

**Commissie voor de evaluatie
van de federale antidiscriminatiewetten**

EINDVERSLAG

*Bestrijding van discriminatie,
haatboodschappen en haatmisdrijven:
een gedeelde verantwoordelijkheid*

Dit verslag is in februari 2022 afgesloten.
Het is geschreven door Mevr. Julie Ringelheim en Dhr. Patrick Wautelet.

INHOUDSTAFEL

Inhoudstafel	3
Samenvatting van het verslag	7
Hoofdstuk I Inleidende overwegingen	17
I.1. De reikwijdte van de opdracht van de Commissie	18
I.1.1. Wetgevende instrumenten waarop dit evaluatieverslag betrekking heeft	18
I.1.2. Evaluatiecriteria	19
I.1.3. Achtergrond en doelstellingen van de hervorming van het antidiscriminatierecht door de wetten van 10 mei 2007	20
I.2. Discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven in België: enkele cijfers, impact en evolutie	22
I.2.1. Enkele recente gegevens over de toestand van discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven in België	22
I.2.2. De impact van discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven op de slachtoffers en de samenleving	27
I.2.3. Veranderingen en toenemende complexiteit van discriminatie	29
I.3. Regelgevend kader en overzicht van de werkzaamheden van de Commissie	31
I.3.1. Regelgevend kader	31
I.3.2. Het verloop van de werkzaamheden van de Commissie	33
I.3.3. Algemene opmerkingen over de evaluatieopdracht	36
Hoofdstuk II. De verbetering van de systemen van gegevensverzameling	39
2.1. Gegevens over discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven	42
2.1.1. Praktijktesten en <i>mystery shopping</i>	42
2.1.1.1. Begrip	42
2.1.1.2. Discriminatie-tests als een instrument voor beleidsmonitoring en bewustmaking	44
2.1.1.3. Bevindingen en aanbevelingen	47
2.1.2. Statistische onderzoeken	50
2.1.2.1. Enkele belangrijke bronnen van statistische gegevens en hun beperkingen	50
2.1.2.2. Problemen met de wet betreffende de openbare statistiek	54
2.1.3. Enquêtes door middel van interviews of vragenlijsten	56
2.1.4. Klachten en meldingen	58
2.1.5. Leemten en beperkingen van de beschikbare gegevens	60
2.2. Gegevens over de behandeling van gevallen van discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven door politie en justitie	65
2.2.1. Registratie van klachten door de politiediensten	66
2.2.2. Gegevens over het resultaat van het opsporings- of gerechtelijk onderzoek in zaken betreffende discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven	68
2.2.3. Statistische gegevens over rechterlijke beslissingen	70
2.2.4. De bekendmaking van rechterlijke uitspraken	73
Hoofdstuk III. De toegankelijkheid, samenhang en helderheid van de wetgeving verbeteren	75
3.1. Oorzaken van het complex karakter van de wetgeving en maatregelen om de toegang tot wetgeving te verbeteren	76
3.1.1. De oorzaken van de complexiteit van de wetgeving identificeren	76
3.1.1.1. Versnippering van de rechtsbronnen	76

3.1.1.2. Normenvariaties afhankelijk van het type discriminatie, het beschermde criterium en de sector _____	77
3.1.1.3. Asymmetrie in het gebruik van het strafrecht ter bestrijding van discriminatie in strikte zin _____	78
3.1.2. Maatregelen om de toegang tot de wetgeving te vereenvoudigen _____	83
3.2. Update en verduidelijkingen van enkele bepalingen m.b.t. discriminatie _____	85
3.2.1. Meervoudige discriminatie _____	85
3.2.2. Discriminatie op basis van een vermeend kenmerk en discriminatie door associatie _____	87
3.2.3. Aanpassing van bepaalde verboden criteria: sociale afkomst en gezondheidstoestand _____	88
3.2.4. Aanpassing van de wetgeving aan bepaalde eisen van het EU-recht _____	90
3.2.5. Goedkeuring en aanpassing van sommige koninklijke besluiten _____	92
3.2.6. Discriminatie tussen mede-eigenaars _____	93
3.2.7. Vormelijke updates _____	94
3.3. Toegankelijkheid, coherentie en helderheid van de strafrechtelijke bepalingen tegen discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven _____	95
3.3.1. De bijzondere misdrijven voorzien door de antidiscriminatiewetten _____	96
3.3.2. De beteugeling van haatmisdrijven: beperking van de relevante misdrijven _____	98
3.3.3. Bestrijding van haatmisdrijven: de lijst van de beschermde criteria die in aanmerking worden genomen _____	100
3.4. Vragen in verband met de gelijkheidsorganen _____	104
3.4.1. Vragen die rijzen uit het bestaan van meerdere gelijkheidsorganen _____	105
3.4.2. Bijzondere moeilijkheden ondervonden door de gelijkheidsorganen bij het instellen van rechtsvorderingen _____	106
<i>Hoofdstuk IV. Naar een betere toegang tot de burgerlijke rechter voor de slachtoffers van discriminatie _____</i>	109
4.1. Optimaliseren van alternatieve geschillenbeslechting _____	112
4.1.1. Voor- en nadelen van buitengerechtelijke oplossingen die onder toezicht van een gelijkheidsorganen worden getroffen _____	113
4.1.2. Methode en garanties _____	114
4.1.3. De onderhandelingstijd en de verjaring van het vorderingsrecht _____	116
4.1.4. Andere actoren die buitengerechtelijke oplossingen kunnen bevorderen _____	118
4.2. Vermindering van de kosten van gerechtelijke procedures _____	119
4.3. De verjaringstermijnen _____	120
4.4. Bescherming tegen represailles _____	121
4.5. Het nut van collectieve verhaalsmogelijkheden _____	125
4.5.1. Het vorderingsrecht van collectieve of institutionele actoren _____	125
4.5.2. Het nut van een collectieve vordering _____	128
4.6. Het bewijs van de discriminatie _____	130
4.6.1. De verdeling van de bewijslast _____	131
4.6.2. De toegang van slachtoffers tot bewijsmateriaal verbeteren _____	133
4.7. Burgerrechtelijke sancties versterken en diversifiëren _____	140
4.7.1. Stakingsvordering en positieve injuncties _____	140
4.7.2. Bekendmaking van de beslissing _____	141
4.7.3. Schadevergoeding _____	144
<i>Hoofdstuk V. De rol van het arbeidsauditoraat, de arbeidsinspectie en de gelijkheidsorganen bij het vaststellen en sanctioneren van discriminatie _____</i>	147
5.1. De rol van het Arbeidsauditoraat _____	149
5.1.1. Bevoegdheid om een procedure inzake discriminatie in te leiden _____	149
5.1.2. Onderzoeksbevoegdheden _____	150

5.1.3. Adviesbevoegdheid _____	151
5.2. De rol van de Arbeidsinspectie _____	152
5.2.1. De onderzoeksbevoegdheden van de Arbeidsinspectie _____	153
5.2.2. Oneigenlijke beperkingen op aan de bevoegdheid van de arbeidsinspectie om relevante documenten in discriminatiezaken te verzamelen _____	155
5.2.3. Het in de praktijk beperkte optreden van de Arbeidsinspectie tegen discriminatie _____	158
5.2.4. Praktijktesten en <i>mystery shopping</i> _____	163
5.2.4.1. Begrip _____	163
5.2.4.2. Onder welke voorwaarden kan de Arbeidsinspectie een discriminatietest uitvoeren? _____	165
5.2.4.3. De in de praktijk vastgestelde moeilijkheden en het ontwerp tot hervorming _____	166
5.2.5. De gevolgen van een vaststelling van een tekortkoming door de Arbeidsinspectie en de mogelijkheid van administratieve sancties _____	172
5.2.5.1. Vaststelling van een strafbaar feit door de inspectie _____	172
5.2.5.2. Vaststelling van een civielrechtelijk inbreuk door de inspectie _____	173
5.3. De mogelijke rol van de Economische Inspectie _____	175
5.4. De mogelijke rol van de gelijkheidsorganen in het verzamelen van bewijsmateriaal _____	177
<i>Hoofdstuk VI. Verbeteren van de vervolging en bestraffing van discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven _____</i>	183
6.1. De opvang van de slachtoffers verbeteren _____	186
6.2. Het systeem voor de registratie van klachten verbeteren _____	189
6.3. Het beheer van het onderzoek verbeteren _____	195
6.4. Het seponeringsbeleid van het Openbaar Ministerie herzien _____	197
6.5. Alternatieven voor traditionele strafrechtelijke sancties ontwikkelen _____	199
6.5.1. Alternatieven voor strafvervolging: strafbemiddeling, praetoriaanse probatie en strafrechtelijke transactie _____	200
6.5.1.1. De strafbemiddeling _____	200
6.5.1.2. De praetoriaanse probatie _____	201
6.5.1.3. De strafrechtelijke minnelijke schikking _____	203
6.5.2. Alternatieven voor de traditionele strafrechtelijke sancties _____	203
6.6. Zorgen voor gelijke behandeling van haatmisdrijven in de pers _____	204
6.7. De strijd tegen cyberhaat opdrijven _____	208
<i>Hoofdstuk VII. Preventieve en proactieve mechanisme ontwikkelen _____</i>	211
7.1. Ontwikkeling van mechanismen ter voorkoming van discriminatie _____	214
7.1.1. Een mechanisme creëren ter voorkoming van discriminatie in arbeidsbetrekkingen _____	214
7.1.2. Bevordering van preventieve maatregelen via sectorale collectieve overeenkomsten _____	218
7.1.3. Voorkoming van discriminatie op andere gebieden dan werkgelegenheid, met name de toegang tot openbare diensten _____	221
7.2. Bevordering van inclusie en diversiteit op de arbeidsmarkt: diversiteitsplannen en positieve acties _____	224
7.2.1. Toegang tot gegevens over de samenstelling van het personeel _____	225
7.2.1.1. De openbare sector _____	225
7.2.1.2. De privésector _____	230
7.2.2. Diversiteitsplannen _____	232
7.2.2.1. Begrip _____	232
7.2.2.2. Diversiteitsbeleid in de openbare sector _____	233
7.2.2.3. Diversiteitsbeleid in de privésector _____	237
7.2.2. Positieve actie _____	241
7.2.2.1. Begrip en algemeen rechtskader _____	241

7.2.2.2. Positieve actie in de werkgelegenheid: de privésector _____	243
7.2.2.3. Positieve actie in de werkgelegenheid: de openbare sector _____	248
7.3. De naleving van de antidiscriminatiewetgeving bevorderen via overheidsopdrachten __	252
7.3.1. Stroomopwaarts: de gunningsprocedure van een overheidsopdracht _____	254
7.3.2. Stroomafwaarts: de uitvoeringsfase van een overheidsopdracht _____	259
7.4. Haatboodschappen en haatmisdrijven voorkomen _____	263
7.5. Het belang van samenwerking tussen de verschillende entiteiten van het land _____	264
<i>Bijlagen</i> _____	267
Bijlage 1 – Lijst van aanbevelingen _____	268
Bijlage 2. Afzonderlijk advies van de werkgeversorganisaties over het eindverslag van de Evaluatiecommissie federale wetgeving ter bestrijding van discriminatie _____	288
Bijlage 3 : Ledenlijst _____	292
Bijlage 4. – Lijst van de hoorzittingen _____	294

SAMENVATTING VAN HET VERSLAG^{*}

* In deze samenvatting worden de belangrijkste punten van het verslag behandeld. Het bevat niet alle aanbevelingen van het verslag.

Dit is het eindverslag van de Commissie die door de regering was aangesteld om de toepassing en de doeltreffendheid van de drie federale antidiscriminatie wetten te evalueren : de wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie ("Antidiscriminatie wet"), de wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van discriminatie tussen vrouwen en mannen ("Genderwet") en de wet van 30 juli 1981 ter bestrijding van bepaalde door racisme of vreemdelingenhaat geïnspireerde daden, die werd hervormd door een derde wet die op 10 mei 2007 werd aangenomen ("Antiracismewet").

In het **eerste hoofdstuk** van dit verslag wordt de hervorming van het antidiscriminatierecht door de wetten van 10 mei 2007 geschetst, wordt de reikwijdte van de opdracht van de Commissie gespecificeerd en wordt de voortgang van haar werkzaamheden beschreven. Het bevat ook een aantal kerngegevens over de omvang van discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven in België vandaag, de evolutie van deze verschijnselen en hun impact op de slachtoffers en op de samenleving in haar geheel.

Het **tweede hoofdstuk** geeft een overzicht van de **gegevens die momenteel in België beschikbaar zijn** om enerzijds **discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven zelf te documenteren**, en anderzijds **de politionele en justitiële behandeling van dergelijk gedrag**. Het beschikken over betrouwbare, nauwkeurige en relevante gegevens in dit verband is inderdaad een noodzakelijke voorwaarde voor een doeltreffend beleid ter bestrijding ervan, zoals internationale mensenrechtenorganisaties regelmatig benadrukken.

Wat het eerste soort gegevens betreft, merkt de Commissie op dat er de laatste tien jaar aanzienlijke inspanningen zijn geleverd om de kwantiteit en de kwaliteit van de verzamelde gegevens over discriminatie te verbeteren, met name via praktijktesten en onderzoeken met mysteriekanten (*mystery calls / mystery shopping*). Maar er zijn nog **belangrijke leemten**: sommige groepen die bijzonder kwetsbaar zijn voor discriminatie, sommige activiteitssectoren en sommige regio's worden niet of slechts ten dele bestreken. Enquêtes naar de ervaringen van slachtoffers, die nuttig zijn voor het documenteren van discriminatie, maar ook van haatboodschappen en haatmisdrijven, blijven zeldzaam. **De Commissie beveelt daarom aan** dat de overheid een **gecoördineerd en structureel beleid ontwikkelt voor de productie van gegevens over discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven**, overeenkomstig de regels i.v.m. gegevensbescherming en in overleg met groepen die voor discriminatie bijzonder kwetsbaar zijn. Dit vereist een **combinatie van verschillende methoden**, met name praktijktesten en 'mystery calls', statistische analyses en enquêtes naar de ervaringen van slachtoffers. Bovendien moet de **toegang van het publiek tot deze gegevens** worden vergemakkelijkt. De **oprichting van een adviesorgaan** waarin de belangrijkste actoren die op federaal en deelstaatniveau werkzaam zijn op het gebied van gegevens met betrekking tot discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven worden samengebracht, zou in hoge mate bijdragen tot de ontwikkeling van een passend beleid op dit gebied.

Er zijn ook **grote leemten in de beschikbare statistische gegevens inzake klachten bij de politie, beslissingen van het openbaar ministerie of onderzoeksinstanties en uitspraken van hoven en rechtbanken** betreffende discriminerend of haatdragend gedrag. Het is bijvoorbeeld niet mogelijk het precieze aantal klachten over discriminatie, haatboodschappen of haat-misdrijven te kennen dat de politie jaarlijks ontvangt, noch het aantal veroordelingen door hoven en rechtbanken voor elk van deze categorieën misdrijven. De Commissie beveelt aan dat de overheid maatregelen neemt om ervoor **te zorgen dat de politiediensten, het openbaar ministerie en**

de hoven en rechtbanken adequate statistische gegevens verzamelen en publiceren, uitgesplitst naar categorie misdrijf en beschermd criterium. Er zijn ook aanvullende maatregelen nodig om ervoor te zorgen dat rechterlijke uitspraken inzake antidiscriminatiewetten en haatmisdrijven effectief worden **doorgegeven aan Unia en het Instituut voor de gelijkheid van vrouwen en mannen (IGVM)**, zodat zij deze openbaar kunnen maken.

In het **derde hoofdstuk** wordt ingegaan op **de toegankelijkheid, de samenhang en de helderheid van het wettelijk kader**. De wetgeving inzake discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven is bijzonder complex. Deze complexiteit, die een belemmering vormt voor de bewustmaking en het begrip van het publiek, is te wijten aan een aantal factoren, die in dit hoofdstuk worden besproken en die niet allemaal kunnen worden opgelost. Er is echter één factor die de federale regering kan beïnvloeden: het feit dat de federale normen inzake antidiscriminatie opgedeeld zijn in drie afzonderlijke wetten. Om de toegang tot deze wetgeving te vergemakkelijken, beveelt de Commissie aan **de drie antidiscriminatiewetten samen te brengen in één enkele wettekst**. Bovendien lijkt de wetgeving **op verschillende punten te moeten worden aangepast** om deze in overeenstemming te brengen met bepaalde voorschriften van het recht van de Europese Unie of van het Belgische recht zelf, of om ze aan te passen aan bepaalde maatschappelijke realiteiten die in de praktijk aan het licht zijn gekomen. De Commissie verzoekt de wetgever met name om in de wetgeving de mogelijkheid op te nemen om **meervoudige discriminatie** (of discriminatie die verband houdt met meerdere beschermde criteria), **discriminatie op grond van een vermeend criterium en discriminatie door associatie** vast te stellen. Andere aanbevolen aanpassingen betreffen de formulering van bepaalde discriminatiecriteria (sociale afkomst en gezondheidstoestand), de definitie van intimidatie, de bescherming van werknemers in geval van zwangerschap en moederschap en de opnemings van relaties tussen mede-eigenaars in de werkingssfeer van de antidiscriminatiewetten.

Wat de bestrijding van **haatdelicten** betreft, biedt de lopende herziening van het Strafwetboek de wetgever de gelegenheid om bepaalde problemen in het huidige wettelijk kader op te lossen. Ten eerste beveelt de Commissie aan dat de mogelijkheid voor de rechter om bij het bepalen van de straf rekening te houden met **het feit dat een van de motieven van de dader haat, minachting of vijandigheid jegens een persoon op grond van een beschermd criterium is, wordt uitgebreid tot alle strafbare feiten**. Momenteel wordt deze mogelijkheid alleen geboden voor bepaalde strafbare feiten, terwijl uit de praktijk blijkt dat zij voor andere strafbare feiten relevant kan zijn. Deze situatie is ook in strijd met Kaderbesluit 2008/913 van de Raad van 28 november 2008 betreffende de bestrijding via het strafrecht van bepaalde vormen en uitingen van racisme en vreemdelingenhaat. De Commissie roept de wetgever ook op om **de beschermde criteria die in het Strafwetboek onder de bepalingen inzake haatmisdrijven zijn opgenomen, in overeenstemming te brengen met de criteria die in de drie antidiscriminatiewetten zijn opgenomen**.

Wat de **organen voor de bevordering van gelijke behandeling** betreft, merkt de Commissie op dat **het bestaan van meerdere organen** de toegang van het publiek tot deze organen bemoeilijkt: de burgers moeten kunnen nagaan welke instelling bevoegd is voordat zij het advies en de informatie kunnen krijgen die zij nodig hebben. Deze pluraliteit zal nog toenemen als gevolg van de geplande terugtrekking van het Vlaamse Gewest en de Vlaamse Gemeenschap uit het Samenwerkingsakkoord omtrent de interfederalisering van Unia, met het oog op de oprichting van een nieuw orgaan op Vlaams gewestelijk niveau. Om te voorkomen dat deze terugtrekking een negatief effect heeft op de rechten van burgers, beveelt de Commissie de autoriteiten aan **te streven**

naar een adequate samenwerking tussen Unia, het IGVM en het toekomstige Vlaamse Instituut voor de Mensenrechten (*Vlaams Mensenrechteninstituut*). Om Unia en het IGVM in staat te stellen effectief gebruik te maken van hun bevoegdheid om in bepaalde specifieke situaties op te treden, verzoekt de Commissie de wetgever voorts te verduidelijken dat het ontbreken van bewijs van instemming van het slachtoffer geen beletsel vormt voor de ontvankelijkheid van een door hen ingestelde vordering ter behartiging van een collectief belang, wanneer het slachtoffer overleden of niet identificeerbaar is, wanneer een onbepaald aantal personen slachtoffer is of wanneer het slachtoffer vanwege zijn of haar bijzondere kwetsbaarheid niet in staat is om zijn of haar instemming te geven.

In het vierde hoofdstuk wordt ingegaan op de kwestie van de toegang tot de burgerlijke rechter voor slachtoffers van discriminatie. De Commissie wijst in de eerste plaats op het belang van de mogelijkheid om buiten de rechtbanken om recht te verkrijgen door middel van onderhandelde oplossingen, met name wanneer deze onderhandelingen worden gefaciliteerd door Unia of het IGVM, maar benadrukt dat het belangrijk is ervoor te zorgen dat dit proces gepaard gaat met adequate waarborgen. De verschillende institutionele ombudsinstanties kunnen ook buitengerechtelijke oplossingen in geschillen over discriminatie bevorderen. De Commissie beveelt hen niettemin aan hun deskundigheid op dit gebied verder te ontwikkelen en hun samenwerking met Unia en het IGVM te verdiepen. Zij merkt tevens op dat de korte verjaringstermijn die geldt voor geschillen in verband met een beëindigde arbeidsovereenkomst, namelijk één jaar na de beëindiging van de overeenkomst, het zoeken naar een oplossing via onderhandelingen kan belemmeren. Daarom beveelt zij aan de verjaringstermijn te schorsen wanneer het slachtoffer onder begeleiding van een orgaan voor de bevordering van gelijke behandeling of belangengroep een onderhandelingsproces aangaat.

In de rest van het hoofdstuk gaat de Commissie in op de verschillende factoren die de toegang tot de burgerlijke rechter voor slachtoffers van discriminatie kunnen belemmeren, en stelt zij maatregelen voor om deze aan te pakken. Om het probleem van de proceskosten te verlichten, beveelt zij aan het stelsel van artikel 4 van het koninklijk besluit van 26 oktober 2007 betreffende de rechtsplegingsvergoeding, dat voorziet in basisbedragen die aanzienlijk lager zijn dan de normaal voorziene bedragen, uit te breiden tot geschillen in verband met anti-discriminatiewetten. De korte verjaringstermijn die van toepassing is wanneer de vermeende discriminatie betrekking heeft op een beëindigde arbeidsovereenkomst - één jaar na de beëindiging van de overeenkomst, in tegenstelling tot vijf jaar na het betwiste feit in andere gevallen - kan de toegang tot de rechtspraak ook belemmeren. De Commissie verzoekt de wetgever daarom de verjaringstermijnen voor discriminatie in verband met een arbeidsovereenkomst gelijk te trekken door één enkele termijn van vijf jaar na het betwiste feit in te voeren.

De bescherming die de Belgische wet biedt tegen represailles tegenover degene die een klacht over discriminatie heeft ingediend of tegenover degene die hem of haar heeft bijgestaan, bijvoorbeeld door te getuigen, door degene die van discriminatie wordt beschuldigd, is te restrictief om te voldoen aan de vereisten van het recht van de Europese Unie, zoals het Hof van Justitie van de Europese Unie heeft erkend in het arrest *Hakelbracht*. De Commissie roept de wetgever dan ook op deze beschermingsregeling aan te passen om ze in overeenstemming te brengen met de eisen van het EU-recht.

Het isolement van de slachtoffers en het gebrek aan machtsevenwicht tussen de partijen, dat vaak kenmerkend is voor discriminatiegeschillen, zijn bijkomende oorzaken om zich, in geval van

discriminatie, niet tot justitie te wenden. In dit verband zou de **invoering van een collectieve vordering** in discriminatiezaken, zoals reeds bestaat in het consumentenrecht, de situatie van slachtoffers kunnen verbeteren: hierdoor zou een groep mensen die individueel worden getroffen door discriminatie die voortkomt uit dezelfde oorzaak en kan worden toegeschreven aan dezelfde natuurlijke of rechtspersoon, gezamenlijk kunnen optreden om de beëindiging van de discriminatie en/of compensatie voor de veroorzaakte schade te eisen.

Voor degenen die een vordering instellen, blijft het uiterst moeilijk om de **vermeende discriminatie in rechte aan te tonen** en dit is een veel voorkomende oorzaak van het mislukken van de procedure. Een belangrijk probleem is dat wanneer er documenten bestaan die de bewering van discriminatie kunnen staven, deze vaak in handen zijn van de persoon die van discriminatie wordt beschuldigd. Teneinde een **eerlijke toegang tot informatie** te waarborgen en uitvoering te geven aan de plicht van de partijen om samen te werken bij de bewijsvoering, beveelt de Commissie aan een **mechanisme in te voeren waardoor een persoon die meent te zijn gediscrimineerd, binnen een bepaalde termijn aan de hand van een lijst met standaardvragen concrete informatie kan verkrijgen omtrent de redenen ter ondersteuning van de litigieuze beslissing van de persoon die de beslissing heeft genomen.**

Ten slotte is, zelfs wanneer discriminatie door de rechter wordt erkend, het resultaat van de procedure niet altijd bevredigend wat betreft de aan het slachtoffer toegekende **genoegdoening** en de **bestrafing** van de dader, die volgens de wetgeving van de Europese Unie doeltreffend, evenredig en afschrikkend moet zijn. Om het rechtsstelsel in dit opzicht te verbeteren, beveelt de Commissie met name aan de **forfaitaire schadevergoedingen** in geval van discriminatie buiten de sfeer van de arbeidsbetrekkingen **te verhogen** en jaarlijks te indexeren. Het vraagt ook dat de rechter die discriminatie vaststelt in het kader van een stakingsvordering, uitdrukkelijk de bevoegdheid krijgt om de dader, in relevante gevallen, te bevelen **concrete maatregelen te nemen om herhaling van discriminerende handelingen in de toekomst te voorkomen.**

Het **vijfde hoofdstuk** gaat over de **huidige en potentiële rol van bepaalde instellingen met relevante bevoegdheden om bij te dragen tot het vaststellen en bestraffen van discriminatie.**

Om het **arbeidsauditoraat** beter in staat te stellen een bijdrage te leveren aan de bestrijding van discriminatie beveelt de Commissie met name aan **haar bevoegdheden op het gebied van bewijsgaring in burgerlijke procedures uit te breiden** door haar de bevoegdheid te verlenen om van iedere openbare of particuliere persoon te verzoeken informatie voor te leggen die kan bijdragen tot de waarheidsvinding in het kader van een geschil over discriminatie, met dien verstande dat de rechter zich dient uit te spreken over eventuele geschillen in verband met de uitoefening van deze bevoegdheid.

De Algemene Directie Toezicht op de Sociale Wetten van de **Arbeidsinspectie** heeft tot taak toe te zien op de naleving van de antidiscriminatie wetten op het gebied van de werkgelegenheid. Haar werkzaamheden op dit gebied blijven echter bescheiden, zowel om juridische als om praktische redenen. Om **haar capaciteit om bij te dragen tot de opsporing van discriminatie te verbeteren**, beveelt de Commissie **meerdere maatregelen** aan, waaronder de expliciete erkenning in de wetgeving dat sociale inspecteurs **hun onderzoeksbevoegdheden kunnen gebruiken om inbreuken op de antidiscriminatie wetten op het gebied van werkgelegenheid op te sporen en vast te stellen, met inbegrip van inbreuken waarop geen strafrechtelijke sancties staan; de oprichting van een gespecialiseerd team van inspecteurs** om voltijds toe te zien op de

naleving van de antidiscriminatiewetten, de invoering van **een verplichting voor overheidswerkgevers en privé-ondernemingen (althans minstens grote en middelgrote ondernemingen) om gedurende ten minste een jaar gegevens bij te houden over sollicitaties en de gevolgen die hieraan werden gegeven**, zodat de inspectiedienst deze indien nodig kan inzien en **de identificatie door de inspectiediensten, met de hulp van deskundigen, van "alarmsignalen"** die wijzen op mogelijk discriminerende praktijken binnen een privé-onderneming of een overheidsinstantie, o.a. op basis van dataminingstechnieken. De Commissie beveelt ook aan om het in 2018 ingevoerde **artikel 42/1 van het Sociaal Strafwetboek**, dat sociale inspecteurs de bevoegdheid geeft om **praktijktesten en onderzoeken met mysterieklanten** (*'mystery shopping'* / *'mystery calls'*) uit te voeren, te **hervormen** om de in de praktijk vastgestelde belemmeringen voor een doeltreffend gebruik van deze bevoegdheid weg te nemen. Op 25 januari 2022 is in de Kamer van volksvertegenwoordigers een ontwerp tot een hervorming in die zin ingediend. Om het scala van mogelijke reacties op een vaststelling van discriminatie te verruimen, stelt de Commissie ten slotte voor een mechanisme in te voeren ten einde een **administratieve sanctie** te kunnen opleggen in gevallen waarin de arbeidsinspectie na onderzoek een overtreding van de antidiscriminatiewetgeving vaststelt. Wanneer het om een strafbaar feit gaat, zou een dergelijke sanctie alleen kunnen worden opgelegd als de arbeidsauditeur niet tot vervolging overgaat.

Er is geen met de arbeidsinspectie vergelijkbare instelling aangewezen **om toe te zien op de naleving van de antidiscriminatiewetten buiten het gebied van de werkgelegenheid**. De Commissie wijst erop dat de **Economische Inspectie** van de FOD Economie, K.M.O., Middenstand en Energie **goed geplaatst zou zijn** om een dergelijke rol op zich te nemen op het gebied van **de toegang tot en het aanbod van goederen en diensten die voor het publiek beschikbaar zijn**. Zij beschikt over belangrijke onderzoeksbevoegdheden die nuttig kunnen zijn bij het opsporen van inbreuken op de antidiscriminatiewetgeving.

Gezien de voortdurende moeilijkheden die slachtoffers van discriminatie ondervinden om toegang te krijgen tot bewijsmateriaal, is de Commissie van mening dat een debat moet worden geopend over de **mogelijkheid om organen voor de bevordering van gelijke behandeling de bevoegdheid te geven om onder bepaalde voorwaarden van iedereen de voorlegging te verkrijgen van een document dat noodzakelijk wordt geacht om vast te stellen of er in een bepaalde situatie sprake is van discriminatie**. In dit verband moet worden opgemerkt dat Aanbeveling 2018/951 van de Europese Commissie van 22 juni 2019 de lidstaten oproept om organen voor gelijke behandeling in staat te stellen relevant bewijs en relevante informatie te verzamelen. In verschillende EU-lidstaten hebben organen voor de bevordering van gelijkheid reeds soortgelijke bevoegdheden.

Het **zesde hoofdstuk** gaat in op de uitdagingen die rijzen i.v.m. **de uitvoering van het strafrechtelijk kader** ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven. De Commissie benadrukt dat het belangrijk is dat de politiediensten en het openbaar ministerie de **omzendbrief COL 13/2013** inzake onderzoek en vervolging van discriminatie en haatmisdrijven van 17 juni 2013, die in dit verband een centraal instrument is, daadwerkelijk uitvoeren. Het is met name van belang dat alle **referentiemagistraten en -ambtenaren** worden benoemd binnen alle korpsen van het openbaar ministerie en de politie en dat zij in geval van vertrek op korte termijn worden vervangen. Er moeten nog inspanningen worden geleverd om ervoor te zorgen dat **slachtoffers** die een klacht bij de politiediensten willen indienen, **goed worden opgevangen en bijgestaan**.

Om de tendens tegen te gaan dat discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven niet worden aangegeven, beveelt de Commissie aan dat **de politiediensten worden uitgenodigd om**, onder toezicht van het Openbaar Ministerie, **contact op te nemen met verenigingen op het terrein**, teneinde een dialoog tot stand te brengen en het vertrouwen in de politie te bevorderen bij groepen die in het bijzonder aan dit soort misdrijven blootstaan. Ook wordt voorgesteld om **de mogelijkheid om online een klacht in te dienen**, die tijdens de gezondheidscrisis is ingevoerd, permanent te maken. Er zijn **aanzienlijke problemen bij de registratie van klachten en aangiften** van discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven door de politiediensten en het openbaar ministerie. De Commissie beveelt een aantal maatregelen aan om dit aan te pakken. De Commissie maakt ook opmerkingen over het **beheer van de onderzoeken** naar dergelijke incidenten.

Wat de beslissingen van het Openbaar Ministerie aan het einde van het onderzoek betreft, wijst de Commissie op het in COL 13/2013 neergelegde beginsel dat **een strafbaar feit met een discriminerend karakter niet om opportunitieusredenen mag worden geseponneerd zonder ten minste een herinnering aan de norm** door de magistraat van het Openbaar Ministerie. De Commissie benadrukt tevens dat **alternatieve maatregelen voor vervolging**, met name **pretoriaanse probatie** of **strafbemiddeling**, in bepaalde gevallen een passend antwoord kunnen vormen op dit soort strafbare feiten. Het is in het kader van de pretoriaanse probatie, die het Openbare Ministerie de mogelijkheid biedt om tijdelijk af te zien van vervolging mits de beklaagde aan bepaalde voorwaarden voldoet, dat het Antwerpse parket in samenwerking met de Dossinkazerne een **sensibiliserings- en vormingsprogramma** heeft uitgewerkt voor daders van misdrijven met een discriminerend oogmerk. De Commissie is van mening dat justitie zich door dit voorbeeld moet laten inspireren om in samenwerking met de justitiehuisen en actoren uit het maatschappelijk middenveld bewustmakingstrajecten te ontwikkelen die zijn toegesneden op de verschillende soorten misdrijven met een discriminerend oogmerk. Deze zouden, in situaties die zich daartoe lenen gezien de aard van de gepleegde feiten en het profiel van de dader, kunnen worden gebruikt door het Openbaar Ministerie in het kader van een pretoriaanse probatie of een strafbemiddeling, maar ook door de rechtbanken die besluiten een werkstraf of een autonome probatie uit te spreken in plaats van een klassieke strafrechtelijke sanctie.

Krachtens **artikel 150 van de Grondwet vallen drukpersmisdrijven die tot haat aanzetten**, onder de bevoegdheid van het Hof van Assisen, behalve wanneer het gaat om uitingen die ingegeven zijn door racisme of xenofobie, die krachtens een in 1999 ingevoerde uitzondering door een correctionele rechtbank kunnen worden berecht. In de praktijk blijkt de inschakeling van een hof van assisen voor de berechting van dit soort zaken onaangepast en wordt deze bijna nooit uitgevoerd. Deze situatie leidt derhalve tot *de facto* straffeloosheid voor de daders van haatzaaiende uitlatingen via de pers, behalve wanneer het racistische of xenofobe uitlatingen betreft. Om deze problematische situatie te verhelpen, beveelt de Commissie aan **de mogelijkheid om drukpersmisdrijven te correctionaliseren uit te breiden** tot haatzaaiende uitlatingen die verband houden met andere criteria van discriminatie, en tegelijkertijd **specifieke waarborgen in te voeren** om de eerbiediging van de vrijheid van meningsuiting te garanderen: de berechting van dit soort misdrijven toevertrouwen aan een kamer van drie rechters en de mogelijkheid van rechtstreekse dagvaarding door het slachtoffer afschaffen (terwijl deze mogelijkheid wel wordt gehandhaafd voor organen ter bevordering van gelijkheid en belangenverenigingen).

De Commissie wijst ook op de moeilijkheden die zich voordoen bij **de bestrijding van online haatzaaien, of cyberhaat**. In dit verband roept zij de overheid op **de middelen van de gespecialiseerde federale politiediensten te verhogen**, de bestrijding van cyberhaat tot een van **de prioriteiten van het toekomstige nationale veiligheidsplan** te maken en **een online-platform op te zetten voor het melden van online haatzaaiende inhoud bij de politie**.

In het **zevende en laatste hoofdstuk** van dit verslag wordt vastgesteld dat het, om discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven duurzaam terug te dringen, van belang is **verder te gaan dan een louter gerechtelijke benadering** van de bestrijding van deze verschijnselen, waarbij de nadruk ligt op **het sanctioneren van feiten** nadat zij zijn gepleegd, en dat er **manieren moeten worden ontwikkeld om deze gedragingen te voorkomen en praktijken te bevorderen die diversiteit en inclusie bevorderen**.

In dit verband acht de Commissie het noodzakelijk **een systeem in te voeren om discriminatie in arbeidsbetrekkingen te voorkomen**. Dit zou onder meer inhouden dat overheids- en particuliere werkgevers verplicht zouden zijn een analyse te maken van de risico's op discriminatie van werknemers binnen hun organisatie, een plan ter voorkoming van discriminatie op te stellen en een interne procedure in te stellen voor de behandeling van klachten van werknemers over mogelijke gevallen van discriminatie. De ondernemingen zouden hierbij zeer gebaat zijn indien de sociale partners **bindende sectorale collectieve arbeidsovereenkomsten** zouden ontwikkelen die de ondernemingen in de sector, eventueel in de vorm van gedragscodes, richtlijnen geven omtrent maatregelen die moeten worden genomen om discriminatie in alle stadia van de arbeidsbetrekking te voorkomen. De Commissie beveelt ook aan dat **openbare instellingen en organisaties met een opdracht van openbare dienst worden verplicht een systeem in te voeren ter voorkoming van discriminatie van het publiek** waarmee zij in het kader van hun activiteiten in contact komen.

Gelijkheids- en diversiteitsinitiatieven, die de afgelopen 15 jaar door veel openbare en particuliere organisaties zijn gestimuleerd, moeten worden verbreed en verder ontwikkeld. Daarom is het voor organisaties van cruciaal belang over gegevens **aangaande de samenstelling van hun personeelsbestand te beschikken**, om zo te kunnen bepalen of bepaalde bevolkingsgroepen onevenredig ondervertegenwoordigd zijn in hun personeelsbestand. Daartoe zouden alle **federale instellingen statistische (en dus anonieme) gegevens moeten produceren en publiceren over de verdeling van hun personeel, niet alleen naar geslacht, leeftijd en handicap, maar ook naar herkomst**. Wat de privé-ondernemingen betreft, is de Commissie van mening dat zij verplicht moeten worden gegevens over de leeftijd van hun werknemers op te nemen in hun sociale balans, die reeds gegevens over het geslacht bevat. Zij is tevens van mening dat de voorwaarden moeten worden verduidelijkt waaronder privé-ondernemingen bij de Kruispuntbank voor Sociale Zekerheid statistische gegevens kunnen verkrijgen over de verdeling naar herkomst van hun personeel, met het oog op hun diversiteitsbeleid. Voorts is de Commissie, gezien de voorbeeldfunctie die de overheid heeft, van mening dat de **invoering van een diversiteitsbeleid binnen het federale overheidsapparaat verplicht moet worden**. De verschillende betrokken instellingen moeten hiertoe over voldoende personeelsmiddelen kunnen beschikken.

Wat betreft **positieve actiemaatregelen**, d.w.z. maatregelen die een voorkeursbehandeling ten gunste van een gediscrimineerde groep inhouden met het oog op de opheffing van een structurele ongelijkheid waarvan die groep het slachtoffer is, heeft de federale regering op 11 februari 2019 een **Koninklijk Besluit "tot bepaling van de voorwaarden inzake positieve acties"** aangenomen,

waarmee wordt voldaan aan een vereiste van de antidiscriminatiewetten. Dit besluit heeft echter alleen betrekking op **werkgelegenheid in de privé-sector**. Bovendien is de regeling nog steeds **niet goed bekend bij het bedrijfsleven**. Onzekerheid over de aard van de toegestane maatregelen kan het gebruik ervan belemmeren. Het zou dan ook bijzonder nuttig zijn dat de overheid, in samenwerking met Unia en het IGVM, een **praktische gids opstelt** waarin het begrip positieve actie en de procedures voor het opstellen van een positieve actieplan worden uitgelegd, en dat er een webpagina komt met deze elementen en informatie over de door de minister van Werkgelegenheid goedgekeurde positieve actieplannen. De financiële steunregeling voor initiatieven ten behoeve van "risicogroepen", die sinds 1990 bestaat, zou ook een bron van **financiële steun voor positieve actieplannen kunnen zijn**.

Met betrekking tot **positieve actie op het gebied van de werkgelegenheid** bij de overheid herinnert de Commissie de uitvoerende macht eraan dat het noodzakelijk is **een Koninklijk Besluit goed te keuren** waarin de voorwaarden worden aangegeven waaronder dergelijke maatregelen kunnen worden genomen, overeenkomstig wat de antidiscriminatiewetten vereisen. Zij wijst erop dat er reeds twee koninklijke besluiten bestaan die **specifieke vormen van positieve actie in het federale administratief openbaar ambt** organiseren: elke federale overheidsdienst is verplicht **ten minste 3% personen met een handicap in dienst te nemen en ten minste een derde van de betrekkingen in de hogere federale administratieve diensten moet in beginsel worden bezet door personen van het ondervertegenwoordigde geslacht**. In de praktijk **wordt echter aan geen van beide verplichtingen voldaan**. De Commissie beveelt de overheid dan ook aan verschillende maatregelen te nemen om de doeltreffendheid van deze bepalingen te waarborgen.

De Commissie merkt op dat de procedure voor het plaatsen van **overheidsopdrachten** kan bijdragen tot het bevorderen van de naleving van de antidiscriminatiewetgeving en doet hiertoe een aantal aanbevelingen.

De Commissie is van mening dat ook een **preventief beleid** nodig is om **haatboodschappen en haatdelicten te bestrijden**. Er zijn met name bewustmakings-, onderwijs- en opleidingsmaatregelen nodig om de stereotypen en vooroordelen te bestrijden die dergelijk gedrag in de hand werken. Dergelijke initiatieven hebben echter in de eerste plaats betrekking op gebieden die onder de bevoegdheid van de gemeenschappen en de gewesten vallen. Het is dus van het grootste belang dat de **federale overheid** op dit gebied de **samenwerking met de deelstaten ontwikkelt**. Dit laatste geldt echter voor de bestrijding van discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven als geheel, en kan met name worden vertaald in de ontwikkeling van interfederale actieplannen. In dit verband beveelt de Commissie de federale autoriteiten aan zich in te zetten voor de spoedige ontwikkeling van een **interfederaal actieplan tegen racisme** dat België in 2001 heeft toegezegd te zullen ontwikkelen, alsook van een nieuw **interfederaal actieplan tegen discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven jegens LGBTI+-personen** en een interfederaal actieplan tegen discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven jegens **mensen met een handicap**.

HOOFDSTUK I INLEIDENDE OVERWEGINGEN

Dit is het eindrapport van de Commissie die door de regering werd aangesteld om de toepassing en de doeltreffendheid te evalueren van de drie federale antidiscriminatiewetten: de wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie, de wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van discriminatie tussen vrouwen en mannen en de wet van 30 juli 1981 ter bestraffing van bepaalde door racisme of xenofobie ingegeven daden.

In dit inleidende hoofdstuk zal de Commissie eerst de reikwijdte van haar opdracht nader omschrijven en de hoofdlijnen uiteenzetten van de hervorming van de antidiscriminatiewetgeving die op 10 mei 2007 door de Belgische wetgever is goedgekeurd (I.1). Het doel van dit verslag is de toepassing en de doeltreffendheid van de federale antidiscriminatiewetten te onderzoeken, niet de sociale realiteit van de discriminatie, de haatboodschappen en de haatmisdrijven die deze wetten moeten bestrijden. De Commissie acht het niettemin nuttig enkele kerngegevens te verstrekken omtrent de stand van zaken met betrekking tot deze verschijnselen in België, de evolutie ervan en de gevolgen voor de mensen die er het slachtoffer van zijn en voor de gemeenschap: deze gegevens tonen aan dat gedragingen die verband houden met discriminatie en haat van blijvende aard zijn en dat er behoefte is aan een krachtig en doeltreffend wetgevend en institutioneel mechanisme om hierop te reageren (I.2). Vervolgens zal de Commissie het regelgevingskader schetsen waarbinnen zij heeft gefunctioneerd en de wijze waarop haar werkzaamheden zijn uitgevoerd (I.3).

I.1. DE REIKWIJDTE VAN DE OPDRACHT VAN DE COMMISSIE

I.1.1. Wetgevende instrumenten waarop dit evaluatieverslag betrekking heeft

Dit evaluatieverslag heeft betrekking op de volgende wetgevende instrumenten:

- De wet van 30 juli 1981 tot bestrijding van bepaalde door racisme of vreemdelingenhaat geïnspireerde daden (de zogenaamde "antiracismewet"). Deze wet is volledig hervormd middels de wet van 10 mei 2007¹, maar heeft haar oorspronkelijke titel behouden;
- De wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie² (de zogenaamde "antidiscriminatiewet");
- De wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van discriminatie tussen vrouwen en mannen³ (de zogenaamde "Genderwet").

In dit verslag zullen deze drie wetten worden aangeduid als "antidiscriminatiewetten".

Dit verslag heeft echter geen betrekking op de wetgevende instrumenten die door de Gewesten en Gemeenschappen op het gebied van antidiscriminatie werden aangenomen. Het aan de Commissie verleende mandaat heeft alleen betrekking op bepalingen die door de federale wetgever zijn aangenomen. Niettemin zal de Commissie af en toe naar de wetgeving van de federale entiteiten verwijzen wanneer zij dit relevant acht, hetzij om problemen van coherentie of coördinatie tussen de verschillende wetgevingen aan de orde te stellen, hetzij om de aandacht te vestigen op punten

¹ Wet van 10 mei 2007 tot wijziging van de wet van 30 juli 1981 tot bestraffing van bepaalde door racisme of xenofobie ingegeven daden (B.S., 30 mei 2007).

² B.S., 30 mei 2007.

³ B.S., 30 mei 2007.

ten aanzien waarvan de door bepaalde federale entiteiten goedgekeurde teksten als inspiratiebron voor een hervorming van de federale wetgeving zouden kunnen dienen.

I.1.2. Evaluatiecriteria

De evaluatie die de Commissie in opdracht van de regering uitvoert, moet minstens bestaan uit "1° een verslag dat de toepassing van de antidiscriminatiewetten alsook de doeltreffendheid van deze wetten verduidelijkt en evalueert; 2° de conclusies en eventuele aanbevelingen"⁴.

Zoals de Commissie in haar eerste verslag opmerkte, moet bij de beoordeling van de toepassing en de doeltreffendheid van de antidiscriminatiewetgeving rekening worden gehouden met de doelstellingen die de wetgeving nastreeft⁵. Deze zijn in wezen tweeledig:

- Uitbannen van discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven, en zorgen voor gelijkheid van kansen;
- Ervoor zorgen dat in geval van discriminatie, haatboodschappen of haatmisdrijven, het slachtoffer over een daadwerkelijk rechtsmiddel beschikt om verhaal te halen en dat de dader zal worden gesanctioneerd.

Wat de eerste van deze doelstellingen betreft, merkte de Commissie in haar eerste verslag op dat het moeilijk, zo niet onmogelijk was om te beoordelen of de toepassing van de antidiscriminatiewetten sinds 2007 daadwerkelijk had geleid tot een vermindering van discriminerende praktijken en haatboodschappen en haatmisdrijven die verband houden met de verschillende door de wet beschermde criteria. De belangrijkste belemmering is het ontbreken van een volledige en nauwkeurige "momentopname" van de beginsituatie ("*nulmeting*"), ten tijde van de totstandkoming van de wetten van 10 mei 2007 die het antidiscriminatierecht hervormd hebben, die als ijkpunt zou kunnen worden gebruikt. De gegevens die in 2007 beschikbaar waren over de verschijnselen die onder de antidiscriminatiewetten vielen, waren uiterst onvolledig en uiteenlopend. Sindsdien is door verschillende actoren veel werk verricht om studies en kennisinstrumenten op dit gebied te ontwikkelen, maar er zijn nog steeds grote leemten⁶.

Het effect van de wetgeving op het gedrag en de sociaal-economische situatie van sociale actoren beoordelen, vereist ook een bijzonder verfijnde methodologie. Andere factoren die zich in dezelfde periode voordoen, kunnen van invloed zijn op deze gedragingen en situaties. Er zijn strikte en complexe analyse-instrumenten nodig om de effecten van de wetgeving te isoleren van die van andere parameters.

Daarom had de Commissie in haar eerste verslag besloten zich te concentreren op de beoordeling van de toepassing en de doeltreffendheid van de wetgeving in verband met de tweede hierboven genoemde doelstelling. In dit verband is de vraag of slachtoffers in gevallen van discriminatie, haatboodschappen of haatmisdrijven daadwerkelijk toegang hebben tot justitie om genoegdoening

⁴ Art. 8 van het Koninklijk Besluit van 18 november 2015 tot vaststelling van de samenstelling van de Commissie van experts, hun aanstelling, en de vorm en concrete inhoud van het verslag dat voorgesteld moet worden ter uitvoering van artikel 52, § 3, van de wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie (*B.S.*, 2 december 2015).

⁵ Omtrent deze kwestie en de daaropvolgende ontwikkelingen, zie het eerste verslag van de Commissie, §§ 19-30.

⁶ Zie hoofdstuk II van dit verslag over dit onderwerp.

te verkrijgen en of de dader een reël risico op sanctie loopt. Deze benadering leidt tot de volgende vragen: Zijn er factoren die de toegang van slachtoffers tot justitie daadwerkelijk belemmeren, en zo ja, welke? Dragen de betrokken instellingen en organen op afdoende wijze bij tot de uitvoering van de betrokken wetten? Is de interpretatie van de wetgeving door de bevoegde autoriteiten in overeenstemming met de letter en de geest van de wet? Kortom, brengt de praktijk lacunes of obstakels aan het licht, hetzij in de wet zelf, hetzij in de wijze waarop deze wordt uitgevoerd, die het doel ondermijnen om ervoor te zorgen dat slachtoffers van discriminatie, haatboodschappen of haatmisdrijven over een daadwerkelijk rechtsmiddel beschikken en dat daders van deze feiten sancties opgelegd krijgen (of, in voorkomend geval, passende alternatieve maatregelen).

In dit tweede verslag heeft de Commissie haar analyse op dit gebied voortgezet en verdiept. Maar ook de eerste doelstelling van de hierboven genoemde wetgeving - discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven uitbannen en zorgen voor gelijkheid van kansen - kwam aan de orde, met als uitgangspunt dat het uitbannen van dergelijk gedrag niet uitsluitend kan worden gebaseerd op bestraffende en corrigerende maatregelen, die *achteraf* worden genomen, wanneer de feiten reeds zijn gepleegd. Een dergelijke doelstelling impliceert ook de toepassing van mechanismen ter *voorkoming* van dergelijk gedrag en ter *bevordering* van gelijkheid van kansen. In dit verband heeft de Commissie ook de ontwikkeling van *preventieve* en *proactieve* maatregelen door overheidsinstanties en openbare of particuliere organisaties geëvalueerd⁷.

1.1.3. Achtergrond en doelstellingen van de hervorming van het antidiscriminatierecht door de wetten van 10 mei 2007

De hervorming die de wetgever op 10 mei 2007 heeft goedgekeurd - en waaruit de drie wetgevende teksten zijn voortgevloeid waarop dit evaluatieverslag betrekking heeft - vormt een keerpunt in de strijd tegen discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven in België.

Met het aannemen van deze drie wetten werd onder meer beoogd te zorgen voor de omzetting, in de domeinen die onder de bevoegdheid van het federaal niveau vallen, van de richtlijnen die de Europese Unie sinds 2000 heeft uitgevaardigd ter bestrijding van discriminatie op grond van de in de Europese verdragen genoemde gronden:

- 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;
- Richtlijn 2000/78/EG van de Raad van 27 november 2000 tot instelling van een algemeen kader voor gelijke behandeling in arbeid en beroep;
- Richtlijn 2004/113/EG van de Raad van 13 december 2004 houdende toepassing van het beginsel van gelijke behandeling van mannen en vrouwen bij de toegang tot en het aanbod van goederen en diensten; en
- Richtlijn 2006/54/EG van 5 juli 2006 betreffende de toepassing van het beginsel van gelijke kansen en gelijke behandeling van mannen en vrouwen in arbeid en beroep (herschikking).

Een eerste poging om de Richtlijnen 2000/43/EG en 2000/78/EG om te zetten, werd ondernomen met de wet van 25 februari 2003 ter bestrijding van discriminatie en tot wijziging van

⁷ Zie hoofdstuk VII van dit verslag.

de wet van 15 februari 1993 tot oprichting van een Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding⁸. Deze wet werd echter gedeeltelijk vernietigd door het Grondwettelijk Hof (toen Arbitragehof)⁹. Ook zijn na het totstandkomen van de wet van 2003 twee nieuwe EU-richtlijnen inzake non-discriminatie (Richtlijnen 2004/113/EG en 2006/54/EG) aangenomen. De wetgever heeft daarom in 2007 een nieuwe hervorming doorgevoerd om gevolg te geven aan het arrest van het Grondwettelijk Hof en om de omzetting van deze nieuwe richtlijnen te bewerkstelligen.

Maar afgezien van de Europese verplichtingen was dit wetgevend proces ook een antwoord op de wens van de Belgische wetgever zelf om het bestaande systeem voor de bestrijding van discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven te verbeteren.

De hervorming van 2007 heeft de bescherming tegen dergelijk gedrag aanzienlijk versterkt en verruimd. Met name de lijst van verboden discriminatiecriteria is aanzienlijk uitgebreid en gaat verder dan de Europese vereisten¹⁰, de definitie van discriminatie is verruimd en er zijn nieuwe rechtsmiddelen gecreëerd.

De drie antidiscriminatiewetten verbieden nu discriminatie op een groot aantal criteria:

- Nationaliteit, een "zogenaamd ras", huidskleur, afkomst of nationale of etnische afstamming vallen onder de wet van 30 juli 1981. Om het taalgebruik eenvoudig te houden worden al deze criteria, met uitzondering van nationaliteit, "rascriteria" (of "raciale gronden") genoemd.
- Geslacht - en geslachtsgerelateerde criteria¹¹ - vallen onder de Genderwet.
- Leeftijd, seksuele geaardheid, burgerlijke staat, geboorte, vermogen, geloof of levensbeschouwing, politieke overtuiging, syndicale overtuiging, taal, huidige of toekomstige gezondheidstoestand, handicap, fysieke of genetische eigenschap of sociale afkomst vallen onder de antidiscriminatiewet.

In overeenstemming met het Europees recht maken de drie antidiscriminatiewetten een onderscheid tussen vijf vormen van verboden discriminatie: directe discriminatie, indirecte discriminatie, intimidatie, opdracht tot discrimineren en weigering om redelijke aanpassingen te treffen ten voordele van een persoon met een handicap.

Deze wetten verbieden ook het aanzetten tot discriminatie, haat, geweld of segregatie tegen een persoon of groep op basis van een van deze criteria, d.w.z. "haatboodschappen".

⁸ B.S., 17 maart 2003.

⁹ Arrest nr. 157/2004 van 6 oktober 2004

¹⁰ De criteria van artikel 19 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (VWEU) omvatten alleen geslacht, "ras" of etnische afstamming, godsdienst of overtuiging, handicap, leeftijd en seksuele geaardheid.

¹¹ In de oorspronkelijke versie van de Genderwet werd duidelijk gesteld dat een direct onderscheid op grond van zwangerschap, bevalling, moederschap of geslachtsverandering gelijk moest worden gesteld met een direct onderscheid op grond van geslacht (art. 4, §§ 1-2 van de Genderwet). Sindsdien is deze gelijkstelling uitgebreid tot direct onderscheid op grond van genderidentiteit, genderexpressie of sekse-kenmerken (art. 4, lid 3); borstvoeding, adoptie en medisch begeleide voortplanting (art. 4, lid 1), alsmede vaderschap of mee-moederschap (art. 4, lid 4). Zie de Wet van 22 mei 2014 tot wijziging van de Wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van discriminatie tussen vrouwen en mannen met het oog op genderidentiteit en genderexpressie en de Wet van 4 februari 2020 tot wijziging van de Wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van discriminatie tussen vrouwen en mannen wat het discriminatieverbod op vaderschap of meemoederschap betreft.

De antidiscriminatiewet heeft ook het Strafwetboek gewijzigd om een verzwaring van de straffen voor de daders van bepaalde misdrijven mogelijk te maken wanneer een van de motieven haat, misprijzen of vijandigheid is tegen een persoon op grond van een criterium dat wordt beschermd door een van de drie antidiscriminatie wetten¹². De regeling is daarom gericht op zogenaamde "haatmisdrijven".

Deze drie antidiscriminatie wetten maken ook deel uit van een dicht netwerk van grondwettelijke, Europese en internationale regels die gelijkheid beogen te waarborgen en discriminerend en haatdragend gedrag te verbieden. Zij dragen bij tot de verwezenlijking van de beginselen van gelijkheid en non-discriminatie die zijn ingeschreven in de Belgische Grondwet (artikelen 10 en 11). Zij weerspiegelen ook diverse internationale verdragen die voor België bindend zijn. Er zijn met name drie belangrijke instrumenten die in het kader van de Verenigde Naties zijn aangenomen: het Internationaal Verdrag inzake de uitbanning van alle vormen van rassendiscriminatie (1965), het Verdrag inzake de uitbanning van alle vormen van discriminatie van vrouwen (1979) en het Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap (2006). Bij de interpretatie van de drie antidiscriminatie wetten moet rekening worden gehouden met deze grondwettelijke teksten, alsook met de Europese en internationale instrumenten inzake gelijkheid en non-discriminatie waaraan België gebonden is.

I.2. DISCRIMINATIE, HAATBOODSCHAPPEN EN HAATMISDRIJVEN IN BELGIË: ENKELE CIJFERS, IMPACT EN EVOLUTIE

Het doel van dit verslag is de toepassing en de doeltreffendheid van de antidiscriminatie wetten te onderzoeken, niet de sociale realiteit van discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven. Niettemin acht de Commissie het van belang enkele kerngegevens te presenteren die licht werpen op de stand van zaken met betrekking tot deze verschijnselen in België (1.2.1) en kort in te gaan op de evolutie ervan (1.2.3) alsook op de gevolgen ervan voor de slachtoffers en de samenleving in haar geheel (1.2.2). Uit deze gegevens blijkt dat discriminatie en haatdragend gedrag op een zorgwekkend niveau blijven bestaan. De behoefte aan een solide en doeltreffend wetgevend en institutioneel kader om op deze problemen te reageren, is derhalve nog steeds actueel.

1.2.1. Enkele recente gegevens over de toestand van discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven in België

Uit beschikbaar onderzoek en beschikbare gegevens blijkt dat ondanks het aannemen in 2007 van ambitieuze wetten ter bestrijding van discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven, deze gedragingen op een verontrustend niveau blijven bestaan¹³. Bepaalde bevolkingsgroepen worden bijzonder blootgesteld aan deze verschijnselen. De vormen die zij aannemen en de sectoren waarin zij het meest op de voorgrond treden, kunnen echter van groep tot groep verschillen.

¹² Art 33, § 42, van de antidiscriminatie wet.

¹³ In hoofdstuk II wordt nader ingegaan op de soorten gegevens die momenteel in België beschikbaar zijn om discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven en de gerechtelijke behandeling van deze gedragingen te documenteren, en op de hiaten die er op dit gebied bestaan.

De Commissie beoogt niet om een uitputtend overzicht te geven van de problemen in verband met discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven in België. Een dergelijk doel zou buiten haar mandaat vallen. Het doel van dit hoofdstuk is enkele belangrijke bevindingen van recente studies en gegevens over deze verschijnselen te belichten. De groepen waarvan de situatie wordt belicht, zijn die waarvoor de meest volledige gegevens beschikbaar zijn. Deze keuze impliceert niet dat groepen die specifiek te maken hebben met discriminatie, haatboodschappen of haatmisdrijven beperkt zijn tot de hier genoemde categorieën.

Discriminatie, vooral op het werk, blijft een realiteit voor de **vrouwen**. Zwangerschap en moederschap in het bijzonder zijn nog steeds frequente bronnen van nadelige behandeling op de werkplek. Uit een enquête die in 2016 op initiatief van het Instituut voor de gelijkheid van vrouwen en mannen (IGVM) is uitgevoerd onder een willekeurige steekproef van 930 vrouwen, blijkt dat drie op de vier respondenten melden op zijn minst met één vorm van discriminatie, benadeling, ongelijke of onaangename behandeling op het werk te maken te hebben gehad vanwege hun zwangerschap of moederschap. 22% meent op grond hiervan met rechtstreekse discriminatie te maken hebben gehad en 69% maakt melding van indirecte discriminatie¹⁴.

Het voortbestaan van de loonkloof tussen mannen en vrouwen is een ander belangrijk punt van zorg. Volgens de laatste door het IGVM gepubliceerde cijfers bedraagt de loonkloof tussen vrouwen en mannen gemiddeld 9,1%¹⁵. Deze discrepantie kan gedeeltelijk worden verklaard door verschillende factoren. Sommige van deze verklarende factoren, zoals de verticale en horizontale segregatie van de arbeidsmarkt, die leidt tot een oververtegenwoordiging van vrouwen in laagbetaalde activiteitensectoren en functies, kunnen echter wijzen op indirecte discriminatie¹⁶.

De gegevens die wijzen op een bijzonder hoge mate van discriminatie van **mensen van buitenlandse afkomst**, in het bijzonder die van Marokkaanse, Turkse of sub Saharaanse afkomst, hebben zich de afgelopen tien jaar opgestapeld¹⁷. Talrijke studies waarbij gebruik wordt gemaakt

¹⁴ H. VAN HOVE, *Zwanger aan het werk. De ervaringen van sollicitanten, werknemers en zelfstandige ondernemers in België*, Verslag 2017, IGVM. Zie ook het persbericht van het IGVM, "Zwangerschap en moederschap als loopbaanbelemmering" (https://igvm-iefh.belgium.be/sites/default/files/downloads/cp_campagne_discrimination_grossesse_23.10.2017.pdf), en een

eerdere studie die in opdracht van het IGVM is uitgevoerd: L. LEMBRECHTS en E. VALGAEREN, *Zwanger op het werk. De ervaringen van werknemers in België, Kwantitatieve en kwalitatieve studie*, IGVM, 2010 (https://igvm-iefh.belgium.be/sites/default/files/downloads/40%20-%20Zwanger%20op%20het%20werk_NL.pdf).

¹⁵ Cijfer berekend na correctie voor arbeidstijd. Zie IGVM, *Loonkloofcijfers 2021. Datajaar 2019*, blz. 3-4 (<https://igvm-iefh.belgium.be/sites/default/files/2021-loonkloofcijfers.pdf>). Deze cijfers zijn hoger dan de door Eurostat gepubliceerde cijfers, die de loonkloof in België in 2019 op 5,8% ramen. Dit verschil wordt verklaard door een verschillende manier om de werkuren van leerkrachten te berekenen: terwijl Eurostat het uurloon van leerkrachten berekent op basis van het aantal lessen, houdt het IGVM rekening met de werkelijke werkuren (*id.*, blz. 55).

¹⁶ Zie P. FOUBERT, "Gelijk loon voor vrouwen en mannen op de Europese en Belgische arbeidsmarkt: Mogelijkheden en limieten van een juridische aanpak", in J. RINGELHEIM, S. VAN DROOGHENBROECK, J. VRIELINK en P. WAUTELET (eds.), *Nieuwe impulsen in de strijd tegen discriminatie*, Intersentia (te verschijnen), nr. 28-29.

¹⁷ Volgens een enquête die het Bureau van de Europese Unie voor de grondrechten (FRA) in 2016 heeft uitgevoerd, meende 20% van de respondenten van Turkse afkomst en 31% van de respondenten van Noord-Afrikaanse afkomst die in België wonen, het slachtoffer te zijn geweest van een geval van discriminatie op grond van hun afkomst in de 12 maanden voorafgaand aan de enquête. Zie FRA, *Second European Union Minorities and Discrimination Survey. Main Results*, 2017, blz. 31 (<https://fra.europa.eu/en/publication/2017/second-european-union-minorities-and-discrimination-survey-main-results>). In 2018 publiceerde dezelfde instelling een studie over discriminatie en intimidatie die zwarte mensen ervaren vanwege hun huidskleur in sommige EU-landen (FRA, *EU Midis II. Being Black in the EU*, 2018, beschikbaar op <https://fra.europa.eu/en/publication/2018/being-black-eu>). België behoorde echter niet tot de in deze studie opgenomen landen.

van praktijktesten en mysterieklanten (*mystery shopping* of *mystery calls*)¹⁸ tonen de omvang van dergelijke discriminatie in de arbeids- en de huisvestingssector aan.

Uit tests uitgevoerd door Unia¹⁹ in het kader van de *Diversiteitsbarometer - Werkgelegenheid* (2012), blijkt dat een persoon van buitenlandse afkomst 6,6 procentpunten meer kans heeft om niet te worden uitgenodigd voor een sollicitatiegesprek in vergelijking met een kandidaat van Belgische afkomst²⁰. Uit een enquête van 2010, die in dezelfde barometer wordt aangehaald, blijkt dat 75% van de respondenten van buitenlandse afkomst meent dat zij tijdens hun zoektocht naar werk minstens één keer zijn gediscrimineerd²¹.

Discriminatie bij de toegang tot huisvesting lijkt nog vaker voor te komen. Uit tests in het kader van de *Diversiteitsbarometer - Huisvesting* (2014) blijkt dat mannen met een Turks of Marokkaans klinkende naam 13-14% minder kans maken op een afspraak voor een bezichtiging dan mannen met een 'typisch Belgische' naam, wanneer zij hun belangstelling voor een huurwoning kenbaar maken aan een particuliere verhuurder of vastgoedmakelaar²². Uit de resultaten van een andere studie op basis van situatietests, uitgevoerd in 2019 bij particuliere verhuurders in verschillende steden in Wallonië, blijkt dat kandidaat-huurders met een Marokkaans klinkende naam negatief worden behandeld in 64% van de gevallen in Bergen, 39% van de gevallen in Namen, 15% in Charleroi en 8% in Luik²³. In Brussel is uit tests bij vastgoedmakelaars gebleken dat in 20% van de gevallen waarin werd gereageerd op een advertentie voor een huurwoning, mannen met een Noord-Afrikaans klinkende naam werden gediscrimineerd ten opzichte van sollicitanten met een Belgisch klinkende naam²⁴.

¹⁸ Over deze twee methoden, zie hoofdstuk II van dit verslag, sectie 2.1.1.

¹⁹ Unia is de openbare instelling belast met de strijd tegen discriminatie, haatboodschappen en haatdelicten die verband houden met de criteria die onder de antiracismewet en de algemene antidiscriminatiewet vallen, met uitzondering van de taal. De officiële benaming van Unia is 'Interfederaal Centrum voor gelijke kansen en bestrijding van discriminatie en racisme' (zie het Samenwerkingsakkoord van 12 juni 2013 tussen de Federale Overheid, de Gewesten en de Gemeenschappen voor de oprichting van het interfederaal Centrum voor gelijke kansen en bestrijding van discriminatie en racisme onder de vorm van een gemeenschappelijke instelling zoals bedoeld in artikel 92bis van de Bijzondere Wet tot hervorming van de Instellingen van 8 augustus 1980). De benaming 'Unia' wordt door de instelling aangewend in de relatie met het publiek.

²⁰ Unia, *Diversiteitsbarometer. Werk* 2012, blz. 73. Ook in Gent werden tests uitgevoerd naar discriminatie op de plaatselijke arbeidsmarkt (S. BAERT, *Liever Jacob dan Yusuf? Veldonderzoek naar toegang tot de arbeidsmarkt, in de context van overheidsopdrachten door de overheid*, Mimeo, 2016 en S. BAERT, A. DALLE, L. LIPPENS en L. MALFAIT, *Discriminatie op de Gentse arbeidsmarkt anno 2021: rapport*, 2021) en in Antwerpen (S. BAERT, A. DALLE, L. LIPPENS, L. MALFAIT, A. SHARIPOVA, *Nulmeting discriminatie op de Antwerpse arbeidsmarkt: rapportering*, Mimeo, 2021)

²¹ Unia, *Diversiteitsbarometer. Werk* 2012, blz. 75.

²² Unia, *Diversiteitsbarometer. Huisvesting* 2014, blz. 191.

²³ Zie <https://pieterpaulver.wordpress.com/2020/11/05/discrimination-ethnique-sur-le-marche-du-logement-locatif-en-wallonie/>. Voor een vergelijking van de omvang van discriminatie op de particuliere huurmarkt die op basis van situatietests in verschillende Belgische gemeenten is waargenomen, zie <https://pieterpaulver.wordpress.com/2021/07/17/in-welke-mate-verschilt-de-huurdiscriminatie-tussen-gemeentes-in-belgie/>. Gelijkaardige studies werden uitgevoerd in Gent (cf. o.a. P.-P. VERHAEGE, *Juridische praktijktesten naar discriminatie op de particuliere huurwoningmarkt in Gent: de reactieve fase*, Vakgroep Sociologie, Universiteit Gent, 2018); in Antwerpen (P.-P. VERHAEGHE, B. MARTINIELLO en A. GHEKIERE, *Discriminatie door makelaars op de huurwoningmarkt van Antwerpen*. Brussel: Vakgroep Sociologie, Vrije Universiteit Brussel, 2020); in Mechelen (P.-P. VERHAEGHE, J. VERSTRAETE, D. VERMEIR en P. DE DECKER, *Discriminatie, toegankelijkheid en betaalbaarheid op de huurwoningmarkt in Mechelen*. Brussel: Vakgroep Sociologie, Vrije Universiteit Brussel, 2020) en in Leuven (B. MARTINIELLO en P.-P. VERHAEGHE, *Discriminatie op de huurwoningmarkt van Leuven*, Brussel: Vakgroep Sociologie, Vrije Universiteit Brussel, 2021).

²⁴ Zie P.-P. VERHAEGHE, M. DUMON, *Discrimibrux 2019. Discriminatie door vastgoedmakelaars in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest in 2019*, Brussel: Vakgroep Sociologie, Vrije Universiteit Brussel, 2019, blz. 25.

Uit statistische gegevens blijkt ook dat er op de arbeidsmarkt aanzienlijke ongelijkheden bestaan ten nadele van mensen van buitenlandse afkomst. Gemiddeld genomen bevinden zij zich in een veel slechtere positie dan mensen van Belgische origine, zowel wat betreft hun werkgelegenheids- en werkloosheidscijfers als hun arbeidsvoorwaarden (statuut en loon)²⁵. Er is dus sprake van een hardnekkig verschijnsel van "ethnostratificatie" van de arbeidsmarkt. Dit kan slechts gedeeltelijk worden verklaard door objectieve factoren, zoals verschillen in opleidingsniveau en veranderingen in de structuur van de arbeidsmarkt. Sommige van deze verschillen blijven onverklaard, wat wijst op het bestaan van discriminatie²⁶. Uit de cijfers blijkt met name dat personen van buitenlandse afkomst, zelfs wanneer zij een diploma van het hoger onderwijs hebben, meer moeilijkheden ondervinden op de arbeidsmarkt dan personen van Belgische afkomst met een gelijkwaardig diploma²⁷.

De leeftijd is een andere veel voorkomende factor van discriminatie op de arbeidsmarkt, ten nadele van ouderen. Uit de praktijktesten die zijn uitgevoerd voor de *Diversiteitsbarometer - Werkgelegenheid* (2012) blijkt dat "45-plussers een aanzienlijk risico lopen gediscrimineerd te worden bij de uitnodiging voor het sollicitatiegesprek. De oudere kandidaat heeft 7 à 8 procentpunt meer kans op een discriminatienadeel. In dat geval wordt de oudere kandidaat niet uitgenodigd voor het sollicitatiegesprek, maar de jongere kandidaat wel".²⁸ Uit een enquête die in het kader van dezelfde barometer onder HR-managers werd gehouden, blijkt ook dat bijna de helft van de respondenten verklaart dat de leeftijd van een sollicitant een impact heeft op de uiteindelijke selectiebeslissing, zelfs na een uitnodiging voor een eerste sollicitatiegesprek²⁹.

Mensen met **een handicap** worden op veel gebieden ongunstig behandeld. Twee specifieke problemen treffen deze mensen in vele sectoren: de gebrekkige toegankelijkheid van gebouwen of voorzieningen en de weigering van redelijke aanpassingen, hetgeen een specifieke vorm van discriminatie uitmaakt. Uit een raadpleging die Unia in 2020 heeft gehouden onder 1.144 mensen met een handicap, blijkt dat 59% van de respondenten zegt dat zij vanwege hun handicap geen toegang hebben tot bepaalde gebouwen, wegen en openbaar vervoer³⁰. Uit tal van getuigenissen blijkt dat de ontoegankelijkheid van gebouwen en het ontbreken van redelijke aanpassingen veel voorkomende belemmeringen zijn voor de toegang tot werkgelegenheid³¹, onderwijs³² en gezondheidszorg³³ waarmee personen met een handicap worden geconfronteerd. Ook de slechte

²⁵ Unia en FOD Werkgelegenheid, Arbeid en Sociaal Overleg, *Sociaal-economische monitoring: arbeidsmarkt en herkomst*, 2019, in het bijz. blz. 286-293 (beschikbaar op <https://www.unia.be/nl/publicaties-statistieken/publicaties/sociaal-economische-monitoring-2019-arbeidsmarkt-en-origine>). Zie ook Unia, *Diversiteitsbarometer. Werk* 2014, blz. 82.

²⁶ *Sociaal-economische monitoring, op. cit.*, blz. 292-293. Zie ook Hoge Raad voor de Werkgelegenheid, *Immigranten geboren buiten de Europese Unie op de Belgische arbeidsmarkt*, 2018.

²⁷ *Sociaal-economische monitoring, op. cit.*, blz. 289 en blz. 292.

²⁸ Unia, *Diversiteitsbarometer. Werk* 2012, blz. 49.

²⁹ Unia, *Diversiteitsbarometer. Werk* 2012, blz. 49.

³⁰ Unia, *Bevraging van personen met een handicap over de naleving van hun rechten*, 2020, blz. 23, beschikbaar op https://www.unia.be/files/Documenten/Publicaties_docs/Verslag-bevraging-2020.pdf. Zie ook Unia, *Parallel rapport over het tweede en derde periodieke verslag van België*, Comité voor de rechten van personen met een handicap, 2021, blz. 7-8.

³¹ Unia, *Bevraging van personen met een handicap, op.cit.*, blz. 30-31.

³² Unia, *Bevraging van personen met een handicap, op.cit.*, blz. 49-50. Zie ook Unia, *Parallel verslag, op. cit.* nr. 86 en nr. 89, blz. 18-19.

³³ Unia, *Bevraging van personen met een handicap, op.cit.*, blz. 73. Zie ook Unia, *Parallel verslag, op. cit.* nr. 92, blz. 20.

toegankelijkheid van het openbaar vervoer blijft een probleem³⁴. Uit verschillende studies blijkt ook dat werknemers met een handicap worden gediscrimineerd bij de toegang tot werk³⁵.

De omvang van *haatboodschappen en haatmisdrijven* is moeilijk te kwantificeren. Deze gedragingen lenen zich niet voor studies op basis van experimentele methoden zoals praktijktesten. Andere soorten gegevens verschaffen echter informatie over deze vraag, met name slachtofferenquêtes en cijfers over de dossiers die door de organen ter bevordering van gelijke behandeling, d.w.z. Unia en IGVM, naar aanleiding van dergelijke incidenten zijn geopend. Deze cijfers geven uiteraard niet het werkelijke aantal van dergelijke incidenten in België weer. Men weet immers dat een hoog percentage slachtoffers dergelijke incidenten niet meldt. Niettemin geven deze cijfers een indicatie van de tendensen op dit gebied.

Voor Unia zijn de criteria die het vaakst een rol spelen in dossiers omtrent haatboodschappen "raciale" motieven, geloof en seksuele geaardheid³⁶. Er dient op gewezen te worden dat een zeer groot deel van deze gevallen betrekking heeft op opmerkingen in de online media, met name op sociale netwerken³⁷. Bij haatmisdrijven zijn de meest voorkomende criteria dezelfde drie criteria, maar hier komt seksuele geaardheid op de tweede plaats³⁸.

In het jaarverslag van 2019 stelde Unia een opmerkelijke stijging vast van het aantal ontvangen meldingen van verbaal en fysiek geweld tegen *LGBTI+ personen*. In het verslag werd opgemerkt dat het moeilijk te zeggen was of deze stijging een weerspiegeling was van een toename van het aantal incidenten zelf of van de bereidheid van slachtoffers om ze te melden. Het voegde eraan toe: "Wat alleszins wel sterk opvalt is de grotere zichtbaarheid van anti-holebiretoriek in de berichtgeving en op de sociale media. Die lijkt echt van alle kanten te komen. Het wijst op de blijvende aanwezigheid van een onderstroom van negativiteit tegenover holebi's."³⁹

Unia heeft ook zijn bezorgdheid geuit over een toename van *antisemitische daden* in België. Deze nemen de vorm aan van verbale agressie, fysieke agressie en intimidatie. Er is in het bijzonder sprake van schade aan eigendommen en symbolen⁴⁰. De resultaten van een enquête over de ervaring met en de perceptie van antisemitisme die in 2018 op verzoek van het Bureau van de

³⁴ Unia, *Parallel verslag*, op. cit. nr. 35-37, blz. 7. Zie ook Unia / Collectif Accessibilité Wallonie Bruxelles (CAWaB), *De toegankelijkheid van de infrastructuur en de voertuigen van de NMB voor personen met een handicap*, Aanbeveling nr. 82, februari 2021, [https://www.unia.be/files/Documenten/Aanbevelingen-advies/unia_-_aanbevelingen_PDF_toegankelijkheid_nmbs_\(2021\).pdf](https://www.unia.be/files/Documenten/Aanbevelingen-advies/unia_-_aanbevelingen_PDF_toegankelijkheid_nmbs_(2021).pdf).

³⁵ Uit de voor de *Diversiteitsbarometer - Werkgelegenheid* uitgevoerde praktijktesten blijkt dat kandidaten die in hun reactie op een personeelsadvertentie een lichamelijke handicap vermelden, vier procentpunten meer kans hebben om niet te worden uitgenodigd voor een sollicitatiegesprek dan een kandidaat zonder handicap (Unia, *Diversiteitsbarometer. Werk*, 2012, blz. 91). Volgens tests die in 2020 in Gent zijn uitgevoerd, hebben dove sollicitanten 42% minder kans om een positieve reactie te krijgen wanneer ze solliciteren naar een baan (S. BAERT, A. DALLE, L. LIPPENS en L. MALFAIT, *Discriminatie op de Gentse arbeidsmarkt anno 2021: rapport*, 2021, blz. 17).

³⁶ Van de dossiers die in 2020 werden geopend wegens haatboodschappen, hadden er 339 (69%) betrekking op het criterium "zogenaamd ras", 112 op het criterium overtuiging (23%) en 49 (10%) op de seksuele geaardheid : Unia, *Cijfersverslag 2020*, p. 72.

³⁷ Unia, *Cijfersverslag*, 2020, blz. 41. De mediasector is het derde belangrijkste domein waarvoor Unia in 2020 het grootste aantal dossiers opende. In 90% van deze gevallen gaat het om verklaringen in online media en met name sociale netwerken. Zie ook Unia, *Jaarverslag 2020*, blz. 47.

³⁸ Unia, *Cijfersverslag*, 2020, blz. 42. Van de dossiers die wegens haatmisdrijven werden geopend, hadden er 143 (61%) betrekking op het criterium "zogenaamde ras", 41 (17,6%) op seksuele geaardheid en 29 (12,5%) op overtuiging.

³⁹ Unia, *Jaarverslag*, 2019, blz. 37. Zie ook "Homofobie: stijgend aantal dossiers bij Unia toont onderstroom", 2 mei 2019, <https://www.unia.be/nl/artikels/homofobie-stijgend-aantal-dossiers-bij-unia-toont-onderstroom-a>.

⁴⁰ Unia, *Jaarverslag 2018*, blz. 68 en Unia, *Jaarverslag 2019*, blz. 23. Zie ook "Antisemitisme blijft pijnlijk aanwezig", 27 januari 2020, <https://www.unia.be/nl/artikels/antisemitisme-blijft-pijnlijk-aanwezig>.

Europese Unie voor de grondrechten werd uitgevoerd bij mensen die zichzelf als Joods identificeren, zijn het vermelden waard: onder de respondenten die in België wonen, verklaarde 39% dat zij in de afgelopen 12 maanden ten minste één geval van antisemitische intimidatie hadden meegemaakt en 51% in de afgelopen vijf jaar⁴¹.

Unia meldde enkele jaren geleden ook een toename van het aantal dossiers geopend voor discriminatie van en uitdrukkingen van haat tegenover *moslims*. Haatboodschappen op internet en in de media in het algemeen zijn het meest voorkomende thema in deze dossiers⁴².

Ten slotte wordt erop gewezen dat recente studies het belang van *gendergebonden geweld* hebben onderstreept. Uit een enquête van het Bureau van de Europese Unie voor de grondrechten uit 2014 blijkt dat 36% van de ondervraagde vrouwen in België aangeeft sinds hun vijftiende minstens één keer fysiek of seksueel te zijn misbruikt door een partner of een andere persoon⁴³. 11% van de respondenten zegt in de afgelopen 12 maanden ten minste één keer fysiek of seksueel geweld ervaren te hebben. Uit een eerdere studie, uitgevoerd in opdracht van het IGVM, bleek dat 15% van de ondervraagde vrouwen zei dat zij in de afgelopen 12 maanden te maken hadden gehad met psychologisch, fysiek of seksueel geweld door een partner of ex-partner⁴⁴.

1.2.2. De impact van discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven op de slachtoffers en de samenleving

De Commissie vindt het belangrijk te wijzen op de schadelijke gevolgen die discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven hebben voor de individuen die er het slachtoffer van zijn, maar ook voor de samenleving in haar geheel.

Uit verschillende recente sociologische studies uitgevoerd in verschillende landen blijkt dat het ervaren van discriminerend gedrag een diepgaande invloed heeft op de mensen die er het slachtoffer van zijn. Discriminatie leidt tot gevoelens van schaamte en vernedering, verlies van gevoel van eigenwaarde, en het gevoel een reducerende en devaluerende identiteit toegewezen te

⁴¹ FRA, *Experiences and perceptions of antisemitism. Second survey on discrimination and hate crime against Jews in the EU*, Luxembourg, Publications Office of the European Union, 2018, blz. 47 (<https://fra.europa.eu/en/publication/2018/experiences-and-perceptions-antisemitism-second-survey-discrimination-and-hate>). Antisemitische intimidatie in de zin van deze studie bestaat uit een van de volgende zaken: beledigende of dreigende e-mail- of tekstberichten; beledigende of dreigende telefoongesprekken; door iemand gevolgd worden; beledigende of dreigende opmerkingen; beledigende gebaren of ongepaste blikken; beledigende persoonlijke opmerkingen die op het internet worden geplaatst.

⁴² Unia, "Islamofobie maakt slachtoffers: van op het internet tot in de publieke ruimte", 18 maart 2015. Unia stelde vast dat 44% van dergelijke in 2014 geopende dossiers betrekking had op haatberichten in de media. 23% van deze gevallen betrof discriminatie op de arbeidsmarkt. Uit een enquête van het Bureau voor de grondrechten van de Europese Unie bij mensen die zichzelf als moslim identificeren, bleek dat 19% van de in België wonende respondenten van mening was dat zij in de vijf jaar voorafgaand aan de enquête op grond van hun godsdienst waren gediscrimineerd op het gebied van werkgelegenheid, toegang tot huisvesting of contacten met schoolautoriteiten (FRA, *EU Midis II. Tweede enquête over minderheden en discriminatie in de Europese Unie. Muslims – Selected Findings*, European Union Agency for Fundamental Rights, Luxembourg, Publications Office of the European Union, 2017, blz. 25).

⁴³ FRA, *Violence against women: an EU-wide survey. Main results*, Luxembourg, Publications Office of the European Union, 2015, blz. 28.

⁴⁴ J. PIETERS, P. ITALIANO, A.-M. OFFERMANS en S. HELLEMANS, *Ervaringen van vrouwen en mannen met psychologisch, fysiek en seksueel geweld*, IGVM, Brussel, 2010, blz. 74. Geweld in de zin van deze studie omvat verbaal en psychologisch geweld, economisch geweld (verlies van inkomsten, spaargeld of opleggen van schulden), fysiek geweld en seksueel geweld.

krijgen⁴⁵. Het is "een schok die het beeld dat men heeft van zichzelf en van zijn plaats in de maatschappij op de proef stelt."⁴⁶ Het "botst met sommige fundamentele normatieve verwachtingen, met name van gelijke behandeling van alle burgers" en "voedt een gevoel van onrechtvaardigheid."⁴⁷ Daarnaast heeft discriminatie ook gevolgen voor de sociaal-economische situatie van personen. Het heeft tot gevolg dat mensen belangrijke kansen worden ontnomen, met name op het gebied van onderwijs, werkgelegenheid en huisvesting. Wanneer dit terugkerend is, kan het een blijvend effect hebben op de levensloop en bijdragen tot het ontstaan of voortduren van structurele ongelijkheden ten nadele van bepaalde sociale groepen⁴⁸.

Uit sociaal-psychologisch onderzoek blijkt dat mensen die tot een sociaal gestigmatiseerde groep behoren en discriminatie hebben ervaren, geneigd zijn een negatieve sociale identiteit te ontwikkelen. Zij wezen op een verschijnsel dat "stereotype bedreiging" wordt genoemd: wanneer zij zich in een situatie bevinden die gekoppeld is aan een negatief stereotype dat op hun groep betrekking heeft, zoals een beoordeling moeten ondergaan op een gebied waarop leden van die groep algemeen geacht worden over geringe vaardigheden te beschikken, zouden zij een gevoel van bedreiging ontwikkelen, dat verband houdt met de vrees dat dat stereotype wordt bevestigd. De daaruit voortvloeiende angst zou een zelfbeperkend effect hebben, waardoor zij hun capaciteiten niet ten volle kunnen ontplooien⁴⁹. Een ander zelfbeschadigend effect dat voortvloeit uit het besef tot een gestigmatiseerde groep te behoren is door de sociale psychologie belicht, namelijk de "psychologische terugtrekking": een strategie die erin bestaat om, met het oog op het behoud van het gevoel van eigenwaarde, zich niet te begeven op gebieden waarop men, wegens de negatieve stereotypen die verbonden zijn met de groep waartoe men behoort, vreest te falen⁵⁰.

De schade die wordt veroorzaakt door haatboodschappen of haatmisdrijven is nog groter dan die welke door discriminatie wordt veroorzaakt: dergelijk gedrag ondermijnt het vertrouwen van de slachtoffers in anderen en in instellingen. Zij veroorzaken angst, stress en gevoelens van onzekerheid, soms lang na de feiten⁵¹.

⁴⁵ Zie twee recente sociologische studies in Frankrijk: J. TALPIN, H. BALAZARD, M. CARREL, S. HADJ BELGACEM, S. KAYA, A. PARENNE en G. ROUX, *L'épreuve de la discrimination. Enquête dans les quartiers populaires*, P.U.F., Paris, 2021 ; F. DUBET, O. COUSIN, E. MACE en S. RUI, *Pourquoi moi? L'expérience des discriminations*, Seuil, Paris, 2013. Zie ook de volgende studies uit Nederland: I. ANDRIESEN, H. FERNEE en K. WITTEBROOD, *Ervaren discriminatie in Nederland*, Sociaal en Cultureel Planbureau, 2014 (beschikbaar via <https://zoek.officielebekendmakingen.nl/blg-283068.pdf>) en I. ANDRIESEN e.a., *Ervaren discriminatie in Nederland II*, Den Haag: Sociaal en Cultureel Planbureau, 2020.

⁴⁶ J. TALPIN et al, *op. cit.*, blz. 68.

⁴⁷ J. TALPIN et al, *op. cit.*, blz. 65.

⁴⁸ J. TALPIN et al, *op. cit.*, blz. 80.

⁴⁹ Zie in het bijzonder D. M. STEELE en J. ARONSON, "Stereotype Threat and the Intellectual Test Performance of African Americans" *Journal of Personality and Social Psychology*, 1995, n°69, blz. 797-811 ; T. SCHMADER, M. JOHNS en C. FORBES, "An integrated process model of stereotype threat effects on performance", *Psychol. Rev.* 115, 2008, blz. 336-356; K. T. U. EMERSON et M. C. MURPHY, "Identity threat at work: how social identity threat and situational cues contribute to racial and ethnic disparities in the workplace", *Cult. Divers. Ethn. Minor. Psychol.* 20, 2014, blz. 508-520.

⁵⁰ Over deze twee verschijnselen, zie. D. BOURGUIGNON en G. HERMAN, "Les individus stigmatisés face aux programmes de lutte contre les discriminations", in J. RINGELHEIM, G. HERMAN en A. REA, *Politiques antidiscriminatoires*, De Boeck, Louvain-la-Neuve, 2015, blz. 139-155, in het bijz. blz. 143-146. Zie ook C. M. STEELE, "A Threat in the Air: How Stereotype Shapes Intellectual Identity and Performance?", *American Psychologist*, 1997, nr. 52, blz. 613-629. Zie, meer in het algemeen, voor sociaal-psychologisch onderzoek naar de effecten van stigmatisering op gestigmatiseerde groepen in de werkgelegenheidscontext. C. VAN LAAR *et alii*, "Coping with Stigma in the Workplace: Understanding the Role of Threat Regulation, Supportive Factors, and Potential Hidden Costs", *Frontiers in Psychology*, 2019, Vol. 10, Article 1879.

⁵¹ J. TALPIN et al, *op. cit.*, blz. 83-84; V. DE POTTER en I. VAN DORSSELAER, *Sloten en sleutels. Slachtoffers van haatmisdrijven en haatincidenten. Over wat helpt na de haat*. Publicatie van de Koning Boudewijnstichting, oktober 2020, blz. 10-13, beschikbaar op https://www.unia.be/files/Documenten/Publicaties_docs/KBS_Brochure_Haatmisdrijven_NL_web.pdf.

Discriminatie en haatboodschappen en haatmisdrijven hebben ook schadelijke gevolgen voor de samenleving als geheel. Zij schaden de sociale samenhang en "ondermijnen het gevoel tot eenzelfde samenleving te behoren".⁵²

Discriminatie heeft ook een economische kostprijs. Ze leidt tot een verspilling van talent en vaardigheden. In een verslag uit 2016 van economen in Frankrijk werd vastgesteld dat "discriminatie een verlies is voor bedrijven en kosten met zich meebrengt voor de economie als geheel (hoogte van het BBP, gevolgen voor de overheidsfinanciën). Zij leiden tot de uitsluiting van een deel van de beroepsbevolking van de arbeidsmarkt, tot een ontmoediging van de accumulatie van menselijk kapitaal en tot een verkeerde allocatie van arbeid. "Uit dit verslag blijkt dat het terugdringen van discriminatie aanzienlijke macro-economische voordelen zou opleveren"⁵³.

1.2.3. Veranderingen en toenemende complexiteit van discriminatie

Uit sociaal-wetenschappelijk onderzoek blijkt dat de manier waarop discriminatie zich manifesteert, in de loop van de tijd verandert. Aangezien de sociale actoren thans algemeen beseffen dat discriminatie bij wet verboden is, neemt zij vaak verborgen, discrete vormen aan, hetgeen haar moeilijker maakt om op te sporen. Discriminatie kan ook het gevolg zijn van onbewuste processen: mensen die het beginsel van gelijke behandeling lijken te onderschrijven, kunnen niettemin worden beïnvloed door vooroordelen waarvan zij zich niet bewust zijn, en die hen ertoe brengen bepaalde profielen negatief te beoordelen. Onderzoekers in de sociale psychologie noemen dit "impliciete vooringenomenheid" of "onbewuste vooringenomenheid"⁵⁴.

In de sociale wetenschappen wordt ook steeds meer aandacht besteed aan het verschijnsel van de zogenaamde *structurele* discriminatie. Hoewel de betekenis die in de literatuur aan deze term wordt gegeven tot op zekere hoogte varieert⁵⁵, wordt er in het algemeen onder verstaan discriminatie die het gevolg is van normen, beleidsmaatregelen of praktijken met een algemene strekking - op het niveau van de samenleving als geheel, van een sector of binnen een bepaalde organisatie (bedrijf of instelling) eerder dan individuele, geïsoleerde gedragingen. Deze normen, beleidsmaatregelen of praktijken beogen niet noodzakelijk bepaalde personen uit te sluiten of te benadelen op basis van een beschermd criterium, maar in de praktijk hebben ze tot gevolg dat bijvoorbeeld vrouwen, gehandicapten, transgenders of een andere groep met een beschermd kenmerk worden benadeeld⁵⁶.

⁵² V. DE POTTER en I. VAN DORSSELAER, *Sloten en sleutels*, op. cit., blz. 11.

⁵³ France Stratégie, *Le coût économique des discriminations*, Rapport à la ministre du Travail, de l'Emploi, de la Formation professionnelle et du Dialogue social, et au ministre de la Ville, de la Jeunesse et des Sports, septembre 2016 (en de aangehaalde verwijzingen), beschikbaar op https://www.strategie.gouv.fr/sites/strategie.gouv.fr/files/atoms/files/19-09-2016_fs_rapport_cout_economique_des_discriminations_final_web_0.pdf.

⁵⁴ Zie in het bijzonder J. F. DOVIDIO, "On the Nature of Contemporary Prejudice: The Third Wave", *J. Social Issues*, 2001, Vol. 57, nr. 4, blz. 829-849; N. DASGUPTA, "Implicit Ingroup Favoritism, Outgroup Favoritism, and Their Behavioral Manifestations", *Social Justice Research*, 2004, vol. 17, blz. 143-169; A. G. GREENWALD en L. HAMILTON KRIEGER, "Implicit Bias: Wetenschappelijke grondslagen", *California Law Rev.* 2006, Vol. 94, n^o4, blz. 945-968; S. DELROISSE, G. HERMAN en V. YZERBYT, "La justification au cœur de la discrimination : vers une articulation des processus motivationnels et cognitifs", *Revue internationale de psychologie sociale*, 2012, vol. 25, 2001, blz. 73-96.

⁵⁵ Zie in het bijzonder D. PAGER en H. SHEPHERD, "The Sociology of Discrimination: Racial Discrimination in Employment, Housing, Credit, and Consumer Markets", *Annu. Rev. Sociol.* 2008, nr. 34, blz. 181-209, in het bijz. blz. 193-199.

⁵⁶ Zie in het bijzonder J.F. DOVIDIO, M. HEWSTONE, P. GLICK en V. M. ESSES, "Prejudice, Stereotyping, and Discrimination: Theoretical and Empirical Overview", in J. G. DOVIDIO en M. HEWSTONE (eds), *The SAGE Handbook of Prejudice, Stereotyping and Discrimination*, London, UK Sage, 2010, blz. 3-28, in het bijz. blz. 10-11; S. STURM, "Second

Een verwant maar onderscheiden concept is door de Canadese en Franse rechtbanken erkend als een specifieke vorm van discriminatie, onder de naam *structurele discriminatie* : het is de situatie waarin een geheel van gedragingen, regels en praktijken, formeel of informeel, die in een organisatie verankerd zijn, op elkaar inwerken en samen een algemeen uitsluitings- en nadelig effect hebben op personen die door een beschermd criterium worden gekenmerkt, bijvoorbeeld hun nationale of etnische afkomst of hun geslacht. Met andere woorden, het is de "organisatiecultuur" van de entiteit die problematisch is. Dit proces kan praktijken van rechtstreekse discriminatie, indirecte discriminatie of intimidatie omvatten, die alle een discriminerend "systeem" vormen⁵⁷.

Tot slot moet worden opgemerkt dat het toenemende gebruik van kunstmatige intelligentie door publieke en particuliere actoren in besluitvormingsprocessen een belangrijke uitdaging vormt voor de antidiscriminatiewetgeving, die de komende jaren steeds belangrijker zal worden. Dergelijke programma's worden in veel Europese landen al gebruikt door overheidsinstanties op verschillende gebieden: bijvoorbeeld in het kader van politieactiviteiten om verdacht gedrag te signaleren met behulp van "intelligente" bewakingscamera's, om de risico's van marginalisering van ontvangers van sociale bijstand te beoordelen, om studenten te selecteren en toe te wijzen binnen de verschillende takken van het hoger onderwijs of bij de rechtspraak⁵⁸. Ook in de particuliere sector wordt op grote schaal gebruik gemaakt van kunstmatige intelligentie: bijvoorbeeld door werkgevers om sollicitanten te beoordelen, door bankondernemingen om het kredietrisico te berekenen van iemand die een lening aanvraagt, of door verzekeringsmaatschappijen om het risicoprofiel van een klant te beoordelen en op basis daarvan een aanvraag voor een contract te aanvaarden of af te wijzen, of de voorwaarden van de verzekeringspolis vast te stellen⁵⁹.

Generation Employment Discrimination: A Structural Approach", *Columbia Law Rev.*, 2001, vol. 101, blz. 458-568; CH. MCCRUDDEN, "Institutional Discrimination". *Oxford Journal of Legal Studies*, 1982, nr. 2, blz. 303-367.

⁵⁷ Voor Canada, zie de beslissingen *CN v Canada* (Canadian Human Rights Commission), [1987] 1 SCR 1114 bij 1139 (Hoogerechtshof van Canada) (betreffende discriminatie op grond van geslacht) en Canadian Human Rights Tribunal, *National Capital Alliance on Race Relations (NCARR) tegen. Health and Welfare Canada*, 28 C.H.R.R. D/179 (1997) (over rassendiscriminatie); zie ook C. SHEPPARD, "Contester la discrimination systémique au Canada: Droit et changement organisationnel", *La Revue des droits de l'homme*, 2018, n°14 (beschikbaar op <https://journals.openedition.org/revdh/4161>). Voor Frankrijk, zie Conseil de prud'hommes de Paris, beslissing van 17 december 2019; zie ook M. PEYRONNET, "Discrimination systémique dans le BTP : une notion nouvelle aux effets limités", *Dalloz*, 8 janvier 2020, beschikbaar op <https://www.dalloz-actualite.fr/flash/discrimination-systemique-dans-btp-une-notion-nouvelle-aux-effets-limites>; E. BOUSSARD-VERRECCHIA, "La discrimination systémique", in M. MERCAT-BRUN (dir.), *Nouveaux modes de détection et de prévention de la discrimination*, Société de Législation Comparée, 2020, blz 37-41 en M. MERCAT-BRUNS, "La discrimination systémique: peut-on repenser les outils de la non-discrimination en Europe?", *La Revue des droits de l'homme*, 2018, nr. 14 (beschikbaar op <https://journals.openedition.org/revdh/3972>). Zie ook Raad van Europa, *Identifying and Preventing Systemic Discrimination at the Local Level*, Policy Brief, oktober 2020.

⁵⁸ Zie in het bijzonder J. GERARDS en R. XENIDIS, *Algorithm discrimination in Europe. Challenges and Opportunities for Gender Equality and Non-Discrimination Law*, European network of legal experts in gender equality and non-discrimination, European Commission, DG Justice & Consumers, 2020, blz. 9-10 (<https://www.equalitylaw.eu/downloads/5361-algorithmic-discrimination-in-europe-pdf-1-975>). De ngo *Algorithm Watch*, die zich tot taak heeft gesteld het gebruik van geautomatiseerde besluitvormingssystemen en hun impact op de samenleving in Europese landen te observeren en te analyseren, wijst in een in 2020 gepubliceerd rapport op de volgende voorbeelden van het gebruik van deze technologieën in België : een systeem voor gezichtsherkenning op de luchthaven van Brussel; een videobewakingstechniek die door de lokale politie wordt gebruikt en waarbij een algoritme wordt gebruikt om verdacht gedrag te herkennen en waarschuwingen naar de politie te sturen; of het gebruik van een algoritme bij de schoolinschrijving om te bepalen naar welke school elk kind moet gaan (AlgorithmWatch, *Report Automating Society*, 2020, blz. 34-41 (beschikbaar op <https://automatingsociety.algorithmwatch.org/wp-content/uploads/2020/12/Automating-Society-Report-2020.pdf>).

⁵⁹ Zie J. GERARDS en R. XENIDIS, *Algorithm discrimination in Europe... op. cit.*, blz. 10.

Hoewel deze IT-hulpmiddelen veel voordelen hebben, brengen zij ook nieuwe risico's van discriminatie met zich mee⁶⁰. Een van de belangrijkste problemen is dat de gegevens op basis waarvan deze algoritmen worden ontwikkeld, bevooroordeeld kunnen zijn ten opzichte van bepaalde groepen, zonder dat de ontwerpers van deze programma's zich daar noodzakelijkerwijs bewust van zijn: getraind op basis van deze gegevens, kunnen deze programma's dergelijke vooroordelen reproduceren en versterken, waardoor nieuwe discriminaties ontstaan, waarvan de gevolgen zeer groot kunnen zijn. De Commissie merkt op dat de Autoriteit voor Financiële Diensten en Markten (FSMA) tijdens haar hoorzitting voor de Commissie specifiek heeft gewezen op de discriminatierisico's die het gebruik van algoritmen en kunstmatige intelligentie in de verzekeringswereld met zich meebrengt.

Deze nieuwe verschijnselen doen nieuwe en bijzonder complexe problemen rijzen voor de antidiscriminatiewetgeving, die op Europees niveau steeds meer aandacht krijgt⁶¹ en die in België aandacht begint te krijgen⁶². Met deze zeer nieuwe kwestie kon in dit verslag echter geen rekening worden gehouden. Dit zal waarschijnlijk wel bij de volgende evaluatie van antidiscriminatiewetten gebeuren.

I.3. REGELGEVEND KADER EN OVERZICHT VAN DE WERKZAAMHEDEN VAN DE COMMISSIE

I.3.1. Regelgevend kader

De Commissie werd opgericht overeenkomstig artikel 52 van de Wet van 10 mei 2007 om bepaalde vormen van discriminatie te bestrijden. Deze bepaling stelt dat de "toepassing en de doeltreffendheid" van deze wet, alsook van de wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van de discriminatie tussen vrouwen en mannen en de wet van 30 juli 1981 ter bestrijding van bepaalde door racisme of vreemdelingenhaat ingegeven daden, om de vijf jaar vanaf de datum van inwerkingtreding ervan moeten worden geëvalueerd. Deze evaluatie moet door de Wetgevende Kamers worden verricht op basis van een "door een commissie van experts aan de Wetgevende Kamers voorgelegd verslag".

⁶⁰ Zie in het bijzonder J. GERARDS en R. XENIDIS, *Algorithm discrimination in Europe... op. cit.*; C. LANGLOIS en S. VAN DROOGHENBROECK, "Digitalisation et discrimination: enjeux d'une rencontre, agenda d'une réforme", in J. RINGELHEIM, S. VAN DROOGHENBROECK, J. VRIELINK en P. WAUTELET (eds.), *Nieuwe impulsen in de strijd tegen discriminatie*, Intersentia (te verschijnen).

⁶¹ Zie in het bijzonder L. GROZDANOSKI, "In Search of Effectiveness and Fairness in Proving Algorithmic Discrimination in EU Law", *Common Market Law Review*, 2021, nr. 58, blz. 99-136; R. XENIDIS, "Turning EU Equality Law to Algorithmic Discrimination: Three Pathways to Resilience", *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, 2020, Vol. 27(6), blz. 736-758. HACKER, "Teaching Fairness to Artificial Intelligence: Existing and Novel Strategies Against Algorithmic Discrimination Under EU Law", *Common Market Law Review*, 2018, nr. 55, blz. 1143-1186; J. GERARDS en R. XENIDIS, *Algorithm discrimination in Europe... op. cit.*; FRA, *Getting the Future Right. Artificial Intelligence and Fundamental Rights*, European Union Agency for Fundamental Rights, Luxembourg, Publication Office of the EU, 2020 (https://fra.europa.eu/sites/default/files/fra_uploads/fra-2020-artificial-intelligence_en.pdf).

⁶² C. LANGLOIS en S. VAN DROOGHENBROECK, "Digitalisation et discrimination: enjeux d'une rencontre, agenda d'une réforme", in J. RINGELHEIM, S. VAN DROOGHENBROECK, J. VRIELINK en P. WAUTELET (eds.), *Nieuwe impulsen in de strijd tegen discriminatie*, Intersentia (te verschijnen).

Bij Koninklijk Besluit van 18 november 2015⁶³, vastgesteld overeenkomstig artikel 52, lid 3, van de wet van 10 mei 2007, zijn de samenstelling van de commissie van experts, de wijze van benoeming van haar leden en de vorm en de specifieke inhoud van het verslag dat zij moet indienen, vastgesteld.

Bij Advies van 19 januari 2016⁶⁴ heeft de staatssecretaris voor Gelijke Kansen de bevoegde organen verzocht gewone en plaatsvervangende leden van de Commissie van experts aan te wijzen. De leden van de Commissie werden benoemd bij Koninklijk Besluit van 6 juli 2016⁶⁵. Een lijst van deze leden is als bijlage (bijlage 1) bij dit verslag gevoegd.

Tijdens haar vergadering van 19 september 2016 heeft de Commissie haar bureau benoemd: Mevrouw Françoise Tulkens werd tot voorzitter benoemd, de heer Marc Bossuyt tot ondervoorzitter, en de heren Patrick Wautelet en Matthias Storme tot verslaggever en plaatsvervangend verslaggever. De Commissie heeft ook een huishoudelijk reglement⁶⁶ aangenomen. Overeenkomstig artikel 6 van het Koninklijk Besluit van 18 november 2015 werd dit intern reglement door de Staatssecretaris voor Gelijke Kansen goedgekeurd.

Zoals bepaald in het Koninklijk Besluit van 18 november 2015 heeft de Commissie een eerste evaluatieverslag - of tussentijds verslag⁶⁷ - opgesteld dat in februari 2017 openbaar is gemaakt⁶⁸. Dit eerste rapport is aan de Kamer van Volksvertegenwoordigers voorgelegd tijdens twee gezamenlijke vergaderingen van de Commissie voor de Volksgezondheid, het Leefmilieu en de Maatschappelijke Hernieuwing en de Commissie Justitie op 4 oktober en 8 november 2017. Deze tweede ontmoeting vond plaats in aanwezigheid van minister van Justitie Koen Geens en staatssecretaris voor Gelijke Kansen Zuhail Demir⁶⁹. Dit tussentijds verslag is ook voorgesteld aan het College van procureurs-generaal. De heer Franky de Keyzer en mevrouw Maité de Rue hebben het College een toelichting omtrent dit verslag gegeven.

Aan het eind van deze eerste fase van haar werkzaamheden werd de samenstelling van de Commissie gewijzigd. In maart 2018 hebben mevrouw Françoise Tulkens en de heer Marc Bossuyt ontslag genomen wegens andere beroepsverplichtingen. Andere leden van de Commissie hebben vervolgens om beroepsredenen hun ontslag bij de Commissie ingediend⁷⁰. De vervanging van deze

⁶³ Koninklijk besluit van 18 november 2015 tot vaststelling van de samenstelling van de Commissie van experts, hun aanstelling en de vorm en concrete inhoud van het verslag dat voorgesteld moet worden tot uitvoering van artikel 52, § 3, van de wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie (*B.S.*, 2 december 2015).

⁶⁴ *B.S.*, 19 januari 2016.

⁶⁵ *B.S.*, 4 augustus 2016.

⁶⁶ Artikel 5, §2 van het Koninklijk Besluit van 18 november 2015

⁶⁷ Dit verslag is opgesteld door mevrouw Julie Ringelheim en de heer Patrick Wautelet, met de medewerking van de heer Franky De Keyzer wat het strafrechtelijke luik betreft.

⁶⁸ Overeenkomstig bijlage 11 van het KB van 18 november 2015.

⁶⁹ Verslag namens de gemengde Commissies Justitie en Volksgezondheid, Leefmilieu en Maatschappelijke Hernieuwing, de heer Damien Thiery en mevrouw Anne Dedry, *Parl. St.*, 54-3117/1, 24 mei 2018.

⁷⁰ De gewone leden zijn: de heer Jean-François Macours, de heer Franky de Keyzer, de heer Laurent Vander Elst, mevrouw Julie Feld, mevrouw Elke Cloots, mevrouw Caroline Deiteren en mevrouw Leen Verraest. Ook de heer Olivier de Schutter heeft ontslag genomen als gewoon lid, maar is vervolgens tot plaatsvervangend lid benoemd. Van de plaatsvervangende leden hebben mevrouw Marijke Weewauters, mevrouw Michèle Claus en mevrouw Claire Picard, en de heer Olivier Valentin ontslag genomen.

leden heeft verscheidene vertragingen opgelopen. Pas op 21 maart 2021 werd door de regering een Koninklijk Besluit tot benoeming van de nieuwe leden van de Commissie aangenomen⁷¹.

Het Koninklijk Besluit van 21 maart 2021 heeft ook het mandaat van de Commissie verlengd tot 31 januari 2022⁷².

Tijdens de tweede fase van haar werkzaamheden heeft de Commissie de leden van haar bureau vernieuwd. De heer Patrick Wautelet werd benoemd tot voorzitter, mevrouw Evelyne Maes tot vice-voorzitter en mevrouw Julie Ringelheim tot verslaggeefster.

I.3.2. Het verloop van de werkzaamheden van de Commissie

De werkzaamheden van de Commissie waren in twee fasen verdeeld: de eerste was gericht op de opstelling van haar eerste, tussentijdse verslag, en de tweede op de opstelling van haar eindverslag.

Eerste fase van de werkzaamheden van de Commissie

Voor haar eerste verslag heeft de Commissie zich gebaseerd op de beoordelingen, bevindingen en aanbevelingen van diverse actoren: de organen voor de bevordering van gelijke behandeling Unia en IGVM, andere actoren in het veld en academische deskundigen⁷³.

Ook werd er gebruik gemaakt van de binnen de Commissie beschikbare deskundigheid: naast academische deskundigen zijn onder de leden van de Commissie leden van de rechterlijke macht, de balie, organisaties die werknemers en werkgevers vertegenwoordigen, en verenigingen die actief zijn op het gebied van anti-discriminatie. Deze kruisbestuiving van deskundigheid en invalshoeken heeft de werkzaamheden van de Commissie zowel in de eerste als in de tweede fase van haar werkzaamheden beïnvloed.

Tweede fase van de werkzaamheden van de Commissie

De Commissie is in de tweede fase van haar werkzaamheden 45 keer bijeengekomen: een eerste vergadering vond plaats in 2017⁷⁴; 3 in 2018⁷⁵; 8 in 2019⁷⁶; 11 in 2020⁷⁷; 16 in 2021⁷⁸. De Commissie is in de loop van het jaar 2022 nog 6 keer bijeengekomen⁷⁹. Wegens de gezondheidscrisis werden de vergaderingen vanaf maart 2020 online gehouden.

⁷¹ Koninklijk besluit van 21 maart 2021 tot wijziging van het Koninklijk Besluit van 6 juli 2016 houdende benoeming van de leden van de Commissie van Experts belast met de evaluatie van de antidiscriminatiewetgeving van 10 mei 2007 (B.S., 30 juni 2021). De gewijzigde lijst van leden van de Commissie is bijgevoegd.

⁷² Deze uitbreiding werd verzekerd door een wijziging van artikel 2, §1, van het Koninklijk Besluit van 18 november 2015.

⁷³ Eerste rapport van de Commissie, §§ 31-36.

⁷⁴ De vergadering vond plaats op 15 december 2017.

⁷⁵ De vergaderingen vonden plaats op 1 maart 2018, 4 juni 2018 en 17 september 2018.

⁷⁶ De vergaderingen vonden plaats op 11 januari; 23 mei; 16 september; 30 september; 14 oktober; 4 november; 18 november en 29 november.

⁷⁷ De vergaderingen vonden plaats op 30 januari; 6 februari; 19 maart; 30 april; 28 mei; 23 juni; 18 september; 22 september; 20 oktober; 18 november en 18 december.

⁷⁸ De vergaderingen vonden plaats op 19 januari; 12 februari; 19 maart; 22 april; 21 mei; 22 juni; 3 september; 21 september; 5 oktober; 18 oktober; 25 oktober; 29 oktober; 17 november; 23 november; 15 december en 22 december.

⁷⁹ De vergaderingen vonden plaats op 14 januari; 26 januari; 31 januari; 7 februari; 11 februari en 10 maart 2022.

Tijdens deze tweede fase heeft de Commissie haar evaluatiewerkzaamheden voortgezet en verdiept door haar informatiebronnen te diversifiëren via de volgende initiatieven.

De Commissie heeft eerst de standpunten en ervaringen van een groot aantal actoren in het veld verzameld, waaronder overheidsinstellingen (met name justitie en politie), maatschappelijke organisaties en bedrijven⁸⁰. Het deed dit in twee fasen.

Als eerste stap heeft de Commissie de belanghebbenden in het veld ondervraagd aan de hand van een **vragenlijst**. Het doel van de vragenlijst was informatie te verzamelen over de activiteiten van de verschillende ondervraagde organisaties met betrekking tot de antidiscriminatiewetgeving en hoe zij daar in het licht van hun ervaring tegenaan kijken. Deze vragenlijst (die als bijlage bij dit verslag is gevoegd) werd in juni 2019 verzonden. De Commissie heeft een vijftigtal antwoorden gekregen. Een samenvatting van deze antwoorden werd opgesteld door de cel Gelijke Kansen van de FOD Justitie.

Vervolgens heeft de Commissie **hoorzittingen** gehouden met een aantal van de actoren in het veld. Zij heeft deze entiteiten en organisaties geselecteerd op basis van een tweeledige logica: enerzijds door zich te richten op bepaalde sectoren die de Commissie bijzonder relevant achtte voor het doel van de antidiscriminatie wetten, en anderzijds door zich te richten op bepaalde criteria van discriminatie die onder deze wetten vallen. Deze selectie was gebaseerd op de analyse van de resultaten van de vragenlijst.

Aan de hoorzittingen werd deelgenomen door vertegenwoordigers van een breed scala van organisaties. Overeenkomstig het mandaat van de Commissie was het doel van deze hoorzittingen een beter inzicht te krijgen in de operationalisering van de antidiscriminatie wetgeving. Hun voornaamste doel was niet het verzamelen van informatie over discriminerende handelingen, haatboodschappen of haatmisdrijven zelf, maar veeleer over de moeilijkheden in het kader van de toepassing van de wetgeving. Het was echter onvermijdelijk dat sommige actoren hun ervaringen met discriminatie, haatboodschappen of haatmisdrijven met de Commissie wilden delen.

De hoorzittingen hadden betrekking op de volgende sectoren en criteria:

- Arbeidssector
- Bank- en verzekeringswezen
- Transportsector
- Veiligheidssector

- Zogenaamde "raciale" criteria ("zogenaamd ras", huidskleur, afkomst of nationale of etnische afstamming)
- Geloofsovertuiging
- Geslacht
- Handicap

⁸⁰ Zoals aanbevolen door de ECRI in haar zesde verslag over België -: “97 ECRI recommends that the authorities appoint new experts to the Committee to Evaluate Federal Anti-Discrimination Legislation as soon as possible, so that the committee can resume its activities; that the committee is given adequate resources to carry out its duties in an appropriate manner; and that civil society organisations be consulted as representatives of victims of discrimination.” (6th Report on Belgium, beschikbaar op <https://rm.coe.int/ecri-sixth-report-on-belgium-/16809ce9f0>).

- Leeftijd
- Seksuele geaardheid, transgenderisme en transidentiteit
- Gezondheidstoestand

De Commissie heeft ook andere belanghebbenden uitgenodigd om hun ervaringen te delen:

- In april 2020 vond een hoorzitting plaats met vertegenwoordigers van de Algemene Directie Toezicht op de Sociale Wetten van de FOD Werkgelegenheid, Arbeid en Sociaal Overleg (CLS), die een uiteenzetting gaven over de activiteiten van de arbeidsinspectie op het gebied van antidiscriminatie. Zij hebben ook de balans opgemaakt van het gebruik door de arbeidsinspectie van de bevoegdheid om praktijktesten en onderzoeken met mysterieklanten (*mystery calls*) uit te voeren, die aan de inspectie is toegekend bij artikel 42/1 van het Sociaal Strafwetboek dat is ingevoerd bij een wet van 15 januari 2018⁸¹.
- Op 22 april 2021 heeft de Commissie mevrouw Sophie Latraverse, voormalig directeur van het Secretariaat-Generaal van de ‘*Défenseur des droits*’ (Frankrijk), gehoord over de collectieve actie inzake discriminatie die in Frankrijk is ingevoerd bij een wet van 18 november 2016⁸².
- Op 22 juni 2021 heeft de Commissie vertegenwoordigers gehoord van de twee organen voor de bevordering van gelijke behandeling die (onder meer) bevoegd zijn voor federale aangelegenheden, namelijk Unia en IGVM.
- Op 13 december 2021 hadden leden van het bureau van de Commissie een ontmoeting met Dhr. Etienne Devaux, voorzitter van de stuurgroep ‘Federale diversiteit’ en teamleider bij de FOD Beleid en Ondersteuning (FOD BOSA).

Daarnaast was de Commissie medeorganisator van een seminarie dat gewijd was aan buitengerechtelijke oplossingen op het gebied van non-discriminatie. Dit seminarie, dat plaatsvond op 13 september 2019 en werd georganiseerd in samenwerking met Unia, bood de gelegenheid om dieper na te denken over de bestaande praktijken op het gebied van buitengerechtelijke oplossingen, de grenzen ervan en de manier waarop ze moeten worden begeleid.

Leden van het bureau van de Commissie hebben in verschillende hoedanigheden deelgenomen aan werkzaamheden over onderwerpen die van rechtstreeks belang zijn voor de opdracht van de Commissie. Sommigen namen deel aan het seminarie inzake de registratie van haatmisdrijven, dat in januari 2020 werd georganiseerd door de cel Gelijke Kansen van de FOD Justitie, met de steun van het Bureau van de Europese Unie voor de grondrechten (FRA) en het ‘Office for Democratic Institutions and Human Rights’ van de Organisatie voor Veiligheid en Samenwerking in Europa (OVSE). Leden van het bureau van de Commissie hebben ook deelgenomen aan de bezinningsdag die het parket van Antwerpen in samenwerking met de Justitiehuisen van Vlaanderen, Unia en de Dossinkazerne op 13 december 2018 heeft georganiseerd om goede praktijken op het gebied van alternatieve maatregelen voor traditionele strafrechtelijke sancties in kaart te brengen.

De Commissie kon ook putten uit een reeks onderzoeken die na de publicatie van haar eerste verslag door verschillende actoren zijn uitgevoerd. De Commissie heeft met name met

⁸¹ Wet van 15 januari 2018 houdende diverse bepalingen inzake werk (*B.S.*, 5 februari 2018).

⁸² Loi n° 2016-1547 du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXIème siècle, Titre V: L'action de groupe (artikelen 60 t.e.m. 92).

belangstelling kennis genomen van de resultaten van twee studies die onder auspiciën van de Koning Boudewijnstichting zijn verricht in het kader van een partnerschap dat op initiatief van het College van procureurs-generaal en Unia, in samenwerking met het IGVM en het Nationaal Instituut voor Criminalistiek en Criminologie (NICC) is ontwikkeld, het ene over de steun en de belemmeringen om aangifte te doen van haatmisdrijven⁸³, het andere over de kwestie van de seponering van dossiers waarin sprake is van tenlastelegging in verband met discriminatie⁸⁴.

Tijdens de tweede fase van haar werkzaamheden werd het secretariaat van de Commissie op zeer professionele wijze verzorgd door de cel Gelijke Kansen van de FOD Justitie: Mevrouw Tine Claus, mevrouw Katrien Bernard, mevrouw Michelle Duhon, mevrouw Bénédicte Barth, de heer Eric van den Bosch en de heer Noé Tihon. De cel was verantwoordelijk voor de materiële organisatie van de vergaderingen, het opstellen (en vertalen) van de notulen, het (online) beheer van de documenten van de Commissie, de contacten met de bevoegde ministeriële kabinetten alsook met diverse overheidsdiensten. De Commissie dankt de leden van de cel hartelijk voor hun waardevolle steun en hulp tijdens de werkzaamheden.

De Commissie dankt ook het personeel van Unia en IGVM voor hun beschikbaarheid en de waardevolle informatie die zij in de loop van haar werkzaamheden hebben verstrekt. Onze dank gaat ook uit naar de deskundigen en de mensen op het terrein die individueel zijn geraadpleegd door verschillende leden van de Commissie, en wiens inzichten zeer nuttig waren.

I.3.3. Algemene opmerkingen over de evaluatieopdracht

Ter afsluiting van dit inleidende hoofdstuk zou de Commissie de aandacht willen vestigen op enkele moeilijkheden die zij bij de uitoefening van haar opdracht heeft ondervonden.

In de eerste plaats hebben de leden van de Commissie, hoewel zij hun opdracht met toewijding en professionalisme hebben vervuld en konden rekenen op de administratieve steun van eerst Unia en vervolgens de cel Gelijke Kansen van de FOD Justitie, niettemin slechts een beperkte hoeveelheid tijd aan de werkzaamheden van de Commissie kunnen besteden. Voor alle leden was het werk van de Commissie een opdracht naast een voltijdse beroepsbezigheid.

Bovendien zag de Commissie zich, bij gebrek aan soortgelijke ervaring, genooddaakt haar eigen methodologie uit te werken om de toepassing en de doeltreffendheid van de antidiscriminatiewetgeving te beoordelen. België heeft geen echte "cultuur" van evaluatie van wetgeving⁸⁵. De initiatieven die op dit gebied zijn genomen, en met name de oprichting van een parlementair Comité voor wetgevend toezicht⁸⁶, zijn hoofdzakelijk gericht op de

⁸³ V. DE POTTER en I. VAN DORSSELAER, *Sloten en slentels? Slachtoffers van haatmisdrijven en haatincidenten. Over wat helpt na de haat*, publicatie van de Koning Boudewijnstichting, oktober 2020.

⁸⁴ V. MAHIEU en S. VAN PRAET, met medewerking van L. BOONEN, *Een analyse van geseponeerde dossiers met een tenlastelegging inzake de discriminatiewetgeving. Eindverslag*, 2020, NICC nr. 44a.

⁸⁵ Het thema wetsevaluatie krijgt echter al lang aandacht in Vlaanderen, zie M. ADAMS en P. POPELIER (eds.), *Wie waakt over de kwaliteit van de wet? Het wetgevingsbeleid in België*, Intersentia, 2000, 315 blz. (in het bijzonder: M. ADAMS, "Wetsevaluatie als element van kwaliteitszorg: Een overzicht en analyse met (soms rechtsvergelijkende) notities over de rol van het parlement als wetgever en als wetsevaluator", blz. 139-184); P. VAN HUMBEECK, "Naar een evaluatiesysteem voor de Vlaamse regelgeving", *Vlaams Tijd.* 15, 1999, blz. 9-19. In Franstalig België, zie F. LEURQUIN – DE VISSCHER, "Pertinence et praticabilité des procédures d'évaluation des lois en droit belge", in *Élaborer la loi aujourd'hui, mission impossible ?*, B. JADOUËL en F. OST (dirs.), FUSL, Brussel 1999, blz. 229-243.

⁸⁶ Het Parlementair Comité voor de controle op de wetgeving is ingesteld bij de wet van 25 april 2007 tot oprichting van een Parlementair Comité belast met de wetsevaluatie (*B.S.*, 11 mei 2007). Het Comité kan verzoekschriften in

wetgevingstechnische kwaliteit van teksten en kiezen voor een juridisch-technische benadering van de evaluatie. Anderzijds is het niet gebruikelijk dat overheidsdiensten opdracht geven tot een evaluatie van de toepassing en het effect van wetgeving, waarbij voordeel zou worden gehaald uit het gebruik van empirische methoden die in de sociale wetenschappen worden gebruikt⁸⁷. In tegenstelling tot wat in andere staten bestaat⁸⁸, bestaat er geen specifiek instrument dat als leidraad kan dienen voor een evaluatieopdracht zoals die welke aan de Commissie is toevertrouwd. De Commissie is van mening dat het bij toekomstige evaluaties van antidiscriminatiewetten belangrijk zou zijn ervoor te zorgen dat deskundigen uit de sociale wetenschappen bij de evaluatie worden betrokken.

Tenslotte moet worden gewezen op de draagwijdte van de aan de Commissie toevertrouwde evaluatieopdracht. Antidiscriminatiewetten zijn zeer breed van opzet: zij hebben betrekking op discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven; zij omvatten een zeer lange lijst van beschermde criteria, die elk verband houden met specifieke vragen en problemen; zij bestrijken een breed scala van activiteitensectoren; zij omvatten burgerrechtelijke, bestuursrechtelijke en strafrechtelijke bepalingen; de toepassing ervan raakt aan de bevoegdheden van vele instellingen. Bij toekomstige evaluaties van deze wetgeving zou het raadzaam kunnen zijn de voor deze evaluatie verantwoordelijke personen te vragen zich te concentreren op geselecteerde aspecten of vraagstukken, in plaats van hen te vragen bij elke evaluatie deze wetgeving in haar geheel te evalueren.

behandeling nemen waarin wordt gewezen op toepassingsproblemen in verband met de complexiteit van de teksten, de leemten erin, het gebrek aan samenhang of fouten, de onnauwkeurigheid of het verouderd of tegenstrijdige karakter ervan, of op de onaangepastheid van de geldende wetten aan de situaties die zij regelen (art. 3). Over deze wet, zie L. MONSEREZ, "Federale initiatieven inzake wetsevaluatie", *T. Wet.*, 2004, blz. 234-242. zie eveneens de omzendbrief nr. COL 11/2009 van het College van procureurs-generaal bij de Hoven van Beroep van 22 oktober 2009 inzake de uitvoering van deze wet.

⁸⁷ K. VAN AEKEN, "Een kroon van klatergoud? De Wet van 25 april 2007 inzake de oprichting van een Parlementair Comité belast met wetsevaluatie", *T. Wet.*, 2009, blz. 210. Zie de kritiek van N. BERNARD, "La loi du 25 avril 2007 instaurant un comité parlementaire de suivi législatif: un premier pas, mais dans la bonne direction??", *Administration Publique*, 1, 2007-08, blz. 21-40 en van J. FICET, "Un rendez-vous manqué? La difficile institutionnalisation de l'évaluation des lois fédérales en Belgique", *Politiques et management public*, 2018, blz. 197-214.

⁸⁸ *Vergelijk* met het bestaan in Nederland van een aan het Ministerie van Justitie verbonden expertisecentrum (het "WOODS": het "Wetenschappelijk Onderzoek- en Documentatiecentrum" - <https://www.wodc.nl>), dat onder meer tot taak heeft bepaalde wetten te evalueren. In de literatuur, zie H. B. WINTER, "Evaluatie van wetgeving. Structureren en institutionalisering van wetsevaluatie in Nederland", in *Preadviezen van de Vereniging voor de vergelijkende studie van het recht van België en Nederland*, Deventer, Kluwer, 2002, 51 blz. en G.-J. VEERMAN en R. MULDER, *Wetgeving met beleid. Bouwenstenen voor een bruikbare wetgevingstheorie*, Boom, 2010, 142 blz.

**HOOFDSTUK II. DE
VERBETERING VAN DE
SYSTEMEN VAN
GEGEVENSVERZAMELING**

Betrouwbare, accurate en relevante gegevens over discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven beschikken, is een eerste vereiste voor een doeltreffend beleid ter bestrijding ervan. Om passende maatregelen te kunnen nemen, moet de overheid in staat zijn de omvang van het probleem te beoordelen, de zwaarst getroffen groepen te bepalen en de meest betrokken sectoren aan te wijzen ("*meten is weten*", zoals het spreekwoord zegt). De regelmatige productie van nieuwe gegevens maakt het dan mogelijk de ontwikkelingen te volgen en het effect van het bestaande beleid te beoordelen. Door objectieve informatie over deze vraagstukken te verstrekken, zijn dergelijke gegevens ook een essentieel instrument om het publiek te informeren en bewust te maken van deze realiteiten. Op een ander niveau is het verzamelen van naar discriminatiecriteria uitgesplitste gegevens door instellingen en bedrijven van belang om hen in staat te stellen een intern antidiscriminatiebeleid te ontwikkelen en diversiteit te bevorderen¹. Deze gegevens zijn ook waardevol omdat zij de onderzoekers in staat stellen hun kennis van deze verschijnselen en hun oorzaken en hun gevolgen te ontwikkelen².

Het belang voor overheidsinstanties om over afdoende gegevens te beschikken om discriminerend en haatdragend gedrag te bestrijden wordt regelmatig benadrukt door internationale mensenrechtenorganisaties³. Het Verdrag van de Verenigde Naties inzake de rechten van personen met een handicap (2006) schrijft uitdrukkelijk voor dat de Staten "relevante informatie [...] verzamelen, met inbegrip van statistische en onderzoeksgegevens, teneinde hen in staat te stellen beleid te formuleren en te implementeren ter uitvoering van dit Verdrag."⁴ Het Verdrag van de Raad van Europa inzake het voorkomen en het bestrijden van geweld tegen vrouwen en huiselijk geweld (2011) vereist ook dat Staten "statistische gegevens [...] verzamelen over gevallen van alle vormen van geweld die vallen onder de reikwijdte van dit Verdrag", "onderzoek [...] ondersteunen op het gebied van alle vormen van geweld die vallen onder de reikwijdte van dit Verdrag, zodat de oorzaken en gevolgen, frequentie en de veroordelingspercentages worden bestudeerd, alsmede de doeltreffendheid van de maatregelen ter uitvoering van dit Verdrag"⁵, en streven naar het houden van onderzoeken naar slachtofferschap⁶. De politieke Verklaring en het Actieprogramma die in 1995 in Beijing tijdens de door de Verenigde Naties georganiseerde Vierde Wereldvrouwenconferentie werden aangenomen, wijzen met name op het belang van het opstellen van naar geslacht uitgesplitste statistieken op de verschillende vlakken van het maatschappelijk leven⁷. Ook in het verslag van de Wereldconferentie tegen racisme, rassendiscriminatie, vreemdelingenhaat en aanverwante onverdraagzaamheid, die in 2001 onder auspiciën van de Verenigde Naties in Durban werd gehouden, worden de staten opgeroepen om "op nationaal en lokaal niveau betrouwbare statistische gegevens te verzamelen, samen te stellen, te analyseren, te verspreiden en te publiceren, en alle overige daarmee samenhangende maatregelen te treffen die nodig zijn om de situatie van individuen of groepen van individuen die het slachtoffer zijn van racisme, rassendiscriminatie, vreemdelingenhaat en aanverwante onverdraagzaamheid regelmatig

¹ Zie hoofdstuk VII van dit verslag, punt 7.2.1.

² Over de verschillende doeleinden van het verzamelen van gegevens over gelijkheid en discriminatie, zie T. MAKKONEN, *European Handbook on Equality Data*, Europese Commissie, DG Justitie en Consumenten, 2016, blz. 19-22. Zie ook Unia en de Cel Gelijkheid van Kansen van de FOD Justitie, *Eindverslag: Improving Equality Data Collection in Belgium*, 2021, blz. 4.

³ T. MAKKONEN, *op. cit.*, blz. 20.

⁴ Art. 31.

⁵ Art. 11, § 1.

⁶ Art. 11, § 2. Het Verdrag verplicht de staten ook deze informatie ter beschikking van het publiek te stellen (art. 11, § 4).

⁷ In het bijzonder met betrekking tot alle aspecten van economische activiteit (*Politieke Verklaring en Actieplatform aangenomen te Peking*, § 68), gezondheid (§ 104) en de verschillende vormen van geweld tegen vrouwen (§ 129).

te beoordelen"⁸. Voorts moeten de Staten, als onderdeel van de periodieke verslagen die zij aan de VN-Comités van deskundigen moeten voorleggen aangaande de maatregelen die zij hebben genomen om uitvoering te geven aan de mensenrechtenverdragen die zij onderschreven hebben, "relevante statistische gegevens, uitgesplitst naar geslacht, leeftijd en bevolkingsgroep" verstrekken⁹. De comités achten deze informatie van essentieel belang om te kunnen beoordelen in hoeverre de Staten hun internationale verplichtingen nakomen.

Om de overheidsinstanties in staat te stellen de toepassing en de doeltreffendheid van de antidiscriminatie wetten te beoordelen, zijn niet alleen gegevens over discriminatie en haat zelf nodig, maar ook nauwkeurige en betrouwbare informatie over de aanpak van deze verschijnselen door politie en gerechtelijke autoriteiten. Ook internationale instanties benadrukken het belang van het verzamelen van dit soort gegevens. Zo stelt het Comité inzake de uitbanning van rassendiscriminatie in een aanbeveling over rassendiscriminatie in de administratie en de werking van het strafrechtelijk systeem dat de Staten "onder meer moeten beschikken over volledige statistische of andere gegevens betreffende klachten, vervolgingen en vonnissen in verband met daden van racisme en vreemdelingenhaat, alsmede over de aan de slachtoffers van dergelijke daden toegekende schadevergoeding (...)"¹⁰. De Europese Commissie tegen Racisme en Intolerantie van de Raad van Europa¹¹ en de Organisatie voor Veiligheid en Samenwerking in Europa¹² hebben in dit verband ook aanbevelingen in die zin gedaan.

Het doel van dit hoofdstuk is een overzicht te geven van de processen van informatieverzameling in België om discriminatie, haatboodschappen en haatmisdaden te documenteren (2.1.), evenals de politieke en justitiële behandeling van deze gedragingen (2.2.). Wij zullen de categorieën beschikbare gegevens en de in dit verband vastgestelde leemten en moeilijkheden belichten¹³.

⁸ *Verslag van de Wereldconferentie tegen racisme, rassendiscriminatie, vreemdelingenhaat en aanverwante onverdraagzaamheid*, § 92. Zie ook §§ 93-94 van dit rapport.

⁹ Compilation of guidelines on the form and content of reports to be submitted by States parties to the international human rights treaties, HRI/GEN/2/Rev.4, 21 mei 2007, § 26, beschikbaar op <https://digitallibrary.un.org/record/600446>.

¹⁰ Algemene Aanbeveling XXXI van het Comité inzake de uitbanning van rassendiscriminatie, betreffende rassendiscriminatie in het beheer en de werking van het strafrechtstelsel (2005). Merk ook op dat tot de gegevens die de Staten krachtens het Verdrag van de Raad van Europa inzake het voorkomen en het bestrijden van geweld tegen vrouwen en huiselijk geweld moeten verzamelen, ook de veroordelingspercentages behoren voor de verschillende vormen van geweld tegen vrouwen die onder dit Verdrag vallen (art. 11, § 1).

¹¹ Eerste Algemene Aanbeveling van de ECRI: Bestrijding van racisme, vreemdelingenhaat, antisemitisme en onverdraagzaamheid, aangenomen op 4 oktober 1996, blz. 5 (<https://rm.coe.int/ecri-general-policy-recommendation-no-1-on-combating-racism-xenophobia/16808b59e0>); ECRI, General Policy Recommendation No. 15 on Combating Hate Speech, goedgekeurd op 8 december 2015, § 78-87, beschikbaar op <https://rm.coe.int/ecri-general-policy-recommendation-no-15-on-combating-hate-speech/16808b5b01>

¹² In een beslissing van 2009 over de bestrijding van haatmisdrijven roept het Ministerieel Comité van de OVSE de Staten op om " [c]ollect, maintain and make public, reliable data and statistics in sufficient detail on hate crimes and violent manifestations of intolerance, including the numbers of cases reported to law enforcement, the numbers prosecuted and the sentences imposed. Where data-protection laws restrict collection of data on victims, States should consider methods for collecting data in compliance with such laws » (OVSE/ODIHR: Ministerial Council Decision 9/09, Combating Hate Crimes, beschikbaar op <https://www.osce.org/cio/40695?download=true>).

¹³ Voor een historisch overzicht van het verzamelen van gegevens over discriminerende verschijnselen, zie A. MERTENS, "Onderzoek naar discriminatie in historisch perspectief", in *Diversiteitsbarometer. Werk*, Centrum voor Gelijke Kansen, 2012, blz. 130-140.

2.1. GEGEVENS OVER DISCRIMINATIE, HAATBOODSCHAPPEN EN HAATMISDRIVEN

Er kunnen verschillende methoden worden gebruikt om discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven te meten en te analyseren. Deze methoden, elk met hun eigen belang en beperkingen, vullen elkaar aan. Daarom is het van belang ze parallel te ontwikkelen en te combineren. Wat discriminatie betreft, kunnen drie hoofdbenaderingen worden onderscheiden: experimentele methoden, zoals praktijktesten en de mysterieklant-techniek (of *mystery shopping*), die tot doel hebben discriminatie rechtstreeks in beeld te brengen (2.1.1.), statistische studies, die het mogelijk maken discriminatie indirect te belichten (2.1.2.), en enquêtes door middel van interviews of vragenlijsten, die onder meer informatie kunnen opleveren over de ervaring en de perceptie van discriminatie door degenen die er het slachtoffer van zijn¹⁴. Dit laatste type onderzoek is ook relevant voor het documenteren van haatboodschappen en haatmisdrijven (2.1.3.). Ten slotte levert, voor zowel discriminatie als haatboodschappen, het aantal klachten of meldingen bij de betrokken instanties ook nuttige informatie in dit verband op (2.1.4.).

Ondanks het bestaan van een aanzienlijke hoeveelheid relevante gegevens, zijn er belangrijke lacunes en beperkingen in de beschikbare informatie over discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven. Bovendien zijn de bestaande gegevensbronnen versnipperd, wat de verspreiding en het gebruik ervan als basis voor beleid belemmert. De Commissie doet verschillende aanbevelingen om deze problemen aan te pakken (2.1.5.).

2.1.1. Praktijktesten en *mystery shopping*

2.1.1.1. Begrip

Experimentele methoden worden door veel onderzoekers beschouwd als een van de meest doeltreffende manieren om discriminatie zichtbaar te maken en te meten¹⁵. Zij maken het mogelijk discriminerende praktijken op te sporen door rechtstreekse waarneming van de houding van de economische actoren ten opzichte van verschillende bevolkingsgroepen in het kader van selectieprocessen zoals aanwerving, de keuze van een huurder of de toegang tot een discotheek.

De *praktijktest* houdt in dat twee groepen personen worden gevormd, met een gelijkwaardig profiel wat betreft alle elementen die relevant zijn voor de te maken selectie - bijvoorbeeld opleiding, ervaring en beroepskwalificaties in het geval van aanwerving - maar met het verschil dat de leden

¹⁴ E. DELATTRE, N. LEANDRI, D. MEURS en R. RATHELOT, "Introduction. Trois approches de la discrimination: évaluations indirectes, expérimentation, discriminations ressenties", *Economie et statistiques*, n°464-466, 2013, *Inégalités et discriminations: questions de mesure*, blz. 7-13. Zie ook V.-A. CHAPPE en M. EBERHARD, "Introduction : à quoi servent les chiffres de la discrimination?" in V.-A. CHAPPE en M. EBERHARD (dir.), *L'égalité par les chiffres : production et usages sociaux des nombres contre les discriminations*, *Les Cahiers de la LCD – Lutte contre les discriminations*, n°13, L'Harmattan, 2021, blz. 11-27, en wat de gelijkheid tussen mannen en vrouwen betreft, S. BLANCHARD en S. POCHIC, *Quantifier l'égalité au travail. Outils politiques et enjeux scientifiques*, Presses universitaires de Rennes, 2021.

¹⁵ P.-P. VERHAEGE, "Praktijktesten en mystery shopping als beleidsinstrument tegen discriminatie: Een analyse van hun verschillende toepassingen op de arbeids- en huurwoningmarkt", in J. RINGELHEIM, S. VAN DROOGHENBROECK, J. VRIELINK en P. WAUTELET (eds), *Nieuwe impulsen in de strijd tegen discriminatie*, Intersentia (te verschijnen); S. M. GADDIS, "An Introduction to Audit Studies in the Social Sciences", in S. M. GADDIS (ed.), *Audit Studies: Behind the Scenes with Theory, Method, and Nuance*, Springer, 2017; D. PRAGER, "The Use of Field Experiments for Studies of Employment Discrimination: Contributions, Critiques, and Directions for the Future", *ANNALS, The American Academy of Political & Social Science*, januari 2007, nr. 609, blz. 104-133, blz. 114; M. BENDICK, "Situation Testing for Employment Discrimination in the United States of America", *Strategic Horizons*, 2007/3, nr. 5, blz. 17-39, blz. 20.

van een van de twee groepen een kenmerk hebben dat tot discriminatie "dreigt te leiden" (bijvoorbeeld afkomst, geslacht, leeftijd of handicap), terwijl de leden van de tweede groep dat niet hebben. Indien een significant aantal leden van de eerste groep minder gunstig wordt behandeld dan leden van de andere groep, wijst dit verschil in behandeling op discriminatie¹⁶.

De methode van de mysterieklant (of *mystery shopping / mystery calls*) houdt in dat een persoon zich voordoet als klant van een organisatie of onderneming die als economische tussenpersoon optreedt en deze persoon een discriminerend verzoek doet, bijvoorbeeld een uitzendbureau vragen een werknemer ter beschikking te stellen die niet van buitenlandse afkomst is of een vastgoedmakelaar vragen zijn eigendom niet te verhuren aan een koppel van hetzelfde geslacht. Indien de organisatie dit verzoek inwilligt, toont zij dat zij bereid is te discrimineren. De praktijk van "mystery shopping" werd aanvankelijk ontwikkeld door commerciële bedrijven die wilden nagaan of hun interne normen werden nageleefd en of de klanten op een kwaliteitsvolle manier werden onthaald. Deze methode wordt nu soms door onderzoekers gebruikt om de bereidheid van organisaties in sommige sectoren te testen om te discrimineren op basis van het verzoek van een klant¹⁷.

De term *discriminatie*test, die in de wetgeving van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest wordt gebruikt, maakt het mogelijk deze twee experimentele methoden onder één noemer te brengen¹⁸.

Deze twee methoden - die ons in staat stellen het gedrag van economische agenten in het echte leven te observeren - zijn uiterst nuttig om discriminerende praktijken aan het licht te brengen. Maar ze hebben ook hun grenzen. In de eerste plaats laten zij alleen toe dat discriminerend gedrag wordt vastgesteld bij *de toegang tot* een baan, goed of dienst, zoals een aanwervingsprocedure, het huren van een huis of selectie bij de ingang van een discotheek. Zij kunnen echter geen informatie verstrekken over discriminatie in het *kader* van een arbeidsrelatie of andere contractuele relatie, bijvoorbeeld met betrekking tot verloning, bevordering of ontslag. Een andere beperking betreft specifiek de praktijktesten: met deze methode kan men slechts op bepaalde discriminatiecriteria testen. Deze tests zijn niet toepasbaar op criteria die niet blijken uit een cv of uit een telefonisch of visueel contact, zoals godsdienstige overtuiging (behalve wanneer ze blijkt uit het dragen van een bepaald teken en er visueel contact was).

¹⁶ Voor meer informatie over deze methodologie, zie M. GADDIS (ed.), *Audit Studies: Behind the Scenes with Theory, Method, and Nuance*, Cham, Springer, 2018; P.-P. VERHAEGE en K. VAN DER BRACHT, "Praktijktesten: Van onderzoeksmethode naar beleidsinstrument tegen discriminatie?", *Sociologos*, nr. 38, 2017, blz. 182-200; E. ZSCHIRNT en D. RUEDIN, "Etnische discriminatie bij aanwervingsbeslissingen: een meta-analyse van correspondentietests 1990-2015", *Journal of Ethnic and Migration Studies*, nr. 42, 2016, blz. 1115-1134; J. RICH, "What do field experiments of discrimination in markets tell us? A meta-analysis of studies conducted since 2000", *IZA Discussion Paper NO. 8584*, Bonn, The Institute for the Study of Labor, 2014; P.A. RIACH en J. RICH, "Field experiments of discrimination in the market place", *The Economic Journal*, nr. 112, 2002, blz. 480-518.

¹⁷ P.-P. VERHAEGE, "Praktijktesten en mystery shopping als beleidsinstrument tegen discriminatie: Een analyse van hun verschillende toepassingen op de arbeids- en huurwoningmarkt", *op. cit.* In 2015 werd op initiatief van het Minderhedenforum een op deze methode gebaseerde enquête uitgevoerd in de sector van de dienstenchequebureaus: N. SPAAS, "Dienstencheques: subsidiëren om te discrimineren?" *Minderbedenforum*, 22 februari 2015 (beschikbaar op: <https://www.minderhedenforum.be/download/media/387/rapport-dienstencheques-definitief-22-feb-2015.pdf>).

¹⁸ Ordonnantie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest van 30 april 2009 betreffende het toezicht op de reglementeringen inzake werkgelegenheid die tot de bevoegdheid van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest behoren en de invoering van administratieve geldboeten toepasselijk in geval van inbreuk op deze reglementeringen (*B.S.*, 8 mei 2009). Deze ordonnantie erkent de bevoegdheid van de regionale arbeidsinspecteurs om discriminatietests uit te voeren (art. 4/3). Deze uitdrukking wordt ook gebruikt door P.-P. VERHAEGE: *cf.* "Praktijktesten en mystery shopping als beleidsinstrument tegen discriminatie: Een analyse van hun verschillende toepassingen op de arbeids- en huurwoningmarkt", *op. cit.*

2.1.1.2. Discriminatie-tests als een instrument voor beleidsmonitoring en bewustmaking

Praktijktesten en *mystery shopping* worden op verschillende manieren gebruikt. Beide methoden worden regelmatig door wetenschappers gebruikt om vormen van discriminatie in kaart te brengen en te analyseren. Maar ze kunnen ook door overheidsinstanties worden gebruikt om toezicht te houden op het non-discriminatiebeleid en om het grote publiek of bepaalde belanghebbenden in het bijzonder bewust te maken. Ze kunnen ook nuttig zijn bij het vaststellen van inbreuken op de antidiscriminatie wetten in individuele gevallen: zoals zal blijken in hoofdstuk V van dit verslag, heeft de arbeidsinspectie – AD Toezicht op de Sociale Wetten van de FOD Werkgelegenheid, Arbeid en Sociaal Overleg een bevoegdheid in die zin gekregen (cf. hoofdstuk V, sectie 5.2.4 hieronder). Dergelijke onderzoeken kunnen in sommige gevallen ook helpen om het bewijs van discriminatie in rechte te brengen (zie hoofdstuk IV, punt 4.6.1.).

In dit deel zullen we ons concentreren op het gebruik van discriminatie-tests door overheidsinstanties met het oog op de *monitoring* en *bewustmaking* van economische actoren, zowel om de mate waarin de antidiscriminatie wetgeving wordt nageleefd, te *beoordelen* als om de economische actoren aan te *moedigen* deze wetgeving na te leven. Het is vooral in Vlaanderen dat de overheid het gebruik van deze methoden heeft ontwikkeld met dit tweeledige doel voor ogen¹⁹.

Verscheidene Vlaamse steden hebben in dit verband een belangrijke rol gespeeld door verschillende reeksen tests op de woon- en arbeidsmarkt te organiseren. In 2015 heeft de stad Gent een eerste reeks tests laten uitvoeren op de woningmarkt²⁰. Deze actie bracht aan het licht dat er sprake was van een hoge mate van discriminatie van huurders op grond van etnische afkomst, bron van inkomsten, lichamelijke handicap en taal. Vervolgens heeft de stad Gent een nieuwe reeks tests doorgevoerd²¹. Terwijl de eerste tests bedoeld waren om de actoren in de sector algemeen bewust te maken, omvatten de volgende rondes bewustmaking op individueel niveau: vastgoedmakelaars waarvan de tests lieten blijken dat ze discriminerend te werk gingen, werden individueel benaderd en kregen een opleiding over antidiscriminatie wetgeving aangeboden. De stad Gent heeft ook tests laten uitvoeren naar discriminatie op het werk op basis van verschillende beschermde criteria, eerst in 2015²², daarna in 2020-21²³.

Naar het voorbeeld van Gent hebben andere Vlaamse steden discriminatie-tests in de woonsector georganiseerd om de omvang van de discriminatie te meten en de vastgoedmakelaars bewust te maken van het probleem²⁴. Ook de stad Antwerpen heeft opdracht gegeven voor

¹⁹ Merk echter op dat Unia op basis van deze methode in verschillende delen van het land onderzoek heeft laten verrichten in de sectoren werkgelegenheid en huisvesting, en dit in het kader van het project *Diversiteitsbarometer*: Unia, *Diversiteitsbarometer Werk*, 2012, blz. 38-45; Unia, *Diversiteitsbarometer Huisvesting*, 2014, blz. 163-168.

²⁰ K. VAN DER BRACHT, P.-P. VERHAEGHE, B. VAN DE PUTTE, *Gelijke toegang tot huisvesting voor elke Gentenaar: Onderzoeksrapport*. Gent: Vakgroep Sociologie, Universiteit Gent, 2015.

²¹ P.-P. VERHAEGHE, *Juridische praktijktests naar discriminatie op de private huurwoningmarkt te Gent: de proactieve fase*. Vakgroep Sociologie, Universiteit Gent, 2017; P.-P. VERHAEGHE, *Juridische praktijktests naar discriminatie op de private huurwoningmarkt in Gent: de reactieve fase*. Vakgroep Sociologie, Universiteit Gent, 2018.

²² S. BAERT, *Liever Jacob dan Yusuf? Veldonderzoek naar toegang tot de arbeidsmarkt, in de context van overheidsopdrachten door de overheid*. Mimeo, 2016. Dit eerste testprogramma was gericht op het opsporen van discriminatie op grond van etnische afstamming en lichamelijke handicap.

²³ S. BAERT, A. DALLE, L. LIPPENS en L. MALFAIT, *Discriminatie op de Gentse arbeidsmarkt anno 2021: rapport*, 2021. De tests waren gericht op vijf activiteitensectoren en vijf discriminatiecriteria (etnische afkomst, gezondheid, lichamelijke handicap, leeftijd en transseksuele identiteit).

²⁴ Zie voor Antwerpen, P.-P. VERHAEGHE, B. MARTINIELLO en A. GHEKIERE, *Discriminatie door makelaars op de huurwoningmarkt van Antwerpen*. Brussel: Vakgroep Sociologie, Vrije Universiteit Brussel, 2020. Voor Mechelen, P.-P.

arbeidsmarktonderzoeken in de periode 2020-2021²⁵. Het Brussels Hoofdstedelijk Gewest heeft dit voorbeeld gevolgd en opdracht gegeven voor een testcampagne inzake huisvestingsdiscriminatie, eerst in 2017²⁶, gevolgd door een tweede in 2019²⁷. Deze verschillende testcampagnes bevestigden het bestaan van een aanzienlijke mate van discriminatie van bepaalde groepen (zie hoofdstuk I, punt 1.2.1).

Tegelijkertijd moedigen de Vlaamse autoriteiten al een aantal jaren de sectoren van de arbeidsmarkt in het Vlaams Gewest aan tot zelfregulering in de vorm van initiatieven voor de bestrijding van discriminatie, waaronder de organisatie van discriminatietests. In een resolutie van 28 oktober 2015 betreffende sensibilisering, preventie en handhaving inzake discriminatie op de arbeidsmarkt van personen met een migratieachtergrond heeft het Vlaams Parlement de Vlaamse regering gevraagd de sociale partners uit te nodigen initiatieven te nemen om discriminatie op de arbeidsmarkt te bestrijden in het kader van "met name de sectorconvenanten", door een systeem van zelfregulering te ontwikkelen "waarvan gerichte steekproeven als sensibiliserend instrument deel uitmaken, vooral wanneer die aanpak aangewezen is in de sector"²⁸. De sectorconvenanten zijn overeenkomsten tussen de Vlaamse overheid en de sociale partners in een bedrijfssector om bepaalde aspecten van het Vlaamse werkgelegenheidsbeleid te formuleren of uit te voeren²⁹. Deze overeenkomsten, die voor twee jaar worden gesloten, kunnen sectorspecifieke maatregelen bevatten met betrekking tot de ondersteuning en de uitvoering van het beleid inzake evenredige arbeidsmarktparticipatie en diversiteit, zoals bedoeld in het decreet van 8 mei 2002 betreffende de evenredige participatie op de arbeidsmarkt³⁰. Vóór 2021 hadden drie sectoren een sectorconvenant gesloten voor de invoering van een testsysteem: de uitzendsector, de sector van de dienstencheques en de sector van de aan de dienstencheques gelinkte textielverzorging³¹. In de sectoren van het uitzendwerk en de dienstencheques hebben inderdaad testcampagnes plaatsgevonden, met verschillende modaliteiten³². Er is een reeks antwoorden voorzien voor de ondersteuning van bedrijven waarvan

VERHAEGHE, J. VERSTRAETE, D. VERMEIR en P. DE DECKER, *Discriminatie, toegankelijkheid en betaalbaarheid op de huurwoningmarkt in Mechelen*. Brussel: Vakgroep Sociologie, Vrije Universiteit Brussel, 2020. Voor Leuven: B. MARTINIELLO en P.-P. VERHAEGHE, *Discriminatie op de huurwoningmarkt van Leuven*. Brussel: Vakgroep Sociologie, Vrije Universiteit Brussel, 2021. Andere steden hebben aangekondigd proeven te willen doen, bijvoorbeeld Brugge (zie *Stedelijk Plan tegen Racisme 2021-2025*, beschikbaar op <https://www.brugge.be/eccar-brugge-2021-2025-nl>) en Genk (zie <https://www.genk.be/divers-genk>). In het Waalse Gewest lijkt alleen de stad Namen de organisatie van tests te hebben gepland (P.-P. VERHAEGHE, "Praktijktests en mystery shopping als beleidsinstrument tegen discriminatie: Een analyse van hun verschillende toepassingen op de arbeids- en huurwoningmarkt", *op. cit.*).

²⁵ S. BAERT, A. DALLE, L. LIPPENS, L. MALFAIT, A. SHARIPOVA (2021), *Nulmeting discriminatie op de Antwerpse arbeidsmarkt: rapportering*. Mimeo.

²⁶ P.-P. VERHAEGHE, A. COENEN, S. DEMART, K. VAN DER BRACHT, B. VAN DE PUTTE, *Discrimibrux 2017 - Discriminatie door vastgoedmakelaars op de particuliere huurwoningmarkt van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest*. Brussel: Vakgroep Sociologie, Vrije Universiteit Brussel, 2017. Het project omvatte situatietests en 'mystery calls'. Vijf discriminatiecriteria werden getest: etniciteit, inkomensbronnen, leeftijd, gezinssamenstelling en handicap.

²⁷ P.-P. VERHAEGHE, M. DUMON, *Discrimibrux 2019. Discriminatie door vastgoedmakelaars in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest in 2019*, Brussel: Vakgroep Sociologie, Vrije Universiteit Brussel, 2019; P.P. VERHAEGHE, L. MASTARI, *Mystery shopping bij makelaars in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest*, Brussel: Vakgroep Sociologie, Vrije Universiteit Brussel, 2018.

²⁸ Resolutie betreffende sensibilisering, preventie en handhaving inzake discriminatie op de arbeidsmarkt van personen met een migratieachtergrond, *Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2014-2015, nr. 415/5.

²⁹ Cf. art. 2, 3° van het decreet van 13 maart 2009 betreffende de sectorconvenanten in het raam van het Vlaams werkgelegenheidsbeleid (*B.S.* 17 april 2009).

³⁰ Art 4, 3°, van het decreet van 13 maart 2009 (zie vorige noot).

³¹ M. LAMBERTS, A. VANDERSTUKKEN, K. DE LEEBEECK en L. VERMEERSCH, *Antidiscriminatiebeleid op sector- en organisatieniveau. Naar bewustzijn en gedeelde verantwoordelijkheid*, HIVA, 2019, blz. 36. Merk op dat de uitzendsector al vroeg is begonnen met de invoering van situatietests als onderdeel van een zelfreguleringsstelsel voor discriminatie. De eerste testcampagne werd in 2010 uitgevoerd (*id.*, blz. 50).

³² In beide sectoren heeft de sectorale organisatie Federgon een belangrijke rol gespeeld bij de organisatie van de discriminatietests. Voor de uitzendsector deed Federgon een beroep op een dienstverlener, die rechtstreeks door

de testresultaten niet aan de verwachtingen voldoen. In het geval van de uitzendsector kunnen de voorziene maatregelen in principe zo ver gaan als het verlies van het door Federgon toegekende kwaliteitslabel wanneer de tests herhaaldelijk discriminerende praktijken binnen een bedrijf aan het licht brengen. Noch de resultaten van de testcampagnes, noch de maatregelen die de sector heeft genomen in reactie op de vaststellingen van discriminerend gedrag, zijn echter openbaar gemaakt.

De sector van de dienstencheques is onderworpen aan een bijzondere regeling: sinds 2017 stelt de Vlaamse wetgeving de erkenning van een dienstenchequebureau afhankelijk van zijn instemming met het verrichten van discriminatietests om na te gaan of het noch werknemers, noch klanten discrimineert, in de zin van het decreet van 8 mei 2002 houdende evenredige participatie op de arbeidsmarkt³³. Elk dienstenchequebureau verbindt zich ertoe de nodige maatregelen te nemen naar aanleiding van de resultaten van deze tests. De wetgeving bepaalt ook dat bij herhaalde vaststellingen van discriminatie, deze vaststellingen kunnen worden voorgelegd aan de Vlaamse Sociale Inspectie, onder de voorwaarden bepaald door de Vlaamse Regering³⁴.

In juni 2020 heeft het Vlaams Parlement een tweede resolutie aan over de organisatie van discriminatietests binnen de sectoren aangenomen. Het verzocht de Vlaamse regering om "teneinde discriminatie en racisme op de woon- en arbeidsmarkt tegen te gaan verder in te zetten op zelfregulering door de sectoren waarbij in het kader van de vrijwillige sectorconvenants een versnelling hoger geschakeld wordt door : het uitwerken van een onafhankelijk en academisch monitoringsysteem dat discriminatie op een geaggregeerd niveau in kaart brengt en dat ook gebruikt wordt om sensibiliserend te werken"³⁵.

Naar aanleiding van deze resolutie heeft de Vlaamse regering een groep van deskundigen opdracht gegeven een rapport op te stellen over de methoden die hiertoe kunnen worden ingezet³⁶ en heeft zij aangekondigd een budget van 3,2 miljoen euro te willen toekennen om sectoren te helpen acties te ondernemen tegen discriminatie op de arbeidsmarkt³⁷. In de loop van 2021 heeft een groot aantal sectoren addenda gesloten ter aanvulling van de sectorconvenants voor de periode 2021-2022 die specifiek gericht zijn op de bestrijding van discriminatie³⁸. In het kader van deze overeenkomsten verbindt de sector zich ertoe om, in ruil voor een subsidie van de Vlaamse overheid, sensibiliserings- en monitoringactiviteiten uit te voeren, waaronder een risicoanalyse en "nulmeting" (meting van de uitgangssituatie) door middel van "correspondentietests" (d.w.z. praktijktesten). De resultaten van de risicoanalyse en de nulmeting moeten door de sociale partners in de sector worden

Federgon werd betaald. Sinds 2010 hebben vijf testcampagnes plaatsgevonden. Voor de dienstenchequesector heeft de sector een vzw opgericht (Mycadis vzw) die, met behulp van een subsidie van de Vlaamse overheid, een externe dienstverlener opdracht heeft gegeven om discriminatietests uit te voeren.

³³ Art. 2, § 2, k, van de Wet van 20 juli 2001 tot bevordering van buurtdiensten en -banen in de in het Vlaamse Gewest toepasselijke versie. Dit artikel is ingevoegd bij art. 4 van het Vlaams Decreet van 7 juli 2017 houdende diverse bepalingen met betrekking tot het beleidsdomein Werk en Sociale Economie (B.S. 1 augustus 2017).

³⁴ Art 2, § 2, van de wet van 20 juli 2001 (zie vorige noot).

³⁵ Resolutie van 10 juni 2020 over de bestrijding van discriminatie en racisme in de samenleving, *Parl. St.*, Vlaamse Parlement, 2019-2020, nr. 360/4.

³⁶ Zie Centraal Expertencomité Discriminatie, *Eindrapport*, 2020, beschikbaar op <https://beslissingenvlaamse regering.vlaanderen.be/document-view/5FD7C2746B34EF00080002A8>. Voor de arbeidsmarkt, zie ook S. BAERT, M. LAMBERTS en P.-P. VERHAEGE, *Het terugdringen van arbeidsmarktdiscriminatie in de Vlaamse sectoren: academische visie en instrumenten*, 2020.

³⁷ Zie <https://www.vlaanderen.be/departement-werk-sociale-economie/nieuwsberichten/het-terugdringen-van-arbeidsmarkt-discriminatie-in-de-vlaamse-sectoren-academische-visie-en-instrumenten>.

³⁸ Deze sectorakkoorden zijn online beschikbaar: <https://www.vlaanderen.be/sectorconvenants/overzicht-van-sectorconvenants-en-addenda>.

besproken en tot een actieplan leiden. De sector heeft zich verbonden tot transparante rapportage over methodologie en resultaten. Dit verslag zal echter alleen geaggregeerde gegevens op sectorniveau bevatten; gegevens over individuele bedrijven zullen worden geanonimiseerd³⁹. Voorts staat het de sectoren vrij te kiezen welke acties zij op basis van de monitoring ondernemen en met name of zij de op het niveau van de individuele ondernemingen verkregen informatie al dan niet gebruiken om acties op het niveau van de ondernemingen te bevorderen of eerder op het niveau van de sector. Er wordt ook uitdrukkelijk gesteld dat de tests niet bedoeld zijn om te worden gebruikt voor handhavingsdoeleinden. Ten slotte merken we op dat in de overeenkomsten niet wordt aangegeven hoe de uitgevoerde acties zullen worden opgevolgd noch of er na een bepaalde periode nieuwe tests zullen worden uitgevoerd om het effect van de genomen maatregelen te beoordelen. Uiterlijk op 31 januari 2023 moet bij het Departement Werk en Sociale Economie een eindverslag worden ingediend met een beschrijving van de initiatieven die zijn genomen om het addendum uit te voeren, een toetsing van de nakoming van de resultaatsverbintenissen en de verantwoording van de aanwending van de ontvangen subsidies⁴⁰.

Op federaal niveau heeft het Parlement eveneens de ontwikkeling van discriminatietests gesteund. In zijn resolutie van 2 juli 2015 over de invoering van gerichte controles op discriminatie op de arbeidsmarkt roept het de regering op om:

"eerst en vooral te voorzien in een systeem van gerichte controles bij de federale overheid als werkgever en in overleg te treden met de andere overheden om gerichte controles te houden in alle overheidsinstellingen en instanties die kunnen worden gerekend tot de openbare sector of in belangrijke mate worden gefinancierd met publieke middelen"⁴¹.

Het nodigt ze ook uit om:

"in overleg te treden met de sociale partners opdat zij in de verschillende sectoren collectieve arbeidsovereenkomsten sluiten met het oog op de invoering van een gedragscode inzake discriminatie en het opzetten van systemen van zelfregulering en zelfcontroles, waarbij transparantie omtrent de bereikte resultaten en methodologie centraal staat"⁴².

2.1.1.3. Bevindingen en aanbevelingen

De initiatieven om discriminatietests te organiseren voor monitoring- en bewustmakingsdoeleinden zijn de laatste jaren toegenomen. De Commissie stelt vast dat deze testcampagnes hun nut hebben bewezen: zij hebben het mogelijk gemaakt de omvang van de discriminatie waarvan bepaalde groepen het slachtoffer zijn, duidelijk te maken, de kennis van de realiteit van de discriminatie te verfijnen en het algemeen publiek en economische actoren bewust te maken van het probleem.

³⁹ Zie bijvoorbeeld het addendum bij het in de horeca gesloten sectorakkoord: <https://assets.vlaanderen.be/image/upload/v1621240914/WSE-Addendum-non-discriminatie-Horeca-2021.pdf> (blz. 8).

⁴⁰ Zie art. 5 van het addendum bij het sectorakkoord binnen de horeca: <https://assets.vlaanderen.be/image/upload/v1621240914/WSE-Addendum-non-discriminatie-Horeca-2021.pdf> (blz. 3).

⁴¹ *Parl. St.*, Kamer, 54-1108/006, § 4.

⁴² *Parl. St.*, Kamer, 54-1108/006, § 7.

De Commissie stelt echter vast dat deze initiatieven onvolledig en versnipperd blijven, zonder onderlinge coördinatie. Wat de overheden betreft, zijn het vooral steden in het Vlaamse Gewest en het Brussels Hoofdstedelijk Gewest die tot dusver testcampagnes hebben laten uitvoeren. Deze hebben betrekking op de woningmarkt en, in sommige gevallen, de arbeidsmarkt. Andere gebieden, zoals de toegang tot andere goederen en diensten dan huisvesting, werden in deze campagnes niet getest. Bovendien vallen alleen bepaalde discriminatiecriteria - die van stad tot stad verschillen - onder de uitgevoerde testen. De campagnes verschillen ook wat betreft de gevolgen die eraan werden verbonden : de meeste testoperaties bleven beperkt tot een algemene doelstelling van toezicht en bewustmaking, terwijl slechts een beperkt aantal leidde tot individuele bewustmakingsmaatregelen, gericht op specifieke bedrijven, als reactie op vaststellingen van discriminatie.

Er zijn ook interessante ontwikkelingen op het niveau van de activiteitensectoren in het Vlaamse Gewest, met de sectorconvenanten in een zelfregulerende aanpak. Vóór 2021 hadden slechts twee sectoren daadwerkelijk tests uitgevoerd, namelijk de uitzendsector en de sector van de dienstencheques (zie hierboven). De Commissie stelt met belangstelling vast dat de nieuwe sectorconvenanten inzake discriminatie die sinds 2021 zijn gesloten, een veel breder scala van sectoren bestrijken en nu ook een verbintenis tot transparantie "over de methodologie en de resultaten" bevatten. De Commissie juicht deze initiatieven toe. Zij merkt evenwel op dat het niet duidelijk is of de naar aanleiding van deze bevindingen genomen maatregelen openbaar zullen worden gemaakt, en evenmin hoe deze maatregelen zullen worden opgevolgd. Transparantie over deze maatregelen en een opvolgingsmechanisme zijn noodzakelijk om de doeltreffendheid van dit mechanisme te beoordelen.

De uitgevoerde of geplande testcampagnes blijven aldus onvolledig : bepaalde werkerreinen en bepaalde regio's worden niet bestreken. De betrokken beschermde criteria verschillen van geval tot geval: sommige criteria die zich zouden kunnen lenen voor dergelijke tests worden meestal niet opgenomen. De Commissie is dan ook van mening dat het aan de federale regering is om de nodige stappen te ondernemen om deze initiatieven aan te vullen en ervoor te zorgen dat er in het hele land tests worden georganiseerd op alle relevante gebieden - met inbegrip van de overheidssector - en met betrekking tot alle beschermde criteria waarvoor deze methode geschikt lijkt. De Commissie merkt in dit verband op dat andere Staten regelmatig testcampagnes organiseren:⁴³

⁴³ Voor Frankrijk, zie de onlangs door het Ministerie van Arbeid georganiseerde testcampagne: E. ARNOULT, M. RUAULT, E. VALAT en P. VILLEDIEU, *Discrimination à l'embauche des personnes d'origine supposée maghrébine : quels enseignements d'une grande étude par testing?*, Dares Analyses n° 67, nov. 2021 (<https://dares.travail-emploi.gouv.fr/publication/discrimination-lembauche-des-personnes-dorigine-supposee-maghrebine-quels-enseignements>); E. ARNOULT, M. RUAULT, E. VALAT en P. VILLEDIEU, *Discrimination à l'embauche selon le sexe : les enseignements d'un testing de grande ampleur*, Dares Analyses n° 26, mei 2021 (<https://dares.travail-emploi.gouv.fr/publication/discrimination-lembauche-selon-le-sexe-les-enseignements-dun-testing-de-grande-ampleur>). In Nederland heeft de regering verschillende organisaties opdracht gegeven testcampagnes uit te voeren. Voor de arbeidsmarkt, zie de studies georganiseerd door Panteia: P. DE KLAVER, S. BOUMA, M. VAN DER VELDEN, F. STOUTJESDIJK, Y. VAN DER SLOOT, D. GRIJPSTRA, *Discriminatie in de wervings- en selectiefase. Resultaten van 'virtuele' praktijktests*, Panteia, 2015 (<https://kennisopenbaarbestuur.nl/media/255620/discriminatie-in-de-wervings-en-selectiefase-resultaten-van-virtuele-praktijktests.pdf>) en D. GRIJPSTRA, *Herhaling virtuele praktijktests arbeidsmarktdiscriminatie. Eindrapportage*, Panteia, 2019, 57 blz. (<https://www.rijksoverheid.nl/documenten/rapporten/2019/10/09/herhaling-virtuele-praktijktests-arbeidsmarktdiscriminatie>). Voor de woningmarkt, zie de studies georganiseerd door de Stichting Art. 1: A. HOOGENBOSCH en B. FIERE, *Gelijke Kansen op een huurwoning in Nederland? Monitor discriminatie bij woningverhuur*, Art.1/RADAR, 2021, 38 blz. (<https://www.rijksoverheid.nl/documenten/rapporten/2021/02/21/gelijke-kansen-op-een-huurwoning-in-nederland>) en S. VAN BON, J. BONNEUR, B. FIERE en A. HOOGENBOSCH, *Aanpak discriminatie*

Het doel van dergelijke testcampagnes moet tweeledig zijn: enerzijds een overzicht verschaffen van de mate van discriminatie op relevante werkterreinen, en de ontwikkeling van de situatie volgen door dergelijke oefeningen regelmatig te herhalen; anderzijds de werkgevers en andere economische actoren - met inbegrip van die in de overheidssector - bewuster maken van het probleem en hen aanmoedigen de wetgeving na te leven. Voor dit tweeledige doel is het van belang dat de geaggregeerde (d.w.z. geanonimiseerde) resultaten van deze tests openbaar worden gemaakt. Deze doorzichtigheid is een noodzakelijke voorwaarde opdat deze tests het doel van voorlichting en bewustmaking van het publiek en de economische actoren zouden kunnen dienen.

Wat de bewustmakingsdoelstelling betreft, is de Commissie van mening dat deze moet worden nagestreefd op het niveau van de sector (algemene bewustmaking) maar ook, wanneer de testresultaten dit rechtvaardigen, op het niveau van individuele bedrijven of organisaties (individuele bewustmaking). Deze twee sensibiliseringsniveaus worden toegelicht in het deskundigenverslag waartoe de Vlaamse regering in 2020 opdracht heeft gegeven: in het eerste geval worden sensibilisering, monitoring en opleiding uitgevoerd op basis van cijfers die op het niveau van een sector, stad of gewest zijn verkregen. In het geval van individuele bewustmaking, daarentegen, worden specifieke bedrijven of organisaties aangesproken op basis van de resultaten die hen individueel betreffen⁴⁴. In dit verband moet worden nagedacht over de gevolgen die moeten worden gegeven wanneer tests discriminerend gedrag binnen bepaalde bedrijven of organisaties aan het licht brengen. Op zijn minst zouden zij vertrouwelijk op de hoogte moeten worden gebracht van de resultaten en worden uitgenodigd om daarop te reageren. Bij herhaalde constatering van discriminatie moeten aanvullende maatregelen worden genomen om veranderingen in de praktijken van deze bedrijven of organisaties te bewerkstelligen⁴⁵. Merk op dat het federale parlement in zijn voornoemde resolutie van 2015 over de invoering van gerichte controles de regering heeft verzocht "te voorzien in een systeem waarbij de sociale partners, indien zij vaststellen dat er – ondanks de zelfregulering – bij specifieke bedrijven kennelijke aanwijzingen blijven bestaan van discriminatie, de resultaten van de zelfregulering automatisch overmaken aan de algemene directie Toezicht op de Sociale Wetten" waarbij deze laatste op basis van deze informatie "op basis van artikel 21, 3^o, van het Sociaal Strafwetboek, aan de potentiële overtreder een termijn kan verlenen om zich in regel te stellen" door "duidelijke maatregelen [te nemen] om iedere vorm van discriminatie op de arbeidsmarkt te voorkomen"⁴⁶.

bij woningverhuur. Verkenning van acties naar aanleiding van praktijktesten en mystery calls, 2021, 48 blz. (<https://www.art1.nl/publicaties/aanpak-discriminatie-bij-woningverhuur/>).

⁴⁴ Centraal Expertencollege Discriminatie, *Eindrapport*, 2020, blz. 35.

⁴⁵ Zie de maatregelen die worden genoemd in het deskundigenverslag dat in opdracht van de Vlaamse regering is opgesteld: Centraal Expertencollege Discriminatie, *Eindrapport*, 2020, blz. 37-38.

⁴⁶ Bovengenoemde resolutie van 2 juli 2015, §§ 9-10. Zoals hierboven vermeld, is in een dergelijk mechanisme voorzien in de Vlaamse wetgeving inzake dienstenchequebureaus (Art. 2, § 2, k, 3^{de} lid van de wet van 20 juli 2001 tot bevordering van buurtdiensten en -banen, in de versie van toepassing in het Vlaams Gewest). Een andere aanpak bestaat erin de namen van de betrokken bedrijven bekend te maken als stimulans om hun praktijken te veranderen. Deze aanpak is door de Franse regering overgenomen in een testcampagne over discriminatie bij aanwerving die in 2018-2019 is georganiseerd (*Le Monde*, 7 februari 2020).

De Commissie beveelt de federale overheid aan de volgende maatregelen te nemen, na overleg met de sociale partners en andere representatieve actoren van het maatschappelijk middenveld:

- (1) op regelmatige tijdstippen discriminatietesten (praktijktesten en *mystery shopping*) uitvoeren die voldoen aan de criteria van wetenschappelijke nauwkeurigheid, om de bestaande initiatieven aan te vullen en om te waarborgen dat alle relevante domeinen, zowel in de privé als in de overheidssector, en alle beschermde kenmerken voor het hele land, worden gedekt;
- (2) de geaggregeerde (en dus anonieme) resultaten van deze testen openbaar maken;
- (3) de gevolgen bepalen wanneer deze testen kennelijke aanwijzingen van discriminatie vanwege een onderneming of een organisatie aan het licht brengen.

2.1.2. Statistische onderzoeken

Statistische studies kunnen onrechtstreekse informatie over discriminatie verschaffen. Bovenal brengen zij ongelijkheden tussen verschillende groepen aan het licht wat betreft hun situatie of positie op de arbeidsmarkt of op andere gebieden. Niet alle ongelijkheid is echter discriminatie. Het kan te wijten zijn aan een legitieme oorzaak, zoals het opleidingsniveau wat betreft de verschillen in werkgelegenheidspositie. Om discriminatie aan het licht te brengen, tracht de statistische analyse in een benadering van "onder overigens gelijke omstandigheden" het aandeel van de ongelijkheden vast te stellen dat niet door het effect van een waarneembare variabele kan worden verklaard. Het is dit onverklaarde deel van de ongelijkheden dat kan worden toegeschreven aan discriminatie⁴⁷.

In België zijn verschillende statistische gegevens beschikbaar die licht kunnen werpen op het bestaan van discriminatie. Een aantal belangrijke gegevensbronnen verdient de aandacht. Er zijn echter grote leemten in de beschikbare informatie. (2.1.2.1.). Bovendien levert de wetgeving die op de officiële statistieken van toepassing is bepaalde moeilijkheden op die de productie van statistieken op dit gebied kunnen belemmeren (2.1.2.2.).

2.1.2.1. Enkele belangrijke bronnen van statistische gegevens en hun beperkingen

Het is vooral in het kader van het beleid inzake de gendergelijkheid dat men heeft getracht statistieken te ontwikkelen die nuttig zijn voor het meten van ongelijkheid en discriminatie. Artikel 4 van de Wet van 12 januari 2007, bekend als de "wet gendermainstreaming", bepaalt dat alle federale instanties erop toezien dat de statistieken die zij "in hun actiedomein produceren, verzamelen en bestellen, naar geslacht opgesplitst worden en dat er genderindicatoren worden opgesteld wanneer dit relevant is"⁴⁸. Het IGVM, dat krachtens deze wet belast is met de begeleiding van het proces van de integratie van de genderdimensie in alle overheidsmaatregelen⁴⁹, ondersteunt de federale overheidsdiensten door een inventaris op te maken van de uitsplitsing van de bestaande statistieken naar geslacht. Het Instituut verricht belangrijk werk op het gebied van de centralisatie

⁴⁷ Zie V.-A. CHAPPE en M. EBERHARD, *op. cit.*, blz. 12. Voor loondiscriminatie staat deze methode bekend als de "Blinder-Oaxaca decompositie". Zie bv. A. BLINDER, "Wage Discrimination: Reduced Form and Structural Estimates", *J. Human Resources*, 1973, blz. 436-455.

⁴⁸ Wet van 12 januari 2007 strekkende tot controle op de toepassing van de resoluties van de wereldvrouwenconferentie die in september 1995 in Peking heeft plaatsgehad en tot integratie van de genderdimensie in het geheel van de federale beleidslijnen (*B.S.*, 13 februari 2007).

⁴⁹ Art. 7 van de Wet van 12 januari 2007.

van naar geslacht uitgesplitste statistische gegevens en genderindicatoren, voornamelijk met betrekking tot gegevens die door de federale overheidsdiensten worden gepubliceerd of geproduceerd. Deze werkzaamheden, die in 2006 begonnen⁵⁰, zijn in de loop der jaren voortgezet en verrijkt⁵¹. Deze statistieken bestrijken een reeks gebieden, waaronder inkomen en armoede (met inbegrip van inkomens- en pensioenverschillen), betaald werk, bedrijfsbeheer, evenwicht tussen werk en privéleven, deelname aan machtsstructuren en besluitvorming, gezondheid, criminaliteit, partnergeweld, onderwijs. Het Belgische Statistiekbureau, *Statbel*, publiceert eveneens naar geslacht uitgesplitste gegevens, met name aangaande de arbeidsmarkt⁵².

Naast geaggregeerde gegevens zijn op het niveau van de bedrijven eveneens een aantal gendergerelateerde gegevens beschikbaar via de sociale balans van de bedrijven, die een waardevolle bron van informatie is over verschillende elementen van het personeelsbestand van bedrijven. De verplichting om jaarlijks een sociale balans op te stellen geldt voor alle ondernemingen die een jaarrekening moeten publiceren - de sociale balans maakt integraal deel uit van deze jaarrekening⁵³. Sinds de wet van 22 april 2012 ter bestrijding van de loonkloof tussen mannen en vrouwen zijn bedrijven verplicht een aantal gegevens van deze sociale balans uit te splitsen naar geslacht, zoals het gemiddelde aantal voltijdse en deeltijdse werknemers, het aantal uren gewerkt door deze twee categorieën werknemers, de voordelen die bovenop het loon worden toegekend of het aantal werknemers dat een opleiding heeft gevolgd⁵⁴. Het lezen van de sociale balans biedt dus nuttige informatie om de situatie van vrouwen en mannen in het personeelsbestand van de onderneming vanuit verschillende aspecten te vergelijken⁵⁵. Deze sociale balans, opgenomen in de jaarrekening, wordt ingediend bij de Nationale Bank van België (NBB) en geregistreerd in de Balanscentrale, die toegankelijk is voor het publiek⁵⁶. De NBB gebruikt de gegevens die beschikbaar zijn in de sociale balansen om haar eigen geaggregeerde analyses van de arbeidsmarkt uit te voeren⁵⁷.

Gegevens over de man-vrouwverdeling van het personeel van de verschillende entiteiten van het federaal administratief openbaar ambt worden ook online gepubliceerd op de website *Infocenter*⁵⁸.

⁵⁰ T. KUPPENS, N. STEEGMANS, M. VAN AERSCHOT, S. POOT en M. VAN HAEGENDOREN, *Vrouwen en mannen in België. Genderstatistieken en genderindicatoren*, 2006, 169 blz. https://igvm-iefh.belgium.be/sites/default/files/downloads/Statistieken_2006.pdf.

⁵¹ Zie H. VAN HOVE, G. REYEMENANTS, N. BAILLY en J. DECUYPER, *Vrouwen en mannen in België. Genderstatistieken en -indicatoren*, 2^{de} ed., 2011, 395 blz. https://igvm-iefh.belgium.be/sites/default/files/downloads/GenderStat_N_Hfdst1-8.pdf en 3^{de} editie: *Vrouwen en mannen in België. Genderstatistieken en -indicatoren*, 3^{de} ed., 2020 https://igvm-iefh.belgium.be/nl/publicaties/vrouwen_en_mannen_in_belgie_genderstatistieken_en_indicatoren_derde_editie.

⁵² Zie <https://statbel.fgov.be/nl/visuals/arbeid-en-gender>.

⁵³ Deze verplichting wordt opgelegd door de wet van 22 december 1995 houdende maatregelen tot uitvoering van het meerjarenplan voor werkgelegenheid (art. 44-45). Zie ook artikel 1 van het Koninklijk Besluit van 4 augustus 1996 betreffende de sociale balans, dat een wijziging aanbrengt in artikel 7 van het Koninklijk Besluit van 8 oktober 1976 op de jaarrekening van de ondernemingen (B.S. 30 augustus 1996).

⁵⁴ Cf. art. 4 van de Wet van 22 april 2012 tot wijziging van artikel 91, punt B "Sociale balans", I, paragraaf 2, 1^o, van het Koninklijk Besluit van 30 januari 2001 tot uitvoering van het Wetboek van vennootschappen - welk koninklijk besluit inmiddels is vervangen door het Koninklijk Besluit van 29 april 2019 tot uitvoering van het Wetboek van vennootschappen en verenigingen.

⁵⁵ Vennootschappen met minder dan 50 werknemers kunnen hun sociale balans opmaken volgens een verkort model (art. 5:3, I, 2 en 5:3, III van het Koninklijk Besluit van 29 april 2019 tot uitvoering van het Wetboek van vennootschappen en verenigingen).

⁵⁶ De consultatie gebeurt individueel, bedrijf per bedrijf.

⁵⁷ Zie P. HEUSE, "De sociale balans 2014", *Economisch Tijdschrift*, 2014, blz. 93-126, in het bijz. blz. 103-112 over de loonkloof.

⁵⁸ Zie <https://infocenter.belgium.be/nl/statistieken>. Deze site publiceert ook naar leeftijd en handicap uitgesplitste gegevens.

Meer in het algemeen zullen we in hoofdstuk VII van dit verslag terugkomen op de vraag naar het verzamelen en publiceren van gegevens over het personeel van openbare instellingen en particuliere bedrijven, uitgesplitst naar discriminatiecriteria, als onderdeel van het diversiteitsbeleid (zie hoofdstuk VII, paragraaf 7.2.1 hieronder).

Er zijn ook veel statistische gegevens beschikbaar die zijn uitgesplitst naar leeftijd, aangezien dit een element is dat gewoonlijk in administratieve gegevensbanken wordt opgenomen⁵⁹.

De statistische gegevens over de situatie van personen van buitenlandse afkomst zijn daarentegen beperkter. In de afgelopen tien jaar zijn verschillende initiatieven genomen om de beschikbare informatie op dit vlak te ontwikkelen. Deze initiatieven hebben echter hoofdzakelijk betrekking op de arbeidsmarkt. In dit verband dient te worden gewezen op het belang van het project *inzake sociaaleconomische monitoring van de arbeidsmarkt*, dat door Unia in samenwerking met de FOD Werkgelegenheid, Arbeid en Sociale Overleg is opgezet. Dit project beoogt om aan de hand van gegevens die in verschillende bestaande administratieve gegevensbanken beschikbaar zijn, regelmatig de positie van mensen op de arbeidsmarkt naargelang van hun nationale herkomst in kaart te brengen en te analyseren. In de eerste monitoring, die in 2013 werd gepubliceerd, werden arbeidsmarktgegevens gekoppeld aan de nationaliteit en geboorteplaats van personen en hun ouders⁶⁰. Sindsdien zijn er nog drie edities verschenen, in 2015⁶¹, 2017⁶² en 2019⁶³. De in de analyse opgenomen gegevens zijn in de loop van de tijd uitgebreid: er zijn nieuwe variabelen toegevoegd, waaronder de migratiegeschiedenis (om een onderscheid te maken tussen de eerste en de tweede generatie) en onderwijsniveau. Er werd ook rekening gehouden met leeftijd, geslacht en woonplaats. In de laatste editie wordt erop gewezen dat het, na vier edities van monitoring waardoor “onze kennis van de etnostratificatie van de arbeidsmarkt gedetailleerder wordt, wordt het ook steeds duidelijker dat de onverklaarde verschillen op discriminatie wijzen.”⁶⁴

Op gewestelijk niveau hebben de Vlaamse autoriteiten een grote inspanning geleverd om gegevens te produceren over de arbeidsmarktparticipatie van buitenlanders en mensen van buitenlandse origine. Er wordt een periodiek verslag gepubliceerd waarin de situatie van deze bevolking vanuit verschillende invalshoeken gedetailleerd wordt geanalyseerd⁶⁵. Dit verslag heeft het voordeel dat

⁵⁹ Voor een analyse van de mate van arbeidsparticipatie per leeftijd op basis van de beschikbare statistische gegevens, zie. Unia, *Diversiteitsbarometer. Werk*, 2012, blz. 60-71, https://www.unia.be/files/Documenten/Publicaties_docs/de_diversiteitsbarometer_werk_0.pdf.

⁶⁰ Unia en FOD Werkgelegenheid, Arbeid en Sociaal Overleg, *Socio-economische monitoring*, 2013 (https://www.unia.be/files/Documenten/Publicaties_docs/socio-economische_monitoring_nl_final.pdf).

⁶¹ Zie https://www.unia.be/files/Documenten/Publicaties_docs/monitoring_2015_nl_finaal.pdf.

⁶² Unia en FOD Werkgelegenheid, Arbeid en Sociaal Overleg, *Socio-economische monitoring: Arbeidsmarkt en origine*, 2017 (https://www.unia.be/files/Documenten/Publicaties_docs/1215_UNIA_Monitoring_2017_-_NL-Anysurfer.pdf).

⁶³ Unia en FOD Werkgelegenheid, Arbeid en Sociaal Overleg, *Socio-economische monitoring: Arbeidsmarkt en origine*, 2019 https://www.unia.be/files/Documenten/Publicaties_docs/UNIA_Monitoring_2019_-_NL_-_web-AS.pdf.

⁶⁴ Id., blz. 292. Statistische studies over de situatie van mensen van buitenlandse origine op de Belgische arbeidsmarkt - met inbegrip van een analyse van het aandeel van de waargenomen kloven dat kan worden toegeschreven aan discriminatie - zijn ook uitgevoerd door de Hoge Raad voor de Werkgelegenheid (Hoge Raad voor de Werkgelegenheid, *Immigranten geboren buiten de Europese Unie op de Belgische arbeidsmarkt*, 2018) en de Nationale Bank van België (Nationale Bank van België, *The economic impact of immigration in Belgium*, *Economic Review*, Special edition, november 2020).

⁶⁵ Zie met name J. NOPPE, M. VANWEDDINGEN, G. DOYEN, K. STUYCK, Y. FEYS en P. BUYSSCHAERT, *Vlaamse migratie- en integratiemonitor*, Agentschap Binnenlands Bestuur, 2018, in het bijz. blz. 186-226 (<https://www.vlaanderen.be/publicaties/vlaamse-migratie-en-integratiemonitor-2018>). Zie eerdere studies: S. VAN DEN BROUCKE, J. NIPPEN, K. STUYCK, P. BUYSSCHAERT, G. DOYEN en J. WETS, *Vlaamse migratie- en integratiemonitor*

het elk jaar wordt bijgewerkt, waardoor ontwikkelingen kunnen worden opgespoord. Deze gegevens zijn ook beschikbaar voor elke gemeente in Vlaanderen, alsook voor Brussel, via de *Lokale Integratiescan*⁶⁶.

De *Diversiteitsbarometers* zijn een ander door Unia ontwikkeld project om ongelijkheid en discriminatie in kaart te brengen. In tegenstelling tot de socio-economische monitoring hebben ze niet alleen betrekking op de arbeidsmarkt: er zijn tot nu toe drie barometers gepubliceerd, die respectievelijk betrekking hebben op werkgelegenheid (2012)⁶⁷, huisvesting (2014)⁶⁸ en onderwijs (2018)⁶⁹. Bovendien houden deze barometers rekening met verschillende criteria van discriminatie: ze omvatten allemaal afkomst, geslacht, handicap en seksuele geaardheid. Leeftijd werd ook in aanmerking genomen bij de barometers "werkgelegenheid" en "huisvesting"; geloofsovertuiging en socio-economische status (of vermogen) bij de barometers "huisvesting" en "onderwijs". Ten slotte steunen zij op studies die op verschillende methoden zijn gebaseerd, waaronder statistische analyses⁷⁰. Zij vormen dus een interessante bron van statistische informatie voor sommige van de beoogde criteria (andere criteria worden bestudeerd aan de hand van andere methoden).

Met betrekking tot handicap verstrekt de Diversiteitsbarometer Werk cijfers over de activiteitsgraad van mensen met een handicap, hun arbeidsparticipatie, hun werkloosheidsgraad en de ontwikkeling van deze indicatoren in de tijd. Recentere gegevens over deze elementen zijn gepubliceerd door *Statbel*⁷¹ en door het *Departement Werk en Sociale Economie* binnen de Vlaamse overheid⁷². Bovendien zijn cijfers over het aantal personen met een handicap die in de verschillende entiteiten van het federaal administratief openbaar ambt zijn tewerkgesteld, beschikbaar op de website *Infocenter*⁷³. De Vlaamse overheid publiceert in het kader van haar diversiteitsbeleid ook online gegevens over de

2015, Steunpunt Inburgering en Integratie, 2015, in het bijz. blz. 145-175 (<https://www.vlaanderen.be/publicaties/vlaamse-migratie-en-integratiemonitor-2015>) alsook L. VANDUYNLAGER, J. WETS, J. NOPPE en G. DOYEN, *Vlaamse Migratie- en Integratiemonitor 2013*, Steunpunt Inburgering en Integratie, 2013, blz. 116-137 (<https://www.vlaanderen.be/publicaties/vlaamse-migratie-en-integratiemonitor-2013>).

⁶⁶ Zie <https://gemeente-stadsmonitor.vlaanderen.be/jouw-gemeentescan>. Deze site vervangt de *Lokale Inburgerings- en Integratiemonitor*: <https://integratiebeleid.vlaanderen.be/lokale-inburgerings-en-integratiemonitor-editie-2020>.

⁶⁷ Unia, *Diversiteitsbarometer - Werk*, 2012, beschikbaar op https://www.unia.be/files/Documenten/Publicaties_docs/de_diversiteitsbarometer_werk_0.pdf.

⁶⁸ Unia, *Diversiteitsbarometer - Huisvesting*, 2014, beschikbaar op https://www.unia.be/files/Documenten/Publicaties_docs/diversiteitsbarometer_huisvesting.pdf.

⁶⁹ Unia, *Diversiteitsbarometer - Onderwijs*, 2018, beschikbaar op <https://www.unia.be/nl/publicaties-statistieken/publicaties/diversiteitsbarometer-onderwijs>.

⁷⁰ Andere methoden die werden gebruikt in de studies waarover in deze barometers verslag wordt uitgebracht, zijn onder meer praktijktesten, enquêtes over de mate van tolerantie ten aanzien van bepaalde beschermde groepen binnen de Belgische bevolking en interviews met actoren die op verschillende manieren bij het bestudeerde vraagstuk betrokken zijn, zoals personeelsmanagers.

⁷¹ Statbel, *Personen met een handicap of langdurig gezondheidsprobleem hebben minder autonomie in job*, december 2020, beschikbaar op <https://statbel.fgov.be/nl/nieuws/personen-met-een-handicap-langdurig-gezondheidsprobleem-hebben-minder-autonomie-job>. Zie ook het studieproject "Handilab" van de onderzoeksteams CESO en Lucas van de KULeuven: *Sociaaleconomische situatie van personen met een handicap en analyse van de effectiviteit van de tegemoetkomingen aan personen met een handicap*, 6 december 2012, Belspo, beschikbaar op https://www.belspo.be/belspo/organisation/Publ/pub_ostc/adora/ragkk154samenv_nl.pdf.

⁷² *Handicap en arbeid. Deel I*, Departement Werk en Sociale Economie, beschikbaar op <https://publicaties.vlaanderen.be/view-file/34806>.

⁷³ Zie <https://infocenter.belgium.be/nl/statistieken>. Gegevens over personen met een handicap worden ook gepubliceerd in het jaarverslag van de Begeleidingscommissie voor de aanwerving van personen met een handicap in het federaal openbaar ambt, dat beschikbaar is op <https://fedweb.belgium.be/sites/default/files/downloads/annual%20report%20BCAPH%20CARPH%202020%20NL%20final.pdf>.

samenstelling van het personeel van haar verschillende entiteiten, onder meer opgesplitst naar handicap of chronische ziekte (zie ook hoofdstuk VII, sectie 7.1.1.1 hieronder)⁷⁴.

Ondanks inspanningen in de afgelopen jaren om de productie van relevante statistische gegevens voor het documenteren van discriminatie te verbeteren, blijven er grote lacunes bestaan. Ongelijkheid en discriminatie in verband met bepaalde beschermde criteria - in het bijzonder seksuele geaardheid, genderidentiteit of -expressie, en levensbeschouwing of geloofsovertuiging - en bepaalde domeinen - zoals gezondheidszorg of justitie en politie - zijn slecht of in het geheel niet gedocumenteerd. Deze tekortkomingen werden met name belicht in het project *Improving equality data collection in Belgium*. Dit project, dat in 2020-2021 werd uitgevoerd dankzij een partnerschap tussen Unia en de cel Gelijke Kansen van de FOD Justitie, had tot doel de in België beschikbare gegevens inzake gelijkheid (*equality data*) te inventariseren⁷⁵. De bevindingen van dit project beperken zich echter niet tot statistische gegevens, maar betreffen de verschillende methoden voor het verzamelen van gegevens inzake gelijkheid en discriminatie. Wij zullen dan ook op deze bevindingen terugkomen aan het einde van het overzicht van de verschillende bronnen van kennis over discriminatie (zie punt 2.1.5 hieronder).

2.1.2.2. Problemen met de wet betreffende de openbare statistiek

De wet van 4 juli 1962 betreffende de openbare statistiek, die de activiteiten regelt van het Belgische Statistiekbureau *Statbel*, vroeger het Nationaal Instituut voor de Statistiek genoemd, bevat een artikel 24*quinquies* dat bepaalt dat:

"In geen geval zullen de statistische onderzoeken en studies van het Nationaal Instituut voor de statistiek betrekking hebben op de persoonlijke levenssfeer, onder meer op het seksueel gedrag, de overtuiging of activiteit op politiek, levensbeschouwelijk of godsdienstig gebied, het ras of de etnische afstamming."

Doordat het Statbel verboden is statistieken op te stellen over de verschillende elementen die in de bepaling worden genoemd, kan het geen studies opstellen die licht werpen op discriminatie op basis van criteria zoals seksuele geaardheid, levensbeschouwing of geloofsovertuiging of etnische afstamming.

Dit artikel 24*quinquies* was niet opgenomen in de oorspronkelijke tekst van de wet die in 1962 werd aangenomen. Het werd toegevoegd via een wet van 1 augustus 1985⁷⁶. De wetgever motiveerde deze wijziging met de wens te vermijden dat het Nationaal Instituut voor de Statistiek "het voorwerp wordt van controverse", aangezien het "een neutrale en onafhankelijke instelling, [alsmede] een betrouwbaar en geloofwaardig instrument van het bestuur van het land" moet zijn⁷⁷.

⁷⁴ Deze gegevens zijn beschikbaar op <https://overheid.vlaanderen.be/bedrijfsinformatie?thematerm=17600> en <https://overheid.vlaanderen.be/bedrijfsinformatie/cijfers-diversiteit>.

⁷⁵ Unia en cel Gelijke Kansen van de FOD Justitie, *Eindverslag: Improving Equality Data Collection in Belgium*, 2021, beschikbaar op https://www.unia.be/files/Documenten/Publicaties_docs/Report_-_Improving_equality_data_collection_in_BE_EN.pdf.

⁷⁶ Art. 82 van de Wet van 1 augustus 1985 houdende fiscale en andere bepalingen (B.S. 6 augustus 1985).

⁷⁷ Ontwerp van wet houdende fiscale en andere bepalingen, 7 mei 1985, blz. 31, S. (1984-1985) 873, beschikbaar op <https://www.senate.be/www/?MIval=/dossier0.html&DOSSIERID=3882&LANG=nl>.

Hoewel deze bepaling tot doel heeft de persoonlijke levenssfeer te beschermen, waarnaar zij uitdrukkelijk verwijst, is zij strenger dan de normen die sinds deze wijziging zijn vastgesteld en die specifiek gericht zijn op de bescherming van de persoonlijke levenssfeer in verband met de verwerking van persoonsgegevens. De Algemene Verordening Gegevensbescherming (AVG) bevat weliswaar een principieel verbod op de verwerking van bijzondere categorieën gegevens, waaronder gegevens "waaruit ras of etnische afkomst, politieke opvattingen, religieuze of levensbeschouwelijke overtuigingen, of lidmaatschap van een vakbond", alsook "gegevens over gezondheid, of gegevens met betrekking tot iemands seksueel gedrag of seksuele gerichtheid"⁷⁸. Maar er zijn verschillende uitzonderingen op dit verbod. De verwerking van dergelijke gegevens is met name toegestaan wanneer de betrokkene uitdrukkelijk in de verwerking heeft toegestemd, wanneer de verwerking noodzakelijk is om redenen van zwaarwegend algemeen belang en wanneer de verwerking noodzakelijk is met het oog op archivering in het algemeen belang, voor wetenschappelijk of historisch onderzoek of voor statistische doeleinden⁷⁹.

Deze discrepantie tussen de door de AVG vastgestelde normen en artikel 24*quinquies* van de wet op de openbare statistieken kan thans als een anomalie worden beschouwd. Het kan niet de bedoeling van de wetgever van 1985 zijn geweest om studies over discriminatie te verhinderen: in die tijd was men zich nog niet bewust van het belang van onderzoek dat rekening houdt met criteria zoals seksuele geaardheid of etnische afstamming om discriminatie in kaart te brengen en zo beleidsmaatregelen ter bestrijding ervan te ondersteunen.

Deze beperking geldt overigens alleen voor Statbel : dit artikel 24*quinquies* van de wet van 1962 is niet van toepassing op de statistische diensten die door de federale entiteiten zijn opgericht, en evenmin op universitaire onderzoekers. Het lijkt niet coherent om Statbel te verbieden statistische studies te produceren die andere statistische instituten wel kunnen produceren.

Men zal tot slot opmerken dat dit artikel 24*quinquies* nog steeds de term "ras" gebruikt zonder nadere verduidelijking, terwijl het gebruik ervan in de antiracismewet is vervangen door "zogenaamd ras", om duidelijk te maken dat het hier niet om een objectieve realiteit gaat, maar om een sociale constructie.

De Commissie acht het daarom noodzakelijk om artikel 24*quinquies* van de Wet van 4 juli 1962 betreffende de openbare statistiek te herzien om ervoor te zorgen dat Statbel relevante studies kan uitvoeren om licht te werpen op discriminatie met betrekking tot de verschillende criteria die onder de antidiscriminatiewetgeving vallen, met inachtneming van de normen van de AVG en de ethische regels die van toepassing zijn op de openbare statistiek.

⁷⁸ Art. 9, § 1, van Verordening (EU) 2016/679 van het Europees Parlement en de Raad van 27 april 2016 betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens, en tot intrekking van Richtlijn 95/46/EG (AVG).

⁷⁹ Art. 9, § 2 van de AVG. Zie ook de verduidelijkingen ingevoegd in art. 34 van de Wet van 30 juli 2018 betreffende de bescherming van natuurlijke personen met betrekking tot de verwerking van persoonsgegevens (B.S. 5 september 2018). Overweging 162 van de AVG stelt: "Onder statistische doeleinden wordt verstaan het verzamelen en verwerken van persoonsgegevens die nodig zijn voor statistische onderzoeken en voor het produceren van statistische resultaten. Die statistische resultaten kunnen ook voor andere doeleinden worden gebruikt, onder meer voor wetenschappelijke onderzoeksdoeleinden. Het statistische oogmerk betekent dat het resultaat van de verwerking voor statistische doeleinden niet uit persoonsgegevens, maar uit geaggregeerde gegevens bestaat, en dat dit resultaat en de persoonsgegevens niet worden gebruikt als ondersteunend materiaal voor maatregelen of beslissingen die een bepaalde natuurlijke persoon betreffen." Zie over deze uitzondering R. DUCATO, "Data protection, scientific research and the role of information", *Comp. L. & Secur. Rev.* 2020, vol. 37, 104412.

2.1.3. Enquêtes door middel van interviews of vragenlijsten

Een derde belangrijke bron van kennis over discriminatie zijn enquêtes door middel van interviews of vragenlijsten. De aandacht gaat hier in de eerste plaats uit naar enquêtes die zijn opgezet om de ervaring van de respondenten met discriminatie in kaart te brengen: zij houden in dat een steekproef onder de bevolking - hetzij representatief voor de algemene bevolking, hetzij voor een groep die het "risico" loopt te worden gediscrimineerd - wordt gehouden om te bepalen welk percentage van de respondenten meent discriminatie te hebben ondervonden en om informatie over deze ervaring te verzamelen. Deze methode is ook relevant voor het bestuderen van de verschijnselen van haatboodschappen en haatmisdrijven⁸⁰.

Deze studies kunnen kwantitatief zijn, waarbij gebruik wordt gemaakt van door middel van vragenlijsten verzamelde informatie om cijfers te produceren, zoals het percentage mensen dat vindt dat zij te maken hebben gehad met discriminatie, haatboodschappen of een haatmisdrijf⁸¹. Zij kunnen ook kwalitatief van aard zijn, in de vorm van interviews met mensen die het slachtoffer zijn van dergelijk gedrag.

Een ander soort interview of vragenlijst kijkt naar de mechanismen die discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven produceren, door vooroordelen en stereotypen in de algemene bevolking te analyseren⁸² of door economische actoren te interviewen die mogelijk discriminerend gedrag kunnen vertonen, zoals HR-managers⁸³.

Enquêtes omtrent de ervaring van slachtoffers van discriminatie zijn subjectief van aard: discriminatie wordt begrepen aan de hand van de gevoelens die door de respondenten worden geuit⁸⁴. Op methodologisch vlak werpen zij de vraag op naar de betrouwbaarheid van zelfrapportage: "er komen veel filters tussen de ervaring van discriminatie en de registratie ervan door een enquête. Deze filters kunnen ofwel bijdragen tot overschatting van het verschijnsel door elke negatieve ervaring als discriminatie te interpreteren, ofwel tot onderschatting ervan door ontkenning, onverschilligheid of gewoonweg onzichtbaarheid van de discriminatie voor de persoon die ze ervaart."⁸⁵ Merk op dat een onderzoek in Frankrijk, waarbij de gegevens van een indicator voor zelfgerapporteerde discriminatie-ervaring werden vergeleken met die van een indicator voor impliciete discriminatie, die gebaseerd is op de verzameling van discriminerende situaties op verschillende gebieden van het maatschappelijk leven zonder expliciete verwijzing naar discriminatie in de formulering van de vragen, tot de conclusie kwam dat er een tendens tot

⁸⁰ Zie bv. Methos, Equal Brussels *Onveiligheid, discriminatie en geweld van LGBTQI+ personen in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest*, 2019, beschikbaar op: https://equal.brussels/wp-content/uploads/2019/11/Methos_LGBTQI-Rapport_finaal-NL.pdf.

⁸¹ Zie bijvoorbeeld Ifop, Dilcrah, Fondation Jean Jaures, *Etat des lieux des discriminations et des agressions envers les musulmans de France*, 2019 (<https://www.jean-jaures.org>) en de analyse van I. FERHAT, *Des discriminations sous-estimées? Les musulmans en France*, Ed. de l'Aube, 91 blz.

⁸² Zie bijvoorbeeld A. ZICK, T. PETTIGREW en U. WAGNER, "Ethnic Prejudice and Discrimination in Europe", *Journal Social Issues*, Vol. 64, nr. 2, 2008, blz. 233-251.

⁸³ In het kader van de Diversiteitsbarometers heeft Unia interviews laten uitvoeren om de meningen en standpunten te verzamelen van mensen die mogelijk aan de grondslag van discriminatie liggen. HR-managers werden gevraagd naar hun rol als 'gatekeepers' van de arbeidsmarkt en hun houding tegenover discriminatie: Unia, *Diversiteitsbarometer Werk*, 2012, blz. 45.

⁸⁴ E. DELATTRE *et al*, *op. cit.*, blz. 11.

⁸⁵ M. LESNE en P. SIMON, "La qualification de la discrimination et sa mesure: l'enregistrement de l'expérience discriminatoire par enquête", in J. RINGELHEIM, G. HERMAN, A. REA, *Politiques antidiscriminatoires*, De Boeck, Louvain-la-Neuve, 2015, blz. 27-47, blz. 29.

onderrapportage bestond: het discriminatiecijfer dat werd verkregen door de indicator voor zelfgerapporteerde ervaring was lager dan het cijfer dat naar voren kwam uit de impliciete indicator⁸⁶.

Hoe dan ook levert dit soort onderzoek informatie over discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven op die nuttig is en een aanvulling vormt op andere gegevensbronnen. In vergelijking met op discriminatietests en statistische analyse gebaseerde studies voegen zij een belangrijke dimensie toe door de ervaringen van de betrokkenen, de impact van discriminerend of haatdragend gedrag op hen en hun reacties daarop, in he bijzonder hun bereidheid om dit al dan niet te melden bij een bevoegde organisatie of instelling en de redenen voor deze keuze, aan het licht te brengen.

De Europese Commissie tegen Racisme en Intolerantie van de Raad van Europa legt een bijzondere nadruk op het belang van enquêtes over de ervaring met en de perceptie van discriminatie en racisme bij potentiële slachtoffers⁸⁷. Ook beveelt zij de Staten aan "systematisch onderzoek te doen naar en gegevens te verzamelen over intolerantie en discriminatie op grond van seksuele geaardheid en genderidentiteit, met inbegrip van een algemene opiniepeiling over LGBT-kwesties".⁸⁸ Het Verdrag van de Raad van Europa inzake het voorkomen en bestrijden van geweld tegen vrouwen en huiselijk geweld (2011) roept Staten op om " met regelmatige tussenpozen onderzoeken onder hun bevolking uit te voeren teneinde de omvang van en ontwikkelingen binnen alle vormen van geweld die vallen onder de reikwijdte van dit Verdrag vast te stellen" (art. 11, § 2).

Op Europees niveau zijn de afgelopen tien jaar met regelmatige tussenpozen enquêtes gehouden over de vraag hoe Europeanen aankijken tegen discriminatie op basis van bepaalde criteria. Ze bevatten vragen over de ervaringen van respondenten met discriminatie⁸⁹. Het Bureau voor de grondrechten van de Europese Unie heeft opdracht gegeven tot studies omtrent de ervaring met discriminatie door etnische minderheden en mensen van immigrantenafkomst in de EU-landen⁹⁰, alsook over discriminatie en haatmisdrijven ten overstaan van joodse mensen in de EU⁹¹.

⁸⁶ Deze studie, uitgevoerd door MAUD LESNÉ en PATRICK SIMON, wordt beschreven in het in de vorige noot geciteerde artikel. Ze is gebaseerd op de enquête *Trajectoires et Origines*, die in 2009-2009 door het Institut National d'Études Démographiques (INED) en het Institut National de la Statistique et des Études Économiques (INSEE) werd uitgevoerd bij 22.000 mensen.

⁸⁷ Zie ECRI, Vierde Algemene Beleidsaanbeveling van de ECRI : nationale overzichten van de ervaringen met en de perceptie van discriminatie en racisme vanuit het gezichtspunt van potentiële slachtoffers , goedgekeurd op 6 maart 1998. Met betrekking tot haatboodschappen merkt ECRI op dat het verzamelen van gegevens niet beperkt mag blijven tot het registreren van klachten over haatboodschappen, maar dat ook moet worden getracht de ervaringen vast te leggen van degenen die door haatboodschappen worden getroffen en wellicht terughoudend zijn om deze te melden. » (ECRI, General Policy Recommendation No. 15 on Combating Hate Speech, goedgekeurd op 8 december 2015, § 83, beschikbaar op <https://rm.coe.int/ecri-general-policy-recommendation-no-15-on-combating-hate-speech/16808b5b01>).

⁸⁸ ECRI, *ECRI-rapport over België, vijfde monitoringcyclus*, goedgekeurd p 4 december 2013, § 141.

⁸⁹ Zie de Speciale Eurobarometer over discriminatie, die periodiek wordt opgesteld (2006, 2009, 2012, 2015 en 2019), op basis van een enquête over de perceptie van discriminatie. Zie Eurobarometer 493 : *Discriminatie in de EU (inclusief LGBTI)*, , oktober 2019, beschikbaar op https://data.europa.eu/data/datasets/s2251_91_4_493_eng?locale=nl . De *European Social Survey*, een groot tweejaarlijks sociologisch onderzoek, bevat ook vragen over de perceptie van discriminatie.

⁹⁰ *Second European Union Minorities and Discrimination Survey. Main Results*, European Union Agency for Fundamental Rights, 2017, blz. 43, beschikbaar op <https://fra.europa.eu/en/publication/2017/second-european-union-minorities-and-discrimination-survey-main-results>. Aan de enquête namen 25.000 mensen deel die tot een etnische minderheid behoren of van immigrantenafkomst zijn en in de 28 EU-lidstaten wonen.

⁹¹ *Experiences and perceptions of antisemitism. Second survey on discrimination and hate crime against Jews in the EU*, European Union Agency for Fundamental Rights, 2018, beschikbaar op https://fra.europa.eu/sites/default/files/fra_uploads/fra-2018-experiences-and-perceptions-of-antisemitism-survey_en.pdf.

Op Belgisch niveau lijkt het erop dat dit soort onderzoek zeldzaam blijft. In het kader van de *Diversiteitsbarometer huisvesting* heeft Unia enquêtes laten uitvoeren om ervaringen met discriminatie op het gebied van huisvesting te verzamelen door middel van interviews en focusgroepen⁹². Het IGVM heeft ook de discriminatie-ervaringen van bepaalde categorieën mensen, zoals zwangere vrouwen of transgenders, in kaart gebracht⁹³.

De Commissie merkt op dat, op gewestelijke niveau, het Vlaams Gewest in 2017 een uitgebreide studie heeft verricht naar de ervaringen van vijf specifieke groepen op verschillende gebieden (onderwijs, werk, huisvesting, enz.)⁹⁴. De resultaten van deze eerste studie werden in een volgende studie verfijnd⁹⁵. In Wallonië heeft men de ervaring met discriminatie op grond van geslacht op ad hoc-basis gemeten in het kader van de Waalse sociale barometer⁹⁶.

In andere landen geven overheidsinstanties regelmatig opdracht tot zowel kwantitatief als kwalitatief onderzoek om de percepties en ervaringen met discriminatie en/of haatboodschappen en criminaliteit te verzamelen⁹⁷.

Ten slotte kan, wat haatboodschappen betreft, naast enquêtes met interviews of vragenlijsten een ander soort studie relevant zijn voor de beoordeling van de frequentie van haatboodschappen, namelijk studies waarbij gebruik wordt gemaakt van tekstanalysesoftware om op internet gepubliceerde teksten, met name op sociale netwerken, te onderzoeken teneinde haatboodschappen op te sporen⁹⁸.

2.1.4. Klachten en meldingen

Een aanvullende bron van informatie over discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven zijn klachten en meldingen van dergelijke incidenten bij de bevoegde instellingen en organisaties.

Het aantal klachten of aangiften is uiteraard geen objectieve maatstaf voor de frequentie van discriminerend of haatdragend gedrag of voor de evolutie ervan. Als gevolg van het verschijnsel van "onderrapportage", dat in diverse studies is geconstateerd, is dit cijfer lager dan het werkelijke

⁹² Unia, *Diversiteitsbarometer - Huisvesting*, 2014, blz. 223-234.

⁹³ H. VAN HOVE, *Zwanger aan het werk. De ervaringen van sollicitanten, werknemers en zelfstandige ondernemers in België*, IGVM, 2017; J. MOTMANS, E. WYVERKENS en J. DEFREYNE, *Leven als transgender in België. Tien jaar later*, IGVM, 2018, blz. 72-89 (https://igvm-iefh.belgium.be/sites/default/files/118_-_leven_als_transgender_persoon_in_belgie.pdf).

⁹⁴ K. STRUYCK, G. DOYEN, Y. FEYS, J. NOPPE, A. JACQUES en P. BUYSSCHAERT, (2018). *Enquête Samenleven in Diversiteit 2017*, Agentschap Binnenlands Bestuur. De doelgroepen waren mensen van Marokkaanse, Turkse, Poolse, Roemeense en Congolese origine.

⁹⁵ J. MAES, J. WOOD en K. NEELS, *Diversiteit en sociale samenhang. Vervolgonderzoek Samenleven in Diversiteit: multivariate analyse van vijf samenlevingsdomeinen op basis van de 'Samenleven in Diversiteit' (SID)-enquête*, UAntwerpen, z.d.

⁹⁶ IWEPS, *Baromètre social de la Wallonie. La discrimination liée au genre à travers les perceptions des citoyens en Wallonie*, 2016 (<https://www.iweps.be/barometre-social-de-la-wallonie-special-discrimination/>). De studie omvat een onderdeel om de perceptie van discriminatie te meten en een ander onderdeel om de ervaringen van mensen met discriminatie te meten.

⁹⁷ Bv. Défenseur des droits (Frankrijk): *Baromètre van de perceptie van discriminatie op het werk*.

⁹⁸ Zie bijvoorbeeld T. DE SMEDT, S. JAKI, E. KOTZÉ, L. SAOUD, M. GWÓZDZ, G. DE PAUW en W. DAELEMANS, "Multilingual Cross-domain Perspectives on Online Hate Speech", *Computational Linguistics & Psycholinguistics Technical Report Series*, CTRS-008, September 2018, www.uantwerpen.be/clips.

aantal gevallen van discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven⁹⁹. De terughoudendheid van een aanzienlijk deel van de slachtoffers om dit soort incidenten te melden, kan aan verschillende factoren te wijten zijn: het gevoel dat melding zinloos is, dat de incidenten te vaak voorkomen of niet ernstig genoeg zijn om melding te rechtvaardigen, de angst voor represailles, maar ook het feit dat zij niet weten tot wie zij zich moeten wenden om dergelijk gedrag te melden¹⁰⁰. Ook een toename van het aantal klachten of meldingen in de loop van de tijd kan door een aantal factoren worden verklaard: het kan gaan om een toename van het aantal gevallen van discriminatie, haatboodschappen of haatmisdrijven, maar het kan ook het gevolg zijn van een betere bekendheid van de bevoegde organisaties of van een verbetering van het registratiesysteem. De cijfers van de signaleringen moeten dus met de nodige voorzichtigheid worden gehanteerd. Zij zijn in het beste geval een ruwe maatstaf voor discriminatie, haatboodschappen en haatmisdaad. Niettemin geven zij een interessante indicatie van het aantal potentiële gevallen van discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven die verband houden met de verschillende beschermde gronden en trends op dit gebied.

Unia en het IGVM spelen een leidende rol in het verzamelen van meldingen van dergelijke incidenten. Een van de taken van deze twee gelijkheidsorganen is het ontvangen en verwerken van verslagen¹⁰¹. Zij publiceren hierover jaarlijks cijfers. Uit deze cijfers blijkt een voortdurende stijging van het aantal meldingen: in 2020 ontving Unia 9.466 meldingen, tegenover 3.608 in 2010. Het IGVM registreerde 882 meldingen in 2020, tegenover 130 in 2010¹⁰².

De politie staat eveneens op de eerste lijn bij het ontvangen van klachten over haatboodschappen en haatmisdrijven. Hij kan ook klachten ontvangen over vormen van discriminatie waarop strafrechtelijke sancties van toepassing zijn¹⁰³. De problemen in verband met de registratie van dergelijke klachten door de politie worden in punt 2.2.1. besproken.

Naast de gelijkheidsorganen en de politie zijn er nog andere actoren die meldingen van discriminerend of haatdragend gedrag van burgers kunnen ontvangen. Dit is het geval met de institutionele ombudsdiensten, die bevoegd zijn voor de behandeling van klachten tegen openbare instellingen of particuliere entiteiten. De Commissie zal in hoofdstuk IV van dit verslag (*cf. infra* hoofdstuk IV, punt 4.1.4.) terugkomen op de rol die deze ombudsinstanties kunnen spelen en op de noodzaak om ervoor te zorgen dat informatie over door hen behandelde zaken door de gelijkheidsorganen in aanmerking kan worden genomen bij hun registratie van het aantal meldingen. Ten slotte verzamelen sommige ngo's die zich onder meer bezighouden met de

⁹⁹ Zie met name FRA, *Second European Union Minorities and Discrimination Survey. Main Results*, European Union Agency for Fundamental Rights, 2017, blz. 43, beschikbaar op <https://fra.europa.eu/en/publication/2017/second-european-union-minorities-and-discrimination-survey-main-results>.

¹⁰⁰ *Ibid.*, blz. 49 en 52. Uit een recente studie blijkt dat de bekendheid van instellingen voor de bevordering van gelijkheid binnen de bedrijven varieert: twee derde van de mensen die in een groot bedrijf werken (meer dan 250 werknemers) is op de hoogte van het bestaan van Unia of het Instituut, terwijl dit percentage daalt tot 50% voor kleinere structuren (M. LAMBERTS, A. VANDERSTUKKEN, K. DE LEEBEECK en L. VERMEERSCH, *Antidiscriminatiebeleid op sector- en organisatieniveau. Naar bewustzijn en gedeelde verantwoordelijkheid*, HIVA, 2019, blz. 92-93).

¹⁰¹ Voor Unia, *cf.* artikel 6 § 2 van het Samenwerkingsakkoord van 12 juni 2013 tussen de Federale Overheid, de Gewesten en de Gemeenschappen voor de oprichting van het interfederaal Centrum voor gelijke kansen en bestrijding van discriminatie en racisme onder de vorm van een gemeenschappelijke instelling zoals bedoeld in artikel 92bis van de Bijzondere Wet tot hervorming van de Instellingen van 8 augustus 1980. Voor het Instituut, *cf.* artikel 4, 5° van de Wet van 16 december 2002 houdende oprichting van het Instituut voor de gelijkheid van vrouwen en mannen.

¹⁰² Deze gegevens zijn afkomstig uit de door Unia en IGVM gepubliceerde jaarverslagen.

¹⁰³ Alleen bepaalde vormen van discriminatie kunnen strafrechtelijk worden betoedeld. Zie onze bespreking in hoofdstuk III van dit verslag.

bestrijding van discriminatie, haatboodschappen of haatmisdrijven die verband houden met verschillende beschermde gronden, ook meldingen over dergelijke incidenten.

2.1.5. Leemten en beperkingen van de beschikbare gegevens

Uit de elementen die in de vorige paragrafen werden voorgesteld, blijkt dat er momenteel in België verschillende soorten gegevens bestaan om discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven te documenteren, die verschillende beschermde groepen betreffen. Er zijn echter aanzienlijke lacunes op dit gebied. Deze zijn onder de aandacht gebracht in het kader van het project *Improving equality data collection in Belgium*.

Dit project, dat in 2020-2021 werd uitgevoerd dankzij een partnerschap tussen Unia en de cel Gelijke Kansen van de FOD Justitie, en dat medegefinancierd werd door het Directoraat-generaal Justitie van de Europese Commissie, had tot doel een inventaris te maken van de in België beschikbare gegevens over gelijkheid ('*equality data*') en de lacunes en beperkingen te identificeren¹⁰⁴. Het project richtte zich op drie categorieën van beschermde criteria: zogenaamde "raciale" gronden (zogenaamd ras, huidskleur, nationaliteit, afkomst, nationale of etnische origine); levensbeschouwelijke en geloofsovertuiging; seksuele geaardheid, genderidentiteit, genderexpressie en seksuele kenmerken. Maar verschillende van de bevindingen hebben een meer algemene betekenis.

In het verslag van dit project **wordt allereerst opgemerkt** dat de situatie van sommige groepen, althans in sommige gebieden, goed gedocumenteerd is, maar dat dit niet het geval is voor andere beschermde categorieën en voor andere sectoren. Het verslag wijst op een gebrek aan gegevens over ongelijkheid en discriminatie en over haatboodschappen en haatmisdrijven tegen mensen op grond van hun *seksuele geaardheid* - in het bijzonder met betrekking tot lesbische vrouwen en biseksuelen - *hun genderidentiteit* of *-expressie* en hun *geloofsovertuiging* of *origine* (waarbij met name wordt gewezen op antisemitisme en islamofobie, d.w.z. haat tegen moslims)¹⁰⁵.

Wat het criterium van de *origine* (of de zogenaamde "raciale" criteria) betreft, is er een vrij grote hoeveelheid gegevens over ongelijkheid en discriminatie in bepaalde domeinen, met name het werk, maar veel minder voor andere. Het project *Equality data* wijst in dit verband op het domein van gezondheid en de ongelijkheden bij de toegang tot de zorg. Het wijst ook op een gebrek aan gegevens in het domein van de justitie en de politie, met name gegevens die een licht zouden kunnen werpen op het vraagstuk van het zogeheten "etnisch profileren" of de onrechtmatige selectiviteit van de politie¹⁰⁶. Het tekort aan beschikbare objectieve gegevens over dit vraagstuk werd ook belicht tijdens een hoorzitting in maart 2019 in de Kamer van

¹⁰⁴ Unia en cel Gelijke Kansen van de FOD Justitie, *Eindverslag: Improving Equality Data Collection in Belgium*, 2021, beschikbaar op https://www.unia.be/files/Documenten/Publicaties_docs/Report_-_Improving_equality_data_collection_in_BE_EN.pdf.

¹⁰⁵ *Id.*, blz. 30-33.

¹⁰⁶ *Id.*, p. 31. Omtrent deze kwestie, zie S. VAN PRAET, *Identificeren en aanpakken van problemen of misbruiken bij politiselectiviteit. Een actieonderzoek naar problematische praktijken en mechanismen van politiselectiviteit in de politiezone Schaarbeek – Evere – Sint-Joost-ten-Node (PolBruNo)*, Onderzoeksrapport nr. 43b (Promotor: Carrol Tange), NICC, juli 2020, beschikbaar op <https://nicc.fgov.be/identificeren-en-aanpakken-van-problemen-of-misbruiken-bij-politiselectiviteit>.

Volksvertegenwoordigers¹⁰⁷, evenals door Unia¹⁰⁸. In een recent document van de Algemene Inspectie van de Politie wordt meer in het algemeen opgemerkt: “*De Belgische politie vaart blind: er zijn geen duidelijke cijfers over illegaal politiegeweld, racisme en discriminatie.*”¹⁰⁹

Wat handicap betreft, betreunde de in 2012 gepubliceerde *Diversiteitsbarometer Werk* “de relatief beperkte beschikbaarheid van data over de arbeidsmarktsituatie van personen met een handicap. Die gegevens worden vaak gewoonweg niet verzameld of ze zijn eerder summier. In sommige gevallen zijn ze niet gemakkelijk toegankelijk en zijn ze niet gecentraliseerd.”¹¹⁰ Het verslag wijst ook op een gebrek aan “wetenschappelijk onderzoek naar deze doelgroep, zeker als het gaat over de problematiek van discriminatie.”¹¹¹ De situatie is sindsdien niet aantoonbaar verbeterd: in het parallelle verslag dat Unia in 2021 heeft opgesteld voor het VN-Comité voor de rechten van personen met een handicap (dat toezicht houdt op de uitvoering van het Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap), wordt in het algemeen opgemerkt dat de statistieken en gegevens die beschikbaar zijn om beleid te formuleren en uit te voeren waarmee uitvoering wordt gegeven aan dit verdrag, beperkt zijn en versnipperd over verschillende beleidsterreinen¹¹². Het rapport beveelt aan dat er “een centrale registratie van zowel federale als regionale data voor evidence-based policy” moet worden voorzien¹¹³. De Commissie merkt in dit verband op dat het Federaal actieplan Handicap (2021-2024) maatregelen bevat om de verzameling van gegevens en de productie van statistieken over handicaps te verbeteren. Dit plan voorziet in de uitbreiding van het project *Improving Equality Data Collection in Belgium* tot andere discriminatiecriteria, waaronder handicap, en de oprichting van een werkgroep die de behoeften en mogelijkheden moet inventariseren voor het verzamelen van gegevens en statistieken over mensen met een handicap (rekening houdend met andere criteria zoals geslacht, leeftijd, enz.)¹¹⁴.

¹⁰⁷ Belgische Kamer van Volksvertegenwoordigers, Etnisch profileren. Hoorzitting, *Parl. St.*, 54-3683/001, 21 maart 2019. <https://www.lachambre.be/FLWB/PDF/54/3683/54K3683001.pdf>. Deze hoorzitting volgt op een rapport van Amnesty International België over deze kwestie: *Politiebeleid ter preventie van etnisch profileren in België*, 2018, beschikbaar op https://www.amnesty-international.be/sites/default/files/bijlagen/amn_rapport_etnisch_profileren_web_ok_1_0.pdf.

¹⁰⁸ Unia, *Position Paper. Politionele selectiviteit*, 2020, blz. 5, beschikbaar op https://www.unia.be/files/Documenten/Publicaties_docs/Position_Paper_Politonele_Selectiviteit_Unia_-_NL.pdf.

¹⁰⁹ Algemene inspectie van de federale en lokale politie, *Visiedocument 3: Zijn alle flikken onbekwaam? De aanpak van integriteit binnen de Belgische politie*, 2021, blz. 42, beschikbaar op: https://www.aigpol.be/sites/aigpol/files/attachments/visiedocument%203%20AIG%20zijn%20alle%20flikken%20onbekwaam_1.pdf.

¹¹⁰ Unia, *Diversiteitsbarometer - Werk*, 2012, blz. 89. Zie ook blz. 46.

¹¹¹ Id., blz. 89.

¹¹² Unia, Parallel rapport over het tweede en derde periodieke verslag van België, Comité voor de rechten van personen met een handicap, 2021, § 112, blz. 24 (beschikbaar op https://www.unia.be/files/Documenten/Publicaties_docs/21-12-03-parallel_rapport- CRPD - versie_NL.pdf). In een document dat het Institut Wallon de l'Évaluation, de la Prospective et de la Statistique (IWEPS) in 2019 publiceerde, wordt een gelijkaardige vaststelling gedaan op Waals niveau, waarbij wordt opgemerkt dat “het thema van de handicap in Wallonië, vanuit een cijfermatig perspectief, tot nu toe niet systematisch werd behandeld. Er is dus weinig actuele en gestructureerde informatie beschikbaar over mensen met een handicap” (D. DUBOURG en A. VANDENHOOF, “Les Wallons reconnus en situation de handicap : perspective statistique”, Working paper n°29, IWEPS, 2019, p. 6, beschikbaar op <https://www.iweps.be/wp-content/uploads/2019/06/WP29-complet-1.pdf>). In dit *working paper* wordt opgemerkt dat er gegevens bestaan, maar op ongelijksoortige wijze. Het project waar het deel van uitmaakt heeft juist tot doel ze te identificeren, te verzamelen, te beschrijven en te interpreteren.

¹¹³ Aanbeveling 78.

¹¹⁴ *Federaal Actieplan Handicap 2021-2024*, Hoofdmaatregelen 129 en 130, blz. 49, beschikbaar op <https://handicap.belgium.be/docs/nl/federaal-plan-handicap-2021-2024.pdf>.

Een **tweede probleem** dat bij het project inzake *equality data* aan het licht is gekomen, is de variatie tussen de instellingen in de manier waarop categorieën worden samengesteld om gegevens over bepaalde criteria te produceren. Dit gebrek aan geharmoniseerde definities belemmert de vergelijkbaarheid van de gegevens.

Wat de origine betreft, hebben verschillende instellingen of organisaties verschillende keuzes gemaakt met betrekking tot geografische groeperingen of de manier waarop met ontbrekende gegevens wordt omgegaan¹¹⁵.

Ook het begrip handicap levert in dit verband problemen op. Traditioneel wordt handicap vanuit *medisch* oogpunt beschouwd als een inherent gebrek van de betrokkene. Deze zienswijze wordt thans in twijfel getrokken ten gunste van een *sociale* benadering van de handicap, die de oorzaak van de moeilijkheden van de betrokkenen zoekt in de interactie tussen hun specifieke kenmerken en de wijze waarop hun sociale omgeving is geconfigureerd¹¹⁶. Het VN-Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap steunt rechtstreeks op deze opvatting, waarin personen met een handicap worden gedefinieerd als "personen met langdurige fysieke, mentale, verstandelijke of zintuiglijke beperkingen die hen in wisselwerking met diverse drempels kunnen beletten volledig en daadwerkelijk, op voet van gelijkheid met anderen, te participeren in de samenleving".¹¹⁷ Een aanzienlijk deel van de verzamelde gegevens over personen met een handicap, met name die welke in bepaalde administratieve gegevensbanken zijn opgenomen, is echter gebaseerd op een medische opvatting. Andere weerspiegelen echter een sociale benadering van handicap - met name die welke voortvloeien uit enquêtes waarin handicap door de persoon zelf kan worden gerapporteerd¹¹⁸. In dit verband beveelt Unia aan gebruik te maken van de vragenlijsten die zijn opgesteld door de Groep van Washington aangaande statistieken inzake handicap, een taskforce die binnen de Commissie Statistieken van de Verenigde Naties is opgericht om de internationale samenwerking bij de productie van statistieken over handicap te bevorderen en te coördineren¹¹⁹.

Een **derde beperking** van de bestaande gegevens die in het kader van het project *Improving Equality Data Collection* werd vastgesteld, is de beperkte mogelijkheid om verschillende discriminatiecriteria tegelijk in aanmerking te nemen. In het verslag wordt benadrukt dat het belangrijk is verschillende beschermde criteria met elkaar te kunnen vergelijken om een gedetailleerd inzicht te krijgen in ongelijkheden en discriminatie. Het is bijvoorbeeld nuttig te weten of vrouwen, personen van vreemde origine of sociaaleconomisch achtergestelde personen die deel uitmaken van seksuele minderheden of gehandicapt zijn, bijzondere moeilijkheden ondervinden. Door verschillende criteria met elkaar te kruisen wordt het mogelijk om ongelijkheden en discriminatie van het intersectionele type te analyseren¹²⁰.

¹¹⁵ Eindrapport: *Improving Equality Data Collection in Belgium*, blz. 5 en 33.

¹¹⁶ Zie in het bijzonder J. DAMAMME, "Les définitions du handicap", in I. HACHEZ en J. VRIELINK (eds.), *Les grands arrêts en matière de handicap/De belangrijkste arresten inzake handicap*, Larcier, Brussel, 2020, blz. 121-150.

¹¹⁷ Art. 1.

¹¹⁸ Unia, Parallelrapport over het tweede en derde periodieke rapport van België, Comité voor de rechten van personen met een handicap, 2021, § 112, blz. 24.

¹¹⁹ Id. Aanbeveling 79 ("Gebruik de Washington-vragenlijst om na te gaan hoe de verschillende soorten invaliditeit over de bevolking zijn verdeeld, afgezien van gegevens over uitkeringen"). Voor de werkzaamheden van de Groep van Washington, zie de website van de Groep: <https://www.washingtongroup-disability.com/>.

¹²⁰ Unia en cel Gelijke Kansen van de FOD Justitie, *Eindverslag: Improving Equality Data Collection in Belgium*, 2021, blz. 33, blz. 37-41 en blz. 62. Over dit begrip, zie ook hoofdstuk III, paragraaf 3.2.1 hieronder.

Ten slotte vestigt het project inzake *equality data* de aandacht op het probleem van de versnippering van de gegevensbronnen: deze bronnen zijn verspreid over verschillende instellingen of organisaties en zijn soms amper toegankelijk. Dit vormt een belemmering voor de kennis van deze gegevens en het gebruik ervan ter ondersteuning van antidiscriminatiebeleid¹²¹.

Het verslag erkent ook dat het verzamelen van gegevens over beschermde criteria gevoelig ligt. Hoewel statistieken en enquêteresultaten anonieme informatie opleveren, kan het aanvankelijk nodig zijn persoonsgegevens te verzamelen. Dit proces moet uiteraard strikt in overeenstemming gebeuren met de voorschriften van de AVG, met name de beginselen van rechtmatigheid, behoorlijkheid en transparantie van de verwerking, alsook het beginsel van de beperking van de doeleinden, op grond waarvan persoonsgegevens alleen voor welbepaalde, uitdrukkelijk omschreven en gerechtvaardigde doeleinden mogen worden verkregen en vervolgens niet mogen worden verwerkt op een wijze die onverenigbaar is met die doeleinden¹²². De gegevens moeten ook toereikend zijn, terzake dienen en beperkt zijn tot wat noodzakelijk is voor de doeleinden waarvoor zij worden verwerkt¹²³. Zoals het rapport stelt: "Het volstaat niet om gegevens te produceren of te vergaren gewoon om te 'weten'. Het is belangrijk om te 'weten waarom' we willen 'weten'. Gegevens zijn dus geen doel op zich, maar een middel."¹²⁴

Het is ook van belang op te merken dat de methoden voor het verzamelen van gegevens kunnen variëren naargelang van de betrokken criteria: een registratie in administratieve gegevensbanken is niet altijd geschikt voor alle criteria. Voor sommigen zullen enquêtes onder de betrokken groepen de meest geschikte manier zijn om de nodige informatie te verzamelen. De gebruikte methoden moeten worden uitgedacht naargelang van de betrokken criteria, de bestudeerde thema's en de context¹²⁵. Bovendien moeten degenen die verantwoordelijk zijn voor onderzoek naar groepen die het risico lopen te worden gediscrimineerd, er nauwlettend op toezien dat de verkregen resultaten niet worden gebruikt om de betrokken groepen te stigmatiseren¹²⁶.

Het verslag benadrukt ook dat het van belang is ervoor te zorgen dat groepen die bijzonder kwetsbaar zijn voor discriminatie, deelnemen aan het verzamelen van gegevens. Dit beginsel maakt deel uit van een op de mensenrechten gebaseerde aanpak van gegevens, zoals gedefinieerd door de *High Commissioner for Human Rights* van de Verenigde Naties¹²⁷. Het verslag stelt twee manieren voor om deze deelname te waarborgen¹²⁸: enerzijds door samen met de betrokken groepen onderzoek te doen naar de optimale manier om dergelijke gegevens te verzamelen en met name

¹²¹ Unia en cel Gelijke Kansen van de FOD Justitie, *Eindverslag: Improving Equality Data Collection in Belgium*, 2021, blz. 5 en 34-35.

¹²² Art. 5, § 1, a en b, van de AVG.

¹²³ Art. 5, § 1, c, van de AVG.

¹²⁴ Unia en de cel Gelijke Kansen van de FOD Justitie, *Eindverslag: Improving Equality Data Collection in Belgium*, 2021, blz. 4. Andere in dit artikel neergelegde basisbeginselen voor de verwerking van persoonsgegevens zijn het juistheidsbeginsel, het beginsel van de opslagbeperking en het beginsel van integriteit en vertrouwelijkheid (artikel 5, § 1, d-f van de AVG). Dit laatste beginsel vereist dat de veiligheid van de verzamelde gegevens wordt gewaarborgd, met inbegrip van de bescherming tegen onrechtmatige of onwettige verwerking.

¹²⁵ Unia en cel Gelijke Kansen van de FOD Justitie, *Eindverslag: Improving Equality Data Collection in Belgium*, 2021, blz. 59.

¹²⁶ *Id.*, p. 59.

¹²⁷ *Id.* blz. 6, verwijzend naar United Nations, Human Rights, Office of the High Commissioner, *A Human Rights-Based Approach to Data. Leaving No One Behind in the 2030 Agenda For Sustainable Development, Guidance Note to Data Collection and Disaggregation*, United Nations, 2018, beschikbaar op <https://www.ohchr.org/Documents/Issues/HRIndicators/GuidanceNoteonApproachtoData.pdf>

¹²⁸ Unia en de cel Gelijke Kansen van de FOD Justitie, *Eindverslag: Improving Equality Data Collection in Belgium*, 2021, blz. 59.

naar de samenstelling van de categorieën die daarvoor worden gebruikt; anderzijds door vertegenwoordigers van verenigingen die de belangen van deze groepen verdedigen op te nemen in een overlegorgaan waarin verschillende actoren die werken aan of betrokken zijn bij gegevens betreffende ongelijkheid en discriminatie, worden samengebracht en dat volgens het verslag zou moeten worden opgericht (zie hieronder).

De op de mensenrechten gebaseerde aanpak van gegevens, die is ontwikkeld door de *High Commissioner for Human Rights*, houdt ook in dat de transparantie van de gegevensverzameling moet worden gewaarborgd door de gebruikte methodologie openbaar te maken en ervoor te zorgen dat de verzamelde gegevens voor het publiek beschikbaar zijn¹²⁹.

In reactie op deze verschillende opmerkingen roept het verslag op tot de ontwikkeling van een gecoördineerd en structureel beleid inzake *equality data* in België¹³⁰. De Commissie deelt deze bezorgdheid. Daartoe wordt in het verslag van het project inzake *equality data* de oprichting aanbevolen van een overlegorgaan waarin de verschillende actoren die zich bezighouden met gegevens over ongelijkheid en discriminatie elkaar kunnen ontmoeten, informatie en goede praktijken kunnen uitwisselen en gecoördineerde acties kunnen ontwikkelen. Deze orgaan zou ten minste drie soorten actoren moeten omvatten: vertegenwoordigers van de overheidsinstellingen van de federale staat en de deelstaten, vertegenwoordigers van verenigingen die de belangen verdedigen van groepen die in het bijzonder blootstaan aan discriminatie, en onderzoekers. Deze instantie moet over eigen middelen kunnen beschikken, haar bestaan moet worden bestendig en haar structuur moet worden geformaliseerd¹³¹. De Commissie is van mening dat de oprichting van een dergelijk orgaan inderdaad zeer nuttig zou zijn voor de totstandkoming van een afdoend beleid voor de productie van gegevens ter ondersteuning van het beleid ter bestrijding van discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven in België.

Het project *Improving Equality Data Collection* heeft ook geresulteerd in de oprichting van een online platform of *data hub* waarin toegang tot de in dit project geïdentificeerde gegevensbronnen op een centrale manier wordt verzekerd¹³². Het platform is gratis beschikbaar op de website van Unia en maakt de toegang tot bestaande gegevens veel gemakkelijker. Voor het beheer van dit platform, het onderhoud ervan en de uitbreiding ervan tot andere discriminatiecriteria dan die waarop dit project is gericht, is echter een structurele financiering nodig.

¹²⁹ Andere beginselen van deze aanpak zijn de bescherming van de persoonlijke levenssfeer; de eerbiediging van de zelfbepaling van de identiteit door de betrokkenen; de uitsplitsing van gegevens om een vergelijking van gegevens tussen specifieke groepen mogelijk te maken zodat verschillende vormen van ongelijkheid of discriminatie beter in beeld kunnen worden gebracht; en de verantwoordelijkheid (*accountability*) in die zin dat overheidsinstellingen die gegevens verzamelen, verantwoordelijk zijn voor de eerbiediging van de mensenrechten bij hun activiteiten en dat gegevens moeten worden verzameld die hun praktijken op het gebied van de mensenrechten in kaart te brengen.

¹³⁰ Unia en de cel Gelijke Kansen van de FOD Justitie, *Eindverslag: Improving Equality Data Collection in Belgium*, 2021, blz. 63.

¹³¹ *Id.*, blz. 63-65.

¹³² Zie www.equalitydata.unia.be.

De Commissie beveelt de overheden aan een gecoördineerd en structureel beleid te ontwikkelen voor het verzamelen van gegevens over ongelijkheid en discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven.

Bij de tenuitvoerlegging van deze doelstelling beveelt de Commissie aan erover te waken dat:

- (1) de regels m.b.t. de bescherming van persoonsgegevens strikt worden nageleefd;
- (2) de groepen die in het bijzonder aan discriminatie worden blootgesteld, worden geraadpleegd in het kader van het proces van gegevensverzameling;
- (3) de verschillende criteria die door de antidiscrimatiewetten worden beschermd en de relevante gebieden van het maatschappelijk leven voldoende worden gedekt;
- (4) het gebruik van verschillende methoden wordt bevorderd en er met name voor wordt gezorgd dat op regelmatige tijdstippen enquêtes worden gehouden over de ervaringen en gevoelens van slachtoffers van discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven;
- (5) een overlegorgaan wordt opgericht en wordt voorzien van de nodige middelen, waarin de belangrijkste actoren die met gegevens over ongelijkheid, discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven werken, waaronder vertegenwoordigers van federale, gewestelijke en gemeenschaps- overheidsinstellingen, van verenigingen die groepen vertegenwoordigen die in het bijzonder aan discriminatie worden blootgesteld en academische onderzoekers, worden samengebracht;
- (6) het platform voor de centralisering van de relevante gegevensbronnen, dat is opgericht in het kader van het project *‘Improving Equality Data Collection in Belgium’*, een permanent karakter krijgt en dat het, via de nodige financiële middelen, wordt aangepast en uitgebreid tot andere discriminatiecriteria;
- (7) artikel 24^{quinquies} van de wet van 4 juli 1962 betreffende de openbare statistieken wordt herzien om het voor Statbel mogelijk te maken om onderzoeken en statistische studies uit te voeren over de ongelijkheden en de discriminatie waarvan bepaalde beschermde groepen het slachtoffer zijn.

2.2. GEGEVENS OVER DE BEHANDELING VAN GEVALLEN VAN DISCRIMINATIE, HAATBOODSCHAPPEN EN HAATMISDRIJVEN DOOR POLITIE EN JUSTITIE

Naast gegevens over discriminatie en haat zelf, heeft de overheid, om de toepassing van de antidiscriminatiewetten te controleren en tekortkomingen of moeilijkheden in dit verband vast te stellen, ook nauwkeurige en betrouwbare informatie nodig over de toepassing van deze wetten door de politie en de gerechtelijke autoriteiten. De publicatie van deze gegevens is ook belangrijk om het publiek te informeren de voorlichting van het publiek.

Verschillende internationale instanties hebben gewezen op het belang van het verzamelen en openbaar maken van dit soort informatie. Zo stelt de Europese Commissie tegen Racisme en Intolerantie van de Raad van Europa in haar Algemene Beleidsaanbeveling nr. 15 over de bestrijding van haatzaaiende uitlatingen dat "de bevoegde overheidsinstanties uitdrukkelijk moeten worden verplicht om in statistische vorm verslag uit te brengen over alle klachten in verband met vermeende gevallen van haatboodschappen in strijd met het bestuurs-, burgerlijk of strafrecht,

alsmede over het resultaat van alle naar aanleiding van dergelijke klachten ondernomen acties." ¹³³ Ook wordt erop aangedrongen dat het mogelijk moet zijn "de informatie zodanig uit te splitsen dat problemen die specifiek zijn voor bepaalde groepen (handicap, geslacht, geloofsovertuiging, enz.) kunnen worden geïdentificeerd" en dat "de verzamelde gegevens en de analyse daarvan op grote schaal moeten worden verspreid." ¹³⁴

In dit deel wordt nagegaan in hoeverre in België afdoende gegevens worden verzameld en gepubliceerd met betrekking tot klachten over discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven die bij de politie worden ingediend (2.2.1.), beslissingen van het Openbaar Ministerie of onderzoeksgerechten naar aanleiding van een opsporingsonderzoek of een gerechtelijk onderzoek (2.2.2.), en beslissingen van de hoven en rechtbanken in dergelijke zaken (2.2.3.). Ook de publicatie van de tekst van rechterlijke uitspraken geeft aanleiding tot opmerkingen (2.2.4.).

2.2.1. Registratie van klachten door de politiediensten

Volgens artikel 40 van de Wet van 5 augustus 1992 op het politieambt moeten de politiediensten de klachten en aangiften die zij ontvangen registreren. Deze klachten worden opgetekend in processen-verbaal die aan de bevoegde gerechtelijke instantie worden toegezonden.

De Belgische federale politie publiceert jaarlijks statistieken over de misdrijven die haar worden gemeld¹³⁵. Deze statistieken omvatten een rubriek "discriminatie" (in de rubriek "bescherming van de personen"), die schendingen van de antidiscriminatie wetten omvat. Deze categorie "discriminatie" is verder onderverdeeld in verschillende subcategorieën: racisme en xenofobie, discriminatie op grond van seksuele geaardheid, discriminatie op grond van het geslacht (seksisme), discriminatie op grond van handicap en discriminatie op grond van geloof of levensbeschouwing. In de statistieken komen twee subcategorieën voor: "niet nader bepaald" en "andere discriminatie"¹³⁶.

Deze statistieken verschaffen nuttige informatie over het aantal bij de politie gemelde overtredingen van de antidiscriminatie wetten. Er zijn echter grote tekortkomingen in de gegevens, die verband houden met moeilijkheden bij het registreren van de processen-verbaal¹³⁷ :

- (1) Deze statistieken geven alleen informatie over schendingen van de antidiscriminatie wetten. Deze omvatten het aanzetten tot discriminatie, haat, segregatie

¹³³ ECRI, General Policy Recommendation No. 15 on Combating Hate Speech, goedgekeurd op 8 december 2015, § 82 (beschikbaar op <https://rm.coe.int/recommandation-de-politique-generale-n-15-de-l-ecri-sur-la-lutte-contr/16808b5b03>).

¹³⁴ *Id.*, §§ 85-86. Zie ook ECRI, Eerste Algemene Beleidsaanbeveling van de ECRI : bestrijding van racisme, vreemdelingenhaat, antisemitisme en onverdraagzaamheid, goedgekeurd op 4 oktober 1996, blz. 5 (beschikbaar op <https://rm.coe.int/ecri-general-policy-recommendation-no-1-on-combating-racism-xenophobia/16808b59e0>); UN Committee on the Elimination of Racial Discrimination, General recommendation XXXI on the prevention of racial discrimination in the administration and functioning of the criminal justice system (2005) ; OSCE/ODIHR : Besluit van de Ministerraad 9/09, Bestrijding van haatmisdrijven (2009) (beschikbaar op <https://www.osce.org/cio/40695?download=true>).

¹³⁵ Dit zijn de "Politiecriminaliteitsstatistieken" (PCS), zie <https://www.stat.policefederale.be/criminaliteitsstatistieken/rapporten/>.

¹³⁶ Deze subcategorieën komen overeen met de nomenclatuur die wordt gebruikt voor het register van processen-verbaal (https://www.stat.policefederale.be/assets/pdf/notas/pv_register_okt_2019.pdf). Holocaustontkenning en revisionisme worden in een aparte categorie behandeld.

¹³⁷ Zie, wat dit betreft, onze bespreking in hoofdstuk IV van dit verslag, sectie 4.3.2.

of geweld tegen een persoon of groep op een van de beschermde gronden (d.w.z. haatboodschappen) en discriminatie waarop strafrechtelijke sancties staan. Zij verstrekken echter geen informatie over het aantal *haatmisdriven* dat bij de politie wordt aangegeven. Haatmisdriven zijn misdrijven die volgens het Strafwetboek strafbaar zijn, zoals moord, slagen en verwondingen of bedreiging, gepleegd met een haatmotief¹³⁸. Wanneer de politie een aangifte ontvangt van een overtreding van de antidiscriminatiewetgeving, wordt het proces-verbaal in het computersysteem van de politie ingevoerd onder de tenlasteleggingscode 56, die voor dit soort misdrijven is bedoeld. Wanneer de gerapporteerde feiten echter betrekking hebben op een haatmisdrijf, zal de gebruikelijke preventiecode voor het "gewone" misdrijf in kwestie worden gebruikt, ongeacht of er een haatmotief bestaat. In het geval van slagen en verwondingen met een homofob oogmerk bijvoorbeeld, wordt het proces-verbaal gecodeerd onder de preventiecode voor "opzettelijke slagen en verwondingen" (code 43A). Het computersysteem van de politie biedt de politie wel de mogelijkheid om in het veld "melding parket" in de hoofding van de eerste bladzijde van het proces-verbaal een "verschijnsel" aan te geven, dat op een bijzonder karakter van het strafbare feit duidt. Een van de verschijnselen die in het systeem zijn opgenomen, is dat van "discriminatie en haatmisdriven". Omzendbrief COL 13/2013 *betreffende het opsporings- en vervolgingsbeleid inzake discriminatie en haatmisdriven (met inbegrip van discriminaties op grond van het geslacht)* (hierna: COL 13/2013)¹³⁹ bepaalt dat de politie, wanneer zij vaststelt dat het motief voor een strafbaar feit verband houdt met haat op grond van een beschermd criterium, dit in beginsel moet vermelden in dit veld "melding parket"¹⁴⁰. In de praktijk is het echter niet ongebruikelijk dat politieambtenaren dit element bij de invoer weglaten, wat ten dele te wijten kan zijn aan het feit dat zij het bestaan van een haatmotief niet hebben opgemerkt. De door de federale politie gepubliceerde statistieken bevatten deze informatie in ieder geval niet.

- (2) De categorie "discriminatie" is zeer ruim: er wordt geen onderscheid gemaakt tussen daden van discriminatie op zich enerzijds en feiten die eerder haatboodschappen uitmaken anderzijds.
- (3) Ook de subcategorieën die in de door de politie gepubliceerde statistieken worden gebruikt, zijn niet erg nauwkeurig. Van de daden die onder de noemer "racisme en vreemdelingenhaat" vallen, bijvoorbeeld, kan uit de statistieken niet worden opgemaakt hoeveel daarvan bijvoorbeeld antisemitisch, anti-zwart of anti-Roma zijn. Dit gebrek aan precisie is gedeeltelijk te wijten aan de beperkingen van de subcategorieën van de preventiecode 56, die in de volgende sectie (sectie 2.2.2.) worden toegelicht.

De Commissie acht het noodzakelijk dat de federale politie de jaarlijks gepubliceerde statistieken over discriminatie, haatboodschappen en haatmisdriven op alle drie gebieden verfijnt (*zie* onderstaande aanbeveling).

¹³⁸ Voor meer informatie omtrent deze concepten, zie hoofdstuk III van dit verslag.

¹³⁹ Gemeenschappelijke omzendbrief van de Minister van Justitie, de Minister van Binnenlandse Zaken en het College van Procureurs-generaal bij de hoven van beroep, goedgekeurd op 17 juni 2013.

¹⁴⁰ *Id.*, blz. 25.

Zij merkt op dat deze tekortkomingen grotendeels verband houden met moeilijkheden bij het invoeren in het computersysteem van de politie van processen-verbaal die betrekking hebben op aangiften van discriminatie, haatboodschappen of haatmisdrijven. Deze moeilijkheden worden uitvoerig besproken in hoofdstuk VI van dit verslag. De Commissie formuleert er aanbevelingen om dit invoerproces te verbeteren (*zie verder* hoofdstuk VI, sectie 6.2). Deze aanbevelingen moeten worden gelezen in samenhang met die aangehaald in dit hoofdstuk.

2.2.2. Gegevens over het resultaat van het opsporings- of gerechtelijk onderzoek in zaken betreffende discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven

Zodra een klacht door de politie is geregistreerd, wordt ze onderzocht. Aan het eind van het onderzoek is het aan het Openbaar Ministerie of, indien een onderzoeksrechter is aangewezen, de onderzoeksgerechten om te bepalen welk gevolg aan de zaak moet worden gegeven.

Het College van Procureurs-generaal publiceert jaarlijks statistieken over de beslissingen die het Openbaar Ministerie en de onderzoeksgerechten hebben genomen in alle zaken die zij elk jaar behandelen¹⁴¹. Maar de beschikbare gegevens zijn ingedeeld in zeer brede categorieën van misdrijven. Schendingen van de antidiscriminatiewetgeving vallen bijvoorbeeld onder de zogenaamde misdrijven m.b.t. de “persoonlijke vrijheid”. Aan de hand van deze statistieken kan derhalve niet worden vastgesteld welke beslissingen zijn genomen in zaken die specifiek betrekking hebben op discriminatie, haatboodschappen of haatmisdrijven.

De statistiekanalisten van het Openbaar Ministerie kunnen echter op verzoek van leden van het parket meer specifieke gegevensextracties verrichten. De gegevens die zij kunnen produceren, hangen af van de tenlasteleggingscodes volgens welke de dossiers zijn ingedeeld. Het is dus mogelijk om, op verzoek, statistieken te verkrijgen over de uitkomst van het opsporings- of gerechtelijk onderzoek in dossiers met de tenlasteleggingscode 56, aan de hand waarvan overtredingen van de antidiscriminatiewetten kunnen worden geïdentificeerd.

Deze situatie is niet bevredigend. Ten eerste worden gegevens die specifiek betrekking hebben op overtredingen van de antidiscriminatiewetten niet openbaar gemaakt: zij worden alleen op verzoek verstrekt, in beginsel door een lid van het parket. Ten tweede zijn de op verzoek verstrekte gegevens over de dossiers met de tenlasteleggingscode 56 zelf niet nauwkeurig genoeg. Hier stuiten we op de beperkingen van deze code 56:

- Zoals hierboven vermeld, is de tenlasteleggingscode 56 in beginsel bedoeld om gevallen van overtreding van de antidiscriminatiewetten (d.w.z. strafbaar gestelde discriminatie of haatboodschappen te identificeren. Met het oog op de identificatie van haatmisdrijven is in bovengenoemde omzendbrief COL 13/2013 echter bepaald dat, wanneer een dossier betreffende een ander strafbaar feit dan de in de antidiscriminatiewetten genoemde, naar het parket wordt gestuurd en de magistraat die met de zaak belast is, vaststelt dat uit de feiten een haatmotief blijkt, de tenlasteleggingscode 56 als *secundaire tenlastelegging* in het computersysteem van het parket moet worden geregistreerd¹⁴². Het dossier zal daarom twee

¹⁴¹ De statistieken, die jaarlijks worden opgesteld, worden gepubliceerd op de website van het Openbaar Ministerie (<https://www.om-mp.be/stat/corr/start/n/home.html>). De databank van het College van Procureurs-generaal wordt gevoed door de registraties van de correctionele afdelingen van de parketten bij de rechtbanken van eerste aanleg en de jeugdafdelingen van de parketten bij de rechtbanken van eerste aanleg.

¹⁴² COL 13/2013, blz. 25.

tenlasteleggingscodes bevatten: een primaire code, die het strafbare feit in kwestie weergeeft (b.v. opzettelijke slagen en verwondingen of bedreiging), en een secundaire code - code 56 - die aangeeft dat er sprake is van een haatmotief. Waar dit het geval is, kunnen de statistiekanalisten van het Openbaar Ministerie dossiers m.b.t. haatmisdrijven identificeren en gegevens hierover produceren. In de praktijk wordt de toevoeging van een secundaire tenlastelegging om een haatmotief naar voren te brengen echter zelden gedaan door het parket¹⁴³. De statistieken die het parket kan produceren, weerspiegelen dus niet het werkelijke aantal gevallen van haatmisdrijven.

- Bovendien kan op grond van tenlasteleggingscode 56 geen onderscheid worden gemaakt tussen discriminatie op zich en haatboodschappen.
- Deze tenlasteleggingscode 56 heeft subcategorieën: 56A (racisme), 56B (xenofobie), 56C (andere discriminatie dan discriminatie op grond van racisme en xenofobie), 56D (discriminatie op grond van geslacht), 56E (homofobie) en 56F (discriminatie op grond van handicap). Deze subcategorieën zijn echter ook onnauwkeurig, met name omdat ze het niet mogelijk maken gevallen te isoleren waarin sprake is van gedrag dat is ingegeven door haat op grond van geloofsovertuiging. Bovendien geeft de rubriek "racisme" geen informatie over het soort groep dat het doelwit was van de gebeurtenissen die in de verschillende dossiers aan bod kwamen (bij voorbeeld antisemitische, anti-zwarte, anti-Roma daden...).
- Er is nog een punt dat aandacht verdient. De statistieken die het Openbaar Ministerie op verzoek kan produceren, omvatten gegevens over het aantal zaken dat is geseponerd, d.w.z. waarin het Openbaar Ministerie beslist heeft niet te vervolgen. Deze gegevens kunnen ook aangeven hoeveel zaken om technische redenen zijn geseponerd en hoeveel om redenen van opportuniteit¹⁴⁴. In principe zou uit de beschikbare gegevens ook moeten blijken of een seponering om redenen van opportuniteit werd voorafgegaan door een herinnering aan de norm. Deze informatie is belangrijk omdat de omzendbrief COL 13/2013 bepaalt dat een zaak betreffende discriminatie, haatboodschappen of haatmisdrijven niet kan worden geseponerd op grond van opportuniteitsoverwegingen zonder dat de norm in herinnering wordt gebracht. In een onderzoek over de seponering van dossiers met een tenlastelegging in verband met discriminatie werd echter vastgesteld dat het op basis van de beschikbare gegevens niet altijd mogelijk is vast te stellen of de seponering van een dergelijk dossier al dan niet gepaard ging met een herinnering aan de norm¹⁴⁵. Het gebrek aan informatie over deze kwestie maakt het derhalve onmogelijk te bepalen in welke mate de regel van COL 13/2013 wordt nageleefd¹⁴⁶. Daarnaast is het ook nuttig om te kunnen bepalen of een seponering werd voorafgegaan door een andere alternatieve maatregel ter vervanging van vervolging, zoals een pretoriaanse probatie in afwachting van het proces, strafbemiddeling of een strafrechtelijke transactie¹⁴⁷. Daarom is

¹⁴³ V. MAHIEU en S. VAN PRAET, met medewerking van L. BOONEN, *Een analyse van geseponerde dossiers met een tenlastelegging inzake de discriminatiewetgeving. Eindverslag*, 2020, NCIC nr. 44a, blz. 8.

¹⁴⁴ Voor meer informatie over de verschillende mogelijke redenen voor het seponeren van zaken, zie verder Hoofdstuk IV, sectie 4.3.4.

¹⁴⁵ V. MAHIEU en S. VAN PRAET, met medewerking van L. BOONEN, *Een analyse van geseponerde dossiers met een tenlastelegging inzake de discriminatiewetgeving. Eindverslag*, 2020, NICC nr. 44a.

¹⁴⁶ Wij komen hierop terug in hoofdstuk VI van dit verslag, sectie 6.4.

¹⁴⁷ Deze concepten worden toegelicht in hoofdstuk VI van dit verslag, sectie 6.5.

het van belang dat de leden van het Openbaar Ministerie ervoor zorgen dat alle relevante informatie over een beslissing tot seponering, wordt geregistreerd.

Ten slotte wordt erop gewezen dat de FOD Justitie regelmatig een statistisch overzicht publiceert van de activiteiten van de justitiehuisen¹⁴⁸. Aan de hand van deze cijfers kan echter niet worden nagegaan welke maatregelen de justitiehuisen hebben genomen in verband met discriminatie, haatboodschappen of haatmisdrijven.

2.2.3. Statistische gegevens over rechterlijke beslissingen

De door de overheid gepubliceerde statistische gegevens over civiel- en strafrechtelijke vonnissen met betrekking tot discriminatie, haatmisdrijven en haatboodschappen zijn ontoereikend.

Tot juli 2018 publiceerde de Dienst voor het Strafrechtelijk Beleid van de Federale Overheidsdienst Justitie statistieken over veroordelingen, opschorting van veroordelingen en interneringen die door de hoven en rechtbanken worden uitgesproken¹⁴⁹. Deze gegevens zijn sinds juli 2018 tijdelijk niet beschikbaar, omdat na de modernisering van de IT-systemen van de politierechtbanken en de rechtbanken van eerste aanleg en de aansluiting daarvan op het centrale strafregister, de statistische programma's met betrekking tot de in het centrale strafregister geregistreerde veroordelingen moeten worden aangepast¹⁵⁰. Merk ook op dat, aangezien deze gegevens volgens de tenlasteleggingscodes zijn georganiseerd, de problemen in verband met tenlasteleggingscode 56 (*zie hierboven*) ook in deze context aan de orde zijn.

De cel Statistieken van het College van hoven en rechtbanken publiceert statistische gegevens over de activiteit van de hoven en rechtbanken, zoals het aantal behandelde zaken, de duur van de behandeling van zaken of het aantal genomen beslissingen¹⁵¹. Deze statistieken geven echter niet met voldoende nauwkeurigheid het aantal gevallen van discriminatie, haatboodschappen of haatmisdrijven aan.

De beschikbare informatie i.v.m. strafrechtelijke procedures is bijzonder onnauwkeurig:

- De statistieken over de activiteiten van de strafgerechten zijn niet uitgesplitst naar de aard van de feiten¹⁵².
- De statistieken voor de correctionele afdeling van de Hoven van beroep zijn ingedeeld per categorie strafbare feiten, maar bevatten geen rubriek voor strafbare feiten die onder de

¹⁴⁸ FOD Justitie, *Justitie in cijfers 2015-2019*, 2020, blz. 76-91 (<https://justice.belgium.be/sites/default/files/jic-nl-2015-2019.pdf>).

¹⁴⁹ De Dienst Strafrechtelijk Beleid (DSB - <http://www.dsb-spc.be/web/index.php?lang=dutch>), die deel uitmaakt van het directoraat-generaal Wetgeving en Fundamentele Rechten en Vrijheden (FOD Justitie), is als eerste verantwoordelijk voor het bijhouden van de veroordelingsstatistieken. De DSB, die een beleidsondersteunende en coördinerende dienst is, haalt gegevens uit het centrale strafregister. Deze gegevens worden zelf ingevoerd uit het veroordelingsbericht, d.w.z. een verkorte versie van het vonnis die door de griffies van de rechtbanken wordt opgesteld op basis van het vonnis.

¹⁵⁰ Zie de informatie op de website van de SPC: http://www.dsb-spc.be/web/index.php?option=com_content&task=view&id=28&Itemid=47.

¹⁵¹ Zie <https://www.rechtbanken-tribunaux.be/nl/college-van-de-hoven-en-rechtbanken#statistiek>.

¹⁵² https://www.rechtbanken-tribunaux.be/sites/default/files/college/stat/2020/prtp_2020_nl.pdf.

antidiscriminatiewetgeving vallen, noch over haatmisdrijven, afgezien van een categorie "racisme"¹⁵³.

Wat de burgerlijke procedures betreft:

- De statistieken van de burgerlijke afdelingen van de rechtbanken van eerste aanleg bevatten een rubriek over zaken in verband met discriminatie¹⁵⁴. Zij geven echter geen indicatie van het aandeel van de gevallen die verband houden met de verschillende discriminatiecriteria.
- De statistieken aangaande de activiteiten van de arbeidsrechtbanken bevatten verschillende rubrieken die verband houden met discriminatie. Maar in deze subcategorieën worden alleen zaken geïdentificeerd die betrekking hebben op discriminatie op grond van geslacht of ras¹⁵⁵. Zij zijn derhalve niet aangepast aan de huidige lijst van door de antidiscriminatie wetten beschermde criteria.
- Het is evenmin mogelijk om uit de beschikbare gegevens op te maken welk percentage beslissingen wordt genomen naar aanleiding van burgerlijke procedures wegens discriminatie die door het Openbaar Ministerie of het Arbeidsauditoraat werden ingeleid¹⁵⁶.

Merk ook op dat deze databank geen toegang biedt tot de tekst van de beslissingen en zelfs niet tot de referenties van de beslissingen die in de verschillende genoemde zaken zijn gegeven.

Aanbeveling nr. 3

De Commissie beveelt de overheid aan de nodige maatregelen te treffen om ervoor te zorgen dat: (1) de politiediensten, het openbaar ministerie en de hoven en rechtbanken doeltreffende statistische gegevens verzamelen en bekendmaken m.b.t.

(a) ingediende klachten;

(b) beslissingen die door het openbaar ministerie en de onderzoeksgerechten worden genomen;

(c) beslissingen die door de hoven en rechtbanken worden genomen;

i.v.m. feiten van discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven.

(2) deze gegevens dienen te worden onderverdeeld:

(a) in categorieën op basis van feiten– door een onderscheid te maken naargelang het dossier discriminatie, haatboodschappen of haatdelicten betreft – en

(b) naar beschermd kenmerk.

De Commissie beveelt tevens aan dat het Openbaar Ministerie, wanneer het tot een seponering beslist, de nodige voorzorgen neemt om in de gegevens van het dossier die worden geregistreerd, duidelijk aan te duiden of er sprake is geweest van het wijzen op de van kracht zijnde gedragsregels, pretoriaanse probatie, strafbemiddeling of minnelijke schikking, om over betrouwbare statistieken te kunnen beschikken.

¹⁵³ https://www.rechtbanken-tribunaux.be/sites/default/files/college/stat/2020/agora-c-nl-2021_0.pdf.

¹⁵⁴ In de rubriek "A13 - Aansprakelijkheid onrechtmatige daad". Deze statistieken zijn beschikbaar op https://www.rechtbanken-tribunaux.be/sites/default/files/college/stat/2020/pub2021_rea-burgerlijk.pdf.

¹⁵⁵ Het gaat om de volgende rubrieken: in de categorie "arbeidsrecht: 'discriminatie van mannelijke en vrouwelijke werknemers', 'discriminatie werknemers', 'discriminatie Vlaams gelijke kansenbeleid', 'maatregelen ter bestrijding discriminatie', 'maatregelen ter bestrijding racisme/xenofobie', 'maatregelen ter bestrijding discriminatie vrouwen'; in de categorie 'sociaal zekerheidsrecht: 'discriminatie van zelfstandige vrouwen/mannen', 'discriminatie arbeidsrelaties zelfstandige'.

¹⁵⁶ Over de bevoegdheid van het Openbaar ministerie en het Arbeidsauditoraat om burgerrechtelijke procedures wegens discriminatie in te stellen, zie hoofdstuk IV van dit verslag, secties 4.1.5. en hoofdstuk V, sectie 5.1.1.

2.2.4. De bekendmaking van rechterlijke uitspraken

Los van de statistische gegevens is het van belang dat de autoriteiten en het publiek in het algemeen toegang hebben tot de tekst van rechterlijke uitspraken waarin antidiscriminatie wetten worden toegepast, om de toepassing van deze wetten te kunnen opvolgen, maar ook om de implicaties ervan te kennen zoals die door de rechtspraak worden gespecificeerd. Momenteel is het echter niet mogelijk toegang te krijgen tot alle rechterlijke uitspraken die hun grondslag vinden in de antidiscriminatie wetgeving of verband houden met haatmisdrijven.

De bovengenoemde omzendbrief COL 13/2013 schrijft in beginsel voor dat de magistraten van het parket en de arbeidsauditeurs afschriften van vonnissen inzake discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven toezenden aan Unia en IGVM¹⁵⁷. Unia en het IGVM ontvangen wel regelmatig beslissingen en stellen deze ter beschikking van het publiek, nadat ze zijn geanonimiseerd¹⁵⁸. Het blijkt echter dat deze uitspraken slechts een deel van de op dit gebied gewezen uitspraken vertegenwoordigen: uitspraken die via andere kanalen toegankelijk zijn, zoals bepaalde uitspraken die in juridische tijdschriften zijn gepubliceerd of op verzoek bij de rechterlijke instanties zijn verkregen, komen niet voor in de databanken van Unia en het IGVM. De verplichting om stelselmatig een afschrift van de betrokken beslissingen toe te zenden wordt dus slechts onvolledig nageleefd, waardoor Unia en het IGVM het publiek geen toegang kunnen bieden tot de volledige rechtspraak in de aangelegenheden die onder hun bevoegdheid vallen.

Andere kanalen voor de verspreiding van rechtspraak vullen deze leemte niet op. Juridische tijdschriften, bedoeld voor onderzoekers en/of beoefenaars van juridische beroepen, publiceren slechts een selectie van uitspraken. Ook de officiële databank van de rechterlijke macht, die toegang biedt tot de uitspraken van de hoven en rechtbanken, bevat slechts een klein deel van de gewezen vonnissen. Bovendien vindt de selectie plaats op basis van criteria die nauwelijks transparant zijn¹⁵⁹.

In 2019 heeft de federale wetgever een wet aangenomen om de publicatie met vrije toegang van alle rechterlijke beslissingen te organiseren¹⁶⁰. De inwerkingtreding van deze wetgeving is echter uitgesteld¹⁶¹. Het is vandaag onmogelijk te voorspellen wanneer deze wetgeving ten uitvoer zal worden gebracht¹⁶².

De Commissie is daarom van mening dat er een andere oplossing moet komen voor het gebrek aan verspreiding van beslissingen over discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven. Verscheidene wetten voorzien reeds in een verplichting voor de griffies van bepaalde rechtbanken

¹⁵⁷ COL 13/2013, blz. 27.

¹⁵⁸ De database van de rechtspraak van Unia (<https://www.unia.be/nl/rechtspraak-alternatieven/rechtspraak>) biedt toegang tot 925 besluiten (op datum van 13 januari 2022). Het Instituut publiceert de jurisprudentie in een verzameling onder de titel "Basisdocumentatie" (https://igvm-iefh.belgium.be/sites/default/files/basisdocumentatie_2022.pdf).

¹⁵⁹ Merk op dat de "UTU"-woordenlijst, waarmee in de databank "Juportal" (<https://juportal.be/zoekmachine/zoekformulier>) kan worden gezocht, alleen discriminatie in de strafrechtelijke categorie registreert (sectie 3.17: "Strafrecht - discriminatie - racisme - xenofobie"). Deze categorie telt slechts 152 items (op 13 januari 2022).

¹⁶⁰ Wet van 5 mei 2019 tot wijziging van het Wetboek van Strafvordering en het Gerechtelijk Wetboek wat de bekendmaking van de vonnissen en arresten betreft, *B.S.*, 16 mei 2019. *Cf.* CH. BEHRENDT en A. JOUSTEN, « La révision de l'article 149 de la Constitution: la publicité des décisions judiciaires à l'ère du numérique », *J.T.*, 2020, blz. 2-8.

¹⁶¹ Twee keer: de eerste keer bij artikel 73 van de Wet van 31 juli 2020; de tweede keer bij artikel 6 van de Wet van 12 juli 2021. De inwerkingtreding van de wet is nu vastgesteld op 1 september 2022.

¹⁶² De Algemene Beleidsnota - Justitie (*Parl. St.*, 55-1580/016, 4 nov. 2020) bevat geen informatie omtrent dit project.

om beslissingen over bepaalde soorten gerechtelijke procedures aan bepaalde instanties toe te zenden. Krachtens de wet op het welzijn van de werknemers moeten beslissingen van de arbeidsrechtbanken en arbeidshoven over psychosociale risico's op het werk, waaronder geweld en morele of seksuele intimidatie, worden gemeld aan de FOD Werkgelegenheid, Arbeid en Sociaal Overleg¹⁶³. Een ander voorbeeld is dat het Wetboek van Economisch Recht de griffie van de bevoegde rechtbanken verplicht de minister van Economische Zaken in kennis te stellen van elke beslissing over een vordering tot staking die verband houdt met een bepaling van het Wetboek van Economisch Recht¹⁶⁴.

De Commissie beveelt aan deze voorbeelden te volgen en in de antidiscriminatiewetten de verplichting op te nemen dat de griffies van rechtbanken afschriften van beslissingen op grond van de antidiscriminatiewetgeving of de wetgeving inzake haatmisdrijven moeten toezenden aan Unia en IGVM¹⁶⁵.

Aanbeveling nr. 4

De Commissie beveelt aan om in de drie antidiscriminatiewetten een bepaling op te nemen die de griffiers van de hoven en rechtbanken ertoe verplicht om een kopie van de gerechtelijke uitspraken i.v.m. de antidiscriminatiewetten en de haatdelicten naar Unia en het IGVM over te maken.

¹⁶³ Zie artikel 32 *octies/decies* van de Wet van 4 augustus 1996 betreffende het welzijn van de werknemers bij de uitvoering van hun werk.

¹⁶⁴ Art. XVII-6, al. 4, van het Wetboek Economisch Recht.

¹⁶⁵ Deze oplossing wordt gesuggereerd door P. FOUBERT en S. VANCLEEF, "De effectiviteit van het recht op gelijk loon voor gelijk(waardig) werk voor vrouwen en mannen. Het potentieel van meer loontransparantie in de strijd tegen de loonkloof", *T.S.R.*, 2021, blz. 148.

**HOOFDSTUK III. DE
TOEGANKELIJKHEID,
SAMENHANG EN
HELDERHEID VAN DE
WETGEVING VERBETEREN**

In haar eerste verslag merkte de Commissie op dat het wetgevende kader voor de bestrijding van discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven bijzonder complex was. Verscheidene interveniënten die de Commissie in de tweede fase van haar werken heeft gehoord, betreurden deze complexiteit. Zij zien ze als een belemmering voor de toegankelijkheid en het goed begrip van deze wetgeving. Vertegenwoordigers van verenigingen hebben opgemerkt dat een groot deel van het publiek deze wetgeving en de rechten die zij hun verleent slecht kent. De werkgeversorganisaties benadrukten dat hun leden, met name kmo's, moeilijk hun weg vinden in het "wettendoelhof" van de antidiscriminatiewetgeving. Leden van de politiediensten wezen erop dat deze wetgeving zeer moeilijk was voor de basispolitieambtenaren die ze moeten toepassen.

In dit hoofdstuk zal de Commissie eerst de oorzaken van deze complexiteit in de antidiscriminatiewetgeving verduidelijken. Dit zal helpen bij de beoordeling van mogelijke oplossingen om de toegang tot en het begrip van deze wetgeving te vergemakkelijken (3.1). In een tweede fase zal de Commissie terugkomen op de aanpassingen van de wetgeving die zij in haar eerste verslag heeft aanbevolen met betrekking tot de bestrijding van discriminatie in strikte zin. Deze aanpassingen worden noodzakelijk geacht om de wetgeving in overeenstemming te brengen met bepaalde eisen van het recht van de Europese Unie of het Belgische recht zelf, of om ze aan te passen aan bepaalde sociale realiteiten die in de praktijk aan het licht zijn gekomen (3.2). In een derde sectie worden de uitdagingen besproken die specifiek zijn voor strafrechtelijke bepalingen ter bestrijding van discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven. In dit opzicht is de huidige hervorming van het Strafwetboek een gelegenheid om een aantal uitdagingen aan te pakken. (3.3). Ten slotte zal de Commissie ingaan op de problemen in verband met de toegankelijkheid van de wetgeving, die het gevolg kunnen zijn van de keuze van de Belgische autoriteiten om meerdere gelijkheidsorganen op te richten in plaats van één enkele. Ook zullen enkele van de praktische moeilijkheden aan bod komen die deze organen ondervinden bij de uitoefening van hun bevoegdheid om in rechte op te treden (3.4.).

3.1. OORZAKEN VAN HET COMPLEX KARAKTER VAN DE WETGEVING EN MAATREGELEN OM DE TOEGANG TOT WETGEVING TE VERBETEREN

3.1.1. De oorzaken van de complexiteit van de wetgeving identificeren

De complexiteit van de antidiscriminatiewetgeving is te wijten aan verschillende factoren. Drie factoren in het bijzonder dragen hiertoe bij: ten eerste, een *versnippering* van de rechtsbronnen, aangezien deze wetgeving is opgedeeld in verschillende wetten, aangevuld met koninklijke besluiten; ten tweede, *variëaties* in de vastgestelde normen, afhankelijk van de beschermde criteria en de sectoren in kwestie; en tot slot, wat de discriminatie in strikte zin betreft, een *asymmetrie in het gebruik van het strafrecht*, naast de civielrechtelijke benadering, afhankelijk van de vraag of de discriminatie verband houdt met gender of zogenaamd ras enerzijds, of met een ander discriminatiecriterium anderzijds.

3.1.1.1. Versnippering van de rechtsbronnen

In 2007 besloot de federale wetgever de normen voor de bestrijding van discriminatie en haatboodschappen op te splitsen in drie afzonderlijke wetten in plaats van in één - terwijl de kwestie van haatmisdrijven werd behandeld in het Strafwetboek (zie hieronder). De wet van 30 juli 1981

tot bestraffing van bepaalde door racisme of xenofobie ingegeven daden werd gehandhaafd, maar ingrijpend hervormd, terwijl twee nieuwe wetten werden aangenomen, de ene betreffende non-discriminatie inzake gender, de andere betreffende non-discriminatie met betrekking tot andere beschermde criteria. De wetgever rechtvaardigde deze keuze met enerzijds de vaststelling dat belangrijke stemmen tijdens de voorbereiding de specificiteit van de problematiek van genderdiscriminatie ten opzichte van andere vormen van discriminatie onderlijnd hebben en dat, anderzijds, de wettelijke regeling waarin het recht van de Europese Unie voorziet, verschillen naargelang van de vormen van discriminatie omvat. In deze omstandigheden, meende hij: "Eén enkele wetgeving die van toepassing zou zijn op alle vormen van discriminatie, houdt het gevaar in dat niet alle regels van het huidig of toekomstig [Europees recht] correct worden omgezet (fenomeen van "nivellering" dat, op sommige punten, de wet van 25 februari 2003 kenmerkt), ofwel dat een tekst wordt opgesteld die zo complex is dat het voordeel van de eenvoud van één enkele tekst, in de praktijk verloren zou gaan."¹ Deze drie wetten zijn in de loop van de tijd aangevuld met verschillende koninklijke besluiten, waaronder het koninklijk besluit van 11 februari 2019 tot bepaling van de voorwaarden inzake positieve acties.

Naast deze keuze van de wetgever houdt het federale karakter van België in dat de federale autoriteiten slechts wetgeving inzake discriminatie uitvaardigen voor zover die zich voordoet op gebieden die onder hun bevoegdheid vallen². Op andere gebieden hebben de Gewesten en Gemeenschappen hun eigen antidiscriminatiebepalingen moeten aannemen. Discriminatie in het onderwijs, bijvoorbeeld, is een zaak van de Gemeenschappen; in de huisvesting, van de Gewesten. Naast de versnippering van de federale wetgeving naargelang van het discriminatiecriterium, is er ook een fragmentering van de wetgeving tussen de verschillende entiteiten van het land naargelang van de betrokken materie.

3.1.1.2. Normenvariëties afhankelijk van het type discriminatie, het beschermde criterium en de sector

Binnen de wettelijke regeling zijn er enkele variëties in de toepasselijke regels, afhankelijk van het soort discriminatie, het beschermde criterium of de sector waarin een verschil in behandeling plaatsvindt.

Wat de discriminatie in strikte zin betreft, bestaan er vooral wat de rechtvaardigingsgronden betreft aanzienlijke verschillen. We bedoelen hiermee de in de wet omschreven gronden waarop een onderscheid in behandeling kan worden gerechtvaardigd, met als gevolg dat het niet als discriminatie zal worden beschouwd. Bepaalde in de wet omschreven rechtvaardigingsgronden gelden voor alle verschillen in behandeling. Andere variëren echter naargelang het gaat om direct of indirect onderscheid, het soort beschermd criterium, maar ook, voor sommige criteria, de sector waarin de vermoede discriminatie plaatsvindt. Deze verschillen zijn echter grotendeels het gevolg van de eisen van de EU-wetgeving³.

¹ *Parl. St. Kamer*, 51-2720/1, blz. 12. Zie hieromtrent S. VAN DROOGHENBROECK, "Une loi plutôt que trois? Retour critique sur les choix initiaux", in J. RINGELHEIM, S. VAN DROOGHENBROECK, J. VRIELINK en P. WAUTELET, (eds.), *Nieuwe impulsen in de strijd tegen discriminatie*, Intersentia (te verschijnen).

² J. VELAERS en S. VAN DROOGHENBROECK, "La répartition des compétences dans la lutte contre la discrimination", in C. BAYART, S. SOTTIAUX en S. VAN DROOGHENBROECK (eds.), *Les nouvelles lois luttant contre la discrimination*, Brugge, Die Keure, 2008, blz. 101-127.

³ Voor een uitvoerige beschrijving van deze regels, zie het eerste verslag van de Commissie, §§ 93-99.

Met betrekking tot haatboodschappen en haatmisdrijven is er ook enige variatie in de vastgestelde normen, afhankelijk van de beschermde criteria. Deze verschillen worden besproken in sectie 3.3 hieronder.

3.1.1.3. *Asymmetrie in het gebruik van het strafrecht ter bestrijding van discriminatie in strikte zin*

Alle gedragingen die door de wet als discriminatie worden aangemerkt, kunnen het voorwerp uitmaken van verhaalmiddelen en sancties van *burgerlijke* aard. Voor slechts enkele daarvan gelden echter ook *strafrechtelijke* sancties.

Dit asymmetrische gebruik van het strafrecht bij de bestrijding van discriminatie in strikte zin kan worden verklaard door de geschiedenis van de wetgeving. In 1981, toen de wet werd opgesteld om bepaalde door racisme of xenofobie ingegeven daden te bestraffen, koos de wetgever voor een uitsluitend strafrechtelijk mechanisme om rassendiscriminatie te bestrijden. In de praktijk is echter gebleken dat de specifieke kenmerken van de strafprocedure aanzienlijke moeilijkheden opleveren bij de bestrijding van discriminatie, zodanig zelfs dat volgens verscheidene deskundigen de doeltreffendheid van de bescherming in het gedrang komt⁴. Met het oog op de omzetting van de EU-richtlijnen van 2000 deed het gebruik van het strafrecht een ander probleem rijzen: de definitie van discriminatie in deze richtlijnen bevat geen voorwaarde van discriminerende *intentie*. Opdat er sprake zou zijn van discriminatie, volstaat het dat een persoon een handeling verricht of een gedraging vertoont die volgens de wet discriminerend is - bijvoorbeeld, in het geval van directe discriminatie, wanneer een persoon op grond van een beschermd criterium minder gunstig wordt behandeld dan een ander in een vergelijkbare situatie, zonder dat dit onderscheid kan worden gerechtvaardigd op een van de in de wetgeving aanvaarde gronden; in geval van indirecte discriminatie, wanneer iemand een maatregel neemt waardoor personen die door een beschermd criterium worden gekenmerkt, bijzonder worden benadeeld, zonder dat er sprake is van een objectief gerechtvaardigd legitiem doel of zonder dat de middelen voor het bereiken van dat doel passend en noodzakelijk zijn. De vraag of deze persoon de slachtoffers van deze behandeling opzettelijk heeft willen benadelen, wordt niet in aanmerking genomen bij de beoordeling van het bestaan van discriminatie in de zin van de EU-richtlijnen. Met andere woorden, het discriminerende *feit* telt, niet de intentie van de dader. In het strafrecht impliceert de bestraffing van een gedraging evenwel dat niet alleen een materieel element wordt vastgesteld, maar ook een psychologisch element, het morele of intentionele element genoemd, dat bestaat in een “verwijtbare” geestesgesteldheid die een schuld vormt⁵.

⁴ In de Memorie van toelichting bij het Wetsontwerp van 10 september 2001 tot versterking van de wetgeving tegen het racisme wordt op de volgende problemen gewezen: “de moeilijkheden die ondervonden worden door de vreemdelingenbevolking om de initiële filters te doorbreken die de politie en de rijkswacht soms vertegenwoordigen bij het registreren van klachten of het opstellen van processen-verbaal, de moeilijkheid om het bewijs aan te tonen van de racistische bedoeling van een reeks racistische daden, het gebrek aan doorzettingsvermogen dat men vindt bij sommige mensen die een klacht indienen en van wie de samenwerking vaak onmisbaar is, de terughoudendheid van sommige parketten [...]” (*Parl. St.*, Kamer, 50-1407/001, blz. 6).

⁵ D. VANDERMEERSCH en TH. MOREAU, *Éléments de droit pénal*, die Keure/LaCharte, 2019, blz. 155-157. Zie ook het Wetsvoorstel van 24 september 2019 tot invoering van een nieuw Strafwetboek (deel 1), *Parl. St.*, Kamer, 55-0417/001, blz. 28-30. Het is zo dat het strafrecht reglementaire misdrijven kent, waarvoor het bestaan van het morele element kan worden afgeleid uit het gepleegde materiële feit. Dit is met name het geval voor verkeersovertradingen. Dit betekent echter niet dat geen schuldelement vereist is: de schuld ligt in dit geval in het feit dat de ambtenaar de wet niet heeft nageleefd, waardoor hij een algemene zorgplicht heeft geschonden. Kenmerkend voor deze misdrijven is dat de wet het verboden gedrag specifiek aanwijst. Zie D. VANDERMEERSCH en TH. MOREAU, *op. cit.*, blz. 158-160.

Daarom heeft de wetgever in de hervorming van 2007 besloten het mechanisme voor de bestrijding van discriminatie in de strikte zin van het woord over te hevelen naar het burgerlijk recht: voor alle verboden vormen van discriminatie werden verhaalmiddelen en sancties van burgerlijke aard ingevoerd. Buiten het gebied van de rassendiscriminatie is de strafvervolging beperkt tot gevallen van discriminatie gepleegd door een ambtenaar, een openbaar officier, een drager of agent van het openbaar gezag of van de openbare macht in de uitoefening van zijn ambt⁶, alsook tot het aanzetten tot discriminatie, haat, geweld of segregatie tegen een persoon of groep op grond van een beschermd criterium - met andere woorden, haatboodschappen⁷.

Op het gebied van rassendiscriminatie heeft men echter, om niet de indruk te wekken dat de bescherming afgenomen is ten opzichte van de vorige wetgeving, beslist om een strafrechtelijk luik te handhaven voor opzettelijke discriminatie door een privépersoon op het gebied van *arbeidsbetrekkingen* enerzijds en *toegang tot goederen en diensten* anderzijds⁸. In deze twee hypothesen kan het slachtoffer kiezen tussen de strafrechtelijke en de civielrechtelijke weg.

Het was echter de bedoeling van de wetgever om de verschillen in het wettelijk kader voor de bestrijding van discriminatie tot een minimum te beperken. In de gezamenlijke Memorie van toelichting bij de wetten van 10 mei 2007 staat dat de drie voorgestelde wetten “zo veel mogelijk op elkaar afgestemd zijn en hebben [tot doel] vervolgens gezamenlijk te evolueren.”⁹. Maar in 2014 besloot de wetgever in de genderwet twee nieuwe strafbaarstellingen in te voeren, vergelijkbaar met die in de antiracismewet: zij hebben betrekking op opzettelijke genderdiscriminatie door iedere persoon in arbeidsbetrekkingen en bij de toegang tot goederen en diensten. Daarop staan nu ook strafrechtelijke sancties¹⁰. Daarmee heeft de wetgever de heterogeniteit van de wettelijke regeling vergroot: discriminatie die in deze twee sectoren door een privépersoon wordt begaan, kan voortaan strafrechtelijk worden vervolgd wanneer zij verband houdt met gender of ras, maar niet wanneer een ander verboden criterium in het geding is.

Toen de hervorming van 2007 werd goedgekeurd, oordeelde het Grondwettelijk Hof, toen het over de kwestie werd ondervraagd, dat het behoud van specifieke strafbaarstellingen in de antiracismewet gerechtvaardigd kon worden om historische en symbolische redenen¹¹. Wat de toevoeging van soortgelijke strafbaarstellingen in de genderwet in 2014 betreft, was de Raad van State van oordeel dat ze kon worden gerechtvaardigd door de bijzondere grondwettelijke status van de gendergelijkheid zoals vastgesteld in artikel 10, lid 3, en artikel 11 *bis* van de Grondwet¹².

Het is echter de vraag of, om naar meer samenhang te streven, de strafbaarstelling van discriminatie in arbeidsbetrekkingen en bij de toegang tot goederen en diensten niet moet worden uitgebreid tot de andere beschermde criteria, of op zijn minst tot de andere criteria die in artikel 19 van het

⁶ Art. 23 van de antidiscriminatiewet; Art. 28 van de genderwet; Art. 23 van de antiracismewet.

⁷ Art. 20 van de antiracismewet; Art. 22 van de antidiscriminatiewet; Art. 27 van de genderwet. De niet-naleving van een bevel tot staking dat uit hoofde van een van deze wetten is uitgevaardigd, wordt ook bestraft met strafrechtelijke sancties (Art. 26 van de antiracismewet; Art. 24 van de antidiscriminatiewet; Art. 29 van de genderwet).

⁸ Art. 24 en 25 van de antiracismewet.

⁹ *Parl. St. Kamer*, 51-2720/1, blz. 13.

¹⁰ Art. 28/1 en 28/2 van de genderwet, ingevoegd door de Wet van 22 mei 2014 ter bestrijding van seksisme in de openbare ruimte en tot aanpassing van de wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van discriminatie teneinde de daad van discriminatie te bestraffen (*B.S.*, 24 juli 2014).

¹¹ GwH nr. 40/2009 van 11 maart 2009, punt B.64.2.

¹² Advies nr. 52.563/AG uitgebracht op 15 januari 2013 over een wetsvoorstel “tot bestraffing van bepaalde door seksisme ingegeven daden”, *Parl. St. Senaat*, 5-447/3.

Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie worden genoemd (seksuele geaardheid, leeftijd, godsdienst of overtuiging, handicap) en waarvoor reeds een bijzondere regeling geldt. Sommige deelstaten hebben keuzen in die zin gemaakt. Het Vlaams Decreet houdende evenredige participatie op de arbeidsmarkt bestraft met strafsancities eenieder die rechtstreeks discrimineert - ongeacht het beschermde criterium - in het kader van de beroepskeuzevoorlichting, de beroepsopleiding, de loopbaanbegeleiding of de arbeidsbemiddeling¹³. De Ordonnantie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie en ter bevordering van gelijke behandeling voorziet in strafsancities in geval van een opzettelijke inbreuk op het verbod op directe of indirecte discriminatie, intimidatie, opdracht tot discriminatie en het weigeren van redelijke aanpassing, ook hier ongeacht het betrokken criterium¹⁴.

De Commissie merkt echter op dat het gebruik van het strafrecht om discriminatie te bestrijden een aantal moeilijkheden doet rijzen en vragen oproept over de het toereikend karakter en doeltreffendheid van deze aanpak.

Ten eerste kan, gelet op de wetmatigheden van het strafrecht, alleen discriminerend gedrag dat *opzettelijk* van aard is, strafrechtelijk worden vervolgd. De federale antidiscriminatiewetten specificeren inderdaad dat de strafbepalingen die zij bevatten, alleen van toepassing zijn op opzettelijke discriminatie¹⁵. In geval van gerechtelijke vervolging moet het opzettelijk element worden aangetoond, opdat een persoon strafrechtelijk aansprakelijk kan worden gesteld voor discriminatie. Zoals het Grondwettelijk Hof aangeeft, houdt deze voorwaarde in dat moet worden vastgesteld dat de beklaagde “willens en wetens” heeft gehandeld. In het geval van directe discriminatie houdt dit volgens het Hof in dat moet worden bewezen dat de beklaagde, door onderscheid te maken in behandeling, “opzettelijk iemand ongunstig heeft willen behandelen op basis van een van de ‘beschermde criteria’, in de wetenschap dat hiervoor geen redelijke verantwoording bestaat.”¹⁶ Wanneer het om indirecte discriminatie gaat, moet volgens het Grondwettelijk Hof niet alleen worden aangetoond dat een bepaling, maatstaf of handelwijze een categorie personen die door een beschermd criterium wordt gekenmerkt, bijzonder kan schaden, maar ook “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.”¹⁷ Uit deze strenge eisen volgt dat slechts een deel van de discriminatie via het strafrecht kan worden aangepakt. De strafrechtelijke normen voorzien niet in de bestraffing van discriminerende handelingen die bijvoorbeeld worden begaan door een persoon die zich niet bewust is van de gevolgen van zijn of haar daden. Zij zijn met name ongeschikt om structurele discriminatie te bestrijden, waarmee discriminatie wordt bedoeld die het gevolg is van de bestending van normen, beleidslijnen of praktijken die uitsluiting van bepaalde groepen tot gevolg hebben zonder dat dit

¹³ Artikel 11 van het Vlaams Decreet van 8 mei 2002 houdende evenredige participatie op de arbeidsmarkt, zoals gewijzigd door het Decreet van 9 maart 2007. De voorziene straffen zijn een gevangenisstraf van één maand tot één jaar en/of een geldboete van 50 tot 1000 euro.

¹⁴ Art. 19, § 1, 1^o van de Ordonnantie van 4 september 2008 betreffende de strijd tegen discriminatie en de gelijke behandeling op het vlak van de tewerkstelling. De voorziene straffen zijn identiek aan die vastgesteld door het Vlaamse decreet van 8 mei 2002 (zie vorige noot) (gevangenisstraf van één maand tot één jaar en/of een geldboete van 50 tot 1000 euro).

¹⁵ Art. 21 van de antidiscriminatiewet; Art. 19 van de antiracismewet; Art. 26 van de genderwet.

¹⁶ Grondwettelijk Hof, arrest nr. 39/2009 van 11 maart 2009, B.12.4 en arrest nr. 17/2009 van 12 februari 2009, B.45.4.

¹⁷ Grondwettelijk Hof, arrest nr. 39/2009 van 11 maart 2009, B.21.4 en arrest nr. 17/2009 van 12 februari 2009, B.51.6.

hun doel is, voor zover de personen die deze normen, beleidslijnen of praktijken ten uitvoer leggen zich niet noodzakelijkerwijs bewust zijn van de gevolgen van hun gedrag¹⁸.

In civiele of administratieve procedures is het echter niet nodig een intentie tot discrimineren te bewijzen om discriminatie vast te stellen. Zoals het Grondwettelijk Hof in een arrest van 2019 opmerkt, “wordt noch bij directe discriminatie, noch bij indirecte discriminatie de aansprakelijkheid van degene die discrimineert afhankelijk gesteld van het bewijs van opzet. Zowel bij directe als bij indirecte discriminatie is de schadelijke weerslag van een bepaalde handelswijze voor het slachtoffer bepalend.”¹⁹

Merk ook op dat het strafrecht verschillende categorieën van morele elementen kent, die verschillen naargelang van het misdrijf, wat een bron van verwarring kan zijn²⁰. Uit de bewoordingen van de antidiscriminatie wetten blijkt duidelijk dat het morele element dat vereist is voor discriminatie in strafrechtelijke zin “algemene opzet” is, d.w.z. dat de beklaagde “willens en wetens” heeft gehandeld. Het lijkt er evenwel op dat sommige institutionele actoren ten onrechte menen dat voor de vaststelling van een strafbaar feit een “bijzonder opzet” nodig zou zijn, d.w.z. een bijzondere intentie van de dader, zoals een oogmerk om te schaden. In de tekst van de desbetreffende bepalingen wordt echter geen melding gemaakt van een bijzonder opzet²¹.

Ten tweede is het strafrecht ook strenger dan het burgerlijk recht wat de bewijsdrempel betreft. Wat civiele procedures betreft, heeft de wetgever een mechanisme voor de verschuiving van de bewijslast ingevoerd dat het mogelijk maakt de bewijslast voor de klager te verlichten: wanneer hij feiten aantoonde die aanleiding geven tot een vermoeden van discriminatie op grond van een van de beschermde criteria, verschuift de bewijslast naar de verweerder om het vermoeden te weerleggen door te bewijzen dat er geen sprake is van discriminatie (zie hoofdstuk IV, sectie 4.6.1 hieronder). Dit geldt ook voor administratieve procedures. Het is echter niet van toepassing op strafrechtelijke procedures: in deze context ligt de bewijslast volledig bij het Openbaar Ministerie, dat de feiten “boven elke redelijke twijfel” moet aantonen.

In de praktijk komen strafrechtelijke veroordelingen wegens discriminatie zelden voor, noch op grond van de federale antidiscriminatie wetten, noch op grond van het Vlaams Decreet houdende evenredige participatie op de arbeidsmarkt, noch op grond van de bovenvermelde Brusselse gewestelijke Ordonnantie, hoewel de twee laatste teksten de strafbaarstelling van discriminatie op

¹⁸ Zie J. VRIELINK en M. SPINOY, “Straffe discriminatiebestrijding? De rol van het strafrecht bij daden van discriminatie”, in J. RINGELHEIM, S. VAN DROOGHENBROECK, J. VRIELINK en P. WAUTELET (eds.), *Nieuwe impulsen in de strijd tegen discriminatie*, Intersentia (te verschijnen). Zie hoofdstuk I van dit verslag, sectie 1.2.3 over het begrip structurele discriminatie.

¹⁹ Grondwettelijk Hof, arrest nr. 110/2019 van 10 juli 2019, B.5.4 (arrest over een prejudiciële vraag betreffende artikel 28 van het Vlaamse decreet van 10 juli 2008 houdende een kader voor het Vlaamse gelijkekansen- en gelijkebehandelingsbeleid).

²⁰ D. VANDERMEERSCH en TH. MOREAU, *op. cit.*, blz. 157. Zie ook het Wetsvoorstel van 24 september 2019 tot invoering van een nieuw Strafwetboek (deel 1), *Parl. St.*, Kamer, 55-0417/001, blz. 29.

²¹ Voor het vereiste morele element in het geval van het misdrijf aanzetten tot discriminatie, haat, geweld of segregatie, dat ook strafbaar is gesteld door de antidiscriminatie wetten, alsmede voor het misdrijf verspreiden van ideeën gebaseerd op rassensuperioriteit of rassenhaat en het verenigingsmisdrijf, dat valt onder de antiracismewet, zie sectie 3.3.1, noten 65 en 72 hieronder.

de arbeidsmarkt tot alle beschermde criteria uitbreiden²². Sommige deskundigen betwijfelen dan ook of het strafrecht doeltreffend en toereikend is om discriminatie uit te bannen²³.

De Commissie merkt echter op dat het gebruik van het strafrecht toch voordelen kan hebben bij de bestrijding van discriminatie, met name wat betreft het verzamelen van bewijsmateriaal. Sommige instellingen, zoals de arbeidsinspectie en het arbeidsauditoraat, beschikken over ruimere onderzoeksbevoegdheden wanneer zij optreden in een strafrechtelijke context dan in een civiele context (zie hoofdstuk V *hieronder*). Aangezien de toegang tot bewijsmateriaal voor veel slachtoffers van discriminatie een groot probleem blijft, en civiele procedures vaak op dit probleem stuiten (zie hoofdstuk IV *hieronder*), kan het feit dat instellingen met onderzoeksbevoegdheden kunnen tussenkomen, doorslaggevend zijn om discriminatie te bewijzen. De tussenkomst van deze instellingen kan de asymmetrie compenseren die in discriminatiezaken vaak kenmerkend is voor de relatie tussen de klager en de tegenpartij.

Merk bovendien op dat het Openbaar Ministerie en de Arbeidsinspectie over verschillende mogelijkheden beschikken om te reageren op een vaststelling van discriminatie wanneer de feiten strafrechtelijk vervolgd kunnen worden. Vervolgen voor de rechtbank is slechts één van de mogelijke reacties. Zij kunnen ook, afhankelijk van de omstandigheden, een strafbemiddeling, praetoriaanse probatie of strafrechtelijke transactie voorstellen (zie hoofdstuk VI, sectie 6.5 *hieronder*). Het Vlaams Decreet houdende evenredige participatie op de arbeidsmarkt en de Ordonnantie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest betreffende de strijd tegen discriminatie en de gelijke behandeling op het vlak van de tewerkstelling voegen aan deze waaier een bijkomende mogelijkheid toe, namelijk de mogelijkheid om een administratieve sanctie op te leggen in geval van een strafbaar feit: wanneer de gewestelijke inspectie een inbreuk op bovenvermeld decreet of ordonnantie vaststelt en het Openbaar Ministerie binnen de zes maanden afziet van elke procedure of verzuimt een beslissing te nemen, kan de bevoegde administratie beslissen om een procedure voor een administratieve geldboete in te leiden²⁴.

De Commissie merkt echter op dat het mogelijk zou zijn om slachtoffers van discriminatie, ongeacht het beschermde criterium in kwestie, vergelijkbare voordelen te bieden door andere maatregelen te nemen dan de uitbreiding van de strafbaarstellingen. **De volgende maatregelen lijken haar de volle aandacht van de wetgever te verdienen:**

²² De Commissie heeft geen strafrechtelijke veroordelingen kunnen vaststellen op grond van de Brusselse Gewestelijke Ordonnantie van 4 september 2008 betreffende de strijd tegen discriminatie en de gelijke behandeling op het vlak van de tewerkstelling. Wat het Vlaams Decreet houdende evenredige participatie op de arbeidsmarkt betreft, stellen de auteurs van een recent artikel over dit onderwerp dat zij slechts op de hoogte zijn van één strafrechtelijke veroordeling op grond van dit decreet: J. VRIELINK en M. SPINOY, *op. cit.*, noot 143 (Corr. Gent 17 februari 2016).

²³ Zie J. VRIELINK en M. SPINOY, *op. cit.*; S. VAN DROOGHENBROECK, *op. cit.* Zie hieromtrent ook B. BLERO, "L'incrimination pénale de la discrimination en question", in C. BAYART, S. SOTTIAUX en S. VAN DROOGHENBROECK (eds.), *Les nouvelles lois luttant contre la discrimination*, Brugge, Die Keure, 2008, blz. 463-505; D. CACCAMISI, "Quand 'faire ce qui est juste soit plus fort' conduit à paralyser la lutte contre la discrimination raciale... Vers une dépenalisation partielle de la discrimination raciale?", in Y. CARTUYVELS *et al.* (eds.), *Les droits de l'homme, bouclier ou épée du droit pénal ?*, Brussel, Publications des Facultés universitaires Saint-Louis, 2007, blz. 427-495.

²⁴ Art. 17 van het Vlaams Decreet van 8 mei 2002 houdende evenredige participatie op de arbeidsmarkt, gewijzigd bij het decreet van 9 maart 2007; Art. 19/1 van de Ordonnantie van 4 september 2008 betreffende de strijd tegen discriminatie en de gelijke behandeling op het vlak van de tewerkstelling, ingevoegd door de Ordonnantie van 30 april 2009 betreffende het toezicht op de reglementeringen inzake werkgelegenheid die tot de bevoegdheid van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest behoren en de invoering van administratieve geldboeten toepasselijk in geval van inbreuk op deze reglementeringen; Art. 12 van de ordonnantie van 9 juli 2015 houdende geharmoniseerde regels betreffende de administratieve geldboeten bepaald bij de wetgeving op het vlak van werkgelegenheid en economie.

- De onderzoeksbevoegdheden van de arbeidsinspectie en het arbeidsauditoraat uitbreiden wanneer het gaat om civiele tekortkomingen op de antidiscriminatiewetgeving;
- Een team van inspecteurs oprichten binnen de arbeidsinspectie, gespecialiseerd in het toezicht op de naleving van de antidiscriminatiewetten, zowel wat de civiele als de strafrechtelijke aspecten betreft;
- De Economische Inspectie belasten met het toezicht op de naleving van de antidiscriminatiewetten op het gebied van de toegang tot en de levering van goederen en diensten die publiekelijk beschikbaar zijn;
- De gelijkheidsorganen bevoegdheden geven om bewijsmateriaal te verzamelen;
- Administratieve sancties invoeren die kunnen worden opgelegd voor discriminatie, ongeacht of deze al dan niet strafbaar is gesteld.

Deze voorstellen worden verder in detail toegelicht in hoofdstuk V van dit verslag, waar concrete aanbevelingen worden gedaan in de hier geschetste zin. Hier merken we op deze maatregelen het voordeel hebben dat zij van toepassing kunnen zijn op elke vorm van discriminatie in de zin van de EU-richtlijnen, ongeacht het beschermde criterium. En in tegenstelling tot maatregelen waarvan de toepassing gekoppeld is aan een strafbaarstelling, kunnen zij gericht zijn tegen elke vorm van discriminatie, zonder dat bewezen hoeft te worden dat deze opzettelijk is. Deze voorstellen zouden de verschillen die momenteel kunnen voortvloeien uit de asymmetrie in het gebruik van het strafrecht binnen de federale antidiscriminatiewetgeving, aanzienlijk verkleinen.

Indien de wetgever echter besluit de hier voorgestelde pistes niet te volgen, moet de vraag worden gesteld of het strafrechtelijk arsenaal moet worden uitgebreid tot andere criteria dan gender en ras.

3.1.2. Maatregelen om de toegang tot de wetgeving te vereenvoudigen

De Commissie is van mening dat de toegang tot en het begrip van de wetgeving door het publiek en de institutionele actoren aanzienlijk zouden worden vergemakkelijkt als de normen die momenteel over de drie federale antidiscriminatiewetten verspreid zijn, in één enkele wetgeving zouden worden geconsolideerd.

Toegegeven, een dergelijke codificatie zou een aanzienlijke hoeveelheid wetgevingstechnisch werk vergen en zou niet alle oorzaken van de complexiteit van de huidige discriminatiewetgeving oplossen. Deze enkelvoudige wetgeving zou alleen de *federale* wetten inzake non-discriminatie kunnen omvatten en derhalve geen oplossing kunnen bieden voor de problemen die het gevolg zijn van de versnippering tussen federale wetten, decreten en ordonnances. Ze zou evenmin een einde maken aan de complexiteit die voortvloeit uit de variatie tussen bepaalde normen naargelang van de beschermde criteria (met name wat betreft de gronden ter rechtvaardiging van een onderscheid in behandeling) of de betrokken sectoren, aangezien deze grotendeels voortspuit uit de in de Europese richtlijnen vastgestelde regels. Bovendien verwijzen de beschermde criteria soms naar verschillende sociale realiteiten, met verschillende uitdagingen die om verschillende regels kunnen vragen. Het feit dat discriminatie door een privépersoon in arbeidsbetrekkingen en bij de toegang tot goederen en diensten alleen strafbaar is wanneer bepaalde criteria van discriminatie in

het geding zijn (gender en ras) is een keuze van de wetgever die niet rechtstreeks verband houdt met het feit dat van de federale wetgeving in drie afzonderlijke wetten verdeeld is.

Het samenvoegen van de drie antidiscriminatiewetten in één tekst zou echter het voordeel hebben dat alle federale wettelijke bepalingen inzake non-discriminatie in één enkele bron worden samengebracht. Dit zou de toegang van het publiek tot deze wetgeving vergemakkelijken. De Codex over het welzijn op het werk – waarin de regels van de talrijke uitvoeringsbesluiten van de wet van 4 augustus 1996 betreffende het welzijn van de werknemers bij de uitvoering van hun werk zijn opgenomen en gereorganiseerd – kan in dit verband als voorbeeld worden aangehaald, hoewel het koninklijke besluiten en niet wetten betreft.

Dit streven naar codificatie van de antidiscriminatiewetten zou het ook mogelijk maken om beter de aandacht te vestigen op enerzijds de bepalingen die gemeenschappelijk zijn voor alle beschermde criteria en sectoren die onder de wetgeving vallen, en anderzijds de specifieke bepalingen die op bepaalde criteria of gebieden van toepassing zijn. Dit zou leiden tot een beter begrip van de algemene opzet van het federale wetgevingsarsenaal ter bestrijding van discriminatie. Tenslotte zou de wetgever, wanneer hij over één enkele tekst beschikt, des te meer geneigd zijn om bij eventuele toekomstige wijzigingen de samenhang van dit wetgevend geheel te bewaren.

Uiteraard mag dit codificatiewerk niet leiden tot een verlaging van het huidige niveau van bescherming tegen discriminatie.

Deze samenvoeging van de drie antidiscriminatiewetten tot één wet zou kunnen worden aangevuld met de invoering van een instrument, bij voorkeur online, waarmee het publiek kan nagaan welke wetgeving - federaal, regionaal of communautair - in een bepaalde situatie van toepassing is. Idealiter zou dit instrument niet alleen de wetten, decreten en ordonnances, alsmede hun uitvoeringsbesluiten, met betrekking tot antidiscriminatie moeten verzamelen, maar ook een interactieve zoekfunctie mogelijk moeten maken. Het zou in eenvoudige bewoordingen het toepassingsdomein van elke wetgeving uiteenzetten en concrete en toegankelijke voorbeelden bevatten. De lijst en de tekst van de relevante wetgeving zouden moeten worden bijgewerkt en na een hervorming worden aangepast. Het zou zeer wenselijk zijn dat een dergelijk instrument in samenwerking met de Gewesten en Gemeenschappen en de gelijkheidsorganen wordt ontwikkeld. Er bestaan al initiatieven om de antidiscriminatiewetgeving toegankelijk te maken, zoals het lexicon van Unia en de module “Wet” op het eDiv-platform²⁵. Maar het interactieve karakter van het hier voorgestelde instrument, en het feit dat het de antidiscriminatiewetgeving zou bundelen, ongeacht het beschermde criterium in kwestie, zou het een meerwaarde geven ten opzichte van bestaande initiatieven.

²⁵ Zie <https://www.ediv.be/theme/unia2019/fullarticle.php?custompage=110>.

Aanbeveling nr. 5

De Commissie beveelt aan dat:

- (1) de wetgever de federale antidiscriminatiewetgeving coördineert, door één enkele wet aan te nemen die alle bepalingen van de drie huidige antidiscriminatiewetten omvat;
- (2) de overheid een online platform creëert dat alle wetten, decreten en ordonnanties met betrekking tot de bestrijding van discriminatie, alsmede de uitvoeringsbesluiten daarvan, bevat en dat de gebruikers in staat stelt om, op een interactieve manier, na te gaan welke wetgeving in een bepaalde situatie toepasselijk is.

De Commissie benadrukt ook het belang van voortdurende inspanningen om opleidingen in het antidiscriminatierecht aan te bieden aan de actoren - zowel in de openbare als in de privésector - die specifiek met deze problematiek te maken hebben. Zij herhaalt de aanbeveling aan die zij in dit verband reeds in haar eerste verslag heeft gedaan²⁶ en past ze aan.

Aanbeveling nr. 6

De Commissie beveelt aan dat de overheid :

- (1) de opleidingsinspanningen opvoert, met name voor magistraten (bij de rechterlijke macht en het Openbaar Ministerie, in het bijzonder bij het arbeidsauditoraat), politiediensten en arbeidsinspecteurs, met de hulp van de gelijkheidsorganen;
- (2) opleidingen organiseert of subsidieert die zijn afgestemd op de verschillende doelgroepen waarop de wetgeving betrekking heeft, met name ondernemingen, leden van NGO's en werknemers.

3.2. UPDATE EN VERDUIDELIJINGEN VAN ENKELE BEPALINGEN M.B.T. DISCRIMINATIE

In haar eerste verslag gaf de Commissie aan dat de antidiscriminatiewetgeving op verschillende punten moest worden aangepast om ze in overeenstemming te brengen met bepaalde vereisten van het Europees recht of het Belgische recht zelf, of om ze aan te passen aan bepaalde sociale realiteiten die in de praktijk aan het licht zijn gekomen. Aangezien de wetgever deze aanpassingen nog niet heeft doorgevoerd, herhaalt de Commissie deze aanbevelingen, in voorkomend geval door ze te verduidelijken.

3.2.1. Meervoudige discriminatie

In de hervorming van 2007 hield de federale wetgever enkel rekening met discriminatie op basis van één enkele beschermd criterium. Het wettelijke kader was niet ontworpen om *meervoudige discriminatie* aan te pakken, d.w.z. discriminatie die voortvloeit uit meer dan één discriminatiecriterium. Dit kan twee verschillende vormen aannemen: ofwel is een individu, in dezelfde context en door dezelfde dader, het slachtoffer van *twee verschillende vormen van discriminatie*, die elk verband houden met een kenmerk dat hij vertoont - hij wordt bijvoorbeeld gediscrimineerd als homoseksueel en wegens zijn gezondheidstoestand (we spreken dan van *cumulatieve discriminatie*).

²⁶ Eerste verslag van de Commissie, § 208.

Of een persoon wordt gediscrimineerd wegens twee kenmerken *die samenvallen* - bijvoorbeeld omdat zij een vrouw ouder dan 50 jaar is of een gehandicapte van buitenlandse afkomst - en de discriminatie treft haar alleen omdat zij deze *beide* kenmerken heeft. Dit laatste staat bekend als *intersectionele discriminatie*²⁷.

Het stilzwijgen van de wetgever in dit verband kan twijfel doen rijzen over de wijze waarop met dergelijke situaties moet worden omgegaan. De meeste deelstaten hebben deze leemte daarentegen opgevuld door in hun wetgeving uitdrukkelijk te bepalen dat discriminatie het gevolg is van een verschil in behandeling “op grond van *een of meer* beschermde criteria”, waardoor de mogelijkheid van meervoudige discriminatie wordt erkend²⁸. Zoals hieronder wordt opgemerkt, voorziet het ontwerp tot herziening van het Strafwetboek in het kader van de bestrijding van haatmisdrijven ook in de uitdrukkelijke opneming van een discriminerende drijfveer die verband houdt met *meerdere beschermde criteria* (zie sectie 3.3.2 hieronder).

Sinds ons eerste verslag hebben verschillende Belgische rechterlijke uitspraken gevallen van meervoudige discriminatie erkend²⁹. Uit deze rechtspraak blijkt evenwel dat de rechters van mening verschillen over de vraag of een dergelijke vaststelling ertoe moet leiden dat aan het slachtoffer een schadevergoeding wordt toegekend die bestaat uit een cumul van de forfaitaire vergoedingen waarin is voorzien in geval van discriminatie op grond van elk criterium afzonderlijk beschouwd. De oplossingen voor dit probleem verschillen van rechtbank tot rechtbank³⁰. Het zou dan ook wenselijk zijn dat de wetgever deze kwestie verduidelijkt. Dit is een complex vraagstuk: de redenen waarom een cumul van vergoedingen in bepaalde gevallen van meervoudige discriminatie gerechtvaardigd zou kunnen zijn, alsmede de modaliteiten van een dergelijke mogelijke cumul, verdienen een grondige reflectie.

Meervoudige discriminatie kan ook twee andere soorten moeilijkheden opleveren, waarbij wetgevend ingrijpen welkom zou zijn: enerzijds, in het geval van een onderscheid in behandeling dat verband houdt met een combinatie van twee criteria die onder verschillende rechtvaardigingsstelsels vallen, kan de vraag rijzen welke rechtvaardigingsgronden op dit soort discriminatie van toepassing zijn. Anderzijds hebben de overheidsinstanties die zijn opgericht om een gelijke behandeling te bevorderen en een onafhankelijke bijstand te verlenen aan slachtoffers van discriminatie, onder meer door in voorkomend geval zelf gerechtelijke stappen te ondernemen, een volgens discriminatiecriteria afgebakende bevoegdheid: het Instituut voor de Gelijkheid van Vrouwen en Mannen (IGVM) is bevoegd voor het toezicht op de naleving van de genderwet,

²⁷ Voor deze begrippen, zie met name S. VINCENT en J. VRIELINK, “Les discriminations multiples et intersectionnelles”, in I. HACHEZ en J. VRIELINK (eds.), *Les grands arrêts en matière de handicap*, Brussel, Larcier, 2020, blz. 253-274 en S. FREDMAN, *Intersectional Discrimination in EU Gender Equality and Non-Discrimination Law*, DG Justice and Consumers, May 2016. Zie ook het eerste verslag van de Commissie, §§ 68-73.

²⁸ Zie Decreet van de Vlaamse Overheid van 10 juli 2008 houdende een kader voor het Vlaamse gelijkheids- en gelijkebehandelingsbeleid (Art. 16, §1); decreet van de Duitstalige Gemeenschap van 19 maart 2012 ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie (Art. 3, 2°); decreet van het Waalse Gewest van 6 november 2008 ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie (Art. 4, 7°, 9°, 10°, 14°); Brusselse Huisvestingscode (Art. 205) en Kaderordonnantie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest van 25 april 2019 met het oog op een beleid voor de bevordering van diversiteit en de bestrijding van discriminatie bij de Brusselse plaatselijke ambtenarij (Art. 12, § 1).

²⁹ Over deze rechtspraak, zie E. BRIBOSIA, R. MEDARD INGHILTERRA en I. RORIVE, “Discrimination intersectionnelle en droit: mode d’emploi”, *Rev. trim. dr. h.*, 126/2021, blz. 241-274 en L. FASTREZ, P. LOECKX en L. MONNIER, “La discrimination multiple et la théorie de l’intersectionnalité dans la jurisprudence des Cours européennes de justice et des droits de l’homme. Commentaire de Trib. trav. Liège, 11 augustus 2017”, *Chr. D.S. – Soc. Kron.*, 2018, 05-06, blz. 174-181.

³⁰ Zie S. VAN DROOGHENBROECK, “Une loi plutôt que trois?“, *op. cit.*

terwijl Unia (voorheen het Centrum voor Gelijkheid van Kansen en Racismebestrijding) verantwoordelijk is voor het leveren van een bijdrage aan de bestrijding van discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven met betrekking tot de criteria die vallen onder de antiracismewet en de antidiscriminatiewet, met uitzondering van het taalcriterium³¹. De vraag naar de afstemming van het recht van deze twee instanties om op te treden wanneer een discriminatie zowel het gender als een ander criterium betreft, zou derhalve moeten worden verduidelijkt.

Aanbeveling nr. 7

De Commissie beveelt aan dat de drie anti-discriminatiewetten worden gewijzigd zodat ook situaties van meervoudige discriminatie als dusdanig in rekening kunnen worden gebracht.

Aanbeveling nr. 8

De Commissie beveelt de wetgever ook aan te verduidelijken :

- (1) of meervoudige discriminatie al dan niet aanleiding kan geven tot een cumulatie van forfaitaire vergoedingen en zo ja in welke gevallen;
- (2) welke rechtvaardigingsregeling toepasselijk is in geval van gedifferentieerde behandeling op basis van een combinatie van beschermde criteria;
- (3) hoe het recht van Unia en van het IGVM om in rechte op te treden moet worden begrepen in geval van vermeende discriminatie op grond van geslacht en een ander beschermd kenmerk.

3.2.2. Discriminatie op basis van een vermeend kenmerk en discriminatie door associatie

Het kan gebeuren dat een persoon wordt gediscrimineerd omdat hij of zij wordt geacht een beschermd kenmerk te hebben dat hem of haar in werkelijkheid vreemd is. Voorbeelden zijn twee vrienden aan wie het huren van een flat wordt geweigerd omdat de huisbaas, ten onrechte, *veronderstelt* dat zij een stel van hetzelfde geslacht zijn, of iemand die de toegang tot een discotheek wordt geweigerd omdat de uitbater denkt dat hij van Roma-afkomst is terwijl dat niet zo is. Zoals het Europees Hof voor de Rechten van de Mens heeft erkend³², is er in dit soort situaties wel degelijk sprake van discriminatie: het feit dat het slachtoffer het betrokken kenmerk niet daadwerkelijk heeft, is irrelevant; wat telt, is dat het onderscheid in behandeling op hem of haar is toegepast op basis van een verboden criterium.

Tijdens de voorbereidende werkzaamheden voor de hervorming van 2007 werd verduidelijkt dat de antidiscriminatiewetten zo moeten worden opgevat dat zij in voorkomend geval van toepassing zijn op discriminatie op grond van een vermeend kenmerk³³. In deze wetten is echter geen uitdrukkelijke verwijzing naar deze situatie opgenomen. De Commissie is van mening dat de rechtszekerheid en de noodzaak van leesbaarheid vereisen dat dit uitdrukkelijk in de wetgeving wordt vermeld. In het geval van bepalingen van strafrechtelijke aard is er een bijkomend argument dat voor een dergelijke wijziging pleit, namelijk het beginsel van de strikte interpretatie van de strafwet.

³¹ Wat deze twee instanties en hun bevoegdheden betreft, zie ook onze toelichtingen in sectie 3.4 hieronder.

³² Zie met name Eur. Hof R.M., *Timishev t. Rusland*, arrest van 13 december 2005, § 56.

³³ Commissie Justitie van de Kamer, verslag van de heer Eric Libert, 19 maart 2007, *Parl. St.*, Kamer, 51-2710/009, blz. 41-42.

De federale antidiscriminatiewetten zwijgen ook over discriminatie bij associatie. Het gaat hier om discriminatie waarvan een persoon het slachtoffer is wegens zijn nauwe verwantschap met een persoon met een beschermde grond, bijvoorbeeld in het geval van de ouders van een kind met een handicap of de echtgenoot van een persoon van vreemde origine. Het Hof van Justitie van de Europese Unie³⁴ en het Europees Hof voor de Rechten van de Mens³⁵ hebben beide vastgesteld dat het discriminatieverbod zich tot dergelijke situaties uitstrekt. Ook hier acht de Commissie het met het oog op de rechtszekerheid passend het begrip “discriminatie bij associatie” uitdrukkelijk in de wet op te nemen.

De Commissie wijst er voorts op dat zowel discriminatie op grond van een vermeend kenmerk als discriminatie bij associatie uitdrukkelijk worden erkend in de wetgeving van sommige deelstaten. Zo definieert het decreet van de Vlaamse Overheid van 10 juli 2008 houdende een kader voor het Vlaamse gelijkheids- en gelijkebehandelingsbeleid directe discriminatie als het minder gunstig behandelen van een persoon dan een ander in een vergelijkbare situatie “op grond van een of meer, werkelijke of vermeende, eigen of bij associatie toegekende beschermende kenmerken (...)”³⁶. Deze formulering zou als inspiratiebron kunnen dienen voor de federale wetgever. De Commissie merkt ook op dat het ontwerp tot herziening van het Strafwetboek in het kader van de bestrijding van haatmisdrijven voorziet in de uitdrukkelijke opname van een discriminerende drijfveer in situaties die *mutatis mutandis* overeenkomen met discriminatie op grond van een vermeend kenmerk of discriminatie bij associatie (zie sectie 3.3.3. hieronder).

Aanbeveling nr. 9

Met het oog op de rechtszekerheid beveelt de Commissie aan om de drie antidiscriminatiewetten aan te passen om uitdrukkelijk te vermelden dat ze ook toepasselijk zijn in geval van discriminatie op basis van een verondersteld criterium en in geval van discriminatie door associatie.

3.2.3. Aanpassing van bepaalde verboden criteria: sociale afkomst en gezondheidstoestand

In haar eerste verslag merkte de Commissie op dat de wijze waarop sommige van de beschermde criteria waren geformuleerd, in de praktijk te restrictief was gebleken. Dit is het geval voor de criteria van sociale afkomst en huidige of toekomstige gezondheidstoestand, vermeld in artikel 3 van de antidiscriminatiewet³⁷.

Wat het criterium *sociale afkomst* betreft, heeft de praktijk uitgewezen dat het gebruik van de term ‘afkomst’ een belemmering vormt voor de toepassing van de antidiscriminatiewetten op het geval van mensen die ongunstig worden behandeld vanwege hun *huidige* sociale toestand, bijvoorbeeld

³⁴ HvJ (Grote Kamer), 17 juli 2008, C-303/06, *S. Coleman t. Attridge Law & Steve Law*, § 56 (werkneemster gediscrimineerd wegens de handicap van haar kind) en HvJ (Grote Kamer), 16 juli 2015, C-83/14, *CHEZ Raspredelenie Bulgaria AD t. Komisia za zashtita diskriminatsia* (vrouw gediscrimineerd omdat zij in een wijk woont die overwegend door Roma wordt bewoond).

³⁵ Eur. Hof R.M., *Guberina t. Kroatië*, arrest van 22 maart 2016, § 78 (man gediscrimineerd bij toegang tot huisvesting vanwege de handicap van zijn kind). Voor een toepassing van dit begrip in het Belgisch recht, zie Arbeidshof Leuven, 10 december 2013, *Jan V.H. v. B.V.B.A. V.*, nr. 12/1064/A (manager van een fitnesscentrum ontslagen omdat zijn kind een handicap had).

³⁶ Art. 16, § 1, onze cursivering. Zie ook Art. 12, § 1, van de Kaderordonnantie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest van 25 april 2019 met het oog op een beleid voor de bevordering van diversiteit en de bestrijding van discriminatie bij de Brusselse plaatselijke ambtenarij.

³⁷ Eerste verslag van de Commissie, §§ 114-121.

omdat zij dakloos zijn, een uitkering ontvangen of in een *woonwagen* wonen (*'woonwagenbewoners'*). De Commissie merkt op dat in de wetgeving van verschillende deelstaten een ruimere terminologie wordt gebruikt, waarbij wordt verwezen naar “*sociale afkomst en positie (of status)*”³⁸.

De antidiscriminatiewet verbiedt discriminatie op grond van “*huidige of toekomstige gezondheidstoestand*” (Art. 3). Deze formulering sluit van het toepassingsgebied van de wet situaties uit waarin mensen worden gediscrimineerd wegens een ziekte die hen *in het verleden* heeft getroffen en waarvan zij nu zijn hersteld³⁹. De Commissie ziet niet in waarom dergelijke situaties buiten het toepassingsdomein van de wet zouden moeten vallen. Deze keuze lijkt niet te stroken met de bedoeling van de wetgever om mensen te beschermen tegen het risico te worden gediscrimineerd op grond van hun gezondheidstoestand. Zij herinnert eraan dat een direct of indirect onderscheid in behandeling op grond van gezondheidstoestand geen discriminatie vormt indien het objectief wordt gerechtvaardigd door een legitiem doel en de middelen voor het bereiken van dat doel passend en noodzakelijk zijn⁴⁰. Deze rechtvaardigingsgrond volstaat om een werkgever of andere actor de mogelijkheid te geven rekening te houden met de gezondheidstoestand van een persoon in situaties waarin dit gerechtvaardigd is. De Commissie wijst er ook op dat in de decreten of ordonnanties van verschillende deelstaten wordt verwezen naar “gezondheidstoestand” zonder verdere specificatie, waardoor de *vroegere* en niet alleen huidige of toekomstige gezondheidstoestand onder de verboden criteria voor discriminatie valt⁴¹. Ook de huidige werkzaamheden voor de hervorming van het strafrecht nemen deze brede formulering aan, waarbij geen onderscheid meer wordt gemaakt naar de tijdelijkheid van de gezondheidstoestand⁴². Deze terminologie wordt ook gebruikt in artikel 3, § 1, a, van het Samenwerkingsakkoord van 12 juni 2013 tussen de federale overheid, de Gewesten en de Gemeenschappen voor de oprichting van het interfederaal Centrum voor gelijke kansen en bestrijding van discriminatie en racisme onder de vorm van een gemeenschappelijke instelling zoals bedoeld in artikel 92*bis* van de bijzondere wet van 8 augustus 1980. Ten slotte merken we op dat de Collectieve arbeidsovereenkomst nr. 95 van 10 oktober 2008 betreffende de gelijke behandeling gedurende alle fasen van de arbeidsrelatie het “ziekteverleden” noemt als een van de verboden criteria voor discriminatie die erin worden opgesomd (Art. 2).

De Commissie acht het daarom noodzakelijk de formulering van de antidiscriminatie wetten op dit punt aan te passen door de woorden “huidige of toekomstige” te schrappen en alleen het woord “gezondheidstoestand” te behouden. Om elke dubbelzinnigheid over de reikwijdte van deze uitdrukking te vermijden, verzoekt de Commissie de wetgever tevens om in de memorie van

³⁸ Zie met name Decreet van het Waals Gewest van 6 november 2008 ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie (Art. 3, 3^o); Kaderordonnantie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest van 25 april 2019 met het oog op een beleid voor de bevordering van diversiteit en de bestrijding van discriminatie bij de Brusselse plaatselijke ambtenarij (Art. 4, 11^o) en Brusselse Huisvestingscode (Art. 193, 1^o).

³⁹ In deze zin, zie bv. Arbeidshof Brussel, 11 september 2019, *JTT*, 2019, 477; Arbeidshof Luik 18 juli 2017, *JLMB* 2018, 1844; *Soc. Kron.*, 2018, 213.

⁴⁰ Art. 7 en 9 van de antidiscriminatie wet.

⁴¹ Zie met name Decreet van de Vlaamse Overheid van 10 juli 2008 houdende een kader voor het Vlaamse gelijkekansen- en gelijkebehandelingsbeleid (Art. 16, § 3); Decreet van het Waals Gewest van 6 november 2008 ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie (Art. 3, 3^o); Kaderordonnantie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest van 25 april 2019 met het oog op een beleid voor de bevordering van diversiteit en de bestrijding van discriminatie bij de Brusselse plaatselijke ambtenarij (Art. 4, 11^o); Brusselse Huisvestingscode (Art. 193, 1^o).

⁴² Zie Wetsvoorstel van 24 september 2019 tot invoering van een nieuw Strafwetboek (deel 1), Memorie van toelichting, *Parl. St.*, Kamer, 55-0417/001, blz. 322-323; Wetsvoorstel van 12 februari 2020 tot invoering van een nieuw Strafwetboek (boek 1 en 2), Memorie van Toelichting, *Parl. St.*, Kamer, 55-1011/001, blz. 274. Het ontwerp tot herziening van het Strafwetboek inzake seksueel strafrecht neemt dezelfde formule aan: Wetsontwerp houdende wijzigingen van het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, Memorie van Toelichting, *Parl. St.*, Kamer, 55-2141-001, blz. 46.

toelichting bij de wetgeving waarin deze uitdrukking wordt gebruikt, aan te geven dat het gaat om “de vroegere, huidige of toekomstige gezondheidstoestand”.

Aanbeveling nr. 10

De Commissie beveelt aan de antidiscriminatiewetgeving aan te passen:

- (1) door de woorden "sociale afkomst" te vervangen door "sociale afkomst of toestand"; en
- (2) door de woorden "huidige of toekomstige gezondheidstoestand" te vervangen door "gezondheidstoestand", terwijl in de voorbereidende werken duidelijk wordt gemaakt dat deze uitdrukking slaat op de vroegere, huidige of toekomstige gezondheidstoestand.

3.2.4. Aanpassing van de wetgeving aan bepaalde eisen van het EU-recht

In haar eerste verslag stelde de Commissie vast dat de omzetting van de bepalingen van de EU-richtlijnen in de volgende drie opzichten ontoereikend was:

- Wat betreft de bescherming tegen vergeldingsmaatregelen voor degenen die een klacht wegens discriminatie indienen en degenen die hen hebben gesteund;
- Wat betreft de definitie van discriminerende intimidatie in het kader van de arbeidsbetrekkingen;
- Wat betreft de bescherming van werknemers tegen discriminatie in verband met zwangerschap en moederschap.

Het eerste punt zal worden besproken in hoofdstuk IV van dit verslag (zie hoofdstuk IV, sectie 4.4.). De andere twee punten worden hieronder uiteengezet.

Intimidatie op grond van een discriminatiecriterium wordt in de EU-richtlijnen gedefinieerd als een vorm van discriminatie. Alle drie de antidiscriminatiewetten bevatten derhalve bepalingen inzake intimidatie⁴³. Wat echter intimidatie *in de arbeidsbetrekkingen* betreft, bepalen alle drie wetten de echter dat de wetgeving van 4 augustus 1996 betreffende het welzijn van de werknemers bij de uitvoering van hun werk toepassing vindt⁴⁴. De definitie van intimidatie in laatstgenoemde wetgeving is evenwel niet in overeenstemming met de definitie van intimidatie in de non-discriminatie-richtlijnen van de EU. De wet van 4 augustus 1996 bepaalt immers dat er slechts sprake kan zijn van intimidatie wanneer *meerdere daden* zijn gepleegd die de persoonlijkheid, de waardigheid of de integriteit van de werknemer aantasten⁴⁵. De non-discriminatie-richtlijnen van de EU daarentegen vereisen geen herhaling van schadelijke daden om van intimidatie te kunnen spreken. Richtlijn

⁴³ Art. 4, 10°, van de antidiscriminatiewet; Art. 5, 9° en 10°, van de genderwet; Art. 4, 10°, van de antiracismewet.

⁴⁴ Art. 6 van de antidiscriminatiewet; Art. 7 van de genderwet; Art. 6 van de antiracismewet. De wet van 4 augustus 1996 behandelt in zijn artikel 32ter, lid 1, geweld op het werk, pesterijen op het werk en ongewenst seksueel gedrag op het werk. Art. 32ter, lid 1, 2°, betreffende pesterijen op het werk, is gewijzigd om eraan toe te voegen dat de bedoelde gedragingen onder meer verband kunnen houden met alle criteria die in de drie antidiscriminatiewetten zijn genoemd. Bovendien bepaalt artikel 32ter, lid 2, van deze wet dat voor zover intimidatie of geweld op het werk verband houden met godsdienst of overtuigingen, handicap, leeftijd, seksuele geaardheid, geslacht, ras of etnische afstamming, de bepalingen van dit artikel de omzetting in Belgisch recht vormen van de Richtlijnen 2000/78/EG, 2000/43/EG en 2006/54/EG.

⁴⁵ Pesterijen op het werk worden in deze wet gedefinieerd als “een onrechtmatig geheel van meerdere gelijkaardige of uiteenlopende gedragingen, buiten of binnen de onderneming of instelling, die plaats hebben gedurende een bepaalde tijd, die tot doel of gevolg hebben dat de persoonlijkheid, de waardigheid of de fysieke of psychische integriteit van een werknemer (...) wordt aangetast” (Art. 32ter, 2°, van de wet van 4 augustus 1996).

2006/54/EG inzake de gelijke behandeling van mannen en vrouwen bijvoorbeeld definieert intimidatie als: “wanneer er sprake is van ongewenst *gedrag* dat verband houdt met het geslacht van een persoon 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”⁴⁶.

De Commissie herhaalt de aanbeveling uit haar eerste verslag:

Aanbeveling nr. 11

De Commissie beveelt aan dat de definitie van pesterijen in de wet van 4 augustus 1996 betreffende het welzijn van de werknemers bij de uitvoering van hun werk in overeenstemming wordt gebracht met de vereisten van de Europees richtlijnen m.b.t. de antidiscriminatie.

Wat de bescherming van werkneemsters tegen discriminatie op grond van zwangerschap en moederschap betreft, is een belangrijke bepaling van Richtlijn 2006/54/EG (de zogenoemde herschikkingsrichtlijn) niet in de federale wetgeving omgezet. Het gaat hier om artikel 15 van de richtlijn, dat bepaalt dat “[e]en vrouw die zwangerschaps- en bevallingsverlof heeft, heeft na afloop van haar zwangerschaps- en bevallingsverlof het recht om onder voor haar niet minder gunstige voorwaarden en omstandigheden naar haar baan of naar een gelijkwaardige functie terug te keren en te profiteren van elke verbetering van de arbeidsvoorwaarden waarop zij tijdens haar afwezigheid aanspraak had kunnen maken”⁴⁷. Artikel 42, lid 1, laatste alinea, van de Arbeidswet van 16 maart 1971 garandeert echter alleen het behoud van de eerder verworven arbeidsvoorwaarden aan werkneemsters die wegens hun zwangerschap het voorwerp hebben uitgemaakt van een bijzondere beschermingsmaatregel, en niet aan elke vrouw die met zwangerschapsverlof is geweest.

De Commissie heeft ook vastgesteld dat de wet niet voorziet in enige sanctie in geval van overtreding van dit artikel 42, § 1, laatste lid, van de Arbeidswet van 16 maart 1971. Het ontbreken van een sanctie is een extra lacune.

De Commissie herhaalt de aanbeveling uit haar eerste verslag.

Aanbeveling nr. 12

De Commissie beveelt aan om de leemten in de federale wetgeving m.b.t. de bescherming van de werkneemsters in geval van zwangerschap en van moederschap aan te vullen door :

- (1) artikel 15 van Richtlijn 2006/54/EG in de federale wetgeving op te nemen;
- (2) een sanctie te voorzien in geval van schending van artikel 42 van de arbeidswet van 16 maart 1971.

⁴⁶ Art. 2, § 1, c°), van richtlijn 2006/54, onze cursivering. Zie in dit verband European Network of Legal Experts in Gender Equality and Non-discrimination, *Country Report – Gender Equality – Belgium*, European Commission, DG Justice and Consumers, 2020, blz. 15.

⁴⁷ Zie, voor nadere uitleg, het eerste verslag van de Commissie, §§ 88-90. Zie ook European Network of Legal Experts in Gender Equality and Non-discrimination, *Country Report – Gender Equality – Belgium*, Europese Commissie, DG Justitie en Consumentenzaken, 2020, blz. 42 en IGVM, *Réalisation d'un état des lieux sur l'application et l'effectivité de la loi genre*, *op. cit.*, blz. 40-41.

3.2.5. Goedkeuring en aanpassing van sommige koninklijke besluiten

De antidiscriminatiewetgeving vereist op bepaalde punten dat koninklijke besluiten worden aangenomen om de daarin vervatte normen nader te bepalen. In deze besluiten moet met name de volgende elementen worden gepreciseerd:

- De bepaling van de situaties en voorwaarden waarbij een maatregel voor positieve actie kan worden getroffen;
- De bepaling van de situaties waarin een geslachtsgebonden kenmerk een wezenlijke en bepalende beroepsvereiste is;
- De lijst van goederen en diensten die kunnen worden geacht uitsluitend of hoofdzakelijk bestemd te zijn voor leden van één sekse.

Wat positieve actie betreft, wordt de eis van een koninklijk besluit in dezelfde bewoordingen gesteld door alle drie de antidiscriminatiewetten⁴⁸. Op 11 februari 2019 werd een koninklijk besluit ter zake goedgekeurd⁴⁹, maar dat heeft alleen betrekking op de particuliere arbeidssector. Er is echter geen enkel besluit aangenomen om in algemene termen de situaties en voorwaarden te specificeren waaronder positieve actie ten uitvoer kan worden gelegd in de overheidsdienst of in andere sectoren dan de werkgelegenheid. Wij zullen in hoofdstuk VII van dit verslag op dit vraagstuk terugkomen (zie sectie 7.2.3.3).

Het begrip *wezenlijke en bepalende beroepsvereiste* speelt een rol bij de definitie van een van de door de antidiscriminatiewetten toegestane rechtvaardigingsgronden: op het gebied van de arbeidsbetrekkingen kan een direct onderscheid dat verband houdt met bepaalde beschermde criteria worden gerechtvaardigd op grond van een *wezenlijke en bepalende beroepsvereiste*⁵⁰. De genderwet vereist de goedkeuring van een koninklijk besluit om de situaties te bepalen waarin een geslachtsgebonden kenmerk een dergelijke bepalende beroepsvereiste vormt⁵¹. De antidiscriminatiewet en de antiracismewet daarentegen bepalen enkel dat een koninklijk besluit *kan* worden aangenomen om een exemplatieve lijst vast te stellen van situaties waarin een bepaald kenmerk een wezenlijke en bepalende beroepsvereiste vormt⁵².

Sinds de inwerkingtreding van de antidiscriminatiewetten is er echter geen koninklijk besluit in die zin aangenomen. Er zijn weliswaar koninklijke besluiten van 1979, 1984 en 1985 die relevante bepalingen bevatten betreffende direct onderscheid tussen mannen en vrouwen⁵³. Deze besluiten zijn echter niet meer bijgewerkt sinds de goedkeuring van de genderwet in 2007. Deze bijwerking

⁴⁸ Art. 10, § 3, van de antidiscriminatiewet; 16, § 3, van de genderwet; Art. 10, § 3, van de antiracismewet.

⁴⁹ Koninklijk besluit van 11 februari 2019 tot bepaling van de voorwaarden inzake positieve acties (B.S., 1 maart 2019).

⁵⁰ Art. 13 van de genderwet; Art. 8 van de antiracismewet; Art. 8 van de antidiscriminatiewet.

⁵¹ Art. 13, § 3 van de genderwet.

⁵² Art. 8, § 4 van de antidiscriminatiewet; Art. 8, § 4 van de antiracismewet. Beide wetten bepalen ook dat het aan de rechter is om geval per geval na te gaan of een bepaald kenmerk een wezenlijke en bepalende beroepsvereiste vormt (Art. 8, § 3, van de antidiscriminatiewet; Art. 8, § 3, van de antiracismewet).

⁵³ Koninklijk besluit van 8 februari 1979 tot vaststelling van de gevallen waarin melding kan worden gemaakt van het geslacht in de toegangsvoorwaarden van een betrekking of een beroepsactiviteit (B.S., 16 februari 1979); Koninklijk besluit van 9 november 1984 betreffende de voorwaarden voor toelating tot bepaalde betrekkingen bij de rijksgestichten voor observatie en opvoeding onder toezicht (B.S., 14 december 1984) (opgeheven bij besluit van de Vlaamse regering van 8 juni 1999 (B.S., 5 augustus 1999)); Koninklijk besluit van 29 augustus 1985 betreffende de voorwaarden voor toelating voor bepaalde betrekkingen bij het Ministerie van Justitie, vervangen door een koninklijk besluit van 10 oktober 2000 betreffende de voorwaarden voor toelating tot bepaalde betrekkingen bij de buitendiensten van het Directoraat-generaal Strafinrichtingen van het Ministerie van Justitie (B.S., 13 oktober 2000).

lijkt evenwel noodzakelijk gezien de ontwikkeling van de samenleving en de arbeidsmarkt sinds de goedkeuring van deze besluiten⁵⁴. De Europese “herschikkingsrichtlijn” bepaalt ook dat de lidstaten deze lijst van afwijkingen regelmatig moeten bijwerken in het licht van de sociale ontwikkelingen⁵⁵.

De genderwet staat ook een direct onderscheid op grond van geslacht toe “als de levering van de goederen en diensten die *exclusief* of *essentieel* bestemd zijn voor de leden van één geslacht objectief gerechtvaardigd is door een legitiem doel en als de middelen om dit doel te bereiken passend en noodzakelijk zijn”⁵⁶. De wet bepaalt dat bij koninklijk besluit op limitatieve wijze moet worden bepaald welke goederen en diensten kunnen worden beschouwd als “exclusief of essentieel bestemd voor de leden van één geslacht”⁵⁷. Dit koninklijk besluit is echter nog steeds niet goedgekeurd. Bij gebreke van een koninklijk besluit wordt de vraag of de levering van een bepaald goed of een bepaalde dienst aan mannen of vrouwen kan worden voorbehouden, aan de rechter overgelaten, die van geval tot geval oordeelt. Deze situatie is echter niet noodzakelijk problematisch: men mag ervan uitgaan dat de rechters de draagwijdte van deze rechtvaardigingsclausule kunnen beoordelen, zoals ze ook bijv. het bestaan van een wezenlijke en bepalende beroepsvereiste in het kader van de antiracismewet of de antidiscriminatiewet beoordelen. Indien deze oplossing door de wetgever bevredigend zou worden geacht, zou het niettemin consequenter zijn de wet te wijzigen om de eis van een koninklijk besluit te schrappen.

De Commissie herhaalt hiertoe de aanbeveling uit haar eerste verslag.

Aanbeveling nr. 13

De Commissie beveelt aan :

- (1) de koninklijke besluiten bij te werken waarin het begrip ‘wezenlijke en bepalende beroepsvereisten’ voor het kenmerk gender nader wordt bepaald, teneinde te bepalen in welke situaties een kenmerk eigen aan het geslacht een wezenlijke en bepalende beroepsvereiste vormt;
- (2) om verder na te denken over het uitvoeren van een of meer koninklijke besluiten in uitvoering van de antidiscriminatie- en antiracismewetten met betrekking tot het in deze wetten gehanteerd begrip ‘wezenlijke en bepalende beroepsvereisten’;
- (3) het koninklijk besluit waarin artikel 9 § 2 van de genderwet voorziet, uit te vaardigen en regelmatig bij te werken, teneinde op limitatieve wijze te kunnen aanwijzen welke goederen en diensten exclusief of essentieel zijn bestemd voor de leden van één geslacht of de genderwet te wijzigen en het vereiste van een koninklijk besluit in die zin af te schaffen.

3.2.6. Discriminatie tussen mede-eigenaars

De Commissie heeft in haar eerste verslag een leemte geconstateerd in de omschrijving van het toepassingsgebied van de antidiscriminatie wetten. Deze zijn van toepassing op “de toegang tot en het aanbod van goederen en diensten die publiekelijk beschikbaar zijn”⁵⁸, waaronder ook de toegang tot en het aanbod van *buisvesting* vallen. Dit begrip heeft echter geen betrekking op *de verhoudingen*

⁵⁴ Zie European Network of Legal Experts in Gender Equality and Non-discrimination, *Country Report – Gender Equality – Belgium*, Europese Commissie, DG Justitie en consumentenzaken, 2020, blz. 25.

⁵⁵ Art. 31, § 3, van de richtlijn 2006/54/EG.

⁵⁶ Art. 9, § 1, van de genderwet.

⁵⁷ Art. 9, § 2, van de genderwet.

⁵⁸ Art. 5, § 1, 1^o, van de antidiscriminatie wet; Art. 5, § 1, 1^o, van de antiracismewet; Art. 6, § 1, 1^o, van de genderwet.

tussen mede-eigenaars. In sommige situaties echter kan een beslissing van de algemene vergadering van mede-eigenaars het genot van het goed door een eigenaar om discriminerende redenen belemmeren. De persoon die het slachtoffer zou worden van een dergelijke beslissing wordt momenteel niet door de wet beschermd. Dit leidt tot een verstoring van de bescherming tegen discriminatie op het gebied van huisvesting: een huurder die zich gediscrimineerd voelt wegens een bepaling in de huurovereenkomst, kan zich beroepen op de desbetreffende antidiscriminatiewetgeving. Daarentegen heeft iemand die eigenaar is van zijn of haar eigen huis en wordt geconfronteerd met een soortgelijke bepaling in het reglement van de mede-eigendom, momenteel geen verhaalsmogelijkheden. Situaties waarin sprake is van betrekkingen tussen mede-eigenaars die discriminatie kunnen inhouden, werden aan UNIA gemeld. Deze meldingen bevatten gevallen waarin een mede-eigenaar met een handicap om redelijke aanpassingen heeft gevraagd die door de andere mede-eigenaars werden geweigerd⁵⁹.

De Commissie is van mening dat het ontbreken van bescherming tegen discriminatie in het kader van de betrekkingen tussen mede-eigenaars een leemte vormt in het antidiscriminatiesysteem en een bron van ongelijkheid tussen mensen is. In het geval van mensen met een handicap zou deze leemte kunnen worden beschouwd als strijdig met de verplichtingen die België is aangegaan in het kader van het VN-Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap van 13 december 2006. Daarom herhaalt zij de aanbeveling die zij reeds in haar eerste verslag heeft gedaan, namelijk om de werkingssfeer van de federale antidiscriminatiewetten tot dergelijke situaties uit te breiden.

Aanbeveling nr. 14

De Commissie beveelt aan het toepassingsgebied van de drie antidiscriminatiewetten uit te breiden, zodat ook de verhoudingen tussen mede-eigenaars er onder vallen.

3.2.7. Vormelijke updates

De verschillende antidiscriminatiewetten verwijzen naar de Europese instrumenten die zij ten uitvoer leggen. Sommige van de in de genderwet genoemde instrumenten zijn nu echter op Europees niveau vervangen door recentere richtlijnen. Met het oog op de samenhang moet deze wet in dit opzicht worden bijgewerkt.

De Commissie herhaalt op dit vlak de aanbeveling uit haar eerste verslag.

⁵⁹ Unia noemt als voorbeeld het geval van een mede-eigenaar met een motorische handicap die de andere mede-eigenaars had gevraagd om een klein hellend vlak aan de ingang van het gebouw te mogen aanleggen voor rolstoeltoegankelijkheid, hetgeen werd geweigerd. Zie Unia, *Evaluatie. Wet van 10 mei 2007 tot wijziging van de wet van 30 juli 1981 tot bestraffing van bepaalde door racisme of xenofobie ingegeven daden (BS, 30 mei 2007) (antiracismewet) - Wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie (BS 30 mei 2007) (antidiscriminatiewet)*, februari 2017 (hierna Unia, *Evaluatie*, februari 2017), blz. 70-71.

De Commissie beveelt de wetgever aan de genderwet aan te passen als volgt:

- (1) een verwijzing in te voegen naar de ‘herschikkingsrichtlijn’ 2006/54/EG in plaats van naar Richtlijnen 75/117/EEG, 76/207/EEG, 86/378/EG en 79/80/EG die ze vervangt;
- (2) een verwijzing in te voegen naar Richtlijn 2010/41/EU in plaats van naar Richtlijn 86/613/EEG die ze vervangt;
- (3) artikel 6 § 2, 2° van de genderwet aan te passen om het begrip ‘werk van gelijke waarde’ in te voegen.

3.3. TOEGANKELIJKHEID, COHERENTIE EN HELDERHEID VAN DE STRAFRECHTELIJKE BEPALINGEN TEGEN DISCRIMINATIE, HAATBOODSCHAPPEN EN HAATMISDRIJVEN

Bij de strafrechtelijke bepalingen ter bestrijding van discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven moeten twee categorieën worden onderscheiden:

- *Bijzondere misdrijven voorzien door de antidiscriminatiewetten*: de drie wetten ter bestrijding van discriminatie stellen bepaalde gedragingen strafbaar. Het gaat enerzijds om bepaalde vormen van discriminatie in strikte zin, en anderzijds om het aanzetten tot discriminatie, haat, geweld of segregatie jegens een persoon of een groep op grond van een beschermd criterium, gezamenlijk aangeduid als haatboodschappen,
- *Haatmisdrijven*: dit zijn misdrijven voorzien door het Strafwetboek - zoals moord of opzettelijke slagen en verwondingen - die worden gepleegd op grond van haat jegens een persoon wegens het behoren tot een van de groepen die beschermd zijn tegen discriminatie. De wet van 25 februari 2003 ter bestrijding van discriminatie⁶⁰ heeft in het Strafwetboek verschillende bepalingen ingevoegd die voorzien in een verzwaring van de strafmaat wanneer een van de drijfveren voor de misdaad of het wanbedrijf in kwestie haat, misprijzen of vijandigheid jegens een persoon is wegens een beschermd criterium - dit wordt de “verwerpelijke drijfveer” of de “discriminerende drijfveer” genoemd. Deze bepalingen werden in 2007 gewijzigd door de antidiscriminatiewet, teneinde de lijst van beschermde criteria die in deze bepalingen worden vermeld, in overeenstemming te brengen met de lijst in de drie antidiscriminatiewetten die in 2007 werden aangenomen⁶¹.

In deze sectie zal de Commissie eerst terugkomen op enkele van de moeilijkheden die zij reeds in haar eerste verslag heeft gesignaleerd in verband met bijzondere misdrijven voorzien in de antidiscriminatiewetten⁶² (3.3.1.). Vervolgens wordt nader ingegaan op de problematiek van de haatmisdrijven. Sinds de goedkeuring van het eerste verslag werd een belangrijk project tot herziening van het Strafwetboek gelanceerd. Deze hervorming biedt een kans om een aantal

⁶⁰ Art. 6 tot 14 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 (*B.S.*, 17 maart 2003). We herinneren eraan dat deze wet werd ingetrokken door de antidiscriminatiewet.

⁶¹ Art. 33 tot 41 van de antidiscriminatiewet. De wet voorzag ook in de invoeging in het Strafwetboek van een aanvullende bepaling die de opnemingsmogelijkheid van een drijfveer van haat mogelijk maakt (Art. 42 van de antidiscriminatiewet).

⁶² Eerste verslag van de Commissie, §§ 53-61.

inconsistenties en lacunes in de huidige regeling inzake haatmisdrijven aan te pakken. De Commissie heeft kennis genomen van het door de deskundigen gepubliceerde verslag over deze hervorming⁶³ en van de wetsvoorstellen die zijn ingediend in de Kamer⁶⁴. Zij is zich ervan bewust dat deze werkzaamheden reeds ver gevorderd zijn en dat gedetailleerde teksten zijn opgesteld die bij de afsluiting van dit verslag nog worden besproken. De Commissie werd echter niet in kennis gesteld van de laatste stand van zaken met betrekking tot de besproken teksten. Ze acht het evenwel belangrijk de nadruk te leggen op twee vereisten waarmee de wetgever rekening moet houden in dit hervormingsproces: het belang om ervoor te zorgen dat de wettelijke regeling inzake haatmisdrijven in overeenstemming is met de antidiscriminatiewetgeving en de noodzaak om de Belgische wetgeving in overeenstemming te brengen met de internationale verbintenissen van België. In het licht van deze vereisten verdienen twee vragen in het bijzonder de aandacht: de bepaling van de misdrijven die onder de regeling ter bestrijding van haatmisdrijven vallen (3.3.2.) en de lijst van beschermde criteria die in het Strafwetboek is opgenomen (3.3.3.).

3.3.1. De bijzondere misdrijven voorzien door de antidiscriminatiewetten

De drie federale antidiscriminatiewetten bevatten verschillende strafbaarstellingen⁶⁵.

Sommige van deze strafbaarstellingen komen in alle drie de wetten voor. Het gaat om de strafbaarstelling van:

- discours die aanzetten tot discriminatie, haat, geweld of segregatie jegens een persoon of een groep, een gemeenschap of de leden daarvan, gedaan onder de in artikel 444 van het Strafwetboek bedoelde omstandigheden⁶⁶ - misdrijven die gezamenlijk “haatboodschappen” worden genoemd;
- discriminerende handelingen gepleegd door overheidsfunctionarissen in de uitoefening van hun functie⁶⁷;
- de niet-naleving van een vonnis of arrest betreffende een stakingsvordering⁶⁸.

Naast deze gemeenschappelijke basis zijn er verschillen tussen de teksten op het gebied van strafbaarstellingen.

⁶³ J. ROZIE en D. VANDERMEERSCH, met medewerking van J. DE HERDT, M. DEBAUCHE en M. TAEYMANS, *Commissie voor de hervorming van het strafrecht. Voorstel van Voorontwerp van Boek I van het Strafwetboek*, Brussel, Die Keure, 2017, 179 blz. (Boek I); J. ROZIE en D. VANDERMEERSCH, met medewerking van J. DE HERDT, M. DEBAUCHE en M. TAEYMANS, *Naar een nieuw Strafwetboek? Het voorstel van de Commissie tot hervorming van het strafrecht*, Brussel, Die Keure, 2019, 591 blz. (Boek II).

⁶⁴ Wetsvoorstel van 24 september 2019 tot invoering van een nieuw Strafwetboek (Boek 1 en Boek 2), *Parl. St.*, Kamer, 55-0417/001; Wetsvoorstel van 12 februari 2020 tot instelling van een nieuw Strafwetboek (boek 1 en 2), *Parl. St.*, Kamer, 55-1011/001.

⁶⁵ Zie met name A. FRANÇOIS, “La lutte contre les discriminations en matière pénale”, *Revue de droit pénal et de criminologie*, 2020, nr. 11, blz. 991-1020.

⁶⁶ Art. 22 antidiscriminatiewet; Art. 27 genderwet; Art. 20 antiracismewet. Het Grondwettelijk Hof heeft aangegeven dat voor dit misdrijf een bijzondere opzet vereist is: er moet sprake zijn van een bijzondere bereidheid om aan te zetten tot discriminatie, haat of geweld (Grondwettelijk Hof, arrest nr. 17/2009 van 12 februari 2009, B.67.4).

⁶⁷ Art. 23 antidiscriminatiewet; Art. 28 genderwet; Art. 23 antiracismewet.

⁶⁸ Art. 24 antidiscriminatiewet; Art. 29 genderwet; Art. 26 antiracismewet.

Zoals hierboven reeds werd opgemerkt, bestraffen de genderwet en de antiracismewet ook discriminatie door om het even wie op het gebied van de toegang tot goederen en diensten⁶⁹ en in arbeidsbetrekkingen⁷⁰ met strafrechtelijke sancties. De antidiscriminatiewet bevat geen soortgelijke strafbaarstelling. Op dit punt verwijzen wij naar onze bovenstaande analyse (zie sectie 3.1.1.3 *hierboven*).

De antiracismewet bevat ook twee bijkomende strafbaarstellingen die verband houden met het begrip haatboodschappen: het verspreiden van denkbeelden die gesteund zijn op rassensuperioriteit of rassenhaat (Art. 21) wordt bestraft, evenals het behoren tot of het zijn medewerking verlenen aan een groep of een vereniging die kennelijk en herhaaldelijk discriminatie of segregatie verkondigt (Art. 22) (bekend als het “verenigingsmisdrijf”). In beide gevallen moeten de feiten zijn gepleegd onder de in artikel 444 van het Strafwetboek bedoelde voorwaarden voor openbaarheid. Deze strafbaarstellingen hebben geen equivalent in de genderwet of in de antidiscriminatiewet. Het bestaan van deze strafbaarstellingen in de antiracismewet is te verklaren uit de wens van de wetgever om te voldoen aan de specifieke vereisten van het Verdrag van de Verenigde Naties inzake de uitbanning van alle vormen van rassendiscriminatie⁷¹. Het ontbreken van een soortgelijke strafbaarstelling van bijvoorbeeld het verspreiden van denkbeelden op grond van homofobe, seksistische of religieuze haat, of het behoren tot een groep die vrouwen, homoseksuelen of een religieuze gemeenschap discrimineert of segregert, roept echter vragen op.

Gelet op een aantal in de praktijk waargenomen situaties kan de vraag worden gesteld of het zinvol is deze misdrijven - of slechts een ervan - uit te breiden tot discours of groeperingen die andere beschermde groepen aanvallen dan die waarop de antiracismewet betrekking heeft⁷². Deze uitbreiding zou echter een verdere beperking van de vrijheid van meningsuiting en de vrijheid van vereniging betekenen. Volgens de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens moet een dergelijke beperking, om in een democratische samenleving als noodzakelijk te worden beschouwd, beantwoorden aan een dringende maatschappelijke behoefte en berusten op middelen die in verhouding staan tot het nagestreefde doel. Een eventuele uitbreiding van een van deze misdrijven tot andere beschermde criteria kan derhalve alleen worden overwogen indien wordt nagegaan of daarmee aan een dwingende maatschappelijke behoefte wordt voldaan, rekening houdend met het feit dat het aanzetten tot haat, geweld en segregatie jegens de groepen waarop deze wetten betrekking hebben, reeds strafbaar is gesteld in de genderwet en de antidiscriminatiewet. Deze maatschappelijke behoefte moet worden nagegaan voor elk beschermd criterium waarvoor de uitbreiding wordt overwogen. Voorts moet deze eventuele nieuwe strafbaarstelling met strikte waarborgen worden omgeven om inbreuken op de grondrechten te voorkomen⁷³.

⁶⁹ Art. 24 antiracismewet; Art. 28/1 genderwet.

⁷⁰ Art. 25 antiracismewet; Art. 28/2 genderwet.

⁷¹ Zie artikel 4 van het Verdrag inzake de uitbanning van alle vormen van rassendiscriminatie, goedgekeurd op 21 december 1965.

⁷² Zie in deze zin Unia, *Evaluatieverslag*, *op. cit.*, blz. 89.

⁷³ Het Grondwettelijk Hof heeft verduidelijkt dat voor het verspreiden van denkbeelden die gesteund zijn op rassenhaat of rassensuperioriteit (Art. 21 van de antiracismewet) een bijzonder opzet vereist is: “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’” (Grondwettelijk Hof, arrest nr. 17/2009 van 12 februari 2009, B. 74.4). Voor het verenigingsmisdrijf (Art. 22) is een algemene opzet vereist: de beschuldigde moet “willens en wetens” deel uitmaken van of medewerking verlenen aan de groep of vereniging in kwestie. Het moet “voor de persoon die behoort tot of zijn medewerking verleent aan de bedoelde groep of vereniging, zonder meer duidelijk [zijn] dat die groep of vereniging discriminatie of segregatie op een van de in de Antiracismewet vermelde gronden verkondigt” (arrest nr. 17/2009, B.82.7. en B.83.7.).

De Commissie beveelt de wetgever aan zorgvuldig na te denken over de wenselijkheid om het misdrijf van het verspreiden van denkbeelden die gegrond zijn op de superioriteit van een groep of de haat van een groep en het misdrijf van het behoren tot een groep of vereniging die kennelijk en herhaaldelijk discriminatie of segregatie wegens een van de beschermde criteria verkondigt naar andere criteria uit te breiden dan de criteria van de antiracismewet. Deze oefening moet erop gericht zijn na te gaan of er een dwingende maatschappelijke behoefte bestaat aan een dergelijke uitbreiding, rekening houdend met de strafbaarstellingen die reeds in de gender- en antidiscriminatiewetgeving vervat zijn en met de noodzaak om de vrijheid van meningsuiting en van vereniging te eerbiedigen.

3.3.2. De beteugeling van haatmisdrijven: beperking van de relevante misdrijven

Om haatmisdrijven te bestrijden, bevat het Strafwetboek verschillende bepalingen die de straf voor bepaalde wanbedrijven en misdaden verzwaren wanneer een van de drijfveren voor het plegen ervan haat, misprijzen of vijandigheid is jegens een persoon op grond van een beschermd criterium⁷⁴. In haar huidige vorm geeft deze regeling aanleiding tot twee soorten moeilijkheden: de eerste is de beperking van de misdrijven die kunnen worden bestraft met een verzwaarde straf wegens haatdrijfveer, en de tweede is de lijst van beschermde criteria die in de betrokken strafbaarstellingen zijn opgenomen (zie sectie 3.3.3 hieronder). Op beide punten brengen de bij het Parlement ingediende voorstellen tot hervorming van het Strafwetboek verbeteringen aan. Deze bieden echter niet helemaal een oplossing voor de vastgestelde problemen en dienen derhalve te worden aangevuld.

De eerste moeilijkheid met de huidige regeling ter bestrijding van haatmisdrijven is de beperking van de misdrijven die kunnen leiden tot een strafverzwaring voor een haatdrijfveer⁷⁵. Het is moeilijk te begrijpen waarom voor sommige misdrijven op het Strafwetboek een dergelijke strafverhogingsregeling geldt en voor andere niet, hoewel de ervaring leert dat zij met een discriminerende drijfveer kunnen worden begaan. In zijn in 2017 gepubliceerde evaluatieverslag heeft Unia op basis van zijn praktijk voorgesteld om de regeling van strafverhoging wegens discriminerende drijfveer uit te breiden tot de volgende strafbare feiten: moord, misbruik van gezag, bedreiging, foltering, onmenselijke behandeling, onterende behandeling en diefstal door geweld of bedreiging en afpersing⁷⁶. De Commissie is van mening dat de toepassing van dit mechanisme ook relevant zou kunnen zijn voor andere strafbare feiten, zoals telefonische belaging: hoewel het Strafwetboek voorziet in een algemeen strafbaar feit van belaging (Art. 442*bis* Strafwetboek) waarvoor een discriminerende drijfveer een verzwarende omstandigheid kan vormen (Art. 442*ter*

⁷⁴ Zoals hierboven vermeld, werden deze bepalingen in het Strafwetboek opgenomen door de wet van 25 februari 2003 en in 2007 gewijzigd door de antidiscriminatiewet (Art. 33-42). Over de beteugeling van haatmisdrijven, zie met name A. FRANÇOIS, "La lutte contre les discriminations en matière pénale", *Revue de droit pénal et de criminologie*, 2020, nr. 11, blz. 991-1020.

⁷⁵ Het betreft artikelen 377*bis* (voyeurisme, niet-consensuele verspreiding van seksueel getinte beelden en opnames, aanranding van de eerbaarheid en verkrachting); 405*quater* (slagen en verwondingen, moord en vergiftiging); 422*quater* (schuldig verzuim en weigering om gevolg te geven aan een bevel), 438*bis* (willekeurige arrestatie en detentie), 442*ter* (belaging), 453*bis* (laster, belediging, schending van graven en begrafenissen), 514*bis* (brandstichting van onroerende en roerende goederen), 525*bis* (vernieling van onroerende en roerende goederen), 532*bis* (vernieling of aantasting van levensmiddelen), 534*quater* (graffiti en beschadiging van onroerende goederen) van het Strafwetboek.

⁷⁶ Unia, *Evaluatieverslag*, op. cit., Aanbeveling 26.

Strafwetboek), verwijst de wet van 13 juni 2005 betreffende de elektronische communicatie, die belaging per telefoon bestraft, niet naar een dergelijke drijfveer⁷⁷.

De Commissie benadrukt dat België gebonden is aan Europese verplichtingen op dit gebied. Artikel 4 van Kaderbesluit 2008/913 van de Raad van 28 november 2008⁷⁸ verplicht de lidstaten de nodige maatregelen te nemen om ervoor te zorgen dat “racistische en xenofobe motieven” voor alle strafbare feiten als een verzwarende omstandigheid worden beschouwd, of dat er ten minste rekening mee kan worden gehouden “bij de bepaling van de strafmaat”, behalve in gevallen waarin dit motief reeds deel uitmaakt van de bestanddelen van het strafbare feit. Het Belgische recht, dat de inachtneming van deze motieven beperkt tot bepaalde misdrijven, voldoet niet aan deze eis. België heeft op 18 februari 2021 om deze reden een schriftelijke ingebrekestelling ontvangen, omdat de Europese Commissie van oordeel was dat de Belgische wettelijke regeling niet waarborgt “dat racistische en xenofobe motieven door de nationale rechtbanken bij alle gepleegde strafbare feiten als verzwarende omstandigheid in aanmerking worden genomen, en dus [...] dat haatmisdrijven doeltreffend en adequaat worden vervolgd”⁷⁹.

De Commissie merkt op dat de twee voorstellen tot herziening van het Strafwetboek die bij het Parlement zijn ingediend, in dit opzicht interessante elementen bevatten. Zij voorzien in de invoering van een algemene bepaling waarin een discriminerende drijfveer wordt omschreven⁸⁰. Voorts voorzien beide voorstellen in een uitbreiding van de lijst van misdrijven waarvoor een discriminerende drijfveer in aanmerking kan worden genomen. Aan deze lijst worden nieuwe inbreuken toegevoegd - zoals onthouding van voedsel, verzorging en levensonderhoud⁸¹, aanzetting tot zelfdoding⁸² of foltering, onmenselijke behandeling en ontorende behandeling⁸³.

De Commissie merkt echter op dat deze lijst nog steeds beperkt is tot bepaalde misdrijven. De redenen voor deze keuzen kunnen in twijfel worden getrokken. In de voorstellen wordt de keuze om voor bepaalde misdrijven de mogelijkheid te behouden rekening te houden met een discriminerende drijfveer weliswaar gerechtvaardigd door de specifieke kenmerken van die misdrijven, maar er wordt geen rechtvaardiging gegeven waarom andere misdrijven van de regeling

⁷⁷ Artikel 145, § 3*bis* van deze wet stelt strafbaar “de persoon, die een elektronisch communicatienetwerk- of -dienst of andere elektronische communicatiemiddelen gebruikt om overlast te veroorzaken aan zijn correspondent of schade te berokkenen, alsook de persoon die welk toestel dan ook opstelt dat bestemd is om de voorgaande inbreuk te begaan.”

⁷⁸ Kaderbesluit 2008/913 van de Raad van 28 november 2008 betreffende de bestrijding van bepaalde vormen en uitingen van racisme en vreemdelingenhaat door middel van het strafrecht (*Ph.*, 6 december 2008, L-328/55).

⁷⁹ Europese Commissie, Persbericht, Inbreukenpakket voor februari: voornaamste beslissingen, https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/nl/inf_21_441.

⁸⁰ Art. 78 Wetsvoorstel van 24 september 2019 tot invoering van een nieuw Strafwetboek Boek 1 en Boek 2 (*Parl. St.*, Kamer 55-417/001); Art. 81 Wetsvoorstel van 12 februari 2020 tot invoering van een nieuw Strafwetboek (boek 1 en 2) (*Parl. St.*, Kamer, 55-1011/001). De ontwerpen tot herziening stellen voor een onderscheid te maken tussen de begrippen “verzwarende omstandigheid” en “verzwarend bestanddeel”. Het eerste zou een omstandigheid zijn waarmee de rechter rekening moet houden bij het vaststellen van de straf, terwijl het verzwarende bestanddeel, zoals dat in de ontwerp-herzieningen van het Strafwetboek is opgevat, het misdrijf zou verschuiven naar een hogere strafmaat in vergelijking met het basismisdrijf, waarbij deze hogere strafmaat door de wetgever wordt bepaald. In de gepubliceerde ontwerpen tot Herziening zou het begrip discriminerende drijfveer, afhankelijk van de context, de rol van verzwarende omstandigheid dan wel van verzwarend bestanddeel moeten spelen (Memorie van Toelichting, Wetsvoorstel van 24 september 2019, *Parl. St.*, Kamer 55-417/001, blz. 44-45; Memorie van toelichting, Wetsvoorstel van 12 februari 2020, *Parl. St.*, Kamer, 1011/001, blz. 39-40).

⁸¹ Art. 288, 3°, van het ontwerp van nieuw Strafwetboek in het Wetsvoorstel van 24 september 2019, *Parl. St.*, Kamer 55-417/001; Art. 309 van het ontwerp van nieuw Strafwetboek vervat in het Wetsvoorstel van 12 februari 2020, *Parl. St.*, Kamer, 1011/001.

⁸² Art. 108, 2°, Wetsvoorstel van 24 september 2019 en Art. 110, Wetsvoorstel van 12 februari 2020.

⁸³ Art. 124, Wetsvoorstel van 24 september 2019; Art. 129, Wetsvoorstel van 12 februari 2020.

worden uitgesloten. Men kan zich dus afvragen waarom de discriminerende drijfveer een verzwarende omstandigheid vormt bij “misbruik van de zwakke toestand van personen”⁸⁴, maar niet bij het misdrijf “misbruik van andermans kwetsbare toestand om een nadelige akte te doen tekenen”⁸⁵. Hoe dan ook is de handhaving van een beperking van de misdrijven die in aanmerking kunnen worden genomen voor een discriminerende drijfveer, in strijd met de verplichting uit hoofde van artikel 4 van Kaderbesluit 2008/913 van de Raad van 28 november 2008⁸⁶, op grond waarvan de lidstaten ervoor moeten zorgen dat racistische en xenofobe motieven voor alle misdrijven een verzwarende omstandigheid kunnen vormen of in aanmerking kunnen worden genomen bij de bepaling van de strafmaat (tenzij het racistische of xenofobe motief reeds een element van het misdrijf vormt).

De Commissie is van mening dat het de voorkeur verdient om in een specifiek artikel van het Strafwetboek te erkennen dat bij het onderzoek van elk mogelijk misdrijf rekening kan worden gehouden met een discriminerende drijfveer. Deze oplossing zou ook een praktisch voordeel hebben: indien de verboden criteria van discriminatie opnieuw zouden veranderen, zou het voldoende zijn alleen dit specifieke artikel te wijzigen om het Strafwetboek aan deze verandering aan te passen.

Om deze redenen is de Commissie van mening dat de bepalingen van het Strafwetboek moeten worden aangepast om het mogelijk te maken bij alle misdrijven rekening te houden met een eventueel discriminerende drijfveer en de straf dienovereenkomstig te verhogen, tenzij deze drijfveer reeds deel uitmaakt van de bestanddelen van het misdrijf.

3.3.3. Bestrijding van haatmisdrijven: de lijst van de beschermde criteria die in aanmerking worden genomen

Het tweede probleem met de huidige regeling ter bestrijding van haatmisdrijven betreft de lijst van beschermde criteria in de desbetreffende bepalingen van het Strafwetboek. Deze lijst is slechts gedeeltelijk aangepast om rekening te houden met de wijzigingen in de antidiscriminatiewetgeving op dit gebied na 2007. Het criterium “syndicale overtuiging”, dat in 2009 aan de antidiscriminatiewet werd toegevoegd, werd wel opgenomen in de desbetreffende bepalingen van het Strafwetboek⁸⁷. Een dergelijke aanpassing is echter niet doorgevoerd om rekening te houden met de evolutie van de criteria die in de genderwet worden genoemd. In 2014 werd deze wet gewijzigd om te verduidelijken dat een direct onderscheid op basis van *genderidentiteit* of *genderexpressie* moet worden gelijkgesteld met een direct onderscheid op basis van geslacht⁸⁸. De wet werd in 2020 verder gewijzigd om te bepalen dat een direct onderscheid op basis van *borstvoeding*,

⁸⁴ Art. 266 Wetsvoorstel van 24 september 2019; Art. 287, Wetsvoorstel van 12 februari 2020.

⁸⁵ Inbreuk bedoeld in Art. 421 van het ontwerp van nieuw Strafwetboek in het Wetsvoorstel van 24 september 2019 en in Art. 444 in het Wetsvoorstel van 12 februari 2020.

⁸⁶ Kaderbesluit 2008/913 van de Raad van 28 november 2008 betreffende de bestrijding van bepaalde vormen en uitingen van racisme en vreemdelingenhaat door middel van het strafrecht.

⁸⁷ Zie Art. 107 en 108 van de Wet van 30 december 2009 houdende diverse bepalingen (B.S., 31 dec. 2009), die “syndicale overtuiging” heeft toegevoegd aan de lijst van criteria die door de antidiscriminatiewet worden beschermd. In de artikelen 109 tot en met 118 van diezelfde wet van 2009 zijn de verschillende strafbaarstellingen aangepast die verzegeld gaan met een motief voor verzwaring van de straffen.

⁸⁸ Art. 4, § 3, van de genderwet, zoals gewijzigd door de wet van 22 mei 2014 tot wijziging van de wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van discriminatie tussen vrouwen en mannen met het oog op de uitbreiding ervan naar genderidentiteit en genderexpressie (B.S., 24 juli 2014).

adoptie, medisch begeleide voortplanting, sekse-kenmerken, vaderschap of meemoederschap ook moet worden gelijkgesteld aan een direct onderscheid op basis van geslacht⁸⁹.

Momenteel verwijzen de strafbaarstellingen die onder de regeling ter bestrijding van haatmisdrijven vallen, niet naar de laatste acht criteria. Er kan dus geen sprake zijn van strafverzwaring wanneer de drijfveer voor een strafbaar feit in het kader van een van deze strafbaarstellingen haat, misprijzen of vijandigheid is jegens een persoon op grond van bijvoorbeeld genderidentiteit, genderexpressie of sekse-kenmerken. Het strafrecht wordt namelijk strikt geïnterpreteerd.

De Commissie merkt evenwel op dat de twee bij het Parlement ingediende voorstellen tot herziening van het Strafwetboek belangrijke wijzigingen inhouden van de lijst van criteria die in aanmerking kunnen worden genomen voor de toepassing van het mechanisme van strafverhoging in geval van discriminerende drijfveer.

Ten eerste voorzien beide voorstellen in de verduidelijking in het Strafwetboek dat zwangerschap, bevalling, moederschap, geslachtsverandering, genderidentiteit en genderexpressie worden gelijkgesteld met geslacht⁹⁰. De Commissie is verheugd over dit voorstel, dat de samenhang van de wetgeving op dit gebied versterkt. Borstvoeding, adoptie, medisch begeleide voortplanting, seksekenmerken, vaderschap of meemoederschap, die sinds de bij de wet van 4 februari 2020 ingevoerde wijziging ook in de bepalingen van de genderwet met het geslacht worden gelijkgesteld, worden in deze voorstellen echter niet vermeld. Deze omissie is waarschijnlijk te wijten aan de timing: het eerste voorstel tot herziening van het Strafwetboek dateert van vóór de goedkeuring van laatstgenoemde wet, terwijl het tweede voorstel tot herziening van het Strafwetboek amper acht dagen na de goedkeuring ervan werd ingediend. Om consequent te blijven en gelet op het beginsel van de strikte interpretatie van het strafrecht, moet de wetgever deze nieuwe uitbreiding van de werkingssfeer van het begrip “geslacht” in de genderwet in het Strafwetboek tot uitdrukking brengen.

Ten tweede bevatten beide voorstellen vernieuwingen in de formulering van bepaalde beschermde criteria:

- het begrip “fortuin” wordt vervangen door het begrip “vermogen”⁹¹;
- de woorden “huidige of toekomstige gezondheidstoestand” worden vervangen door de term “gezondheidstoestand”, die in de memorie van toelichting wordt gespecificeerd als betrekking hebbend op het verleden, het heden en de toekomst⁹²;

⁸⁹ Art. 4, § 4, van de genderwet, zoals gewijzigd door de Wet van 4 februari 2020 tot wijziging van de wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van discriminatie tussen vrouwen en mannen wat het discriminatieverbod op vaderschap of meemoederschap betreft (B.S., 28 februari 2020).

⁹⁰ Het Wetsvoorstel van 24 september 2019 voorziet in deze verduidelijking in artikel 78 van het nieuwe Strafwetboek, waarin het begrip “discriminerende drijfveer” wordt gedefinieerd (zie artikel 78, §1, tweede lid). Het Wetsvoorstel van 12 februari 2020 voegt een definitie van het begrip geslacht toe aan de algemene definities die op het gehele Wetboek van toepassing zijn. In deze definitie wordt gepreciseerd dat de bovengenoemde kenmerken met het geslacht worden gelijkgesteld (Art. 79, 18°).

⁹¹ Zie Memorie van toelichting, *Parl. St.*, Kamer, 55-1011/001, blz. 294; Memorie van toelichting, *Parl. St.*, Kamer 55-417/001, blz. 322.

⁹² Memorie van toelichting, *Parl. St.*, Kamer, 55-417/001, blz. 322-323; Memorie van toelichting, *Parl. St.*, Kamer, 55-1011/001, blz. 294-295.

- ten slotte worden de woorden “sociale afkomst” vervangen door “sociale afkomst en positie”⁹³.

De Commissie onderstreept dat de laatste twee wijzigingen beantwoorden aan haar eigen aanbevelingen (zie sectie 3.2.3. hierboven). Zij is ingenomen met deze voorstellen, die het mogelijk maken om bij de aanwijzing van beschermde criteria in alle wetgevingen naar eenvormigheid te streven. Zoals reeds vermeld (zie sectie 3.2.3 hierboven) verzoekt de Commissie de wetgever om, telkens wanneer hij het beschermde criterium van de gezondheidstoestand gebruikt, in de memorie van toelichting aan te geven dat het om de *vroegere, de huidige en de toekomstige* gezondheidstoestand gaat. Wat de vervanging van het woord “fortuin” door “vermogen” betreft, vestigt de Commissie de aandacht van de wetgever op het belang van harmonisatie van de termen die worden gebruikt in de bepalingen van het Strafwetboek met betrekking tot discriminerende drijfveren enerzijds en in de antidiscriminatiewetgeving anderzijds.

Ten slotte zijn de twee voorstellen tot herziening van het Strafwetboek ook innoverend door uitdrukkelijk te bepalen dat het mechanisme van de discriminerende drijfveer van toepassing is in de volgende drie gevallen:

- Het kenmerk dat aanleiding geeft tot haat, misprijzen of vijandigheid kan slechts vermoed zijn door de dader: het is niet noodzakelijk dat het kenmerk daadwerkelijk bij het slachtoffer aanwezig is. Met andere woorden, de discriminerende drijfveer kan in aanmerking worden genomen indien de dader handelde in de veronderstelling dat het slachtoffer een kenmerk had dat aanleiding gaf tot de haat⁹⁴. Aangezien de rechtspraak op dit gebied niet duidelijk is⁹⁵, is deze verduidelijking welkom. Dit weerspiegelt het begrip discriminatie op basis van een *vermeend kenmerk*.
- Een van de drijfveren van de dader is dat het slachtoffer een band heeft (of een vermeend band) met een persoon ten aanzien van wie de dader haat, misprijzen of vijandigheid koestert op grond van een of meer beschermde criteria. Deze situatie verwijst naar het begrip *discriminatie bij associatie*⁹⁶.

⁹³ Memorie van toelichting, *Parl. St.*, Kamer 55-417/001, blz. 323; Memorie van toelichting, *Parl. St.*, Kamer, 55-1011/001, blz. 295.

⁹⁴ Memorie van toelichting, *Parl. St.*, Kamer, 55-417/001, blz. 323-324; Memorie van toelichting, *Parl. St.*, Kamer, 55-1011/001, blz. 295-296.

⁹⁵ *Vergelijk* Corr. Luik, 13 juni 2019, *J.L.M.B.*, 2019, 1330 (de rechtbank merkt het volgende op: “de wettekst zegt niet of het slachtoffer echt homoseksueel moet zijn en het volstaat dat de dader hem als dusdanig beschouwt. In dit geval heeft de wetgever een geestesgesteldheid willen bestrijden die hij als drijfveer aangeeft. Wanneer de drijfveer homofobie is, moet de dader zwaarder gestraft worden. Of het slachtoffer al dan niet een bepaalde geaardheid heeft, doet er niet toe”) en Cass. 16 juni 2019, *J.T.* 2019, 629; *Nullum Crimen*, 2020, 341, noot J. DE HERDT (de annotator van het arrest overweegt dat het Hof de verzwarende omstandigheid zo interpreteert dat moet worden aangetoond dat het slachtoffer aantoonbaar tot de beschermde groep behoort. Het arrest van het Hof kan niettemin aldus worden gelezen dat in de eerste plaats moet worden aangetoond dat de dader heeft gehandeld uit vijandigheid jegens de beschermde groep en niet om een andere reden).

⁹⁶ Memorie van toelichting, *Parl. St.*, Kamer 55-417/001, blz. 324; Memorie van toelichting, *Parl. St.*, Kamer, 55-1011/001, blz. 296.

- De haat, het misprijzen of de vijandigheid die de dader voelt, houdt verband met *meerdere* beschermde kenmerken die het slachtoffer vertoont (of waarvan de dader meent dat het slachtoffer ze vertoont). Dit verwijst naar het begrip *meervoudige discriminatie*⁹⁷.

Ook deze vernieuwingen vallen samen met de hierboven uiteengezette aanbevelingen van de Commissie (zie secties 3.2.1. en 3.2.2.). De Commissie staat dan ook volledig achter de voorstellen tot hervorming van het Strafwetboek op dit punt.

Aanbeveling nr. 17

De Commissie beveelt aan dat :

- (1) bij de herziening van het Strafwetboek terdege rekening wordt gehouden met de Europese en internationale verplichtingen die op België rusten;
- (2) de wetgever bij deze herziening de bepalingen van het Strafwetboek aanpast om voor alle misdrijven te voorzien dat de rechter met een eventueel discriminerend motief rekening kan houden en de straf dienovereenkomstig kan verzwaren, tenzij dit motief reeds deel uitmaakt van de bestanddelen van het strafbare feit;
- (3) bij de herziening van het Strafwetboek aandacht wordt besteed aan de lijst van beschermde criteria in de huidige versie van de antidiscriminatiewetten, teneinde te zorgen voor een uniformiteit tussen de criteria in het toekomstige Strafwetboek en de antidiscriminatiewetten;
- (4) in de bepalingen van het herziene Strafwetboek de termen "gezondheidstoestand" worden gebruikt in plaats van "huidige of toekomstige gezondheidstoestand" en de termen "sociale afkomst en toestand" in plaats van "sociale afkomst";
- (5) in de bepalingen van het herziene Strafwetboek in de omschrijving van het discriminerend motief de situatie wordt opgenomen waarin de haat, de minachting of de vijandigheid van de dader jegens het slachtoffer te wijten is aan een kenmerk waarvan de dader veronderstelt dat het slachtoffer het bezit;
- (6) in de bepalingen van het herziene Strafwetboek in de omschrijving van het discriminerend motief de situatie wordt opgenomen waarin een van de motieven van de dader is dat het slachtoffer een (werkelijke of vermeende) relatie heeft met een persoon met een beschermd kenmerk;
- (7) in de bepalingen van het herziene Strafwetboek in de omschrijving van het discriminerende motief de situatie wordt opgenomen waarin de haat, de minachting of de vijandigheid van de dader jegens het slachtoffer te wijten is aan het feit dat het slachtoffer verscheidene beschermde kenmerken heeft.

⁹⁷ Memorie van toelichting, *Parl. St.*, Kamer 55-417/001, blz. 325; Memorie van toelichting, *Parl. St.*, Kamer, 55-1011/001, blz. 297-298.

3.4. VRAGEN IN VERBAND MET DE GELIJKHEIDSORGANEN

Overeenkomstig de vereisten van de EU-richtlijnen⁹⁸ heeft de federale wetgeving twee gelijkheidsorganen opgericht: Unia en het IGVM.

Hun bevoegdheden hebben betrekking op verschillende discriminatiecriteria. Unia is verantwoordelijk voor het leveren van een bijdrage aan de bestrijding van discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven met betrekking tot de criteria van de antiracismewet en de antidiscriminatiewet, met uitzondering van het taalcriterium⁹⁹. Krachtens het samenwerkingsakkoord dat de Federale Overheid, de Gemeenschappen en de Gewesten in juni 2013 hebben gesloten¹⁰⁰, heeft Unia momenteel een interfederaal statuut: het is bevoegd om zijn opdrachten uit te voeren zowel in aangelegenheden die tot de bevoegdheid van de federale staat behoren als in aangelegenheden die tot de bevoegdheid van de gemeenschappen en gewesten behoren. Slachtoffers van discriminatie op een van de gronden die onder zijn bevoegdheid vallen, beschikken dus momenteel over één enkele instelling, ongeacht het betrokken gebied en de toepasselijke federale, regionale of communautaire wetgeving.

Het IGVM is bevoegd om toe te zien op de naleving van de genderwet. In tegenstelling tot Unia heeft het geen interfederaliseringsproces ondergaan. Het blijft een federale instelling. Er zijn echter samenwerkingsprotocollen gesloten met vijf deelstaten (de Franse Gemeenschap, het Waalse Gewest, de Franse Gemeenschapscommissie, het Brussels Hoofdstedelijk Gewest en de Duitstalige Gemeenschap), die het in staat stellen op te treden tegen genderdiscriminatie in aangelegenheden die onder de bevoegdheid van deze entiteiten vallen. Het Vlaams Gewest daarentegen heeft een eigen instantie opgericht voor gelijke kansen om motieven die verband houden met gender¹⁰¹.

Deze twee organen hebben verschillende bevoegdheden: zij zijn bevoegd om studies en onderzoek op hun bevoegdheidsgebied te verrichten; om adviezen en aanbevelingen uit te brengen aan overheidsinstanties, particuliere organen of particulieren; om informatie of advies te verstrekken aan eenieder die advies wenst over de reikwijdte van zijn of haar rechten en plichten uit hoofde van de antidiscriminatiewetgeving; en om onafhankelijke bijstand te verlenen aan slachtoffers van discriminatie bij het instellen van een vordering in rechte. Belangrijk is dat deze organen zelf in rechte kunnen optreden bij geschillen die voortvloeien uit de toepassing van de wetten, decreten of ordonnanties waarop zij toezicht houden¹⁰².

⁹⁸ Zie artikel 13 van Richtlijn 2000/43/EG, dat de aanwijzing voorschrijft van een orgaan of organen aan voor de bevordering van gelijke behandeling van alle personen, zonder discriminatie op grond van ras of etnische afstamming, en artikel 20 van Richtlijn 2006/54/EG, dat de aanwijzing voorschrijft van een soortgelijk orgaan voor de bevordering van de gelijke behandeling van vrouwen en mannen.

⁹⁹ Zie artikel 29 van de antidiscriminatiewet.

¹⁰⁰ Samenwerkingsakkoord van 12 juni 2013 tussen de Federale Overheid, de Gewesten en de Gemeenschappen voor de oprichting van het interfederaal Centrum voor gelijke kansen en bestrijding van discriminatie en racisme onder de vorm van een gemeenschappelijke instelling zoals bedoeld in artikel 92*bis* van de bijzondere wet tot hervorming van de instellingen van 8 augustus 1980. We herinneren eraan dat de officiële benaming van de instelling, zoals uit het Samenwerkingsakkoord blijkt, is 'Interfederaal Centrum voor gelijke kansen en bestrijding van discriminatie en racisme'. In haar communicatie en naar het publiek toe gebruikt de instelling de benaming 'Unia'.

¹⁰¹ De "Genderkamer" is een specifieke eenheid binnen de Vlaamse Ombudsdienst. Zie E. CLOOTS, M. SPINOY en J. VRIELINK, *Gelijk zijn versus gelijk krijgen. Een juridische evaluatie van het Vlaamse Gelijkenkansen decreet*, Intersentia, 2021, blz. 41.

¹⁰² Art. 4-6 van het Samenwerkingsakkoord van 12 juni 2013 tussen de federale overheid, de Gewesten en de Gemeenschappen voor de oprichting van een interfederaal Centrum voor gelijke kansen en bestrijding van discriminatie en racisme onder de vorm van een gemeenschappelijke instelling zoals bedoeld in artikel 92*bis* van de

3.4.1. Vragen die rijzen uit het bestaan van meerdere gelijkheidsorganen

In haar eerste verslag heeft de Commissie erop gewezen dat de pluraliteit van de organen voor de bevordering van gelijke behandeling het voor de burgers – ongeacht of het gaat om potentiële slachtoffers of om personen die informatie wensen te verkrijgen over de verplichtingen die voortvloeien uit de antidiscriminatiewetgeving – moeilijk maakt om toegang te krijgen tot de instellingen die bevoegd zijn om hen te adviseren en voor te lichten¹⁰³. Deze vaststelling werd bevestigd door verschillende interveniënten die door de Commissie werden gehoord. Er werd met name op gewezen dat deze pluraliteit een bron van verwarring was voor de slachtoffers en een belemmering om discriminatie aan te geven. In de huidige configuratie moet de burger, om te weten tot welke instelling hij zich moet wenden, eerst kunnen vaststellen welk discriminatiecriterium in het geding is. Er bestaat echter een akkoord tussen UNIA en het IGVM om de onderlinge overdracht van dossiers te verzekeren, zodat deze twee instellingen tegenover het publiek als een soort ‘one-stop shop’ fungeren. Als het echter gaat om genderdiscriminatie, wordt de burger geconfronteerd met een bijkomende moeilijkheid: hij moet ook kunnen bepalen of de feiten onder de bevoegdheid van het Vlaamse Gewest of van een andere entiteit vallen.

Om de taak van de burger te vergemakkelijken, heeft de Commissie in haar eerste verslag de interfederalisering van het IGVM aanbevolen door middel van een samenwerkingsakkoord tussen de Federale Overheid en de deelstaten¹⁰⁴. Het moet gezegd dat sindsdien de omgekeerde weg is ingeslagen: in het kader van het regeerakkoord van 30 september 2019 heeft de Vlaamse regering besloten om het Vlaams Gewest en de Vlaamse Gemeenschap terug te trekken uit het Samenwerkingsakkoord dat voorziet in de interfederalisering van Unia, met het oog op de oprichting van een afzonderlijk gelijkheidsorgaan op Vlaams gewestelijk niveau¹⁰⁵. De Commissie respecteert de door de Vlaamse autoriteiten gemaakte keuze. Zij betreurt evenwel dat deze beslissing, hoewel ze zal leiden tot de oprichting van één enkel orgaan op Vlaams gewestelijk niveau, de versnippering zal vergroten van de instellingen die bevoegd zijn om gelijke behandeling en non-discriminatie in België te bevorderen. De regels voor de bevoegdheidsverdeling tussen de Federale Staat, de Gewesten en de Gemeenschappen - waarvan de aanwijzing van de bevoegde instantie afhangt – zijn complex en bij vele burgers slecht bekend. Voor sommige situaties is het, zelfs voor grote kenners van het systeem, bijzonder moeilijk om tot een duidelijke oplossing te komen. Het valt te verwachten dat sectoren waarin de gewesten en de federale staat een gedeelde bevoegdheid hebben, zoals de arbeidsmarkt, of bepaalde gevallen die zich in Brussel voordoen, complexe problemen zullen doen rijzen¹⁰⁶. De toenemende versnippering van de instellingen kan derhalve een negatieve invloed hebben op de toegang van de burgers tot de organen die zijn opgericht om hen te ondersteunen en te informeren op het gevoelige gebied van gelijkheid en non-discriminatie. Ze ondermijnt de zichtbaarheid van elke instelling en beperkt hun vermogen om bij het grote publiek bekend te worden. Om deze gevolgen te verzachten, benadrukt de Commissie het belang van een nauwe samenwerking tussen Unia, het IGVM en het toekomstige *Vlaams*

bijzondere wet van 8 augustus 1980; Art. 5 van de Wet van 16 december 2002 houdende oprichting van het Instituut voor de gelijkheid van vrouwen en mannen (B.S., 31 december 2002).

¹⁰³ Eerste verslag van de Commissie, §§ 146-151.

¹⁰⁴ Eerste verslag van de Commissie, § 148.

¹⁰⁵ Vlaamse Regering 2019-2024, Regeerakkoord, blz. 150.

¹⁰⁶ Zie de opmerkingen van Unia over het geplande Vlaamse gelijkheidsorgaan: “Vlaamse regering bespreekt de oprichting van een “Vlaams Unia”, 17 december 2021, <https://www.unia.be/nl/artikels/vlaamse-regering-bespreekt-oprichting-vlaams-unia>.

Mensenrechteninstituut, dat zal fungeren als gelijkheidsorgaan op Vlaams gewestelijk niveau. In het algemeen moet ervoor worden gezorgd dat de oprichting van deze nieuwe Vlaamse instantie niet leidt tot een vermindering van de bescherming die thans aan individuen wordt geboden.

Aanbeveling nr. 18

De Commissie beveelt de federale overheid aan om samen met de Vlaamse overheid te streven naar een adequate samenwerking tussen Unia, het IGVM en het toekomstige Vlaamse Mensenrechteninstituut, zodat burgers de bijstand kunnen krijgen die zij nodig hebben, met inbegrip van de toegang tot gerechtelijke procedures, zonder dat zij te lijden hebben onder het bestaan van meerdere instanties.

In haar eerste verslag beval de Commissie de autoriteiten ook aan om te blijven werken aan de oprichting van een nationaal mensenrechteninstituut, overeenkomstig de beginselen van Parijs¹⁰⁷. In dit verband is zij verheugd over de recente oprichting van het Federaal Instituut voor de Rechten van de Mens krachtens de op 24 april 2019 aangenomen wet¹⁰⁸.

De Commissie herinnerde er in haar eerste verslag ook aan dat artikel 29, lid 3, van de antidiscriminatiewet de Koning opdraagt de instantie aan te wijzen die bevoegd is om discriminatie op grond van taal, aangezien deze bevoegdheid niet is toegekend aan Unia¹⁰⁹. Zij merkt op dat deze instantie tot op heden nog steeds niet is aangewezen. Daarom hebben slachtoffers van discriminatie op grond van taal, in tegenstelling tot slachtoffers van discriminatie op grond van enig ander criterium dat in de wetgeving wordt genoemd, geen recht op bijstand, informatie en advies van een speciaal daartoe opgerichte openbare instelling. De Commissie herhaalt derhalve haar aanbeveling in dit verband¹¹⁰.

Aanbeveling nr. 19

De Commissie beveelt aan om artikel 29, § 2, van de antidiscriminatiewet uit te voeren en een orgaan aan te wijzen dat bevoegd is voor discriminatie op grond van taal.

3.4.2. Bijzondere moeilijkheden ondervonden door de gelijkheidsorganen bij het instellen van rechtsvorderingen

De drie federale antidiscriminatiewetten bepalen dat wanneer het slachtoffer een geïdentificeerde natuurlijke persoon of een rechtspersoon is, een door Unia of het IGVM ingestelde rechtsvordering alleen ontvankelijk is indien zij bewijzen dat zij de instemming van het slachtoffer hebben gekregen om te handelen¹¹¹.

Het Hof van Justitie van de Europese Unie heeft verduidelijkt dat een staat instanties of rechtspersonen kan machtigen om gerechtelijke of administratieve procedures in te leiden “zonder

¹⁰⁷ Eerste verslag van de Commissie, § 155.

¹⁰⁸ Wet van 12 mei 2019 tot oprichting van een Federaal Instituut voor de bescherming en de bevordering van de rechten van de mens (*B.S.* 6 juni 2019).

¹⁰⁹ Eerste verslag van de Commissie, § 144.

¹¹⁰ Eerste verslag van de Commissie, § 145.

¹¹¹ Art. 31 van de antidiscriminatiewet; Art. 33 van de antiracismewet en Art. 36 van de genderwet.

dat zij namens een bepaalde klager optreden of zonder dat er een identificeerbare klager is”¹¹². Daarom wordt de Belgische wet zo geïnterpreteerd dat in gevallen waarin geen slachtoffer is geïdentificeerd, een gelijkheidsorgaan of een belangengroep gerechtigd is op te treden om discriminatie aan de kaak te stellen, ook al kan zij geen aanspraak maken op de instemming van een slachtoffer, aangezien er per definitie geen slachtoffer is geïdentificeerd¹¹³. Het Hof van Cassatie heeft ook aangegeven dat een gelijkheidsorgaan of een belangengroep gerechtigd is op te treden zonder de instemming van een geïdentificeerd slachtoffer te hoeven aantonen wanneer de discriminatie een onbepaald aantal personen betreft. Het Samenwerkingsakkoord van 12 juni 2013 voor de oprichting van het interfederaal Centrum voor gelijke kansen en bestrijding van discriminatie legt deze interpretatie uitdrukkelijk vast, aangezien het bepaalt dat een procedure kan worden ingeleid door Unia “na uitdrukkelijke toestemming van het slachtoffer van discriminatie indien het slachtoffer gekend is”, maar dat “[de] procedure [...] eveneens [kan] worden opgestart als er geen slachtoffers gekend zijn”¹¹⁴.

In de praktijk zijn de gelijkheidsorganen op een ander probleem gestuit dat verband houdt met het feit dat voor het instellen van een rechtsvordering de instemming van het slachtoffer of van de rechtsopvolgers van het slachtoffer vereist is. In gevallen van haatmisdrijven die tot de dood van het slachtoffer hebben geleid, in het bijzonder moord uit homofobie, werd de wens van Unia om in rechte op te treden beantwoord met de weigering van de rechtsopvolgers van het slachtoffer om hiermee in te stemmen. In andere gevallen, waar de feiten bijzonder kwetsbare slachtoffers betroffen die in precare omstandigheden leefden, was Unia niet in staat hen na de gebeurtenis te vinden om hun instemming te verkrijgen om een vordering in te leiden. In deze omstandigheden heeft de instantie, aangezien zij niet de instemming van de slachtoffers of van de rechtsopvolgers kon verkrijgen, geen vordering kunnen instellen om de ernstige feiten die onder haar bevoegdheid vallen, aan de kaak te stellen.

Om deze moeilijkheden te voorkomen, beveelt de Commissie de wetgever aan de voorwaarden waaronder gelijkheidsorganen en belangenverenigingen in specifieke omstandigheden in rechte kunnen optreden, te versoepelen. Een aanpassing van de antidiscriminatiewetten in dit verband zou ook een gelegenheid zijn om de verduidelijkingen die het Hof van Justitie van de Europese Unie en het Hof van Cassatie in dit verband hebben aangebracht, uitdrukkelijk in de wet vast te leggen.

Aanbeveling nr. 20

De Commissie beveelt aan artikel 31 van de Antidiscriminatiewet, artikel 33 van de Antiracismewet en artikel 36 van de Genderwet te wijzigen om te bepalen dat, wanneer het slachtoffer overleden is, wanneer het slachtoffer niet identificeerbaar is, wanneer een onbepaald aantal personen slachtoffers zijn of wanneer vaststaat dat omwille van hun bijzondere kwetsbaarheid, de slachtoffers niet in staat zijn geweest om hun toestemming te geven, het ontbreken van bewijs van instemming van het slachtoffer geen beletsel vormt voor de ontvankelijkheid van een door Unia of het IGVM ingestelde vordering ter behartiging van een collectieve belang.

¹¹² HvJ, 10 juli 2008, C-54/07, *Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding t. Firma Feryn NV*, § 27. Zie ook Arbeidshof Brussel, 28 augustus 2009, *Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding t. Firma F.*, nr. 09/1729.

¹¹³ Cass. (3e k.), 11 juni 2018, A.R. S.15.0072.N, *Interfederaal Centrum voor Gelijke Kansen en Bestrijding van Discriminatie en Racisme/H.H.* Deze rechtspraak werd toegepast in een zaak die door een belangengroep was aangespannen: Arbeidshof Bergen, 26 juni 2020, A.R. 2019/AM/231.

¹¹⁴ Art. 6, § 4.

**HOOFDSTUK IV. NAAR EEN
BETERE TOEGANG TOT DE
BURGERLIJKE RECHTER VOOR
DE SLACHTOFFERS VAN
DISCRIMINATIE**

In het geval van discriminatie zullen de klagers meestal via een burgerlijke procedure proberen om gedrag dat in strijd is met de antidiscriminatielwetten erkend te krijgen. Zoals benadrukt in hoofdstuk III van dit verslag, is slechts een beperkt aantal vormen van discriminatie onderworpen aan strafrechtelijke sancties, namelijk discriminatie gepleegd door een overheidsambtenaar in de uitoefening van zijn of haar functie en elke opzettelijke discriminatie op grond *van ras* of *gender* gepleegd door een privépersoon op het gebied van de arbeidsbetrekkingen of de toegang tot goederen en diensten (cf. paragraaf 3.1.1 hierboven). In deze gevallen heeft de klager de keuze tussen het indienen van een strafrechtelijke of burgerrechtelijke klacht¹. In andere gevallen van discriminatie die door de antidiscriminatielwetten verboden zijn, kunnen echter alleen burgerrechtelijke procedures, of bestuursrechtelijke procedures indien de zaak onder het administratief recht valt, worden ingeleid. In de praktijk zijn bestuursrechtelijke procedures op basis van antidiscriminatielwetten nog steeds zeldzaam: de overgrote meerderheid van discriminatiezaken op basis van antidiscriminatielwetten worden voor de burgerlijke rechter gebracht. Dit hoofdstuk is daarom toegespitst op de burgerlijke procedures wegens discriminatie, waarbij wordt nagegaan welke moeilijkheden slachtoffers van discriminatie in deze context ondervinden bij de toegang tot de rechter en welke oplossingen kunnen worden gevonden.

Ondanks de verbeteringen die de verschillende in 2007 aangenomen wetten teweeg hebben gebracht, wordt de toegang tot de burgerlijke rechter voor de slachtoffers van discriminatie nog steeds gehinderd door diverse obstakels. Onder *toegang tot de rechter* verstaan wij de mogelijkheid voor slachtoffers om de schade die zij hebben geleden te laten vaststellen en om genoegdoening te krijgen. Deze vaststelling van de moeilijke toegang tot de rechter, die de Commissie reeds in haar eerste verslag² had gedaan, werd bevestigd door de hoorzittingen die tijdens de tweede fase van onze werkzaamheden werden gehouden.

Ten eerste ziet een aanzienlijk deel van de personen die zich gediscrimineerd voelen ervan af juridische stappen te ondernemen of het incident zelfs maar te melden bij een organisatie³. Uit de tweede EU-Midis-enquête over de ervaring van discriminatie door immigranten en etnische minderheden, die werd uitgevoerd in opdracht van het Bureau van de Europese Unie voor de grondrechten, bleek dat van de respondenten in België die zeiden dat zij in de afgelopen 12 maanden discriminatie hadden ondervonden, 92% van de respondenten van Noord-Afrikaanse afkomst en 85% van de respondenten van Turkse afkomst verklaarden dat zij daarvan geen melding

¹ Uitlatingen die aanzetten tot discriminatie, haat of geweld, alsook haatmisdrijven, zijn strafbaar. De procedures voor de vervolging en strafrechtelijke bestrafing van dergelijk gedrag en de strafrechtelijk strafbare gevallen van discriminatie zullen in hoofdstuk VI van dit verslag worden onderzocht.

² Zie hoofdstuk 6 van het eerste verslag van de Commissie wat de burgerlijke procedures betreft en hoofdstuk 7 wat het strafrecht betreft.

³ Het probleem van de "onderrapportage" van bepaalde onwettige handelingen doet zich ook voor in andere situaties dan die welke verband houden met discriminatie. We denken dan vooral aan seksueel geweld (dat onder het strafrecht valt). Uit een studie die in 2010 in België werd uitgevoerd door de Universiteit van Luik op verzoek van het IGVM bleek dat slechts een kleine minderheid van de mensen die zeiden seksueel te zijn betast of tot seks te zijn gedwongen, een klacht had ingediend of een ondertekende verklaring had afgelegd bij de politie, hoewel een grote meerderheid van hen "iemand erover had verteld" (IGVM, *Ervaringen van vrouwen en mannen met psychologisch, fysiek en seksueel geweld*, Brussel, 2010, blz. 54 en 55). Niettemin is het verschijnsel van onderrapportage bijzonder opvallend voor bepaalde soorten incidenten, zoals discriminatie, wegens de specifieke kenmerken van dergelijke situaties. Zie J. VRIELINK, "Does Equality Law Make a Difference? Social Science Research on the Effect of Discrimination on (Potential) Victims", in D. CUYPERS en J. VRIELINK (eds), *Equal is not enough*, Antwerpen, Cambridge: Intersentia, 2016, blz. 117-133 en D. BOURGUIGNON en G. HERMAN, "Les individus stigmatisés face aux programmes de lutte contre la discrimination", in J. RINGELHEIM, G. HERMAN en A. REA (eds.), *Politiques antidiscriminatoires*, Louvain-la-Neuve, De Boeck, 2015, blz. 139-155, in het bijz. blz. 146-147.

hadden gemaakt bij een instelling of organisatie⁴. Er zijn verschillende redenen om een discriminatie niet te rapporteren. Een van de meest genoemde redenen is het idee dat "het toch geen verschil zou maken"⁵, waaruit een gebrek aan vertrouwen blijkt in het vermogen van de instellingen om discriminatie te erkennen, recht te zetten en te bestraffen. Uit de enquête bleek echter ook dat beide groepen weinig bekend zijn met het bestaan van organisaties die steun en advies verlenen aan slachtoffers van discriminatie: slechts 22% van de respondenten van Turkse afkomst en 29% van de respondenten van Noord-Afrikaanse afkomst is op de hoogte van het bestaan van dergelijke organisaties. Onder de respondenten uit de algemene Belgische bevolking bedroeg dit cijfer echter 48%⁶.

Dit gebrek aan bekendheid van de gelijkheidsorganen, met name bij bepaalde groepen, strookt met de bevindingen van de door de Commissie ondervraagde actoren uit het maatschappelijk middenveld. Verscheidene van hen wezen erop dat het grote aantal organen voor de bevordering van gelijke behandeling verwarrend is voor de slachtoffers en een belemmering vormt (naast andere) om discriminatie te melden⁷. Er is ook vastgesteld dat een groot deel van het publiek niet bekend is met de wetgeving en de rechten die zij verleent⁸.

Maar er zijn nog andere factoren die verklaren waarom een aanzienlijk deel van de slachtoffers geen gebruik maakt van de mogelijkheid om in rechte op te treden⁹. In de eerste plaats de kosten en de duur van de procedures (4.2). De korte verjaringstermijnen voor bepaalde vormen van discriminatie kunnen eveneens de toegang tot de rechter belemmeren (4.3). Het isolement van slachtoffers (4.5) en de angst voor represailles door de persoon die van discriminatie wordt beschuldigd (4.4) zijn ook factoren die ontmoedigend kunnen werken, aangezien geschillen over discriminatie vaak worden gekenmerkt door een onevenwichtige machtsverhouding tussen de partijen, bijvoorbeeld tussen een werknemer en een werkgever of een gebruiker en een openbare instelling.

Voor de personen die een vordering instellen, blijft het uiterst moeilijk om de vermeende discriminatie in rechte te bewijzen en dit is een veel voorkomende oorzaak van de mislukking van de procedure (4.6). En zelfs wanneer discriminatie is bewezen en door de rechter is erkend, is de uitkomst van de procedure niet altijd bevredigend wat betreft de aan het slachtoffer toegekende schadevergoeding en de sanctie. Leden van vakbonden en veel maatschappelijke organisaties die door de Commissie zijn gehoord, alsmede Unia en IGVM, zijn van mening dat de sancties waarin de wet voorziet, onvoldoende afschrikkend zijn. Zij pleiten voor een verhoging van de forfaitaire schadevergoedingen en voor een diversificatie van de sanctiemethoden (4.7).

Alvorens mogelijke hervormingen te bespreken om deze problemen aan te pakken, wenst de Commissie te wijzen op het belang voor slachtoffers van de mogelijkheid om gerechtigheid te

⁴ FRA, *Second European Union Minorities and Discrimination Survey. Main Results*, Bureau voor de grondrechten van de Europese Unie, 2017, blz. 43, beschikbaar op <https://fra.europa.eu/en/publication/2017/second-european-union-minorities-and-discrimination-survey-main-results>.

⁵ Id., blz. 49.

⁶ Id., blz. 51-52.

⁷ Zie in dit verband hoofdstuk III, punt 3.4.1, van dit verslag.

⁸ Zie de voorstellen in hoofdstuk III van dit verslag om het begrip van en de toegang tot de antidiscriminatiewetgeving te vergemakkelijken (punt 3.1.2).

⁹ Zie in het bijzonder FRA, *L'accès à la justice en cas de discrimination dans l'UE. Vers une plus grande égalité*, Bureau voor publicaties van de Europese Unie, 2014.

verkrijgen via onderhandelde oplossingen buiten het rechtsstelsel om. Deze optie roept echter ook een aantal vragen op (4.1).

4.1. OPTIMALISEREN VAN ALTERNATIEVE GESCHILLENBESLECHTING

Om gerechtigheid te krijgen, hoeft men niet noodzakelijk naar de rechter te stappen: in sommige gevallen kunnen buitengerechtelijke oplossingen leiden tot een erkenning van de discriminatie door de dader en tot passende herstelmaatregelen voor het slachtoffer, of zelfs tot de invoering van structurele maatregelen om discriminatie door de dader in de toekomst te voorkomen.

De Commissie is van mening dat, naast de maatregelen die moeten worden genomen om de gerechtelijke bescherming tegen discriminatie te verbeteren, de aandacht moet blijven uitgaan naar alternatieven voor de gerechtelijke procedure, zonder daarbij de nadelen uit het oog te verliezen die alternatieve methoden van geschillenbeslechting kunnen inhouden.

In haar eerste verslag heeft de Commissie reeds gewezen op de voor- en nadelen van buitengerechtelijke oplossingen als middel om discriminatiegeschillen op te lossen¹⁰. Om haar reflectie over dit onderwerp te verdiepen, heeft zij op 13 september 2019 samen met Unia een seminarie georganiseerd over *buitengerechtelijke oplossingen in de strijd tegen discriminatie*. De volgende opmerkingen zijn met name gebaseerd op de tijdens het seminarie gehouden besprekingen.

De twee federale gelijkheidsorganen, Unia en IGVM, hebben de praktijk ontwikkeld om met de partijen de mogelijkheid van een buitengerechtelijke oplossing te onderzoeken in het geval van geloofwaardige meldingen van discriminatie. Unia wordt door de Samenwerkingsovereenkomst die haar bevoegdheden bepaalt uitdrukkelijk gemachtigd om buitengerechtelijke oplossingen, waarover met de partijen is onderhandeld, te bevorderen wanneer het dit nuttig acht¹¹. Volgens Unia bestaat haar optreden, naar gelang van het geval, hetzij uit "verzoening", wanneer het zich beperkt tot het bijeenbrengen van de partijen en hen aanmoedigt om tot een minnelijke schikking te komen, hetzij uit "onderhandeling", wanneer het namens het slachtoffer onderhandelt. Dit is een belangrijke manier om zaken op te lossen: in 2020 eindigde 32,7% van de door Unia gegrond bevonden zaken in een buitengerechtelijke oplossing, terwijl slechts 5,5% van de zaken voor de rechter werd beslecht (al dan niet met Unia als partij in de zaak)¹². In het geval van het IGVM is een dergelijke opdracht niet uitdrukkelijk in de oprichtingswet neergelegd, maar in de praktijk tracht het Instituut ook oplossingen via onderhandelingen te bevorderen wanneer het zulks passend acht.

Er zijn ook andere organisaties die onderhandelde oplossingen kunnen bevorderen. De rol van de vakbonden moet worden benadrukt: bij de ondersteuning van werknemers die worden geconfronteerd met conflicten in arbeidsbetrekkingen, waaronder conflicten in verband met discriminatie, is het ook de praktijk van de vakbonden om, waar mogelijk en passend, via

¹⁰ Eerste verslag van de Commissie, §§ 224-236.

¹¹ Art 6, § 2, van het Samenwerkingsakkoord. Deze bepaling machtigt het Centrum om "elke bemiddelings- of verzoeningsopdracht uit te voeren die het nuttig acht". Unia geeft er echter de voorkeur aan de term "bemiddeling" te vermijden, omdat een bemiddelaar strikt genomen neutraal moet zijn ten opzichte van alle betrokken partijen, wat niet het geval is voor Unia, waarvan de primaire taak erin bestaat slachtoffers te adviseren.

¹² Bovendien resulteerde 20,5% van de gegrond bevonden zaken in een advies of aanbeveling; 16,6% resulteerde in een onderbreking van het contact met de klager; 6% werd doorverwezen naar een andere organisatie; en 1,8% werd geseponeerd door het parket. Zie de cijfers op de website van Unia: https://www.unia.be/files/Documenten/Jaarrapport/CV_2020_Unia_NL_DEF.pdf.

onderhandelingen tot oplossingen te komen. Ook de bijdrage van HR-managers en klachtendiensten van ondernemingen aan het zoeken naar buitengerechtelijke oplossingen dient te worden belicht.

4.1.1. Voor- en nadelen van buitengerechtelijke oplossingen die onder toezicht van een gelijkheidsorganen worden getroffen

Oplossingen via onderhandelingen onder toezicht van een gelijkheidsorgaan hebben verscheidene voordelen voor zowel het slachtoffer als de dader: ze zijn goedkoop, verlopen over het algemeen sneller dan een rechtszaak, polariseren minder dan een rechtszaak en zijn bevorderlijker voor creatieve oplossingen¹³. Interessant is dat Unia erop aandringt om, waar het dat nodig acht, via onderhandelde regelingen structurele en niet alleen individuele oplossingen te bevorderen, d.w.z. maatregelen die verder gaan dan het individuele geval van het slachtoffer dat een klacht heeft ingediend en die erop gericht zijn verdere discriminatie in de toekomst te voorkomen. Individuele oplossingen bestaan uit maatregelen zoals de erkenning door de dader van de begane discriminatie, de rechtzetting van de situatie (bv. het verlenen van redelijke aanpassing aan een persoon met een handicap), een verontschuldiging en betaling van een schadevergoeding aan het slachtoffer. Structurele oplossingen kunnen de vorm aannemen van opleidings- en bewustmakingsactiviteiten binnen het betrokken bedrijf, of veranderingen in de praktijken door de wijziging van interne reglementen of de invoering van een diversiteitsplan¹⁴. Door hun informele aard kunnen onderhandelde oplossingen in sommige gevallen gunstiger zijn voor de bevordering van structurele maatregelen dan gerechtelijke procedures¹⁵.

Gezien de asymmetrie die vaak kenmerkend is voor de relatie tussen de partijen in discriminatiezaken, bestaat het risico dat een onderhandelingsproces zonder begeleiding wordt aangetast door een voor de klager ongunstige machtsverhouding¹⁶. Daarom kan de tussenkomst van een gelijkheidsorgaan helpen om het evenwicht te herstellen.

Er moet echter aandacht worden besteed aan de mogelijke nadelen van alternatieve geschillenbeslechting in vergelijking met gerechtelijke procedures¹⁷. Onderhandelde oplossingen hebben niet dezelfde zichtbaarheid als een gerechtelijke beslissing. Aangezien ze weinig media-aandacht krijgen, blijven ze weinig bekend bij het publiek en kunnen ze dus nauwelijks als waarschuwing dienen voor andere actoren. Zij dragen niet bij tot de ontwikkeling van de rechtspraak, die belangrijk kan zijn om de uitlegging van de wet op bepaalde punten te verduidelijken. De praktijk wijst ook uit dat het onderhandelingsproces soms door de van discriminatie beschuldigde partij kan worden gebruikt om de vastberadenheid van het vermeende slachtoffer of de kracht van zijn of haar zaak op de proef te stellen, of als vertragingstactiek om het

¹³ Unia, *Evaluatie. Wet van 10 mei 2007 tot wijziging van de Wet van 30 juli 1981 betreffende de bestrijding van bepaalde door racisme of vreemdelingenhaat geïnspireerde daden (BS, 30 mei 2007) (antiracismewet) - Wet van 10 mei 2007 betreffende de bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie (BS 30 mei 2007) (antidiscriminatiewet)*, februari 2017, bijlage 2, blz. 103 (hierna Unia, *Evaluatie*, februari 2017). Zie ook het Equinet-rapport, *Providing Independent Assistance to Victims of Discrimination*, 2012.

¹⁴ Unia, *Evaluatie*, februari 2017, bijlage 2, blz. 103.

¹⁵ Over het potentieel van alternatieve geschillenbeslechting om structurele verandering te bevorderen, zie S. STURM en H. GADLIN, "Conflict Resolution and Systemic Change", *Journal of Dispute Resolution*, 2007, blz. 1-63. Zie ook A. BLACKHAM en D. ALLEN, "Resolving Discrimination Claims outside the Courts: Alternative Dispute Resolution in Australia and the United Kingdom", *Australian Journal of Labour Law*, 2019, nr. 31, blz. 253-278, blz. 269.

¹⁶ A. BLACKHAM en D. ALLEN, *op. cit.*, blz. 571.

¹⁷ A. BLACKHAM en D. ALLEN, *op. cit.*

instellen van een vordering in rechte¹⁸. Tenslotte is er de kwestie van de opvolging op de tenuitvoerlegging van de gevonden oplossing en de actiemiddelen waarover het slachtoffer beschikt in geval van niet-naleving van de aangegane verbintenissen door de andere partij.

4.1.2. Methode en garanties

De Commissie merkt op dat Unia, op basis van de lessen die het heeft getrokken uit vele jaren ervaring op dit gebied, een gedetailleerde methodologie heeft ontwikkeld die het voornemens is te volgen bij het zoeken naar onderhandelde oplossingen. Deze methode verduidelijkt de criteria op grond waarvan de beslissing om in een zaak al dan niet te onderhandelen moet worden genomen, omschrijft de verschillende fasen van het proces en specificeert de garanties die in het onderhandelingsproces en in de inhoud van de gevonden oplossing moeten worden gegeven. De Commissie wenst de aandacht te vestigen op verschillende van deze garanties:

- Unia bevordert alleen een onderhandelingsproces in overleg met het slachtoffer en met zijn/haar instemming. Het slachtoffer moet nauw bij dit proces worden betrokken. In dit verband benadrukt de Commissie dat het belangrijk is rekening te houden met de wensen van het slachtoffer bij de keuze om onderhandelingen aan te gaan en gedurende het gehele onderhandelingsproces.
- Een van de criteria die Unia in aanmerking neemt om via onderhandelingen tot een oplossing te komen, is de ernst van de feiten. De Commissie beschouwt dit als een belangrijk criterium: wanneer de feiten een bepaalde drempel van ernst overschrijden, kan een vordering voor de rechter meer aangewezen zijn.
- Als voorwaarde voor elke onderhandelde oplossing eist Unia dat de dader de gepleegde discriminatie erkent. Het lijkt erop dat de IGVM niet dezelfde praktijk volgt en soms oplossingen aanvaardt die de betaling van schadevergoeding inhouden zonder dat de discriminatie wordt erkend. Wanneer een zaak voor de rechter wordt gebracht, heeft het Hof van Justitie van de Europese Unie in zijn arrest *Braathens* van 15 april 2021 echter gepreciseerd dat de loutere betaling van een schadevergoeding door de verweerder, zonder erkenning van de discriminatie door de rechter, niet voldoet aan de vereisten van het recht op een daadwerkelijk rechtsmiddel voor de slachtoffers, noch aan die van het afschrikkende karakter dat de in geval van discriminatie voorziene sancties moeten hebben, zoals het EU-recht vereist¹⁹. Het Hof benadrukt dat de loutere betaling van een geldsom niet volstaat om de morele schade te vergoeden die het slachtoffer van discriminatie heeft geleden, en evenmin een daadwerkelijk afschrikkend effect heeft op de dader van de discriminatie door hem of haar aan te moedigen het discriminerende gedrag niet te herhalen²⁰. Dit arrest heeft weliswaar betrekking op gerechtelijke procedures en niet op buitengerechtelijke oplossingen. Deze overwegingen zijn niettemin relevant voor een beoordeling van de mate waarin oplossingen die onder begeleiding van een gelijkheidsorgaan tot stand zijn gekomen, adequate garanties bieden in termen van genoegdoening en sanctionering van discriminatie.

¹⁸ Unia, *Evaluatie*, februari 2017, bijlage 2, blz. 103 en C. PERTRY, "Het evaluatierapport bekeken door een advocaat", Leidraad bij tussenkomen op het Colloquium van 26 februari 2016 (geschreven op 27 nov. 2015), blz. 2, beschikbaar op de website van Unia: https://www.unia.be/files/Documenten/Publicaties_docs/Véronique_Pertry.pdf. Dit werd ook gemeld door sommige deelnemers aan het seminarie van 13 september 2019.

¹⁹ HvJ (Grote kamer), 14 april 2021, C-30/19, *Diskrimineringsombudsdiensten/Braathens Regional Aviation AB*.

²⁰ Id., § 49.

- Unia zorgt ervoor dat de bereikte oplossingen bekend worden gemaakt door op haar website een geanonimiseerd overzicht te publiceren van alle oplossingen waarover onder haar begeleiding is onderhandeld. Het IGVM daarentegen heeft geen soortgelijke praktijk ontwikkeld.

De Commissie is van mening dat het ontbreken van een uitdrukkelijke vermelding van de bevordering van onderhandelde oplossingen als een van de wettelijke missies van het IGVM, en de daaruit voortvloeiende vaagheid over zijn rol in dit opzicht, mede kunnen verklaren waarom het Instituut zijn bemiddelings- of onderhandelingspraktijk niet heeft geformaliseerd. Zij herhaalt derhalve de aanbeveling die zij in dit verband in haar eerste verslag heeft gedaan²¹. Haar aanvullende werkzaamheden op het gebied van de alternatieve geschillenbeslechting in discriminatiezaken stellen haar in staat verdere aanbevelingen op dit gebied te doen.

Aanbeveling nr. 21

De Commissie beveelt aan om de wet van 16 december 2002 tot oprichting van het Instituut voor gelijkheid tussen vrouwen en mannen te wijzigen door in deze wet uitdrukkelijk te bepalen dat het Instituut bevoegd is om “binnen de perken van zijn opdrachten meldingen te ontvangen, te behandelen en elk stap te zetten die het nuttig acht met het oog op het bevorderen van een onderhandelde oplossing, onverminderd de bevoegdheid van andere ombudsdiensten”.

Aanbeveling nr. 22

De Commissie beveelt aan dat :

- (1) Unia en het IGVM hun inspanningen verderzetten om onderhandelde oplossingen te bewerkstelligen in de dossiers die zich hiertoe lenen, terwijl ze waakzaam blijven voor de potentiële nadelen van deze oplossingen;
- (2) het IGVM de criteria en de garanties verduidelijkt die het IGVM in acht neemt in het kader van zijn opdracht om buitengerechtelijke oplossingen te bevorderen, en dit zowel wat het eigenlijke onderhandelingsproces betreft als wat betreft de inhoud van de hieruit voortvloeiende oplossingen. De Commissie nodigt het IGVM in het bijzonder uit om na te denken over de omstandigheden waarin een onderhandelde oplossing opportuun is ondanks het feit dat de dader de discriminatie niet erkent. De Commissie beveelt tevens aan dat de onderhandelde oplossingen die dankzij de tussenkomst van het IGVM tot stand komen publiekelijk worden gemaakt, na het anonimiseren van de persoonlijke gegevens;
- (3) Unia haar praktijk om via onderhandelingen tot oplossingen te komen, op regelmatige tijdstippen evalueert om na te gaan of de criteria en garanties die dit proces moeten omgeven, correct worden toegepast.

²¹ Zie het eerste verslag van de Commissie, § 236.

4.1.3. De onderhandelingsstijd en de verjaring van het vorderingsrecht

Het kost tijd om via onderhandelingen tot een oplossing te komen, en die tijd varieert van geval tot geval. Er bestaat altijd een risico dat de onderhandelingen mislukken, in welk geval het slachtoffer zich misschien tot de rechtscolleges wenst te wenden. In sommige situaties is de verjaringstermijn voor het instellen van een rechtsvordering echter betrekkelijk kort: wanneer het geschil een arbeidsbetrekking betreft en de arbeidsovereenkomst is beëindigd, verjaren de rechtsvorderingen één jaar na de beëindiging van de overeenkomst²². Aangezien het zoeken naar een oplossing via onderhandelingen in discriminatiezaken de verjaringstermijn niet schorst, kan de korte duur van de verjaringstermijn slachtoffers afschrikken om een dergelijk onderhandelingsproces op te starten: zij kunnen worden afgeschrikt door de vrees om elke mogelijkheid te verliezen om gerechtelijke stappen te ondernemen indien de onderhandelingen te lang duren en mislukken. Bovendien blijkt, zoals hierboven is opgemerkt, dat het onderhandelingsproces soms door partijen die van discriminatie worden beschuldigd, wordt gebruikt als vertragingstactiek om het slachtoffer ervan te weerhouden tijdig een rechtsvordering in te stellen. Tenslotte is er het probleem dat de partij die verantwoordelijk is voor de discriminatie de toezeggingen die in het kader van een onderhandelde oplossing zijn gedaan, soms niet nakomt: in een dergelijk geval kan het nodig zijn dat het slachtoffer, Unia of de IGVM gerechtelijke stappen onderneemt. Maar dit is alleen mogelijk indien de verjaringstermijn voor het instellen van een vordering niet is verstreken.

Zoals hieronder wordt besproken, leidt de beperking van de termijn voor het instellen van een rechtsvordering tot één jaar na de beëindiging van de overeenkomst in gevallen van discriminatie in verband met een beëindigde arbeidsovereenkomst ook tot verdere problemen wat de toegang tot de rechter voor slachtoffers van discriminatie betreft. De Commissie acht het daarom wenselijk de verjaringstermijnen voor vorderingen wegens discriminatie in verband met een arbeidsovereenkomst te uniformiseren door te voorzien in een termijn van vijf jaar vanaf het tijdstip van de litigieuze handeling, ongeacht of de overeenkomst al dan niet is beëindigd, zoals aangegeven in de onderstaande aanbeveling (zie punt 4.3. *hieronder*).

Om echter specifiek de problemen aan te pakken, wat de mogelijkheid betreft om via onderhandelingen tot een oplossing te komen, die voortvloeien uit de korte termijn van één jaar om via onderhandelingen tot oplossingen te komen, beschikt de wetgever over een andere oplossing: deze bestaat erin te voorzien in een schorsing van deze termijn - voor een bij wet te bepalen specifieke periode - wanneer de partijen buiten de rechtbanken om naar een oplossing zoeken onder begeleiding van een gelijkheidsorgaan of een "belangengroep" in de zin van de antidiscriminatie wetten.

De Commissie wijst erop dat op andere gebieden verscheidene wetten reeds voorzien in een schorsing van de termijn voor het instellen van een rechtsvordering wanneer de partijen buiten de rechtbanken om naar een regeling zoeken. Dit is in het bijzonder het geval wanneer er een klacht is bij een institutionele ombudsman tegen een bestuursrechtelijke beslissing. In 2014 werden de wetten over de Raad van State gewijzigd om de volgende nieuwe paragraaf in te voegen:

²² Op grond van artikel 15 van de organieke wet inzake arbeidsovereenkomsten van 3 juli 1978. Wat de verjaring van het rechtsmiddel betreft, zie de bespreking *hieronder* in punt 4.3.

"Wanneer een klacht wordt ingediend tegen een akte of een reglement die vatbaar is voor beroep [bij de Raad van State] bij een persoon die door een wet, een decreet of een ordonnantie bekleed is met de functie van ombudsman, binnen één van de verjaringstermijnen bedoeld in het tweede lid, wordt deze termijn voor de indiener van deze klacht opgeschort."²³

De wetgeving betreffende de buitengerechtelijke beslechting van consumentengeschillen door de Consumentenombudsdienst voorziet in een soortgelijk mechanisme: vanaf de datum van ontvangst door de Ombudsdienst van een volledig verzoek om een buitengerechtelijke beslechting, worden de verjaringstermijnen van het gemene recht opgeschort²⁴.

In deze situaties wenste de wetgever buitengerechtelijke methoden van geschillenbeslechting onder begeleiding van een gespecialiseerde instelling aan te moedigen, door te voorzien in de opschorting van de verjaring van het recht om in rechte op te treden. De Commissie is van mening dat, om dezelfde reden, een soortgelijk mechanisme moet worden goedgekeurd om het zoeken naar oplossingen via onderhandelingen in discriminatiezaken te vergemakkelijken. Daarom stelt zij voor in de wet de regel op te nemen dat de verjaringstermijn voor op antidiscriminatie wetten gebaseerde vorderingen wordt opgeschort wanneer partijen een proces opstarten om via onderhandelingen tot een oplossing te komen onder begeleiding van een gelijkheidsorgaan of een andere organisatie die door de antidiscriminatie wetten gemachtigd is om namens het slachtoffer in rechte op te treden, d.w.z. "belangenverenigingen" in de zin van de antidiscriminatie wetten²⁵. Een dergelijk systeem vereist echter een verduidelijking van het kader voor het "onderhandelingstraject" en met name een definitie van het punt waarop een persoon kan worden geacht een proces te zijn begonnen om via onderhandelingen een oplossing te zoeken. Dit tijdstip mag echter niet te eng worden gedefinieerd of worden gekoppeld aan het vervullen van omslachtige formaliteiten²⁶.

De Commissie benadrukt dat deze hervorming bijzonder belangrijk zou zijn indien de termijn voor het instellen van een rechtsovereenkomst tegen een discriminatie in verband met een beëindigde arbeidsovereenkomst ongewijzigd zou blijven: zij zou de moeilijkheden compenseren die voortvloeien uit de beperking tot één jaar van de termijn voor het instellen van een rechtsovereenkomst in deze situaties.

²³ Art. 19., par. 3, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, van 12 januari 1973 (*B.S.*, 21 maart 1973) (lid ingevoegd bij art. 7, par. 3 van de Wet van 20 januari 2014). De bepaling luidt verder: "Het resterende deel van die termijn vangt aan hetzij op het moment dat de klager in kennis wordt gesteld van de beslissing om zijn klacht niet te behandelen of te verwerpen, hetzij bij het verstrijken van een termijn van vier maanden die begint te lopen vanaf de indiening van de klacht, als de beslissing niet eerder tussenkomt."

²⁴ Artikel XVI.18 van het Wetboek van Economisch Recht, ingevoerd bij de Wet van 4 april 2014 die een buitengerechtelijke regeling van consumentengeschillen invoegt.

²⁵ Hiertoe behoren verenigingen die de verdediging van de mensenrechten of de bestrijding van discriminatie tot hun statutaire doelstellingen rekenen, representatieve organisaties van werknemers en representatieve organisaties van werkgevers. Zie art. 4, 2°, en 32 van de antiracismewet; art. 5, 2°, en 35 van de genderwet; art. 4, 2°, en 30 van de antidiscriminatie wet. Zie ook punt 4.5.1 hieronder.

²⁶ Zie Art. XVI.18 van het Wetboek van Economisch Recht over de definitie van het tijdstip waarop de opschorting van de verjaring ingaat.

De Commissie beveelt aan dat, om het tot stand komen van onderhandelde oplossingen in discriminatiegeschillen te bevorderen, de wet de schorsing van de verjaringstermijn voor een redelijke en welbepaalde termijn - die door de wetgever moet worden bepaald - voorziet voor de persoon die zich het slachtoffer voelt van discriminatie, wanneer deze persoon een onderhandelingspoging onderneemt die wordt geleid door een gelijkheidsorgaan zoals Unia of het IGVM of een belangenvereniging zoals bedoeld in artikel 32 van de antiracismewet, artikel 35 van de genderwet en artikel 30 van de algemene antidiscriminatiewet en met respect voor de rechten van alle partijen.

4.1.4. Andere actoren die buitengerechtelijke oplossingen kunnen bevorderen

Naast de gelijkheidsorganen zijn er andere institutionele actoren die kunnen bijdragen tot de bevordering van buitengerechtelijke oplossingen in discriminatiegeschillen. Dit is het geval met de institutionele ombudsdiensten die op verschillende machtsniveaus en in verschillende sectoren zijn opgericht. Op federaal, gewestelijk of gemeenschapsniveau, alsmede in sommige gemeenten, zijn ombudsdiensten ingesteld die tot taak hebben klachten tegen de besturen van het bestuursniveau waarop zij werkzaam zijn, te onderzoeken en aanbevelingen te doen²⁷. Er zijn ook ombudsdiensten die bevoegd zijn voor de behandeling van klachten van particulieren tegen instellingen of bedrijven die in specifieke sectoren werkzaam zijn²⁸.

Verscheidene van deze institutionele ombudsdiensten hebben contacten met Unia en IGVM, die zij raadplegen wanneer zij worden geconfronteerd met discriminatiekwesies. De Commissie is verheugd over de rol die deze instellingen spelen bij de bestrijding van discriminatie. Zij acht het echter wenselijk dat zij hun deskundigheid op het gebied van antidiscriminatiewetgeving verder ontwikkelen, zodat zij in staat zijn het discriminatieaspect van bepaalde zaken die hun worden voorgelegd correct te onderkennen en zij door de uitoefening van hun bevoegdheden het best kunnen bijdragen tot de bevordering van de naleving van de antidiscriminatiewetgeving. Een probleem dat tijdens het seminarie van 13 september 2019 aan het licht is gekomen, is dat de institutionele ombudsdiensten, of althans een aantal van hen, het begrip discriminatie niet integreren in hun methode om gevallen te kwalificeren en te classificeren. Deze praktijk ondermijnt hun vermogen om discriminatieproblemen op te sporen. Ook kunnen zij zo niet weten hoeveel klachten over vermeende discriminatie bij hen zijn ingediend.

Bovendien zou het wenselijk zijn dat de institutionele ombudsdiensten de gelijkheidsorganen in kennis stellen van de gevallen van discriminatie die zij moeten behandelen, zodat deze organen een zo volledig mogelijk beeld krijgen van de klachten die in België op grond van discriminatie zijn ingediend en van het gevolg dat daaraan is gegeven. Deze uitwisseling van informatie moet uiteraard omgeven zijn met de nodige waarborgen om de vertrouwelijkheid van persoonsgegevens te beschermen, overeenkomstig de AVG.

²⁷ Federale Ombudsman (<https://www.ombudsman.be/nl/ombudsdiensten/federale-ombudsman>); Vlaamse Ombudsman (<https://www.vlaanderen.be/vlaamse-ombudsdienst>); Médiateur de la Wallonie et de la Fédération Wallonie-Bruxelles (<https://www.ombudsman.be/fr/ombudsmans/mediateur-de-la-wallonie-et-de-la-federation-wallonie-bruxelles>); Ombudsman van de Duitstalige Gemeenschap (<https://www.ombudsman.be/de/ombudsdienste/ombudsfrau-der-deutschsprachigen-gemeinschaft>).

²⁸ Zie de lijst van ombudsdiensten die is gepubliceerd op de website van het Netwerk van ombudsdiensten en bemiddelaars: <https://www.ombudsman.be/nl/ombudsman/domain/all>.

Aanbeveling nr. 24

De Commissie beveelt aan dat :

- (1) de verschillende institutionele ombudsmannen discriminatie in hun registratiesysteem opnemen voor de dossiers die ze behandelen;
- (2) ze hun expertise inzake discriminatie verder opbouwen, om discriminatievragen die in de aan hen voorgelegde dossiers voorkomen, correct te kunnen identificeren, en tegelijkertijd hun samenwerking met de gelijkheidsorganen voortzetten en verdiepen;
- (3) deze samenwerking ook een mechanisme voorziet om de gelijkheidsorganen te kunnen informeren over dossiers die ze behandelen én waarbij discriminatie voorkomt, mits afdoende garanties voor de bescherming van persoonlijke gegevens, in overeenstemming met de GDPR.

4.2. VERMINDERING VAN DE KOSTEN VAN GERECHTELIJKE PROCEDURES

Hoewel onderhandeling in een aantal situaties adequate oplossingen kan bieden voor discriminatiegeschillen, is dit niet altijd het geval: soms wil een van de partijen niet aan een dergelijke onderhandeling deelnemen – bijvoorbeeld omdat het slachtoffer de feiten te ernstig vindt om ze in der minne te schikken, of omdat de vermeende dader niet gelooft dat hij of zij verantwoordelijk is voor discriminatie. Soms worden onderhandelingen aangevat, maar mislukken ze omdat de partijen het niet eens kunnen worden over een oplossing die zij beiden bevredigend vinden. De mogelijkheid om naar de rechter te stappen blijft dus een essentieel onderdeel van de bescherming tegen discriminatie.

De Commissie merkte in haar eerste verslag op dat de kosten van de rechtspleging een van de belangrijkste factoren zijn die slachtoffers van discriminatie ervan weerhouden een vordering in te stellen. De onzekerheid die inherent is aan gerechtelijke procedures, en die nog kan worden versterkt door bewijsmoeilijkheden, kan dit afschrikkende effect nog versterken. De Commissie verwijst naar de analyses die zij in dit verband in haar eerste verslag heeft gemaakt en herhaalt haar aanbeveling in dit verband²⁹.

Aanbeveling nr. 25

De Commissie beveelt aan het systeem van artikel 4 van het koninklijk besluit van 26 oktober 2007 betreffende de rechtsplegingsvergoeding, waarin basisbedragen worden vastgelegd die wezenlijk lager liggen dan de bedragen waarin voor de gemeenrechtelijke procedures is voorzien, uit te breiden tot alle geschillen in verband met de drie antidiscriminatiewetten.

²⁹ Eerste verslag van de Commissie, §§ 263-269.

4.3. DE VERJARINGSTERMIJNEN

In haar eerste verslag merkte de Commissie op dat er enkele moeilijkheden waren in verband met de verjaringstermijn voor rechtsvorderingen wegens discriminatie.

Er zijn verschillende verjaringstermijnen van toepassing, afhankelijk van het gebied waarbinnen de aangeklaagde discriminatie valt: aangezien de antidiscriminatiewetten op dit gebied niet in specifieke regels voorzien, wordt deze termijn in feite afgeleid van het gemeen recht dat op elk gebied van toepassing is³⁰. In het geval van discriminatie *buiten de arbeidsrelatie* is de verjaringstermijn voor burgerlijke vorderingen *vijf jaar*, overeenkomstig de regel die van toepassing is op een vordering tot schadevergoeding op grond van buitencontractuele aansprakelijkheid³¹. Op het gebied van de *arbeidsverhoudingen* is de regel van artikel 15 van de Wet van 3 juli 1978 van toepassing op een burgerlijke rechtsvordering³². Dit artikel bepaalt dat de verjaringstermijn voor een geschil betreffende een arbeidsovereenkomst *één jaar* bedraagt na de beëindiging van de arbeidsovereenkomst of *vijf jaar* na de gebeurtenis die tot de rechtsvordering heeft geleid, zonder dat deze laatste termijn langer kan zijn dan één jaar na de beëindiging van de overeenkomst.

Verscheidene deskundigen zijn van mening dat de periode van één jaar vanaf de beëindiging van de arbeidsovereenkomst vaak te kort is om het slachtoffer in staat te stellen tijdig een discriminatieprocedure in te leiden³³. Slachtoffers moeten vaak verschillende fasen doorlopen voordat zij gerechtelijke stappen kunnen ondernemen: zij kunnen tijd nodig hebben om zich te realiseren dat zij gediscrimineerd zijn; zij moeten informatie en juridisch advies inwinnen om te weten te komen wat hun rechten zijn; zij moeten zich bezighouden met het verzamelen van bewijsmateriaal; vaak vindt er een onderhandeling plaats met de persoon die van discriminatie wordt beschuldigd... Met name Unia en IGVM hebben erop gewezen dat de termijn van één jaar in de praktijk uiterst kort is om hen in staat te stellen een klacht te onderzoeken, de feiten na te gaan en te proberen een buitengerechtelijke oplossing te bevorderen³⁴.

De hoorzittingen die de Commissie met het maatschappelijk middenveld heeft gehouden, hebben bevestigd dat veel actoren in het veld het gevoel delen dat de verjaringstermijn van één jaar waarin artikel 15 van de Wet van 1978 voorziet in geval van beëindiging van de arbeidsverhouding, vaak te kort is om slachtoffers in staat te stellen tijdig actie te ondernemen, gezien de moeilijkheden die gepaard gaan met het zich bewust worden van de ondervonden discriminatie en de stappen die nodig zijn om op grond hiervan een eventuele rechtsvordering in te stellen. De korte duur van deze periode kan ook het zoeken naar een onderhandelde oplossing bemoeilijken (zie punt 4.1 hierboven).

Deze regel creëert ook een ongelijkheid tussen werknemers die zich gediscrimineerd voelen, afhankelijk van het stadium van de arbeidsrelatie in kwestie: indien de vermeende discriminatie

³⁰ Eerste verslag van de Commissie, §§ 250-256.

³¹ Artikel 2262*bis*, § 1^{er}, par. 2 BW. De verjaringstermijn gaat in op de dag volgend op die waarop de benadeelde kennis heeft gekregen van de schade of van de verzwaaring ervan en van de identiteit van de daarvoor aansprakelijke persoon.

³² Indien de discriminatie onder een strafrechtelijke tenlastelegging valt, moet ook rekening worden gehouden met de verjaringstermijnen voor strafrechtelijke procedures. Volgens artikel 26 van de Voorafgaande titel van het Wetboek van strafvordering kan de burgerlijke vordering die uit een strafbaar feit voortvloeit, niet vóór de strafvordering verjaren.

³³ Eerste verslag van de Commissie, §§ 250-256.

³⁴ IGVM, *Stand van zaken inzake de toepassing en doeltreffendheid van de genderwet. Analyse en aanbevelingen*, november 2016, blz. 74-75; Unia, *Evaluatie*, februari 2016, blz. 77.

betrekking heeft op de aanwerving, bedraagt de verjaringstermijn vijf jaar. De termijn bedraagt ook vijf jaar als de discriminatie betrekking heeft op een aspect van de arbeidsbetrekking en de arbeidsovereenkomst nog loopt. Gaat het daarentegen om een ontslag of om een ander aspect van de arbeidsrelatie, maar is de arbeidsrelatie beëindigd, dan wordt de termijn beperkt tot één jaar na de beëindiging van de arbeidsovereenkomst.

De Commissie wijst erop dat een soortgelijk probleem zich voordeed met betrekking tot de aanvullende pensioenen: naar gelang van de betrokken rechtstak waren zeer uiteenlopende verjaringstermijnen van toepassing (1, 3, 5, 10, 20 en 30 jaar). De wetgever constateerde dat deze situatie verwarrend was en geen gelijke behandeling garandeerde, en besloot in 2014 om de verjaringstermijnen eenvormig te maken³⁵. De wet voorziet nu in een uniforme verjaringstermijn van 5 jaar voor rechtsvorderingen betreffende een aanvullend pensioen of het beheer daarvan, die hetzij door een werknemer, hetzij door een inrichter en/of pensioeninstelling worden ingesteld³⁶. Deze termijn geldt ook wanneer de arbeidsverhouding wordt beëindigd³⁷.

De Commissie is van mening dat een soortgelijke hervorming wenselijk zou zijn met betrekking tot de termijn voor het instellen van een vordering wegens discriminatie in verband met een arbeidsrelatie. De invoering van een termijn van vijf jaar, zelfs in geval van beëindiging van de arbeidsovereenkomst, zou de termijnen voor het instellen van een vordering wegens discriminatie harmoniseren en de problemen in verband met de korte termijn van één jaar verhelpen.

Aanbeveling nr. 26

De Commissie beveelt aan dat de wetgever de verjaringstermijn voor vorderingen op grond van discriminatie m.b.t. een arbeidsovereenkomst in alle gevallen op vijf jaar na de betreffende feiten brengt, zelfs na het einde van de arbeidsovereenkomst. Deze hervorming zou tot stand moeten komen rekening houdend met het advies van de sociale partners.

4.4. BESCHERMING TEGEN REPRESAILLES

Een veel voorkomende reden waarom mensen die zich gediscrimineerd voelen geen klacht indienen, is de angst voor represailles, d.w.z. nadelige maatregelen door de auteur van de aangeklaagde feiten als reactie op de klacht. Deze angst is vooral aanwezig wanneer het potentiële slachtoffer een langdurige relatie heeft met de persoon die van discriminatie wordt beschuldigd, bijvoorbeeld wanneer het zijn werkgever is. Ook personen die iemand zouden kunnen steunen die een klacht wegens discriminatie heeft ingediend, zoals collega's die kunnen getuigen over wat er is gebeurd, kunnen daarvan worden weerhouden door de vrees voor represailles.

³⁵ Wetsontwerp houdende diverse bepalingen inzake aanvullende pensioenen, 28 maart 2014, *Parl. St.*, Kamer, 53-3500/001, blz. 4-5.

³⁶ Artikel 55 van de Wet van 28 april 2003 betreffende de aanvullende pensioenen en het belastingstelsel van die pensioenen en van sommige aanvullende voordelen inzake sociale zekerheid, zoals gewijzigd door artikel 2 van de wet van 15 mei 2014 houdende diverse bepalingen (*B.S.*, 16 juni 2014).

³⁷ Merk ook op dat de verjaringstermijn voor een vordering tot nietigverklaring van een bijlage bij een arbeidsovereenkomst tien jaar bedraagt wanneer deze vordering op bedrog berust (Arbeidsrechtbank Brussel, 5 november 2019, R.G. 2018/AB/298, beschikbaar op www.terralaboris.be).

Daarom was de Europese wetgever van mening dat een zekere juridische bescherming tegen dergelijke vergeldingsmaatregelen noodzakelijk was om de verwezenlijking van de doelstelling van de antidiscriminatie-richtlijnen te waarborgen³⁸. In overeenstemming met de EU-richtlijnen bevatten de federale antidiscriminatiewetten bepalingen om personen te beschermen tegen elke nadelige maatregel of nadelige gevolgen die het gevolg zouden zijn van een klacht of een rechtsvordering, om het beginsel van gelijke behandeling te doen naleven³⁹. De regeling beschermt de persoon die een klacht wegens discriminatie heeft ingediend, of ten voordele van wie een klacht is ingediend, alsmede personen die als getuige optreden onder de in de wet bepaalde voorwaarden. Indien tegen een van deze personen een nadelige maatregel wordt genomen binnen twaalf maanden na de indiening van de klacht door de persoon tegen wie de klacht is gericht, moet deze persoon bewijzen dat de nadelige maatregel is gebaseerd op gronden die vreemd zijn aan de klacht. Indien een vordering in rechte is ingesteld, wordt de termijn van twaalf maanden verlengd tot drie maanden na de dag waarop de beslissing in kracht van gewijsde is getreden. Indien wordt vastgesteld dat een nadelige maatregel werd genomen, heeft het slachtoffer recht op schadevergoeding of, op het vlak van de arbeidsrelaties en de aanvullende regelingen voor sociale zekerheid, op herintegratie of op de mogelijkheid om zijn functie uit te oefenen onder dezelfde voorwaarden als voorheen.

In haar eerste verslag merkte de Commissie op dat de in de Belgische wetgeving vastgestelde voorwaarden om in aanmerking te komen voor deze beschermingsregeling bijzonder restrictief waren⁴⁰.

Twee categorieën personen worden door deze bepalingen beschermd:

- (1) personen die een klacht wegens discriminatie hebben ingediend of ten voordele van wie een klacht is ingediend;
- (2) personen die als getuige zijn opgetreden bij het onderzoek naar een dergelijke klacht.

De Commissie merkt op dat het begrip "klacht" dat deze beschermingsregeling in werking kan stellen, in de antidiscriminatiewetten eng is omschreven. Het omvat een met redenen omklede klacht die door de betrokkene wordt ingediend bij de organisatie of instelling waartegen de klacht is gericht; een met redenen omklede klacht die ten voordele van de betrokkene wordt ingediend door een belangengroep⁴¹, Unia of IGVM, alsmede een rechtsvordering die door of ten voordele van de betrokkene wordt ingesteld door een belangengroep, Unia of IGVM⁴². Op het gebied van de arbeidsrelaties en de aanvullende regelingen van sociale zekerheid omvat dit eveneens een met redenen omklede klacht die door de Algemene Directie Toezicht op de Sociale Wetten van de FOD Werkgelegenheid, Arbeid en Sociaal Overleg voor rekening van de betrokkene wordt ingediend tegen de onderneming of de dienst die hem/haar tewerkstelt⁴³. Anderzijds valt een

³⁸ Art. 9 van Richtlijn 2000/43/EG; art. 11 van Richtlijn 2000/78/EG; art. 10 van Richtlijn 2004/113/EG en art. 24 van Richtlijn 2006/54/EG. Zie ook HvJ, 22 september 1998, C-185/97, *Cotoe*, § 24; HvJ, 20 juni 2019, C-404/18, *Hakelbracht, Vandenbon, Instituut voor de Gelijkheid van Vrouwen en Mannen v. WTG Retail BVBA*, § 33.

³⁹ Art. 16-17 van de antidiscriminatiewet; art. 14-15 van de antiracismewet en art. 21-22 van de genderwet.

⁴⁰ Eerste verslag van de Commissie, §§ 281-286. Zie ook Unia, Evaluatie, februari 2017, blz. 80-81.

⁴¹ Over het begrip "belangengroep", zie hieronder punt 4.5.1.

⁴² Art. 16, § 2, van de antidiscriminatiewet; Art. 14, § 2, van de antiracismewet en Art. 21, § 2, van de genderwet.

⁴³ Art. 17, § 3, van de antidiscriminatiewet; Art. 15, § 3, van de antiracismewet en Art. 22, § 3, van de genderwet.

melding van discriminatie bij Unia, het IGVM of een belangengroep niet onder het begrip "klacht" in de zin van de bepalingen van de antidiscriminatiewetten inzake bescherming tegen represailles.

Bovendien stellen alle drie de antidiscriminatiewetten de activering van het beschermingsmechanisme afhankelijk van de vervulling van formele vereisten bij de indiening van de klacht: de klacht moet gedateerd en ondertekend zijn en per aangetekende brief worden ingediend⁴⁴. Dit betekent dat een werknemer die een klacht wegens discriminatie bij zijn werkgever heeft ingediend, bijvoorbeeld per gewone (niet-geregistreerde) brief of per e-mail, geen bescherming geniet indien hij naar aanleiding van deze klacht ongunstig wordt behandeld.

In het geval van getuigen beschermt de wetgeving alleen degenen die in een gerechtelijke procedure hebben getuigd en degenen die hebben getuigd in de loop van de behandeling van de klacht door de betrokken entiteit, maar alleen als de getuigenverklaring is vastgelegd in een gedateerd en ondertekend document. Een persoon die na de indiening van een klacht heeft getuigd, maar zonder dat zijn of haar getuigenis in een schriftelijk, gedateerd en ondertekend document is vastgelegd, geniet dus geen bescherming wanneer hij of zij ten gevolge van deze tussenkomst het voorwerp is van een nadelige maatregel. Evenzo worden personen die op een andere wijze dan door middel van hun getuigenis hun steun betuigen aan een persoon die een klacht wegens discriminatie heeft ingediend, bijvoorbeeld door het verstrekken van informatie of documenten ter ondersteuning van hun beweringen, bescherming ontzegd.

De Europese Commissie was van oordeel dat België de richtlijnen op dit punt niet correct had omgezet⁴⁵. Dit standpunt is bevestigd door het Hof van Justitie van de Europese Unie. In zijn arrest *Hakelbracht, Vandenboon, Instituut voor de Gelijkheid van Vrouwen en Mannen v. WTG Retail BVBA*, gewezen op een prejudiciële vraag van de Arbeidsrechtbank te Antwerpen, heeft het Hof geoordeeld dat de bescherming tegen represailles waarin de federale antidiscriminatiewetgeving (in casu de genderwet) voorziet, niet verenigbaar is met de vereisten van de Europese richtlijnen (in casu Richtlijn 2006/54/EG). In dit geval was mevrouw Hakelbracht afgewezen voor een baan bij WTG Retail. Mevrouw Vandenbon, een werkneemster van WTG Retail, had haar laten weten dat zij was afgewezen wegens haar huidige zwangerschap. Het was dankzij deze informatie dat mevrouw Hakelbracht een klacht heeft kunnen indienen bij het IGVM. Als gevolg daarvan werd mevrouw Vandenbon ontslagen. Volgens de Belgische wet had zij echter geen recht op bescherming tegen represailles.

Het Hof merkt op dat:

"de doeltreffendheid van de door richtlijn 2006/54 vereiste bescherming tegen discriminatie op grond van geslacht niet verzekerd [is] indien die bescherming zich niet uitstrekt tot de maatregelen die een werkgever eventueel kan nemen tegen werknemers die formeel of informeel de beschermde persoon hebben verdedigd of voor hem hebben getuigd. Die werknemers die bij uitstek in staat zijn om die persoon te steunen en om kennis te krijgen van gevallen van discriminatie door hun werkgever zouden in dat geval immers

⁴⁴ Art. 16, § 2, 2de par., van de antidiscriminatiewet; Art. 14, § 2, 2de par., van de antiracismewet en Art. 21, § 2, 2de par., van de genderwet.

⁴⁵ Europese Commissie, Met redenen omkleed advies dat krachtens artikel 258 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie tot België wordt gericht wegens het niet in nationaal recht omzetten van Richtlijn 2000/78/EG van de Raad van 27 november 2000 tot instelling van een algemeen kader voor gelijke behandeling in arbeid en beroep, 16 juni 2011, 2007/2007 C(2011) 3982 def.

kunnen worden ontmoedigd om op de bres te springen voor die persoon, uit vrees geen bescherming te genieten indien zij niet voldoen aan bepaalde formele vereisten [...], wat de verwezenlijking van de door richtlijn 2006/54 beoogde doelstelling ernstig in gevaar zou kunnen brengen, doordat de kans wordt verkleind dat gevallen van discriminatie op grond van geslacht aan het licht worden gebracht en worden opgelost.”⁴⁶

Het Hof is van oordeel dat artikel 24 van richtlijn 2006/54 aldus moet worden uitgelegd dat:

"de in dit artikel bedoelde andere werknemers dan de op grond van geslacht gediscrimineerde persoon moeten worden beschermd aangezien zij door hun werkgever kunnen worden benadeeld wegens de steun die zij formeel of informeel hebben verleend aan de op grond van geslacht gediscrimineerde persoon"⁴⁷.

Een nationale regeling die werknemers die een persoon hebben bijgestaan die een klacht wegens discriminatie heeft ingediend, alleen tegen represaillemaatregelen beschermt indien zij als getuige zijn opgetreden en hun getuigenis aan de formele vereisten van die regeling voldoet, is derhalve niet in overeenstemming met deze bepaling⁴⁸.

De Commissie merkt op dat de kritiek van het Hof van Justitie op de voorwaarden die door de Belgische wetgeving worden gesteld om in aanmerking te komen voor bescherming tegen represailles wanneer men steun heeft verleend aan een persoon die beweert het slachtoffer van discriminatie te zijn, ook relevant is voor de vereisten betreffende het begrip "klacht" die het beschermingsmechanisme in werking kan stellen: enerzijds is dit begrip zeer restrictief gedefinieerd, in die zin dat met name klachten of aangiften bij Unia, het IGVM of een belangengroep zelfs indien de dader van de vermeende discriminatie hiervan op de hoogte is, zijn uitgesloten; anderzijds komt men door het indienen van een klacht alleen voor bescherming in aanmerking mits aan strikte vormvereisten is voldaan (gedateerde, ondertekende en per aangetekende post verzonden brief). De Commissie is dan ook van mening dat deze voorwaarden, evenals het formalisme met betrekking tot de bescherming van personen die steun hebben verleend, afbreuk doen aan de doeltreffendheid van de bescherming die de wetgever heeft willen invoeren, met als gevolg dat personen die een klacht wegens discriminatie hebben ingediend, maar in een andere vorm dan de wet voorschrijft, geen bescherming genieten tegen een nadelige behandeling.

De Commissie merkt op dat de Belgische wetgever een begin heeft gemaakt met de hervorming van de wetgeving naar aanleiding van het arrest *Hakelbracht*. Een wetsontwerp in die zin is op 24 juni 2021 door de Raad van Ministers goedgekeurd en is op het moment van schrijven nog in behandeling bij de Nationale Arbeidsraad. De Commissie zal haar aanbeveling op dit punt dan ook beperken, om deze besprekingen niet te doorkruisen.

⁴⁶ HvJ, 20 juni 2019, C-404/18, *Hakelbracht, Vandebon, Instituut voor de Gelijkheid van Vrouwen en Mannen tegen WTG Retail BVBA*, § 34.

⁴⁷ HvJ, arrest *Hakelbracht*, § 35.

⁴⁸ HvJ, arrest *Hakelbracht*, § 37.

De Commissie beveelt aan dat de wettelijke regeling i.v.m. de bescherming tegen nadelige maatregelen zoals in de drie antidiscriminatiewetten voorzien, wordt aangepast om deze in overeenstemming te brengen met de vereisten van de Europese richtlijnen m.b.t. de strijd tegen discriminatie zoals door het Hof van Justitie geïnterpreteerd in het *Hakelbracht* arrest van 20 juni 2019.

4.5. HET NUT VAN COLLECTIEVE VERHAALSMOGELIJKHEDEN

4.5.1. Het vorderingsrecht van collectieve of institutionele actoren

De federale antidiscriminatiewetten, in overeenstemming met de Europese antidiscriminatie-richtlijnen⁴⁹, bieden bepaalde collectieve of institutionele actoren de mogelijkheid in rechte op te treden wegens discriminatie.

Deze machtiging betreft in de eerste plaats:

- De *gelijkheidsorganen*, namelijk Unia en IGVM op hun bevoegdheids-gebied⁵⁰;
- De "*belangenverenigingen*"⁵¹, d.w.z. *verenigingen* die zich statutair tot doel hebben gesteld de rechten van de mens te verdedigen of discriminatie te bestrijden⁵², de *vakbonden* (met inbegrip van representatieve organisaties die in de overheidsdienst actief zijn), de *organisaties die zelfstandigen* vertegenwoordigen en de *organisaties die werkgevers vertegenwoordigen*.

In beide gevallen bepalen de antidiscriminatiewetten dat wanneer het slachtoffer een geïdentificeerde persoon is, de vordering alleen ontvankelijk is als de gelijkheidsorgaan of de belangengroep bewijst dat zij de instemming van het slachtoffer heeft gekregen⁵³. De Commissie heeft in hoofdstuk III reeds de moeilijkheden besproken die deze voorwaarde in bepaalde gevallen kan opleveren en heeft in dit verband een aanbeveling gedaan⁵⁴. Er wordt hier herinnerd aan het feit dat het Hof van Justitie van de Europese Unie heeft verduidelijkt dat een staat organen of

⁴⁹ Elk van de antidiscriminatie-richtlijnen verplicht de lidstaten ervoor te zorgen dat "verenigingen, organisaties of andere rechtspersonen, die er, overeenkomstig de in de nationale wetgeving vastgestelde criteria, een rechtmatig belang bij hebben dat deze richtlijn wordt nageleefd, namens of ter ondersteuning van de klager of klagster met zijn, respectievelijk haar toestemming met het oog op de naleving van de uit deze richtlijn voortvloeiende verplichtingen gerechtelijke en/of administratieve procedures kunnen aanspannen." Zie art. 7, lid 2, van Richtlijn 2000/43/EG; art. 9, lid 2, van Richtlijn 2000/78/EG; art. 8, lid 3, van Richtlijn 2004/113/EG en art. 17, lid 2, van Richtlijn 2006/54/EG.

⁵⁰ Art. 31 van de antiracismewet; art. 34 van de genderwet; art. 29 van de antidiscriminatiewet.

⁵¹ Art. 4, 2°, en 32 van de antiracismewet; art. 5, 2°, en 35 van de genderwet; art. 4, 2°, en 30 van de antidiscriminatiewet.

⁵² Meer specifiek verwijzen de drie antidiscriminatiewetten naar "elke instelling van openbaar nut en elke rechtspersoon die zich statutair tot doel stelt de rechten van de mens te verdedigen of discriminatie te bestrijden en die de voorwaarden voorzien in artikel 17, tweede lid, 1° tot 3°, van het Gerechtelijk Wetboek vervult". Deze laatste bepaling betreft de vorderingen van collectief belang. Deze voorwaarden zijn de volgende: 1° het maatschappelijk doel van de rechtspersoon is van bijzondere aard, onderscheiden van het nastreven van het algemeen belang; 2° de rechtspersoon streeft op duurzame en effectieve wijze dit maatschappelijk doel na; 3° de rechtspersoon treedt op in rechte in het kader van dat maatschappelijk doel, met het oog op de verdediging van een belang dat verband houdt met dat doel".

⁵³ Art. 33 van de antiracismewet; art. 36 van de genderwet; art. 31 van de antidiscriminatiewet.

⁵⁴ Wat dit punt betreft verwijzen wij naar hoofdstuk III, punt 3.4.2.

rechtspersonen kan machtigen om gerechtelijke of administratieve procedures in te leiden "zonder dat zij namens een bepaalde klager optreden of zonder dat er een identificeerbare klager is"⁵⁵. Daarom wordt de Belgische wet zo geïnterpreteerd dat in gevallen waarin geen slachtoffer is geïdentificeerd, een gelijkheidsorgaan of een belangengroep gerechtigd is op te treden om discriminatie aan te klagen, zelfs indien zij geen aanspraak kan maken op de instemming van een slachtoffer, aangezien er per definitie geen slachtoffer is geïdentificeerd. Volgens dezelfde logica heeft het Hof van Cassatie in een arrest van 11 juni 2018 verduidelijkt dat uit de voorbereidende werken van de antidiscriminatiewetten blijkt dat de vordering van een gelijkheidsorgaan of een belangengroep ontvankelijk is zonder dat zij de instemming van een geïdentificeerd slachtoffer hoeft te vragen wanneer de discriminatie betrekking heeft op een onbepaald aantal personen⁵⁶. In dit geval had een persoon, die niet rechtstreeks bij de feiten betrokken was, aan de VDAB gemeld dat een bedrijf werkaanbiedingen met discriminerende leeftijdseisen had gepubliceerd. De VDAB had de klacht doorgegeven aan Unia, dat een rechtsvordering had ingesteld.

De antidiscriminatiewetten bieden *het Openbaar Ministerie* of, afhankelijk van de aard van de handeling, *het arbeidsauditoraat* ook de mogelijkheid om in rechte op te treden in burgerlijke geschillen die voortvloeien uit een van de drie federale antidiscriminatiewetten⁵⁷. In dit geval is het akkoord van het slachtoffer niet vereist.

In de praktijk maken deze collectieve en institutionele actoren echter weinig gebruik van de mogelijkheid om in rechte op te treden, met opmerkelijke variaties van de ene entiteit tot de andere⁵⁸:

- Unia en het IGVM maken matig gebruik van hun recht om in rechte op te treden. Zij leiden enkele procedures per jaar in en selecteren de gevallen die voor gerechtelijke actie in aanmerking komen naar gelang van hun ernst of hun emblematisch karakter. De Commissie is van mening dat dit beleid coherent is en op legitieme selectiegronden berust, rekening houdend met de beperkingen, met name budgettaire beperkingen, die het aantal rechtsvorderingen dat deze instellingen kunnen instellen, beperken.
- Wat de belangenverenigingen betreft, blijkt uit de door de Commissie verzamelde informatie over de bestaande rechtspraak dat sinds de inwerkingtreding van de hervorming van 10 mei 2007 hooguit een tiental burgerlijke procedures door dergelijke actoren zijn aangespannen op grond van een van de antidiscriminatiewetten. Het geringe aantal rechtszaken lijkt te wijten te zijn aan de kosten van de procedure, aangezien verenigingen vaak over beperkte middelen beschikken, de perceptie dat dergelijke vorderingen weinig kans van slagen hebben en het gebrek aan deskundigheid van veel verenigingen op het gebied van gerechtelijke procedures of antidiscriminatiewetgeving⁵⁹.

⁵⁵ HvJ, 10 juli 2008, C-54/07, *Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding t. Firma Feryn NV*, § 27. Zie ook Arbeidsrechtbank Brussel, 28 augustus 2009, *Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding t. Firma F.*, nr. 09/1729.

⁵⁶ Cass. (3e k.), 11 juni 2018, R.G. S.15.0072.N, *Interfederaal Centrum voor Gelijke Kansen en Bestrijding van Discriminatie en Racisme/H.H.* Hetzelfde beginsel werd toegepast in een zaak die door een belangengroep was aangespannen: Arbeidsrechtbank Bergen, 26 juni 2020, R.G. 2019/AM/231.

⁵⁷ Art. 15 tot 17 van de Wet van 10 mei 2007 tot aanpassing van het Gerechtelijk Wetboek aan de wetgeving ter bestrijding van discriminatie en tot bestraffing van bepaalde door racisme of vreemdelingenhaat ingegeven daden (*B.S.*, 30 mei 2007).

⁵⁸ Zie ook het eerste verslag van de Commissie, §§ 240-246.

⁵⁹ Unia, Evaluatie, februari 2017, blz. 60.

- Maar van deze drie categorieën actoren maken het Openbaar Ministerie en het Arbeidsauditoraat ongetwijfeld het minst gebruik van hun recht om een burgerlijke procedure wegens discriminatie in te leiden: de Commissie heeft slechts één enkele vordering tot staking kunnen vaststellen die het Openbaar Ministerie sinds de inwerkingtreding van de drie antidiscriminatiewetten heeft ingesteld, en geen enkele vordering vanwege het Arbeidsauditoraat⁶⁰. Het College van procureurs-generaal, waaraan de Commissie precieze gegevens over deze kwestie heeft gevraagd, heeft geantwoord dat bij gebrek aan een uniforme richtlijn voor de registratie van burgerlijke zaken door het Openbaar Ministerie, het aantal burgerlijke procedures dat door het parket of het Arbeidsauditoraat op grond van de antidiscriminatiewetten is ingeleid, niet kan worden achterhaald. Maar de door de Commissie ondervraagde parketmagistraten hebben bevestigd dat er bij hun weten zeer weinig of geen gevallen waren waarin het parket of het auditoraat het initiatief hadden genomen om dergelijke procedures in te leiden.

Er is verder onderzoek nodig om beter te begrijpen waarom het Openbaar Ministerie en het Arbeidsauditoraat (bijna) geen gebruik maken van deze mogelijkheid om op te treden. Volgens de aan de Commissie verstrekte informatie zou een van de oorzaken van dit gebrek aan actie de geringe bekendheid met de wet bij de betrokken actoren kunnen zijn. De bevoegdheid van het Openbaar Ministerie of het Arbeidsauditoraat om in burgerlijke geschillen die voortvloeien uit de toepassing van één van de drie federale antidiscriminatiewetten, in rechte op te treden, werd erkend in een wet van 10 mei 2007, de *Wet tot aanpassing van het Gerechtelijk Wetboek aan de wetgeving ter bestrijding van discriminatie en tot bestraffing van bepaalde door racisme of xenofobie ingegeven daden*, die samen met de drie antidiscriminatiewetten werd aangenomen. Vreemd genoeg, terwijl alle andere artikelen van deze wet de bepalingen van het Gerechtelijk Wetboek wijzigen om er de wijzigingen in op te nemen die voortvloeien uit de hervorming van de antidiscriminatiewetgeving van 2007, erkennen de artikelen 15 tot en met 17 ervan enkel de bevoegdheid van het Openbaar Ministerie en het Arbeidsauditoraat om in burgerlijke geschillen die verband houden met een van de federale antidiscriminatiewetten in rechte op te treden, zonder evenwel het Gerechtelijk Wetboek te wijzigen om er een verwijzing naar die bevoegdheid in op te nemen. De wettelijke basis voor deze bevoegdheid tot optreden blijft dus de Wet van 10 mei 2007 tot aanpassing van het Gerechtelijk Wetboek, die weinig bekend is bij de betrokken actoren, wier dagelijks werkinstrument het Gerechtelijk Wetboek is.

Artikel 138*bis*, §1 van het Gerechtelijk Wetboek bepaalt dat de Openbaar Ministerie "in burgerlijke zaken" met name optreedt "bij wege van rechtsvordering" en dat het "ambtshalve [optreedt] in gevallen die de wet bepaalt en bovendien telkens de openbare orde zijn tussenkomst vereist". Maar het bevat geen enkele verwijzing naar de antidiscriminatiewetten of naar de Wet van 10 mei 2007 tot aanpassing van het Gerechtelijk Wetboek. Wat het Arbeidsauditoraat betreft, erkent artikel 138*bis*, § 2 van het Gerechtelijk Wetboek de bevoegdheid van de arbeidsauditeur om ambtshalve een vordering in te stellen bij de arbeidsrechtbank, maar alleen voor "overtredingen op de wetten en verordeningen die behoren tot de bevoegdheid van de arbeidsgerechten en die het geheel of een deel van de werknemers van een onderneming betreffen". De bevoegdheid van het auditoraat om

⁶⁰ Burg. Brussel (pres.), 22 december 2009, *Procureur des Konings/M.*, R.G. nr. 2009/12.031/1. In haar evaluatie van de antidiscriminatiewetten in 2016 merkte Unia op dat het Arbeidsauditoraat volgens haar informatie nooit gebruik heeft gemaakt van haar recht om juridische stappen te ondernemen om een van de antidiscriminatiewetten af te dwingen (Evaluatie, februari 2017, blz. 31).

op te treden in burgerlijke geschillen betreffende antidiscriminatiewetten is echter niet afhankelijk van de voorwaarde dat de betrokken feiten alle of een deel van de werknemers van een onderneming treffen. Het ontbreken van enige vermelding van deze specifieke bevoegdheid in het Gerechtelijk Wetboek maakt het onmogelijk de aandacht van het Auditoraat op dit belangrijke verschil te vestigen.

Om de zichtbaarheid van deze bevoegdheid tot optreden te verzekeren, acht de Commissie het dan ook aangewezen om in het Gerechtelijk Wetboek zelf de bevoegdheid van het Openbaar Ministerie en de Arbeidsauditeur te vermelden om in burgerlijke geschillen die voortvloeien uit de toepassing van een van de drie federale antidiscriminatiewetten, in rechte op te treden.

Aanbeveling nr. 28

De Commissie beveelt aan om het Gerechtelijk Wetboek zo te wijzigen dat uitdrukkelijk wordt voorzien dat het Openbaar Ministerie of, naargelang de aard van de handeling, het arbeidsauditoraat in rechte mogen optreden in burgerrechtelijke zaken waarin een van de drie wetten toepassing vinden.

4.5.2. Het nut van een collectieve vordering

Gezien het beperkte gebruik dat door collectieve of institutionele actoren wordt gemaakt van het vorderingsrecht dat hen door antidiscriminatiewetten wordt toegekend, verdient de erkenning van een andere vorm van collectieve vordering overweging, namelijk de *collectieve actie* of *groepsactie*. Dit is een procedureel mechanisme dat een groep personen die door dezelfde oorzaak zijn benadeeld die aan dezelfde natuurlijke of rechtspersoon toe te schrijven is, in staat stelt om gezamenlijk, als groep of via een vertegenwoordiger, de staking van het onrechtmatig gedrag en/of vergoeding van de veroorzaakte schade te vorderen.

De Europese Commissie beveelt de lidstaten aan mechanismen in het leven te roepen voor collectieve vordering tot staking en met het oog op schadeloosstelling wegens schendingen van de rechten die door het EU-recht worden toegekend⁶¹. In 2014 heeft de Belgische wetgever een collectieve vordering voor schadeloosstelling in het leven geroepen, maar alleen op het gebied van het consumentenrecht⁶². In tegenstelling tot veel andere EU-landen, zoals Duitsland, Denemarken, Frankrijk, Nederland, Portugal en Zweden⁶³, heeft de Belgische wetgever geen collectieve vordering op het vlak van discriminatie ingevoerd.

⁶¹ Aanbeveling 2013/396/EU van de Commissie van 11 juni 2013 over gemeenschappelijke beginselen voor mechanismen voor collectieve vorderingen tot staking en tot schadevergoeding in de lidstaten betreffende schendingen van aan het EU-recht ontleende rechten. Op 25 november 2020 is een richtlijn aangenomen die ervoor moet zorgen dat er in alle lidstaten een collectief verhaalmechanisme beschikbaar is voor consumentenbescherming. Het gaat om Richtlijn (EU) 2020/1828 van het Europees Parlement en de Raad van 25 november 2020 betreffende representatieve vorderingen ter bescherming van de collectieve belangen van consumenten en tot intrekking van Richtlijn 2009/22/EG. Deze richtlijn moet uiterlijk op 25 december 2022 in nationaal recht zijn omgezet.

⁶² Titel 2 van Boek XVII van het Wetboek van Economisch Recht, ingevoegd door de Wet van 28 maart 2014 tot invoeging van titel 2 "Rechtsvordering tot collectief herstel" in boek XVII "Bijzondere rechtsprocedures" van het Wetboek van economisch recht en houdende invoeging van de definities eigen aan boek XVII in boek I van het Wetboek van economisch recht (B.S., 29 april 2014).

⁶³ European network of legal experts in gender equality and non-discrimination, *A Comparative Analysis of Non-Discrimination Law in Europe*, European Commission, DG Justice and Consumers, 2020, blz. 89.

Dit soort procedure kan echter wel relevant zijn voor bepaalde soorten discriminatiegeschillen. Sommige discriminerende praktijken treffen inderdaad veel mensen. Als zij op zichzelf zijn aangewezen, aarzelen zij vaak om de moeilijkheden en de onzekerheid van een gerechtelijke procedure alleen aan te pakken, vooral wanneer het om een complexe zaak gaat waarbij een grote economische actor of een overheidsinstelling betrokken is. Door hen de mogelijkheid te bieden gezamenlijk op te treden, kan deze procedure de toegang tot de rechter bevorderen. Het biedt slachtoffers met name de mogelijkheid hun financiële middelen, maar ook het bewijsmateriaal waarover zij beschikken, te bundelen. Het heeft ook het voordeel dat de behandeling van collectieve rechtszaken wordt gerationaliseerd: in plaats van elk slachtoffer te dwingen individueel een procedure in te leiden, met het risico van een veelvoud aan vorderingen, kan de praktijk of maatregel in kwestie via één enkele procedure globaal worden onderzocht en kunnen, indien discriminatie wordt vastgesteld, de regelingen voor schadeloosstelling van alle slachtoffers die aan de vordering hebben deelgenomen, in één keer worden georganiseerd⁶⁴.

Opdat een collectieve vordering daadwerkelijk zou kunnen bijdragen tot een betere toegang tot justitie voor slachtoffers van discriminatie, moet bij het opzetten van een dergelijk mechanisme onder meer aandacht worden besteed aan de volgende elementen:

- De definitie van personen die gerechtigd zijn om een collectieve vordering in te stellen, mag niet te restrictief zijn. Met name verenigingen die zijn opgericht door slachtoffers van de omstreden maatregel toelaten om in rechte op te treden, om een vordering in te stellen, kan de toegang tot de rechter bevorderen.
- De procedure voor de collectieve vordering voor een schadeloosstelling die door de wet van 2014 in het leven is geroepen, is uniek omdat zij voorziet in een verplichte fase van onderhandelingen over een minnelijke schikking: wanneer een vordering ontvankelijk wordt geacht, moeten de groepsvertegenwoordiger en de verweerder trachten te onderhandelen over een akkoord over het herstel van de collectieve schade, binnen een door de rechter vastgestelde termijn van drie tot zes maanden⁶⁵. De Commissie is van mening dat het ook in het kader van een collectieve vordering inzake discriminatie wenselijk zou zijn om in bepaalde situaties het zoeken naar een onderhandelde oplossing tussen de partijen aan te moedigen.
- Naast de bevoegdheid om vergoeding van de door de slachtoffers geleden schade te gelasten, is het van belang de rechter de bevoegdheid te geven om de dader te gelasten corrigerende maatregelen te nemen die niet alleen tot doel hebben de vastgestelde discriminatie te doen ophouden, maar ook om door middel van structurele hervormingen te voorkomen dat hij of zij zich in de toekomst opnieuw aan discriminatie schuldig maakt.
- Het is ook belangrijk dat de uitvoering van de door de rechter gelaste maatregelen goed wordt opgevolgd, bijvoorbeeld door de aanstelling van een persoon die belast is met het

⁶⁴ Over de voordelen van collectieve vordering in discriminatiezaken, zie met name R. MEDARD INGHILTERRA, *La réalisation du droit de la non-discrimination, Thèse présentée et soutenue le 6 juillet 2020*, Université Paris Nanterre, blz. 433-435 en S. BENEDI LAHUERTA, "Enforcing EU Equality Law through Collective Redress: Lagging Behind?", *Common Market Law Review*, 2018, nr. 55, blz. 783-818.

⁶⁵ Art. XVII.45, § 1 van het Wetboek Economisch Recht. Zie P. HOFSTRÖSSLER, "L'action en réparation collective: la procédure", in J. ENGLEBERT en J.-L. FAGNART (dirs), *L'action en réparation collective*, Anthemis, 2015, blz. 37-71, in het bijz. blz. 56-60.

toezicht op de correcte uitvoering van de besloten maatregelen en die verslag uitbrengt aan de rechter, zoals het geval is in de bij de wet van 2014 ingestelde collectieve vordering voor schadeloosstelling, die voorziet in de aanstelling van een "schadeafwikkelaar" die toeziet op de correcte uitvoering van een goedgekeurde overeenkomst of een beslissing ten gronde na een collectieve vordering voor schadeloosstelling⁶⁶.

- Ook moet worden nagedacht over passende financiële steun voor dit soort vorderingen, dat aanzienlijke kosten met zich kan brengen. Het gemeen recht inzake juridisch bijstand en rechtsbijstand is niet aangepast aan dit soort vordering⁶⁷.

Aanbeveling nr. 29

De Commissie beveelt aan dat wordt voorzien in een collectief vorderingsrecht om individuele personen die het slachtoffer zijn van een discriminatie de mogelijkheid te bieden samen een vordering in te dienen met het oog op de staking van de discriminatie en de vergoeding van de schade, wanneer de discriminatie zijn oorsprong vindt in dezelfde oorzaak, die aan dezelfde natuurlijke of rechtspersoon kan worden toegeschreven.

4.6. HET BEWIJS VAN DE DISCRIMINATIE

In burgerlijke zaken berust de bewijslast normaliter op de eiser. Maar discriminatie is uniek in die zin dat ze vaak uiterst moeilijk te bewijzen is. In veel gevallen is de handeling die aanleiding geeft tot de discriminatie - bijvoorbeeld een weigering om iemand in dienst te nemen of een ontslag - op zich niet onwettig; het is het feit dat zij is gesteld op basis van een verboden criterium zoals de afkomst, handicap of leeftijd van een werknemer (in het geval van directe discriminatie), of dat zij leden van een beschermde groep bijzonder benadeelt (in het geval van indirecte discriminatie), dat de handeling discriminerend maakt. Het is echter vaak moeilijk om een verband te leggen tussen de betwiste maatregel en het verboden criterium, of om het bijzondere nadeel die een norm of praktijk met zich meebrengt voor een beschermde groep aan te tonen. Zelden beschikt het slachtoffer over expliciet materieel bewijs van een dergelijk verband, zoals een brief of een telefoonbericht waarin een sollicitant wordt meegedeeld dat hij of zij niet is aangenomen vanwege zijn of haar geslacht of seksuele geaardheid. En wanneer er documenten bestaan om dit verband te staven of om benadeling aan te tonen, zijn ze vaak in handen van de dader van de vermeende discriminatie. Dit schept een asymmetrie tussen de klager en de tegenpartij. Moeilijkheden met de bewijsvoering zijn inderdaad een veel voorkomende reden voor de beslissing om van een procedure af te zien en, in geval een procedure wordt ingeleid, voor het mislukken van een discriminatieprocedure.

Daarom voorzien de antidiscriminatiewetten, zoals vereist door het EU-recht, in een aanpassing van de bewijsregels in de vorm van een gedeelde bewijslast (4.6.1.). Dit mechanisme volstaat echter niet om de problemen omtrent bewijslast op te lossen waarmee veel slachtoffers van discriminatie

⁶⁶ L. FRANKIGNOUL, "L'exécution de l'accord homologué ou de la décision sur le fond", in J. ENGLEBERT en J.-L. FAGNART (dirs), *L'action en réparation collective*, Anthemis, 2015, blz. 127-183.

⁶⁷ F. LEFEVRE en G. CROISANT, "L'action en réparation collective: ses coûts et son financement", in J. ENGLEBERT en J.-L. FAGNART (dirs), *L'action en réparation collective*, Anthemis, 2015, blz. 99-126, in het bijz. blz. 108-118. Zie ook Avis du Défenseur des Droits (Franse Republiek) nr. 16-10, 7 april 2016, blz. 2.

worden geconfronteerd. Er moet dus verder worden nagedacht over manieren om de toegang van het slachtoffer tot bewijsstukken te verbeteren (4.6.2.).

4.6.1. De verdeling van de bewijslast

Overeenkomstig de EU-richtlijnen voorziet de antidiscriminatiewetgeving in een gedeelde bewijslast in alle gerechtelijke procedures, met uitzondering van strafprocedures⁶⁸: wanneer een persoon die meent het slachtoffer van discriminatie te zijn, voor een rechtbank feiten aanvoert die aanleiding geven tot een vermoeden van discriminatie op grond van een van de beschermde criteria, is het aan de verweerder om te bewijzen dat er geen sprake is van discriminatie. Met andere woorden, wanneer de klager feiten aanvoert die het bestaan van discriminatie kunnen doen vermoeden, kan een vermoeden van discriminatie worden vastgesteld. De verweerder kan dit vermoeden echter weerleggen: hetzij door te bewijzen dat de omstreden maatregel in feite geen verband houdt met een verboden criterium of niet leidt tot een bijzonder nadeel voor leden van een beschermde groep, hetzij door aan te tonen dat het gemaakte onderscheid (direct of indirect) is gebaseerd op een door de antidiscriminatiewetten toegestane rechtvaardigingsgrond.

De drie antidiscriminatiewetten noemen, bij wijze van voorbeeld, verschillende categorieën feiten die aanleiding kunnen geven tot een vermoeden van discriminatie⁶⁹. Deze lijst is echter niet volledig. In de praktijk hebben rechtbanken rekening gehouden met een verscheidenheid van elementen om een vermoeden van discriminatie vast te stellen, waaronder instrumenten die lijken op een praktijktest⁷⁰. In een zaak waarover het Hof van Beroep van Brussel uitspraak heeft gedaan, kreeg een man van Afrikaanse afkomst, nadat hij een te huur staand appartement had bezocht en de vastgoedmakelaar zijn wens te kennen had gegeven dit appartement te huren, te horen dat een andere huurder was uitgekozen. Nadat hij had vastgesteld dat het pand nog te huur stond, had hij een andere persoon, die in tegenstelling tot hem zonder Afrikaans accent sprak, gevraagd telefonisch te informeren naar de beschikbaarheid van het pand. Het agentschap antwoordde deze tweede persoon dat het appartement nog steeds beschikbaar was. De oorspronkelijke aanvrager nam telefonisch contact op met het kantoor en toonde opnieuw belangstelling voor het appartement, maar kreeg te horen dat de woning reeds verhuurd was. Op basis van deze elementen heeft het Hof een vermoeden van discriminatie vastgesteld. Aangezien het kantoor geen niet-discriminerende rechtvaardiging voor het vastgestelde verschil in behandeling kon aanvoeren, oordeelde het Hof dat er sprake was van discriminatie⁷¹. Dit voorbeeld doet denken aan een van de voorbeelden van feiten die een vermoeden van discriminatie kunnen doen ontstaan, genoemd in de federale antidiscriminatiewetten, namelijk "de gegevens waaruit blijkt dat de situatie van het slachtoffer van de ongunstigere behandeling, vergelijkbaar is met de situatie van de referentiepersoon"⁷².

⁶⁸ Art. 27 en 28 van de antidiscriminatiewet; art. 29 en 30 van de antiracismewet; art. 32 en 33 van de genderwet. Zie art. 8 van Richtlijn 2000/43/EG; art. 10 van Richtlijn 2000/78/EG; art. 9 van Richtlijn 2004/113/EG en art. 19 van Richtlijn 2006/54/EG.

⁶⁹ Art. 28, §§ 2-3, van de antidiscriminatiewet; art. 30, §§ 2-3, van de antiracismewet; art. 33, §§ 2-3, van de genderwet.
⁷⁰ Over het begrip praktijktest, zie hoofdstuk II van dit verslag, punt 2.1.1.1. Over de bevoegdheid van de federale sociale inspectie om praktijktesten en *mystery calls* uit te voeren, zie hoofdstuk V, paragraaf 5.2.4 hieronder.

⁷¹ Hof van Beroep te Brussel, arrest van 28 september 2020 (https://www.unia.be/files/Documenten/Rechtspraak/2020_09_28_Cour_Bruxelles.pdf). Beide telefoongesprekken werden opgenomen en de inhoud werd uitgeschreven door een gerechtsdeurwaarder. Zie ook Arbeidsrechtbank Antwerpen, arrest van 25 juni 2008, A.R. 2060328 (inzake werkgelegenheid) (https://www.unia.be/files/Documenten/Rechtspraak/2008_06_25_ArbhAntwerpen.pdf).

⁷² Art. 28, § 2, 2^o, van de antidiscriminatiewet; art. 30, § 2, 2^o, van de antiracismewet; art. 33, § 2, 2^o, van de genderwet.

Merk op dat de wetgeving van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest uitdrukkelijk erkent dat een discriminatietest – een uitdrukking die zowel praktijktesten als *mystery calls* omvat (zie punt 2.1.1.1 hierboven) – uitgevoerd door hetzij een regionale arbeidsinspecteur, hetzij het slachtoffer zelf, hetzij, ter ondersteuning van een slachtoffer, door een gelijkheidsorgaan of een belangengroep, indien zij is uitgevoerd in overeenstemming met de in de wetgeving vastgestelde voorwaarden en positief is gebleken, een feit vormt op grond waarvan kan worden aangenomen dat er sprake is van directe of indirecte discriminatie⁷³. De ordonnantie preciseert dat de test, om geldig te zijn, geen uitlokking mag zijn⁷⁴.

In haar eerste verslag merkte de Commissie op dat de uitvoering van het mechanisme van verdeling van de bewijslast door de rechtspraak tot bepaalde moeilijkheden leidde. Met name de vraag naar de bewijsdrempel die de eiser moet aanbrengen om een vermoeden van discriminatie te doen ontstaan, wordt op verschillende manieren uitgelegd. In sommige gevallen is er sprake van zeer restrictieve interpretaties, waardoor het belang van dit mechanisme wordt beperkt of zelfs teniet wordt gedaan⁷⁵. De Commissie is van mening dat deze bevindingen nog steeds geldig zijn. Om een wetsconforme interpretatie en een betere bewijsvoering door slachtoffers en hun raadslieden te bevorderen, herhaalt de Commissie derhalve de aanbeveling die zij in haar eerste verslag in dit verband heeft gedaan, maar verduidelijkt zij deze.

Aanbeveling nr. 30

De Commissie beveelt aan dat de overheid financiering voorziet voor het opstellen, door onafhankelijke experts, van een grondige studie bestemd voor de praktijk waarin, met name via een analyse van de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie en die van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens, concreet wordt omschreven welke ‘feiten’ een vermoeden van discriminatie kunnen doen ontstaan, en die aldus het mechanisme inzake verschuiving van de bewijslast in gang kunnen zetten. Tevens kan die leidraad aangeven welke elementen een dergelijk vermoeden kunnen omkeren.

⁷³ Art. 22, §3, lid. 1 van de Ordonnantie van 4 september 2008 betreffende de strijd tegen discriminatie en de gelijke behandeling op het vlak van de tewerkstelling, ingevoegd door de Ordonnantie van 16 november 2017 inzake het bestrijden van discriminatie op het vlak van tewerkstelling in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest (*B.S.*, 21 november 2017); art. 4/3, § 5, van de Ordonnantie van 30 april 2009 betreffende het toezicht op de reglementeringen inzake werkgelegenheid die tot de bevoegdheid van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest behoren en de invoering van administratieve geldboeten toepasselijk in geval van inbreuk op deze reglementeringen, ingevoegd door dezelfde ordonnantie van 16 november 2017. Over de bevoegdheid van de federale sociale inspectie om praktijktesten en onderzoeken met ‘*mystery clients*’ uit te voeren, zie hoofdstuk V, afdeling 5.2.4 hieronder.

⁷⁴ Wat de voorwaarden voor het verrichten van discriminatietests betreft, zie art. 22, § 3, lid. 3, van de Ordonnantie van 4 september 2008 en art. 4/3 van de Ordonnantie van 30 april 2009 (zie vorige noot).

⁷⁵ Eerste verslag van de Commissie, §§ 288-320.

4.6.2. De toegang van slachtoffers tot bewijsmateriaal verbeteren

Hoewel het mechanisme van de verdeling van de bewijslast het voor het slachtoffer gemakkelijker kan maken, ontslaat het hem of haar niet van de verplichting te bewijzen wat hij of zij beweert: de "feiten [...] die het bestaan van een discriminatie [...] kunnen doen vermoeden" moeten zelf worden bewezen. In veel gevallen is het echter zo dat als er informatie of documenten zijn die de bewering van discriminatie zou kunnen staven, deze in handen zijn van de partij die van discriminatie wordt beschuldigd. Overeenkomstig artikel 15, lid 3, van de Algemene Verordening Gegevensbescherming (AVG)⁷⁶ heeft een persoon het recht een kopie te krijgen van de hem betreffende persoonsgegevens die door een andere persoon zijn verzameld⁷⁷. In arbeidsverhoudingen houdt deze bepaling in dat een werknemer in beginsel recht heeft op toegang tot zijn/haar persoonlijk dossier of tot andere informatie die door een werkgever over hem/haar is verzameld, zoals aantekeningen die zijn gemaakt tijdens een sollicitatie- of een evaluatiegesprek⁷⁸. In discriminatiezaken heeft de informatie die onwettig gedrag kan aantonen, echter vaak betrekking op *andere* personen dan de klager: het kan gaan om documenten waaruit blijkt dat mensen in dezelfde situatie, maar zonder het verboden criterium, *gunstiger* zijn behandeld, of dat mensen die het beschermd kenmerk delen *ook ongunstig zijn behandeld*.

Op het gebied van de arbeidsverhoudingen, bijvoorbeeld, kunnen documenten zoals de cv's van de weerhouden kandidaten of van de gekozen kandidaat/kandidate waardevol zijn bij het staven van een bewering van discriminatie bij aanwerving, aangezien zij het mogelijk maken de kwalificaties van laatstgenoemden te vergelijken met die van de klager. Hetzelfde geldt, in het geval van loondiscriminatie, voor de loonstrookjes van andere werknemers die in een onderneming gelijkwaardig werk verrichten of, in het geval van vermeende discriminatie in loopbaanontwikkeling, voor de bevorderings- en promotietabellen van andere werknemers. Dit probleem kan zich ook voordoen in andere sectoren dan de werkgelegenheid, telkens wanneer een situatie wordt gekenmerkt door asymmetrische informatie: in het geval van vermeende discriminatie op het gebied van huisvesting kan het nuttig zijn om toegang te krijgen tot de uitwisseling tussen een makelaarskantoor en de verhuurder, of tot de gegevens van andere personen die zich kandidaat hebben gesteld om een pand te huren, om hun kenmerken te vergelijken met die van de klager⁷⁹. Een ander voorbeeld: in het geval van een klacht wegens discriminatie bij de toegang tot bank- of verzekeringsdiensten kan door de raadpleging van de dossiers van andere potentiële cliënten worden vastgesteld of een onderneming een gewoonte heeft ontwikkeld om haar diensten aan bepaalde categorieën van personen te weigeren op grond van bijvoorbeeld hun gezondheidstoestand of hun vermogen.

Wij benadrukken dat tot de elementen die in de antidiscriminatie wetten worden genoemd als feiten op grond waarvan kan worden aangenomen dat er sprake is van discriminatie, ook elementen

⁷⁶ Verordening (EU) 2016/679 van het Europees Parlement en de Raad van 27 april 2016 betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens, en tot intrekking van Richtlijn 95/46/EG.

⁷⁷ Zie ook artikel 8, lid 2, van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie.

⁷⁸ F. KEFER, "La présomption de discrimination et la collecte des informations et documents en possession de l'employeur", in J. RINGELHEIM, S. VAN DROOGHENBROECK, J. VRIELINK en P. WAUTELET (eds.), *Nieuwe impulsen in de strijd tegen discriminatie*, Intersentia (te verschijnen) en O. RIJCKAERT en V. HANQUET, "Le règlement général sur la protection des données (RGPD): implications en droit du travail", in L. DEAR en E. PLASSCHAERT (dirs), *Le contrat de travail revisité à la lumière du XXI^e siècle*, Bruxelles, Larcier, 2018, blz. 484 et blz. 492.

⁷⁹ De Commissie is zich ervan bewust dat de huisvesting niet onder de bevoegdheid van de federale Staat valt, maar zij wil de algemene aard aantonen van een probleem dat zich op veel discriminatiegebieden voordoet.

behoren die wijzen op een zekere herhaling van een ongunstige behandeling van personen die een beschermd criterium gemeen hebben, alsmede elementen waaruit blijkt dat de situatie van het slachtoffer vergelijkbaar is met die van een referentiepersoon die beter is behandeld dan hij of zij⁸⁰.

Een bedrijf dat wordt benaderd door een persoon die beweert het slachtoffer van discriminatie te zijn en die vraagt om dit soort interne documenten te ontvangen, zou ongetwijfeld aan dit verzoek kunnen voldoen, op voorwaarde dat de gegevens worden geanonimiseerd of dat de betrokken derden hun toestemming geven om aan de voorschriften van de AVG te voldoen. Maar het zou niet verplicht zijn om dat te doen. In veel gevallen echter verzwakt het ontbreken van toegang tot dit soort documenten of informatie de positie van de klager, ondanks elementen in zijn of haar voordeel, en maakt dit het voor de klager moeilijk, zo niet onmogelijk, om zelfs maar een vermoeden van discriminatie aan te tonen.

Dit probleem van de toegang tot bewijsmateriaal is door de Europese autoriteiten erkend. Met name op het gebied van loondiscriminatie tussen mannen en vrouwen heeft de Europese Commissie vastgesteld dat het gebrek aan toegang tot informatie, waaronder informatie over de verloningsniveaus van werknemerscategorieën die hetzelfde of gelijkwaardig werk verrichten, een belangrijke belemmering vormt voor de toepassing van het recht op gelijke beloning voor gelijk of gelijkwaardig werk: dit gebrek aan transparantie verhindert de werknemers om een eventuele discriminatie op grond van geslacht op te sporen en aan te tonen⁸¹. Dit heeft geleid tot de opstelling van een Voorstel voor een richtlijn inzake loontransparantie, dat op 4 maart 2021 werd gepubliceerd en momenteel in behandeling is⁸². Het voorziet met name in de erkenning van een recht op informatie voor werknemers. Volgens artikel 7, par. 1 van dit voorstel:

"Een werknemer heeft het recht om overeenkomstig de leden 3 en 4 informatie te ontvangen over zijn individuele beloningsniveau en de naar geslacht uitgesplitste gemiddelde beloningsniveaus voor categorieën van werknemers die arbeid verrichten die gelijk of gelijkwaardig is aan de zijne".

Als dit voorstel voor een richtlijn wordt goedgekeurd, zullen de werkgevers verplicht zijn alle werknemers eenmaal per jaar te informeren over hun recht op deze informatie (art. 7, lid 2).

Het Hof van Justitie van de Europese Unie is ook gevraagd of er een algemener recht op informatie bestaat voor klagers in discriminatiezaken. In de zaken *Kelly*⁸³ en *Meister*⁸⁴ werd de vraag gesteld of de EU-richtlijnen een afgewezen sollicitant naar een opleiding of een baan, die aannemelijk maakt over de vereiste kwaliteiten voor de functie te beschikken, het recht geven op informatie over de geslaagde sollicitant(en) of de selectiecriteria.

⁸⁰ Art. 28, § 2, 1° en 2°, van de antidiscriminatiewet; art. 30, § 2, 1° en 2°, van de antiracismewet; art. 33, § 2, 1° en 2°, van de genderwet.

⁸¹ Zie de Preambule van het Voorstel voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad ter versterking van de toepassing van het beginsel van gelijke beloning van mannen en vrouwen voor gelijke of gelijkwaardige arbeid door middel van beloningstransparantie en handavingsmechanismen, COM(2021) 93 final, gepubliceerd op 4 maart 2021, par. 7, en de toelichting bij het Voorstel voor een richtlijn, §§ 1 en 7.

⁸² Voorstel voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad, geciteerd in de vorige voetnoot.

⁸³ HvJ, 21 juli 2011, C-104/10, *Patrick Kelly t. National University of Ireland (University College Dublin)*.

⁸⁴ HvJ, 19 april 2012, C-415/10, *Gallina Meister t. Speech Design Carrier Systems GmbH*.

Het Hof antwoordde dat de richtlijnen niet voorzien in een recht om dergelijke informatie te verkrijgen⁸⁵. In zijn conclusie in de zaak *Meister* heeft advocaat-generaal *Mengozzi* met name gewezen op de moeilijkheden die kunnen voortvloeien uit de noodzaak om de rechten te eerbiedigen van derden die in de gevraagde documenten of informatie zouden worden genoemd⁸⁶, in het bijzonder hun recht op bescherming van hun persoonsgegevens. Maar het Hof heeft in zijn arresten in deze twee zaken ook opgemerkt dat een weigering van de verweerder om informatie te verstrekken de doelstellingen van de antidiscriminatie-richtlijnen kan ondermijnen en de regel van de verdeling van de bewijslast ondoeltreffend kan maken⁸⁷. Het is derhalve van mening dat een weigering van toegang tot informatie door een verweerder, naast andere elementen, in aanmerking kan worden genomen om een vermoeden van directe of indirecte discriminatie vast te stellen op grond van de regel van de verdeling van de bewijslast⁸⁸. Het volgt ook de conclusie van advocaat-generaal *Mengozzi*. Verzoekster in de zaak *Meister* was afgewezen voor een post zonder dat zij was opgeroepen voor een gesprek hoewel zij over de vereiste kwalificaties beschikte en zonder dat de post was vervuld, hetgeen leidde tot een heropening van de post en een nieuwe afwijzing van haar sollicitatie. Zij had het bedrijf verzocht haar informatie te verstrekken over de aangeworven persoon, zodat zij zijn kwalificaties met die van de hare kon vergelijken, hetgeen het bedrijf had geweigerd. Advocaat-generaal *Mengozzi* merkt op dat wanneer een werkgever weigert dergelijke informatie op deze wijze te verstrekken:

"Dienaangaande mag de verwijzende rechter niet vergeten dat er een aanzienlijke kans bestaat dat de werkgever zijn beslissingen onaanvechtbaar maakt door te weigeren deze gegevens te verstrekken. Met andere woorden, de werkgever blijft aldus als enige in het bezit van belangrijke gegevens waarvan uiteindelijk de gegrondheid, en dus de kans van slagen, van een door de niet-gekozen sollicitant ingestelde rechtsvordering afhangen. [...] Indien de sollicitant dus volledig afhankelijk blijkt te zijn van de goede wil van de werkgever om informatie te verkrijgen die een feit kan vormen dat discriminatie kan doen vermoeden, kan het evenwicht tussen de vrijheid van de werkgever en de rechten van de sollicitant, waaraan de Uniewetgever groot belang heeft gehecht, worden verstoord".⁸⁹

Het Hof is derhalve, evenals de advocaat-generaal, van oordeel dat het stilzwijgen van een werkgever in antwoord op een verzoek om informatie op zich weliswaar niet volstaat om een vermoeden van discriminatie te doen ontstaan, maar in combinatie met andere factoren het gedrag van de werkgever verdacht kan maken en derhalve in aanmerking kan worden genomen bij de vaststelling van een vermoeden van discriminatie⁹⁰. De nationale rechter wordt verzocht dit stilzwijgen te beoordelen in het licht van andere elementen van de context, zoals, in de zaak *Meister*, de vraag of het kwalificatieniveau van klager in overeenstemming was met het niveau dat in de personeelsadvertentie werd vermeld en het feit dat zij desondanks niet werd uitgenodigd voor een sollicitatiegesprek⁹¹.

Een lidstaat kan echter besluiten om verder te gaan dan de in de EU-richtlijnen vastgestelde minimumbeschermingsniveau en maatregelen nemen om de toegang tot informatie voor potentiële

⁸⁵ *Arrest Kelly*, punten 38 en 48; *Arrest Meister*, punt 46.

⁸⁶ Conclusie van advocaat-generaal *Mengozzi* in het *Arrest Gallina Meister*, par. 22-23.

⁸⁷ *Arrest Kelly*, punten 39 en 54; *Arrest Meister*, punt 40.

⁸⁸ *Arrest Meister*, punt 47; *Arrest Kelly*, punten 39 en 54.

⁸⁹ Conclusie van advocaat-generaal *Mengozzi* in het *Arrest Gallina Meister*, par. 32-33.

⁹⁰ *Arrest Meister*, punt 47, reeds aangehaald.

⁹¹ *Arrest Meister*, punt 45; conclusies van advocaat-generaal *Mengozzi*, par. 35- 36 punt.

slachtoffers van discriminatie te verbeteren. Verscheidene lidstaten hebben keuzes in die zin gemaakt. Deze ervaringen kunnen als inspiratiebron dienen. Bij gebruik van rechtsvergelijking moet uiteraard aandacht worden besteed aan de specifieke kenmerken van elke rechtsorde. Op het gebied van antidiscriminatie zijn alle lidstaten van de EU echter gebonden aan gemeenschappelijke normen, waardoor het bijzonder relevant is de in andere lidstaten gekozen oplossingen te onderzoeken.

In Zweden heeft een afgewezen sollicitant voor een baan, promotie, opleiding of onderwijsprogramma krachtens de discriminatiewet het recht om, op verzoek, van de werkgever of onderwijsinstelling schriftelijke informatie te ontvangen over de opleiding, werkervaring en kwalificaties van de persoon (personen) die werd (werden) geselecteerd of voor een interview uitgenodigd⁹².

Het Verenigd Koninkrijk⁹³ en Ierland hebben een ander mechanisme ingevoerd, de zogenaamde ‘questionnaire procedure’, om de ongelijkheid tussen partijen wat betreft de toegang tot informatie in gevallen van discriminatie op het werk te verminderen: de autoriteiten hebben een gestandaardiseerde vragenlijst opgesteld die een werknemer die vreest dat hij of zij gediscrimineerd wordt, aan de betrokken werkgever kan voorleggen om informatie te verzamelen teneinde vast te stellen of er al dan niet sprake is van discriminatie⁹⁴. De vragenlijst bevat een lijst met standaardvragen, maar de antwoorden zijn open: de werkgever is vrij in de formulering van zijn of haar antwoord. De werknemer kan de vragenlijst aan de werkgever toezenden voordat een procedure wordt ingeleid of binnen een bepaalde termijn na het inleiden van een procedure. De door de werkgever gegeven antwoorden, maar ook een weigering om te antwoorden, kunnen door de rechter in aanmerking worden genomen als een feit dat een vermoeden van discriminatie kan doen ontstaan.

De Commissie merkt op dat het Zweedse systeem moeilijk te verenigen is met de AVG, tenzij een verplichting wordt opgelegd om documenten te anonimiseren alvorens ze aan een particulier door te geven, tenzij de genoemde personen toestemming hebben gegeven voor het doorgeven van hun persoonsgegevens. Een dergelijke verplichting zou een aanzienlijke last kunnen betekenen voor ondernemingen indien er veel van dergelijke verzoeken zijn.

⁹² Hoofdstuk 2, afdeling 4 van de *Discrimination Act* (2008:567) (werkgelegenheid); hoofdstuk 2, afdeling 8 van de *Discrimination Act* (onderwijs). De tekst van deze wet is in het Engels beschikbaar op het volgende adres: https://www.government.se/4a788f/contentassets/6732121a2cb54ee3b21da9c628b6bdc7/oversattning-diskrimineringslagen_eng.pdf.

⁹³ Met ingang van 1 januari 2021 is het Verenigd Koninkrijk niet langer lid van de Europese Unie. Het maakte echter nog steeds deel uit van de Unie toen de verschillende antidiscriminatie-richtlijnen werden aangenomen en in Belgisch recht werden omgezet door de drie wetten die op 10 mei 2007 werden aangenomen. Het mechanisme van de hier bedoelde ‘questionnaire procedure’ dateert van vóór de Brexit.

⁹⁴ In de Ierse wet, zie Sectie 76 van de *Employment Equality Act 1998* (recht op informatie). De tekst van de vragenlijst is opgesteld door de S.I. Nr. 321 van 1999, *Employment Equality Act 1998* (Section 76 - Right to Information) Regulations 1999 (cf. <http://www.irishstatutebook.ie/eli/1999/si/321/made/en/print>). In de wetgeving van het Verenigd Koninkrijk is de vragenlijstprocedure ingesteld door Sectie 138 van de *Equality Act 2010*. In 2014 werd het door de autoriteiten opgestelde officiële formulier afgeschaft en vervangen door een informele vragenlijst. Zie voor deze procedure de informatie van de *Equality and Human Rights Commission*: <https://www.equalityhumanrights.com/en/multipage-guide/gathering-evidence-your-complaint>. Zie ook de voorbeelden van vragenlijsten die door de *Equality Commission of Northern Ireland* werden aanbevolen, bijvoorbeeld in verband met discriminatie op grond van geslacht <https://www.equalityni.org/Individuals/I-have-a-work-related-problem/Gender-Sex/Complaints-process> (tabblad *Gathering information using the questions procedure*).

De Commissie zou het passender vinden om een openbare instelling die aan een geheimhoudingsplicht is onderworpen, de bevoegdheid te geven om in het kader van een discriminatieprocedure of -onderzoek op basis van een met redenen omkleed verzoek toegang te krijgen tot dergelijke documenten. Sommige institutionele actoren - met name het Arbeidsauditoraat, de Arbeidsinspectie en de rechter - beschikken reeds over bevoegdheden om bijstand te verlenen bij het verzamelen van bewijsmateriaal in burgerlijke procedures. Maar hun bevoegdheden, zoals die thans zijn omschreven, zijn ontoereikend of ongeschikt om de problemen in verband met de toegang tot bewijsmateriaal in discriminatiezaken aan te pakken. De rechter kan, nadat een geding bij hem aanhangig is gemaakt, en "wanneer er ernstige en bepaalde aanwijzingen bestaan dat een partij of een derde een stuk onder zich heeft dat het bewijs inhoudt van een ter zake dienend feit (...) bevelen dat dit stuk, of een eensluidend verklaard afschrift daarvan, bij het dossier van de rechtspleging wordt gevoegd."⁹⁵ Deze bevoegdheid tot het geven van een bevel is echter slechts een mogelijkheid die aan de rechter wordt overgelaten. Hij is niet verplicht een verzoek in die zin van de klager in te willigen. Bovendien veronderstelt dit dat de klager reeds over bewijzen beschikt die *ernstige en nauwkeurige aanwijzingen* bevatten voor het bestaan van een document dat het bewijs van een relevant feit bevat. Het biedt geen oplossing voor het probleem van mensen die redenen hebben om aan te nemen dat zij zijn gediscrimineerd, bijvoorbeeld wegens de houding of verbale uitlatingen van de tegenpartij, maar die geen materiële bewijzen hebben om dit te staven. Mensen in deze situatie zijn vaak geneigd om helemaal af te zien van het instellen van een procedure. De bevoegdheden van de arbeidsauditeur en de arbeidsinspectie om bewijzen te verzamelen, en de grenzen daarvan, worden in het volgende hoofdstuk (hoofdstuk V) besproken.

De Commissie is daarom van mening dat ook moet worden nagedacht over manieren om de toegang tot relevante informatie voor potentiële slachtoffers van discriminatie zelf te verbeteren. Het in het Verenigd Koninkrijk en Ierland ingevoerde mechanisme van de *'questionnaire procedure'* kan een bron van inspiratie zijn⁹⁶. De Commissie merkt op dat er in België reeds procedures bestaan voor mededeling door de werkgever van informatie. In geval van beëindiging van een arbeidsovereenkomst zijn werkgevers verplicht een werkloosheidsbewijs (formulier C4) met vermelding, ten behoeve van de Rijksdienst voor Arbeidsvoorzieningen, van de reden van de beëindiging in te vullen⁹⁷. In het geval van ontslag erkent de Collectieve Arbeidsovereenkomst nr. 109 het recht van de werknemers om in kennis te worden gesteld van de concrete redenen die tot hun ontslag hebben geleid. Het geeft hun het recht om de werkgever binnen een bepaalde termijn om uitleg te vragen over de concrete redenen van hun ontslag, zodat zij de redelijkheid van het ontslag kunnen beoordelen. Een werkgever die niet reageert, kan een forfaitaire burgerrechtelijke boete krijgen die overeenkomst met twee weken loon⁹⁸. Ook op het gebied van discriminatie zou iemand die meent te zijn gediscrimineerd door een beslissing die in het kader van een aanwervingsprocedure of een arbeidsbetrekking is genomen, het recht kunnen krijgen om binnen een bepaalde termijn concrete informatie te verkrijgen over de motivering van deze beslissing, op basis van een standaardlijst van vragen die aan de werkgever moeten worden voorgelegd.

De Commissie benadrukt dat een dergelijk mechanisme in sommige gevallen conflicten zou kunnen verminderen door een werknemer in staat te stellen de redenen te begrijpen voor een

⁹⁵ Art. 877 van het Gerechtelijk Wetboek.

⁹⁶ Zie F. KEFER, "La présomption de discrimination et la collecte des informations et documents en possession de l'employeur", *op. cit.*

⁹⁷ Art. 137 van het Koninklijk Besluit van 25 november 1991 houdende de werkloosheidsreglementering en art. 87 van het Ministerieel Besluit van 26 november 1991 houdende toepassingsregelen van de werkloosheidsreglementering.

⁹⁸ Collectieve arbeidsovereenkomst nr. 109 van 12 februari 2014 betreffende de motivering van het ontslag.

beslissing die ten onrechte als discriminerend kan zijn opgevat. Bovendien zou het standaardkarakter van de vragen de opdracht van zowel de werknemers als de werkgevers gemakkelijker maken nu deze laatste zouden weten welke vragen in dit verband kunnen worden gesteld.

Het is ook belangrijk op te merken dat een dergelijk mechanisme een echo is van het beginsel van samenwerking van de partijen bij de bewijsvoering in burgerlijke procedures, dat als algemeen rechtsbeginsel is erkend door het Hof van Cassatie⁹⁹ en dat onlangs algemene juridische erkenning heeft gekregen¹⁰⁰.

In overeenstemming met de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie zou in de wet kunnen worden verduidelijkt dat het uitblijven van een antwoord van een werkgever op een dergelijk verzoek om informatie, in combinatie met andere elementen die het gedrag van de werkgever verdacht maken, in aanmerking kan worden genomen om een vermoeden van discriminatie vast te stellen. Deze juridische verduidelijking zou ervoor zorgen dat alle betrokken personen naar behoren worden geïnformeerd over de gevolgen van het niet ingaan op een dergelijk verzoek.

De details van dit mechanisme moeten echter in overleg met de sociale partners worden vastgesteld, teneinde de doeltreffendheid ervan te waarborgen en tegelijkertijd de lasten die hieruit voor de werkgever kunnen voortvloeien zoveel mogelijk te beperken.

Aanbeveling nr. 31

Om een billijke toegang tot informatie te waarborgen en vorm te geven aan de algemene samenwerkingsplicht van partijen inzake bewijsvoering, beveelt de Commissie aan dat de mogelijkheid wordt aangeboden aan een persoon die meent het slachtoffer te zijn van discriminatie in een arbeidsrechtelijk context, met inbegrip van de recruiteringsfase, om binnen een welbepaalde termijn en door middel van een gestandaardiseerde vragenlijst van de (potentiële) werkgever concrete informatie te verkrijgen i.v.m. de motivering van de bestreden beslissing. De precieze modaliteiten van een dergelijk mechanisme moeten worden besproken door de sociale partners. De Commissie beveelt aan dat de wet bepaalt dat de rechter het ontbreken van enig antwoord vanwege de (potentiële) werkgever op een dergelijk verzoek, samen met een of meerdere andere feiten die mogelijks op discriminatie wijzen, in rekening kan brengen om, conform de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie, een vermoeden van discriminatie af te leiden.

De Commissie wijst erop dat de bovengenoemde CAO nr. 109 van 12 februari 2014 betreffende de motivering van het ontslag op enkele uitzonderingen na niet van toepassing is op werkgevers in de openbare sector¹⁰¹. De statutaire ambtenaren kunnen zich beroepen op de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen om een bestuursorgaan te

⁹⁹ Cass., 25 september 2000, Arr. *Cass.* 2000, blz. 1424; R.D.J.P. 2001, blz. 114, noot K.W. ; R.W., 2000-2001, blz. 1590. Cf. W. VANDENBUSSCHE, "L'obligation de collaborer à l'administration de la preuve: précisions sur la portée d'un principe particulier", R.C.J.B., 2021, blz. 251-280.

¹⁰⁰ Zie art 8.4, par. 3 van het nieuwe Burgerlijk Wetboek. Zie S. GILSON, F. LAMBINET en H. PREUMONT, « La preuve en droit du travail: évolutions et questions particulières », *Orientations*, 2020/10, blz. 4-37.

¹⁰¹ CAO nr. 109 is van toepassing op de werkgevers die onder het toepassingsgebied vallen van de Wet van 5 december 1968 betreffende de collectieve arbeidsovereenkomsten en de paritaire comités, d.w.z. de privé-werkgevers en sommige openbare instellingen, vermeld in artikel 2, § 3, 1^o van deze wet.

verplichten in de administratieve rechtshandeling tot ontslag de gronden te vermelden waarop zijn beslissing is gebaseerd. Dit is echter niet het geval voor contractuele personeelsleden in de openbare sector: het Hof van Cassatie heeft in een arrest van 12 oktober 2015 geoordeeld dat het ontslag van een contractueel personeelslid geen "administratieve handeling" vormt. Bijgevolg heeft een contractueel personeelslid van de openbare sector die wordt ontslagen, niet het recht om de concrete redenen voor zijn ontslag te kennen: hij kan zich niet beroepen op de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, noch op de CAO nr. 109¹⁰². In zijn arrest nr. 101/2016 van 30 juni 2016 wees het Grondwettelijk Hof op een lacune in de wetgeving en riep het de wetgever op om "onverwijld een regeling te treffen inzake de bescherming bij kennelijk onredelijk ontslag" voor werknemers die niet onder CAO nr. 109 vallen¹⁰³. Tot dusver is dergelijke wetgeving nog niet aangenomen. Door de contractuele personeelsleden in de openbare sector het recht te ontnemen om de concrete redenen voor hun ontslag te kennen, verzwakt dit verzuim van de wetgever echter hun vermogen om eventuele discriminatie op te sporen waarvan zij het slachtoffer zijn geweest. De Commissie is daarom van mening dat de bestrijding van discriminatie vereist dat arbeidscontractanten in de openbare sector, net als andere werknemers, het recht hebben om te worden geïnformeerd over de redenen voor hun ontslag.

Aanbeveling nr. 32

De Commissie beveelt de wetgever aan om de nodige bepalingen aan te nemen om te waarborgen dat contractuelen in dienst bij de overheid, die niet onder CAO nr. 109 vallen, het recht genieten om de concrete redenen te kennen die tot het ontslag hebben geleid.

Bovenstaande aanbeveling betreffende de invoering van een mechanisme waarbij een werknemer die zich gediscrimineerd voelt, aan de hand van een standaardvragenlijst informatie kan krijgen over de motivering van de litigieuze beslissing, heeft alleen betrekking op de arbeidssector. Voor andere sectoren is de Commissie van mening dat moet worden nagegaan of een soortgelijk mechanisme relevant en passend zou zijn, rekening houdend met de realiteiten die in deze andere contexten worden aangetroffen.

Aanbeveling nr. 33

De Commissie beveelt aan dat wordt nagedacht over de opportuniteit om, in andere domeinen dan arbeidsbetrekkingen die onder de antidiscriminatie wetten vallen, een regeling in het leven te roepen die het mogelijk zou maken voor een persoon die meent het slachtoffer te zijn van discriminatie ten gevolge van een beslissing door een privé of publieke entiteit, om d.m.v. een gestandaardiseerde vragenlijst concrete informatie te verkrijgen i.v.m. de motivering van de bestreden beslissing.

¹⁰² A.-FR. BRASELLE, E. CARLIER en S. LACOMBE, *Le droit de la rupture du contrat de travail*, Larcier, 2018, blz. 178-179 en A. HACHEZ en P. VANHAVERBEKE, "La motivation du licenciement – Discrimination secteur privé versus secteur public", in S. GILSON en P. VANHAVERBEKE (dirs), *La rupture du contrat de travail: entre harmonisation et discrimination*, Anthemis, 2015, blz. 79-116.

¹⁰³ Punt B.7.2.

4.7. BURGERRECHTELIJKE SANCTIES VERSTERKEN EN DIVERSIFIËREN

4.7.1. Stakingsvordering en positieve injuncties

De drie federale antidiscriminatiewetten voorzien in de mogelijkheid voor het slachtoffer, een gelijkheidsorgaan, een belangengroep, het Openbaar Ministerie of het Arbeidsauditoraat om een vordering tot staking in te stellen. Hiermee kan de eiser de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg of, in voorkomend geval, de voorzitter van de arbeids- of handelsrechtbank verzoeken om, zoals in kort geding, het bestaan van een discriminerende handeling vast te stellen en de staking ervan te gelasten¹⁰⁴. Het slachtoffer kan ook een forfaitaire schadevergoeding krijgen¹⁰⁵.

Het voordeel van deze procedure is dat een slachtoffer in beginsel binnen een betrekkelijk korte termijn een rechterlijke beslissing kan verkrijgen om een einde te maken aan nog steeds voortdurende discriminatie. De beëindiging van de discriminerende handeling die door de voorzitter van het tribunaal wordt bevolen, neemt gewoonlijk de vorm aan van een negatief bevel: de voorzitter kan bijvoorbeeld een administratie of een bedrijf bevelen een redelijke aanpassing niet langer te weigeren aan een gehandicapte werknemer; een einde te maken aan een situatie van discriminerende intimidatie; of een einde te maken aan een aanwervingspraktijk die een discriminerend criterium omvat, zoals een ongerechtvaardigd leeftijdscriterium.

In sommige situaties kunnen voor de daadwerkelijke beëindiging van discriminerende praktijken binnen een organisatie echter positieve maatregelen nodig zijn als noodzakelijk verlengstuk van de beëindigingsmaatregelen. Een voorbeeld hiervan is het geval waarin een klager het slachtoffer blijkt te zijn van intimidatie of een discriminerende weigering van promotie, en blijkt dat deze handelingen het gevolg zijn van een algemeen klimaat binnen de betrokken organisatie dat intimidatie of een ongunstige behandeling van bepaalde werknemers op grond van hun geslacht, herkomst of handicap bevordert. In een dergelijk geval zal een bevel tot stopzetting van de intimidatie of de weigering van promotie jegens het slachtoffer dat gerechtelijke stappen heeft ondernomen, niet volstaan om het probleem van de niet-naleving van een van de antidiscriminatiewetten op te lossen en te voorkomen dat zich in de toekomst opnieuw discriminatie voordoet. Positieve bevelen - zoals het uitvoeren van een audit van de interne praktijken van de instelling of het bedrijf, het personeel een antidiscriminatieopleiding laten volgen of het interne reglement wijzigen - lijken noodzakelijk om het probleem bij de wortel aan te pakken. In een beschikking van 28 januari 2009 heeft de voorzitter van de arbeidsrechtbank van Doornik, na feiten van morele en seksuele intimidatie te hebben vastgesteld, de verantwoordelijke onderneming gelast organisatorische maatregelen te nemen: een analyse maken van de psychosociale risico's en de leden van de hiërarchie en de leden van het Comité voor preventie en bescherming op het werk de nodige opleiding geven zodat zij de preventiemaatregelen, procedures, rechten en verplichtingen waarin de regelgeving betreffende de psychosociale arbeidslast voorziet, adequaat kunnen toepassen¹⁰⁶.

Dergelijke positieve bevelen worden echter zelden gegeven in het kader van een vordering tot staking van discriminatie of intimidatie op grond van discriminatie. Bij gebreke van een uitdrukkelijke verwijzing naar deze mogelijkheid in de wetgeving, bestaat er onzekerheid over de

¹⁰⁴ Art. 20, § 1 van de antidiscriminatiewet; Art. 25, § 1 van de genderwet; Art. 18, § 1 van de antiracismewet.

¹⁰⁵ Art. 20, § 2 van de antidiscriminatiewet; Art. 25, § 2 van de genderwet; Art. 18, § 2 van de antiracismewet.

¹⁰⁶ R.G. 08/201592/A.

vraag of het begrip "staking" zodanig kan worden uitgelegd dat het de voorzitter van de rechtbank de bevoegdheid verleent om positieve maatregelen op te leggen, zelfs indien deze erop gericht zijn discriminerende praktijken daadwerkelijk te beëindigen en verdere discriminatie in de toekomst te voorkomen. Verscheidene experts zijn van mening dat deze interpretatie in overeenstemming is met de wet¹⁰⁷. Bij gebreke van vaste rechtspraak of verduidelijking van de wetgeving, blijft er enige onzekerheid bestaan.

Op het gebied van de milieubescherming bepaalt de wetgeving uitdrukkelijk dat de rechter bij wie een vordering tot staking aanhangig is gemaakt, niet alleen de staking van handelingen kan bevelen, maar ook "maatregelen [kan] opleggen ter preventie van de uitvoering ervan of ter voorkoming van schade aan het milieu"¹⁰⁸. Door een soortgelijke verduidelijking in de antidiscriminatiewetten op te nemen, zou elke dubbelzinnigheid op dit punt worden weggenomen. De aldus aan de stakingsrechter toegekende bevoegdheid zou beperkt blijven tot het opleggen van specifieke handelingen die noodzakelijk zijn om de herhaling te voorkomen van de gedraging waarop de stakingsvordering betrekking heeft.

Aanbeveling nr. 34

De Commissie beveelt aan om in de drie antidiscriminatiewetten te bepalen dat de rechter die gevat wordt inzake een vordering tot staking de mogelijkheid heeft om, indien de discriminatoire handeling haar oorsprong vindt in een structurele tekortkoming, een positieve injunctie op te leggen om de herhaling van gelijkaardige handelingen die in strijd zijn met deze wetten te voorkomen.

4.7.2. Bekendmaking van de beslissing

De antidiscriminatiewetten staan de voorzitter van de rechtbank (eerste aanleg, arbeidsrechtbank of handelsrechtbank) toe om, in geval van een vordering tot staking, de bekendmaking van zijn beslissing te bevelen¹⁰⁹. Het komt de rechter toe om de modaliteiten van deze bekendmaking te bepalen (termijn, plaatsen van bekendmaking, bekendmaking van de volledige beslissing of van uittreksels). Deze sanctie komt bovenop de beslissing waarbij de staking van de betrokken handeling wordt gelast.

In haar eerste verslag merkte de Commissie op dat het op grond van de antidiscriminatiewetgeving niet mogelijk is bekendmaking te gelasten zonder informatie te verstrekken over de identiteit van het slachtoffer¹¹⁰. Zij beval aan de wetten te herzien in die zin dat, tenzij de rechter anders bepaalt, de volledige of beknopte bekendmaking van de beslissing niet de naam of de identiteit van het slachtoffer mag vermelden¹¹¹. Ze herhaalt deze aanbeveling.

¹⁰⁷ In deze zin, F. BOUQUELLE en A. FRY, "Les actions en cessation en droit social", in I. FICHER et al. (dirs), *Actions orphelines et voies de recours en droit social*, Anthemis, Limal, blz. 13-120, blz. 35 (en de in noot 34 aangehaalde auteurs) ; G. CLOSSET-MARCHAL en J.-F. VAN DROOGHENBROECK, « La protection judiciaire contre la discrimination : l'action en cessation », in J. RINGELHEIM (dir.), *Le droit et la diversité culturelle*, Bruylant, 2011, blz. 395-453, blz. 405.

¹⁰⁸ Art. 1 van de Wet van 12 januari 1993 betreffende een vorderingsrecht inzake bescherming van het leefmilieu (*B.S.* 19 februari 1993).

¹⁰⁹ Art. 20 § 3 antidiscriminatiewet; art. 25 § 2 genderwet; art. 18 § 3 antiracismewet.

¹¹⁰ Eerste verslag van de Commissie, §§ 346-347.

¹¹¹ Eerste verslag van de Commissie, § 348.

De Commissie beveelt aan de drie antidiscriminatiewetten aan te passen, teneinde te verduidelijken dat de bekendmaking van de beslissing, samengevat dan wel integraal, moet gebeuren zonder vermelding van de naam of de identiteit van het slachtoffer, tenzij de rechtbank die deze sanctie oplegt daar anders over beslist.

De Commissie vestigt de aandacht op een ander problematisch element in verband met de bekendmaking van een beschikking die de stopzetting van een gedraging gelast. In deze mogelijkheid is slechts voorzien indien wordt aangetoond dat de maatregel van bekendmaking kan "bijdragen dat de gewraakte daad of de uitwerking ervan ophouden". Deze vereiste, die ook in andere wetgeving tot instelling van een vordering tot staking¹¹²voorkomt, vormt een belangrijke belemmering voor de uitvaardiging van een bevel tot bekendmaking¹¹³. De bekendmaking is immers een secundaire maatregel die alleen kan worden overwogen wanneer de voorzitter het verzoek tot staking inwilligt. Maar wanneer de voorzitter de staking van een handeling gelast en er twijfel bestaat of degene tegen wie de vordering is gericht, het bevel tot staking daadwerkelijk ten uitvoer zal brengen, voorziet de wet in een ander, eenvoudiger en directer drukingsmiddel: het verbinden van een dwangsom aan het bevel tot staking. Als zodanig kunnen de dwangsom en de bekendmaking worden gezien als parallelle maatregelen die hetzelfde doel wordt nastreven. Dit verklaart waarschijnlijk waarom sommige rechtscollèges weigeren de bekendmaking van de beslissing te gelasten wanneer zij een sanctie verbinden aan het bevel tot staking¹¹⁴.

Niettemin is de Commissie van mening dat de bekendmaking van een stakingsbevel een passende maatregel kan zijn, niet alleen omdat ze kan helpen druk uit te oefenen op de persoon die de discriminatie heeft veroorzaakt, maar ook omdat ze een afschrikkend effect kan hebben op derden¹¹⁵. Dit potentiële afschrikkende effect op derden verdwijnt indien de rechter besluit geen bekendmaking te gelasten omdat ze niet noodzakelijk zou zijn om ervoor te zorgen dat de discriminatie ophoudt. Dit kan aanleiding geven tot moeilijkheden in het licht van het Europees recht. Hoewel de lidstaten een grote vrijheid hebben om sancties op te leggen in geval van discriminatie, vereisen de EU-richtlijnen dat deze sancties "doeltreffend, evenredig en *afschrikkend*" zijn¹¹⁶. Het Hof van Justitie heeft onlangs opnieuw beklemtoond dat "de strengheid van de sancties moet in verhouding staan tot de ernst van de strafbaar gestelde feiten [en moet] met name verzekeren dat deze sanctie een reële afschrikkende werking hebben [...]"¹¹⁷.

¹¹² Bv. in het Wetboek van Economisch Recht: Art. XI.334, § 4 (vordering tot staking van inbreuken op intellectuele-eigendomsrechten); Art. XVII.4, par. 2 (vordering tot staking in het algemeen voorzien in het WER). In specifieke wetten: art. 215 van de Wet van 30 juli 2018 betreffende de bescherming van natuurlijke personen met betrekking tot de verwerking van persoonsgegevens (*B.S.*, 5 september 2018).

¹¹³ In deze zin, S. DE REY en I. SAMOY, "Naar een diversificering van de privaatrechtelijke sancties in het antidiscriminatie-recht", in J. RINGELHEIM, S. VAN DROOGHENBROECK, J. VRIELINK en P. WAUTELET (eds), *Nieuwe impulsen in de strijd tegen discriminatie*, Intersentia (te verschijnen).

¹¹⁴ Zie voorzitter Arbeidsrechtbank Brussel 26 november 2019, *Soc.Kron.* 2020, 88, 94; Gent (1ste kamer) 6 december 2012, AR 2010/AR/264, *Juristenkrant* 2013, afl. 270, 1 (weergave A. D'ESPALLIER en J. VRIELINK).

¹¹⁵ Over het onderscheid tussen de twee effecten van een bekendmaking, zie P. TAELEMAN, "De stakingsvordering in de antidiscriminatie-wet. Een maat voor niets?", *NJW*, 2004, blz. 516, nr. 29.

¹¹⁶ Art. 15 van Richtlijn 2000/43/EG; art. 17 van Richtlijn 2000/78/EG; art. 25 van Richtlijn 2006/54/EG, onze nadruk.

¹¹⁷ HJEU (Grote kamer), 15 april 2021, *Diskrimineringsombudsmannen c. Braathens Regional Aviation AB*, zaak C-30/19, punt 38 (deze zaak had betrekking op Richtlijn 2000/43/EG).

De eis dat de maatregel tot bekendmaking "van die aard moet zijn dat hij ertoe bijdraagt dat de gewraakte daad of de uitwerking ervan ophouden" is blijkbaar een echte normatieve stijlclausule, die van de ene wetgeving in de andere wordt overgenomen zodra de wetgever een vordering tot staking invoert. Er is niet specifiek gekeken naar de geschiktheid van deze vereiste in de specifieke context van een vordering tot staking op het vlak van discriminatie.

Hoewel de Commissie zich ervan bewust is dat het gelasten van de bekendmaking van een beslissing een uitzonderlijke maatregel blijft, en dat in veel gevallen rechterlijke beslissingen via andere kanalen, waaronder de media, bekend worden gemaakt, beveelt zij aan dat de drie antidiscriminatiewetten worden gewijzigd om de eis te schrappen dat moet worden aangetoond dat een bevel tot bekendmaking of uitzending van een stakingsbevel bijdraagt tot de staking van de gewraakte daad of de uitwerking ervan.

Deze wijziging is niet bedoeld om de bekendmaking van beslissingen waarbij discriminerende feiten worden vastgesteld, verplicht te stellen. De rechter die over de vordering tot staking oordeelt, zou een discretionaire bevoegdheid behouden. Hij moet beoordelen of en op welke manier de bekendmaking gepast is¹¹⁸. De schrapping van de vereiste strekt er slechts toe een rem weg te nemen die de rechter onnodig belet deze sanctie toe te passen.

In de praktijk is de vraag ook gerezen of een bevel tot bekendmaking of verspreiding van een beslissing ook kan worden gegeven door een rechter bij wie een vordering ten gronde is ingediend. Sommige rechters hebben het standpunt ingenomen dat, aangezien de antidiscriminatiewetten alleen verwijzen naar de mogelijkheid van een dergelijke veroordeling in het kader van een vordering tot staking, het niet mogelijk is om een dergelijke bekendmaking te bevelen in het kader van een vordering ten gronde¹¹⁹.

De Commissie merkt op dat deze interpretatie in strijd is met de beginselen van het burgerlijk aansprakelijkheidsrecht, zoals onlangs vastgesteld door het Hof van Cassatie. In een arrest van 10 december 2020 heeft het Hof bevestigd dat de bekendmaking van een beslissing deel kan uitmaken van de door de rechter opgelegde sancties¹²⁰. Het preciseert dat, wanneer een dergelijke maatregel door de bodemrechter wordt gelast, niet wordt geëist dat deze bijdraagt tot de staking van de handeling of van de gevolgen ervan; deze eis wordt alleen gesteld in het kader van een vordering tot staking. Een rechter kan dus de bekendmaking van zijn beslissing ten gronde in een discriminatiezaak bevelen en is niet verplicht om na te gaan of dit zal bijdragen tot het staken van de discriminatie.

¹¹⁸ Zie bv. Arbeidshof Brussel, 26 juli 2013, https://www.unia.be/files/Documenten/Rechtspraak/2013_07_26_c_trav_bruelles.pdf ("Anders dan de eerste rechter ziet het hof niet in op welke wijze de verspreiding van het bevel onder alle artsen die met de vzw C.H. werken, zou bijdragen tot de staking van de daad. Integendeel, aangezien het zoals reeds gezegd in wezen ging om uitstel van de beslissing tot beëindiging van het contract totdat via onderhandelingen een oplossing zou kunnen worden gevonden, waardoor de door dokter L. terecht gewenste overgang mogelijk zou worden, waren de verspreiding van het bevel onder alle artsen en het idee om het ziekenhuis "voor schut te zetten en in diskrediet te brengen" indien het weigerde de rechterlijke beslissing uit te voeren, volgens het hof, contraproductief").

¹¹⁹ Zie Arbeidsrechtbank Gent, 25 oktober 2016, https://www.unia.be/files/Documenten/Rechtspraak/Arbeidsrechtbank_Gent_25_oktober_2016.pdf.

¹²⁰ Cass., 10 december 2020, nr. C.18.0309.F (ECLI:BE:CASS:2020:ARR.20201210.1F.10).

De Commissie beveelt aan dat de drie antidiscriminatiewetten worden gewijzigd in die zin dat de voorwaarde volgens welke de publicatie of de verspreiding van de beslissing tot staking alleen kan worden opgelegd indien de publicatie ertoe kan bijdragen dat de gewraakte daad of de uitwerking ervan ophouden, wordt geschrapt.

4.7.3. Schadevergoeding

In haar eerste verslag merkte de Commissie reeds op dat er dubbelzinnigheid kon bestaan over het verplichte karakter van de door het slachtoffer gevraagde toekenning van schadevergoeding in geval van constatering van discriminatie¹²¹. Deze dubbelzinnigheid houdt verband met de formulering van de drie antidiscriminatiewetten: de bepalingen inzake procedures ten gronde bepalen dat degene die het discriminatieverbod heeft overtreden, het slachtoffer een schadevergoeding "moet" betalen die overeenkomt met het bij wet vastgestelde forfaitaire bedrag of met de daadwerkelijk geleden schade, naar keuze van het slachtoffer¹²². De bepalingen betreffende de procedure tot staking stellen daarentegen dat de rechter de forfaitaire schadevergoeding "kan" toekennen die door het slachtoffer zou worden gevraagd, hetgeen de rechter een beoordelingsmarge lijkt te geven bij het al dan niet toekennen van een schadevergoeding aan het slachtoffer¹²³.

De Commissie ziet niet in wat een verschil in schadevergoedingsregeling naargelang van de aard van de ingestelde vordering zou kunnen rechtvaardigen. De voorbereidende werken van de wetten van 10 mei 2007 bevatten geen argumenten in die zin. Integendeel, wanneer de mogelijkheid wordt vermeld om een persoon te veroordelen tot betaling van een forfaitaire schadevergoeding, wordt geen onderscheid gemaakt tussen de situatie van de stakingsrechter en die van de gewone rechter¹²⁴. Het argument dat de snelheid van de procedure "zoals in kort geding", die van toepassing is op de vordering tot staking, geen ruimte zou laten voor debatten over de vaststelling van de schade, is irrelevant, aangezien de voorzitter die uitspraak doet over de vordering tot staking, hoe dan ook slechts een forfaitaire schadevergoeding kan toekennen. De vraag naar de concrete vaststelling van de schade is dus niet aan de orde.

Bovendien en vooral lijkt het toekennen aan de stakingsrechter, wanneer hij het bestaan van discriminatie vaststelt, van een beoordelingsbevoegdheid op grond waarvan hij kan beslissen een door het slachtoffer gevraagde schadevergoeding toe te kennen of, integendeel, te weigeren, niet verenigbaar met de vereisten van het Europese recht. Om aan de Europese vereisten te voldoen, moet een sanctie immers zowel een corrigerende als een afschrikkende functie hebben¹²⁵. Door de staking van discriminerend gedrag te gelasten zonder het verzoek van het slachtoffer om schadevergoeding in te willigen, wordt echter de corrigerende functie van de maatregel weggenomen.

¹²¹ Eerste verslag van de Commissie, §§ 325 e.v.

¹²² Art. 18, § 1, par. 2 van de antidiscriminatiewet; Art. 16, § 1, par. 2 van de antiracismewet; Art. 23, § 1, par. 2 van de genderwet.

¹²³ Art. 20, § 2 van de antidiscriminatiewet; Art. 18, § 2 van de antiracismewet, Art. 25, § 2 van de genderwet.

¹²⁴ Memorie van toelichting, Wetsvoorstel ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie, *Parl. St.*, Kamer, 51-nr. 51-2722/001, blz. 28.

¹²⁵ HvJ (Grote kamer), 15 april 2021, C-30/19, *Diskrimineringsombudsmannen c. Braathens Regional Aviation AB*, § 48.

Ten slotte is ook de interpretatie van de wet die de stakingsrechter toestaat te weigeren een schadevergoeding toe te kennen wanneer hij discriminatie heeft vastgesteld bekritiseerbaar in het licht van de beginselen van het aansprakelijkheidsrecht¹²⁶. De vaststelling van het bestaan van een door een fout veroorzaakte schade brengt de verplichting mee om te beslissen over de vergoeding van de schade. De mogelijkheid die de rechter wordt geboden om te beoordelen of een schadevergoeding passend is en vooral om te besluiten geen schadevergoeding toe te kennen, ook al heeft het slachtoffer daarom verzocht, is in strijd met de algemene beginselen van het aansprakelijkheidsrecht^{127/128}.

Aanbeveling nr. 37

De Commissie beveelt aan om de drie antidiscriminatiewetten te wijzigen om de verschillende wetten op elkaar af te stemmen zodat de rechter, die inzake een stakingsvordering of een vordering ten gronde is gevat, verplicht is om, van zodra hij het bestaan vaststelt van discriminatie, een schadevergoeding toe te kennen indien de eiser hierom gevraagd heeft.

In haar eerste verslag merkte de Commissie ook op dat er sterke twijfels bestonden over de doeltreffendheid, evenredigheid en afschrikking van de door de wetgever vastgestelde forfaitaire compensatiebedragen, met name wanneer de discriminatie plaatsvindt op een ander gebied dan dat van de arbeidsverhoudingen¹²⁹. De forfaitaire schadevergoeding is in dat geval vastgesteld op 650 euro, een bedrag dat kan worden verhoogd tot 1300 euro wanneer niet is aangetoond dat de betwiste handeling ook zou zijn getroffen op niet-discriminerende gronden of omwille van andere omstandigheden, zoals de bijzondere ernst van de geleden morele schade. De wet voorziet niet in de indexering van deze bedragen.

Deze bedragen bleken weinig geschikt om aan de Europese eisen te voldoen. De vragen die in dit verband kunnen worden gesteld, zijn des te ernstiger omdat het door de wetgever in 2007 ingevoerde systeem beruiste op de gedachte dat de keuze om het strafrechtelijke aspect van de bestrijding van discriminatie te beperken, gepaard diende te gaan met de vaststelling van een voldoende hoge forfaitaire schadevergoeding om een doeltreffende, evenredige en afschrikkende sanctie te bieden, zoals de Europese richtlijnen voorschrijven¹³⁰.

De Commissie merkt op dat, wanneer de schadevergoeding op een zeer laag niveau wordt vastgesteld, dit mechanisme niet alleen onvoldoende afschrikkende werking heeft om een echte prikkel te vormen om de wetgeving na te leven, maar dat het slachtoffers er ook van kan weerhouden een procedure in te leiden, gezien de beperkte schadevergoeding die zij kunnen verwachten.

¹²⁶ In die zin, S. DE REY en I. SAMOY, "Naar een diversifiëring van de privaatrechtelijke sancties in het antidiscriminatierecht", in J. RINGELHEIM, S. VAN DROOGHENBROECK, J. VRIELINK en P. WAUTELET (eds), *Nieuwe impulsen in de strijd tegen discriminatie*, Intersentia (te verschijnen).

¹²⁷ Zie onlangs Cass., 5 maart 2021, nr. C.20.0166.N.

¹²⁸ De auteurs van de evaluatie van het Vlaamse Gelijkekansendecreet bevelen ook aan om, ook in de context van een vordering tot staking, de door het slachtoffer gevraagde schadevergoeding verplicht toe te kennen wanneer de rechter discriminatie vaststelt: E. CLOOTS, M. SPINOY en J. VRIELINK, *Gelijk zijn versus gelijk krijgen. Een juridische evaluatie van het Vlaamse Gelijkekansendecreet*, Intersentia, 2021, blz. 252, nr. 508.

¹²⁹ Eerste verslag van de Commissie, §§ 334-340.

¹³⁰ *Parl. St.*, 51-2722/001, blz. 27.

De vaststelling dat de bedragen die de wetgever in 2007 voor de forfaitaire schadeloosstelling heeft vastgesteld, te laag zijn om het slachtoffer voldoende genoegdoening te bieden en een voldoende afschrikkend effect te hebben, wordt door het maatschappelijk middenveld breed gedeeld. Veel van de organisaties die de Commissie tijdens haar hoorzittingen heeft gehoord, hebben dit standpunt verwoord. Dit standpunt wordt eveneens gedeeld door andere deskundigen¹³¹.

De Commissie herhaalt daarom de aanbeveling uit haar eerste verslag om de forfaitaire schadevergoedingen in gevallen van discriminatie buiten de sfeer van de arbeidsverhoudingen te verhogen en te voorzien in de indexering ervan.

Aanbeveling nr. 38

De Commissie beveelt aan om de forfaitaire schadeloosstellingsbedragen die in geval van discriminatie buiten de arbeidsbetrekkingen worden toegekend, te verhogen en in hun jaarlijkse indexering te voorzien.

¹³¹ Deze aanbeveling is ook opgenomen in de evaluatie van het Vlaams decreet: E. CLOOTS, M. SPINOY en J. VRIELINK, *Gelijk zijn versus gelijk krijgen. Een juridische evaluatie van het Vlaamse Gelijkekansendecreet*, Intersentia, 2021, blz. 251, nr. 505 ("Een schadevergoeding van 650 euro, of zelfs van 1.300 euro, valt in vele gevallen bezwaarlijk een doeltreffende en afschrikkende sanctie te noemen, zeker wanneer de discriminatie wordt gepleegd door een grote onderneming").

**HOOFDSTUK V. DE ROL VAN
HET ARBEIDSAUDITORAAT,
DE ARBEIDSINSPECTIE EN DE
GELIJKHEIDSORGANEN BIJ
HET VASTSTELLEN EN
SANCTIONEREN VAN
DISCRIMINATIE**

Sommige overheidsinstellingen beschikken over relevante bevoegdheden waarmee ze kunnen bijdragen tot het vaststellen en sanctioneren van discriminatie. In dit hoofdstuk buigen we ons over de rol die verschillende instellingen spelen op dit vlak - of zouden kunnen spelen - om na te gaan in hoeverre zij de in het vorige hoofdstuk geïdentificeerde belemmeringen voor de toegang tot de rechter van de slachtoffers van discriminatie kunnen aanpakken.

Eerst worden de bevoegdheden van het Arbeidsauditoraat (5.1) en de Arbeidsinspectie (5.2) onder de loep genomen. Beide instellingen hebben zowel burgerlijke als strafrechtelijke bevoegdheden, waardoor zij kunnen bijdragen tot het verzamelen van bewijsmateriaal en het vaststellen van discriminatie in domeinen die onder de arbeidsrechtbanken vallen, voornamelijk op het gebied van de arbeidsbetrekkingen en de sociale zekerheid. We zullen echter zien dat hun optreden op dit gebied door verschillende factoren wordt beperkt, enerzijds door de wijze waarop hun bevoegdheden bij wet zijn omschreven en anderzijds door de praktijk. Daarom moet worden nagedacht over de wijze waarop hun bevoegdheden op dit vlak kunnen worden versterkt.

In ieder geval zijn deze twee instellingen alleen bevoegd voor zaken die onder de rechtsmacht van de arbeidsrechtbanken vallen. Op het gebied van de toegang tot goederen en diensten die publiekelijk beschikbaar zijn, heeft de wetgever het toezicht op de naleving van de antidiscriminatiewetgeving in haar geheel niet toevertrouwd aan een instelling die vergelijkbaar is met de Arbeidsinspectie. De Economische Inspectie zou in dit verband echter een relevante rol kunnen spelen (5.3).

Gezien de beperkingen van de rol die de drie bovengenoemde instellingen op dit gebied kunnen spelen, moet een aanvullende maatregel worden overwogen om de moeilijkheden tegen te gaan die slachtoffers ondervinden om toegang tot de rechter te krijgen, met name als gevolg van het probleem van de toegang tot bewijsmateriaal (zie *supra* hoofdstuk IV, sectie 4.6). Deze maatregel zou de gelijkheidsorganen de bevoegdheid geven om, onder bepaalde voorwaarden, van een openbare instelling of particuliere persoon documenten te verkrijgen die noodzakelijk worden geacht om vast te stellen of er in een bepaald geval sprake is van discriminatie (5.4).

5.1. DE ROL VAN HET ARBEIDSAUDITORAAT

Het Arbeidsauditoraat is een korps van magistraten dat het ambt van openbaar ministerie bij de arbeidsrechtbanken uitoefent¹. Het voert missies uit in burgerlijke en strafzaken. Het heeft met name drie soorten bevoegdheden om bij te dragen tot de handhaving van de antidiscriminatie wetten in zaken die onder de bevoegdheid van de arbeidsrechtbanken vallen: de bevoegdheid om procedures wegens discriminatie in te leiden (5.1.1.), onderzoeksbevoegdheden (5.1.2.) en de adviesbevoegdheid (5.1.3.).

5.1.1. Bevoegdheid om een procedure inzake discriminatie in te leiden

Net als het Openbaar Ministerie in het algemeen is het auditoraat bevoegd om procedures wegens discriminatie in te leiden, zowel in strafzaken als in burgerlijke zaken. De Commissie heeft geen cijfers kunnen verkrijgen over het aantal zaken waarin het auditoraat strafrechtelijke of civielrechtelijke procedures heeft ingeleid op grond van de antidiscriminatie wetten. Wat de strafrechtelijke procedures betreft, zijn de statistieken van de cel van statistisch analisten van het Openbaar Ministerie momenteel uitsluitend gebaseerd op gegevens van de correctionele parketten van de rechtbanken van eerste aanleg en van het federaal parket. Zij bevatten derhalve geen gegevens over de activiteiten van de auditoraten. Dit is te wijten aan het feit dat de arbeidsauditoraten pas in 2019 zijn uitgerust met de MACH-software, die door de parketten wordt gebruikt en waarvoor uniforme registratierichtsnoeren gelden. Volgens de aan de Commissie verstrekte informatie loopt er een analyse van de door de auditoraten geregistreerde gegevens en zouden de resultaten binnenkort beschikbaar moeten zijn². Wat de burgerlijke procedures betreft, kunnen de statistische diensten van het Openbaar Ministerie, zoals hierboven vermeld, bij gebrek aan uniforme richtsnoeren voor de registratie van de burgerlijke zaken door het Openbaar Ministerie, geen gegevens verstrekken over het aantal burgerlijke procedures dat door de arbeidsauditoraten of de parketten is ingeleid. Uit het onderzoek door de Commissie van de rechtspraak blijkt echter dat het Arbeidsauditoraat tot dusverre geen civiele actie heeft ondernomen met betrekking tot discriminatie (zie sectie 4.5.1 hierboven).

Dit kan deels te wijten zijn aan een gebrek aan bewustzijn van deze bevoegdheid bij het Arbeidsauditoraat, gekoppeld aan het feit dat deze bevoegdheid niet wordt vermeld in het Gerechtelijk Wetboek zelf, maar enkel in de Wet van 10 mei 2007 tot aanpassing van het Gerechtelijk Wetboek aan de wetgeving ter bestrijding van discriminatie en tot bestraffing van bepaalde door racisme of xenofobie ingegeven daden (art. 15 tot 17). In dit verband verwijst de Commissie naar de eerder gedane aanbeveling (zie sectie 4.5.1 hierboven) om in het Gerechtelijk Wetboek uitdrukkelijk te bepalen dat het Arbeidsauditoraat in rechte kan optreden in burgerlijke geschillen die zouden voortvloeien uit de toepassing van een van de drie federale antidiscriminatie wetten.

¹ Art. 152 van het Gerechtelijk Wetboek.

² Wat betreft de beperkingen van de door het Openbaar Ministerie geproduceerde statistieken over de beslissingen van de parketten in dossiers van discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven, zie hoofdstuk II van dit verslag, sectie 2.2.2.

5.1.2. Onderzoeksbevoegdheden

Wanneer een strafrechtelijk opsporingsonderzoek wordt ingesteld, leidt de arbeidsauditeur het onderzoek en kan hij de sociale inspectiediensten verzoeken alle handelingen te verrichten die ervoor noodzakelijk zijn³. Als officier van de gerechtelijke politie⁴ kan hij in het bijzonder van elke persoon, met inbegrip van een particuliere werkgever, documenten of inlichtingen eisen waarover die persoon beschikt en die noodzakelijk worden geacht voor het onderzoek.

In het kader van een burgerlijke procedure is het auditoraat belast met de behandeling van de geschillen die onder de bevoegdheid van de arbeidsrechtbanken vallen. Als zodanig moet het relevante informatie verzamelen om de rechter in staat te stellen een geïnformeerde beslissing te nemen. Maar de bevoegdheden van het auditoraat om informatie en documenten te verzamelen zijn beperkter dan in strafzaken. Het kan bij de bevoegde *openbare instellingen of diensten* de bestuurlijke inlichtingen vorderen die nodig zijn om een dossier te onderzoeken⁵. Deze bevoegdheid kan nuttig zijn in discriminatiedossiers: zij zou de auditeur in staat stellen om bijvoorbeeld bij een regionale dienst voor arbeidsbemiddeling (Actiris, VDAB, Forem) de lijst op te vragen van personen die hebben gesolliciteerd naar een jobaanbieding (bij een bepaalde werkgever) die door de regionale dienst gepubliceerd werd, of bij de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid informatie op te vragen over de identiteit van werknemers die thans of vroeger door een werkgever zijn tewerkgesteld, alsmede over hun loon - documenten waartoe de justitiabele geen toegang heeft. Anderzijds kan het auditoraat in een burgerlijke zaak *een privépersoon* niet dwingen om documenten over te leggen. Het kan bijvoorbeeld een werkgever die dit weigert, niet verplichten de dossiers van sollicitanten te verstrekken, noch de beoordeling die van hen is gemaakt om deze gegevens te vergelijken met die van het vermeende slachtoffer.

Zoals de Commissie in haar eerste verslag heeft opgemerkt, bemoeilijkt deze situatie het werk van het auditoraat en leidt zij tot ongelijkheid tussen slachtoffers naargelang de discriminatie waarover zij klagen onder het strafrecht of het burgerlijk recht valt is, en naargelang de relevante documenten in handen zijn van een overheidsinstelling of een privépersoon. De Commissie was daarom van mening dat het passend zou zijn, om het auditoraat in staat te stellen zijn missie te vervullen om informatie te verstrekken in het kader van burgerlijke procedures wegens discriminatie, passend zou zijn het auditoraat de bevoegdheid te geven om van een privépersoon, wanneer het dit relevant acht, informatie of inlichtingen te eisen die nodig zijn voor de bewijsvoering⁶. Deze bevoegdheid zou het auditoraat beter in staat stellen om zijn opdracht te vervullen door de rechter alle informatie te verstrekken die hij nodig heeft om de situatie te objectiveren en een geïnformeerde beslissing te nemen over een vermeend geval van discriminatie. Merk op dat de overlegging van dergelijke informatie in het voordeel van zowel de eiser als de verweerder kan werken, naargelang zij de beweringen van de klager bevestigt of weerlegt.

³ Art. 28^{ter}, § 3, en 56, § 2, van het Wetboek van Strafvordering. Zie ook art. 21 van het Sociaal Strafwetboek.

⁴ Art. 9 van het Wetboek van Strafvordering.

⁵ Art. 138^{ter} van het Gerechtelijk Wetboek.

⁶ Eerste verslag van de Commissie, §§ 169-173.

De Commissie beveelt aan om de bevoegdheid van het arbeidsauditoraat inzake inlichtingen uit te breiden, zodat de arbeidsauditeur, wanneer hij dat relevant acht om een dossier objectief te behandelen, in een burgerlijk geschil wegens discriminatie van eenieder kan eisen informatie of inlichtingen voor te leggen die kunnen helpen om de waarheid te achterhalen. De uitoefening van deze mogelijkheid zou de inachtneming van de tegenspraak en de gelijkheid van de partijen moeten waarborgen. Voor de nadere regels van die uitbreiding moet nog een kader worden uitgewerkt, onder meer om de bescherming van het privéleven en het bedrijfsgeheim te garanderen. Er moet worden bepaald dat het de rechter toekomt om eventuele geschillen i.v.m. deze mogelijkheid te beslechten.

5.1.3. Adviesbevoegdheid

In burgerrechtelijke aangelegenheden bestaat één van de belangrijkste bevoegdheden van het Arbeidsauditoraat erin een advies uit te brengen in de aan de arbeidsrechtbank voorgelegde dossiers⁷. De omzendbrief COL 13/2015, die op 10 december 2015 door het College van Procureurs-Generaal is aangenomen, preciseert dat het in de zaken die verband houden met de drie antidiscriminatie wetten aan het Openbaar Ministerie toekomt zelf te oordelen of het opportuun is dat het optreedt. In die zaken (de zogenaamde “zaken van eerste categorie”), is het advies van de auditeur dus niet langer stelselmatig verplicht⁸. Deze situatie kan nadelige gevolgen hebben voor de bestrijding van discriminatie. Gezien de complexiteit van discriminatiedossiers biedt het advies van het Arbeidsauditoraat, dat een neutraal en gewaardeerd perspectief biedt, in dergelijke zaken een belangrijke toegevoegde waarde. Zonder ter discussie te stellen dat de werklust van het Openbaar Ministerie beter moet worden beheerd, merkt de Commissie op dat het systeem dat thans bestaat, niet waarborgt dat de discriminatiedossiers in alle gerechtelijke arrondissementen identiek zullen worden behandeld. Afhankelijk van de prioriteiten van het betrokken Arbeidsauditoraat ontwikkelen zich uiteenlopende praktijken: een deel van de discriminatiezaken wordt afgehandeld zonder dat het auditoraat er een advies over heeft uitgebracht.

De Commissie is van mening dat, gezien de bijzondere moeilijkheden bij de interpretatie en toepassing van de antidiscriminatie wetgeving, het advies van de auditeur opnieuw verplicht moet worden gesteld in dossiers die met deze wetgeving verband houden. Dit advies moet natuurlijk substantieel genoeg zijn om nuttig te zijn. De Commissie is zich er echter van bewust dat de arbeidsauditoraten momenteel over onvoldoende mankracht beschikken om de hun toevertrouwde taken naar behoren uit te voeren. Zij wenst dan ook te benadrukken dat het van belang is deze middelen te versterken, zodat de auditoraten over de nodige middelen beschikken om hun missies uit te voeren, waaronder het uitbrengen van advies in bepaalde dossiers die aan de arbeidsrechtbanken worden voorgelegd.

⁷ Art. 764, lid. 1, 12°, 13° en 14° van het Gerechtelijk Wetboek.

⁸ Omzendbrief COL 13/2015 van het College van Procureurs-Generaal bij de hoven van beroep (herzien op 15.11.2018) - richtlijnen met betrekking tot het advies van het Openbaar Ministerie in burgerrechtelijke materies krachtens de wet van 19 oktober 2015 tot wijziging van het burgerlijk procesrecht en houdende diverse bepalingen van Justitie. Bij de afweging of opportuun is een advies te verlenen, dient de auditeur rekening te houden met het bestaan van (mogelijke) hevige conflicten, het bestaan van aanwijzingen van fraude, of de vraag of hij nuttige, relevante of onontbeerlijke informatie kan verschaffen.

De Commissie herhaalt daarom de volgende aanbeveling uit haar eerste verslag, die evenwel licht aangepast wordt.

Aanbeveling nr. 40

De Commissie beveelt het college van Procureurs-generaal aan in de omzendbrief COL 13/2015 de classificatie van de zaken met betrekking tot de drie antidiscriminatiewetten te wijzigen, teneinde te bepalen dat in die aangelegenheid het advies van de auditeur verplicht is.

5.2. DE ROL VAN DE ARBEIDSINSPECTIE

Arbeidsinspecteurs zijn een korps ambtenaren die gespecialiseerd zijn in het toezicht op de naleving van de arbeidswetgeving en de collectieve arbeidsovereenkomsten⁹. Zij zijn verdeeld over in de verschillende afdelingen van de Arbeidsinspectie. De Arbeidsinspectie van de FOD Werkgelegenheid, Arbeid en Sociaal Overleg bestaat uit twee directies: de Algemene Directie Toezicht op de Sociale Wetten (TSW) en de Algemene Directie Toezicht op het Welzijn op het Werk. De TSW heeft een bijzondere rol te spelen in het toezicht op de drie federale antidiscriminatiewetten: verschillende TSW-agenten zijn bij koninklijk besluit aangesteld om toe te zien op de naleving van deze wetten¹⁰. Anderzijds zijn de ambtenaren van de Algemene Directie Toezicht op het Welzijn op het Werk, die eveneens ressorteert onder de FOD Werkgelegenheid, Arbeid en Sociaal Overleg, bevoegd voor intimidatie die verband houdt met een discriminatiegrond in de arbeidsbetrekkingen¹¹, aangezien dit gedrag wordt geregeld door de wet van 4 augustus 1996 betreffende het welzijn van de werknemers bij de uitvoering van hun werk¹².

De Algemene Directie Toezicht Sociale Wetten is bevoegd om klachten te ontvangen op grond van de federale antidiscriminatiewetten. Daarnaast heeft zij in oktober 2010 een samenwerkingsovereenkomst met UNIA ondertekend en in 2014 een protocolakkoord met het IGVM. Door middel van deze overeenkomsten kunnen UNIA en het IGVM, die geen onderzoeksbevoegdheden hebben, wanneer zij dit relevant achten, een klacht of melding doorsturen naar de bevoegde arbeidsinspectiedienst voor onderzoek van een bepaald dossier. De inspectie is ook gemachtigd om een onderzoek op eigen initiatief in te stellen, op basis van andere aanwijzingen dan een klacht of een melding. Daarnaast hebben de sociaal inspecteurs in 2018 een speciaal instrument gekregen om (strafrechtelijke) overtredingen van de antidiscriminatiewetgeving

⁹ F. KÉFER, *Précis de droit pénal social*, Anthémis, 2^e ed., nr. 298 e.v., blz. 275 e.v.; M. BOCKSTAELE en P. PONSAERS (red.), *Bijzondere inspectiediensten. Overzicht, bevoegdheden, instrumenten, samenwerking en knelpunten*, Maklu, Antwerpen-Apeldoorn, 2015.

¹⁰ Art. 32, § 1, lid 2 van de antidiscriminatiewet; art. 34, lid 2 van de antiracismewet en art. 38, § 1, lid 2, van de genderwet; koninklijk besluit van 24 oktober 2008 tot aanwijzing van de ambtenaren belast met het toezicht op de naleving van de wet van 30 juli 1981 tot bestraffing van bepaalde door racisme of xenofobie ingegeven daden en van haar uitvoeringsbesluiten (B.S., 11 december 2008); Koninklijk besluit van 24 oktober 2008 tot aanwijzing van de ambtenaren belast met het toezicht op de naleving van de wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie en van haar uitvoeringsbesluiten (B.S., 12 december 2008) en Koninklijk besluit van 24 oktober 2008 tot aanwijzing van de ambtenaren belast met het toezicht op de naleving van de wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van discriminatie tussen vrouwen en mannen en haar uitvoeringsbesluiten (B.S., 11 december 2008).

¹¹ Art. 80 van de wet van 4 augustus 1996; koninklijk besluit van 28 augustus 2002 tot aanwijzing van de ambtenaren belast met het toezicht op de naleving van de wet van 4 augustus 1996 betreffende het welzijn van de werknemers bij de uitvoering van hun werk en de uitvoeringsbesluiten ervan.

¹² Art. 32^{ter}, 2^o en 3^o van de Wet van 4 augustus 1996; art. 6 van de antiracismewet, art. 6 van de antidiscriminatiewet en art. 7 van de genderwet.

op te sporen en vast te stellen: de mogelijkheid om praktijktesten en *mystery shopping/mystery calls* uit te voeren¹³.

In het kader van haar werkzaamheden heeft de Commissie geconstateerd dat het werk van de Arbeidsinspectie op het gebied van de bestrijding van discriminatie bescheiden blijft, ondanks de missies die haar op dit gebied zijn toevertrouwd. Deze situatie kan worden verklaard door twee soorten factoren: enerzijds zijn de algemene onderzoeksbevoegdheden die het Sociaal Strafwetboek aan de sociaal inspecteurs toekent niet ontworpen rekening houdend met het specifieke karakter van discriminatie en zijn zij in bepaalde opzichten onvoldoende aangepast aan deze realiteit (5.2.1-5.2.2); anderzijds blijft op praktisch niveau, ondanks de geleverde inspanningen, het vermogen van de Arbeidsinspectie om bij te dragen tot de bestrijding van discriminatie gehinderd door een gebrek aan deskundigheid en aan aangepaste werkmethoden (5.2.3). Er worden verscheidene aanbevelingen gedaan om deze moeilijkheden aan te pakken. Wat de bevoegdheid tot het verrichten van praktijktesten en '*mystery shopping*' betreft, leert de ervaring dat de uitoefening van deze bevoegdheid zeer wordt bemoeilijkt door sommige voorwaarden waaraan de wet in haar huidige vorm de uitoefening ervan onderwerpt. Er is momenteel een hervormingsproces gaande dat, op het moment dat dit verslag wordt geschreven, nog niet is afgerond (5.2.4). Ten slotte heeft de Commissie een laatste aandachtspunt op dit vlak: op andere gebieden dan de bestrijding van discriminatie kan de vaststelling door de Arbeidsinspectie van een overtreding van de wetgeving onder bepaalde voorwaarden leiden tot het opleggen van een administratieve sanctie door de bevoegde dienst. Een uitbreiding van deze mogelijkheid tot het gebied van de discriminatie zou het scala van mogelijke reacties op bewezen discriminatie uitbreiden (5.2.5).

5.2.1. De onderzoeksbevoegdheden van de Arbeidsinspectie

Een van de missies van de Arbeidsinspectie is het opsporen en vaststellen van tekortkomingen ten aanzien van de wetten waarop zij toeziet. De inspecteurs beschikken hiertoe over de onderzoeksbevoegdheden bepaald in de artikelen 23 tot 39 van het Sociaal Strafwetboek, ingevoerd door de wet van 6 juni 2010. Zij kunnen met name ter plaatse gaan, informatie verzamelen en verhoren afnemen. Deze bevoegdheden stellen hen in staat vaststellingen te doen om objectieve feiten vast te stellen en belastend en ontlastend bewijsmateriaal te verzamelen. In de regel worden deze onderzoeksbevoegdheden uitgeoefend ten behoeve van het onderzoek naar en de vaststelling van *strafbare feiten*. Op burgerrechtelijk gebied is de missie van de Arbeidsinspectie in principe beperkt tot het verstrekken van raad en adviezen aan werkgevers en werknemers. Sommige wetten belasten de Arbeidsinspectie echter met het toezicht op de *burgerrechtelijke* bepalingen en staan hen toe om daartoe gebruik te maken van de bevoegdheden die de artikelen 23 tot 39 van het Sociaal Strafwetboek hen verlenen. Dit is het geval met de drie federale antidiscriminatiewetten: door te specificeren dat de ambtenaren die door de Koning zijn aangesteld om toe te zien op de naleving van deze wetgeving "dit toezicht [uitoefenen] overeenkomstig de bepalingen van het Sociaal Strafwetboek"¹⁴, geven zij aan dat sociaal inspecteurs gebruik kunnen maken van hun

¹³ Deze bepaling is ingevoerd door de wet van 15 januari 2018 houdende diverse bepalingen inzake werk.

¹⁴ Art. 34, lid. 2 van de antiracismewet; art. 32, § 1, lid 2 van de antidiscriminatiewet en art. 38, § 1, lid 2, van de genderwet, zoals respectievelijk gewijzigd bij de artikelen 66, 106 en 107 van de wet van 6 juni 2010 tot invoering van het Sociaal Strafwetboek.

onderzoeksbevoegdheden krachtens het Sociaal Strafwetboek om toezicht te houden op alle bepalingen van deze wetten die betrekking hebben op discriminatie in arbeidsbetrekkingen¹⁵.

Dit is een belangrijk punt, aangezien de sociaal inspecteurs anders alleen van hun onderzoeksbevoegdheden gebruik zouden kunnen maken wanneer er sprake is van discriminatie waarop strafrechtelijke sancties staan. Zoals reeds is opgemerkt, kunnen in arbeidsbetrekkingen echter alleen opzettelijke discriminatie op grond van ras of geslacht strafrechtelijk worden bestraft (zie sectie 3.1.1.3).

Het ontbreken van een expliciete verwijzing naar de artikelen 23 tot 39 van het Sociaal Strafwetboek in de antidiscriminatie wetten kan echter onzekerheid scheppen over de vraag of de TSW-inspecteurs over de in deze artikelen genoemde bevoegdheden beschikken om hun civiele missies uit hoofde van deze wetten uit te voeren. In de praktijk blijkt dat de inspecteurs inderdaad terughoudend zijn om hun onderzoeksbevoegdheden te gebruiken om dossiers te onderzoeken waarin geen sprake is van mogelijke strafbare feiten. De Commissie is van mening dat deze kwestie moet worden verduidelijkt door de drie antidiscriminatie wetten zodanig aan te passen dat uitdrukkelijk wordt bepaald dat de sociaal inspecteurs over de in de artikelen 23 tot en met 39 van het Sociaal Strafwetboek bedoelde bevoegdheden beschikken wanneer zij op eigen initiatief of op verzoek optreden in het kader van hun missie om toe te zien op de naleving van alle bepalingen van deze wetten, ongeacht of het al dan niet om strafbare feiten gaat.

Zoals hieronder wordt uitgelegd, heeft de Arbeidsinspectie van de wetgever ook een speciale onderzoeksbevoegdheid gekregen om de naleving van de antidiscriminatie wetten te controleren, namelijk de bevoegdheid om praktijktesten en ‘*mystery shopper*’-onderzoeken uit te voeren (zie sectie 5.2.4. *hieronder*). Deze bevoegdheid werd opgenomen in artikel 42/1 van het Sociaal Strafwetboek. Bij de huidige stand van de wetgeving kan ze alleen worden gebruikt om strafbare feiten op te sporen en vast te stellen. Deze bepaling maakt echter het voorwerp uit van een wetsontwerp, dat op 25 januari 2022 bij de Kamer van Volksvertegenwoordigers is ingediend¹⁶ en dat onder meer tot doel heeft de mogelijkheid om een beroep te doen op deze bijzondere bevoegdheid uit te breiden tot gevallen waarin het gaat om niet-strafbare vormen van discriminatie. De Commissie acht dit aspect van de voorgestelde hervorming passend en belangrijk. Zij is van mening dat in dit verband de bevoegdheid van artikel 42/1 van het Sociaal Strafwetboek ook moet worden vermeld in de federale antidiscriminatie wetten als een van de bevoegdheden waarover de sociaal inspecteurs beschikken bij hun missie van toezicht op deze wetten.

De Commissie merkt verder op dat het bovengenoemde wetsontwerp tot hervorming van het Sociaal Strafwetboek, om duidelijk te maken dat de sociale inspectie bevoegd is om zowel strafrechtelijke als civielrechtelijke inbreuken op de antidiscriminatie wetten op te sporen en vast te stellen, voorziet in de invoering in het Sociaal Strafwetboek van een artikel 42/2 dat bepaalt dat “de sociaal inspecteurs die belast zijn met het toezicht op de antidiscriminatie wetgeving en haar uitvoeringsbesluiten, eveneens bevoegd zijn voor het opsporen en vaststellen van daden die, zonder strafbaar te zijn, verboden zijn door deze wetgeving.” De Commissie acht deze hervorming

¹⁵ Zie F. KÉFER, “La présomption de discrimination et la collecte des informations et documents en possession de l'employeur”, *op. cit.* Zie ook Unia, *Opsporing en toezicht inzake discriminatie in arbeidsbetrekkingen door de federale Arbeidsinspectie*, Aanbeveling nr. 165 van 31 maart 2017, blz. 31.

¹⁶ Wetsontwerp tot wijziging van afdeling 2/1 van het Sociaal Strafwetboek betreffende de bijzondere bevoegdheden van de sociaal inspecteurs op het vlak van de vaststellingen inzake discriminatie, *Parl. St.*, Kamer, 55-247/01 (ingediend op 25 januari 2022).

adequaat: door dit punt te verduidelijken in het Sociaal Strafwetboek, dat het dagelijkse werkinstrument van de sociaal inspecteurs is, zou ervoor worden gezorgd dat zij goed op de hoogte zijn van de reikwijdte van hun bevoegdheden op het gebied van de bestrijding van discriminatie.

De Commissie herhaalt de aanbeveling die zij in haar eerste verslag over dit onderwerp heeft gedaan, en past deze aan¹⁷.

Aanbeveling nr. 41

De Commissie beveelt aan dat:

(1) artikel 34 van de antiracismewet, artikel 32 van de antidiscriminatiewet en artikel 38 van de genderwet worden aangepast om hierin te voorzien dat de sociale inspecteurs over de in de artikelen 23 tot 39 en 42/1 van het Sociaal Strafwetboek bedoelde bevoegdheden beschikken wanneer zij, ambtshalve dan wel op verzoek, optreden in het kader van hun opdracht tot toezicht inzake de inachtneming van de bepalingen van de antidiscriminatiewetten, met inbegrip van de handelingen die door deze wetten worden verboden, doch niet strafrechtelijk worden beteugeld;

(2) zoals voorzien in het wetsontwerp tot wijziging van afdeling 2/1 van het Sociaal Strafwetboek betreffende de bijzondere bevoegdheden van de sociale inspecteurs op het vlak van de vaststellingen inzake discriminatie ingediend in de Kamer op 25 januari 2022, dit Wetboek aan te passen om hierin te bepalen dat de sociale inspecteurs die belast zijn met het toezicht over de antidiscriminatiewetten en hun uitvoeringsbesluiten, ook bevoegd zijn om handelingen die door deze wetten worden verboden, doch niet strafrechtelijk worden beteugeld, op te sporen en vast te stellen.

5.2.2. Oneigenlijke beperkingen op aan de bevoegdheid van de arbeidsinspectie om relevante documenten in discriminatiezaken te verzamelen

De onderzoeksbevoegdheden van de sociaal inspecteurs stellen hen in principe in staat relevante documenten te verzamelen om na te gaan of de wetten waarop zij toezicht houden, worden nageleefd. Verscheidene factoren beperken echter hun vermogen om potentieel nuttige documenten in discriminatiedossiers te verzamelen.

Krachtens artikel 28 van het Sociaal Strafwetboek kunnen de sociaal inspecteurs van een werkgever eisen dat hij alle informatiedragers overlegt die hetzij sociale gegevens bevatten, hetzij andere gegevens die ingevolge de wetgeving dienen te worden opgemaakt, bijgehouden of bewaard¹⁸. Indien de werkgever deze informatie niet vrijwillig verstrekt, mogen de inspecteurs onder bepaalde voorwaarden zelf op zoek gaan naar deze informatie¹⁹. Een werkgever die zich tegen deze opzoeking verzet, kan worden bestraft wegens belemmering van het toezicht²⁰. Op alle andere soorten documenten is echter artikel 29 van toepassing: op grond daarvan kunnen de inspecteurs de werkgever verzoeken informatiedragers met andere dan de in artikel 28 bedoelde gegevens over te leggen. In dit geval kunnen de inspecteurs de werkgever echter niet dwingen deze documenten over te leggen en kunnen ze niet zelf opzoeken²¹.

¹⁷ Eerste verslag van de Commissie, § 188.

¹⁸ Art. 28, § 1 van het Sociaal Strafwetboek.

¹⁹ Art. 28, § 3 van het Sociaal Strafwetboek.

²⁰ Art. 209 van het Sociaal Strafwetboek.

²¹ Artikel 209 van het Sociaal Strafwetboek over de strafbaarstelling van belemmering van het toezicht is niet van toepassing op de inbreuken op artikel 29.

In sommige discriminatiedossiers kunnen echter andere dan de in artikel 28 van het Sociaal Strafwetboek bedoelde gegevens nodig zijn om na te gaan of de wetgeving is overtreden. Dit is in het bijzonder het geval bij aanwervingen. De cv's van andere sollicitanten, de beoordelingsverslagen van de sollicitaties, de informatie over het resultaat van de sollicitaties, zijn noch sociale gegevens, noch gegevens die ingevolge de wetgeving dienen te worden opgemaakt, bijgehouden of bewaard. Deze informatie kan echter van cruciaal belang zijn om te bepalen of er in een bepaald geval sprake is geweest van discriminatie bij de aanwerving, dan wel of er binnen een onderneming sprake is van een algemene discriminerende aanwervingspraktijk.

Naast deze wettelijke beperking is er een praktisch obstakel: werkgevers bewaren deze documenten niet noodzakelijk na afloop van het aanwervingsproces. Het is dus mogelijk dat een werkgever deze documenten niet kan overleggen in antwoord op het verzoek van de inspectie, eenvoudigweg omdat hij ze niet meer in zijn bezit heeft.

De Commissie merkt op dat het Brussels Hoofdstedelijk Gewest een mechanisme in het leven heeft geroepen om dit probleem te verhelpen. De Kaderordonnantie van 25 april 2019 met het oog op een beleid voor de bevordering van diversiteit en de bestrijding van discriminatie bij de Brusselse plaatselijke ambtenarij voorziet in een verplichting voor de lokale besturen van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest om alle kandidaatstellingen voor een vacante betrekking en het gevolg dat eraan is gegeven gedurende één jaar te bewaren in één enkel selectiedossier. Dit dossier moet toegankelijk zijn voor de ambtenaren die belast zijn met het toezicht op de uitvoering van deze Ordonnantie²².

Unia beveelt in haar Aanbeveling nr. 165 van 31 maart 2017 over de rol van de federale Arbeidsinspectie aan om een soortgelijke verplichting in te voeren voor alle overheidsinstanties, alsook voor middelgrote en grote ondernemingen²³. Voor kleine ondernemingen acht Unia een dergelijke verplichting ongeschikt, aangezien hun personeelsbeleid vaak weinig geformaliseerd is.

De Commissie is van mening dat een wettelijke verplichting voor ten minste sommige werkgevers om sollicitaties en het gevolg dat daaraan is gegeven gedurende ten minste een jaar te bewaren, de toegang zou verbeteren tot documenten die mogelijke discriminerende praktijken in de aanwervingsfase aan het licht kunnen brengen. Met “gevolg gegeven aan een sollicitatie” wordt bedoeld of een kandidaat al dan niet een preselectie heeft doorstaan, een sollicitatiegesprek heeft gehad en al dan niet is aangeworven. Hoewel een bewaringstermijn van één jaar het minimum lijkt te zijn dat nodig is om dit mechanisme werkelijk nuttig te maken, gelet op de tijd die nodig is om een klacht bij de Arbeidsinspectie in te dienen en de tijd die nodig is opdat de inspectie de klacht kan analyseren en, zo nodig, een onderzoek in te stellen, is er een argument voor een verlenging van de bewaringstermijn tot vijf jaar, namelijk het feit dat deze periode overeenkomt met de verjaringstermijn voor rechtsvorderingen wegens discriminatie bij aanwerving.

²² Art. 17, § 2.

²³ *Opsporing en toezicht inzake discriminatie in arbeidsbetrekkingen door de federale Arbeidsinspectie*, Aanbeveling nr. 165 van 31 maart 2017, blz. 24, beschikbaar op: https://www.unia.be/files/Documenten/Aanbevelingen-advies/FED_-_165_-_Opsporing_en_toezicht_door_de_arbeidsinspectie.pdf. Een grote onderneming wordt gedefinieerd als een onderneming met meer dan 250 werknemers, een middelgrote onderneming als een onderneming met 50 tot 250 werknemers en een kleine onderneming als een onderneming met minder dan 50 werknemers, overeenkomstig de Aanbeveling van de Europese Commissie van 6 mei 2003 betreffende de definitie van kleine, middelgrote en micro-ondernemingen.

Deze elementen zouden gegevens worden waarvan de bewaring bij wet is voorgeschreven, waardoor de Arbeidsinspectie de mogelijkheid zou krijgen de overlegging ervan te eisen op grond van artikel 28 van het Sociaal Strafwetboek. Voor deze mogelijkheid moet echter een oplossing worden gevonden voor een dubbelzinnigheid m.b.t. de werkingssfeer van artikel 28. Artikel 16, 3°, a) van het Sociaal Strafwetboek definieert “werkgevers” als “de personen die gezag over de werknemers uitoefenen”. In het licht van deze definitie is het de vraag of de in artikel 28 genoemde bevoegdheid van toepassing is in het geval van een “potentiële” werkgever, d.w.z. een werkgever waarmee een persoon een relatie aanknoopt wanneer hij naar een baan solliciteert. Om alle twijfels dienaangaande weg te nemen, zou het Sociaal Strafwetboek volgens de Commissie moeten worden gewijzigd om duidelijk te maken dat het begrip “werkgever” in de zin van artikel 28 de “potentiële werkgever” van een werknemer omvat.

Aanbeveling nr. 42

De Commissie beveelt aan dat de wet werkgevers in de overheidsector en ondernemingen – althans minstens grote en middelgrote ondernemingen – verplicht om kandidaatstellingen voor een job en de gevolgen die hieraan werden gegeven gedurende minstens één jaar, en mogelijk vijf jaar, te bewaren, zodat deze documenten desgevallend toegankelijk kunnen zijn voor sociale inspecteurs.

Aanbeveling nr. 43

De Commissie beveelt aan dat het Sociaal Strafwetboek wordt gewijzigd om hierin te bepalen dat de werkgever op wie artikel 28 van het Wetboek toepasselijk is, ook de werkgever omvat met wie een werknemer in contact komt als kandidaat voor een job.

In het algemeen merkt de Commissie op dat het werk van de Arbeidsinspectie, wanneer zij probeert vast te stellen of er in een bepaald geval al dan niet sprake is van discriminatie, aanzienlijk zou worden vergemakkelijkt indien zij toegang zou hebben tot de redenen die het bedrijf intern opgeeft voor de betwiste beslissing, of het nu gaat om aanwerving, bevordering of ontslag. Ook in dit verband bevat de bovengenoemde Kaderordonnantie van 25 april 2019 een interessante bepaling: ze legt de onder deze Ordonnantie vallende besturen de verplichting op om alle selectie-, bevordering- of ontslagbeslissingen *intern* te motiveren. De Ordonnantie schrijft niet voor dat deze motivering aan de betrokken werknemers moet worden meegedeeld, maar alleen dat zij intern wordt toegelicht, gedurende een jaar wordt bewaard en zo nodig ter beschikking wordt gesteld van de ambtenaren die belast zijn met het toezicht op de Ordonnantie²⁴. Unia stelt in haar bovengenoemde Aanbeveling voor om deze verplichting uit te breiden tot alle overheidsinstanties en grote ondernemingen²⁵.

De Commissie merkt op dat de toelichting, voor interne doeleinden, van de redenen voor beslissingen inzake aanwerving, bevordering of ontslag reeds deel uitmaakt van de praktijken van veel ondernemingen, met name grote ondernemingen. Zij wijst er tevens op dat de Nationale Arbeidsraad (NAR) pleit voor de invoering van objectieve aanwervings- en personeelsbeheersprocedures ter bevordering van diversiteit en gelijkheid, met name bij de

²⁴ Art. 17, § 3.

²⁵ Aanbeveling nr. 165, *op. cit.*, blz. 25-26.

aanwerving²⁶. De NAR benadrukte met name dat het in dit perspectief van cruciaal belang is de redenen te objectiveren waarom sommige kandidaten worden geselecteerd en andere niet²⁷.

De Commissie is van mening dat deze verschillende elementen pleiten voor de invoering van een verplichting voor overheidsorganen en privéondernemingen, althans grote ondernemingen, om selectie-, bevordering- en ontslagbeslissingen intern te motiveren en deze motivering gedurende een bepaalde periode te bewaren. Ook hier geldt dat een bewaartermijn van een jaar een minimumvereiste is, maar dat een periode van vijf jaar gerechtvaardigd zou zijn, aangezien die overeenkomt met de verjaringstermijn voor een vordering in rechte wegens discriminatie bij aanwerving of promotie. Deze verplichting zou tot gevolg hebben dat de motivering van beslissingen inzake aanwerving, bevordering of ontslag eveneens gegevens worden die wettelijk moeten worden bewaard, waardoor de Arbeidsinspectie de mogelijkheid zou krijgen de overlegging ervan te eisen op grond van artikel 28 van het Sociaal Strafwetboek.

Aanbeveling nr. 44

De Commissie beveelt aan dat werkgevers in de overheidssector en privéondernemingen – althans minstens grote en middelgrote ondernemingen – worden verplicht om beslissingen tot aanwerving, bevordering of tot ontslag intern te motiveren en deze motivering gedurende minstens een jaar, en mogelijk vijf jaar te bewaren, zodat deze documenten desgevallend toegankelijk kunnen zijn voor sociale inspecteurs.

5.2.3. Het in de praktijk beperkte optreden van de Arbeidsinspectie tegen discriminatie

In haar eerste verslag merkte de Commissie op dat ondanks het feit dat het toezicht op de naleving van de antidiscriminatiewetten tot de opdrachten van de Arbeidsinspectie behoort, het optreden van de inspectie bij de bestrijding van discriminatie zeer beperkt blijft²⁸. Tijdens de tweede fase van haar werkzaamheden heeft de Commissie een hoorzitting gehouden met twee vertegenwoordigers van de Algemene Directie Toezicht op de Sociale Wetten van de FOD Werkgelegenheid, Arbeid en Sociaal Overleg (TSW)²⁹. Deze hoorzitting bevestigde de aanvankelijke vaststellingen van de Commissie en verschaftte aanvullende elementen voor de analyse.

De ondervraagden bevestigden dat het aantal discriminatiedossiers dat door het TSW wordt behandeld, zeer beperkt is: van de ongeveer 30 000 dossiers die jaarlijks door deze dienst worden behandeld, hadden er in 2019 slechts 49 betrekking op antidiscriminatie en in 2018 45. Zij bevestigen ook dat de inspectie op dit gebied alleen optreedt in geval van een klacht en niet op eigen initiatief, op basis van aanwijzingen, handelt, in tegenstelling tot haar praktijk bij het toezicht op andere wetgeving die onder haar bevoegdheid valt.

Volgens de ondervraagde TSW-leden kan de geringe activiteit van de inspectie op het gebied van antidiscriminatie met name worden verklaard door de volgende factoren:

²⁶ Nationale Arbeidsraad, *Diversiteit en gelijke behandeling bij personeelswerving bevorderen*, beschikbaar op <http://www.cnt-nar.be/PUBLICATIES/Diversiteit-NL.pdf>.

²⁷ *Id.*, blz. 14.

²⁸ Eerste verslag van de Commissie, §§ 183-185.

²⁹ Hoorzitting per videoconferentie op 30 april 2020.

- *Gebrek aan deskundigheid:* De bestrijding van discriminatie is historisch niet een van de kerntaken van de Arbeidsinspectie geweest. Deze laatste moest zich geleidelijk aanpassen aan deze nieuwe functie, die als zeer verschillend van haar traditionele missies werd beschouwd, en deze in haar “institutionele cultuur” integreren. Er zijn inspanningen geleverd om de ambtenaren op te leiden in het antidiscriminatierecht. De leden van het TSW zijn van mening dat er een belangrijke vooruitgang is geboekt en dat het antidiscriminatierecht nu beter bekend is bij de inspecteurs. Aangezien zij echter maar weinig dossiers behandelen die met deze problematiek verband houden, is het moeilijk voor hen om echte deskundigheid op dit gebied te ontwikkelen. Er zijn 45 inspecteurs aangesteld om zich op dit gebied te specialiseren, maar zij zijn niet uitsluitend belast met het toezicht op de antidiscriminatiewetten. Het is slechts een van hun vele missies.
- *Onzekerheid over de methoden om na te gaan of er sprake is van discriminatie:* Discriminatie-dossiers zijn heel anders dan de dossiers waarin de Arbeidsinspectie gewoon is tussenbeide te komen. In de meeste gevallen kunnen de inspecteurs op basis van hun waarnemingen objectief en met zekerheid vaststellen of al dan niet aan de wettelijke voorschriften is voldaan (bijvoorbeeld wanneer zij nagaan of er al dan niet een arbeidsreglement bestaat, of al dan niet een bezoldiging is betaald en of de regels inzake arbeidstijd al dan niet worden nageleefd). In dossiers met betrekking tot discriminatie zijn de vaststellingen moeilijker te verrichten: de inspecteurs vinden het ingewikkeld om de behandeling van verschillende loontrekkenden of sollicitanten te vergelijken en om te bepalen of een beslissing van een werkgever op basis van een verboden criterium is genomen. Het feit dat in strafzaken een intentie om te discrimineren moet worden aangetoond om een inbreuk op de antidiscriminatiewetten te kunnen vaststellen, staat in contrast met hun gebruikelijke praktijk: de meeste inbreuken die onder hun bevoegdheid vallen, zijn zgn. ‘regelgevingsinbreuken’, waarvoor het bestaan van het morele element kan worden afgeleid uit het gepleegde materiële feit. Ook het soort moreel element dat vereist is om discriminatie in strafrechtelijke zin aan te tonen, kan aanleiding geven tot verwarring: er moet in dit verband aan worden herinnerd dat alleen algemeen opzet vereist is, en geen bijzonder opzet. In dit verband verwijzen wij naar onze beschouwingen in hoofdstuk III (sectie 3.1.1.).
- *Complexiteit van de discriminatiedossiers en onzekerheid over de uitkomst:* In vergelijking met andere soorten dossiers die door de inspectie worden behandeld, vergen discriminatiedossiers veel werk voor een zeer onzekere uitkomst. Voor arbeidsinspecteurs gelden echter prestatie-eisen. Zij krijgen prestatiedoelen toegewezen. De zwaarte van het vereiste werk en de onzekerheid over de uitkomst kunnen hun motivatie om in dit soort dossiers te investeren verzwakken.
- *Moeilijkheid om “knipperlichten” voor discriminatie te identificeren die een interventie op eigen initiatief zouden kunnen rechtvaardigen:* bij de uitoefening van haar andere missies heeft de Arbeidsinspectie werkmethoden ontwikkeld die haar in staat stellen zowel reactief (na een klacht of melding) als op eigen initiatief op te treden. Om op eigen initiatief te kunnen optreden, heeft het TSW “indicatoren” of “knipperlichten” geïdentificeerd die wijzen op het mogelijke bestaan van een inbreuk op een norm die onder haar toezicht valt. Wanneer de inspecteurs werkgevers bezoeken, letten zij op deze indicatoren om zo nodig andere inbreuken vast te stellen dan de aanvankelijk gemelde inbreuken die het bezoek

rechtvaardigden. De leden van het TSW hebben echter nog geen “indicatoren” of “knipperlichten” inzake discriminatie ontwikkeld.

Unia heeft op een bijkomend probleem gewezen:

- Intimidatie die verband houdt met een beschermd criterium en seksuele intimidatie zijn vormen van discriminatie in de zin van de EU-richtlijnen. De Belgische wetgever heeft er echter voor gekozen om voor discriminerende intimidatie die alleen *in het kader van de arbeidsbetrekkingen* heeft plaatsgevonden, deze gedragingen niet in de antidiscriminatie wetten zelf te reglementeren, maar te verwijzen naar de wet van 4 augustus 1996 betreffende het welzijn van de werknemers bij de uitvoering van hun werk, waarvan de bepalingen inzake geweld op het werk, pesterijen en intimidatie werden aangepast om er de mogelijkheid van een discriminerende dimensie in op te nemen³⁰. Bijgevolg zijn de ambtenaren van de inspectie “Toezicht op het welzijn op het werk”, en niet die van het TSW, bevoegd om op deze bepalingen toe te zien³¹. In de praktijk is het in de arbeidscontext echter vaak zo dat iemand die het slachtoffer is van intimidatie op grond van zijn of haar afkomst, geslacht, seksuele geaardheid of een ander beschermd criterium, tegelijkertijd het slachtoffer is van directe of indirecte discriminatie. In dit soort situaties zal een verschillende dienst echter bevoegd zijn om elk element van hetzelfde geval te onderzoeken: intimidatie zal onder de bevoegdheid van de inspectie “Toezicht op het welzijn op het werk” vallen, terwijl het aspect “discriminatie” onder de bevoegdheid van de TSW-inspectie zal vallen. Deze ont koppeling van elementen van eenzelfde zaak belemmert een doeltreffend en samenhangend onderzoek³². Meer in het algemeen doet de kwestie van intimidatie en geweld op het werk in verband met een beschermd criterium soortgelijke problemen rijzen als die van discriminatie, en het zou dan ook nuttig zijn ze te laten behandelen door mensen die met deze problemen vertrouwd zijn.

De Commissie is van mening dat verschillende oplossingen voor deze problemen mogelijk zijn:

- Ten eerste moet de inspectie samen met Unia en het IGVM methoden ontwikkelen om in een bepaald dossier aanwijzingen van discriminatie te identificeren op basis van de documenten en informatie waartoe zij toegang heeft. De rol van Unia en het IGVM in deze context zou beperkt blijven tot het bijstaan van de Arbeidsinspectie bij het in het algemeen definiëren van passende werkmethode voor de behandeling van potentiële gevallen van discriminatie. Zij zouden niet in specifieke dossiers tussenbeide komen.

De bedoelde informatie en documenten omvatten met name gegevens die in het bezit zijn van een werkgever en waarvan de sociaal inspecteurs de voorlegging kunnen vragen

³⁰ Art. 32ter, lid 1 van de wet van 4 augustus 1996 handelt over geweld op het werk, morele intimidatie op het werk en seksuele intimidatie op het werk. Art. 32ter, lid 1, 2°, betreffende pesterijen op het werk, is gewijzigd om eraan toe te voegen dat de bedoelde gedragingen onder meer verband kunnen houden met alle criteria die in de drie antidiscriminatie wetten zijn vermeld. Bovendien bepaalt artikel 32ter, lid 2, van de wet van 4 augustus 1996 dat voor zover pesterijen of geweld op het werk verband houden met godsdienst of overtuigingen, handicap, leeftijd, seksuele geaardheid, geslacht, ras of etnische afstamming, de bepalingen van dit artikel de omzetting in Belgisch recht vormen van de Richtlijnen 2000/78/EG, 2000/43/EG en 2006/54/EG.

³¹ Art. 80 van de wet van 4 augustus 1996; koninklijk besluit van 28 augustus 2002 tot aanwijzing van de ambtenaren belast met het toezicht op de naleving van de wet van 4 augustus 1996 betreffende het welzijn van de werknemers bij de uitvoering van hun werk en de uitvoeringsbesluiten ervan.

³² Unia, Aanbeveling nr. 165, *op. cit.*, blz. 27-28.

overeenkomstig de modaliteiten van de artikelen 28 en 29 van het Sociaal Strafwetboek (zie 4.2.2.2. hierboven). Maar het kan ook gaan om informatie uit de databases van andere administraties: de sociaal inspecteurs hebben immers het recht om bij elke overheidsdienst alle informatie op te vragen die zij nuttig achten voor hun toezichtsmis­sie³³. De Commissie benadrukt dat tot de diensten die door de Arbeidsinspectie om informatie kunnen worden aangezocht, ook organen behoren die onder de bevoegdheid van de deelstaten vallen, zoals de regionale organen voor arbeidsbemiddeling (VDAB, Forem en Actiris), die over gegevens kunnen beschikken die nuttig zijn om in bepaalde gevallen discriminatie op te sporen en vast te stellen. Merk op dat tussen de federale staat, de gewesten en de gemeenschappen een samenwerkingsakkoord is gesloten dat de samenwerking regelt tussen de federale sociale inspectiediensten (met name de dienst TWS van de FOD Werkgelegenheid) en de inspectiediensten van de deelstaten³⁴. De bestrijding van discriminatie wordt uitdrukkelijk genoemd onder de gebieden met betrekking tot sociale fraude die onder dit akkoord vallen³⁵. De bevorderde samenwerking bestaat met name in de coördinatie van de controles en de uitwisseling van informatie tussen deze diensten³⁶.

- Ten tweede is het, gezien het feit dat veel slachtoffers van discriminatie geen klacht indienen, hetzij omdat zij niet bewust zijn dat zij gediscrimineerd zijn geweest, hetzij omdat zij niet weten hoe zij dit moeten doen of er door diverse factoren van worden weerhouden (zie hoofdstuk IV hierboven), belangrijk dat de sociale inspectie zich niet beperkt tot het reageren op klachten, maar ook op eigen initiatief handelt bij het toezicht op de naleving van de antidiscriminatiewetten. Zij moet haar optreden echter kunnen richten op ondernemingen of overheidsorganen waarvan zij over indicieën van discriminerende praktijken beschikt. Daartoe moet ze in staat zijn “knipperlichten” te gebruiken die wijzen op een risico van discriminerende praktijken in een bepaalde organisatie. Ook in dit opzicht zou het nuttig zijn dat de inspectie samenwerkt met Unia en het IGVM om dergelijke waarschuwingssignalen te identificeren.

Zoals Unia opmerkt³⁷, bieden *datamining-technieken* – die al worden gebruikt om sociale fraude tegen te gaan³⁸ – een onaangeboord potentieel inzake discriminatie. Het doel is statistische analyses van gegevens uit bestaande administratieve databases uit te voeren om patronen ("*patterns*") van mogelijk discriminerende praktijken in specifieke bedrijven, overheidsinstanties of sectoren vast te stellen die een controle door de inspectie kunnen rechtvaardigen. Door kruisvergelijking van geaggregeerde gegevens uit de sociale en administratieve databases zou het dus mogelijk kunnen zijn *patronen* van discriminerende praktijken op te sporen. Unia geeft in haar Aanbeveling diverse voorbeelden hiervan:

³³ Art. 55 en 56 van het Sociaal Strafwetboek.

³⁴ Wet van 1 maart 2013 houdende instemming met het samenwerkingsakkoord van 1 juni 2011 tussen de Federale Staat, en de Gewesten en de Gemeenschappen betreffende de coördinatie van de controles inzake illegale arbeid en sociale fraude (B.S., 21 maart 2013).

³⁵ Punt 1.1., § 4, lid 2 van het samenwerkingsakkoord van 1 juni 2011.

³⁶ Naast de in punt 1.2 van het akkoord genoemde diensten kan elke ondertekenende partij voorstellen dat andere diensten worden uitgenodigd om deel te nemen aan de samenwerking waarin dit akkoord voorziet.

³⁷ Aanbeveling nr. 165, *op. cit.*, blz. 14-16 en Aanbeveling van 22 oktober 2020, “De toepassing van datamining ter bestrijding van discriminatie op de arbeidsmarkt”, beschikbaar op https://www.unia.be/files/Documenten/Aanbevelingen-advies/2020-11-18_Aanbeveling_Unia_Datamining_NL.pdf.

³⁸ K. DERIDDER, “De exploitatie van databases door de sociale inspectiediensten, enkele overwegingen vanuit de praktijk”, in M. BOCKSTAELE en P. PONSAAERS (red.), *Bijzondere inspectiediensten. Overzicht, bevoegdheden, instrumenten, samenwerking en knelpunten*, Maklu, Antwerpen-Apeldoorn, 2015, blz. 231-242.

“ondernemingen die systematisch oudere werknemers ontslaan, organisaties die zowel personen van Belgische als van vreemde origine via uitzendarbeid tewerkstellen maar alleen personen van Belgische origine laten doorstromen naar een vaste loondienst, bedrijven die personen systematisch ontslaan na een periode van arbeidsongeschiktheid, ...”³⁹. Het is belangrijk te benadrukken dat deze elementen op zichzelf niet voldoende zijn om discriminatie te bewijzen: zij maken het alleen mogelijk verdachte situaties te identificeren die een optreden van de inspectie rechtvaardigen om de praktijken van een werkgever verder te controleren. Het doel zou met andere woorden zijn een vermogen te ontwikkelen om werkgevers te identificeren met een “risicoprofiel” voor bepaalde ernstige vormen van discriminatie die bijvoorbeeld verband houden met leeftijd, etnische afstamming, gezondheidstoestand, handicap, enz.

De ontwikkeling van *datamining*-technieken vereist echter passende personele en financiële middelen, evenals een samenwerking tussen het TSW en andere organisaties met relevante gegevens of deskundigheid. De Commissie acht het raadzaam in dit verband een project op te zetten, waarbij met name het TSW en de regionale organen voor arbeidsbemiddeling (VDAB, Forem en Actiris), de RSZ, Unia en het IGVM, de Sociale Inlichtingen- en Opsporingsdienst (SIOD), evenals wetenschappelijke deskundigen worden betrokken. Ook de regionale arbeidsinspecties zouden hierbij moeten worden betrokken⁴⁰.

- Om ervoor te zorgen dat intimidatie of geweld op het werk in verband met een beschermd criterium wordt behandeld door personen die vertrouwd zijn met de discriminatieproblematiek en om de samenhang van de onderzoeken naar situaties van intimidatie en discriminatie te waarborgen, moet de TSW-inspectie worden belast met het toezicht op de naleving van de bepalingen van de wet “welzijn op het werk” wanneer het gaat om een potentieel geval van geweld op het werk of intimidatie in verband met een door de antidiscriminatiewetten beschermd criterium⁴¹.
- Gezien het unieke karakter van de antidiscriminatiewetten in vergelijking met andere normen die door de Arbeidsinspectie worden gecontroleerd, vereist de verwerving van een grondige expertise en praktische ervaring op dit gebied dat de ambtenaren zich uitsluitend of hoofdzakelijk aan dit onderwerp kunnen wijden. Deze specialisatie zou ook de identificatie en toepassing van de in de vorige paragrafen genoemde werkmethoden en waarschuwingssignalen vergemakkelijken. Dit team zou bovendien toezicht kunnen houden op de bepalingen van de wet “welzijn op het werk” met betrekking tot intimidatie en geweld op het werk in verband met een discriminatiecriterium. De Nederlandse Arbeidsinspectie, *Inspectie Sociale Zaken en Werkgelegenheid* (SZW), biedt een voorbeeld dat België in dit opzicht kan inspireren: in 2015 heeft zij een team genaamd *Team arbeidsmarktdiscriminatie* opgericht, waarvan de leden voltijds worden ingezet om discriminatie te onderzoeken. De oprichting van dit team blijkt het vermogen van de

³⁹ Aanbeveling nr. 165, *op. cit.*, blz. 13.

⁴⁰ In die zin: Unia, Aanbeveling van 22 oktober 2020, “De toepassing van *datamining* ter bestrijding van discriminatie op de arbeidsmarkt”, beschikbaar op: https://www.unia.be/files/Documenten/Aanbevelingen-advies/2020-11-18_Aanbeveling_Unia_Datamining_NL.pdf.

⁴¹ Ook Unia pleit voor een hervorming in die zin: Aanbeveling nr. 165, *op. cit.*, blz. 28.

inspectie om bij te dragen aan de bestrijding van discriminatie aanzienlijk te hebben vergroot⁴².

Aanbeveling nr. 45

Om de AD Toezicht op de Sociale Wetten binnen de Arbeidsinspectie in staat te stellen om haar toezichtsoverdracht op de naleving van de drie antidiscriminatiewetten beter uit te oefenen, beveelt de Commissie aan dat:

(1) een bijzondere team van inspecteurs wordt opgericht met als voltijdse opdracht het toezicht op de naleving van de antidiscriminatiewetten;

(2) de bevoegdheid om de naleving van de regels i.v.m. intimidatie en geweld op het werk die verband houden met de beschermde criteria over te dragen aan de AD Toezicht op de Sociale Wetten en binnen deze dienst, aan de inspecteurs die in het bijzonder belast zijn met het toezicht op de naleving van de antidiscriminatiewetten, die in het vorige punt werden aangehaald;

(3) de inspectiediensten, samen met Unia en het IGVM, methodes ontwikkelen om, op basis van informatie en documenten waartoe de inspectiediensten toegang hebben, aanwijzingen van discriminatie in een bepaald dossier op te sporen;

(4) de inspectiediensten, in samenwerking met experts, en in het bijzonder met hulp van datamining, ‘waarschuwingssignalen’ identificeren die wijzen op praktijken binnen een onderneming of een overheidsorgaan die potentieel discriminatoir zijn. Het ontwikkelen van datamining processen vereist afdoende middelen en ook dat een samenwerking tot stand komt tussen de federale sociale inspectie en andere overheidsorganen die data beheer of een bijzondere expertise hebben, zoals de regionale arbeidsbemiddelingsdiensten, het RIZIV, Unia, het IGVM en de Sociale Inlichtingen- en Opsporingsdienst (SIOD).

5.2.4. Praktijktesten en *mystery shopping*

5.2.4.1. Begrip

Zoals uiteengezet in hoofdstuk II van dit verslag, zijn praktijktesten en *mystery shopping/mystery calls* methoden om de handelswijzen van een of meer economische actoren in het kader van selectieprocessen (aanwerving, het huren van een woning, het betreden van een discotheek, enz.) te “testen”, om na te gaan of ze discriminerend zijn (zie sectie 2.1.1. hierboven).

De *praktijktest* bestaat erin de reactie van de economische actoren te vergelijken op twee groepen kandidaten met een gelijkwaardig profiel uit het oogpunt van alle elementen die relevant zijn voor de te maken selectie, maar die van elkaar verschillen in die zin dat de leden van een van de twee groepen een kenmerk hebben dat een “risico” inhoudt dat het tot discriminatie leidt (afkomst, geslacht, leeftijd of handicap bijvoorbeeld), in tegenstelling tot de leden van de tweede groep. Indien een significant aantal leden van de eerste groep ongunstig wordt behandeld in vergelijking met leden van de andere groep, wijst dit verschil in behandeling a priori op discriminatie.

⁴² Zie de tweede voortgangsrapportage actieplan arbeidsmarktdiscriminatie 2018-2021 en de brief die de staatssecretaris van Sociale Zaken op 6 juli 2020 naar de Tweede Kamer heeft gestuurd (Tweede Kamer, vergaderjaar 2019-2020, 29 544, nr. 1018), beschikbaar op <https://www.rijksoverheid.nl/documenten/rapporten/2020/07/06/tweede-voortgangsrapportage-actieplan-arbeidsmarktdiscriminatie>. Zie ook de aanbeveling van Unia in die zin: Aanbeveling nr. 165, blz. 28-30.

Mystery shopping/mystery calls bestaan erin zich voor te doen als een klant en een discriminerend verzoek in te dienen bij een organisatie of bedrijf dat als economische tussenpersoon optreedt: bijvoorbeeld een uitzendbureau vragen een werknemer ter beschikking te stellen die niet van buitenlandse afkomst is, of een vastgoedmakelaar vragen het onroerend goed dat de mystery shopper beweert te bezitten niet te verhuren aan een stel van hetzelfde geslacht. Indien de organisatie dit verzoek inwilligt, toont zij dat zij bereid is om te discrimineren.

De term *discriminatietesten*, die in de wetgeving van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest wordt gebruikt, maakt het mogelijk deze twee methoden onder één noemer te brengen⁴³. We zullen deze terminologie in het vervolg van de tekst gebruiken.

Beide methoden worden door wetenschappers gebruikt om de discriminatie te analyseren en te meten, maar zijn ook interessante instrumenten voor overheidsinstanties om de naleving van de antidiscriminatie wetten te beoordelen en te controleren (zie hoofdstuk II hierboven). Bovendien kan een discriminatietest in sommige gevallen worden gebruikt om discriminatie voor de rechter te helpen bewijzen (zie hoofdstuk IV hierboven, sectie 4.6.1.)⁴⁴.

De federale wetgever heeft het nut van discriminatietesten als instrument voor het toezicht op de naleving van de antidiscriminatie wetgeving erkend en heeft in januari 2018 de Arbeidsinspectie de bevoegdheid gegeven om zulke tests uit te voeren⁴⁵. Artikel 42/1 van het Sociaal Strafwetboek, dat is ingevoegd in een nieuwe afdeling met als titel *Bijzondere bevoegdheden van de sociaal inspecteurs op het vlak van de vaststellingen inzake discriminatie*, geeft sociaal inspecteurs de bevoegdheid om “zich voor te doen als klanten, potentiële klanten, werknemers of potentiële werknemers” om “na te gaan of op grond van een wettelijk beschermd criterium gediscrimineerd werd of wordt.”⁴⁶

⁴³ Ordonnantie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest van 30 april 2009 betreffende het toezicht op de reglementeringen inzake werkgelegenheid die tot de bevoegdheid van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest behoren en de invoering van administratieve geldboeten toepasselijk in geval van inbreuk op deze reglementeringen (*B.S.*, 8 mei 2009). Deze Ordonnantie erkent de bevoegdheid van de regionale arbeidsinspecteurs om discriminatietesten uit te voeren (art. 4/3).

⁴⁴ Zie ook Eerste verslag van de Commissie, §§ 306-309 en J.-F. NEVEN, J. RINGELHEIM, en V. VAN DER PLANCKE, “Les tests de situation et enquêtes par client mystère comme outils de détection et de preuve des discriminations”, in J. RINGELHEIM, S. VAN DROOGHENBROECK, J. VRIELINK en P. WAUTELET (eds.), *Nieuwe impulsen in de strijd tegen discriminatie*, Intersentia (te verschijnen).

⁴⁵ Wet van 15 januari 2018 houdende diverse bepalingen inzake werk. Merk op dat de wetgever reeds vóór die datum op andere gebieden had voorzien in het gebruik van de “mystery shopper”-methode om de naleving van bepaalde wetgeving te controleren. In 2013 en 2014 kregen respectievelijk de Autoriteit voor Financiële Diensten en Markten (FSMA) en de daartoe aangewezen ambtenaren van de Economische Inspectie van de FOD Economie, KMO, Middenstand en Energie de toelating om de techniek van de “mystery shopper” te gebruiken om na te gaan of de ondernemingen uit de bank- en financiële sector bepaalde regels inzake informatie en bescherming van de gebruikers van producten en diensten naleven (zie art. 87 *quinquies* van de wet van 2 augustus 2002 betreffende het toezicht op de financiële sector en de financiële diensten, ingevoerd bij de wet van 30 juli 2013 tot versterking van de bescherming van de afnemers van financiële producten en diensten alsook van de bevoegdheden van de Autoriteit voor Financiële Diensten en Markten en houdende diverse bepalingen; art. XV.17, § 1, van het Wetboek van Economisch Recht, ingevoegd bij artikel 4 van de wet van 19 april 2014 houdende invoeging van boek VII “Betalings- en kredietdiensten” in het Wetboek van Economisch Recht en houdende diverse andere bepalingen). In 2020 werd de bevoegdheid van de Economische Inspectie om de “mystery shopper”-methode te gebruiken uitgebreid tot de opsporing en de vaststelling van andere inbreuken op hetzelfde Wetboek: zie XV.3, 9° van het Wetboek van Economisch Recht, ingevoegd bij de wet van 29 september 2020 tot wijziging van het Wetboek van Economisch Recht en andere wetten met het oog op het versterken van de opsporings- en handhavingsbevoegdheden, in overeenstemming met en in uitvoering van Verordening (EU) 2017/2394 van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2017 betreffende de samenwerking tussen de nationale autoriteiten die verantwoordelijk zijn voor handhaving van de wetgeving inzake consumentenbescherming en tot intrekking van Verordening (EG) nr. 2006/2004.

⁴⁶ Art. 42/1, § 1, van het Sociaal Strafwetboek.

Teneinde het risico van misbruik te voorkomen en de rechten van de te controleren personen te beschermen, onderwerpt de wet de uitoefening van deze bevoegdheid niettemin aan bijzonder strikte voorwaarden. Zoals reeds vermeld, werd op 25 januari 2022 een wetsontwerp tot hervorming van dit artikel 42/1 van het Sociaal Strafwetboek ingediend bij de Kamer van Volksvertegenwoordigers⁴⁷. Bij de afsluiting van dit verslag was het nog niet aangenomen.

Merk bovendien op dat het Brussels Hoofdstedelijk Gewest de ambtenaren van de Gewestelijke Werkgelegenheidsinspectie heeft gemachtigd om, binnen de grenzen van de gewestelijke bevoegdheden⁴⁸, discriminatietesten inzake werkgelegenheid uit te voeren.

5.2.4.2. *Onder welke voorwaarden kan de Arbeidsinspectie een discriminatietest uitvoeren?*

Artikel 42/1 van het Sociaal Strafwetboek - in zijn oorspronkelijke formulering, die nog van kracht was op het moment dat dit verslag werd afgesloten, doch die het voorwerp uitmaakt van een ontwerp tot herziening - bepaalt dat de bevoegdheid van de Arbeidsinspectie om discriminatietests uit te voeren kan worden gebruikt “[m]et het oog op het opsporen en vaststellen van inbreuken op de antidiscriminatiewetgeving en zijn uitvoeringsbesluiten”⁴⁹. De term “inbreuk” suggereert dat het alleen gaat om discriminatie *waarop strafrechtelijke sancties staan*. Deze eerste voorwaarde beperkt sterk de situaties waarin van deze bevoegdheid gebruik kan worden gemaakt. We herinneren eraan dat, afgezien van gevallen van discriminatie door een overheidsambtenaar in de uitoefening van zijn functie, alleen opzettelijke discriminatie op grond van geslacht of ras in arbeidsbetrekkingen (of toegang tot goederen en diensten) strafrechtelijk kan worden bestraft.

Bovendien moet volgens de oorspronkelijke tekst van dit artikel 42/1 aan de volgende voorwaarden zijn voldaan opdat de sociaal inspecteurs van deze bevoegdheid gebruik kunnen maken:

- De inspecteurs moeten “objectieve aanwijzingen van discriminatie” uit een dubbele bron voorgelegd krijgen: er moet niet alleen een *klacht of melding* zijn ingediend, maar de vermeende feiten moeten ook ondersteund worden door resultaten van *datamining* en *datamatching*⁵⁰. Deze zaken worden gedefinieerd als “het gericht zoeken naar verbanden in gegevensverzamelingen met als doel profielen op te stellen voor meer diepgaand onderzoek” en “het vergelijken van twee sets van verzamelde data met elkaar”⁵¹. Concreet moet een statistische vergelijking tussen twee databases wijzen op een ondervertegenwoordiging van bepaalde groepen of op verdachte praktijken binnen een onderneming.

⁴⁷ Wetsontwerp tot wijziging van afdeling 2/1 van het Sociaal Strafwetboek betreffende de bijzondere bevoegdheden van de sociaal inspecteurs op het vlak van de vaststellingen inzake discriminatie, *Parl. St. Kamer*, 55-2447/001 (datum van indiening: 25 januari 2022).

⁴⁸ Art. 4/3 van de Ordonnantie van 30 april 2009 betreffende het toezicht op de reglementeringen inzake werkgelegenheid die tot de bevoegdheid van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest behoren en de invoering van administratieve geldboeten toepasselijk in geval van inbreuk op deze reglementeringen, ingevoegd door de Ordonnantie van 16 november 2017 inzake het bestrijden van discriminatie op het vlak van tewerkstelling in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest.

⁴⁹ Art. 42/1, § 1, van het Sociaal Strafwetboek.

⁵⁰ Art. 42/1, § 1, van het Sociaal Strafwetboek.

⁵¹ Art. 16, 20° en 21° van het Sociaal Strafwetboek.

- Deze bevoegdheid mag alleen worden uitgeoefend “indien het voor de uitoefening van het toezicht noodzakelijk is om de reële omstandigheden die gelden voor gewone klanten, potentiële klanten, werknemers of potentiële werknemers te kunnen vaststellen”. Deze voorwaarde verwijst naar het proportionaliteitsbeginsel dat algemeen van toepassing is op sociaal inspecteurs bij de uitoefening van hun bevoegdheden⁵².
- De methode kan alleen worden gebruikt als deze vaststellingen niet op een andere manier kunnen gebeuren (subsidiariteitsvoorwaarde)⁵³.
- De inspecteurs moeten de schriftelijke en voorafgaande toestemming krijgen van de arbeidsauditeur of de procureur des Konings⁵⁴, die nagaat of aan de andere voorwaarden is voldaan.

Een van de bijzonderheden van deze onderzoeksmethode is dat zij de sociaal inspecteurs ertoe kan brengen daden te stellen die als misdrijven kunnen worden aangemerkt: voor zover zij zich voordoen als een andere persoon of ertoe kunnen worden gebracht valse sollicitatiedocumenten op te stellen (zoals een fictief cv of zelfs een fictief diploma), zouden zij kunnen worden beschuldigd van het publiekelijk dragen van een valse naam of valsheid in geschrifte⁵⁵. Om hen tegen eventuele vervolging te beschermen, voorziet artikel 42/1 van het Sociaal Strafwetboek dan ook in een vrijstelling van straf voor “de sociaal inspecteurs die, in het kader van hun opdracht en met het oog op het welslagen ervan of ter verzekering van hun eigen veiligheid, strikt noodzakelijke strafbare feiten plegen (...)”. Voor de toepassing van deze vrijstelling zijn echter vier voorwaarden vereist: deze strafbare feiten moeten strikt noodzakelijk zijn; zij moeten zijn gepleegd met het uitdrukkelijke en voorafgaande akkoord van de arbeidsauditeur of de procureur des Konings; zij mogen niet ernstiger zijn dan die waarvoor de opsporingsmethode wordt aangewend en moeten noodzakelijkerwijs evenredig zijn met het nagestreefde doel⁵⁶.

Ten slotte stelt de wet nog een andere beperking aan de uitoefening van deze bevoegdheid: er mag geen sprake zijn van uitlokking in de zin van artikel 30 van de Voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering. De “opsporingsmethode moet zich beperken tot het creëren van de gelegenheid om een discriminerende praktijk aan het licht te brengen”. De test “mag niet tot gevolg hebben dat een discriminerende praktijk gecreëerd wordt terwijl er geen ernstige aanwijzing was van praktijken die men kan bestempelen als directe of indirecte discriminatie”⁵⁷.

5.2.4.3. De in de praktijk vastgestelde moeilijkheden en het ontwerp tot hervorming

Tijdens de hoorzitting in april 2020 hebben vertegenwoordigers van de Algemene Directie Toezicht op de Sociale Wetten van de FOD Werkgelegenheid, Arbeid en Sociaal Overleg (TSW)

⁵² Art. 42/1, § 5, van het Sociaal Strafwetboek. Zie art. 19 van het Sociaal Strafwetboek: “Bij de uitoefening van de in dit hoofdstuk bedoelde bevoegdheden dienen de sociaal inspecteurs er voor te zorgen dat de middelen die zij aanwenden passend en noodzakelijk zijn voor het toezicht op de naleving van de bepalingen van dit Wetboek, van de wetten bedoeld in Boek 2 van dit Wetboek en van de andere wetten waarvoor zij belast zijn met het toezicht op de naleving ervan, alsmede voor het toezicht op de naleving van de bepalingen van de uitvoeringsbesluiten van dit Wetboek en van voormelde wetten.”

⁵³ Art. 42/1, § 5, van het Sociaal Strafwetboek.

⁵⁴ Art. 42/1, § 4, van het Sociaal Strafwetboek.

⁵⁵ Wat betreft het risico te worden beschuldigd van valsheid in geschrifte, zie onze toelichting hieronder.

⁵⁶ Art. 42/1, § 3, van het Sociaal Strafwetboek.

⁵⁷ Art. 42/1, § 5, van het Sociaal Strafwetboek.

een balans gepresenteerd van hun eerste ervaring met het gebruik van deze bijzondere bevoegdheid⁵⁸. Ten tijde van de hoorzitting was deze nieuwe bevoegdheid nog maar in vier dossiers gebruikt. In twee van de vier gevallen weigerde de arbeidsauditeur de toestemming om de test uit te voeren⁵⁹.

Op basis van hun ervaring hebben de leden van het TSW aangegeven dat sommige beperkingen op het gebruik van de discriminatietest in hun ogen buitensporig zijn en de operationaliteit van het mechanisme ondermijnen. Hun opmerkingen hadden uiteraard betrekking op de oorspronkelijke versie van artikel 42/1 van het Sociaal Strafwetboek. Zoals hieronder wordt uiteengezet, komt het wetsontwerp tot hervorming van de bepalingen van artikel 42/1 van het Sociaal Strafwetboek, dat op 25 januari 2022 bij de Kamer van volksvertegenwoordigers is ingediend, grotendeels tegemoet aan de moeilijkheden die door de TSW-leden aan de Commissie werden gemeld.

De Commissie is verheugd over het voornemen van de wetgever om de bevoegdheid van de Arbeidsinspectie om discriminatietesten uit te voeren, werkelijk effectief te maken door de in de praktijk geconstateerde problemen aan te pakken. Zoals de Nationale Arbeidsraad (NAR) aangeeft in zijn advies over het voorontwerp tot hervorming van dit mechanisme⁶⁰, is het, gezien de gevoelige aard van het uitvoeren van een test, noodzakelijk de uitoefening van deze bevoegdheid te omgeven met adequate voorwaarden en garanties om inbreuken op rechten en ongewenste effecten te voorkomen. Deze voorwaarden mogen echter niet zo beperkend zijn dat het vrijwel onmogelijk wordt een methode te gebruiken die de wetgever voor de inspectie heeft bedoeld.

De volgende punten werden door de door de Commissie ondervraagde inspecteurs als bijzonder problematisch aangemerkt.

- De leden van het TSW betreuren het dat de wet de mogelijkheid om tests uit te voeren beperkt tot discriminatie waarop strafrechtelijke sancties staan, met als gevolg dat discriminatie die bijvoorbeeld verband houdt met leeftijd, handicap of gezondheidstoestand, buiten de werkingssfeer van dit mechanisme valt⁶¹. Merk op dat de Brusselse wetgever niet in een dergelijke beperking heeft voorzien: de gewestelijke werkgelegenheidsinspectie was van meet af aan bevoegd om tests uit te voeren om elke tekortkoming ten aanzien van de Brusselse wetgeving inzake het verbod van discriminatie op het werk op te sporen, ongeacht of deze al dan niet strafrechtelijk beteugeld is.

In dit verband voorziet het wetsontwerp dat momenteel wordt besproken in de invoeging van een artikel 42/2 in het Sociaal Strafwetboek, dat als volgt luidt:

⁵⁸ Merk op dat deze nieuwe bevoegdheid niet onmiddellijk na de inwerkingtreding van de wet van 15 januari 2018 ten uitvoer kon worden gelegd. Het duurde tot het College van procureurs-generaal een omzendbrief aannam waarin de modaliteiten werden gepreciseerd (Coll 15/2018, vertrouwelijk). Deze omzendbrief is op 20 december 2018 in werking getreden. De ambtenaren van de AD TSW hebben bovendien een opleiding moeten volgen om de nieuwe bevoegdheid onder de knie te krijgen en een werkmethode vast te stellen die op de uitvoering ervan was afgestemd.

⁵⁹ Volgens informatie die later door het TSW aan de Commissie is verstrekt, zijn er sindsdien geen tests meer uitgevoerd, vanwege de gevolgen van de Covid-19-pandemie voor het bedrijfsleven.

⁶⁰ Advies nr. 2.248 van dinsdag 26 oktober 2021, blz. 6. Dit advies is beschikbaar op de site van de NAR: <http://www.cnt-nar.be/ADVIES/advies-2248.pdf>.

⁶¹ Tenzij de discriminatie is begaan door een overheidsambtenaar in de uitoefening van zijn functie: in dat geval voorzien de drie antidiscriminatiewetten in strafrechtelijke sancties.

“De sociaal inspecteurs die belast zijn met het toezicht op de antidiscriminatiewetgeving en haar uitvoeringsbesluiten, zijn eveneens bevoegd voor het opsporen en het vaststellen van daden die, zonder strafbaar te zijn, verboden zijn door deze wetgeving” (art. 6 van het wetsontwerp).

Dit nieuwe artikel zou duidelijk maken dat de sociaal inspecteurs in het algemeen bevoegd zijn om inbreuken op de antidiscriminatieloven op te sporen en vast te stellen, ongeacht of deze al dan niet met strafrechtelijke sancties worden bestraft.

De Commissie merkt evenwel op dat het wetsontwerp niet voorziet in een wijziging van het eerste deel van artikel 42/1, § 1 van het Sociaal Strafwetboek, dat bepaalt dat de bevoegdheid om discriminatietesten uit te voeren wordt toegekend aan de sociaal inspecteurs met het oog op “het opsporen en het vaststellen van *inbreuken* op de antidiscriminatiewetgeving en zijn uitvoeringsbesluiten”. Het gebruik van de term “inbreuk”, die een strafrechtelijke connotatie heeft, ook al wordt hij soms in meer algemene zin gebruikt, schept onduidelijkheid over de reikwijdte van deze bevoegdheid: het valt niet uit te sluiten dat hij door sommigen zo wordt opgevat dat het uitvoeren van testen beperkt blijft tot gevallen van discriminatie die strafrechtelijk strafbaar zijn. Uit het nieuwe artikel 42/2 dat het wetsontwerp in het Sociaal Strafwetboek wil invoegen, blijkt echter dat de wetgever ervoor wil zorgen dat de sociaal inspecteurs al hun onderzoeksbevoegdheden, met inbegrip van die van artikel 42/1, kunnen gebruiken om door de antidiscriminatieloven verboden handelingen op te sporen en vast te stellen. De Commissie is van mening dat het, om elke dubbelzinnigheid in dit opzicht te vermijden, de voorkeur zou verdienen de in het eerste deel van artikel 42/1, lid 1, gebruikte term “inbreuk” te vervangen door een ruimere term, bijvoorbeeld “schending”.

- Er zijn problemen met de voorwaarden die in de huidige tekst worden gesteld om de inspectie toe te laten gebruik te maken van haar bevoegdheid om discriminatietesten uit te voeren. De verplichting om gebruik te maken van *datamining* en *datamatching* om objectieve aanwijzingen van discriminatie aan te tonen, zelfs in het geval van een geloofwaardige klacht of melding, is problematisch. Voor sommige vormen van discriminatie is *datamining* eenvoudigweg niet mogelijk omdat er geen database met relevante gegevens bestaat: er is bijvoorbeeld geen database met een lijst van zwangere of transseksuele personen; er is geen database van sollicitanten. Sommige databases zijn niet bijgewerkt. En als er een relevante database bestaat, moet de sociale inspectie die identificeren en er toegang toe krijgen. Aangezien zij zelf geen databases beheert, moet zij de betrokken instelling ervan overtuigen dat zij deze mag raadplegen.

Het ontwerp tot hervorming voorziet in een versoepeling van de voorwaarden voor het organiseren van discriminatietesten door toe te staan dat deze worden gebruikt “bij objectieve aanwijzingen van discriminatie, *of* na een onderbouwde klacht of melding, *of* op basis van resultaten van *datamining* en *datamatching*” (art. 2 van het wetsontwerp). Met andere woorden, de inspectie zou niet langer *zowel* over een klacht of een melding *als* over resultaten van *datamining* en *datamatching* hoeven te beschikken om een test uit te voeren; één van deze elementen, of een ander soort objectieve aanwijzing van discriminatie, zou voldoende zijn. De Commissie is het eens met de oriëntatie van deze hervorming. Hoewel het passend is om de uitoefening van deze bijzondere bevoegdheid afhankelijk te stellen van de identificatie van objectieve aanwijzingen van discriminatie, is het moeilijk te

begrijpen waarom drie soorten aanwijzingen tegelijkertijd aanwezig moeten zijn. De mogelijkheid voor de inspectie om zich, afhankelijk van het geval, te baseren op een klacht of een melding, of op gegevens van *datamining* en *datamatching*, of op andere soorten objectieve aanwijzingen van discriminatie, sluit beter aan bij de realiteit in het veld.

- Ten derde heeft de voorwaarde dat de inspectie alleen gebruik kan maken van de bevoegdheid om een test uit te voeren “indien deze vaststellingen niet op een andere manier kunnen gebeuren”, aanleiding gegeven tot uiteenlopende interpretaties in het veld door magistraten die toestemming moeten geven voor een test. Sommige magistraten hebben een zeer restrictieve interpretatie gehanteerd, waardoor het voor sociaal inspecteurs uiterst moeilijk is om aan te tonen dat aan deze voorwaarde is voldaan.

Het ontwerp tot hervorming beoogt deze subsidiariteitsvoorwaarde te verduidelijken, om te voorkomen dat zij een ongerechtvaardigde belemmering voor de uitoefening van deze bevoegdheid vormt. Het voorziet in een herziening van artikel 42/1, § 5, lid 2, om aan te geven dat de bevoegdheid om testen uit te voeren alleen mag worden uitgeoefend indien de bedoelde vaststellingen “rekening houdend met het proportionaliteitsbeginsel niet op een andere manier kunnen gebeuren” (in plaats van “niet op een andere manier kunnen gebeuren”) (art. 4 van het wetsontwerp). De Commissie steunt dit hervormingsvoorstel. Zij wijst erop dat deze nieuwe formulering in overeenstemming zou zijn met het voorstel van de NAR om een uitdrukkelijke verwijzing naar het proportionaliteitsbeginsel op te nemen in artikel 42/1, § 5⁶². Dit zou duidelijker maken dat de subsidiariteitsvoorwaarde niet inhoudt dat de inspectie eerst effectief gebruik moet hebben gemaakt van haar andere onderzoeksbevoegdheden alvorens een test uit te voeren, maar dat ze moet aantonen dat er relevante en objectieve redenen zijn om een beroep te doen op de test.

De Commissie heeft twee bijkomende aandachtspunten vastgesteld. Deze punten zijn ook naar voren gebracht in het kader van de besprekingen van het ontwerp tot hervorming van artikel 42/1 van het Sociaal Strafwetboek:

- Opdat een inspecteur van straf wordt vrijgesteld indien hij een strafbaar feit pleegt dat noodzakelijk zou zijn voor de uitvoering van een discriminatietest, moet dit feit “niet ernstiger” zijn dan die waarvoor de opsporingsmethode wordt aangewend. De ernst van de feiten wordt beoordeeld aan de hand van de straf die de wet aan deze feiten verbindt. De straffen voor valsheid in geschrifte volgens het Strafwetboek zijn echter hoger dan die voor inbreuken op de antidiscriminatie wetten⁶³.

⁶² Advies nr. 2.248, blz. 8. Het advies van de NAR verwijst op dit punt naar advies nr. 2021/001 van de Adviesraad van het sociaal strafrecht, dat niet aan deze Commissie is toegezonden.

⁶³ Een ambtenaar of overheidsfunctionaris die in de uitoefening van zijn of haar functie valsheid in geschrifte pleegt, wordt gestraft met een gevangenisstraf van 10 tot 15 jaar (art. 194 van het Strafwetboek), terwijl een persoon die zich schuldig maakt aan discriminatie op grond van ras of geslacht in arbeidsbetrekkingen, kan worden gestraft met een gevangenisstraf van 1 maand tot 1 jaar of een boete van 50 tot 1000 euro (art. 28/1 van de genderwet en art. 24 van de antiracismewet). De tenlastelegging valsheid in geschrifte veronderstelt dat de dader van de valsheid heeft gehandeld “met bedrieglijk opzet of met het oogmerk om te schaden” (bijzonder opzet) en dat de betrokken geschriften “geschriften zijn die in een zekere mate tot bewijs kunnen strekken, d.w.z. die zich aan het openbaar vertrouwen opdringen, zodat de overheid of de particulieren die er kennis van nemen of aan wie zij worden voorgelegd, kunnen overtuigd worden van de waarachtigheid van de akte of het juridische feit in die geschriften vastgelegd of kunnen gerechtigd zijn daaraan geloof te hechten” (Cass., 18 juni 1985, *Arr. Cass.*, 1985, nr. 633, blz. 1445). Deze definitie lijkt niet van toepassing te zijn op een vals curriculum vitae, aangezien dat geen rechtstreekse juridische gevolgen heeft. Anderzijds zou het kunnen gelden voor een vals diploma. In ieder geval is het risico op vervolging niet uit te sluiten.

Bovendien maakt deze voorwaarde het onmogelijk de werkingssfeer van deze bevoegdheid uit te breiden tot discriminatie die niet strafbaar is, aangezien in dat geval de gepleegde strafbare feiten – of het nu gaat om valsheid in geschrifte of het publiekelijk gebruik van een valse naam – altijd als “ernstiger” zouden worden beschouwd dan de feiten waarvoor de methode wordt toegepast, aangezien deze laatste aan geen enkele strafrechtelijke sanctie zouden zijn onderworpen.

Deze voorwaarde, die ontleend is aan de wetgeving inzake bijzondere opsporingsmethoden die politieambtenaren mogen gebruiken bij het opsporen van bepaalde bijzonder ernstige inbreuken, is duidelijk niet aangepast voor het gebied van discriminatie. In de modaliteiten voor *mystery shopping* door ambtenaren van de FSMA en de Economische Inspectie is geen vergelijkbare voorwaarde opgenomen. In dit geval vereist de wet alleen dat de in dit verband gepleegde strafbare feiten “strikt noodzakelijk” zijn om de ambtenaren vrij te stellen van straf⁶⁴. Ook de Ordonnantie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest van 4 april 2009, die de gewestelijke arbeidsinspecteurs de bevoegdheid geeft om discriminatietests uit te voeren, voorziet in een vrijstelling van bestraffing indien zij in dit verband “strikt noodzakelijke” strafbare feiten plegen.⁶⁵

De Commissie stelt vast dat het wetsontwerp tot hervorming van de bepalingen van artikel 42/1 van het Sociaal Strafwetboek, dat momenteel wordt besproken, tot doel heeft de sociaal inspecteurs beter te beschermen tegen het risico van vervolging indien zij in de uitoefening van deze bijzondere bevoegdheid een strafbaar feit zouden plegen, door de voorwaarde te schrappen dat dit feit niet ernstiger mag zijn dan de feiten waarvoor de opsporingsmethode wordt gebruikt (art. 3, 2° van het ontwerp). De herziene tekst van artikel 42/1, lid 3, zou als voorwaarde voor deze bescherming alleen stellen dat de strafbare feiten die worden gepleegd “in het kader van hun opdracht en met het oog op het welslagen ervan of ter verzekering van hun eigen veiligheid” “strikt noodzakelijk” zijn en zijn gepleegd “met het uitdrukkelijk en voorafgaand akkoord van de arbeidsauditeur of de procureur des Konings”.

- Ten slotte werd vastgesteld dat de Arbeidsinspectie binnen haar diensten niet altijd beschikt over mensen met de vereiste deskundigheid (bv. om geloofwaardige cv's op te stellen) of met het juiste profiel (bv. leeftijd of geslacht) om discriminatietests uit te voeren. Vanuit dit oogpunt zou het nuttig zijn de inspectie toe te staan een beroep te doen op derden om een test uit te voeren. Geconfronteerd met een gelijkaardig probleem, werd de FSMA uitdrukkelijk gemachtigd om derden opdracht te geven *mystery shopping* uit te voeren⁶⁶.

Met deze vaststelling is ook rekening gehouden in het wetsontwerp dat thans wordt besproken. Dit laatste bepaalt dat de Arbeidsinspectie, in het kader van de haar bij artikel

en deze situatie schept onzekerheid voor de inspecteurs (CH.-E. CLESSE, “Le 'mystery shopping' en matière de discrimination”, *J.T.*2018, blz. 193-200, in het bijz. blz. 199-200).

⁶⁴ Art. XV.17, § 1, van het Wetboek van Economisch Recht.

⁶⁵ Art. 4/3, § 2, van de Ordonnantie van 30 april 2009 betreffende het toezicht op de reglementeringen inzake werkgelegenheid die tot de bevoegdheid van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest behoren en de invoering van administratieve geldboeten toepasselijk in geval van inbreuk op deze reglementeringen.

⁶⁶ Art. 87^{quinquies}, lid 1 van de wet van 2 augustus 2002 betreffende het toezicht op de financiële sector en de financiële diensten.

42/1 van het Sociaal Strafwetboek opgedragen taken, “kortstondig een beroep [kan] doen op een persoon die niet tot de inspectiediensten behoort, indien zulks kennelijk noodzakelijk is voor het welslagen van zijn opdracht” (art. 5 van het wetsontwerp). De Commissie is van mening dat deze hervorming relevant en nuttig is om de bevoegdheid van de inspectie om discriminatietesten uit te voeren, doeltreffender te maken.

Zoals de NAR in zijn advies over het voorontwerp heeft opgemerkt, vereist deze mogelijkheid echter een verduidelijking van de voorwaarden waaronder derden kunnen worden ingeschakeld en van de verplichtingen die aan hen worden opgelegd⁶⁷. De Commissie merkt in dit verband op dat het nieuwe lid dat in het wetsontwerp wordt voorgesteld, uitdrukkelijk bepaalt dat het verbod op uitlokking van toepassing is op derden die meewerken aan de uitvoering van een test. Het ontwerp bepaalt ook dat de Koning in een in de Ministerraad overlegd koninklijk besluit “de gevallen, de voorwaarden en de modaliteiten” bepaalt van het beroep op derden bij de uitoefening van deze bevoegdheid. In de toelichting bij dit artikel van het ontwerp staat verder dat zulke derden de inspectie in haar taak kunnen bijstaan door bijvoorbeeld deskundigheid ter beschikking te stellen of te helpen bij het opstellen van cv's, maar dat het “niet [is] toegestaan derden naar bedrijven te sturen om in het kader van een sollicitatiegesprek situatietests af te nemen.”⁶⁸

In ieder geval moeten ook derden die aan de test deelnemen rechtsbescherming tegen mogelijke vervolging genieten indien zij in dit verband handelingen verrichten die als een misdrijf kunnen worden gekwalificeerd. Deze kwestie wordt in het wetsontwerp echter niet behandeld. Gelet op de hiërarchie van normen moet dit echter in het Sociaal Strafwetboek zelf worden behandeld en niet in een koninklijk besluit.

Aanbeveling nr. 46

De Commissie beveelt aan om artikel 42/1 van het Sociaal Strafwetboek te herzien zodat wordt gegarandeerd dat sociale inspecteurs effectief gebruik kunnen maken van hun bevoegdheid om discriminatietesten uit te voeren, waarbij de uitoefening van deze bevoegdheid met passende voorwaarden en garanties wordt omgeven. Deze hervorming zou met name moeten inhouden dat:

- (1) deze methode kan worden gebruikt om elke handeling die door de antidiscriminatiewetten wordt verboden, op te sporen, onafgezien van de vraag of deze handeling strafrechtelijk wordt betoedeld;
- (2) de voorwaarden voor het gebruik van discriminatietesten worden versoepeld door met name de sociale inspectie de mogelijkheid te geven om ernstige aanwijzingen van discriminatie die de uitvoering van een test rechtvaardigen, op verschillende manieren te kunnen vaststellen – door een klacht of melding, datamining of datamatching of andere vormen van objectieve aanwijzingen van discriminatie;
- (3) de subsidiariteitsvoorwaarde wordt verduidelijkt om te vermijden dat deze voorwaarde een ongerechtvaardigd obstakel vormt voor de uitoefening door de sociale inspecteurs van hun bevoegdheid om discriminatietesten te ontwikkelen; het invoeren van een evenredigheidsbeginsel zou in dit opzicht een goede oplossing kunnen zijn;
- (4) de bescherming van de sociale inspecteurs tegen het risico van mogelijke vervolgingen wordt verbeterd door de voorwaarde te schrappen volgens welke de bescherming alleen geldt indien het

⁶⁷ Advies nr. 2.248, blz. 9.

⁶⁸ *Parl. St., Kamer*, 55-2447/001, blz. 10.

strafbaar feit dat naar aanleiding van een test wordt gepleegd, niet ernstiger is dan de feiten waarvoor de opsporingsmethode wordt aangewend.

Aanbeveling nr. 47

De Commissie beveelt ook aan dat het de inspectiediensten wordt toegelaten om een beroep te doen op derde personen om de inspectie bij de eigenlijke uitvoering van discriminatietesten bij te staan; de voorwaarden waaronder deze personen kunnen tussenkomen en de verplichtingen die hen worden opgelegd, onder andere de verplichting om het vertrouwelijk karakter te verzekeren van de sociale gegevens van persoonlijke aard waarvan ze kennis hebben gekregen, moeten worden verduidelijkt; deze personen dienen ook juridisch te worden beschermd voor het geval dat ze, in de uitoefening van hun opdracht, ertoe worden gebracht handelingen te stellen die mogelijk strafbare feiten uitmaken.

5.2.5. De gevolgen van een vaststelling van een tekortkoming door de Arbeidsinspectie en de mogelijkheid van administratieve sancties

5.2.5.1. Vaststelling van een strafbaar feit door de inspectie

Een van de bijzonderheden van het optreden van de Arbeidsinspectie is dat, wanneer wordt vastgesteld dat een door haar gecontroleerde wet niet wordt nageleefd, de inspecteurs de bevoegdheid hebben om te beslissen welk gevolg zij eraan geven. Met name wanneer zij een strafbaar feit vaststellen, zijn zij niet verplicht een proces-verbaal op te stellen dat tot gerechtelijke vervolging zou kunnen leiden. Zij kunnen de voorkeur geven aan niet-gerechtelijke oplossingen wanneer zij die passender achten, zoals het adviseren van de justitiabele over de meest doeltreffende manier om de wet na te leven, het geven van een waarschuwing of het stellen van een termijn waarbinnen de overtreder de wet moet naleven⁶⁹.

Indien de inspecteur besluit een proces-verbaal op te maken wanneer strafbare feiten werden vastgesteld, wordt dit doorgezonden aan het Arbeidsauditoraat, dat besluit al dan niet tot vervolging over te gaan. Voor de misdrijven vermeld in het Sociaal Strafwetboek bestaat er een bijkomende mogelijkheid: als het auditoraat beslist geen strafrechtelijke procedure op te starten, bijvoorbeeld omdat het een strafrechtelijke sanctie ongeschikt acht voor de situatie in kwestie, kan de bevoegde ambtenaar binnen de Directie van de administratieve geldboeten van de FOD Werkgelegenheid, Arbeid en Sociaal Overleg beslissen om, na de overtreder de kans te hebben gegeven zijn of haar verweermiddelen voor te stellen⁷⁰, een administratieve geldboete op te leggen. De overtreder heeft het recht zijn dossier in te zien en zich te laten bijstaan door een advocaat⁷¹. Het besluit tot oplegging van een administratieve boete moet met redenen worden omkleed⁷² en de betrokkene kan het besluit aanvechten voor de arbeidsrechtbank, in welk geval de bewijslast op de administratie rust⁷³.

⁶⁹ F. KÉFER, *Précis de droit pénal social*, op. cit., nr. 308.

⁷⁰ Art. 77 en 78 van het Sociaal Strafwetboek.

⁷¹ Art. 77 en 79 van het Sociaal Strafwetboek.

⁷² Art. 84 van het Sociaal Strafwetboek.

⁷³ Art. 87 van het Sociaal Strafwetboek. Zie F. KÉFER, *Précis de droit pénal social*, op. cit., nr. 235-236.

Deze mogelijkheid bestaat momenteel echter niet voor een inbreuk op de antidiscriminatiewetgeving, aangezien deze niet in het Sociaal Strafwetboek is opgenomen. In haar aanbeveling nr. 165 stelt Unia voor deze situatie te veranderen, zodat administratieve boetes kunnen worden opgelegd voor inbreuken op de antidiscriminatiewetgeving die niet zouden worden vervolgd. Unia merkt op dat het openstellen van deze mogelijkheid zou bijdragen tot de ontwikkeling van een progressief en evenredig systeem van sancties voor discriminatie⁷⁴.

De Commissie is van mening dat de invoering van de mogelijkheid om een administratieve boete op te leggen in gevallen waarin de Arbeidsinspectie een proces-verbaal van een inbreuk op de antidiscriminatiewetgeving opstelt en de Arbeidsauditeur besluit geen strafrechtelijke procedure in te stellen, het voordeel zou hebben dat een extra kanaal wordt geboden om op bepaalde feiten passend te reageren: in bepaalde omstandigheden kan een administratieve boete passender zijn dan een strafrechtelijke sanctie. Zij wijst erop dat zowel het Vlaamse Gewest als het Brussels Hoofdstedelijk Gewest een dergelijke mogelijkheid hebben ingevoerd: wanneer hun gewestelijke inspectiedienst een inbreuk op het betrokken decreet of de betrokken ordonnantie vaststelt en het Openbaar Ministerie van optreden afziet of niet binnen zes maanden een besluit neemt, kan de bevoegde administratie besluiten een procedure voor een administratieve geldboete te starten⁷⁵.

Het opnemen van de inbreuken op de antidiscriminatiewetten in het Sociaal Strafwetboek zou echter betekenen dat de verwijzing ernaar in de antidiscriminatiewetten moet worden geschrapt, wat de samenhang en de volledigheid van deze wetgeving zou ondermijnen. De Commissie acht het daarom passender om in de antidiscriminatiewetten zelf de mogelijkheid op te nemen om in zulke situaties een administratieve sanctie op te leggen, met de precisering dat deze procedure onderworpen moet zijn aan de relevante bepalingen van het Sociaal Strafwetboek.

Aanbeveling nr. 48

De Commissie beveelt aan dat de drie antidiscriminatiewetten worden gewijzigd om te voorzien dat wanneer de sociale inspectie een onderzoek afrondt en een proces-verbaal naar het Openbaar Ministerie opstuurt, waarin een schending van een van deze wetten in arbeidsverhoudingen of sociale bescherming wordt vastgesteld, en het Openbaar Ministerie beslist om niet te vervolgen, de bevoegde dienst, op grond van een gemotiveerde beslissing een administratieve geldboete kan opleggen conform de bepalingen van het Sociaal Strafwetboek.

5.2.5.2. Vaststelling van een civielrechtelijke inbreuk door de inspectie

De hierboven aanbevolen wijziging zou alleen betrekking hebben op discriminatie die strafbaar is. De Commissie is echter van mening dat de mogelijkheid van een administratieve sanctie ook relevant kan zijn als reactie op schendingen van de antidiscriminatiewetgeving die niet strafbaar zijn en die zijn vastgesteld door de Arbeidsinspectie⁷⁶. De Commissie benadrukt dat de invoering

⁷⁴ Unia, Aanbeveling nr. 165, *op. cit.*, blz. 20.

⁷⁵ Zie art. 17 van het Vlaams Decreet van 8 mei 2002 houdende evenredige participatie op de arbeidsmarkt, zoals gewijzigd bij het decreet van 9 maart 2007; art. 19/1 van de Ordonnantie van 4 september 2008 betreffende de strijd tegen discriminatie en de gelijke behandeling op het vlak van de tewerkstelling, ingevoegd bij de Ordonnantie van 30 april 2009 betreffende het toezicht op de reglementeringen inzake werkgelegenheid die tot de bevoegdheid van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest behoren en de invoering van administratieve geldboeten toepasselijk in geval van inbreuk op deze reglementeringen en art. 12 van de Ordonnantie van 9 juli 2015 houdende geharmoniseerde regels betreffende de administratieve geldboeten bepaald bij de wetgeving op het vlak van werkgelegenheid en economie.

⁷⁶ Zie in deze zin Unia, Aanbeveling nr. 165, *op. cit.*, blz. 34.

van administratieve sancties geen strafrechtelijke incriminatie impliceert: ze is mogelijk voor elke overtreding van een wettelijk voorschrift⁷⁷.

Administratieve sancties hebben het voordeel dat ze verschillende vormen kunnen aannemen: ze bestaan niet alleen in geldboetes⁷⁸. Een voorbeeld dat eveneens betrekking heeft op de grondrechten, is dat de Geschillenkamer van de Gegevensbeschermingsautoriteit, een onafhankelijke administratieve autoriteit die bevoegd is om dossiers te onderzoeken waarin een schending van een fundamenteel beginsel van de bescherming van persoonsgegevens wordt aangevoerd, verschillende soorten beslissingen kan nemen indien ze van oordeel is dat er sprake is van een overtreding: ze kan bijvoorbeeld een waarschuwing of een berisping formuleren, gelasten dat de gegevensverwerking in overeenstemming wordt gebracht, gelasten dat de erkenning van een certificatie-instelling wordt ingetrokken, of een administratieve boete uitspreken⁷⁹. In het geval van een activiteit die onderworpen is aan een goedkeuring of machtiging, of een organisatie die een subsidie ontvangt, kan een administratieve sanctie de vorm aannemen van intrekking van de goedkeuring of de subsidie⁸⁰. In het Vlaamse Gewest is de goedkeuring van dienstenchequebedrijven bijvoorbeeld afhankelijk van de vraag of het bedrijf ermee instemt te worden getoetst op naleving van de antidiscriminatiewetgeving⁸¹. Voorts kan, wanneer de administratieve sanctie uit een geldboete bestaat, het bedrag van de boete worden aangepast volgens verschillende factoren waarmee de bevoegde administratie rekening mag houden, zoals de ernst van de tekortkoming, de mate van verantwoordelijkheid van de betrokken natuurlijke of rechtspersoon of zijn financiële basis⁸².

Door de uitbreiding van het scala van maatregelen die na constatering van discriminatie kunnen worden toegepast, zou de invoering van een systeem van administratieve sancties ertoe bijdragen dat de reacties evenredig zijn en afgestemd zijn op de omstandigheden van elk geval. Ze zou ook de effecten verzachten van de asymmetrie in het gebruik van het strafrecht in de antidiscriminatie wetten (zie sectie 3.1.1.3 hierboven), aangezien deze sancties zouden kunnen worden toegepast op elk type inbreuk op de antidiscriminatie wetten die door de Arbeidsinspectie wordt geconstateerd, ongeacht of er al dan niet strafrechtelijke sancties op staan⁸³. In het geval van strafrechtelijk bestrafbare discriminatie zou een administratieve sanctie echter alleen kunnen worden opgelegd indien het Openbaar Ministerie besloot geen vervolging in te stellen.

De procedure die leidt tot het uitspreken van een dergelijke sanctie door de bevoegde administratie moet uiteraard omgeven zijn met alle vereiste waarborgen voor de bescherming van de rechten van

⁷⁷ Zie TH. BOMBOIS en D. DÉOM, “La définition de la sanction administrative”, in R. ANDERSEN, D. DÉOM en D. RENDERS (eds.), *Les sanctions administratives*, Brussel, Bruylant, 2007, blz. 25-142, in het bijz. nr. 6 en 25.

⁷⁸ TH. BOMBOIS en D. DÉOM, *op. cit.*, nr. 32-37.

⁷⁹ Art. 92 tot 108 van de wet van 3 december 2017 tot oprichting van de Gegevensbeschermingsautoriteit.

⁸⁰ TH. BOMBOIS en D. DÉOM, *op. cit.*, nr. 33 en 36. Dit vereist dat de wettelijke normen waarvan de schending tot een dergelijke sanctie kan leiden, worden vermeld in de wetgeving tot vaststelling van de voorwaarden voor het verlenen van de goedkeuring of de subsidie. Zie P. LAGASSE, met medewerking van A. PICQUÉ, “Le retrait d’agrément ou de subvention comme mode de lutte contre la discrimination dans les entreprises”, in J. RINGELHEIM, S. VAN DROOGHENBROECK, J. VRIELINK en P. WAUTELET (eds), *Nieuwe impulsen in de strijd tegen discriminatie*, Intersentia (te verschijnen).

⁸¹ Art. 2, § 2, k, van de wet van 20 juli 2001 tot bevordering van buurtdiensten en -banen, in de versie van toepassing in het Vlaams Gewest, ingevoegd bij artikel 4 van het Vlaams decreet van 7 juli 2017 houdende diverse bepalingen met betrekking tot het beleidsdomein Werk en Sociale Economie.

⁸² Zie ter vergelijking de administratieve sancties waarin het bankrecht voorziet: A.-P. ANDRÉ-DUMONT, “Les sanctions administratives dans la loi bancaire”, *Forum financier - Droit bancaire et financier*, 2015/I-II, blz. 99-109, blz. 102.

⁸³ Zie onze bespreking in hoofdstuk III, sectie 3.1.1.3.

de betrokken personen. In het bijzonder moeten de onafhankelijkheid en de onpartijdigheid van de bij wet gemachtigde ambtenaar, de eerbiediging van de rechten van de verdediging en het bestaan van een recht van beroep bij een rechter met volle rechtsmacht worden gewaarborgd.

Aanbeveling nr. 49

De Commissie beveelt aan dat de wetgever de mogelijkheid creëert om administratieve sancties op te leggen inzake arbeidsbetrekkingen en sociale zekerheid indien de sociale inspectie, nadat een onderzoek werd gevoerd, vaststelt dat bepalingen van een van de drie antidiscriminatiewetten niet werden nageleefd, zelfs indien de schending niet strafrechtelijk wordt beteugeld. Deze mogelijkheid zou gepaard moeten gaan met waarborgen voor de naleving van de rechten van de betrokken personen, conform de bepalingen van het Sociaal Strafwetboek.

5.3. DE MOGELIJKE ROL VAN DE ECONOMISCHE INSPECTIE

De drie federale antidiscriminatiewetten bepalen dat het aan de Koning toekomt om de ambtenaren aan te wijzen die toezien op de naleving van hun bepalingen⁸⁴. Wat de discriminatie in de arbeidsbetrekkingen betreft, hebben koninklijke besluiten de Algemene Directie Toezicht op de Sociale Wetten van de FOD Werkgelegenheid belast met het toezicht op de naleving van deze wetten (zie sectie 5.2 hierboven). Een soortgelijke voorziening is echter niet vastgesteld voor de andere gebieden waarop deze wetten betrekking hebben, met name de toegang tot en de levering van goederen en diensten die publiekelijk beschikbaar zijn. De genderwet en de antidiscriminatiewet verlenen de Autoriteit voor Financiële Diensten en Markten (FSMA) een zeer gedeeltelijke toezichtbevoegdheid op dit gebied⁸⁵: zij bestrijkt slechts één bepaling van deze wetten, die betrekking heeft op aanvullende pensioenen⁸⁶. Afgezien van deze uitzondering is geen enkele met de Arbeidsinspectie vergelijkbare overheidsinstantie belast met het specifieke toezicht op de naleving van deze wetten in verband met de toegang tot en de levering van goederen en diensten die publiekelijk beschikbaar zijn.

De Commissie merkt op dat de Economische Inspectie van de FOD Economie, KMO, Middenstand en Energie goed geplaatst zou zijn om deze rol op zich te nemen. De Economische Inspectie voert een algemene missie van markttoezicht uit door tekortkomingen ten aanzien van de wetgeving op te sporen en vast te stellen. Daartoe beschikt zij over aanzienlijke controlebevoegdheden, die zijn opgesomd in artikel XV.3 van het Wetboek van Economisch Recht: zij kan met name de lokalen betreden tijdens de openingsuren of de werkuren, op het ogenblik waarop de producten of diensten worden aangeboden; zij kan alle nuttige vaststellingen doen, alle onderzoeken, controles en opsporingen uitvoeren die zij noodzakelijk acht. Zij kan ook elke persoon ondervragen over elk feit waarvan de kennis nuttig is voor de opsporing of de

⁸⁵ Art. 32 § 2 van de antidiscriminatiewet; Art. 38 § 2 van de genderwet.

⁸⁶ Het gaat om artikel 12, § 2, 5°, van de antidiscriminatiewet, dat onder bepaalde voorwaarden toelaat een rechtstreeks onderscheid op grond van leeftijd te rechtvaardigen met betrekking tot bijdragen voor aanvullende pensioenen, en artikel 12 van de genderwet, dat onder bepaalde voorwaarden een rechtstreeks onderscheid rechtvaardigt op grond van hetzij de respectieve levensverwachting van mannen en vrouwen, hetzij de seksuele geaardheid met betrekking tot aanvullende regelingen voor sociale zekerheid. Dit omvat zowel aanvullende pensioenen in het algemeen als bijzondere regelingen: aanvullende pensioenen voor zelfstandigen, aanvullende pensioenen voor bedrijfsleiders en aanvullende pensioenen voor de zelfstandigen actief als natuurlijk persoon, voor de meewerkende echtgenoten en voor de zelfstandige helpers.

vaststelling van een tekortkoming. De inspectie is ook gemachtigd om gebruik te maken van ‘*mystery shopping*’ om bepaalde inbreuken die onder haar bevoegdheid vallen op te sporen en vast te stellen⁸⁷.

De Economische Inspectie is reeds bevoegd om in het kader van haar missies op bepaalde gebieden toe te zien op de naleving van het discriminatieverbod. Verscheidene bepalingen van het Wetboek van Economisch Recht verwijzen naar een discriminatieverbod. Deze bepalingen hebben echter alleen betrekking op de toegang tot specifieke diensten en de daarin genoemde criteria voor discriminatie bestrijken niet alle criteria die in de drie federale antidiscriminatiewetten worden genoemd. Met name artikel VII.56/1 van het Wetboek verbiedt kredietinstellingen een consument met betrekking tot een betaalrekening te discrimineren op grond van nationaliteit, woonplaats of enige andere grond die onder de antiracismewet valt. Andere bepalingen van het Wetboek verwijzen alleen naar de criteria nationaliteit en woonplaats⁸⁸, of helemaal niet naar specifieke criteria⁸⁹.

De Commissie is van mening dat de toekenning aan de Economische Inspectie van de missie om toe te zien op de naleving van de antidiscriminatiewetgeving op het gebied van de toegang tot en de levering van voor het publiek beschikbare goederen en diensten, zou bijdragen tot de versterking van het antidiscriminatieapparaat. Daartoe moeten artikel 32 van de antidiscriminatiewet, artikel 38 van de genderwet en artikel 34 van de antiracismewet worden gewijzigd om uitdrukkelijk te bepalen dat de ambtenaren van de Economische Inspectie een algemene missie van toezicht op deze wetten uitoefenen en dat zij hiervoor beschikken over de bevoegdheden die hen zijn verleend door de relevante bepalingen van het Wetboek van Economisch Recht⁹⁰.

De Commissie is zich ervan bewust dat deze uitbreiding van de bevoegdheden van de Economische Inspectie tot een voor haar nieuw gebied alleen tot resultaten kan leiden indien de bevoegde ambtenaren voldoende worden opgeleid om de federale antidiscriminatiewetten te beheersen. Daarom beveelt zij aan opleidingen voor deze ambtenaren te organiseren. Ook zou het wenselijk zijn dat de Economische Inspectie een samenwerkingsakkoord sluit met Unia en het IGVM, naar het voorbeeld van de akkoorden die de Arbeidsinspectie met deze twee instanties heeft gesloten.

⁸⁷ Deze bevoegdheid werd voor het eerst verleend in 2014 met het oog op het opsporen en vaststellen van inbreuken op de normen inzake betalings- en kredietdiensten: zie art. XV-17, § 1, van het Wetboek van Economisch Recht, ingevoegd bij artikel 4 van de wet van 19 april 2014 houdende invoeging van boek VII “Betalings- en kredietdiensten” in het Wetboek van Economisch Recht en houdende diverse andere bepalingen. Het werd later uitgebreid tot de opsporing en de vaststelling van andere inbreuken op het Wetboek: zie art. XV.3, 9°, van het Wetboek van Economisch Recht, ingevoegd bij de wet van 29 september 2020 tot wijziging van het Wetboek van Economisch Recht en andere wetten met het oog op het versterken van de opsporings- en handhavingsbevoegdheden overeenkomstig Verordening (EU) 2017/2394 van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2017 betreffende samenwerking tussen de nationale autoriteiten die verantwoordelijk zijn voor handhaving van de wetgeving inzake consumentenbescherming en tot intrekking van Verordening (EG) nr. 2006/2004 en ter uitvoering daarvan (B.S., 20 nov. 2020).

⁸⁸ Artikel III.81 van het Wetboek van Economisch Recht bepaalt dat “de afnemers [niet] worden onderworpen aan discriminerende vereisten op grond van nationaliteit of woonplaats”. Volgens dezelfde bepaling “[mogen] de algemene voorwaarden voor toegang tot een dienst, die door de onderneming voor het publiek toegankelijk worden gemaakt, geen discriminerende bepalingen [bevatten] in verband met de nationaliteit of verblijfplaats van de afnemer [...]”.

⁸⁹ Artikel VII.57, § 2, van het WER, dat de basisbankdienst regelt, bepaalt dat “de voorwaarden die van toepassing zijn op het aanhouden van een basisbankdienst in generlei opzicht discriminerend [mogen] zijn”. Artikel XI.259 bepaalt dat de beheersvennootschappen “[niet] discrimineren jegens een rechthebbende wiens rechten zij beheren krachtens een vertegenwoordigingsovereenkomst”.

⁹⁰ Ook zou artikel VII.56/1 van het Wetboek van Economisch Recht, dat kredietinstellingen verbiedt een consument te discrimineren op grond van nationaliteit, woonplaats of een grond die onder de antiracismewet valt, moeten worden gewijzigd om er een verwijzing in op te nemen naar de criteria van de gender- en antidiscriminatiewetten.

De Commissie beveelt aan dat :

(1) de artikelen 32 van de antidiscriminatiewet, 38 van de genderwet en 34 van de antiracismewet worden gewijzigd om hierin te vermelden dat de ambtenaren van de AD Economische inspectie een algemene opdracht uitvoeren van naleving van deze wetten in de domeinen van de toegang tot en het aanbod van goederen en diensten die publiekelijk beschikbaar zijn. De wijziging zou ook moeten inhouden dat deze ambtenaren, voor de uitoefening van deze opdracht, over de bevoegdheden beschikken die hen door de relevante bepalingen van het Wetboek Economisch Recht worden toegekend;

(2) opleidingen m.b.t. de antidiscriminatiewetten worden georganiseerd ten behoeve van de ambtenaren van de AD Economische inspectie.

5.4. DE MOGELIJKE ROL VAN DE GELIJKHEIDSORGANEN IN HET VERZAMELEN VAN BEWIJSMATERIAAL

Er werd vastgesteld dat het optreden van de Arbeidsinspectie wat betreft het opsporen en vaststellen van discriminatie bescheiden blijft, ondanks haar missie van toezicht op de antidiscriminatiewetten. Haar vermogen om daadwerkelijk bij te dragen tot de identificatie van praktijken die strijdig zijn met deze wetten wordt door verschillende factoren beperkt (zie sectie 5.2 hierboven). In ieder geval zijn haar bevoegdheden beperkt tot het gebied van werkgelegenheid en arbeid, waarbij discriminatie op andere gebieden die onder de antidiscriminatiewetten vallen, buiten beschouwing wordt gelaten. Op dit moment heeft de wetgever immers geen bevoegde instantie aangewezen om toezicht te houden op de antidiscriminatiewetgeving in deze andere sectoren⁹¹.

In het licht van deze vaststellingen en gezien de aanhoudende moeilijkheden die slachtoffers van discriminatie ondervinden bij de toegang tot het gerecht, met name als gevolg van de problemen bij de toegang tot bewijsmateriaal (zie sectie 4.6 hierboven), acht de Commissie het relevant de mogelijkheid te onderzoeken om de gelijkheidsorganen (Unia en het IGVM) een specifieke bevoegdheid te verlenen waardoor zij kunnen bijdragen aan het verzamelen van bewijsmateriaal: namelijk de bevoegdheid te eisen dat documenten worden overgelegd die noodzakelijk worden geacht om vast te stellen of er in een bepaald geval sprake is van discriminatie. In tegenstelling tot de Arbeidsinspectie of de Economische Inspectie, strekt de bevoegdheid van deze organen zich uit tot alle gebieden die onder de antidiscriminatiewetten vallen. Bovendien beschikken zij over

⁹¹ Zoals in de vorige sectie (sectie 5.3) is uiteengezet, zou de toekenning aan de Economische Inspectie van een toezichthoudende missie op het gebied van de toegang tot en de levering van voor het publiek beschikbare goederen en diensten, deze leemte gedeeltelijk helpen vullen. Deze Inspectie beschikt momenteel echter niet over een dergelijke bevoegdheid en onze analyse in deze sectie is gebaseerd op de huidige juridische situatie. Aangezien de Economische Inspectie tot dusver geen expertise heeft ontwikkeld in de strijd tegen discriminatie en deze taak zou worden toegevoegd aan de vele andere missies die zij reeds vervult, valt te verwachten dat een uitbreiding van haar bevoegdheden tot dit gebied zeker nuttig zou zijn, maar niet zou volstaan om de problemen op te lossen die vele slachtoffers van discriminatie ondervinden in verband met de toegang tot bewijsmateriaal. Haar bevoegdheid zou in ieder geval beperkt zijn tot discriminatie bij de toegang tot goederen en diensten. De hier voorgestelde maatregel om een tegenwicht te bieden voor de moeilijkheden die slachtoffers van discriminatie ondervinden om toegang te krijgen tot bewijsmateriaal, zou derhalve relevant blijven, zelfs indien de Economische Inspectie deze toezichtsmissie zou krijgen.

gespecialiseerd personeel met een uitgebreide expertise en ervaring in de bestrijding van discriminatie. Zij zouden derhalve bijzonder goed geplaatst zijn om op dit gebied een bijdrage te leveren.

We herinneren eraan dat de Richtlijnen 2000/43/EG, 2004/113/EG en 2006/54/EG, die de lidstaten verplichten een orgaan of organen aan te wijzen voor de bevordering van gelijke behandeling op de gebieden die zij bestrijken, bepalen dat een van de bevoegdheden van deze organen moet zijn “onafhankelijke bijstand te verlenen aan slachtoffers van discriminatie bij de afwikkeling van hun klachten betreffende discriminatie”⁹². In deze Richtlijnen wordt echter geen definitie gegeven van het begrip “onafhankelijke bijstand”. In België zijn de bevoegde gelijkheidsorganen op federaal niveau, Unia en het IGVM, bevoegd om informatie en advies te verstrekken aan eenieder die om raad vraagt over zijn rechten, en ook om in rechte op te treden in geschillen die voortvloeien uit de toepassing van deze wetten, met uitzondering van geschillen op grond van taaldiscriminatie⁹³. Zij hebben echter geen onderzoeksbevoegdheid en kunnen een natuurlijke of rechtspersoon niet dwingen hen de documenten te verstrekken die zij nodig achten om een klacht of melding te onderzoeken.

In verscheidene andere EU-lidstaten daarentegen omvat de “onafhankelijke bijstand” die het gelijkheidsorgaan (of een van de organen als er meerdere zijn) aan slachtoffers van discriminatie kan verlenen, de bevoegdheid om, na een klacht of op eigen initiatief, mogelijke gevallen van discriminatie te onderzoeken⁹⁴. In verscheidene landen omvat dit de bevoegdheid om van een overheids- of privépersoon te verlangen documenten of informatie over te leggen die relevant worden geacht om te bepalen of er al dan niet sprake is van discriminatie. Dit is met name het geval voor de ‘*Défenseur des droits*’ in Frankrijk: de betrokken natuurlijke of rechtspersonen zijn verplicht hem, “op zijn met redenen omkleed verzoek, alle inlichtingen en documenten te verstrekken die nuttig zijn voor de uitoefening van zijn missie.” De “*Défenseur des droits* kan alle inlichtingen inwinnen die hij nodig acht over de feiten die hem ter kennis zijn gebracht, zonder dat men zich kan verzetten tegen het geheime of vertrouwelijke karakter ervan, behalve in zaken van geheimhouding die betrekking hebben op de landsverdediging, de staatsveiligheid of het buitenlandse beleid. Het geheim van het opsporings- en het gerechtelijk onderzoek kan hem niet worden tegengeworpen.”⁹⁵ Indien de aangezochte persoon de gevraagde informatie niet verstrekt, kan de ‘*Défenseur des droits*’, na een ingebrekestelling waaraan geen gevolg is gegeven, de zaak aan de kortgedingrechter voorleggen⁹⁶. In een in 2020 gepubliceerd verslag over de resultaten van zijn optreden in de strijd tegen discriminatie op grond van afkomst, onderstreepte de ‘*Défenseur des droits*’ het belang van deze bevoegdheid tot toegang tot relevante documenten om de doeltreffendheid van het recht om in beroep te gaan tegen discriminatie te waarborgen⁹⁷.

⁹² Artikel 13, lid 2, van Richtlijn 2000/43/EG; artikel 12, lid 2, van Richtlijn 2004/113/EG en artikel 20, lid 2, van Richtlijn 2006/54/EG. Krachtens de drie richtlijnen krijgen deze organen nog drie andere bevoegdheden: het verrichten van onafhankelijke onderzoeken naar discriminatie, het publiceren van onafhankelijke verslagen en het formuleren van aanbevelingen.

⁹³ Wat de bevoegdheden van deze organen betreft, zie onze toelichtingen in hoofdstuk III (sectie 3.4) en hoofdstuk IV (sectie 4.5.1).

⁹⁴ Zie N. CROWLEY, *Equality bodies making a difference*, European network of legal experts in gender equality and non-discrimination, European Commission, DG Justice and Consumers, August 2018, blz. 73-77, beschikbaar op https://ec.europa.eu/info/sites/default/files/equality_bodies_making_a_difference.pdf.

⁹⁵ Art. 20 van de Loi organique n° 2011-333 du 29 mars 2011 relative au Défenseur des droits. Deze bepaling bevat specifieke voorschriften betreffende informatie die onder het medisch geheim of het beroepsgeheim valt.

⁹⁶ Art. 20 van de Loi organique n° 2011-333 du 29 mars 2011 relative au Défenseur des droits.

⁹⁷ Défenseur des droits, *Rapport. Discriminations et origines : l'urgence d'agir*, 2020, blz. 52, beschikbaar op: <https://www.defenseurdesdroits.fr/fr/rapports/2020/06/discriminations-et-origines-lurgence-dagir>.

De Commissie wijst erop dat de Europese Commissie zich heeft bezonnen over het mandaat en het functioneren van de in alle EU-landen opgerichte organen voor de bevordering van gelijke behandeling. Na een reeks raadplegingen over dit onderwerp is zij tot de conclusie gekomen dat een bevoegdheid om bewijsmateriaal te verzamelen van essentieel belang is om deze organen in staat te stellen hun missie, het verlenen van onafhankelijke bijstand aan slachtoffers van discriminatie, doeltreffend uit te voeren. In haar Aanbeveling 2018/951 van 22 juni 2018 betreffende normen voor de gelijkheidsbevorderende organen vraagt zij de lidstaten dus om “de organen voor gelijke behandeling in staat [te] stellen relevante bewijsstukken en informatie te verzamelen, in overeenstemming met de nationale wetgeving”⁹⁸.

De Commissie merkt op dat de Europese Commissie haar werkzaamheden over deze kwestie voortzet en in het kader van haar werkprogramma voor 2022 heeft aangekondigd dat wetgevingsmaatregelen zullen worden voorgesteld om de rol en de onafhankelijkheid van de gelijkheidsorganen te versterken⁹⁹.

Ook de Europese Commissie tegen Racisme en Intolerantie (ECRI) van de Raad van Europa heeft zich met deze kwestie beziggehouden. Haar algemene beleidsaanbeveling betreffende de gelijkheidsbevorderende organen op nationaal niveau¹⁰⁰ is op dit punt nog specifiek. In paragraaf 21 staat:

"21. Met name voor onderzoek naar en besluitvorming over klachten beschikken organen voor gelijke behandeling over bevoegdheden voor het vergaren van bewijs en informatie. Het gaat hierbij onder andere om bevoegdheden om:

- a. bestanden, documenten of ander materiaal op te vragen voor inspectie, onderzoek of het maken van kopieën;
- b. inspecties op locatie te doen;
- c. mensen te interviewen
- d. een verzoek voor een dwangbevel in te dienen of een bestuurlijke boete op te leggen indien een individu of instantie het bovenstaande niet naleeft."

In het kader van de onafhankelijke bijstand die zij aan slachtoffers verlenen, is het de gewoonte van Unia en het IGVM om, wanneer zij klachten of meldingen ontvangen, documentatie en informatie te verzamelen om vast te stellen of er sprake is van discriminatie. Maar wanneer de persoon of de entiteit die in het bezit is van deze documenten weigert ze vrij te geven - bijvoorbeeld, in het geval van vermeende discriminatie bij aanwerving, de cv's van andere sollicitanten, of, in het geval van mogelijke loondiscriminatie, de loonstrookjes van andere werknemers die gelijkwaardig werk verrichten in een bedrijf (zie sectie 4.6.2. hierboven) - beschikken deze organen momenteel echter niet over de middelen om deze laatste te dwingen ze over te leggen. Deze situatie belemmert

⁹⁸ Punt 1.1.2, § 4, van de aanbeveling.

⁹⁹ Mededeling van de Commissie aan het Europees Parlement, de Raad, het Europees Economisch en Sociaal Comité en het Comité van de Regio's, Werkprogramma van de Commissie voor 2022, “Europa samen sterker maken”, Straatsburg, 19.10.2021, COM(2021) 645 final, blz. 12 en bijlage I, blz. 3.

¹⁰⁰ ECRI, Algemene Beleidsaanbeveling nr. 2 (herzien): Organen voor gelijke behandeling ter bestrijding van racisme en onverdraagzaamheid op nationaal niveau, goedgekeurd op 7 december 2017, gepubliceerd op 27 februari 2018, CRI(2018)06, beschikbaar op: <https://rm.coe.int/ecri-general-policy-no-2-on-equality-bodies-to-combat-racism-and-intol/1680a1963d>.

het vermogen van Unia en het IGVM om adequate bijstand te verlenen aan slachtoffers van discriminatie.

Het is juist dat in geval van een strafrechtelijke klacht het Openbaar Ministerie gebruik zal kunnen maken van zijn ruime onderzoeksbevoegdheden om een onderzoek in te stellen naar de ten laste gelegde feiten en de overlegging van alle noodzakelijk geachte documenten te eisen. Zoals reeds is opgemerkt, wordt echter slechts een minderheid van de gedragingen die door de wet als discriminatie worden aangemerkt, strafbaar gesteld. Afgezien van discriminatie door een overheidsambtenaar in de uitoefening van zijn of haar functie, is alleen opzettelijke discriminatie op grond van geslacht of ras door een privépersoon op het gebied van de arbeidsbetrekkingen of bij de toegang tot goederen en diensten strafbaar (zie sectie 3.1.1.3. hierboven). De andere vormen van discriminatie kunnen niet strafrechtelijk worden vervolgd.

De Commissie is van mening dat het, gezien de moeilijkheden die potentiële slachtoffers van discriminatie in België ondervinden om het bewijs van discriminatie te leveren in het kader van burgerrechtelijke procedures (zie hoofdstuk IV hierboven, sectie 4.6) en de beperkingen van de bevoegdheden en het optreden van de Arbeidsauditoraat en de Arbeidsinspectie in dit verband (zie de secties 5.1 en 5.2 hierboven), passend zou zijn om na te denken over de mogelijkheid om Unia en het IGVM de bevoegdheid te geven om van een publieke of privépersoon de overlegging te eisen van documenten of informatie die noodzakelijk worden geacht om te bepalen of er in een bepaalde situatie al dan niet sprake is geweest van discriminatie.

Deze reflectie moet zich met name toespitsen op de wijze waarop deze organen een dergelijke bevoegdheid zouden kunnen uitoefenen, en op de aansluiting daarvan op de bevoegdheden waarover zij thans beschikken, met name de bevoegdheid om in rechte op te treden. De Commissie merkt op dat de combinatie van een onderzoeksbevoegdheid en een bevoegdheid om in rechte op te treden binnen dezelfde instelling niet onbekend is in het Belgische institutionele landschap. De Gegevensbeschermingsautoriteit is bevoegd om in rechte op te treden om de grondbeginselen van de bescherming van persoonsgegevens te doen naleven¹⁰¹ en beschikt over een inspectiedienst, bestaande uit beëdigde inspecteurs, met aanzienlijke onderzoeksbevoegdheden: deze inspecteurs kunnen met name personen ondervragen, onderzoeken ter plaatse verrichten, computersystemen raadplegen en de daarin opgeslagen gegevens kopiëren, zich langs elektronische weg toegang verschaffen tot informatie, of goederen of computersystemen in beslag nemen of verzegelen¹⁰².

Indien de gelijkheidsorganen de bevoegdheid zouden krijgen om de overlegging van bepaalde documenten te eisen, zou dit kunnen worden voorbehouden aan een specifiek departement binnen deze organen, bestaande uit beëdigde ambtenaren.

Ook moet worden nagedacht over de vraag hoe het dwingende karakter van deze bevoegdheid kan worden gewaarborgd. Men kan kunnen verschillende opties overwegen. Naar het voorbeeld van de instelling van de *‘Défenseur des droits’* in Frankrijk (zie *hierboven*) zou men Unia en het IGVM de bevoegdheid kunnen geven om de zaak aan de kortgedingrechter voor te leggen wanneer de aangezochte persoon de gevraagde informatie niet verstrekt en een ingebrekestelling zonder gevolg

¹⁰¹ Art. 6 van de wet van 3 december 2017 tot oprichting van de Gegevensbeschermingsautoriteit.

¹⁰² Art. 66 § 1 van de wet van 3 december 2017 tot oprichting van de Gegevensbeschermingsautoriteit. Merk bovendien op dat de Gegevensbeschermingsautoriteit ook een geschillenkamer heeft, die bevoegd is om klachten te onderzoeken en die, indien een tekortkoming ten aanzien van de wet wordt vastgesteld, kan besluiten om, naast andere mogelijke maatregelen, een administratieve boete op te leggen (zie sectie 5.2.5.2 hierboven).

blijft. Deze oplossing zou een gerechtelijke controle op de uitoefening van deze bevoegdheid waarborgen.

Men zou hoe dan ook passende garanties moeten inbouwen om de rechten van de betrokkenen en derden te beschermen, waarbij met name rekening moet worden gehouden met de AVG.

Aanbeveling nr. 51

Om de toegang van slachtoffers van discriminatie tot het gerecht te verbeteren, beveelt de Commissie aan dat de wetgever een denkoefening maakt over de mogelijkheid om aan de gelijkheidsorganen de bevoegdheid toe te kennen om, wanneer er overeenstemmende aanwijzingen bestaan dat een overheidsdienst of een privépersoon een stuk onder zich heeft dat het bewijs inhoudt van een ter zake dienend feit om te bepalen of er in een bepaalde situatie sprake kan zijn van discriminatie, van deze persoon de voorlegging van het document te eisen. Daarbij moet worden nagedacht over de opportuniteit om een dergelijke bevoegdheid aan de gelijkheidsorganen toe te vertrouwen, de modaliteiten voor het uitoefenen van deze bevoegdheid en over de rol van de rechterlijke macht bij de controle op de uitoefening ervan. De uitoefening van deze bevoegdheid zou gepaard moeten gaan met de nodige waarborgen om de naleving van de rechten van alle betrokken personen te garanderen.

**HOOFDSTUK VI.
VERBETEREN VAN DE
VERVOLGING EN
BESTRAFFING VAN
DISCRIMINATIE,
HAATBOODSCHAPPEN EN
HAATMISDRIJVEN**

Drie soorten gedragingen die verband houden met haat en discriminatie zijn strafbaar gesteld: aanzetten tot discriminatie, haat of geweld, haatmisdrijven en bepaalde vormen van discriminatie¹. In dit hoofdstuk wordt nagegaan welke moeilijkheden zich voordoen bij de toepassing van de strafrechtelijke bepalingen tegen deze drie soorten gedragingen.

In haar eerste verslag heeft de Commissie zich geconcentreerd op de uitvoering van omzendbrief COL 13/2013 *betreffende het opsporings- en vervolgingsbeleid inzake discriminatie en haatmisdrijven (met inbegrip van discriminaties op grond van het geslacht)*. Deze gemeenschappelijke omzendbrief van de minister van Justitie, de minister van Binnenlandse Zaken en het College van Procureurs-generaal bij de hoven van beroep, goedgekeurd op 17 juni 2013, is een centraal instrument op dit gebied voor zowel de politie als het Openbaar Ministerie. De Commissie had vastgesteld dat de daadwerkelijke toepassing van deze omzendbrief kon worden verbeterd, zowel door een meer systematische aanpak van de verplichtingen die zij aan de verschillende actoren oplegt als door een verfijning van de goede praktijken². Uit de feedback en de informatie die de Commissie tijdens de tweede fase van haar werkzaamheden heeft verkregen, is gebleken dat deze analyses hun relevantie niet hebben verloren: COL 13/2013 is nog steeds slecht bekend en wordt nog steeds onvoldoende toegepast op het terrein³.

De Commissie herhaalt derhalve de algemene aanbeveling die zij in haar eerste verslag heeft gedaan, maar past deze op bepaalde punten aan.

Aanbeveling nr. 52

De Commissie beveelt aan dat de COL 13/2013 effectief zou worden toegepast. Dit houdt in het bijzonder in dat:

- (1) de Procureurs des Konings en de arbeidsauditeurs, binnen de grenzen van het strafrechtelijk beleid zoals door het College van Procureurs-generaal bepaald, doelstellingen identificeren om hun actie inzake discriminatie, haatboodschappen of haatmisdrijven beter op de noden van hun rechtsgebied af te stemmen;
- (2) referentiemagistraten en referentiefunctionarissen binnen alle korpsen van het Openbaar Ministerie en politie worden aangeduid en dat in geval van vertrek van een referentiemagistraat of referentieambtenaar spoedig in zijn vervanging wordt voorzien; het College van Procureurs-generaal dient hier nauwlettend op toe te zien via de coördinerende magistraat en de referentiemagistraten van de parketten-generaal;
- (3) de referentiemagistraten en referentieambtenaren zich regelmatig dienen bij te scholen ;

¹ Zie boven, hoofdstuk III, secties 3.3 en 3.1.1.3. Discriminatie die strafbaar is, is: elke discriminatie gepleegd door een ambtenaar, een openbaar officier, een drager of agent van het openbaar gezag of van de openbare macht in de uitoefening van zijn ambt (Art. 23 van de antidiscriminatiewet; Art. 28 van de genderwet; Art. 23 van de antiracismewet) en elke opzettelijke discriminatie op grond van ras of geslacht op het gebied van de arbeidsbetrekkingen of bij de toegang tot goederen en diensten die publiekelijk beschikbaar zijn (Art. 24 en 25 van de antiracismewet; Art. 28/1 en 28/2 van de genderwet).

² Zie de analyses in het eerste verslag van de Commissie, §§ 350 tot en met 415.

³ Zie het verslag van het Bureau voor de grondrechten van de Europese Unie: FRA, *Working Group on Hate Crime Recording, Data Collection and Encouraging Reporting: Report from Workshop on understanding and improving hate crime recording and data collection in Belgium*, mei 2020, blz. 5 ("Overall, workshop participants noted that the policy framework – framed by the Circular COL 13/2013 – has not been sufficiently transposed into the daily work of those it seeks to guide. Participants observed problems particularly in assigning cases to the specialist (contact) practitioners, awareness of the Circular, overall lack of its implementation, and incoherent approaches district to district.") en blz. 8.

- (4) de inspanningen binnen justitie en politie om slachtoffers van discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven meer bereid te maken om dergelijke incidenten aan te geven en om adequate bijstand en steun te verlenen aan dergelijke slachtoffers, moeten worden voortgezet;
- (5) voldoende aandacht wordt besteed aan de kwaliteit van de processen-verbaal opgesteld voor feiten van discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven en eveneens aan de correcte registratie hiervan;
- (6) de referentiemagistraten toezien op de doorlooptijden en de kwaliteit van het onderzoek, onder meer door periodiek overleg te plegen met de agenten en desgevallend met hun collega's magistraten die titularis zijn van het strafdossier; ze zorgen er ook voor dat ze hun ervaringen met hun collega's referentiemagistraten uitwisselen;
- (7) de referentieambtenaren binnen de politiediensten het gebruik van typevragenlijsten met het oog op de ondervraging van slachtoffers, getuigen en verdachten en van checklists m.b.t. de onderzoeksdaden die in dossiers van discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven bevorderen; ze zien ook erop toe dat op dit punt overleg plaatsvindt tussen de referentiemagistraten en de politieagenten van hun korps.

De Commissie werd in kennis gesteld van het feit dat een herzieningsproces van COL 13/2013 aan de gang is, waarbij onder meer de rechterlijke macht en de politie betrokken zijn. De Commissie is verheugd over het feit dat de actoren in het veld werken aan de verbetering van dit essentiële instrument voor de uitvoering van het strafrechtelijke beleid op dit gebied.

In de tweede fase van haar werkzaamheden heeft de Commissie haar onderzoek voortgezet naar de uitvoering van de strafrechtelijke bepalingen ter bestrijding van discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven. Zij heeft hoorzittingen gehouden met leden van de politie en het Openbaar Ministerie. Zij heeft ook met belangstelling kennis genomen van de resultaten van twee studies die onder auspiciën van de Koning Boudewijnstichting zijn verricht in het kader van een partnerschap dat op initiatief van het College van Procureurs-generaal en Unia, in samenwerking met het IGVM en het Nationaal Instituut voor Criminalistiek en Criminologie (NICC), is ontwikkeld, de ene over wat helpt en wat niet helpt bij het doen van aangifte van haatmisdrijven⁴, de andere over de kwestie van de seponering van dossiers die een tenlastelegging inhouden in verband met discriminatie⁵. Zij heeft ook rekening gehouden met de conclusies van een seminar over de registratie van haatmisdrijven dat in januari 2020 werd georganiseerd op initiatief van de cel Gelijke Kansen van de FOD Justitie, met de hulp van het Bureau voor de grondrechten van de Europese Unie (FRA) en het Bureau voor Democratische Instellingen en Mensenrechten van de Organisatie voor Veiligheid en Samenwerking in Europa (BDIMR/OVSE)⁶.

Met name dankzij deze verschillende informatiebronnen heeft de Commissie haar analyse van de volgende vraagstukken kunnen verdiepen, die zij van groot belang acht: de opvang van slachtoffers door de politie (6.1); tekortkomingen bij de registratie van (straf)klachten wegens discriminatie, haatboodschappen of haatmisdrijven (6.2); moeilijkheden bij het beheer van onderzoeken naar deze categorie van strafbare feiten (6.3); het beleid van het Openbaar Ministerie bij het seponeren

⁴ V. DE POTTER en I. VAN DORSSELAER, *Sloten en sleutels? Slachtoffers van haatmisdrijven en haatincidenten over wat helpt na de haat*, publicatie van de Koning Boudewijnstichting, oktober 2020.

⁵ V. MAHIEU en S. VAN PRAET, met medewerking van L. BOONEN, *Een analyse van geseponeerde dossiers met een tenlastelegging inzake de discriminatiewetgeving*, Eindverslag, 2020, NICC nr. 44a.

⁶ FRA, *Working Group on Hate Crime Recording, Data Collection and Encouraging Reporting: Report from 'Workshop on understanding and improving hate crime recording and data collection in Belgium'*, mei 2020.

van dergelijke zaken (6.4); de mogelijkheden die worden geboden door alternatieven voor traditionele strafrechtelijke sancties (6.5); het probleem van haatmisdrijven die via de pers worden gepleegd (6.6); en de bestrijding van cyberhaat (6.7).

6.1. DE OPVANG VAN DE SLACHTOFFERS VERBETEREN

COL 13/2013 verplicht de politiediensten ervoor te zorgen dat zij mensen die een klacht willen indienen over discriminatie, haatboodschappen of haatmisdrijven op een fatsoenlijke manier opvangen. De eis van een goede opvang moet uiteraard gelden voor alle slachtoffers, ongeacht de aard van de strafbare feiten waarvan aangifte is gedaan. Het is echter belangrijk de bijzondere aard van discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven voor ogen te houden: zij zijn uniek in die zin dat zij betrekking hebben op de identiteit zelf van het individu, dat het doelwit is vanwege een (echt of vermeend) kenmerk van intieme aard, zoals zijn of haar afkomst, geslacht of seksuele geaardheid. Dit leidt vaak tot gevoelens van schaamte en vernedering en ondermijnt het zelfbeeld van mensen en het beeld dat ze hebben over hun plaats in de samenleving⁷. Het is belangrijk om in de relatie met het slachtoffer rekening te houden met deze bijzondere gevoeligheid van dit soort incidenten.

De COL 13/2013 verplicht de politiediensten ertoe het slachtoffer op te vangen in materiële omstandigheden die een maximale discretie waarborgen en aan elke klacht de nodige aandacht te schenken zonder deze te bagatelliseren. De omzendbrief verplicht politieambtenaren ook slachtoffers te informeren over hun rechten, het bestaan van diensten voor slachtofferhulp en de mogelijkheid om juridische bijstand te krijgen. Op het specifieke vlak van discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven kan de COL 13/2013 in verband worden gebracht met de verplichtingen die worden opgelegd door de EU-richtlijn betreffende de rechten van slachtoffers van misdrijven⁸: in wezen vereist deze richtlijn dat het slachtoffer van een misdrijf passende informatie, steun en bescherming krijgt. Bovendien moet België ervoor zorgen dat slachtoffers met respect, tact, professionalisme en op een persoonlijke manier worden behandeld telkens wanneer zij in contact komen met een autoriteit die optreedt in het kader van een strafprocedure. De richtlijn vereist ook dat politieambtenaren een opleiding krijgen om hen bewust te maken van de behoeften van slachtoffers.

Uit de studie in opdracht van de Koning Boudewijnstichting (KBS) over de ervaringen van slachtoffers van haatmisdrijven in België blijkt echter dat deze beginselen niet volledig worden toegepast. Een belangrijk deel van de ondervraagde slachtoffers klaagde over een gebrekkige opvang door de politie, een te feitelijk verhoor dat weinig ruimte liet voor emotionele gevoelens,

⁷ Zie in het bijzonder V. DE POTTER en I. VAN DORSELAER, *Hoe kunnen we slachtoffers van haatmisdrijven (beter) helpen om hun leven weer op te bouwen? op. cit.*; J. TALPIN, H. BALAZARD, M. CARREL, S. HADJ BELGACEM, S. KAYA, A. PURENNE en G. ROUX, *Het bewijs van discriminatie. Onderzoek in de volksbuurten*, P.U.F., Parijs, 2021, in het bijz. blz. 54-86 en F. DUBET, O. COUSIN, E. MACÉ en S. RUI, *Waarom ik? De ervaring van discriminatie*, Seuil, Parijs, 2013.

⁸ Richtlijn 2012/29/EU van het Europees Parlement en de Raad van 25 oktober 2012 tot vaststelling van minimumnormen voor de rechten, de ondersteuning en de bescherming van slachtoffers van strafbare feiten, en ter vervanging van Kaderbesluit 2001/220/JBZ van de Raad, *Pb.*, L-317/7. Deze richtlijn is in Belgisch recht omgezet middels de wet van 21 november 2016 betreffende bepaalde rechten van personen die worden verhoord en middels de wet van 28 oktober 2016 houdende verdere omzetting van de Richtlijn 2010/64/EU van het Europees Parlement en de Raad van 20 oktober 2010 betreffende het recht op vertolking en vertaling in strafprocedures en van de Richtlijn 2012/29/EU van het Europees Parlement en de Raad van 25 oktober 2012 tot vaststelling van minimumnormen voor de rechten, de ondersteuning en de bescherming van slachtoffers van strafbare feiten, en ter vervanging van Kaderbesluit 2001/220/JBZ van de Raad (*B.S.*, 8 juni 2017).

een gebrek aan privacy (geen afgesloten en aangepaste ruimte), een gebrek aan aandacht voor gevoeligheden in het taalgebruik van politieambtenaren en een gebrek aan informatie over het vervolg dat aan hun klacht werd gegeven⁹.

De Commissie merkt op dat de verschillende aanbevelingen die aan het eind van deze studie worden gedaan, in overeenstemming zijn met de verplichtingen die worden opgelegd door de hierboven genoemde richtlijn betreffende de rechten van slachtoffers, die zijn overgenomen in COL 13/2013:

- De politieambtenaren bewust maken van het belang van empathisch en onbevooroordeeld luisteren;
- Afzonderlijke ontvangstruimten in de politiekantoren creëren om voldoende privacy te bieden;
- Informatiebladen voor politieambtenaren opstellen met uitleg over bepaalde begrippen, richtlijnen omtrent gevoelige onderwerpen, bijvoorbeeld de seksuele geaardheid of een handicap;
- De diversiteitsopleiding voor politieambtenaren verbeteren en hen verplichten tot permanente bijscholing op dit vlak;
- Meer systematisch gebruikmaken van de slachtofferhulpdiensten van de politie in politiekantoren;
- De politieambtenaren erop wijzen dat zij het slachtoffer tijdens en na de hoorzitting naar behoren moeten informeren over de procedure en dat het slachtoffer ook contact kan opnemen met de dienst slachtofferhulp van het parket om te vernemen wat er met de klacht gebeurt;
- De politieambtenaren instrueren om mechanismen ter bescherming van het slachtoffer aan te bieden (bv. anonimiteit) indien de persoon die de klacht indient, bang is voor represailles.

Deze aanbevelingen bevatten nuttige suggesties over hoe ervoor kan worden gezorgd dat mensen die klachten willen indienen over discriminatie, haatboodschappen of haatmisdrijven, een passende reactie van de politie krijgen. Zij vormen een aanvulling op en een uitwerking van de algemene aanbeveling die de Commissie in haar eerste verslag heeft gedaan en die hierboven in herinnering wordt gebracht.

Aanbeveling nr. 53

De Commissie beveelt aan dat, in het kader van de herziening van de COL 13/2013, rekening wordt gehouden, wat de ontvangst van slachtoffers betreft, de informatie die hen moet worden verstrekt en de steun die hen moet worden verleend, met de suggesties van het onderzoek uitgevoerd op initiatief van de Koning Boudewijnstichting.

Uit onderzoek naar haatmisdrijven in verschillende landen, onder meer door het Bureau voor de grondrechten van de Europese Unie blijkt dat er veel te weinig aangifte wordt gedaan van haatmisdrijven: de uitgevoerde peilingen laten zien dat slechts een minderheid van de mensen die aangeven slachtoffer te zijn geweest van een haatmisdrijf, daarvan aangifte heeft gedaan bij de

⁹ V. DE POTTER en I. VAN DORSELAER, *op. cit.*, blz. 27.

politie of bij een andere instelling of organisatie¹⁰. Tot de redenen die door de respondenten het vaakst werden aangehaald om geen klacht in te dienen, behoorden het gevoel dat het toch geen verschil zou maken, de vrees dat de procedure te bureaucratisch of te tijdrovend zou zijn, een gebrek aan vertrouwen in de politie of de perceptie dat het incident te klein was of te vaak voorkwam om een klacht te rechtvaardigen¹¹.

De Commissie is van mening dat een betere opvang van slachtoffers van essentieel belang is om meer mensen ertoe aan te zetten discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven bij de politie te melden. Maar er zijn andere maatregelen nodig om deze onderrapportage terug te dringen.

De Commissie acht het wenselijk dat de politie, in overleg met het Openbaar Ministerie, werkt aan het ontwikkelen van een vertrouwensrelatie met die categorieën van de bevolking die het grootste risico lopen het slachtoffer te worden van discriminerende misdrijven. Uit het horen van politieambtenaren op het terrein is gebleken dat op plaatselijk niveau specifieke initiatieven worden genomen door bepaalde politieambtenaren die, met toestemming van het parket, contact opnemen met verenigingen om een dialoog omtrent het werk van de politie aan te gaan. Deze initiatieven dragen bij tot een grotere bekendheid van het werk van de politie en kunnen slachtoffers aanmoedigen om indien nodig naar de politie te stappen¹². Merk op dat de bovengenoemde richtlijn inzake de rechten van slachtoffers van misdrijven de lidstaten oproept om nauw samen te werken met organisaties uit het maatschappelijk middenveld om de toegang van slachtoffers tot hun rechten te bevorderen¹³.

De Commissie merkt tevens op dat de mate van interne diversiteit onder het politiepersoneel ook van invloed kan zijn op de relatie van de politiediensten met de verschillende doelgroepen. Zij merkt op dat er enkele initiatieven zijn genomen om gelijke kansen en diversiteit binnen de politie te bevorderen¹⁴. Zij betreurt echter dat de overeenkomst tussen Unia en de federale politie, die diversiteitsopleidingen omvatte, niet is verlengd. Meer in het algemeen beveelt de Commissie aan dat de politiediensten, net als andere overheidsinstanties, regelingen treffen om de diversiteit van hun personeelsbestand regelmatig te beoordelen en, indien er sprake is van een problematische ondervertegenwoordiging van bepaalde groepen, maatregelen nemen om hier iets aan te doen (zie hoofdstuk VII, punten 7.2.1.1 en 7.2.2.2).

De Commissie merkt ook op dat het gebrek aan proactieve communicatie door het Openbaar Ministerie tijdens de behandeling van een zaak, zowel naar het slachtoffer als naar het grote publiek toe, kan leiden tot misverstanden over het werk van de politie en van het gerechtelijk apparaat. Wat de slachtoffers betreft, erkent de Europese richtlijn inzake de rechten van slachtoffers van misdrijven hun recht om bepaalde informatie te ontvangen in verband met de strafprocedure die

¹⁰ FRA, *Encouraging Hate Crime Reporting. The Role of Law Enforcement and Other Authorities*, Luxemburg, Publicatiebureau van de Europese Unie, 2021, in het bijz. blz. 26 en aangehaalde studies.

¹¹ *Id.*, blz. 30-34. Twee andere factoren die regelmatig worden genoemd, vooral door sommige groepen, zijn schaamte en niet weten waar een klacht in te dienen (*id.*, blz. 35).

¹² In deze zin, FRA, *Encouraging Hate Crime Reporting, op. cit.* blz. 69-70.

¹³ Preambule, par. 62 en artikel 26, lid 2, van de Richtlijn 2012/29/EU van het Europees Parlement en de Raad van 25 oktober 2012 tot vaststelling van minimumnormen voor de rechten, de ondersteuning en de bescherming van slachtoffers van strafbare feiten, en ter vervanging van Kaderbesluit 2001/220/JBZ van de Raad, *Pb.* L-317/7.

¹⁴ In het bijzonder de ministeriële omzendbrief GPI74 van 19 juli 2013 bevordering van de gelijke kansen van mannen en vrouwen binnen de politiediensten (*B.S.*, 29 augustus 2013).

naar aanleiding van hun klacht is ingeleid¹⁵. Daarnaast is het van belang dat het grote publiek, met inachtneming van de rechten van de verdediging, wordt geïnformeerd over het gevolg dat de autoriteiten hebben gegeven aan bijzonder ernstige gevallen van discriminatie, haatboodschappen of haatmisdrijven die in de samenleving emoties hebben losgemaakt en tot discussie hebben geleid. De Commissie is zich ervan bewust dat het verstrekken van informatie over lopende zaken een hachelijke onderneming is die grote omzichtigheid vereist, met name omdat zij kan stuiten op het beginsel van de vertrouwelijkheid van het politieel en het gerechtelijk onderzoek. Niettemin zou een beredeneerde en doordachte communicatie in zaken betreffende discriminatie, haatboodschappen of haatmisdrijven het publiek helpen om het werk van het Openbaar Ministerie beter te begrijpen en een gevoel van inertie te vermijden. Een gebrekkige communicatie over dit soort zaken kan namelijk binnen groepen die in het bijzonder aan dit soort misdrijven zijn blootgesteld, het idee voeden dat deze feiten niet worden behandeld met de ernst en de aandacht die zij verdienen, wat ertoe bijdraagt dat het indienen van klachten op dit gebied wordt ontmoedigd. De Commissie verzoekt het Openbaar Ministerie dan ook na te gaan of zijn communicatiebeleid in gevallen van discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven is afgestemd op de bijzondere aard van deze misdrijven.

Tenslotte merkt de Commissie op dat de mogelijkheid om een klacht online in te dienen het klachtenproces zou kunnen vergemakkelijken. Zij verzoekt de autoriteiten derhalve te communiceren over de mogelijkheid om online een klacht in te dienen via het politieportaal dat in het kader van de gezondheids crisis COVID-19 is opgezet, en deze mogelijkheid ook na deze periode permanent te maken. Online ingediende klachten mogen echter niet automatisch als niet-dringend worden beschouwd.

Aanbeveling nr. 54

De Commissie beveelt aan dat :

- (1) de politiediensten worden aangemoedigd om met de toelating en onder toezicht van het Openbaar Ministerie, contact te leggen met organisaties van potentiële slachtoffers van discriminatie, haatboodschappen of haatmisdrijven, om een dialoog tot stand te brengen en een groter vertrouwen in de politiediensten te bevorderen;
- (2) het Openbaar Ministerie nagaat of zijn communicatiebeleid in gevallen van discriminatie, haatboodschappen of haatmisdrijven aangepast is aan de bijzondere aard van deze misdrijven;
- (3) de mogelijkheid om online aangifte te doen na de gezondheids crisis verder wordt geboden en dat maatregelen worden genomen om het publiek beter te informeren over het bestaan van deze mogelijkheid.

6.2. HET SYSTEEM VOOR DE REGISTRATIE VAN KLACHTEN VERBETEREN

De Commissie wijst erop dat het van belang is te zorgen voor een afdoende beschrijving van de feiten en een goede codering van de relevante elementen in het computersysteem zodra de politiediensten een klacht of aangifte ontvangen: dit proces is van essentieel belang om van meet af aan de samenstellende elementen van het strafbare feit te identificeren en bijgevolg de onderzoeksdaden op passende wijze te organiseren. Met andere woorden, een goede registratie is

¹⁵ Artikel 6 van de hierboven genoemde Richtlijn 2012/29/EU tot vaststelling van minimumnormen voor de rechten, de ondersteuning en de bescherming van slachtoffers van strafbare feiten.

een onmisbare vereiste voor een doeltreffend en kwalitatief hoogstaand onderzoek. Het is ook een noodzakelijke voorwaarde voor de productie van betrouwbare statistieken over het aantal klachten over discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven¹⁶, en om het Openbaar Ministerie in staat te stellen te voldoen aan de verplichting opgelegd door de COL 13/2013 om de gelijkheidsorganen in kennis te stellen van klachten over deze categorieën van incidenten.

In haar eerste verslag merkte de Commissie op dat er problemen waren met de registratie van klachten en meldingen van discriminatie, haatboodschappen of haatmisdrijven. Zij had opgemerkt dat de COL 13/2013 weliswaar voorziet in een gedetailleerde procedure voor de registratie van klachten, maar dat de registratie in de praktijk soms onnauwkeurig of onvolledig bleek te zijn¹⁷. Met name in het geval van een haatmisdrijf (bv. een moord ingegeven door racisme, seksisme of homofobie) bleek het niet ongebruikelijk dat alleen het misdrijf als zodanig (de moord) werd geregistreerd, terwijl de discriminerende dimensie (bv. het racistische, seksistische of homofobe motief), die als verzwarende omstandigheid in aanmerking zou kunnen worden genomen, werd weggelaten.

De Commissie is zich ervan bewust dat de problemen bij het registreren van strafbare feiten verder gaan dan discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven. Zij merkt echter op dat er op dit gebied bijzondere moeilijkheden zijn.

Aan deze kwestie is recentelijk veel aandacht besteed. Op initiatief van de cel Gelijke Kansen van de FOD Justitie werd in januari 2020 een seminar georganiseerd over het registreren en verzamelen van gegevens over haatmisdrijven, met de hulp van het Bureau voor de grondrechten van de Europese Unie (FRA) en het Bureau voor Democratische Instellingen en Mensenrechten (BDIMR) van de Organisatie voor Veiligheid en Samenwerking in Europa (OVSE). Het is gebaseerd op de eerdere werkzaamheden van deze twee organisaties¹⁸. Een gedetailleerd verslag van het seminar werd opgesteld door het FRA¹⁹. De bovengenoemde studie over de seponering van dossiers met een tenlastelegging inzake de discriminatiewetgeving bevat ook relevante opmerkingen over deze kwestie²⁰. Deze verschillende initiatieven hebben geleid tot een beter begrip van de moeilijkheden die zich voordoen bij het registreren van klachten m.b.t. misdrijven gelinkt aan de discriminatiewetgeving.

De Commissie neemt er nota van dat er een werkgroep is opgericht, bestaande uit magistraten, leden van de politie en technici die belast zijn met het beheer van informaticahulpmiddelen, om voorstellen te doen voor de vereenvoudiging en verbetering van de doeltreffendheid van de registratie van klachten op dit gebied. Zij is verheugd dat deze werkzaamheden zijn aangevat. De Commissie acht het niettemin nuttig een aantal opmerkingen over dit onderwerp te maken.

¹⁶ Zie in dit verband hoofdstuk II van dit verslag (punten 2.2.1. en 2.2.2.).

¹⁷ Eerste verslag van de Commissie, §§ 392-393.

¹⁸ Met name *Hate Crime Data Collection and Monitoring: A Practical Guide*, in 2014 gepubliceerd door de OVSE (beschikbaar op <https://www.osce.org/odihr/datacollectionguide>) en de *Key Guiding Principles on Improving the Recording of Hate Crime by Law Enforcement Authorities*, die in december 2017 werden gepubliceerd door de Subgroup on Methodologies for Recording and Collecting Data on Hate Crime van de EU High Level Group on combating racism, xenophobia and other forms of intolerance (beschikbaar op https://fra.europa.eu/sites/default/files/fra_uploads/ec-2017-key-guiding-principles-recording-hate-crime_en.pdf).

¹⁹ FRA, Working Group on Hate Crime Recording, *Data Collection and Encouraging Reporting: Report from the Workshop on understanding and improving hate crime recording and data collection in Belgium*, Brussel, januari 2020.

²⁰ V. MAHIEU en S. VAN PRAET, met medewerking van L. BOONEN, *Een analyse van geseponeerde dossiers met een tenlastelegging inzake de discriminatiewetgeving. Eindverslag*, 2020, NICC nr. 44a.

De recente werkzaamheden in verband met de registratie van klachten over discriminatie, haatboodschappen of haatmisdrijven hebben de volgende problemen aan het licht gebracht²¹:

- Ten eerste vereist de door de politie gebruikte invoersoftware (*Integrated System for the Local Police* (ISLP) voor de lokale politie) voor de registratie van de processen-verbaal van gemelde incidenten die worden aangegeven niet specifiek dat de politie controleert op indicatoren van mogelijke haatmotieven. Hiermee worden objectieve feiten, op zichzelf staande of zich herhalende omstandigheden bedoeld die, op zichzelf of in combinatie met andere feiten of omstandigheden, doen vermoeden dat de verdachte, al dan niet uitsluitend, werd gedreven door een haatmotief²². Het is weliswaar zo dat de COL 13/2013 specifieke richtlijnen bevat voor het opstellen van verslagen over discriminatie, haatboodschappen of haatmisdrijven²³. De richtlijnen gaan vergezeld van een tabel met indicatoren, waarin objectieve feiten worden opgesomd die wijzen op het mogelijke bestaan van een haatmotief voor een misdrijf²⁴. In de praktijk blijkt echter dat deze tabel met indicatoren alleen door bepaalde politiediensten wordt gebruikt. In het verslag van het Bureau voor de grondrechten van de Europese Unie over het seminar van januari 2020 over de registratie van haatmisdrijven en het verzamelen van gegevens wordt opgemerkt dat het niet systematisch controleren op indicatoren van mogelijke haatmotieven in verband met het geregistreerde misdrijf bij het opstellen van een proces-verbaal kan leiden tot het weglaten van relevante informatie en het vermogen van het strafrechtstelsel om haatmisdrijven te identificeren kan belemmeren. Volgens het rapport is dit de belangrijkste tekortkoming van de huidige aanpak van de registratie van haatmisdrijven in België²⁵.

Hieraan moet worden toegevoegd dat voor een goede opstelling van de processen-verbaal en een afdoende registratie van de feiten beheersing en kennis van de toepasselijke wettelijke bepalingen vereist zijn. Zowel uit het onderzoek naar de seponering als uit de studie naar de stimulansen en obstakels om aangifte te doen van haatmisdrijven blijkt dat er op dit gebied nog ruimte voor verbetering is, met name voor die leden van de politiediensten die geen referentieambtenaar van de politie zijn²⁶.

- Ten tweede stelt de invoersoftware van de politie de agenten niet in staat om een mogelijk haatmotief dat zij hebben vastgesteld, op afdoende wijze te registreren²⁷. Wanneer feiten bij de politie worden gemeld, stelt de politieambtenaar een proces-verbaal op en kiest hij, afhankelijk van de feiten, een "tenlasteleggingscode" waaronder het proces-verbaal in het

²¹ Zie ook de kritiek van de Europese Commissie tegen Racisme en Intolerantie (ECRI) in haar 6^{de} verslag over België, goedgekeurd op 12 december 2019 en gepubliceerd op 18 maart 2020, par. 40, beschikbaar op <https://rm.coe.int/ecri-sixth-report-on-belgium-dutch-version-/16809ce9ef>.

²² Zie Organisatie voor Veiligheid en Samenwerking in Europa - Bureau voor Democratische Instellingen en Mensenrechten (BDIMR/OVSE), *Using Bias Indicators: A Practical Tool for Police* (beschikbaar op: https://www.osce.org/files/f/documents/8/9/419897_0.pdf).

²³ Cf. COL 13/2013, blz. 24-26.

²⁴ De politiediensten beschikken ook over een gedetailleerd lexicon, dat periodiek door Unia wordt bijgewerkt: zie <https://www.unia.be/nl/wetgeving-aanbevelingen/wetgeving/discriminatielexicon>.

²⁵ *Report from 'Workshop on understanding and improving hate crime recording and data collection in Belgium'*, op. cit., blz. 12.

²⁶ V. MAHIEU en S. VAN PRAET, op. cit., blz. 12; V. DE POTTER en I. VAN DORSSELAER, op. cit., blz. 28.

²⁷ FRA, Working Group on Hate Crime Recording, *Data Collection and Encouraging Reporting: Report from the 'Workshop on understanding and improving hate crime recording and data collection in Belgium'*, Brussel, januari 2020, blz. 5. Zie ook V. MAHIEU en S. VAN PRAET, op. cit., blz. 12.

computersysteem wordt geregistreerd. Onder de beschikbare tenlasteleggingscodes is er een code 56, die wijst op een inbreuk op de antidiscriminatiewetgeving:

- Wanneer de bij de politie gemelde feiten een inbreuk vormen op de antidiscriminatiewetgeving - d.w.z. strafbaar gestelde discriminatie of haatboodschappen - wordt code 56 gekozen als enige tenlasteleggingscode.
- Maar als het misdrijf een haatmisdrijf is, d.w.z. een misdrijf dat strafbaar is volgens het Strafwetboek (doodslag, slagen en verwondingen, bedreiging, enz.) en dat is gepleegd met een haatmotief, kiest de politieambtenaar de code van het hoofdmisdrijf als enige tenlasteleggingscode. Bijvoorbeeld, in het geval van homofobe aanranding en mishandeling zou hij/zij code 43 gebruiken, die staat voor "opzettelijke slagen en verwondingen".

Het ISLP-computersysteem bevat echter een veld "melding parket" waarmee een "verschijnsel", d.w.z. een bijzonder karakter van het strafbare feit, kan worden aangegeven. Een van de door het computersysteem voorgestelde verschijnselen is dat van "discriminatie en haatmisdrijf". Deze stap is echter niet verplicht: de politieambtenaar kan verkiezen om geen enkel verschijnsel te coderen. Bovendien zijn de termen "discriminatie en haatmisdrijf" zeer ruim en onnauwkeurig en geven zij geen informatie over de categorie van de groep die door het haatmotief wordt getroffen.

Bovendien kan de politieambtenaar, wanneer meer dan één incident bij de politie wordt aangegeven, in het proces-verbaal zelf een bijkomende tenlasteleggingscode opnemen, waarmee wordt aangegeven dat er sprake is van een tweede misdrijf. In het geval van een haatmisdrijf kan de politieambtenaar als bijkomende tenlasteleggingscode 56 invoeren om de aanwezigheid van een haatmotief aan te geven. Maar deze oplossing is slechts heel onvolmaakt. In de eerste plaats omdat code 56 in principe een inbreuk op de antidiscriminatiewetgeving betekent. Een haatmisdrijf is echter strikt genomen geen overtreding van deze wetten: het is een misdrijf volgens het Strafwetboek, maar gepleegd met een haatmotief en dus gekoppeld aan een discriminatiecriterium. In de tweede plaats omdat het proces-verbaal in ieder geval in het computersysteem zal worden geregistreerd met als referentie de belangrijkste tenlasteleggingscode, gekoppeld aan het ernstigste misdrijf (met andere woorden het misdrijf waarop de zwaarste straf staat), hetgeen zal bijdragen aan de creatie van het notitienummer waaronder het dossier aan het Openbaar Ministerie zal worden toegezonden. Pas bij lezing van het proces-verbaal zullen de verschillende betrokken partijen, en in het bijzonder het Openbaar Ministerie, weten dat er een code van bijkomende tenlastelegging werd aangegeven.

Het niet invoeren van een haatmotief gelinkt aan een misdrijf is problematisch : niet alleen levert dit geen betrouwbare gegevens op over het aantal aangiften van haatmisdrijven in België (zie hoofdstuk II, punt 2.2.1), maar het kan ook een afdoend onderzoek in de weg staan, omdat de politieambtenaar misschien niet de nodige stappen onderneemt om tijdig informatie over dit aspect van het misdrijf te verzamelen²⁸.

²⁸ *Report from 'Workshop on understanding and improving hate crime recording and data collection in Belgium, op. cit., blz. 5-6.*

- Merk bovendien op dat het systeem de politieambtenaren bij het opstellen van het proces-verbaal de mogelijkheid biedt om, indien ze voor code 56 voor antidiscriminatie misdrijven kiezen, aan te geven om welk soort discriminatie het gaat. Code 56 heeft zes verschillende subversies (56A: racisme; 56B: xenofobie; 56C: andere discriminatie dan discriminatie op grond van racisme, vreemdelingenhaat, homofobie, geslacht of handicap; 56D: discriminatie op grond van geslacht; 56E: homofobie en 56F: discriminatie op grond van handicap)²⁹. Dit systeem maakt het echter niet mogelijk om binnen bepaalde algemene categorieën nauwkeuriger aan te geven op welk soort groep de feiten zijn gericht. Bij de als "racisme" (56A) ingedeelde feiten kan bijvoorbeeld geen onderscheid worden gemaakt tussen antisemitische, anti-zwarte, anti-Roma of tegen andere groepen mensen gerichte feiten. De code "discriminatie" (56C), die van toepassing is op andere discriminerende handelingen dan racistische, xenofobe, homofobe, seksistische of op een handicap gebaseerde handelingen, vermeldt evenmin de specifieke groep die door de betrokken handelingen zou worden geviséerd (bv. in het geval van een strafbaar feit dat gericht is tegen personen als moslims). Bijgevolg levert het systeem geen statistische gegevens op over de verschillende groepen waarop de bij de politie gemelde discriminerende misdrijven zijn gericht. Tijdens de door de Commissie gehouden hoorzittingen hebben vertegenwoordigers van verschillende verenigingen en leden van de politiediensten deze extra beperking eigen aan het coderingssysteem betreurd.

De Commissie herinnert ook aan haar eerdere aanbeveling om de bepalingen van het Strafwetboek met betrekking tot de haatmotieven van bepaalde misdrijven in overeenstemming te brengen met de antidiscriminatie wetgeving wat betreft de opsomming en formulering van beschermde criteria (zie hoofdstuk III, afdeling 3.3.3 hierboven). In dezelfde geest moet ervoor worden gezorgd dat de subcodes met betrekking tot tenlasteleggingscode 56 het geheel van de huidige beschermde criteria weerspiegelen.

- Tenslotte zijn er aanzienlijke moeilijkheden in verband met het gebrek aan coördinatie tussen de computersystemen die worden gebruikt door de politie enerzijds en het Openbaar Ministerie anderzijds. De IT-infrastructuur van de politie is opgesplitst in twee delen - ISLP voor de lokale politie en FEEDIS voor de federale politie - die de gemeenschappelijke gegevensbank BNG voeden. Het Openbaar Ministerie gebruikt een andere IT-infrastructuur, MACH genaamd. Wanneer een proces-verbaal door de politie naar het parket wordt gestuurd, moet het dus opnieuw in het MACH-systeem worden ingevoerd. Een aangifte met een hoofdtenlasteleggingscode en een bijkomende code, bijvoorbeeld de codes 43 en 56 in het geval van opzettelijke slagen en verwondingen met een haatmotief, wordt naar het parket gestuurd met als enige referentie de hoofdtenlasteleggingscode, in dit geval code 43³⁰. Alleen door het proces-verbaal te lezen, kan men weten dat het een tweede tenlasteleggingscode bevat (code 56). In dat geval bepaalt omzendbrief COL 13/2013 dat de magistraat bij wie het proces-verbaal wordt neergelegd, de juistheid van deze tweede tenlasteleggingscode moet controleren en, indien deze juist is, het secretariaat van het Openbaar Ministerie moet vragen om deze bijkomende tenlasteleggingscode manueel in te voeren. Ook wanneer de magistraat bij lezing van het proces-verbaal vaststelt dat de feiten

²⁹ V. MAHIEU en S. VAN PRAET, *op. cit.*, blz. 8. De lijst van beschikbare preventiecodes is te vinden op de website van het Openbaar Ministerie: <https://www.om-mp.be/stat/corr/start/n/nomenclatuur.html>.

³⁰ *Report from the 'Workshop on understanding and improving hate crime recording and data collection in Belgium'*, *op. cit.*, blz. 5.

wijzen op een haatmotief dat niet door de politieambtenaar is aangegeven, moet hij het secretariaat vragen de bijkomende tenlasteleggingscode³¹ in te voeren. In de praktijk blijkt echter dat de toevoeging van een bijkomende tenlastelegging dat de melding van een haatmotief mogelijk maakt, over het algemeen niet wordt uitgevoerd, noch op de computer, noch op de papieren versie van het dossier³². Het bestand wordt dus geregistreerd onder de hoofdreferentie van de tenlasteleggingscode. Deze situatie levert twee problemen op: de zaak wordt niet noodzakelijkerwijs toegewezen aan de referentiemagistraat die bevoegd is voor dit soort misdrijven, en er kunnen geen betrouwbare statistieken worden opgesteld over het aantal haatmisdrijven dat door het Openbaar Ministerie wordt behandeld (zie hoofdstuk II, punt 2.2.2, hierboven).

Aanbeveling nr. 55

De Commissie beveelt aan :

- (1) om het registratiesysteem van klachten en meldingen die betrekking hebben op feiten van discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven substantieel te verbeteren door de volgende maatregelen te nemen:
 - (a) aanwijzingen van een haatmotief te gebruiken met behulp van automatisch (door een computersysteem) gegenereerde vragen (model proces-verbaal) teneinde haatmisdrijven correct te identificeren;
 - (b) aangepaste aanwijzingen voor discriminatie en haatboodschappen te gebruiken, eveneens met behulp van vragen die automatisch (door een computersysteem) gegenereerd worden (model proces-verbaal);
 - (c) te verzekeren dat alle relevante gegevens worden geregistreerd, met inbegrip van de beschermde gronden;
- (2) om een registratiesysteem in het leven te roepen dat gemeenschappelijk is aan zowel de politiediensten als aan het Openbaar Ministerie. Minstens zou men ervoor moeten zorgen dat de computersystemen die door de verschillende diensten worden gebruikt, eenvoudig met elkaar kunnen communiceren en het mogelijk maken om informatie zonder verlies aan gegevens en zonder nood aan een menselijke tussenkomst over te dragen;
- (3) om in de COL 13/2013 een operationele definitie op te nemen van alle misdrijven die betrekking hebben op discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven, om de correcte registratie van dossiers mogelijk te maken en om de behoefte aan bescherming en specifieke hulp aan de slachtoffers te helpen identificeren;
- (4) om de opleiding van de politiediensten nog te versterken, zodat politieambtenaren in staat zijn de registratie van gegevens op een correcte manier uit te voeren;
- (5) om gedetailleerde aanwijzingen te publiceren, onder de vorm van een praktische handleiding die een aanvulling vormt op de tabel van objectieve aanwijzingen, zodat de registratie van de feiten door de politie wordt verbeterd.

³¹ Omzendbrief COL 13/2013, blz. 25.

³² V. MAHIEU en S. VAN PRAET, *op. cit.*, blz. 8. Zie ook blz. 4-5 en *Report from 'Workshop on understanding and improving hate crime recording and data collection in Belgium, op. cit.*, blz. 13.

6.3. HET BEHEER VAN HET ONDERZOEK VERBETEREN

De reeds aangehaalde studie over de seponering van dossiers met een tenlastelegging in verband met discriminatie heeft bevestigd dat een groot aantal zaken waarbij discriminatie, haatboodschappen of haatmisdrijven in het spel zijn, het voorwerp zijn van een ambtshalve politieel onderzoek (APO). Dit mechanisme stelt de politie in staat op eigen initiatief een onderzoek in te stellen en informatie te verzamelen die relevant wordt geacht door verhoren, inbeslagnemen, enz. De onderzoeksdaeden die de politie moet uitvoeren in geval van een klacht over dit soort feiten zijn nader omschreven in de COL 13/2013³³. Het dossier wordt na maximaal vier maanden aan het parket overgemaakt, in welke periode deze daeden normaliter moeten zijn vervuld. Daarbij krijgt het parket een uitgebreider dossier dan een standaard proces-verbaal.

Uit de analyse blijkt dat dit systeem potentiële tekortkomingen heeft:

- Ten eerste wordt het APO soms afgesloten voordat de politie alle nodige daeden heeft kunnen uitvoeren. In de betrokken regels is namelijk bepaald dat de APO binnen maximaal vier maanden moet worden afgesloten³⁴. Dit kan leiden tot een verlies aan efficiëntie.
- Ten tweede blijkt dat er zeer uiteenlopende praktijken bestaan in het gebruik van het APO-onderzoek: sommige politiezones maken systematisch gebruik van het APO, terwijl andere deze procedure nooit gebruiken in gevallen van discriminatie, haatboodschappen of haatmisdrijven³⁵.
- Wanneer een politieverhoor wordt afgenomen, hetzij van het slachtoffer, hetzij van een getuige, hetzij van een verdachte, is dat niet noodzakelijkerwijs opgezet met het oog op de vaststelling van discriminerende strafbare feiten. Dit zou te maken kunnen hebben met een gebrek aan kennis van de antidiscriminatiewetgeving bij de politie. Het kan ook te maken hebben met het ontbreken van een standaardrapportageformaat: sommige arrondissementen hebben een standaardrapportageformaat ontwikkeld om na te gaan of de feiten wijzen op discriminatie, haatboodschappen of een haatmotief in verband met een beschermd criterium, maar deze praktijk is niet wijdverbreid.
- In haar eerste verslag merkte de Commissie op dat haar was meegedeeld dat dossiers waarvoor een APO was ingesteld, niet altijd naar behoren werden afgehandeld, waardoor bijkomende onderzoeksdaeden, zoals een verhoor verhoortaken nodig waren, vaak zonder enig positief resultaat vanwege de tijd die was verstreken, wat ertoe leidde dat zaken werden geseponerd wegens gebrek aan bewijs³⁶. Een aanzienlijk deel van de magistraten die werden ondervraagd in het kader van het door de NICC uitgevoerde onderzoek naar het seponeren van zaken, bevestigden deze constatering: zij zijn van mening dat het gebruik van het APO tot teleurstellende resultaten leidt, omdat de complexiteit van de antidiscriminatiewetgeving en de beoordeling van het bestaan van een haatmotief veel deskundigheid vereisen om het onderzoek nuttig te maken. Deze magistraten zouden liever

³³ COL 13/2013, blz. 14.

³⁴ Omzendbrief COL 8/2005 van 1 juli 2005 van het College van Procureurs-generaal betreffende het ambtshalve politieel onderzoek (A.P.O.) en het vereenvoudigde proces-verbaal (V.P.V.), zoals herzien (termijn van drie maanden, die tot vier maanden kan worden verlengd).

³⁵ V. MAHIEU en S. VAN PRAET, *op. cit.*, blz. 34.

³⁶ Eerste verslag van de Commissie, § 390.

in een vroeg stadium bij het beheer van het onderzoek worden betrokken, om ervoor te zorgen dat het de relevante bewijzen verzamelt³⁷.

Aanbeveling nr. 56

De Commissie beveelt aan het gebruik van het autonoom politieel onderzoek (APO) voorlopig niet langer toe te laten voor de feiten van discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven. Het College van Procureurs-generaal moet de opportuniteit van het autonoom politieonderzoek naar deze feiten opnieuw onderzoeken zodra de aanbevelingen die in de vorige afdeling worden geformuleerd om de behandeling van deze feiten door de politie te verbeteren, zijn uitgevoerd.

In het algemeen merkt de Commissie op dat de aanbevelingen die zij doet met betrekking tot de opvang van slachtoffers door de politie, de registratie van klachten en het beheer van onderzoeken alleen doeltreffend kunnen zijn indien de met deze taken belaste politieambtenaren een passende opleiding en begeleiding krijgen. Het systeem van referentieambtenaren van de politie is specifiek bedoeld om ervoor te zorgen dat politieambtenaren die met deze problematiek in het bijzonder vertrouwd zijn gevallen van discriminatie, haatboodschappen of haatmisdrijven behandelen³⁸. De Commissie merkt evenwel op dat volgens verschillende actoren op het terrein de uitvoering van het mechanisme van de referentieambtenaren van de politie te wensen overlaat. In de eerste plaats lijkt de aanduiding van één referentieambtenaar van de politie onvoldoende in politiezones die een groot grondgebied of een grote bevolking bestrijken. Ten tweede houdt de keuze van de referentieambtenaar niet altijd verband met de intrinsieke motieven van de aangestelde persoon. Dit verklaart waarschijnlijk de betrekkelijk geringe aanwezigheid van referentieambtenaren bij de door Unia en het IGVM georganiseerde opleidingscursussen. Ook bestaat het risico dat ervaring verloren gaat wanneer een referentieambtenaar wordt vervangen, wat vaak gebeurt. Ten slotte is de beschrijving van de functies van de referentieambtenaren in COL 13/2013 betrekkelijk beknopt.

Aanbeveling nr. 57

De Commissie beveelt aan dat:

- (1) een inspanning wordt geleverd om het aantal referentieambtenaren te verhogen in politiezones die een groot grondgebied dekken of een omvangrijke bevolking tellen;
- (2) de omschrijving van de taken en opdrachten van de referentieambtenaren in de COL 13/2013 verder wordt verfijnd en verduidelijkt;
- (3) de korpschefs worden gesensibiliseerd omtrent het belang van de opdrachten van de referentieambtenaren opdat ze deze opdrachten waarderen en ondersteunen.

³⁷ V. MAHIEU en S. VAN PRAET, *op. cit.*, blz. 34.

³⁸ Het Nationaal Veiligheidsplan 2016-2019, nodigde politieregio's die nog geen referentieambtenaren hadden aangewezen, uit om dat te doen (blz. 60).

6.4. HET SEPONERINGSBELEID VAN HET OPENBAAR MINISTERIE HERZIEN

De COL 13/2013 sluit in beginsel uit dat daden van discriminatie, haatboodschappen of haatmisdrijven om opportuniteitsredenen kunnen worden geseponeed zonder dat aan de norm wordt herinnerd³⁹.

In haar eerste verslag merkte de Commissie op dat een aanzienlijk aantal zaken met betrekking tot dit soort strafbare feiten werd geseponeed⁴⁰: meer dan 65% van de strafzaken met betrekking tot dergelijke feiten en waarbij verdachten die volwassenen zijn, betrokken waren, werd in 2013 en 2014 geseponeed. Een seponering kan echter veeleer op een technische reden dan op een reden van opportuniteit berusten⁴¹. De Commissie heeft de wens uitgesproken dat deze gegevens grondiger worden geanalyseerd om de verschillende scenario's beter van elkaar te onderscheiden en de oorzaken van dit grote aantal geseponeerde gevallen vast te stellen.

Sindsdien hebben onderzoekers van het NICC een studie verricht - waarnaar eerder is verwezen - om een beter inzicht te krijgen in het hoge percentage beslissingen van het Openbaar Ministerie om discriminatie, haatboodschappen of haatmisdrijven niet te vervolgen. De onderzoekers analyseerden niet-gepubliceerde kwantitatieve gegevens over de gerechtelijke arrondissementen Brussel, Antwerpen, Luik en Oost-Vlaanderen, die het grootste aantal aangiften op dit gebied registreren. Deze analyse werd aangevuld met twee focusgroepen met magistraten. De bevindingen van deze studie verdienen de aandacht.

Ten eerste is het traject dat door een dossier wordt afgelegd, niet in alle arrondissementen identiek. In sommige arrondissementen worden dossiers met de tenlastelegging 56 systematisch doorgestuurd naar de referentiemagistraat, terwijl dat in andere arrondissementen niet het geval is⁴². Dit verschil is nog groter in gevallen waarin de hoofdtenlasteleggingscode die is van een misdrijf dat strafbaar is volgens het Strafwetboek, terwijl code 56 een bijkomende tenlasteleggingscode is die bedoeld is om een haatmotief aan te geven.

In de studie worden verder enkele belangrijke opmerkingen gemaakt over de redenen die voor het seponeren van zaken worden opgegeven. Er zijn twee hoofdcategorieën van seponeringen: seponering om *technische redenen* en seponering om *redenen van opportuniteit*. Een seponering om *technische redenen* kan gerechtvaardigd zijn door het feit dat de dader onbekend is, overleden is of dat de bewijzen ontoereikend zijn. Een seponering om *redenen van opportuniteit* kan gebaseerd zijn op redenen die verband houden met de aard van het misdrijf, zoals het feit dat het misdrijf van relationele aard is of dat de schade niet aanzienlijk is, of op redenen die verband houden met de persoonlijkheid van de dader of het slachtoffer, zoals het ontbreken van eerdere veroordelingen of het gedrag van het slachtoffer.

In dit verband blijkt uit de NICC-studie dat bijna een derde van de zaken die in de onderzochte arrondissementen werden geseponeed, wordt gesloten om redenen van opportuniteit, terwijl de overige twee derde om technische redenen wordt gesloten⁴³. Deze gegevens nuanceren de

³⁹ COL 13/2013, blz. 15.

⁴⁰ Eerste verslag van de Commissie, §§ 395-402.

⁴¹ Zie over dit punt P. VANDENBRUWAENE, F. DE KEYZER en B. VAN DER VEKEN, "Diversiteit, verdraagzaamheid en handhavingsbeleid", *R.W.*, 2015-2016, blz. 1250-1251.

⁴² V. MAHIEU en S. VAN PRAET, *op. cit.*, blz. 40.

⁴³ *Ibid.*, blz. 44.

bevinding dat een aanzienlijk aantal gevallen van discriminatie, aanzetting tot haat of haatmisdrijven wordt geseponereerd. De meeste in deze studie onderzochte beslissingen tot seponeringen, houden verband met technische redenen, voornamelijk de vaststelling dat de elementen van het strafbare feit niet zijn bewezen⁴⁴.

De om opportuniteitsredenen geseponereerde zaken vertegenwoordigen niettemin ongeveer een derde van de in deze studie onderzochte zaken (29,80%). Dit percentage varieert echter naargelang het arrondissement: in Brussel is het bijzonder hoog, namelijk 74%. In de NICC-studie wordt erop gewezen dat dit resultaat voornamelijk verband houdt met beslissingen van magistraten die geen referentiemagistraat zijn⁴⁵. Deze vaststelling toont aan hoe belangrijk het is ervoor te zorgen dat deze zaken worden behandeld door magistraten die van deze problematiek op de hoogte zijn.

De onderzoekers van het NICC merken ook op dat van alle zaken die om redenen van opportuniteit zijn geseponereerd, de meest aangevoerde rechtvaardiging de onevenredige gevolgen van strafvervolgning in verhouding tot de maatschappelijke verstoring zijn: deze reden wordt aangevoerd in 34,6% van de zaken die om redenen van opportuniteit zijn geseponereerd⁴⁶. Het is de vraag of de magistraten die deze beslissingen moeten nemen, zich voldoende bewust zijn van de gevolgen die discriminatie en haatboodschappen kunnen hebben voor de slachtoffers en de samenleving om de ernst van de "maatschappelijke verstoring" of de schade die door deze gedragingen wordt veroorzaakt, naar behoren te kunnen beoordelen, rekening houdend met de specifieke context van elke zaak. Aandacht voor deze kwestie in de opleiding van de referentiemagistraten zou ertoe bijdragen dat dit element naar behoren wordt beoordeeld.

Uit het onderzoek van het NICC bleek dat in één op de vier gevallen het seponeren van de zaak resulteerde in ofwel een herinnering aan de wet, een contact met het slachtoffer of een voorstel voor een vorm van bemiddeling⁴⁷. Maar ondanks de bepaling in de COL 13/2013 dat "indien er op zijn minst niet door de parketmagistraat of de magistraat bij het arbeidsauditoraat op de van kracht zijnde gedragsregels werd gewezen, moet de zonder gevolgstelling voor opportuniteitsmotieven worden uitgesloten"⁴⁸, constateert het onderzoek van het NICC dat het niet mogelijk is om vast te stellen of alle seponeringen om redenen van opportuniteit ten minste gepaard gaan met een herinnering aan de norm door het parket⁴⁹. Deze vaststelling is bijzonder zorgwekkend omdat zij niet toelaat te weten of de voorschriften van COL 13/2013 hier in de praktijk worden nageleefd.

Naast de bevindingen van deze studie heeft de Commissie zich ook gebogen over een ander punt in verband met het beleid tot de seponering: een seponering kan ook het gevolg zijn van een praetoriaanse probatie waartoe het Openbaar Ministerie heeft besloten. Dit mechanisme stelt het parket in staat zijn beslissing om de feiten niet te vervolgen afhankelijk te maken van de vraag of de verdachte aan bepaalde voorwaarden voldoet. Zoals in het volgende punt wordt uitgelegd, is de Commissie van mening dat dit in sommige gevallen een passende reactie op discriminatie en haatboodschappen kan zijn (zie punt 6.5). COL 13/2013 verwijst echter alleen naar de

⁴⁴ *Ibid.*, blz. 49.

⁴⁵ *Ibid.*, blz. 49.

⁴⁶ *Ibid.*, blz. 43. Van alle in deze studie onderzochte zaken werd 10,40% geseponereerd wegens "onevenredige gevolgen van de strafvervolgning in verhouding tot de maatschappelijke verstoring".

⁴⁷ *Ibid.*, blz. 39.

⁴⁸ COL 13/2013, blz. 15.

⁴⁹ *Ibid.*, blz. 44.

praetoriaanse probatie in verband met de mogelijkheid van het "wijzen op de norm"⁵⁰. De Commissie is van mening dat het passend zou zijn om in COL 13/2013 te verduidelijken dat de praetoriaanse probatie in afwachting van het proces ook de mogelijkheid biedt om de beslissing tot seponering afhankelijk te stellen van de naleving van bepaalde voorwaarden die worden bepaald naargelang van de aard van de gepleegde feiten.

Aanbeveling nr. 58

De Commissie beveelt aan dat:

- (1) de herziening van de COL 13/2013 het beginsel bevestigt volgens welke de seponering om opportuniteitsredenen van een misdrijf gelinkt aan discriminatie gepaard moet gaan met het wijzen op de van kracht zijnde gedragsregels door de parketmagistraat;
- (2) de herziene COL 13/2013 verwijst naar de mogelijkheid om een beslissing tot seponering gepaard te laten gaan met het opleggen van maatregelen van pretoriaanse probatie die aangepast zijn aan discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven, zodat het Openbaar Ministerie deze mogelijkheid in overweging neemt wanneer het oordeelt dat vervolging niet gerechtvaardigd is;
- (3) de opleidingen die aan referentiemagistraten worden verstrekt, een luik sensibilisering inhouden waarin wordt gewezen op de impact van discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven op de slachtoffers en op de maatschappij in het algemeen.

6.5. ALTERNATIEVEN VOOR TRADITIONELE STRAFRECHTELIJKE SANCTIES ONTWIKKELEN

Omzendbrief COL 13/2013 benadrukt dat de reactie van het Openbaar Ministerie op daden van discriminatie, uitingen van haat en haatmisdrijven "moet aan elk individueel geval aangepast zijn, zonder automatismen en rekening houdende met de persoonlijkheid van de dader en het slachtoffer"⁵¹. Onder de antwoorden die door het Openbaar Ministerie kunnen worden overwogen, vermeldt de omzendbrief de mogelijkheid om te kiezen voor een alternatieve maatregel naast strafvervolging, zoals strafbemiddeling, het voorstel van een transactie, een herinnering aan de norm of, wanneer de wet dit toelaat, de verwijzing naar de administratieve autoriteiten met het oog op een administratieve sanctie⁵².

In dezelfde geest heeft de Commissie in haar eerste verslag aangedrongen op de noodzaak van een gedifferentieerde aanpak van discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven, waarbij rekening wordt gehouden met het profiel van de dader⁵³.

Uit het door het NICC verrichte onderzoek aangaande seponering blijkt dat deze opvatting door de magistraten wordt gedeeld: de in het kader van deze studie ondervraagde leden van het Openbaar Ministerie uiten twijfels over de relevantie van een gerechtelijke sanctie in bepaalde gevallen, met name wanneer de feiten deel uitmaken van een reeds bestaande conflictuele relatie of

⁵⁰ COL 13/2013, blz. 16.

⁵¹ Omzendbrief COL 13/2013, blz. 15.

⁵² Omzendbrief COL 13/2013, blz. 16.

⁵³ Eerste verslag van de Commissie, §§ 403-415.

van uitbarstingen naar aanleiding van een ander incident⁵⁴. Zij hebben behoefte aan andere manieren om criminaliteit aan te pakken dan strafrechtelijke vervolging.

De Commissie wenst de nadruk te leggen op de potentiële waarde van alternatieve antwoorden op strafvervolging die door het Openbaar Ministerie in bepaalde gevallen kunnen worden gebruikt (6.5.1.). Er wordt ook op gewezen dat in geval van vervolging, wanneer de rechter tot de conclusie komt dat de feiten bewezen zijn, hij of zij de mogelijkheid heeft om alternatieve straffen op te leggen naast de traditionele strafrechtelijke sancties van een boete en een gevangenisstraf (6.5.2.).

6.5.1. Alternatieven voor strafvervolging: strafbemiddeling, praetoriaanse probatie en strafrechtelijke transactie

Het Openbaar Ministerie kan, wanneer zij dat opportuun acht, verschillende alternatieven voor strafvervolging inzetten. Van bijzonder belang in de context van misdrijven met een discriminerende dimensie zijn de strafbemiddeling en de praetoriaanse probatie.

6.5.1.1. De strafbemiddeling

De procureur des Konings kan eerst strafbemiddeling voorstellen. Dit mechanisme, geregeld in artikel 216^{ter} van het Wetboek van Strafvordering, beoogt via een overeenkomst tussen de dader en het slachtoffer een regeling te treffen voor de vergoeding van materiële of morele schade. De bemiddelingsprocedure wordt uitgevoerd door een justitieassistent binnen het justitiehuis van het gerechtelijk arrondissement. Naast de aan het slachtoffer verschuldigde schadeloosstelling kan de procureur des Konings maatregelen voorstellen die gericht zijn op de dader, zoals een opleiding, een autonome werkstraf, medische behandeling of een andere passende therapie. Na afloop van de bemiddeling vervalt, indien de dader aan alle voorwaarden heeft voldaan, de strafvordering. Voor deze procedure is de instemming van het slachtoffer en de dader vereist. Zij is alleen van toepassing op strafbare feiten waarop een gevangenisstraf van minder dan twee jaar staat. Zij gaat er ook van uit dat de verdachte de burgerlijke aansprakelijkheid voor de gebeurtenissen erkent.

Bovenvermeld onderzoek naar de ervaringen van slachtoffers van haatmisdrijven in België wijst op de voordelen die kunnen worden gehaald uit vormen van bemiddeling die aan dit soort incidenten zijn aangepast⁵⁵. De studie onderstreept dat via bemiddeling verschillende facetten van een zaak in aanmerking kunnen worden genomen die in een traditionele gerechtelijke procedure niet noodzakelijk aan bod zouden komen. De magistraten die in het kader van de studie van het NICC over seponering werden ondervraagd, zijn eveneens van mening dat bemiddeling in bepaalde gevallen een relevante reactie kan zijn. Zij vermelden ook de mogelijkheid om andere vormen van bemiddeling in te zetten dan de hierboven beschreven strafbemiddeling, zoals bemiddeling door wijkagenten, door plaatselijke bemiddelingsdiensten of door een vereniging die op een relevant gebied actief is (zoals Vluchtelingenwerk of de federatie van voetbalclubs)⁵⁶.

De mogelijkheid voor de procureur des Konings om voor te stellen specifieke maatregelen in de bemiddelingsovereenkomst op te nemen, aangepast aan de gepleegde feiten, is een interessante optie in het geval van misdrijven met een haatmotief: ze maakt het mogelijk een opleidings- of

⁵⁴ V. MAHIEU en S. VAN PRAET, *op. cit.*, blz. 48.

⁵⁵ V. DE POTTER en I. VAN DORSSELAER, *op. cit.*, blz. 32-33.

⁵⁶ V. MAHIEU en S. VAN PRAET, *op. cit.*, blz. 46. Zie ook V. DE POTTER en I. VAN DORSSELAER, *op. cit.*, blz. 32.

taakstrafvoorwaarde op te leggen om de dader bewuster te maken van de problemen van discriminatie en haat.

In haar eerste verslag merkte de Commissie echter op dat strafbemiddeling zelden wordt gebruikt in gevallen van discriminatie, haatboodschappen of haatmisdrijven. Zij heeft drie hypothesen naar voren gebracht om deze situatie te verklaren: de onwil van de daders van dit soort strafbare feiten om hun verantwoordelijkheid te erkennen; de onwil van de slachtoffers in sommige gevallen om aan dit proces deel te nemen, maar ook de moeilijkheid voor de justitiehuisen om opleidingsprogramma's te vinden die aan dit soort feiten zijn aangepast⁵⁷. Het proefproject dat het parket van Antwerpen met de Dossinkazerne heeft opgezet en dat hieronder wordt beschreven, kan een antwoord bieden op deze derde moeilijkheid.

6.5.1.2. De praetoriaanse probatie

Het Openbaar Ministerie kan ook opteren voor een praetoriaanse probatie⁵⁸. Met een praetoriaanse probatie kan het Openbaar Ministerie beslissen om tijdelijk van vervolging af te zien, en hiervoor bepaalde voorwaarden opleggen. Indien de verdachte niet aan deze voorwaarden voldoet, kan het Openbaar Ministerie tot vervolging overgaan.

Net als bij de strafbemiddeling kunnen de door het Openbaar Ministerie gestelde voorwaarden voor de toepassing van dit mechanisme inhouden dat de dader een opleiding moet volgen of een ander soort proces moet volgen om hem bewust te maken van het probleem van discriminatie en haat. Ook dit veronderstelt echter de invoering van passende trajecten voor de aanpak van discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven.

In dit verband heeft de Commissie met belangstelling kennis genomen van het project dat door het parket van Antwerpen, onder leiding van Procureur des Konings Franky de Keyzer, en de Dossinkazerne gezamenlijk is ontwikkeld.

Het parket van Antwerpen en de Dossinkazerne hebben in 2021 een protocol gesloten om een sensibiliserings- en vormingsprogramma op te zetten voor auteurs van een discriminatiemisdrijf (discriminatie, haatboodschappen met inbegrip van holocaustontkenning, of haatmisdrijf)⁵⁹. Het initiatief voor dit protocol werd genomen door het parket van Antwerpen, onder leiding van de heer Franky de Keyzer. Sinds enkele jaren nodigt het parket van Antwerpen daders van haatboodschappen, holocaustontkenning of haatmisdrijven uit voor een bezoek aan de Dossinkazerne, maar deze maatregel werd op *ad hoc*-basis opgelegd. In december 2019 werd op initiatief van het parket van Antwerpen, de Dossinkazerne en de justitiehuisen van de provincie Antwerpen een studiedag over dit onderwerp georganiseerd.

Het protocol tussen het Openbaar Ministerie en de Dossinkazerne bepaalt dat het Openbaar Ministerie verantwoordelijk is voor de selectie van de dossiers die aanleiding kunnen geven tot de toepassing van deze praetoriaanse probatie. Dossiers waarin sprake is van ernstige aantasting van

⁵⁷ Eerste verslag van de Commissie, §§ 408-412.

⁵⁸ De praetoriaanse probatie is niet wettelijk geregeld. Ze is in de praktijk ontwikkeld door het Openbaar Ministerie, ervan uitgaande dat zij over de strafvordering beslist. De praetoriaanse probatie stelt het Openbaar Ministerie in staat langer controle over een zaak uit te oefenen, terwijl het vrij is om de op te leggen voorwaarden en de vervulling daarvan te beoordelen zonder aan zware procedurele beperkingen onderworpen te zijn.

⁵⁹ Samenwerkingsprotocol tot alternatieve aanpak van discriminatie en haatmisdrijven.

de lichamelijke integriteit, brandstichting, lidmaatschap van een criminele organisatie of feiten die een ernstige verstoring van de openbare orde vormen, zijn van deze regeling uitgesloten. Bovendien kan een zaak alleen in aanmerking worden genomen indien de verdachte de materialiteit van de feiten waarvan hij wordt beschuldigd, niet betwist en indien hij zich vrijwillig engageert in dit proces. De verdachte moet ten tijde van het misdrijf meerderjarig zijn, een blanco of een licht strafblad hebben en geen gevaar voor geweld of veiligheid inhouden. Hij mag geen deel uitmaken van een identitair netwerk.

De maatregel wordt door het Openbaar Ministerie aan de verdachte voorgesteld tijdens een zitting "praetoriaanse probatie". Vervolgens wordt er een overeenkomst gesloten tussen het parket en de betrokkene. Deze wordt uitgenodigd voor een bezoek aan de Dossinkazerne, na een inleidend gesprek met een personeelslid van de kazerne, om zijn of haar profiel beter te begrijpen. Dit bezoek gaat gepaard met en wordt gevolgd door een diepgaand interview. De verdachte moet een verslag schrijven over zijn bezoek. Deze rondleiding door de Dossinkazerne is bedoeld om een leerproces met een vooraf bepaalde inhoud mogelijk te maken, waarbij de betrokkene zich het proces eigen maakt. Hij/zij wordt geconfronteerd met de risico's en de gevolgen van zijn/haar gedrag voor anderen en voor zichzelf. Door middel van een interactieve aanpak wil het proces de betrokkenen ook in staat stellen zich bewust te worden van hun eigen vermogen tot handelen en hun gedrag te veranderen. De magistraat die de zaak behandelt, behoudt de eindverantwoordelijkheid voor het goede verloop van het proces.

De Dossinkazerne heeft een persoon voltijds aangesteld voor de opvolging van deze trajecten. De Vlaamse regering heeft middelen uitgetrokken om dit project te financieren in het kader van haar actieplan ter voorkoming van gewelddadige radicalisering, extremisme, terrorisme en polarisatie (2020-2024)⁶⁰.

De Commissie juicht dit initiatief toe. Gezien het vernieuwende karakter van deze regeling acht de Raad het nuttig dat dit traject, na enkele jaren te zijn toegepast, door onafhankelijke deskundigen wordt geëvalueerd, met name om na te gaan welke effecten het heeft gehad op de personen die het hebben gevolgd en op hun latere gedrag, rekening houdend met hun profiel en de gepleegde feiten, ten einde na te gaan of het de beoogde doelstellingen bereikt en of de opgelegde voorwaarden afdoende zijn. Ook de manier waarop de slachtoffers naar dit traject kijken en hoe het in werking wordt gesteld, zou moeten worden bestudeerd.

De in samenwerking met de Dossinkazerne georganiseerde cursus lijkt bijzonder relevant wanneer de feiten in kwestie verband houden met daden of uitspraken van racistische aard. De Commissie merkt op dat andere actoren op het terrein passende oplossingen zouden kunnen bieden voor andere soorten discriminatiefeiten. Ze moedigt de rechterlijke macht aan om na te gaan met welke actoren, met name in het maatschappelijk middenveld, dergelijke trajecten kunnen worden ontwikkeld.

⁶⁰ Actieplan ter preventie van gewelddadige radicalisering, extremisme, terrorisme en polarisatie 2020-2024 (VR 2021 2105 DOC.0553/3BIS).

6.5.1.3. De strafrechtelijke minnelijke schikking

Als een ander alternatief voor vervolging kan het Openbaar Ministerie, wanneer het van oordeel is dat het strafbare feit is bewezen, de vermeende dader een strafrechtelijke minnelijke schikking voorstellen⁶¹. Ze bestaat uit de betaling van een bepaalde som geld. Deze optie kan niet worden aangeboden wanneer het strafbare feit een zware aantasting van de lichamelijke integriteit inhoudt. Met de betaling van het overeengekomen bedrag vervalt de strafvordering en wordt een aantekening in het strafregister vermeden. Nogmaals, het ontbreken van vervolging betekent niet dat de autoriteiten niet reageren op de gepleegde feiten: de verplichting om een geldsom te betalen vormt een dwang voor de dader. Het nadeel van deze maatregel, vergeleken met de mechanismen van strafbemiddeling en voorlopige hechtenis, is echter dat zij niet de mogelijkheid biedt om de haatmotieven van de dader aan te pakken.

6.5.2. Alternatieven voor de traditionele strafrechtelijke sancties

Wanneer een zaak voor de rechter wordt gebracht en de rechter de verdachte schuldig acht aan het strafbare feit, kan de rechter de strafmaat aanpassen naargelang van het profiel van de verdachte en de aard van het strafbare feit. De rechter kan deze laatste met name veroordelen tot een werkstraf (Art. 37^{quinquies} Strafwetboek) of een autonome probatiestraf (Art. 37^{octies} Strafwetboek). Naar aanleiding van een aanbeveling van Unia heeft de wetgever in 2019 ingegrepen om te verduidelijken dat wanneer een rechter overweegt een beschuldigde tot een van deze twee straffen te veroordelen wegens strafbare feiten op grond van de federale antidiscriminatie wetten, hij "aanwijzingen [kan] geven opdat de invulling van de [werkstraf of probatiestraf] in verband zou staan met, respectievelijk, de strijd tegen het racisme of de xenofobie, de discriminatie, het seksisme en het negationisme, ter inperking van het risico op herhaling van dergelijke misdrijven"⁶².

De werkstraf en de probatiestraf als alternatief voor de traditionele strafrechtelijke sancties van boetes en gevangenisstraf bieden ook interessante mogelijkheden om de dader van een discriminerend misdrijf te betrekken bij een bewustmakingsproces over de betekenis en de implicaties van zijn daden en hem bewust te maken van de problematiek van discriminatie en haat. Maar ook hier moeten trajecten worden ingevoerd die op deze doelstellingen zijn afgestemd.

⁶¹ Art. 216^{bis} Wetboek van Strafvordering.

⁶² Wet van 5 mei 2019 tot wijziging van het Strafwetboek teneinde meer in te zetten op alternatieve maatregelen bij de beteugeling van door racisme of xenofobie ingegeven delinquentie, en in verband met discriminatie herhaling doeltreffender tegen te gaan (B.S., 28 mei 2019). Deze mogelijkheid geldt ook wanneer de Wet van 22 mei 2014 betreffende de bestrijding van seksisme in de openbare ruimte aan de orde is.

De Commissie beveelt aan :

- (1) dat de gerechtelijke actoren samen met de actoren uit het veld en in het bijzonder de justitiehuzen hun inspanningen verderzetten om sensibiliserings- en opleidingstrajecten te ontwikkelen, naar het voorbeeld van het project van het openbaar ministerie te Antwerpen en de Dossin kazerne, die aangepast zijn aan misdrijven die door de antidiscriminatie wetten worden voorzien (te weten bepaalde discriminaties en haatboodschappen) en die kunnen dienen:
 - (a) enerzijds voor het openbaar ministerie in het kader van de pretoriaanse probatie of de strafbemiddeling en
 - (b) anderzijds voor de rechtscolleges in het kader van de werkstraf en de autonome probatiestraf;
- (2) dat de gerechtelijke actoren waakzaam blijven voor het feit dat dergelijke maatregelen niet aangepast zijn aan bepaalde situaties, gelet op de ernst van de feiten en het profiel van de dader;
- (3) dat de bevoegde autoriteiten voldoende middelen ter beschikking stellen om deze trajecten effectief te kunnen implementeren;
- (4) dat het gezamenlijk project van het openbaar ministerie te Antwerpen en de Dossin kazerne door onafhankelijke experts na een voldoende lange periode wordt geëvalueerd, om de effecten van het opgelegde traject op de personen die het gevolgd hebben te meten; de ervaring van de slachtoffers t.a.v. dit proces moeten ook worden bestudeerd.

De Commissie benadrukt dat er voor een betere behandeling van discriminerende misdrijven door het Openbaar Ministerie duidelijke richtlijnen vanwege de hiërarchische autoriteiten nodig zijn. Zoals zij tijdens haar hoorzittingen met de actoren op het terrein heeft kunnen vaststellen, is de vervolging van dit soort misdrijven echter niet altijd een prioriteit in het strafrechtelijk beleid van de procureurs des Konings, ondanks de voortdurende toename van het aantal meldingen van haatboodschappen en haatmisdrijven die door de gelijkheidsorganen worden geconstateerd en de gevolgen daarvan voor de samenleving. De Commissie roept de politiek en het College van procureurs-generaal dan ook op om de vervolging van dit soort misdrijven de plaats te geven die het binnen het strafrechtelijk beleid toekomt.

6.6. ZORGEN VOOR GELIJKE BEHANDELING VAN HAATMISDRIVEN IN DE PERS

In haar eerste verslag had de Commissie reeds gewezen op de problematische gevolgen van het bij artikel 150 van de Grondwet ingevoerde systeem voor de bestrijding van het aanzetten tot haat⁶³.

Alle drie de antidiscriminatie wetten maken het strafbaar om publiekelijk aan te zetten tot discriminatie, haat, segregatie of geweld tegen een persoon of groep op grond van een van de beschermde criteria⁶⁴. Wanneer dit strafbare feit via de pers wordt gepleegd, is er sprake van een persmisdrijf. Het Hof van Cassatie omschrijft dit begrip als "de schending van de rechten van de samenleving of van een burger door het uiten van een strafbare gedachte of mening in een gedrukt of digitaal document, dat onder het publiek is verspreid."⁶⁵ Overeenkomstig artikel 150 van de

⁶³ Eerste verslag van de Commissie, §§ 416-418.

⁶⁴ Art. 20 van de antiracismewet; Art. 22 van de antidiscriminatie wet; Art. 27 van de genderwet. Met betrekking tot deze begrippen, zie ook hoofdstuk III van dit verslag, punt 3.3.1.

⁶⁵ Cass., 7 oktober 2020, N° P.19.0644.F/1. Zie in het bijzonder D. VOORHOOF, E. LIEVENS en P. VALCKE (eds), *Handboek mediarecht*, Larcier, 2014, 4de uitg., blz. 114-156 en A. FRANÇOIS, "La lutte contre les discriminations en matière pénale", *Rev. dr. pén. crim.* 2020, nr. 11, blz. 991-1020, in het bijz. blz. 1017-1018.

Grondwet moet een persmisdrijf in beginsel door een assisenjury worden berecht. In de praktijk blijkt de inschakeling van een assisenhof om personen te berechten die beschuldigd worden van het aanzetten tot haat, onaangepast te zijn en de gerechtelijke autoriteiten gaan dit liever uit de weg, wat leidt tot *de facto* straffeloosheid voor de daders van haatboodschappen via de pers.

In 1999 werd artikel 150 herzien om een uitzondering in te voeren voor persmisdrijven die " door racisme en xenofobie ingegeven zijn". Deze misdrijven kunnen voortaan worden gecorrectionaliseerd. Maar deze uitzondering is beperkt tot persmisdrijven in verband met racisme en xenofobie. Wanneer zij betrekking hebben op personen of groepen die onder de genderwet of de antidiscriminatiewet vallen, blijven persmisdrijven dus onder de algemene regeling van artikel 150 vallen, waardoor er *de facto* geen vervolging wordt ingesteld.

Het Hof van Cassatie heeft in 2012 verduidelijkt dat de regeling van artikel 150 ook van toepassing is op woorden en teksten die via online media worden verspreid⁶⁶. Unia merkt in haar evaluatie van de antiracismewet en de antidiscriminatiewet die in 2017 uitgevoerd werd op: "In de praktijk betekent dit dat personen die via websites, sociale media of andere internetfora haatteksten verspreiden die gerelateerd zijn met andere dan de door de Antiracismewet beschermde criteria – bijvoorbeeld geloof of seksuele geaardheid – vandaag weinig te vrezen hebben voor strafvervolging"⁶⁷. Op 31 maart 2021 heeft de Kamer van inbeschuldigingstelling te Luik beslist om voor een hof van assisen een persoon te vervolgen die beschuldigd werd van het aanzetten tot haat en geweld tegen vrouwen via uitlatingen op Facebook. Maar dit is het enige beslissing van dat type sinds het aannemen van de genderwet en de antidiscriminatiewet⁶⁸.

Het is van belang te benadrukken dat de regeling van artikel 150 van de Grondwet alleen van toepassing is op *geschreven* teksten. Haatboodschappen die in *audiovisuele* vorm worden verspreid, vormen derhalve geen persmisdrijven en vallen als dusdanig niet onder de bevoegdheid van een hof van assisen, ongeacht de groep waartegen zij gericht zijn⁶⁹.

Dit leidt tot praktische gevolgen die moeilijk te rechtvaardigen zijn. Het geval van Fouad Belkacem, woordvoerder van de radicale groepering *Sharia4Belgium*, is tekenend voor de inconsistenties die uit deze bijzondere juridische configuratie voortvloeien. In 2010-2011 plaatste Belkacem een reeks online haatberichten tegen niet-moslims en homoseksuelen. Zijn uitlatingen over niet-moslims werden in audiovisuele vorm uitgezonden en leidden tot een vervolging die resulteerde in een veroordeling wegens het aanzetten tot haat tegen niet-moslims op grond van hun godsdienstige

⁶⁶ Cass., 6 maart 2012, N° P.11.1374.N en Cass., 6 maart 2012, N° P.11.0855.N. Zie in dit verband S. ROYER, J. VRIELINK, F. VERBRUGGEN, "Wie haat zaait, zal wetswijzigingen oogsten. De (grenzen aan de) bestraffing van online haatspraak en -misdrijven", *Computerrecht: tijdschrift voor informatica, telecommunicatie en recht*, Vol. 248, Nr. 6, 2021, blz. 497-510; A. BERRENDORF en A. WERDING, "Entre l'insulte et l'opinion: la Cour de cassation face aux discours pénalement répréhensibles tenus sur les réseaux sociaux", *Rev. dr. pén. Crim.*, 2021, blz. 796-812; J. VRIELINK, "Een drukpersmisdrijf met elke andere naam... Cyberpesten, artikel 150 van de Grondwet en het begrip 'strafbare meningsuiting'", *AM*, 2018-2019, blz. 133-140; D. VOORHOOF, "De notie drukpersmisdrijf van de 19de naar de 21ste eeuw: internetmedia, weblogs en websites zijn ook drukpers!" *AM*, 2012, blz. 254-259.

⁶⁷ Unia, Evaluatie, februari 2017, blz. 51.

⁶⁸ https://www.rtbf.be/info/regions/liege/detail_renvoye-en-assises-pour-des-menaces-sur-facebook-une-premiere-en-belgique?id=10732870. Het proces is op 6 oktober 2021 voor het Luikse hof van Assisen begonnen (https://www.rtbf.be/info/regions/liege/detail_renvoye-en-assises-pour-des-menaces-sur-facebook-une-premiere-en-belgique?id=10732870).

⁶⁹ Cass., 29 oktober 2013, Nr. P.13.1270.N.

en/of politieke overtuiging⁷⁰. Aangezien zijn aanvallen op homoseksuelen schriftelijk waren, vormden zij echter een persmisdrijf en werden zij niet vervolgd⁷¹.

De huidige situatie is in vele opzichten problematisch. Ze leidt tot een verschillende regeling voor verschillende categorieën van haatboodschappen, afhankelijk van het betreffende criterium en van de vraag of deze al dan niet de vorm van een geschrift aannemen. En het leidt tot de ondoeltreffendheid van de strafrechtelijke bepalingen inzake het verbod op haatboodschappen wanneer deze de vorm aanneemt van geschriften die "via de pers" worden verspreid en gericht zijn tegen andere groepen dan die welke door de antiracismewet worden beschermd.

De hoorzittingen van de Commissie hebben bevestigd dat de straffeloosheid die sommige daders van haatboodschappen genieten, alsmede de verschillende behandeling van daders naargelang van het soort groep dat wordt gestigmatiseerd, door veel verenigingen die opkomen voor de rechten van verschillende groepen die regelmatig het doelwit van haatboodschappen zijn, worden beschouwd als belangrijke tekortkomingen van het huidige systeem.

In haar eerste verslag had de Commissie aanbevolen artikel 150 van de Grondwet te herzien om te zorgen voor een gelijke behandeling van alle vormen van aanzetten tot haat⁷². De Commissie heeft de overheid ook opgeroepen ervoor te zorgen dat degenen die uitlatingen doen op andere gronden dan racisme en xenofobie, daadwerkelijk kunnen worden vervolgd.

Sinds de goedkeuring van dit eerste verslag is de kwestie van de herziening van artikel 150 van de Grondwet in het middelpunt van de belangstelling blijven staan. In de regeringsovereenkomst van september 2020 wordt aangegeven dat de regering zich zal inzetten om een einde te maken aan de "ongelijke vervolging van verschillende soorten haatmisdrijven"⁷³. In zijn beleidsnota gaf de minister van Justitie aan dat hij wilde onderzoeken hoe een einde kan worden gemaakt aan het verschil in behandeling tussen de verschillende soorten haatmisdrijven⁷⁴. Artikel 150 van de Grondwet is het voorwerp geweest van een verklaring van herziening, die het mogelijk maakt zijn wijziging tijdens deze legislatuur te overwegen⁷⁵. Verschillende voorstellen tot herziening van dit artikel zijn ingediend bij de Kamer⁷⁶. Momenteel is er echter nog geen enkel aangenomen.

De Commissie is van mening dat de *status quo* niet houdbaar is: haatboodschappen die gericht zijn tegen andere criteria dan die welke door de antiracismewetgeving worden beschermd, kunnen evenzeer verwerpelijk zijn. Het Europees Hof voor de rechten van de mens heeft benadrukt dat

⁷⁰ Corr. Antwerpen, 4 mei 2012 en Hof van Beroep, Antwerpen, 6 juni 2013.

⁷¹ Zie Unia, Evaluatie, februari 2017, blz. 51.

⁷² Eerste verslag van de Commissie, § 423.

⁷³ Regeringsakkoord, 30 september 2020, blz. 84.

⁷⁴ "Ten slotte wordt onderzocht op welke wijze de ongelijke vervolging van verschillende soorten haatmisdrijven kan weggewerkt worden" (*Parl. St.*, 55-1580/16, 4 november 2020, blz. 15).

⁷⁵ Verklaring, B.S. van 23 mei 2019.

⁷⁶ Voorstel tot herziening van artikel 150 van de Grondwet, 26 januari 2021, *Parl. St.* 55-1760/001 (dit voorstel strekt ertoe de in 1999 ingevoerde uitzondering voor persmisdrijven die aanzetten tot racisme of xenofobie, uit te breiden tot alle persmisdrijven met een discriminerend drijfveer, die aan de bevoegdheid van het Hof van Assisen zouden worden onttrokken); Voorstel tot herziening van artikel 150 van de Grondwet teneinde de grondwettelijke waarborgen voor de drukpers uit te breiden tot alle informatiemedia en met het oog op een gelijke vervolging van alle strafbare uitingen die aanzetten tot haat, geweld en discriminatie, 12 februari 2021, *Parl. St.* 55-1791/001 (ook dit voorstel beoogt het onderscheid tussen verschillende vormen van haatboodschappen op te heffen, zodat ze allemaal aan dezelfde procedurele behandeling worden onderworpen).

het aanzetten tot haat en discriminatie op grond van seksuele geaardheid even ernstig is als het aanzetten tot rassenhaat en discriminatie⁷⁷.

De behandeling van haatboodschappen als persmisdrijf moet echter verenigbaar blijven met het respecteren van de vrijheid van meningsuiting, die van cruciale waarde is binnen democratische samenlevingen. Het is als dusdanig van essentieel belang dat de procedurele behandeling van haatboodschappen omgeven wordt met waarborgen die ervoor zorgen dat er ten volle rekening wordt gehouden met het recht op vrijheid van meningsuiting, zoals dat door de Grondwet en internationale mensenrechteninstrumenten wordt gewaarborgd. Er bestaan in dit verband reeds lang suggesties⁷⁸.

Met het oog op een adequate procedurele behandeling van haatboodschappen in de pers stelt de Commissie voor om de uitbreiding van de uitzondering van artikel 150 van de Grondwet tot andere beschermde criteria met name vergezeld te laten gaan van de volgende twee aanpassingen⁷⁹:

- De eerste bestaat erin deze zaken toe te vertrouwen aan een college bestaande uit drie magistraten. De Commissie is zich ervan bewust dat momenteel alleen ernstige misdrijven die tot zware straffen kunnen leiden, aan een kamer met drie rechters worden voorgelegd. Zij is zich er ook van bewust dat een kamer met drie rechters meer middelen vergt dan een kamer met één rechter en dat het gerechtelijk apparaat over te weinig middelen beschikt. Gezien de gevoelige aard van dit soort zaken en de vrees die kan worden gewekt door de veralgemening van de strafbaarstelling van haatboodschappen via de pers, is de Commissie niettemin van mening dat deze oplossing passend is, aangezien de deugden van een beraadslaging door een college een belangrijke waarborg bieden voor het respecteren van de fundamentele vrijheden.
- De tweede wijziging zou erin bestaan het Openbaar Ministerie een quasi-monopolie toe te kennen om zaken aanhangig te maken bij de strafrechter, door de mogelijkheid te schrappen om zaken aanhangig te maken door middel van een rechtstreekse vordering van het slachtoffer (d.w.z. door middel van een rechtstreekse dagvaarding), terwijl de mogelijkheid behouden blijft om zaken aanhangig te maken door de gelijkheidsorganen (Unia en IGVM) in het kader van de taken die hen door de overheid zijn toevertrouwd, en door de belangenverenigingen zoals bedoeld in artikel 32 van de antiracismewet, artikel 35 van de genderwet en artikel 30 van de algemene antidiscriminatiewet. Dit zou het risico voorkomen van misbruik van het systeem, dat een negatief effect zou kunnen hebben op de vrijheid van meningsuiting. Indien de wetgever ervoor kiest de mogelijkheid van een rechtstreekse dagvaarding door het slachtoffer niet af te schaffen, moet hij zich bewust zijn

⁷⁷ EHRM, 9 februari 2012, *Vedjeland e.a./Zweden*, § 55.

⁷⁸ Zie bijvoorbeeld F. JONGEN, "Quand un juge mord un journaliste (contribution à une réhabilitation de la responsabilité pénale des médias)", in *Mélanges offerts à Michel Hanotiau*, Bruylant, 2000, blz. 53-88, in het bijz. blz. 87-88, nr. 47; T. BAUWENS, "Naar een adequaat vervolgingsstelsel voor drukpersmisdrijven - De effectieve vervolging en bestrafing van misbruiken", in *Persvrijheid in de 21ste eeuw, Akten van het colloquium georganiseerd door de Senaat, 29 november 2011*, blz. 238; A. KERKHOF, 'Een adequaat vervolgsysteem inzake drukpersmisdrijven', *Nullum Crimen*, 2016, blz. 64-96, in het bijz. blz. 87-90.

⁷⁹ Zie ook de voorstellen van Unia: Advies 277 van 30 april 2021 inzake de herziening van artikel 150 van de Grondwet, blz. 8.

van het risico van "SLAPP-rechtszaken"⁸⁰ en andere maatregelen overwegen om deze te voorkomen.

Aanbeveling nr. 60

De Commissie beveelt aan dat:

(1) de uitzondering voorzien in artikel 150 van de Grondwet voor drukpersmisdrijven die door racisme of xenofobie ingegeven zijn, wordt uitgebreid naar alle gevallen van haatboodschappen via de pers; indien een dergelijke uitbreiding niet kan worden bewerkstelligd, zou artikel 150 Gw. minstens zo moeten worden aangepast dat de correctionele rechtbank de bevoegdheid krijgt voor alle drukpersmisdrijven die verband houden met een van de criteria die in artikel 19 van het Verdrag betreffende de Werking van de Europese Unie worden opgesomd (geslacht, ras of etnische afstamming, godsdienst of overtuiging, handicap, leeftijd of seksuele geaardheid);

(2) het wegvallen van de bevoegdheid van het Hof van Assisen voor dergelijke misdrijven gepaard gaat met bijzondere maatregelen die beogen de vrijheid van meningsuiting te waarborgen. Hiervoor beveelt de Commissie in het bijzonder aan dat het berechten van haatboodschappen via de pers aan een kamer met drie magistraten wordt voorgelegd, zowel in eerste aanleg als in beroep. De Commissie beveelt ook aan dat de wetgever het slachtoffer de mogelijkheid ontnemt om een procedure in te leiden d.m.v. een rechtstreekse dagvaarding, terwijl deze mogelijkheid voor gelijkheidsorganen en voor belangenverenigingen behouden blijft;

(3) de opleiding van magistraten wordt versterkt, in het bijzonder met aandacht voor het delicate evenwicht tussen de vrijheid van meningsuiting en de noodzaak om haatboodschappen te beteugelen. Deze opleiding moet ook aandacht besteden aan de alternatieve maatregelen die rechters kunnen opleggen i.p.v. de klassieke strafsancties (gevangenisstraf en geldboete).

6.7. DE STRIJD TEGEN CYBERHAAT OPDRIJVEN

Sociale netwerken en platforms voor online-inhoud zijn een belangrijke ruimte waar burgers hun fundamentele rechten kunnen uitoefenen, met name de vrijheid van meningsuiting en van informatie. Als zodanig dragen deze netwerken en platforms bij tot het democratische leven.

De Commissie maakt zich echter zorgen over de omvang van door de antidiscriminatiewetgeving verboden haatboodschappen die op sociale netwerken en onlineplatforms verschijnt, en over de toename van dit verschijnsel⁸¹.

Ze merkt op dat de bestrijding van "cyberhaat", en met name het vermogen van de autoriteiten om haatboodschappen die online is geplaatst te laten verwijderen, met verscheidene uitdagingen wordt geconfronteerd.

De federale politie beschikt over een dienst die (met name) belast is met het opsporen van haatboodschappen op internet, namelijk de *Internet Referral Unit* van de Directie van de Bestrijding van Zware en Georganiseerde Criminaliteit (of DJSCO/i2-IRU). Als nationaal en internationaal contactpunt voor de verwijdering van haatboodschappen vervult deze dienst een aantal belangrijke

⁸⁰ Een SLAPP (*Strategic Litigation Against Public Participation*) is een rechtszaak die wordt aangespannen om een kritische partij tot zwijgen te brengen.

⁸¹ Unia, Jaarverslag 2020, blz. 47.

taken: hij ontvangt waarschuwingen over inhoud die verband houdt met België, verricht onderzoek door elementen te verzamelen die als bewijsmateriaal kunnen dienen om een verslag op te stellen en biedt ondersteuning aan de onderzoekseenheden in het kader van gerechtelijke opdrachten.

Deze DJSCO/i2-IRU beschikt momenteel echter niet over voldoende persoons- en materiële middelen om de omvang van de haar toevertrouwde taak aan te kunnen. Het opsporen van haatboodschappen is slechts één van zijn taken. Dezelfde dienst houdt zich ook bezig met andere vormen van online criminaliteit, waaronder terroristische propaganda. Dit gebrek aan middelen belemmert zijn vermogen om proactief online haatboodschappen op te sporen in plaats van alleen te reageren op meldingen.

Bovendien beschikken de politiediensten niet over de middelen om bedrijven die sociale platforms of netwerken uitbaten, te dwingen inhoud te verwijderen die zij in strijd met de antidiscriminatiewetgeving als haatboodschappen identificeren. De samenwerking met deze bedrijven, rechtstreeks of via een gespecialiseerde dienst van Europol, levert slechts gedeeltelijke en vaak vertraagde resultaten op, ondanks de goedkeuring door de Europese Unie en de grootste informatietechnologiebedrijven van een "Gedragscode voor de bestrijding van illegale haatzaaiende uitlatingen op het internet".

De Commissie merkt op dat de federale politie op het gebied van cyberveiligheid een onlineplatform heeft opgezet, het CERT-platform (*Computer Emergency Response Team*), waar gebruikers een incident met betrekking tot cyberveiligheid elektronisch kunnen melden⁸². De Commissie is van mening dat de oprichting van een soortgelijk platform, dat advies verstrekt aan gebruikers en hen in staat stelt online haatinhoud elektronisch en veilig bij de politie te melden, het toezicht van de politie op cyberhaat zou verbeteren. Het tijdelijke digitale loket dat is opgezet in het kader van de maatregelen tegen de pandemie zou in dit verband als voorbeeld kunnen dienen, hoewel het zou moeten worden aangepast om de behandeling van verzoeken met een zeker spoedeisend karakter mogelijk te maken.

De Commissie is zich er echter van bewust dat het een complexe uitdaging is om maatregelen te nemen om ervoor te zorgen dat haatdragende en discriminerende inhoud snel door sociale platforms en netwerken wordt verwijderd, rekening houdend met de noodzaak om de vrijheid van meningsuiting te respecteren. Zij herinnert aan het belang van passende procedurele waarborgen en aan de rol van de rechterlijke macht bij de beoordeling van het hatelijke karakter van online-inhoud⁸³.

De Commissie merkt ook op dat de aansprakelijkheidsregeling voor dienstverleners die als tussenpersoon optreden, zoals afgeleid uit de artikelen 14 en 15 van Richtlijn 2000/31/EG inzake elektronische handel⁸⁴, geen afdoende antwoord biedt op de problemen die worden veroorzaakt door de verspreiding van discriminerende of haatdragende inhoud op sociale netwerken, ondanks de verduidelijkingen van het Hof van Justitie van de Europese Unie⁸⁵. De Europese Unie werkt

⁸² Zie <https://cert.be/nl/een-incident-melden>.

⁸³ Zie Conseil Constitutionnel (Frankrijk), Décision no 2020-801 DC van 18 juni 2020 (wet ter bestrijding van haatdragende inhoud op het internet), in het bijz. nr. 6 en 9.

⁸⁴ Richtlijn 2000/31/EG van het Europees Parlement en de Raad van 8 juni 2000 betreffende bepaalde juridische aspecten van de diensten van de informatiemaatschappij, met name de elektronische handel, in de interne markt (*Pb*, 2000, L-178/1).

⁸⁵ Zie bv. HvJ, 3 oktober 2019, C-18/18, *Eva Glawischnig-Piesczek v. Facebook Ireland Ltd.*, ECLI:EU:C:2019:821.

momenteel aan een herziening van Richtlijn 2000/31/EG om ze aan te passen aan de huidige context⁸⁶. Dit project heeft met name betrekking op de aansprakelijkheidsregeling voor dienstverleners die als tussenpersoon optreden. Het is van belang dat België in dit verband optreedt om de goedkeuring van een doeltreffende en snelle oplossing voor de duurzame verwijdering van online haatboodschappen te bevorderen en tegelijkertijd afdoende procedurele te waarborgen.

In haar eerste verslag heeft de Commissie de Belgische regering verzocht het Aanvullend Protocol⁸⁷ bij het Verdrag van de Raad van Europa inzake cybercriminaliteit⁸⁸, betreffende de strafbaarstelling van handelingen van racistische en xenofobe aard die via computersystemen worden gepleegd, te bekrachtigen. Dit protocol, dat op 28 januari 2003 in het kader van de Raad van Europa voor ondertekening werd opengesteld, werd op 28 januari 2003 door België ondertekend, maar is nog steeds niet bekrachtigd. De Commissie merkt op dat het Comité van Ministers van de Raad van Europa in november 2021 een tweede Aanvullend Protocol bij het Verdrag inzake cybercriminaliteit⁸⁹ heeft aangenomen, dat betrekking heeft op de versterking van de samenwerking en de openbaarmaking van elektronisch bewijsmateriaal. Dit tweede Aanvullend Protocol zal in mei 2022 openstaan voor ondertekening door de Staten. De toetreding tot dit tweede protocol zou België in staat stellen de capaciteit van zijn strafrechtelijk systeem te versterken om elektronisch verzamelde bewijzen van strafbare feiten te verkrijgen, met inbegrip van inbreuken op de antidiscriminatiewetgeving.

Aanbeveling nr. 61

De Commissie beveelt aan dat :

- (1) de middelen van de gespecialiseerde diensten van de Federale politie m.b.t. de bestrijding van cyberhaat en in het bijzonder van DJSOC/i2-IRU, worden versterkt;
- (2) de strijd tegen cyberhaat een van de prioriteiten wordt van het volgende Nationale Veiligheidsplan en dat het luik cyberhaat van de COL 13/2013 verder wordt versterkt;
- (3) België een online platform opricht voor het melden aan de politiediensten van online haatboodschappen, op het model van de CERT;
- (4) België het Aanvullend Protocol bij het Verdrag van de Raad van Europa inzake de bestrijding van strafbare feiten verbonden met elektronische netwerken, betreffende de strafbaarstelling van handelingen van racistische en xenofobische aard verricht via computersystemen van 28 januari 2003 ratificeert en dat België het Tweede Protocol ondertekent bij het Verdrag betreffende de verbetering van de samenwerking en de openbaarmaking van elektronisch bewijsmateriaal, van zodra het open verklaard wordt voor ondertekening;
- (5) België op Europees niveau ernaar streeft om in het kader van de huidige besprekingen m.b.t. de herziening van de richtlijn 2000/31/EG m.b.t. de elektronische handel de goedkeuring van een doeltreffende en snelle oplossing bevordert voor de duurzame verwijdering van online-berichten die tot haat aanzetten, waarbij tegelijkertijd afdoende procedurele waarborgen worden ingebouwd.

⁸⁶ Zie het Voorstel voor een verordening van het Europees Parlement en de Raad betreffende een eengemaakte markt voor digitale diensten en tot wijziging van Richtlijn 2000/31/EG, COM/2020/825 definitief.

⁸⁷ ETS nr. 189, van 28 januari 2003.

⁸⁸ ETS nr. 185, van 23 november 2011.

⁸⁹ ETS nr. 224, van 12 mei 2022.

**HOOFDSTUK VII.
PREVENTIEVE EN
PROACTIEVE MECHANISME
ONTWIKKELEN**

De antidiscriminatiewetten laten de bestrijding van discriminatie voornamelijk rusten op het recht juridische stappen te ondernemen om discriminatie aan te klagen en herstel te krijgen voor het slachtoffer en/of een sanctie voor de daders. De gerechtelijke weg is zeker een noodzakelijk onderdeel van een beleid ter bestrijding van discriminatie. De analyses in de vorige hoofdstukken tonen echter de grenzen hiervan aan. Zelfs indien de gerechtelijke aanpak wordt aangepast en versterkt, zou hij nog verscheidene zwakke punten vertonen. In de eerste plaats hangt de doeltreffendheid ervan grotendeels af van de bereidheid van slachtoffers om aangifte te doen. Zoals we hebben gezien, is er echter nog steeds een grote tendens om discriminatie te onderrapporteren (zie hoofdstuk IV). De gerechtelijke weg maakt het dus slechts in beperkte mate mogelijk discriminatie aan te pakken. Ten tweede is deze aanpak gericht op het *a posteriori* bestraffen van gepleegde discriminatie, in plaats van op het voorkomen van zulke praktijken. Ten slotte valt deze aanpak op door haar individuele dimensie: indien discriminatie wordt vastgesteld, blijven de door de rechter gelaste maatregelen meestal beperkt tot de individuele eiser. Deze aanpak is derhalve niet geschikt om discriminatie structureel aan te pakken.

De Commissie is van mening dat het, om discriminatie op duurzame wijze te verminderen, belangrijk is ook manieren te ontwikkelen om discriminerend gedrag te *voorkomen* en praktijken te *bevorderen* die diversiteit en de integratie van verschillende bevolkingsgroepen op alle gebieden van het maatschappelijk leven bevorderen. De Commissie acht het daarom noodzakelijk verder te gaan dan een hoofdzakelijk gerechtelijk aanpak van de bestrijding van discriminatie en een preventief en proactief beleid in te voeren, dat erop gericht is deze problematiek structureel en collectief, en niet alleen individueel, aan te pakken.

De afgelopen twee decennia hebben veel landen in reactie op soortgelijke bevindingen een dergelijk beleid ontwikkeld, waarbij de nadruk ligt op maatregelen ter voorkoming van discriminatie en ter bevordering van gelijkheid¹. Sandra Fredman noemt dit “de gelijkheidswetgeving van de vierde generatie” (*fourth generation equality law*). Volgens haar heeft een dergelijke aanpak het voordeel dat wordt overgestapt van een op schuld gebaseerd, geïndividualiseerd en retrospectief model van antidiscriminatie naar een positief, anticiperend en op actie gebaseerd model van bevordering van gelijkheid². Maatregelen worden eerder genomen op initiatief van beleidsmakers, bedrijven of vakbonden, dan als reactie op klachten van individuele slachtoffers. De beoogde verandering is structureel en niet *ad hoc* of willekeurig: de ingevoerde mechanismen zijn collectief en institutioneel; zij beogen alle potentieel betrokkenen te bestrijken. Ten slotte biedt dit soort mechanisme de mogelijkheid om verschillende actoren uit het maatschappelijk middenveld te betrekken bij de formulering van normen en hun toepassing³.

¹ Zie met name D. ALLEN, “‘Thou shalt not discriminate’: moving from a negative prohibition to a positive obligation on business to tackle discrimination”, *Australian Journal of Human Rights* Vol. 26, 2020, Nr. 1, blz. 110-123; N. CROWLEY, *Making Europe More Equal: A Legal Duty?*, An Equinet Paper, 2016 (<https://equineteurope.org/publications/making-europe-more-equal-a-legal-duty/>); S. FREDMAN, *Making Equality Effective: the Role of Proactive Measures*, European Network of Legal Experts in the Field of Gender Equality, European Commission, Brussels, 2009 (<https://www.equalitylaw.eu/downloads/2811-making-equality-effective>); C. O’CINNEIDE, “Beyond the Limits of Equal Treatment: The Use of Positive Duties in Equality Law”, *Mainstreaming Equality: Models for a Statutory Duty, Equality Authority, Dublin, Ireland*, 2003 (https://www.ihrec.ie/app/uploads/download/pdf/mainstreaming_equality_conference_report1.pdf).

² “They are appealing because they move away from the fault-based, individualised, retrospective model of addressing discrimination towards a positive, anticipatory, action-based model of promoting equality.” (S. FREDMAN, *Discrimination Law*, New York, Oxford University Press, 2011 (2nd ed.), blz. 299).

³ S. FREDMAN, *Making Equality Effective: The Role of Proactive Measures*, *op. cit.*, blz. 11.

Er zijn in België reeds verscheidene voorbeelden, op federaal en deelstaatniveau, van beleidsmaatregelen die althans gedeeltelijk in de lijn van dit perspectief liggen. Op federaal niveau kunnen we de Wet van 12 januari 2007 vermelden, de zogeheten “wet gendermainstreaming”⁴ en de Wet van 22 april 2012 ter bestrijding van de loonkloof tussen mannen en vrouwen⁵, en op gewestelijk niveau het diversiteitsbeleid op de arbeidsmarkt ontwikkeld door het Vlaams Gewest op basis van het decreet van 8 mei 2002 houdende evenredige participatie op de arbeidsmarkt⁶. Deze beleidslijnen blijven echter dispaaraat en beperkt in reikwijdte: de twee eerste hebben slechts betrekking op één beschermd criterium, terwijl het derde slechts op een deel van de Belgische arbeidsmarkt is gericht. Zij getuigen niet van een alomvattende en gecoördineerde visie.

Daarnaast hebben veel bedrijven op eigen initiatief maatregelen genomen om discriminatie te voorkomen en diversiteit in hun personeelsbestand te bevorderen. Deze initiatieven verdienen te worden aangemoedigd en gesteund door de overheid.

De Commissie is van mening dat een reflectie nodig is om een alomvattend en gecoördineerd beleid ter voorkoming van discriminatie en ter bevordering van gelijkheid te ontwikkelen. Hierna focust de Commissie prioritair op het gebied van de arbeidsbetrekkingen. De op dit gebied opgedane ervaring is immers voldoende solide om concrete voorstellen te kunnen doen. Drie soorten maatregelen die deel uitmaken van een preventieve en proactieve aanpak van discriminatiebestrijding zullen worden besproken: de invoering van een beleid ter voorkoming van discriminatie door openbare en privéorganisaties (7.1); de ontwikkeling van een beleid ter bevordering van inclusie en diversiteit binnen organisaties door middel van diversiteitsplannen of zelfs positieve acties (7.2); en de opname van antidiscrimatievoorwaarden in overheidsopdrachten (7.3). Bij de uitwerking van deze preventieve en proactieve aanpak is een rol weggelegd voor verschillende actoren: overheidsinstanties, privéondernemingen, maar ook de sociale partners, met name wat betreft de bedrijfstakken, en andere organisaties van het maatschappelijk middenveld.

De Commissie is ook van mening dat een preventiebeleid nodig is om haatboodschappen en haatmisdrijven te bestrijden. Er zijn met name bewustmakings-, onderwijs- en opleidingsmaatregelen nodig om de stereotypen en vooroordelen te bestrijden die dergelijk gedrag in de hand werken. De Commissie merkt op dat dit soort initiatieven, waarvan reeds talrijke voorbeelden bestaan, in de eerste plaats betrekking heeft op de domeinen onderwijs, cultuur en media, die onder de bevoegdheid van de Gewesten en de Gemeenschappen vallen. Zij zal dus de nadruk leggen op de noodzaak van samenwerking tussen de federale overheid en de deelstaten op dit gebied (7.4). Deze laatste zorg gaat echter verder dan het voorkomen van haatboodschappen en haatmisdrijven: samenwerking tussen de verschillende entiteiten van het land, onder meer door

⁴ Wet van 12 januari 2007 strekkende tot controle op de toepassing van de resoluties van de wereldvrouwenconferentie die in september 1995 in Peking heeft plaatsgehad en tot integratie van de genderdimensie in het geheel van de federale beleidslijnen (B.S., 13 februari 2007). Zie voor deze wet en de uitvoering ervan met name P. WAUTELET, “L’expérience du *gender mainstreaming* en Belgique : ambition *vs.* appropriation de l’outil”, in J. RINGELHEIM, S. VAN DROOGHENBROECK, J. VRIELINK en P. WAUTELET (eds.), *Redynamiser la lutte contre la discrimination*, Intersentia (nog te verschijnen).

⁵ Zie in dit verband P. FOUBERT en S. VANCLEEF, “De effectiviteit van het recht op gelijk loon voor gelijk(waardig) werk voor vrouwen en mannen. Het potentieel van meer loontransparantie in de strijd tegen de loonkloof”, *T.S.R.-R.D.S.*, 2021, blz. 141-166. Wat deze wet betreft, zie ook onze observaties opmerkingen hieronder, sectie 7.2.2.3, c).

⁶ Zie in dit verband S. VANCLEEF, “Welke lessen trekken uit het diversiteitsbeleid in de arbeidsmarkt van Vlaanderen (in het licht van buitenlandse ervaringen)?”, in J. RINGELHEIM, S. VAN DROOGHENBROECK, J. VRIELINK en P. WAUTELET (eds.), *Redynamiser la lutte contre la discrimination*, Intersentia (te verschijnen).

de uitwerking van interfederaal actieplannen, is belangrijk voor de bestrijding van discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven in hun geheel (7.5).

7.1. ONTWIKKELING VAN MECHANISMEN TER VOORKOMING VAN DISCRIMINATIE

De ervaring leert dat het wettelijk verbod op discriminatie niet volstaat om te voorkomen dat discriminatie blijft bestaan. Maar het antwoord op dit probleem ligt niet alleen in het opvoeren van de inspanningen om dergelijk gedrag te bestraffen: het invoeren van maatregelen om zulke praktijken te *voorkomen* is even belangrijk. Het voorkomen of in een vroeg stadium stoppen van discriminatie is te verkiezen boven de situatie waarin discriminatie reeds heeft plaatsgevonden en het slachtoffer verhaal zoekt.

Richtlijn 2006/54/EG betreffende de toepassing van het beginsel van gelijke kansen en gelijke behandeling van mannen en vrouwen in arbeid en beroep (herschikking) bevat een bepaling over het voorkomen van discriminatie: "De lidstaten moeten, in overeenstemming met de nationale wetgeving, collectieve overeenkomsten en praktijken, de werkgevers en de verantwoordelijken voor de toegang tot beroepsopleiding ertoe aan, *doeltreffende maatregelen te nemen om elke vorm van discriminatie op grond van geslacht, en in het bijzonder intimidatie en seksuele intimidatie op de werkplek, bij de toegang tot het arbeidsproces, beroepsopleiding en promotie te voorkomen.*"⁷ De ontwikkeling van preventieve maatregelen blijkt niettemin relevant te zijn voor alle discriminatiecriteria.

De Belgische wetgeving voorziet reeds in verplichtingen voor werkgevers om risico's voor het welzijn op het werk te voorkomen, waaronder psychosociale risico's, die met name geweld en pesterijen of ongewenst seksueel gedrag op het werk omvatten, en om schadelijke situaties in een vroeg stadium op te lossen wanneer deze zich voordoen. Deze regeling kan een nuttige inspiratiebron vormen voor het ontwerpen van een mechanisme ter voorkoming van discriminatie. Ze dekt reeds bepaalde discriminatiefeiten zonder te zijn aangepast aan de specifieke kenmerken van de antidiscriminatiewetgeving (7.1.1.). De invoering van een systeem voor de preventie van discriminatie op het werk zou ook baat hebben bij de bijdrage van de sociale partners, die bedrijven zouden kunnen helpen bij de uitwerking van een dergelijk beleid door in de sectorale collectieve arbeidsovereenkomsten preventiemaatregelen vast te stellen die aan elke sector zijn aangepast (7.1.2.). Daarnaast kan de ontwikkeling van een beleid ter voorkoming van discriminatie ook relevant zijn op andere gebieden dan werkgelegenheid, waaronder de toegang tot goederen en diensten, met name openbare diensten (7.1.3.).

7.1.1. Een mechanisme creëren ter voorkoming van discriminatie in arbeidsbetrekkingen

De Wet van 4 augustus 1996 betreffende het welzijn van de werknemers bij de uitvoering van hun werk (de zogenaamde "welzijnswet"), aangevuld met de Codex over het welzijn op het werk, waarin haar uitvoeringsbesluiten zijn opgenomen, legt aan de werkgevers - zowel openbare als privé - de verplichting op om maatregelen te nemen ter voorkoming van risico's voor het welzijn van de

⁷ Richtlijn 2006/54/EG van het Europees Parlement en de Raad van 5 juli 2006, art. 26 (onze cursivering).

werknemers, met inbegrip van psychosociale risico's, waaronder geweld en pesterijen of ongewenst seksueel gedrag op het werk⁸.

In de eerste plaats moeten de werkgevers een *algemene analyse maken van de psychosociale risico's* binnen hun bedrijf. Daarbij moet worden nagegaan welke situaties zulke risico's kunnen opleveren. Bij deze analyse, die met de medewerking van de werknemers moet worden verricht, moet rekening worden gehouden met de gevaren die verbonden zijn aan de componenten organisatie van het werk, inhoud van het werk, arbeidsvoorwaarden, arbeidsomstandigheden en intermenselijke betrekkingen op het werk. De welzijnswet verplicht werkgevers ook om een preventieadviseur psychosociale aspecten⁹ aan te stellen die ofwel deel kan uitmaken van de interne dienst voor preventie en bescherming op het werk die elke werkgever binnen het bedrijf moet oprichten¹⁰, ofwel van een externe dienst voor preventie en bescherming¹¹. Indien er een preventieadviseur psychosociale aspecten in de interne dienst is, moet hij/zij bij de risicoanalyse worden betrokken. Zo niet moet de preventieadviseur psychosociale aspecten van de externe dienst erbij worden betrokken wanneer de complexiteit van de analyse dat vereist¹².

Vervolgens moeten de werkgevers op basis van deze analyse maatregelen nemen om de vastgestelde gevaren weg te nemen en psychosociale schade te voorkomen¹³. Deze maatregelen moeten worden opgenomen in het *globaal preventieplan* ter voorkoming van risico's voor het welzijn op het werk dat de werkgevers voor een periode van vijf jaar moeten opstellen¹⁴. De wet bepaalt dat ten aanzien van geweld en pesterijen of ongewenst seksueel gedrag op het werk de preventiemaatregelen met name moeten bestaan uit materiële en organisatorische maatregelen ter voorkoming van deze gedragingen; specifieke beschermingsmaatregelen voor werknemers die tijdens hun werk in contact komen met personen van buiten het bedrijf (bijvoorbeeld klanten); de verplichtingen van de hiërarchische lijn bij de voorkoming van deze handelingen; de voorlichting en opleiding van werknemers, alsmede de voorlichting van het comité voor preventie en bescherming op het werk¹⁵.

Bovendien moeten werkgevers *interne procedures invoeren die kunnen worden geactiveerd door werknemers die menen dat zij door een psychosociaal risico schade ondervinden*. Deze procedure moet de betrokken werknemers in staat stellen een beroep te doen op specifieke actoren die belast zijn met het zoeken

⁸ De preventieverplichtingen inzake psychosociale risico's zijn versterkt door de Wet van 28 februari 2014 tot aanvulling van de Wet van 4 augustus 1996 betreffende het welzijn van de werknemers bij de uitvoering van hun werk wat de preventie van psychosociale risico's op het werk betreft, waaronder inzonderheid geweld, pesterijen en ongewenst seksueel gedrag op het werk (B.S., 28 april 2014).

⁹ Art. 32*sexies*, § 1 van de welzijnswet.

¹⁰ Art. 33, § 1 van de welzijnswet.

¹¹ Art. 33, § 2 van de welzijnswet.

¹² Art. 1.3-1 van de Codex over het welzijn op het werk.

¹³ Art. 1.3-2 van de Codex over het welzijn op het werk. Dit plan moet worden opgesteld in overleg met de leden van de hiërarchische lijn en de diensten voor preventie en bescherming op het werk. Zie met name J.-PH. CORDIER, "Les principes de la prévention des risques psychosociaux au travail : entre obligations de moyen et obligations de résultat", in CH.-E. CLESSE en S. GILSON, *Le bien-être des travailleurs. Les 20 ans de la loi du 4 août 1996*, Anthemis, Limal, 2016, blz. 383-401.

¹⁴ Art. 1.3-7 en art. 1.2.-8 van de Codex over het welzijn op het werk. Deze maatregelen worden in voorkomend geval opgenomen in de jaarlijkse actieplannen ter bevordering van het welzijn op het werk, die ook door de werkgevers moeten worden opgesteld (art. 1.3-7 en 1.2-9 van de Codex over het welzijn op het werk).

¹⁵ Art. 32*quater*, 1°, 3°, 4°, 5° en 6°, van de welzijnswet. Deze elementen overlappen gedeeltelijk de elementen die worden genoemd in de artikelen 1.2-17, 1.2-18 en 1.2-21 van de Codex over het welzijn op het werk betreffende de algemene verplichtingen van de werkgever met betrekking tot de voorlichting en opleiding van de werknemers inzake welzijn op het werk.

naar een oplossing of het voorstellen van maatregelen: de vertrouwenspersoon, indien de werkgever er een heeft aangewezen, of de preventieadviseur psychosociale aspecten die elke werkgever moet aanstellen (zie *hierboven*)¹⁶. Het doel is het conflict te bezweren door intern een oplossing te vinden, met passende maatregelen om de situatie te verhelpen. De werknemer kan ofwel om een informele tussenkomst vragen van de vertrouwenspersoon of de preventieadviseur psychosociale aspecten, die dan informeel een oplossing proberen te vinden, ofwel om een formele tussenkomst van de preventieadviseur, die uitmondt in een advies met voorstellen voor collectieve en individuele maatregelen die aan de werkgever worden aanbevolen¹⁷. De wetgeving voorziet evenwel in een specifieke en meer veeleisende procedure wanneer het verzoek om formele tussenkomst betrekking heeft op daden van geweld of pesterijen of ongewenst seksueel gedrag: in dat geval wordt de opdracht van de preventieadviseur psychosociale aspecten verruimd en worden zijn of haar bevoegdheden versterkt¹⁸. De werknemer wordt ook beschermd tegen nadelige maatregelen die zijn werkgever tegen hem zou kunnen nemen naar aanleiding van zijn verzoek om tussenkomst¹⁹.

De Commissie merkt op dat deze preventiemechanismen slechts in zeer beperkte mate de feiten bestrijken die onder de antidiscriminatiewetgeving vallen. De specifieke bepalingen inzake intimidatie zijn van toepassing op intimidatie die verband houdt met een discriminatiecriterium - wat volgens de EU-wetgeving een vorm van discriminatie is²⁰. Voorts definieert de welzijnswet “psychosociaal risico” in ruime zin als “de kans dat een of meerdere werknemers psychische schade ondervinden die al dan niet kan gepaard gaan met lichamelijke schade, ten gevolge van een blootstelling aan de elementen van de arbeidsorganisatie, de arbeidsinhoud, de arbeidsvoorwaarden, de arbeidsomstandigheden en de interpersoonlijke relaties op het werk, waarop de werkgever een impact heeft en die objectief een gevaar inhouden.”²¹ Voor zover discriminatie psychische schade kan veroorzaken, kan zij als een psychosociaal risico worden beschouwd. In de praktijk wordt echter, afgezien van het geval van pesterijen, geen rekening gehouden met discriminatie in het kader van het beleid ter preventie van psychosociale risico's²². Bovendien zijn de specifieke taken die aan de preventieadviseur psychosociale aspecten zijn toegewezen in geval van een verzoek om tussenkomst in geval van geweld of pesterijen of ongewenst seksueel gedrag op het werk²³ niet van toepassing op andere daden van discriminatie dan pesterijen. De actoren betrokken bij de preventie, in het bijzonder preventieadviseurs psychosociale aspecten, zijn trouwens niet opgeleid in antidiscriminatiewetgeving, wat moeilijkheden oplevert wanneer zij te maken krijgen met pesterijen met een discriminerende drijfveer. In ieder geval is de wettelijke regeling ter voorkoming van psychosociale risico's op het werk niet aangepast aan bepaalde specifieke kenmerken van discriminatie, met name het feit dat

¹⁶ Art. 32/2, § 2, van de welzijnswet. Zie ook artikel 32*quater*, 2°, van dezelfde wet voor wat betreft meldingen van geweld of pesterijen of ongewenst seksueel gedrag op het werk. De aanstelling van een vertrouwenspersoon - die een personeelslid of een persoon van buiten de onderneming kan zijn - wordt aanbevolen maar is niet verplicht (art. 32*sexies*, § 2).

¹⁷ Art. 32/2, § 2, van de welzijnswet en art. 1.3-12 en 1.3-13 van de Codex over het welzijn op het werk.

¹⁸ Art. 1.3-35 tot 1.3-43 van de Codex over het welzijn op het werk en art. 32*septies* van de welzijnswet.

¹⁹ Zie art. 32*tredecies* van de welzijnswet.

²⁰ Art. 32*ter*, lid 1, 2°, van de welzijnswet. Merk op dat, wat intimidatie in arbeidsbetrekkingen betreft, alle drie de antidiscriminatieloven voorzien dat de relevante bepalingen van de welzijnswet van toepassing zijn (art. 6 van de antidiscriminatielwet; art. 7 van de genderwet; art. 6 van de antiracismewet).

²¹ Art. 32/1 van de welzijnswet.

²² De welzijnswet noemt stress, geweld, pesterijen of ongewenst seksueel gedrag als voorbeelden van psychosociale risico's (zie art. 32/2, § 1).

²³ Zie artikel 32*quater* van de welzijnswet.

deze zich in alle stadia van de arbeidsbetrekking kan voordoen, met inbegrip van de aanwerving. Een op het gebied van discriminatie aangepaste preventieregeling moet al deze stadia bestrijken.

De verschillende onderdelen van de bestaande preventieregeling voor psychosociale risico's blijken relevant te zijn voor de discriminatieproblematiek in zijn geheel. Een *analyse van de discriminatierisico's* in om het even welk bedrijf of overheidsorgaan, gebaseerd op zowel kwantitatieve als kwalitatieve methoden²⁴, zou zeer nuttig kunnen zijn: het zou de werkgevers helpen om regels, praktijken of attitudes in hun organisatie te identificeren die (potentieel) tot directe of indirecte discriminatie leiden. Voorbeelden hiervan zijn aanwervings- of promotieprocedures op basis van te vage criteria, die ruimte laten voor de invloed van vooroordelen, of een gebrek aan kennis van non-discriminatienormen bij hiërarchische oversten. Een dergelijke aanpak zou bijzonder relevant zijn gezien het feit dat discriminatie momenteel gedeeltelijk het resultaat is van structurele processen en onbewuste vooroordelen. De uitwerking van een *plan ter preventie van discriminatie* zou het mogelijk maken de nodige veranderingen door te voeren om de geconstateerde problemen te verhelpen door middel van maatregelen die aan de specifieke kenmerken van de organisatie zijn aangepast, en aldus conflictsituaties te voorkomen. Ten slotte zou de invoering van *interne procedures voor de behandeling van klachten of meldingen van mogelijke discriminatie* de werknemers in staat stellen om steun en advies te vinden bij gekwalificeerde personen en de mogelijkheid bieden problematische situaties intern en in een vroeg stadium op te lossen, voordat het probleem escaleert en mogelijk tot gerechtelijke stappen leidt.

De Commissie is van mening dat een regeling ter preventie van discriminatie moet worden ingevoerd naar het voorbeeld van het systeem dat is ingesteld door de wetgeving inzake welzijn op het werk, ter voorkoming van psychosociale risico's en met name geweld en pesterijen of ongewenst seksueel gedrag op het werk. Teneinde deze regeling aan te passen aan de specifieke kenmerken van discriminatie, die met name alle fasen van de arbeidsbetrekking, met inbegrip van de aanwerving, moet bestrijken, zou de opname van een of meer bepalingen hiertoe in de antidiscriminatie wetten het meest aangewezen zijn.

Deze preventieregeling mag echter niet leiden tot een buitensporige administratieve last voor de ondernemingen. Vanuit dit oogpunt zou deze voorziening moeten worden afgestemd op de reeds bestaande regeling voor de preventie van psychosociale risico's, waarbij erop moet worden toegezien dat dit nieuwe luik wordt aangepast aan de specifieke kenmerken van discriminatie en met name dat het wordt uitgevoerd door adequaat opgeleide mensen. Deze aanpak zou overigens het voordeel hebben dat werkgevers zich deze nieuwe regeling gemakkelijker eigen kunnen maken. Het is ook belangrijk dat de overheid werkgevers de nodige steun biedt om hen te helpen aan deze nieuwe verplichting te voldoen. Aan werkgevers moeten praktische instrumenten ter beschikking worden gesteld waarin de inhoud en de doelstellingen van de risicoanalyse worden toegelicht, alsmede de methode die daarvoor moet worden gebruikt. Dit zou bijvoorbeeld een lijst van te onderzoeken punten kunnen omvatten. Het door Unia ontwikkelde instrument voor zelfbeoordeling op het gebied van non-discriminatie, genaamd "*Quick Scan non-discriminatie en gelijke kansen*", kan in dit verband als voorbeeld dienen²⁵.

²⁴ Zie voor een analyse van de psychosociale risico's J.-PH. CORDIER, *op. cit.*, blz. 387-388. Zie ook L. VOGEL, "L'évaluation des risques", in A. THÉBAUD-MONY, PH. DAVEZIES, L. VOGEL en S. VOLKOFF (eds.), *Les risques du travail. Pour ne pas perdre sa vie à la gagner*, La Découverte, Parijs, 2020, blz. 1350-1361.

²⁵ Zie <https://www.ediv.be/theme/unia2019/fullarticle.php?page=1&accordion=1&lang=nl>.

De precieze modaliteiten van deze nieuwe voorziening moeten in overleg met de sociale partners worden vastgesteld. Zij zouden met name kunnen aangeven of zij vinden dat er voor kleine ondernemingen een lichtere preventieregeling moet komen, gezien hun beperktere middelen.

Het preventieplan dat de werkgevers in het kader van deze preventieregeling zouden moeten opstellen, moet ook worden onderscheiden van het begrip “diversiteitsplan” dat hieronder wordt besproken (zie sectie 7.2.2). Het preventieplan zou een reeks basismaatregelen omvatten om directe of indirecte discriminatie binnen de betrokken onderneming of organisatie te voorkomen. Het diversiteitsplan gaat nog een stap verder: het is een geheel van gecoördineerde maatregelen om proactief de inclusie en de doorstroming binnen de organisatie te bevorderen van leden van groepen die het risico lopen te worden gediscrimineerd. Vanuit het hier voorgestelde perspectief lijkt het preventieplan een voorwaarde te zijn voor de ontwikkeling van een diversiteitsplan. De invoering ervan zou verplicht zijn voor alle werkgevers, zowel in de overheids- als in de privésector, terwijl de invoering van een diversiteitsplan optioneel zou blijven voor privébedrijven (zie sectie 7.2.2 hieronder).

Aanbeveling nr. 62

De Commissie beveelt aan om in de drie antidiscriminatiewetten een of meerdere bepalingen op te nemen die een regeling ter voorkoming van discriminatie in arbeidsverhoudingen invoeren. Deze regeling zou de drie volgende elementen moeten bevatten:

- de verplichting voor werkgevers in de overheids- of particuliere sector om een analyse te maken van de risico's van discriminatie t.a.v. werknemers binnen hun organisatie;
- de verplichting om een plan op te stellen teneinde discriminatie van werknemers te voorkomen;
- de verplichting om een interne procedure in te voeren voor de behandeling van klachten of meldingen van werknemers betreffende problematische situaties in verband met de antidiscriminatiewetgeving.

Dit systeem moet naar behoren worden afgestemd op het bestaande systeem voor de preventie van psychosociale risico's, zodat werkgevers gemakkelijk gebruik ervan kunnen maken en het voor hen geen buitensporige administratieve lasten met zich meebrengt, doch het moet worden aangepast aan de specifieke kenmerken van de antidiscriminatiewetgeving. De overheid moet ook steun verlenen aan de werkgevers door praktische instrumenten ter beschikking te stellen om hen te helpen bij de uitvoering van de risicoanalyse en het preventieplan die door de regeling worden voorgeschreven. De precieze modaliteiten van dit systeem moeten in overleg met de sociale partners worden bepaald.

7.1.2. Bevordering van preventieve maatregelen via sectorale collectieve overeenkomsten

De Europese antidiscriminatie-richtlijnen benadrukken de rol van de sociale partners en de sociale dialoog bij de bevordering van maatregelen ter bestrijding van discriminatie op de werkplek. Zij verplichten de lidstaten “passende maatregelen [te nemen] om te bevorderen dat werkgevers en werknemers via de sociale dialoog gelijke behandeling aanmoedigen, onder meer door *toe te zien op de praktijk op het werk, door collectieve overeenkomsten, gedragscodes, onderzoek of de uitwisseling van ervaringen en goede praktijken*”. De lidstaten dienen tevens “werkgevers en werknemers [aan te moedigen] met

inachtneming van hun autonomie om op het gepaste niveau overeenkomsten te sluiten die antidiscriminatieregels behelzen (...)”²⁶.

In lijn met deze aanbevelingen heeft de Kamer van volksvertegenwoordigers in haar resolutie van 2 juli 2015 over de invoering van gerichte controles inzake discriminatie op de arbeidsmarkt de federale regering opgeroepen om “in overleg te treden met de sociale partners opdat zij in de verschillende sectoren collectieve arbeidsovereenkomsten sluiten met het oog op de invoering van een gedragscode inzake discriminatie”²⁷.

De Commissie is het ermee eens dat het belangrijk is de sociale partners te betrekken bij de ontwikkeling van een mechanisme ter preventie van discriminatie op het werk. Dankzij hun grondige kennis van de specifieke kenmerken, behoeften en beperkingen van elke sector, zijn zij immers bijzonder goed geplaatst om de discriminatierisico's te identificeren die eigen zijn aan elke sectorale context en de maatregelen die op bedrijfsniveau moeten worden genomen om discriminatie te voorkomen. Zulke initiatieven zouden de ondernemingen aanzienlijk kunnen helpen bij de implementatie van de in de vorige sectie voorgestelde preventieregeling.

Wil de bijdrage van de sociale partners doeltreffend zijn, dan is het van belang dat de op sectoraal niveau vastgestelde preventiemaatregelen in bindende collectieve arbeidsovereenkomsten worden vastgelegd. Elke onderneming kan ook, in het kader van haar preventiebeleid, de op sectoraal niveau vastgestelde maatregelen aanvullen of verfijnen met bepalingen die aan haar eigen realiteit zijn aangepast.

De Commissie merkt op dat de collectieve arbeidsovereenkomst nr. 38 betreffende de werving en selectie van werknemers sinds een wijziging in 2008 een gedragscode²⁸ bevat. Deze gedragscode is echter uitgewerkt op interprofessioneel niveau en niet op sectoraal niveau. Bovendien heeft het alleen betrekking op de werving en selectie van werknemers en blijft het vrij algemeen. De collectieve arbeidsovereenkomst nr. 95 betreffende de gelijke behandeling gedurende alle fasen van de arbeidsrelatie²⁹ bevat daarentegen geen gedragscode. De Commissie stelt tevens vast dat de interprofessionele organisaties van werkgevers en werknemers in de gedragscode bij CAO nr. 38 verklaren dat de paritaire comités een belangrijke rol te vervullen hebben, met name “om de richtlijnen [inzake gelijke behandeling bij de werving en selectie van werknemers] die de interprofessionele sociale partners ter zake uitgewerkt hebben indien nodig aan te vullen of aan te passen aan de specifieke noden van de sector.”³⁰

De Commissie stelt vast dat slechts in enkele sectoren collectieve overeenkomsten met een gedragscode inzake antidiscriminatie zijn gesloten. Van bijzonder belang is de collectieve

²⁶ Art. 11 van Richtlijn 2000/43/EG en art. 13 van Richtlijn 2000/78/EG (onze cursivering). Zie ook art. 21 van Richtlijn 2006/54/EG.

²⁷ Resolutie van 2 juli 2015 tot invoering van gerichte controles inzake discriminatie op de arbeidsmarkt, *Parl. St.*, 54-1108/006, pt. 7.

²⁸ Gedragscode gehecht aan de collectieve arbeidsovereenkomst nr. 38 van 6 december 1983 betreffende de werving en selectie van werknemers, gewijzigd door de collectieve arbeidsovereenkomst nr. 38sexies van 10 oktober 2008 (verbindend verklaard door de koninklijke besluiten van 11 juni 1984, 8 oktober 1998, 31 augustus 1999, 13 april 2005 en 11 januari 2009).

²⁹ Collectieve arbeidsovereenkomst nr. 95 van 10 oktober 2008 (verbindend verklaard door koninklijk besluit van 11 januari 2009).

³⁰ Zie ook artikel 7 van de collectieve arbeidsovereenkomst nr. 38, zoals gewijzigd bij collectieve arbeidsovereenkomst nr. 38sexies, waarin wordt erkend dat de “paritaire comités maatregelen [kunnen] bepalen in toepassing en/of aanpassing van die gedragscodes volgens de aan hun sector eigen situatie.”

arbeidsovereenkomst die is uitgewerkt in de uitzendsector³¹. De “gedragscode ter preventie van discriminatie”, die door deze overeenkomst is ingevoerd, bevat precieze en concrete maatregelen om bedrijven in de sector te helpen discriminatie te voorkomen, zoals het verbod om bepaalde vragen te stellen bij de selectie van uitzendkrachten, de noodzaak om werknemers in het kader van hun opleiding bewust te maken van het probleem van discriminatie, de aanwijzing van een referentiepersoon die verantwoordelijk is voor het bijstaan van werknemers die met discriminatieproblemen worden geconfronteerd, of de maatregelen die moeten worden genomen wanneer een klant een verzoek van discriminerende aard doet.

De Commissie is van mening dat soortgelijke collectieve arbeidsovereenkomsten ook in andere sectoren zeer nuttig kunnen zijn en aldus kunnen bijdragen tot de totstandbrenging van een regeling ter voorkoming van discriminatie in de arbeidsbetrekkingen.

De Commissie wijst erop dat de federale regering in het hoofdstuk van het regeerakkoord dat aan de arbeidsmarkt is gewijd, haar wil bevestigt om voor diversiteit en tegen alle vormen van discriminatie te strijden en aangeeft dat zij “een academische monitoring van diversiteit en discriminatie op sectorniveau” zal invoeren.³² De algemene beleidsnota van de minister van Werkgelegenheid, Arbeid en Sociaal Overleg preciseert dat deze doelstelling zal worden vertaald in de oprichting, binnen de FOD Werkgelegenheid, van een cel die, in samenwerking met academici, informatie zal verzamelen over het niveau van diversiteit en de ongelijkheden die verschillende beschermde groepen (mannen en vrouwen, werknemers van vreemde origine, oudere werknemers, werknemers met een handicap, worden als voorbeelden aangehaald) in de verschillende sectoren van activiteit treffen. Het is de bedoeling dat deze geaggregeerde gegevens worden toegezonden aan de verschillende paritaire comités, “die zullen worden gevraagd de moeilijkheden toe te lichten en voorstellen te doen om de situatie te verbeteren (*comply or explain*-beginsel)”³³. De Commissie is van mening dat de besprekingen van de autoriteiten met de sociale partners in dit verband deze laatste de gelegenheid moeten bieden om gedragscodes te definiëren ter voorkoming van discriminatie in hun sector.

Ten slotte merkt de Commissie op dat de Vlaamse overheid in 2018-2019 van sectoren die een “sectorconvenant”³⁴ willen sluiten, heeft geëist dat zij een gedragscode inzake non-discriminatie vaststellen. De in dit kader vastgestelde gedragscodes zijn echter niet in collectieve arbeidsovereenkomsten opgenomen.

³¹ Collectieve arbeidsovereenkomst van 3 oktober 2011 betreffende de gedragscode ter preventie van discriminatie (verbindend verklaard door koninklijk besluit van 15 juli 2013). Het lijkt erop dat slechts twee andere sectoren een gedragscode als collectieve arbeidsovereenkomst hebben vastgesteld: zie collectieve arbeidsovereenkomst van 26 november 2019 over de invoering van een sectorale non-discriminatiecode, gesloten in het Paritair comité voor de houtnijverheid (PC 125) (beschikbaar op <https://www.accg.be/sites/default/files/sectors/pc-125/accg-pc-125-tool-pc-125-cao-invoering-van-een-sectorale-non-discriminatiecode.pdf>) en de collectieve arbeidsovereenkomst van 1 oktober 2020 betreffende de preventie en aanpak van discriminerend en grensoverschrijdend gedrag en ter bevordering van evenredige arbeidsdeelname, gesloten in het Paritair comité voor het gemakelijkheidsbedrijf (PC 304). Deze laatste twee overeenkomsten zijn echter minder nauwkeurig dan degene die in de uitzendsector zijn gesloten.

³² Regeringsakkoord, 30 september 2020, blz. 39.

³³ Beleidsnota, Werk, 29 oktober 2021, *Parl. St.*, 55-2294/6 (2021/2022), blz. 26. Op 15 februari 2022 kondigde de minister van Werkgelegenheid aan dat, in het kader van een regeerakkoord over de hervorming van de arbeidsmarkt, bedrijven verplicht zouden worden om op basis van deze gegevens verslag uit te brengen over de situatie binnen hun eigen organisatie, en dat in geval van onverklaarbare verschillen tussen de sectorale resultaten en die van een bedrijf, het bedrijf verplicht zou worden een actieplan op te stellen om deze verschillen op te heffen (<https://dermagne.belgium.be/nl/regering-bereikt-akkoord-rond-arbeidsmarkthervormingen>). Zie ook sectie 7.2.2.3 hieronder.

³⁴ Over het begrip sectorconvenant zie hoofdstuk II van dit verslag, sectie 2.1.1.2. Zie ook sectie 7.2.2.3, b) hieronder.

De Commissie beveelt de federale overheid aan de sociale partners aan te moedigen bindende sectorale collectieve arbeidsovereenkomsten uit te werken waarin een reeks maatregelen, en desgevallend een gedragscode, aan de ondernemingen in hun sector wordt aangeboden om discriminatie in alle fasen van de arbeidsverhouding te voorkomen, rekening houdend met de eigenheid van elke sector. Deze sectorale arbeidsovereenkomsten zouden de mogelijkheid bieden om de gevolgen van de CAO nr. 95 verder te verduidelijken, die er zich toe beperkt een algemene plicht uit te roepen om het beginsel van gelijke behandeling in elke stadium van de arbeidsrelatie te respecteren.

7.1.3. Voorkoming van discriminatie op andere gebieden dan werkgelegenheid, met name de toegang tot openbare diensten

De Commissie is van mening dat de ontwikkeling van een beleid ter voorkoming van discriminatie door overheids- en privéorganisaties ook relevant kan zijn op andere gebieden dan werkgelegenheid, met name bij de toegang tot en de levering van goederen en diensten die publiekelijk beschikbaar zijn, in het bijzonder in het geval van de openbare diensten.

Tijdens de door de Commissie georganiseerde hoorzittingen vestigden verschillende sprekers de aandacht op problematische situaties vanuit het oogpunt van de non-discriminatiewetgeving, die door een preventiebeleid zouden kunnen worden vermeden. Zo hebben verschillende verenigingen geklaagd over een gebrek aan structurele voorzieningen binnen de Nationale Maatschappij der Belgische Spoorwegen (NMBS) om de toegankelijkheid van het spoorwagennet voor personen met een handicap te waarborgen³⁵. Als ander voorbeeld wezen verscheidene sprekers op de frequentie van getuigenissen van mensen van buitenlandse afkomst die zich het slachtoffer voelen van onrechtmatige identiteitscontroles door de politie. Deze sprekers zijn bezorgd over het mogelijke bestaan van praktijken als “etnisch profileren” - bewust of onbewust - binnen sommige politiediensten³⁶. Zoals de auteur van een studie voor het Nationaal Instituut voor Criminalistiek en Criminologie (NICC) opmerkt, is selectiviteit inherent is aan politiewerk, met name bij identiteitscontroles. Deze selectiviteit wordt evenwel problematisch wanneer zij gebaseerd is op

³⁵ Zie ook het document dat Unia in samenwerking met het CAWaB (Collectif d'Accessibilité Wallonie Bruxelles) over dit onderwerp heeft opgesteld: *De toegankelijkheid van de infrastructuur en de voertuigen van de NMBS voor personen met een handicap*, aanbeveling nr. 82, februari 2021, [https://www.unia.be/files/Documenten/Aanbevelingen-advies/unia_-_aanbevelingen_PDF_toegankelijkheid_nmbs_\(2021\).pdf](https://www.unia.be/files/Documenten/Aanbevelingen-advies/unia_-_aanbevelingen_PDF_toegankelijkheid_nmbs_(2021).pdf).

³⁶ Amnesty International België publiceerde in mei 2018 een kwalitatieve studie met 20 mensen die zich slachtoffer voelden van etnisch profileren en 48 politieagenten: *Je weet nooit met mensen zoals jij. Politiebeleid ter preventie van etnisch profileren in België*, 2018, beschikbaar op https://www.amnesty-international.be/sites/default/files/bijlagen/amn_rapport_etnisch_profileren_web_ok_0.pdf. In een in 2020 gepubliceerd document geeft Unia aan dat het elk jaar ongeveer 50 meldingen over de politie ontvangt, waarvan er ongeveer tien verband houden met mogelijke gevallen van “etnisch profileren”: Unia, *Position Paper. Politie Selectiviteit*, 2020, blz. 5, beschikbaar op https://www.unia.be/files/Documenten/Publicaties_docs/Position_Paper_Politie_Selectiviteit_Unia_-_NL.pdf. De ‘Ligue des droits humains’ heeft ook een verkennende studie uitgevoerd op basis van getuigenissen van slachtoffers: *Étude exploratoire sur le profilage ethnique dans les contrôles de police: paroles de cibles*, 2017, https://www.liguedh.be/wp-content/uploads/2017/03/rapport_profilage_ethnique_ldh.pdf.

het criterium van de werkelijke of veronderstelde afkomst van de personen³⁷. Met name de vertegenwoordiger van de (Franstalige) Kinderrechtencommissariaat benadrukte tijdens zijn hoorzitting voor de Commissie hoe belangrijk het is dat politiediensten een preventieve aanpak ontwikkelen om zulke praktijken te voorkomen.

De Commissie is van mening dat de onderdelen van de preventievoorziening die op het gebied van werkgelegenheid zijn voorgesteld (zie sectie 7.1.1) ook hier nuttig zouden zijn, met de nodige aanpassingen om rekening te houden met de specifieke realiteit van elke betrokken organisatie:

- Dit preventiebeleid dient allereerst een *analyse van de discriminatierisico's* te omvatten jegens het publiek waarmee de organisatie in de loop van haar activiteiten in contact komt (d.w.z. klanten, gebruikers van openbare diensten of burgers in het algemeen, naargelang van het geval). Deze analyse vereist dat de organisatie haar regels en werkwijzen herzielt om normen, praktijken of attitudes op te sporen die mogelijk tot directe of indirecte discriminatie kunnen leiden.

Deze oefening zou gebaat zijn bij een samenwerking met verenigingen die groepen vertegenwoordigen die in het bijzonder aan discriminatie blootstaan, uitwisselingen met onderzoekers of enquêtes die onder klanten of gebruikers worden gehouden. In dit verband juicht de Commissie het experiment opgezet door de politiezone Brussel-Noord toe: in de loop van het jaar 2020 is een actieonderzoek naar problemen en misbruiken bij politiselectiviteit uitgevoerd op basis van een partnerschap tussen de politiezone, het Nationaal Instituut voor Criminalistiek en Criminologie (NICC) en Unia. Dit onderzoek bood met name de gelegenheid om een diagnose te stellen van de problematische aspecten van de selectiviteitspraktijken, via een samenwerking tussen een onderzoeker en politiefunctionarissen, met het oog op het voorstellen van veranderingen³⁸.

- Dit preventiebeleid zou dan worden vertaald in de uitwerking, op basis van de risicoanalyse, van een *plan ter voorkoming van discriminatie* van klanten, gebruikers of burgers waarmee de organisatie in het kader van haar activiteiten in contact komt. Dit plan moet de nodige wijzigingen in de normen en praktijken van de organisatie aanbrengen om de geconstateerde problemen te voorkomen. De opnemingscode die het personeel instrueert welke attitudes het moet aannemen of vermijden om discriminatie te voorkomen, zou bijzonder geschikt zijn. Het plan zou ook de invoering kunnen omvatten van een structurele samenwerking met verenigingen die groepen vertegenwoordigen die bijzonder kwetsbaar zijn voor discriminatie. De Commissie neemt er met belangstelling kennis van dat de NMBS, na de kritiek op haar bestelling in 2015 van nieuwe voertuigen die niet waren aangepast aan personen met beperkte mobiliteit, zich ertoe heeft verbonden de Nationale Hoge Raad voor Personen met een Handicap, het 'Collectif Accessibilité Wallonie Bruxelles' en Unia te betrekken bij toekomstige aanbestedingen voor nieuwe treinen om ervoor te zorgen dat deze toegankelijk zijn³⁹. In dit verband verzoekt Unia de NMBS om

³⁷ S. VAN PRAET, *Identificeren en aanpakken van problemen of misbruiken bij politiselectiviteit. Een actieonderzoek naar problematische praktijken en mechanismen van politiselectiviteit in de politiezone Schaarbeek – Evere – Sint-Joost-ten-Node (PolBruNo)*, Onderzoeksrapport nr. 43 (Promotor: Carrol Tange), NICC, juli 2020, beschikbaar op <https://nicc.fgov.be/identificeren-en-aanpakken-van-problemen-of-misbruiken-bij-politiselectiviteit>.

³⁸ S. VAN PRAET, *op. cit.*, blz. 9-13.

³⁹ Zie Unia, *De toegankelijkheid van de infrastructuur en de voertuigen van de NMBS voor personen met een handicap*, Aanbeveling nr. 82, februari 2021, blz. 5, (<https://www.unia.be/files/Documenten/Aanbevelingen-advies/unia> -

systematisch samen te werken met de Nationale Hoge Raad voor Personen met een Handicap en met verenigingen die deskundig zijn op het gebied van toegankelijkheid, om ervoor te zorgen dat al haar projecten voldoen aan de toegankelijkheidsvereisten⁴⁰.

- Ten slotte moet de organisatie er in het kader van dit preventiebeleid ook voor zorgen dat er een mechanisme beschikbaar is voor de behandeling van klachten over discriminatie die door klanten, gebruikers of burgers kunnen worden ingediend, hetzij intern, hetzij via een gespecialiseerde institutionele ombudsman. Veel overheidsinstanties en privéondernemingen hebben reeds mechanismen voor de behandeling van klachten opgezet. Deze moeten echter worden aangepast om er een onderdeel over discriminatie in op te nemen, wat betekent enerzijds dat het publiek ervan bewust moet worden gemaakt dat discriminatie op deze manier kan worden gemeld, en anderzijds dat de personen die belast zijn met het onderzoeken van zulke klachten moeten worden opgeleid in de antidiscriminatiewetgeving.

De Commissie is van mening dat de invoering van een beleid ter voorkoming van discriminatie van het publiek waarmee zij in de loop van hun activiteiten in contact komen, gezien de aard van hun opdrachten, van bijzonder belang is in het geval van overheidsinstellingen en ondernemingen of organisaties met een opdracht van openbare dienst⁴¹. Zij is derhalve van mening dat de regeling ter preventie van discriminatie die zij de wetgever aanbeveelt in antidiscriminatiewetten vast te leggen, zich in het geval van deze instellingen, ondernemingen en organisaties moet uitstrekken tot hun betrekkingen met het publiek.

Aanbeveling nr. 64

De Commissie beveelt aan dat de regeling ter voorkoming van discriminatie die ze de wetgever aanbeveelt in de drie antidiscriminatiewetten op te nemen, wordt uitgebreid naar overheidsinstellingen of een ondernemingen of andere entiteiten die een taak van algemeen belang behartigen, voor de verhoudingen die deze met het publiek onderhouden in het kader van hun activiteiten. Deze regeling zou de volgende elementen moeten bevatten:

- een analyse uitvoeren van de risico's op discriminatie;
- een plan opstellen ter voorkoming van discriminatie;
- ervoor zorgen dat een procedure bestaat voor de behandeling van klachten of meldingen die aangepast is aan situaties van potentiële discriminatie t.a.v. leden van het publiek met wie de instelling of onderneming of andere entiteit in contact is. Deze procedure kan intern verlopen of via een institutionele ombudsman.

[aanbevelingen PDF toegankelijkheid nmbs \(2021\).pdf](#)). Als reactie op deze kritiek kondigde de NMBS eind 2020 aan haar treinbestellingen te willen aanpassen, zodat iedereen zelfstandig de trein kan nemen (*ibid.*).

⁴⁰ Id., blz. 4.

⁴¹ Sommige Europese lidstaten hebben overheidsinstellingen en soms ook privéondernemingen verplicht maatregelen te nemen om discriminatie te voorkomen. De reikwijdte en de modaliteiten van deze verplichting verschillen echter van lidstaat tot lidstaat. Zie N. CROWLEY, *Making Europe More Equal: A Legal Duty?*, An Equinet Paper, 2016 (<https://equineteurope.org/publications/making-europe-more-equal-a-legal-duty/>).

7.2. BEVORDERING VAN INCLUSIE EN DIVERSITEIT OP DE ARBEIDSMARKT: DIVERSITEITSPANNEN EN POSITIEVE ACTIES

Het waarborgen van werkelijke gelijke kansen op het gebied van werkgelegenheid voor groepen met een lange geschiedenis van discriminatie en diepgewortelde vooroordelen vormt een bijzondere uitdaging. Hun toegang tot bepaalde bedrijfstakken of functieniveaus kan worden belemmerd door meervoudige en vaak gecombineerde belemmeringen. Deze kunnen het gevolg zijn van structurele factoren die verband houden met het functioneren van de ondernemingen of organisaties, die potentiële bronnen van indirecte discriminatie zijn, maar moeilijk op te sporen zijn: wervingskanalen die *de facto* bepaalde groepen bevoordelen ten opzichte van andere, vooroordelen of onbewuste vooringenomenheden die van invloed zijn op degenen die verantwoordelijk zijn voor werving of promotie, een ongunstig of zelfs vijandig intern klimaat ten opzichte van leden van bepaalde groepen, enz. Daar kunnen nog factoren buiten de organisatie bij komen – zoals discriminatie op andere gebieden zoals onderwijs of huisvesting, of ongelijkheid bij de verdeling van de gezinstaken – die het voor leden van deze groepen moeilijker maken om toegang tot werk te krijgen of daarin door te stromen. Tenslotte kan de geringe vertegenwoordiging van bepaalde categorieën van bevolkingsgroepen in een bedrijfstak, organisatie of soort functie mensen uit deze groepen het gevoel geven dat zij er niet thuishoren en hen ontmoedigen een loopbaan op deze gebieden of op dat niveau te overwegen.

Om deze moeilijkheden te overwinnen en de integratie en doorstroming van deze groepen op de arbeidsmarkt te bevorderen, is het van belang dat organisaties een proactieve houding aannemen. Dit houdt in dat zij enerzijds hun interne praktijken en processen onderzoeken om de oorzaken van de ondervertegenwoordiging van bepaalde groepen vast te stellen, en anderzijds maatregelen nemen om deze aan te pakken.

Een gediversifieerd personeelsbestand is ook gunstig voor zowel privé- als overheidsorganisaties. Door hen de sociale omgeving waarin zij opereren beter te laten weerspiegelen, versterkt de diversiteit hun vermogen om hun doelstellingen of missies te verwezenlijken. Ze kan ook hun innovatievermogen en creativiteit vergroten⁴². Uit verschillende studies blijkt echter dat voor deze gunstige effecten aan bepaalde voorwaarden moet worden voldaan; het is met name van belang dat binnen de organisatie een gunstig klimaat voor diversiteit heerst, wat grotendeels afhangt van de leidinggevenden⁴³.

In navolging van de acties die werden ondernomen in andere landen⁴⁴, werden de voorbije vijftien jaar in België door talrijke overheids- en privéorganisaties initiatieven genomen om de diversiteit te bevorderen. Deze initiatieven zouden moeten worden uitgebreid tot andere structuren en verder worden ontwikkeld. In dit verband is het in eerste instantie van belang dat organisaties toegang

⁴² Zie met name European Commission, *The Business Case for Diversity. Good Practices in the Workplace*, DG Employment, Social Affairs and Equal Opportunities, 2005, beschikbaar op <https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/57e667e2-d349-433b-b21d-1c67fd10ebb1>.

⁴³ Zie met name H. MENSİ-KLARBACH en A. RISBERG (eds.), *Diversity in Organizations: Concepts and Practices*, Macmillan International Higher Education, 2019; Y. R. GUILLAUME *et al.*, “Managing Diversity in Organizations: An Integrative Model and Agenda for Future Research”, *European Journal of Work and Organizational Psychology*, 2014, 23(5), blz. 783-802; E. MANNIX en M. A. NEALE, “What Differences Make a Difference: The Promise and Reality of Diverse Teams in Organizations”, *Psychological Science in the Public Interest*, 2005, 6(2), blz. 31-55.

⁴⁴ Over de oorsprong van “diversiteitsmanagement” en het “diversiteitsbeleid van bedrijven”, zie H. MENSİ-KLARBACH en A. RISBERG (eds.), *Diversity in Organizations: Concepts and Practices*, Macmillan International Higher Education, 2019 en J. WRENCH, *Diversity Management and Discrimination*, Ashgate, Aldershot, 2007, blz. 1-56.

hebben tot statistische gegevens over de samenstelling van hun personeelsbestand, uitgesplitst naar potentiële discriminatiecriteria, zoals geslacht, leeftijd, herkomst en handicap. Dit soort informatie is van cruciaal belang om overheidsinstanties en privéondernemingen in staat te stellen te bepalen of bepaalde groepen - waarvan bekend is dat zij bijzonder kwetsbaar zijn voor discriminatie op de arbeidsmarkt - onevenredig ondervertegenwoordigd zijn in hun personeelsbestand, zodat het nemen van maatregelen om deze situatie te corrigeren gerechtvaardigd is (7.2.1.). Vervolgens zal worden gekeken naar de praktijk van de “diversiteitsplannen”, d.w.z. alomvattende plannen van overheidsinstanties of privébedrijven om factoren van discriminatie uit te schakelen, gelijke kansen te waarborgen en diversiteit binnen hun organisatie te bevorderen (7.2.2.). Ten slotte zal de aandacht uitgaan naar maatregelen van “positieve actie”, d.w.z. voorzieningen die een voorkeursbehandeling voor leden van een gediscrimineerde groep inhouden en zijn vastgesteld om een einde te maken aan een structurele ongelijkheid die door die groep wordt ervaren. Positieve actie is volgens de antidiscriminatiewetgeving onder strikte voorwaarden toegestaan (7.2.3.).

7.2.1. Toegang tot gegevens over de samenstelling van het personeel

Beschikken over statistische gegevens over de samenstelling van het personeelsbestand, uitgesplitst naar discriminatiecriteria, is van essentieel belang voor een organisatie om te bepalen of bepaalde groepen onevenredig ondervertegenwoordigd zijn binnen de organisatie of op bepaalde functieniveaus. Deze ondervertegenwoordiging kan mogelijk wijzen op directe of indirecte discriminatie die de aanwerving, de duurzame integratie of de doorstroming van de leden van die groep kan belemmeren. Het vereist bijzondere aandacht om de oorzaken ervan te analyseren en zo nodig maatregelen te nemen om de situatie te corrigeren. Kwalitatieve informatie over de gevoelens en ervaringen van minderheidsgroepen binnen een organisatie, verzameld via enquêtes, is ook nodig om de situatie op het gebied van diversiteit en inclusie van een organisatie te beoordelen. In deze sectie richten wij ons echter op de problemen die ontstaan door de generatie van cijfergegevens over de samenstelling van het personeel. In dit opzicht zijn er verschillen tussen organisaties in de openbare en de privésector.

7.2.1.1. De openbare sector

De Commissie merkt op dat de federale overheid regelmatig statistische gegevens genereert over de samenstelling van het personeel van de verschillende organisaties van het federaal administratief openbaar ambt. Daartoe behoren de federale overheidsdiensten (FOD) en het ministerie van Defensie, de programmatorische overheidsdiensten, de openbare instellingen van sociale zekerheid, de wetenschappelijke instellingen en de meeste federale instellingen van openbaar nut (zoals het Nationaal Geografisch Instituut of het IGVM)⁴⁵. Sinds 2014 wordt voor elke organisatie een duurzame sociale balans gepubliceerd, met statistische gegevens die zijn uitgesplitst naar geslacht, leeftijdsgroep en handicap, alsook naar functieniveau. Deze gegevens zijn online beschikbaar op de Infocenter-website⁴⁶.

Deze duurzame sociale balansen bevatten echter geen gegevens over het aandeel van personen van buitenlandse origine onder het personeel van deze instellingen. Uit studies blijkt echter dat mensen

⁴⁵ Art. 1 van de Wet van 22 juli 1993 houdende bepaalde maatregelen inzake ambtenarenzaken.

⁴⁶ Zie <https://infocenter.belgium.be/nl/publicaties>. Gegevens over personen met een handicap worden ook gepubliceerd in het jaarverslag van de Begeleidingscommissie voor de aanwerving van personen met een handicap in het federaal openbaar ambt, dat beschikbaar is op: <https://fedweb.belgium.be/nl/publicaties/bcaph-evaluatieverslag-2020>

met een herkomst uit een niet-EU-land, zelfs als ze Belg zijn, bijzonder vatbaar zijn voor discriminatie en ongelijke behandeling op de arbeidsmarkt in zijn globaliteit⁴⁷. De *socio-economische monitoring* die de FOD Werkgelegenheid, Arbeid en Sociaal Overleg in samenwerking met Unia heeft uitgevoerd en waarvan de resultaten online beschikbaar zijn, bevat gegevens over de verdeling van de werknemers in de openbare sector in functie van hun origine⁴⁸. Deze cijfers hebben echter betrekking op het overheidsperoneel in zijn geheel voor elk overheidsniveau (federaal, gewestelijk, gemeentelijk, lokaal) en niet per instelling binnen deze verschillende overheidsniveaus.

De Commissie merkt evenwel op dat in 2021 voor het eerst een monitoring is uitgevoerd naar de origine (of “migratieachtergrond”) van het personeel van het federaal administratief openbaar ambt⁴⁹. Deze gegevens zijn echter nog niet openbaar gemaakt. Bovendien lijken zij te zijn gegenereerd voor het federaal administratief openbaar ambt als geheel en niet per organisatie. Om de autoriteiten in staat te stellen een passende strategie ter bestrijding van discriminatie en ter bevordering van diversiteit te ontwikkelen, is het echter van belang dat zij kunnen vaststellen in welke organisaties of instellingen er problemen zijn.

De Commissie is zich ervan bewust dat gegevens met betrekking tot de nationale afkomst van een persoon of zijn/haar ouders gevoelig zijn. Zij wijst er evenwel op dat er een regeling bestaat waardoor elke overheidsinstelling geaggregeerde en dus anonieme gegevens kan verkrijgen via de Kruispuntbank van de Sociale Zekerheid, die het netwerk beheert voor de uitwisseling van informatie tussen de verschillende databanken van de sociale zekerheid. In het kader van haar taken kan de Kruispuntbank geaggregeerde gegevens doorgeven aan een onderzoekinstelling of overheidsinstantie met het oog op wetenschappelijk onderzoek of beleidsvoorbereiding⁵⁰. Om efficiënt te kunnen reageren op zulke verzoeken om geaggregeerde gegevens, heeft zij een “*Datwarehouse arbeidsmarkt en sociale bescherming*” opgezet dat socio-economische gegevens van de Belgische socialezekerheidsinstellingen en andere overheidsinstanties samenvoegt⁵¹. De voorwaarden voor de aanvaarding van een verzoek worden toegelicht op de website van het *Datwarehouse*⁵². Via deze voorziening kan elke overheidsinstelling statistische (en dus anonieme) gegevens verkrijgen over het aandeel van mensen van verschillende origine onder haar personeel, zonder zelf persoonsgegevens te hoeven verwerken. Door de anonimisering van de gegevens wordt de naleving van de regelgeving inzake de bescherming van persoonsgegevens gewaarborgd.

⁴⁷ Zie de studies aangehaald in hoofdstuk II van dit verslag en in het bijzonder Unia, *Diversiteitsbarometer - Werk*, 2012 (beschikbaar op <https://www.unia.be/nl/publicaties-statistieken/publicaties/diversiteitsbarometer-werk>).

⁴⁸ Unia en FOD Werkgelegenheid, Arbeid en Sociaal Overleg, *Socio-economische monitoring. Arbeidsmarkt en Origine*, 2019, blz. 73-74, beschikbaar op: [/www.unia.be/files/Documenten/Publicaties_docs/UNIA_Monitoring_2019_-_NL_-_web-AS.pdf](http://www.unia.be/files/Documenten/Publicaties_docs/UNIA_Monitoring_2019_-_NL_-_web-AS.pdf). Preciezere gegevens zijn beschikbaar in de monitoringbijlagen, die toegankelijk zijn op de website van de FOD Werkgelegenheid: <https://werk.belgie.be/nl/statistieken>. Deze studie, die op regelmatige basis wordt uitgevoerd, geeft een overzicht van de positie van personen op de arbeidsmarkt naargelang van hun nationale afstamming, aan de hand van gegevens die in verschillende administratieve databanken beschikbaar zijn.

⁴⁹ Zoals voorzien in het Gemeenschappelijk actieplan 2021, opgesteld door de stuurgroep van de federale diversiteitsdienst binnen de FOD Beleid en Ondersteuning (BOSA) (blz. 2): <https://fedweb.belgium.be/nl/nieuws/2021/diversiteit-strategisch-plan-2021-2024-en-actieplan-2021>.

⁵⁰ Volgens artikel 5 van de Wet van 15 januari 1990 houdende oprichting en organisatie van een Kruispuntbank van de sociale zekerheid (B.S. 22.2.1990), mag de Kruispuntbank verzamelde gegevens mededelen aan personen die ze nodig hebben voor het verrichten van onderzoeken die nuttig kunnen zijn voor de kennis, de conceptie en het beheer van de sociale bescherming.

⁵¹ Zie de datawarehouse-website: https://www.ksz-bcss.fgov.be/nl/dwh/dwh_page/content/websites/datawarehouse/about/missie.html.

⁵² Zie <https://dwh-live.bcss.fgov.be/dwh/uploads/media/default/0001/01/basischema%20gegevensaanvragen%20-%20versie%2030-04-2019%20-%20Frans.pdf>.

Bovendien worden de gegevens door de Kruispuntbank alleen aan de verzoekende organisatie verstrekt als de resultaten per categorie hoog genoeg zijn om te voorkomen dat personen indirect kunnen worden geïdentificeerd⁵³.

Afgezien van het federaal administratief openbaar ambt lijken andere federale overheidsinstellingen, zoals justitie of de federale politie, momenteel geen “duurzame sociale balans” te publiceren. Er zijn echter wel statistieken over de samenstelling van hun personeel, uitgesplitst naar geslacht en leeftijdsgroep, beschikbaar⁵⁴. Noch het gerechtelijk apparaat noch de politiediensten produceren daarentegen gegevens over de nationale origine van hun personeel⁵⁵. Slechts enkele instellingen publiceren cijfers over het percentage werknemers met een handicap⁵⁶.

De Commissie wijst erop dat in het Vlaamse Gewest/de Vlaamse Gemeenschap de verschillende entiteiten van de Vlaamse administratie in het kader van het gelijkheids- en diversiteitsbeleid verplicht zijn jaarlijks gegevens te verstrekken over de samenstelling van hun personeel, uitgesplitst naar geslacht, leeftijd, handicap of chronische ziekte en origine, alsmede over het percentage vrouwen in middenkader- en topfuncties⁵⁷. Deze gegevens worden openbaar gemaakt op een speciale webpagina⁵⁸. Merk ook op dat het departement “Onderwijs en Vorming” onlangs opdracht heeft gegeven tot een studie over de nationale origine van de leerkrachten in het Vlaamse onderwijs, die eveneens openbaar is gemaakt⁵⁹.

⁵³ Zie Informatie veiligheidscomité, Kamer sociale zekerheid en gezondheid, Beraadslaging nr. 18/140 van 6 november 2018 m.b.t. de mededeling van anonieme gegevens door de Kruispuntbank van de Sociale Zekerheid in het kader onderzoeken die nuttig zijn voor de kennis, de conceptie en het beheer van de sociale bescherming, IVC/KSZG/18/248.

⁵⁴ Voor de federale politie, zie <https://jaarverslag.federalepolitie.be/organisatie/ons-personeel/> (verhouding mannen en vrouwen). Voor het gerechtelijk apparaat verstrekt de website Infocenter gegevens over de verdeling naar leeftijd en geslacht van het personeel van de magistratuur van de hoven en rechtbanken (<https://infocenter.belgium.be/nl/statistieken/fod-justitie-magistratuur/tewerkstelling/leeftijdsopbouw>), de griffies en de parketten (<https://infocenter.belgium.be/nl/statistieken/fod-justitie-griffies-en-parketten/tewerkstelling/leeftijdsopbouw>), de magistraten van de Raad van State (<https://infocenter.belgium.be/nl/statistieken/raad-van-state-magistratuur/tewerkstelling/leeftijdsopbouw>) en het administratief personeel van de Raad van State (<https://infocenter.belgium.be/nl/statistieken/raad-van-state-administratief-personeel/tewerkstelling/leeftijdsopbouw>). Voorts neemt de Hoge Raad voor de Justitie in zijn jaarverslag naar geslacht uitgesplitste statistieken op over de kandidaat-magistraten en de laureaten (zie <https://hrj.be/nl/publicaties/2021/jaarverslag-2020>).

⁵⁵ Betreffende de politie, zie Y. DEMEYERE *et al.*, “Een diversiteitsbeleid binnen de politie : wie de f*ck heeft er iets aan?” *Panopticon*, 2021, 42(4), blz. 332-358, blz. 334 en S. SMEETS en C. TANGE, “Colouring or Changing the Belgian Police? About Faces and Ways of Policing”, *European Journal of Police Studies*, 2015, 2(4), blz. 442-460. In het verslag van het project *Improving Equality Data Collection in Belgium* wordt opgemerkt dat er een “gebrek is aan cijfers over diversiteit bij het gerechtelijke apparaat en de politie” (Unia en cel Gelijke Kansen van de FOD Justitie, *Eindverslag: Improving Equality Data Collection in Belgium*, 2021, blz. 31, beschikbaar op https://www.unia.be/files/Documenten/Publicaties_docs/Report_-_Improving_equality_data_collection_in_BE_EN.pdf).

⁵⁶ Zo bevat de website Infocenter gegevens over het percentage gehandicapten onder het personeel van de hoven en rechtbanken (magistraten, griffiers en parketten), maar niet voor het personeel van de Raad van State.

⁵⁷ Art. 4, §§ 2-3, en art. 7, § 2, 2^o, van het besluit van 24 december 2004 van de Vlaamse Regering houdende maatregelen ter bevordering en ondersteuning van het gelijkheids- en diversiteitsbeleid in de Vlaamse administratie (*B.S.* 13 april 2005).

⁵⁸ Zie <https://overheid.vlaanderen.be/bedrijfsinformatie?thematerm=17600> en <https://overheid.vlaanderen.be/bedrijfsinformatie/cijfers-diversiteit>.

⁵⁹ Zie <https://www.vlaanderen.be/publicaties/nulmeting-herkomst-leerkrachten-in-het-vlaamse-onderwijs>.

De Commissie beschouwt dit transparantiebeleid als gunstig. Overheidsinstanties hebben een voorbeeldfunctie te vervullen. De transparantie van de gegevens is een belangrijke factor bij de bestrijding van discriminatie en de bevordering van gelijkheid⁶⁰. Het openbaar maken van informatie over de samenstelling van het personeel van overheidsinstellingen draagt bij tot bewustmaking en tot het ter verantwoording roepen van de overheidsinstanties zelf voor een eventueel gebrek aan diversiteit in bepaalde entiteiten of op bepaalde functieniveaus. Het is ook van belang dat de organisaties van het maatschappelijk middenveld, onderzoekers en het grote publiek objectieve informatie krijgen over de situatie. Het is waar dat de publicatie van ruwe cijfers, zonder ze in de juiste context te plaatsen, kan leiden tot foutieve of twijfelachtige interpretaties. Maar de publicatie van deze gegevens zou vergezeld kunnen gaan van elementen van analyse en contextualisering.

De Commissie is van mening dat een verplichting tot transparantie met betrekking tot de samenstelling van het personeel ook moet gelden voor federale overheidsinstellingen. Gezien de aanwijzingen die uit de beschikbare studies naar voren komen over welke groepen het meest blootstaan aan discriminatie op de arbeidsmarkt, zouden de door deze verschillende instellingen gepubliceerde gegevens de verdeling van hun personeel niet alleen naar geslacht en leeftijdsgroep moeten documenteren, maar ook naar origine en handicap. Deze doelstelling impliceert met name dat de duurzame sociale balans die jaarlijks door de organisaties van het federaal openbaar ambt wordt gepubliceerd, wordt aangevuld met cijfers die zijn uitgesplitst naar origine.

Voor het genereren van gegevens over de nationale afstamming van het personeel moeten criteria worden vastgesteld aan de hand waarvan deze “originevariabele” kan worden samengesteld. De Commissie benadrukt dat er in dit verband deskundigheid beschikbaar is, waarop de overheidsinstellingen kunnen vertrouwen, dankzij het uitgebreide onderzoek dat in België reeds hieromtrent is verricht⁶¹. Er zij op gewezen dat in het kader van de *socio-economische monitoring* uitgevoerd door de FOD Werkgelegenheid en Unia, de “origine” wordt bepaald op basis van de huidige nationaliteit en de nationaliteit bij de geboorte van de personen zelf en van hun ouders⁶².

Het is ook belangrijk dat de cijfers niet alleen zijn uitgesplitst naar de Belgische of buitenlandse origine van de werknemers, maar ook naar het geografische gebied van herkomst: uit studies blijkt dat het vooral mensen met een herkomst uit een niet-EU-land zijn die het slachtoffer zijn van discriminatie en ongelijkheid op de arbeidsmarkt⁶³. Cijfers die alleen informatie verschaffen over het percentage werknemers van buitenlandse origine, zonder verdere details, zouden derhalve niet toereikend zijn om het beleid ter bestrijding van discriminatie en ter bevordering van diversiteit te dienen. Anderzijds is er geen behoefte aan gegevens over de origine *per land* van deze personen. In

⁶⁰ Zie D. ALLEN, A. BLACKHAM en M. THORNTON, “Introduction to the Special Issue *Using Transparency to Achieve Equality*”, *Law in Context*, 2021, 37(2), blz. 6-11 en A. BLACKHAM, “Positive Equality Duties: The Future of Equality and Transparency?” *Law in Context*, 2021, 37(2), blz. 98-118.

⁶¹ Zie de studies vermeld in hoofdstuk II van dit verslag, sectie 2.1.2.1.

⁶² Personen met een niet-Belgische nationaliteit of die geboren zijn met een niet-Belgische nationaliteit of waarvan een van de ouders geboren is met een vreemde nationaliteit of die een vreemde nationaliteit heeft, worden ingedeeld als zijnde van “vreemde origine”. Zie Unia en FOD Werkgelegenheid, Arbeid en Sociaal Overleg, *Socio-economische monitoring. Arbeidsmarkt en Origine*, 2019, blz. 14.

⁶³ In het kader van de *socio-economische monitoring* wordt derhalve een onderscheid gemaakt tussen de volgende geografische gebieden: landen die vóór 2003 EU-lidstaten waren; landen die vanaf 2003 tot de EU zijn toegetreden; kandidaat-lidstaten van de EU; andere Europese landen; Maghreb-landen; andere Afrikaanse landen; landen in het Nabije of Midden-Oosten; landen in Oceanië of het Verre Oosten; andere Aziatische landen; Noord-Amerikaanse landen; Zuid- of Midden-Amerikaanse landen; onbepaalde landen (Unia en FOD Werkgelegenheid, Arbeid en Sociaal Overleg, *Socio-economische monitoring*, 2019, blz. 14).

de *socio-economische monitoring* wordt voor personen van niet-Belgische origine in de gepubliceerde statistieken de verdeling aangegeven per *geografisch gebied van herkomst* (bv. Maghreb, Nabije en Midden-Oosten, enz.) en niet per land van herkomst⁶⁴.

Ook moet ervoor worden gezorgd dat de verschillende instellingen dezelfde categorieën voor geografische groeperingen gebruiken om de vergelijkbaarheid van de gegevens te waarborgen.

Gegevens over handicap leveren een bijzonder probleem op. Zoals in hoofdstuk II werd uiteengezet, weerspiegelen de in administratieve databanken geregistreerde gegevens vaak een medische benadering van de handicap. Daarom is dit soort benadering gewoonlijk de basis voor de gegevens over de handicap die door de Kruispuntbank van de sociale zekerheid worden verstrekt. Deze visie op handicap wordt nu echter vervangen door een sociale benadering, die met name is vastgelegd in het VN-verdrag inzake de rechten van personen met een handicap⁶⁵. De Commissie is het eens met het advies van de binnen de FOD BOSA opgerichte Stuurgroep “federale diversiteit”, die de federale overheid aanbeveelt om van een medische definitie over te stappen op een sociale definitie van een handicap⁶⁶. Daartoe is het noodzakelijk dat de overheid met de hulp van deskundigen een methode ontwikkelt om statistieken te genereren die rekening houden met de sociale conceptie van de handicap, zo nodig door de gegevens van de Kruispuntbank aan te vullen met andere gegevens⁶⁷. Deze methode zou ook kunnen worden gebruikt door privébedrijven die het aandeel van werknemers met een handicap in hun personeelsbestand willen registreren, zodat de gegevens vergelijkbaar zijn.

Aanbeveling nr. 65

De Commissie beveelt aan dat :

- (1) de verschillende entiteiten die onder het federaal administratief openbaar ambt ressorteren, statistische (en dus anonieme) gegevens produceren over de verdeling van hun personeel naar afkomst op basis van een methodologie die samen met experts wordt bepaald, en deze in de jaarlijkse duurzame sociale balans opnemen, zo nodig vergezeld van verklarende elementen om de gegevens in de juiste context te plaatsen;
- (2) de overige federale openbare instellingen eveneens statistische (en dus anonieme) gegevens publiceren over de verdeling van hun personeel naar geslacht, leeftijdsgroep, handicap en afkomst, zo nodig vergezeld van toelichtende elementen;
- (3) al deze gegevens op een centrale webpagina worden gegroepeerd, om de toegang van het publiek te vereenvoudigen;
- (4) de regering een methode ontwikkelt voor de statistische meting van handicaps die verenigbaar is met de sociale definitie van handicap.

⁶⁴ Unia en FOD Werkgelegenheid, Arbeid en Sociaal Overleg, *Socio-economische monitoring. Arbeidsmarkt en Origine*, 2019, blz. 14.

⁶⁵ Over het verschil tussen de medische en de sociale benadering van een handicap, zie hoofdstuk II van dit verslag, sectie 2.1.5.

⁶⁶ Stuurgroep ‘federale diversiteit’, *Evaluatieverslag van het strategisch beleidsplan diversiteit 2015-2018*, 2019, beschikbaar op <https://fedweb.belgium.be/nl/publicaties/evaluatieverslag-strategisch-beleidsplan-diversiteit-2015-2018>, blz. 12.

⁶⁷ Unia beveelt aan gebruik te maken van de vragenlijsten die zijn opgesteld door de Washington Group on Disability Statistics, een studiegroep die is opgericht binnen de Statistische Commissie van de Verenigde Naties. Zie Unia, *Parallelrapport over het tweede en derde periodieke rapport van België*, Comité voor de rechten van personen met een handicap, 2021, Aanbeveling 79, blz. 24 en de website van de Washington Group: <https://www.washingtongroup-disability.com/>.

7.2.1.2. De privésector

De Commissie merkt op dat ondernemingen die verplicht zijn jaarrekeningen te publiceren - die het belangrijkste onderdeel van de economische activiteit in België vormen - ook een jaarlijkse sociale balans moeten opstellen, die bepaalde informatie bevat over de mensen die in de onderneming werkzaam zijn⁶⁸. Sinds een door de Wet van 22 april 2012 ter bestrijding van de loonkloof ingevoerde wijziging⁶⁹ moeten bepaalde gegevens die in deze sociale balans zijn opgenomen, worden uitgesplitst volgens het geslacht van de werknemers, met name het gemiddelde aantal voltijdse en deeltijdse werknemers; het aantal door deze twee categorieën werknemers gewerkte uren; de personeelskosten van deze twee categorieën werknemers; het totaal van de bovenop het loon toegekende voordelen of het aantal werknemers dat een opleiding heeft gevolgd⁷⁰. Ondernemingen met minder dan 50 werknemers kunnen hun sociale balans opstellen volgens een verkort model⁷¹.

Deze sociale balans wordt, net als de jaarrekening, ingediend bij de Nationale Bank van België en kan door iedereen worden geraadpleegd via haar website.

De Commissie verwelkomt deze voorziening als een bijdrage aan de transparantie van gendergerelateerde gegevens in privéondernemingen.

De sociale balans bevat echter geen gegevens over andere groepen die zeer kwetsbaar zijn voor discriminatie op de arbeidsmarkt. De Commissie merkt op dat bedrijven al over gegevens beschikken over de leeftijd van hun werknemers. Deze gegevens zouden dus aan de sociale balans kunnen worden toegevoegd zonder extra lasten voor de bedrijven.

Het genereren door een privéonderneming van gegevens over de verdeling van haar personeelsbestand volgens andere criteria, zoals nationale afstamming, is moeilijker. De Commissie merkt op dat een toenemend aantal ondernemingen met het oog op hun diversiteitsbeleid gegevens vraagt over de samenstelling van hun personeelsbestand uit het oogpunt van nationale afstamming. Een onderneming kan zulke gegevens zelf verzamelen aan de hand van een anonieme vragenlijst die aan haar werknemers wordt voorgelegd en die zij al dan niet kunnen beantwoorden. Deze oplossing heeft echter enkele nadelen, zoals het risico van een hoog percentage non-respons of uiteenlopende interpretaties van de gestelde vragen. De onderneming moet er ook voor zorgen dat het bij de verwerking van zulke gegevens de regels van de AVG in acht neemt.

⁶⁸ Art. 44 en 45 van de Wet van 22 december 1995 houdende maatregelen tot uitvoering van het meerjarenplan voor werkgelegenheid (*B.S.*, 30 december 1995). De ondernemingen waarvoor de boekhoudkundige verplichting geldt, worden opgesomd in artikel III.82 van het Wetboek van Economisch Recht. Sommige vennootschappen, verenigingen en stichtingen die geen jaarrekening via de Nationale Bank van België hoeven te publiceren, moeten niettemin een sociale balans opstellen. Over de verplichting om jaarlijks een sociale balans op te stellen, zie ook hoofdstuk II van dit verslag, sectie 2.1.2.1.

⁶⁹ Artikel 4 van deze wet wijzigt artikel 91, punt B "Sociale balans", I, lid 2, 1°, van het Koninklijk Besluit van 30 januari 2001 tot uitvoering van het wetboek van vennootschappen, dat thans vervangen is door het Koninklijk Besluit van 29 april 2019 tot uitvoering van het Wetboek van vennootschappen en verenigingen (*B.S.*, 30 april 2019).

⁷⁰ Art. 5:2, I, 1° en 5:2 III van het Koninklijk Besluit van 29 april 2019 tot uitvoering van het Wetboek van vennootschappen en verenigingen. Wanneer het aantal betrokken werknemers minder dan of gelijk aan drie is, moet de rubriek niet naar geslacht worden uitgesplitst.

⁷¹ Art. 5:3, I, 2 en 5:3, III van het Koninklijk Besluit van 29 april 2019 tot uitvoering van het Wetboek van vennootschappen en verenigingen.

Een eenvoudigere oplossing voor ondernemingen bestaat erin dat zij, net als overheidsinstellingen (zie hierboven sectie 7.2.1.1), van de Kruispuntbank van de Sociale Zekerheid het genereren van geaggregeerde - en dus per definitie anonieme - gegevens kunnen verkrijgen uit de databanken waartoe de KSZ toegang heeft, en deze cijfers aan hen kunnen doorgeven. Het voordeel van deze oplossing is dat ondernemingen toegang hebben tot statistieken die het aandeel van mensen met verschillende origines in hun personeelsbestand weergeven, zonder dat zij de basisgegevens zelf hoeven te verzamelen en te verwerken: zij hebben alleen toegang tot gegevens die al geaggregeerd en dus anoniem zijn. Volgens de informatie die de Commissie heeft verkregen, stemt de Kruispuntbank ermee in dit soort statistische gegevens te verstrekken aan ondernemingen die daarom vragen⁷², binnen bepaalde grenzen die bedoeld zijn om een indirecte identificatie van personen te voorkomen en dus de anonimiteit van de gegevens te garanderen⁷³. Deze mogelijkheid is echter niet goed bekend bij de ondernemingen. Om de taak te vergemakkelijken van ondernemingen die gegevens willen verkrijgen die nodig zijn voor de ontwikkeling van een diversiteitsbeleid, acht de Commissie het nuttig dat de Kruispuntbank, door de informatie op de webpagina van het “Datawarehouse Arbeidsmarkt en Sociale Bescherming” aan te vullen (zie hierboven sectie 7.2.1.1), duidelijk aangeeft onder welke voorwaarden privéondernemingen dit soort informatie kunnen verkrijgen.

De Commissie merkt ook op dat het op basis van zulke cijfers moeilijk kan zijn te bepalen of er sprake is van een problematische ondervertegenwoordiging van een groep van een bepaalde origine. Een dergelijke vaststelling impliceert dat andere criteria in aanmerking moeten worden genomen, zoals het percentage mensen van deze origine dat in de arbeidsmarktregio woont of het diploma bezit dat vereist is om toegang te krijgen tot de betrokken banen in de onderneming. Het kan ook nuttig zijn voor een onderneming om haar situatie in dit opzicht te kunnen vergelijken met die van andere ondernemingen van dezelfde sector. De Commissie merkt in dit verband op dat het Nederlandse bureau voor de statistiek (CBS) een interessant initiatief heeft genomen: het heeft een online-instrument gecreëerd, de “*Barometer Culturele Diversiteit*”, waarmee elke onderneming haar gegevens over het aandeel van werknemers van Nederlandse, westerse en niet-westerse origine onder haar personeel kan vergelijken met gegevens over het aandeel van deze zelfde bevolkingscategorieën per regio, bedrijfstak, bedrijfsgrootte of beroep⁷⁴. De Commissie merkt op dat er in Vlaanderen statistieken per gemeente beschikbaar zijn over het percentage personen van buitenlandse origine en hun positie op de arbeidsmarkt (⁷⁵), die zouden kunnen worden gebruikt om een soortgelijk instrument te ontwikkelen.

⁷² De doorgifte van deze statistische gegevens is ook gebaseerd op artikel 5 van de Wet van 15 januari 1990 houdende oprichting en de organisatie van een Kruispuntbank van de sociale zekerheid, dat deze laatste toestaat geaggregeerde gegevens mee te delen aan “personen die ze nodig hebben voor het verrichten van onderzoeken die nuttig kunnen zijn voor de kennis, de conceptie en het beheer van de sociale bescherming”. Aangezien in de wet sprake is van “personen”, zijn de potentiële ontvangers van deze gegevens niet beperkt tot overheidsinstellingen.

⁷³ Volgens de regel die de Kruispuntbank reeds voor overheidsinstellingen en onderzoeksinstituten heeft vastgesteld, worden deze gegevens alleen medegedeeld indien het aantal personeelsleden per categorie groot genoeg is om elk risico van indirecte identificatie te vermijden.

⁷⁴ Zie <https://dashboards.cbs.nl/v3/barometerculturelediversiteit/>.

⁷⁵ Zie met name de website van de *Lokale Inburgerings- en Integratiemonitor* (<https://integratiebeleid.vlaanderen.be/lokale-inburgerings-en-integratiemonitor-editie-2020>), nu vervangen door de *Lokale Integratiescan* (zie <https://gemeentestadsmonitor.vlaanderen.be/jouw-gemeentescan>).

De Commissie beveelt aan dat :

- (1) gegevens over de leeftijd van werknemers in de sociale balans van ondernemingen worden opgenomen;
- (2) de voorwaarden worden verduidelijkt waaronder ondernemingen van de Kruispuntbank van de Sociale Zekerheid anonieme geaggregeerde gegevens kunnen verkrijgen over de verdeling naar afkomst van hun personeel in het kader van hun diversiteitsbeleid, met dien verstande dat deze gegevens alleen worden meegedeeld indien het aantal personeelsleden per categorie groot genoeg is om indirecte identificatie van de betrokken personen te voorkomen.

7.2.2. Diversiteitsplannen

7.2.2.1. Begrip

Diversiteitsplannen zijn door een organisatie opgezette actieprogramma's met een reeks maatregelen om een duurzaam beleid van non-discriminatie, gelijke kansen en diversiteit te ontwikkelen. Het doel is structurele antwoorden te geven op de problemen die de toegang, duurzame integratie en doorstroming binnen de organisatie belemmeren voor bepaalde groepen die onder discriminatie en ongelijkheid te lijden hebben. Het is de bedoeling de inclusie van leden van deze groepen proactief te bevorderen.

Om een dergelijk plan te kunnen uitwerken, moet de organisatie eerst een diagnose van de situatie stellen om te bepalen welke problemen moeten worden aangepakt. Deze diagnose heeft ten minste drie dimensies. In de eerste plaats een *kwantitatieve* dimensie: om te weten welke soorten groepen interventie behoeven, is het noodzakelijk de samenstelling van het personeel te kennen, uitgesplitst naar discriminatiecriteria. Daartoe moet de organisatie toegang hebben tot gegevens om te bepalen of bepaalde doelgroepen ondervertegenwoordigd zijn (zie sectie 7.2.1). Deze diagnose moet ook *kwalitatieve* gegevens bevatten over de ervaringen en gevoelens van personeelsleden met betrekking tot het interne diversiteitsklimaat. Voor bepaalde categorieën die tegen discriminatie beschermd zijn, kan alleen een onderzoek via enquête informatie verschaffen over hun situatie in de onderneming en de moeilijkheden die zij eventueel hebben ondervonden. Dit is bijvoorbeeld het geval voor personen die mogelijk worden gediscrimineerd op grond van hun seksuele geaardheid, aangezien dit een criterium is dat administratief niet wordt geregistreerd. Ten slotte bestaat een derde dimensie van de diagnose uit de analyse van de interne processen, regels en praktijken van de organisatie om *factoren van discriminatie* of barrières voor sommige groepen te identificeren. Op basis hiervan kan de organisatie een plan uitwerken met een reeks maatregelen om de geconstateerde problemen aan te pakken.

Onderzoek op het gebied van sociale psychologie en management heeft verschillende voorwaarden voor het welslagen van een dergelijk diversiteitsbeleid aan het licht gebracht: het vereist met name een echt engagement van het topmanagement van de onderneming ten aanzien van dit beleid, de aanwijzing van personen die verantwoordelijk zijn voor de uitvoering ervan en de totstandbrenging van een werkklimaat dat gunstig is voor diversiteit en inclusie⁷⁶. Het is ook van belang dat de

⁷⁶ H. MENSİ-KLARBACK en A. RISBERG (eds.), *op. cit.*; GROENENVELD en VERBEEK, "Diversity Policies in Public and Private Sector Organizations: An Empirical Comparison of Incidence and Effectiveness", *Review of Public Personnel Administration*, 2012, 32(4), blz. 353-381; Y R. F. GUILLAUME *et al.*, "Managing diversity in organizations: An integrative

organisatie die aan een dergelijk plan begint, duidelijke doelstellingen formuleert, met inbegrip van cijfers voor de gewenste toename van de vertegenwoordiging van bepaalde groepen.

Ten slotte is een evaluatie van de resultaten van het plan aan het eind van de uitvoering ervan noodzakelijk om na te gaan of het plan het verwachte effect heeft gehad. Ook hier zijn zowel kwantitatieve als kwalitatieve gegevens van belang: aan de hand van de eerste kan worden beoordeeld in hoeverre het plan erin is geslaagd de vertegenwoordiging van doelgroepen binnen de organisatie te verhogen tot een niveau gelijk aan of dicht bij de gestelde doelen. De laatste zijn van belang om te kunnen beoordelen in hoeverre het klimaat ten aanzien van diversiteit is verbeterd.

Het is belangrijk te benadrukken dat het vaststellen van cijfermatige doelstellingen voor de vertegenwoordiging van bepaalde groepen niet hetzelfde is als een quotabeleid, wat inhoudt dat bepaalde groepen een voorkeursbehandeling krijgen bij aanwerving of promotie: deze streefdoelen kunnen slechts een indicatie zijn van wat de organisatie wenselijk acht om te bereiken. Een organisatie kan in het kader van een diversiteitsplan een hele reeks maatregelen nemen die geen voorkeursbehandeling in een selectieprocedure inhouden. Dit kan bijv. inhouden dat de aanwervingskanalen worden gediversifieerd, dat leden van bepaalde groepen worden aangemoedigd om bij de onderneming te solliciteren (zonder hen een speciale behandeling te geven in de selectieprocedure), dat de wervings- of promotiecriteria worden gewijzigd om indirecte belemmeringen voor de toegang van bepaalde groepen weg te nemen, of dat wervings- en promotie managers een opleiding krijgen over non-discriminatie en onbewuste vooroordelen. Momenteel zijn diversiteitsplannen over het algemeen beperkt tot dit soort maatregelen. Indien een organisatie daarentegen besluit positieve actie te gebruiken om haar diversiteitsbeleid aan te vullen, moet aan specifieke voorwaarden worden voldaan (zie sectie 7.2.2 hieronder).

7.2.2.2. Diversiteitsbeleid in de openbare sector

De Commissie stelt vast dat de wetgever twee dwingende maatregelen heeft genomen om de werkgelegenheid van bepaalde groepen in het federale openbaar ambt te bevorderen: enerzijds is elke federale overheidsdienst verplicht om personen met een handicap ten belope van 3% van zijn effectief te werk te stellen⁷⁷; anderzijds moet ten minste een derde van de arbeidsplaatsen in het hogere overheidsapparaat worden bezet door personen die tot het ondervertegenwoordigde geslacht behoren⁷⁸. Beide maatregelen, waarbij een vorm van quota wordt ingevoerd, zijn positieve acties en zullen daarom in de volgende sectie onder de loep worden genomen (zie sectie 7.2.2.3).

Anderzijds hebben de verschillende entiteiten van het federaal administratief openbaar ambt geen algemene verplichting om een diversiteitsplan op te stellen ter bevordering van de toegang, de integratie en de doorstroming van werknemers uit de verschillende groepen die het slachtoffer zijn van discriminatie en ongelijkheid op de arbeidsmarkt: de beslissing om al dan niet aan dit proces

model and agenda for future research”, *European Journal of Work and Organizational Psychology*, 2014, 23(5), blz. 783-802; F. DOBBIN en A. KALEV, “Why Doesn’t Diversity Training Work? The Challenge for Industry and Academia”, *Anthropology Now*, 2018, 10(2), blz. 48-55.

⁷⁷ Art. 3 van het Koninklijk Besluit van 6 oktober 2005 houdende diverse maatregelen met betrekking tot de vergelijkende aanwervingsselectie en met betrekking tot de stage (B.S. 25 oktober 2005).

⁷⁸ Art. 53 van het Koninklijk Besluit van 2 oktober 1937 houdende het statuut van het Rijkspersoneel., gewijzigd bij het Koninklijk Besluit van 2 juni 2012 tot wijziging van het Koninklijk Besluit van 2 oktober 1937 houdende het statuut van het Rijkspersoneel (B.S. 8 juni 2012).

deel te nemen, wordt overgelaten aan elk departement of elke instelling. Dit geldt ook voor de andere federale instellingen.

Deze situatie staat in contrast met wat door de Vlaamse overheid voorzien heeft. Met het oog op een evenredige deelname en gelijke kansen in de Vlaamse administratie voorziet het decreet van 8 mei 2002 houdende evenredige participatie op de arbeidsmarkt in de verplichting om acties op te zetten om de toegang en de doorstroming van personen uit “kansengroepen” te bevorderen en om hun vroegtijdig vertrek te voorkomen. De Vlaamse Diversiteitsambtenaar moet een vijfjarig actieplan en jaarplannen voor de hele Vlaamse administratie opstellen. Deze plannen moeten worden goedgekeurd door de Vlaamse regering en ter informatie worden voorgelegd aan het Vlaams Parlement⁷⁹. Naast dit algemene kader moet elke entiteit van de Vlaamse administratie een actieplan opstellen en indienen bij de Vlaamse Diversiteitsambtenaar⁸⁰. Deze plannen moeten cijfermatige doelstellingen bevatten die zijn vastgesteld door de Vlaamse regering⁸¹. Jaarlijkse voortgangsverslagen, met een kwantitatieve en kwalitatieve analyse van de geboekte vooruitgang en de geleverde inspanningen, moeten worden opgesteld en toegezonden aan de Vlaamse regering en het Vlaams Parlement⁸². Aan dit beleid zijn speciaal menselijke middelen toegewezen: de Vlaamse overheid heeft de functie van *Vlaamse Diversiteitsambtenaar*⁸³ gecreëerd, die wordt bijgestaan door een *Dienst Diversiteitsbeleid*, bestaande uit een team van tien personen. Hij kan met name ondersteuning bieden aan de verschillende entiteiten van de administratie⁸⁴. Bovendien moet elke administratieve entiteit ten minste één persoon uit haar personeel aanwijzen om haar beleid inzake evenredige deelname, gelijke kansen en diversiteit te ondersteunen⁸⁵.

Het Brussels Hoofdstedelijk Gewest heeft eveneens een verplicht diversiteitsbeleid ingevoerd in het Brusselse ambtenarenapparaat, zowel op regionaal als op lokaal niveau. Elke openbare instelling van het Gewest moet een tweejarig diversiteitsactieplan uitwerken⁸⁶. Deze instellingen dienen onder hun personeel een “diversiteitsmanager” te benoemen die verantwoordelijk is voor de uitwerking, tenuitvoerlegging en opvolging van dit actieplan. Daarnaast is een gewestelijk coördinatiecomité

⁷⁹ Art. 7, §§ 4-5, van het besluit van 24 december 2004 van de Vlaamse Regering houdende maatregelen ter bevordering en ondersteuning van het gelijkheids- en diversiteitsbeleid in de Vlaamse administratie (B.S. 13 april 2005) (hierna: besluit van 24 december 2004).

⁸⁰ Art 7, § 1, van het besluit van 24 december 2004. Dit besluit bevat ook een lijst van maatregelen en acties die entiteiten kunnen ondernemen in het kader van hun diversiteitsbeleid. Deze lijst omvat onder meer een audit van het selectie- en wervingsbeleid, het opzetten van nieuwe rekruteringskanalen, het organiseren van coaching voor nieuwe werknemers met bijzondere aandacht voor kansengroepen, en het organiseren van opleidingen op het gebied van interculturele communicatie, neutraliteit, het omgaan met verschillen of de strijd tegen racisme op het werk (art. 8/1 van het besluit van 24 december 2004).

⁸¹ Art. 5, § 4*bis*, van het decreet van 8 mei 2002 houdende evenredige participatie op de arbeidsmarkt en art. 4, § 1, van het besluit van 24 december 2004.

⁸² Art. 7, § 1, van het decreet van 8 mei 2002 houdende evenredige participatie op de arbeidsmarkt en art. 7, § 1, van het besluit van 24 december 2004.

⁸³ Art 8, § 1, van het besluit van 24 december 2004.

⁸⁴ Zie <https://overheid.vlaanderen.be/personeel/diversiteit-en-gelijke-kansen/contacteer-het-team-van-diversiteitsbeleid>.

⁸⁵ Art 8, § 4, van het besluit van 24 december 2004.

⁸⁶ Art. 5, § 1, van de Ordonnantie van 4 september 2008 van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest ter bevordering van diversiteit en ter bestrijding van discriminatie in het Brussels gewestelijk openbaar ambt. Deze plannen moeten ten minste vier hoofdgebieden omvatten: personeelsbeheer; algemene gebruiken inzake organisatie van het werk; organisatiecultuur en externe positionering; en benadering van burgers, gebruikers en klanten. De regering kan op gewestelijk niveau prioritaire doelstellingen vaststellen met betrekking tot de bevordering van diversiteit, die de overheidsinstellingen moeten integreren in de doelstellingen van hun actieplan diversiteit. Zie art. 2, § 1 en § 3, van het Besluit van 3 maart 2011 van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering tot uitvoering van de Ordonnantie van 4 september 2008 ter bevordering van diversiteit en ter bestrijding van discriminatie in het Brussels gewestelijk openbaar ambt.

bevoegd voor de diversiteit opgericht⁸⁷. De plaatselijke besturen van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest zijn ook verplicht om een actieplan diversiteit op te stellen en onder hun personeel een “diversiteitsmanager” aan te stellen die belast is met de uitwerking, de tenuitvoerlegging en de evaluatie ervan⁸⁸. Deze diversiteitsmanagers kunnen rekenen op de hulp van de diversiteitsconsulenten van Actiris⁸⁹.

De Commissie stelt vast dat, ondanks het ontbreken van een verplichting in dit verband, enkele initiatieven zijn genomen om de diversiteit binnen de verschillende sectoren van het federaal openbaar ambt te bevorderen. Drie regeringsplannen omvatten, naast andere maatregelen, acties ter bevordering van de inclusie van bepaalde groepen die het slachtoffer zijn van discriminatie in het federale openbaar ambt: het federaal plan "Gendermainstreaming" (2020-2024)⁹⁰; het federaal actieplan Handicap (2021-2024)⁹¹ en het federaal plan voor duurzame ontwikkeling (in zijn diversiteitsdimensie)⁹². In alle drie de gevallen bundelen de plannen een breed scala aan maatregelen die door de verschillende FOD's op hun respectieve bevoegdheidsterreinen zijn gepland. Deze plannen hebben een zeer ruime werkingssfeer: slechts een klein deel van de erin opgesomde maatregelen heeft betrekking op de bevordering van de diversiteit in het ambtenarenapparaat. Bovendien vinden deze maatregelen hun oorsprong in afzonderlijke FOD's en worden ze niet globaal gecoördineerd⁹³.

De Commissie is verheugd over deze initiatieven, waaruit blijkt dat de autoriteiten steeds meer belang hechten aan de bevordering van diversiteit en de bestrijding van discriminatie. Zij merkt evenwel op dat dit geheel van initiatieven nog geen algemeen en samenhangend diversiteitsbeleid voor het federaal openbaar ambt vormt: zij worden los van elkaar uitgewerkt naargelang van het beoogde thema (geslacht en handicap) en bestrijken niet alle groepen die in het bijzonder blootstaan aan discriminatie en ongelijkheden op de arbeidsmarkt. De uitwerking en uitvoering ervan zijn afhankelijk van verschillende administratieve entiteiten. Bovendien maken zij deel uit van bredere plannen die niet gericht zijn op de bevordering van de diversiteit in het ambtenarenapparaat. De huidige regelingen voor het opstellen van deze plannen lijken dan ook niet geschikt om een duidelijk en doeltreffend diversiteitsbeleid voor het federaal openbaar ambt uit te werken.

⁸⁷ Dit comité is samengesteld uit de minister of staatssecretaris bevoegd voor het openbaar ambt, diversiteitsmanagers, een diversiteitsconsulent van Actiris, een vertegenwoordiger van elke vakbondsorganisatie en, als gast, een afgevaardigde aangeduid door elke minister en staatssecretaris van de gewestregering, en doet voorstellen voor maatregelen ter bevordering van het diversiteitsbeleid binnen de overheidsinstellingen van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest. Zie art. 9 van het besluit van 3 maart 2011 van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering tot uitvoering van de ordonnantie van 4 september 2008 tot bevordering van diversiteit en ter bestrijding van discriminatie in het Brussels gewestelijk openbaar ambt.

⁸⁸ Art. 6, §§ 1-2, van de Kaderordonnantie van 25 april 2019 van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest met het oog op een beleid voor de bevordering van diversiteit en de bestrijding van discriminatie bij de Brusselse plaatselijke ambtenarij (B.S., 24 mei 2019) (hierna : Kaderordonnantie van 25 april 2019).

⁸⁹ Art. 7 van de Kaderordonnantie van 25 april 2019.

⁹⁰ Zie https://igvm-iefh.belgium.be/sites/default/files/downloads/federaal_plan_gm_nl.pdf. Dit plan wordt uitgevoerd in toepassing van de Wet van 12 januari 2007 die bekend staat als de “wet gendermainstreaming”.

⁹¹ Zie <https://handicap.belgium.be/docs/nl/federaal-plan-handicap-2021-2024.pdf>.

⁹² Zie <https://www.developpementdurable.be/nl/beleid/federale-strategie/instrumenten/federaal-plan-voor-duurzame-ontwikkeling-fpdo>.

⁹³ Het opstellen van elk van deze plannen, op basis van door de FOD's verstrekte informatie, valt zelf onder de verantwoordelijkheid van verschillende entiteiten: het federaal plan “gendermainstreaming” wordt gecoördineerd door de interdepartementale coördinatiegroep (samengesteld uit leden van het IGVM, personen van de strategische cellen van alle federale ministers en aangewezen ambtenaren binnen elke federale overheidsdienst en programmatische overheidsdienst), het federaal actieplan handicap door de FOD Sociale Zekerheid en het federaal plan voor duurzame ontwikkeling door het kabinet van de minister van Klimaat, Leefmilieu, Duurzame Ontwikkeling en de Green Deal.

De Commissie merkt ook op dat er binnen de FOD Beleid en Ondersteuning (BOSA) een stuurgroep “federale diversiteit” is opgericht. Deze groep heeft als opdracht het diversiteitsmanagement binnen de federale administratie te stimuleren door prioriteiten te stellen, strategische lijnen uit te zetten en ondersteuning te bieden aan de verschillende departementen⁹⁴. De oprichting van deze groep is een belangrijk initiatief om te zorgen voor een betere coördinatie en ontwikkeling van de diversiteitsinitiatieven binnen de federale administratie. Deze stuurgroep beschikt echter noch over de middelen, noch over de bevoegdheid om zelf te zorgen voor de ontwikkeling van een diversiteitsbeleid binnen de verschillende departementen van de administratie; zij kan alleen steun verlenen aan degenen die maatregelen in die richting willen nemen⁹⁵.

De Commissie is van mening dat, gezien de voorbeeldfunctie die de overheid te vervullen heeft, het diversiteitsbeleid binnen de federale administratie moet worden versterkt, verbreed en gestroomlijnd. Daartoe moet de invoering van een diversiteitsbeleid verplicht worden gesteld. Het moet uitmonden in de uitwerking van een algemeen strategisch plan voor het federaal administratief openbaar ambt als geheel, in combinatie met plannen die worden opgesteld en uitgevoerd binnen de verschillende organisaties of instellingen die er onder vallen en dit rekening houdend met hun eigen realiteit. Dit beleid mag niet beperkt blijven tot geslacht en handicap: het moet de verschillende groepen bestrijken waarvoor maatregelen nodig lijken, op basis van een diagnose van de samenstelling van het personeel die moet worden uitgevoerd. Het vereist ook dat er voldoende personele middelen voor worden ingezet. De stuurgroep “federale diversiteit” moet versterkt worden om de capaciteit te hebben om dit beleid uit te werken en te coördineren. Bovendien moet elke organisatie of instelling van de federale administratie over de middelen beschikken om een personeelslid aan te wijzen dat op zijn niveau met dit beleid wordt belast.

Naast het federaal administratief openbaar ambt is de ontwikkeling van een diversiteitsbeleid ook relevant voor de andere federale overheidsinstellingen. Het verzamelen en analyseren van gegevens over de samenstelling van het personeel van deze instellingen naargelang van de verschillende beschermde groepen (zie sectie 7.2.1.1 hierboven), zou helpen om de behoeften in dit opzicht te verduidelijken.

Tenslotte merkt de Commissie op dat de federale autoriteiten via hun banden met de autonome overheidsbedrijven ook de mogelijkheid hebben om de oriëntaties van deze bedrijven te beïnvloeden. Zij is van mening dat deze autoriteiten de instrumenten waarover ze beschikken, zoals beheerscontracten, moeten gebruiken om deze bedrijven aan te moedigen een diversiteitsbeleid te ontwikkelen.

⁹⁴ Zie het Strategisch Plan Diversiteit 2021-2024: <https://fedweb.belgium.be/sites/default/files/downloads/strategisch%20plan%20diversiteit%202021-2024%20NL.pdf> en de andere documenten op <https://fedweb.belgium.be/nl/over-de-organisatie/over-de-federale-overheid/diversiteit-binnen-de-federale/strategische-documenten>.

⁹⁵ Een federaal netwerk Diversiteit werd ook ingevoerd in 2005. Het brengt diversiteitsdeskundigen van federale organisaties samen, die bekend staan als “diversiteitsverantwoordelijken”. Het bevordert projecten en acties in verband met diversiteit in verschillende thema's zoals handicap, gelijkheid van vrouwen en mannen, origine en culturele verscheidenheid (zie <https://fedweb.belgium.be/nl/over-de-organisatie/over-de-federale-overheid/diversiteit-binnen-de-federale/structuur-en-spelers/reseau-federal-diversite>).

Aanbeveling nr. 67

De Commissie beveelt aan dat het federale openbaar ambt wordt verplicht een diversiteitsbeleid uit te werken, gericht op de bevordering van de toegang, de integratie en de doorstroming van werknemers uit groepen die het slachtoffer zijn van discriminatie en ongelijkheid. Dit beleid zou de volgende elementen moeten bevatten:

- (1) voor het federaal administratief openbaar ambt, dient binnen de administratie als geheel een strategisch plan te worden ontwikkeld en te worden gecombineerd met actieplannen die worden ontwikkeld door de verschillende organisaties en instellingen die onder haar ressorteren;
- (2) dandere federale overheidsinstellingen dienen eveneens een strategisch plan uit te werken;
- (3) dit diversiteitsbeleid dient de verschillende beschermde groepen te betrekken waarvoor actie vereist is op basis van de resultaten van een analyse in de verschillende organisaties en instellingen;
- (4) de betrokken organisaties en instellingen krijgen het nodige personeel om het diversiteitsbeleid te kunnen uitwerken.

Aanbeveling nr. 68

De Commissie beveelt aan dat de federale overheid de haar beschikbare middelen gebruikt om de autonome overheidsbedrijven ertoe aan te zetten een diversiteitsbeleid uit te werken.

7.2.2.3. Diversiteitsbeleid in de privésector

De Commissie wijst erop dat een toenemend aantal privéondernemingen diversiteitsplannen ontwikkelt. Zij merkt op dat de autoriteiten verschillende initiatieven kunnen nemen om dit soort acties aan te moedigen. Sommige gewestelijke overheden geven financiële steun en begeleiding aan ondernemingen die een diversiteitsplan uitwerken (a). Het Vlaamse Gewest heeft ook stappen ondernomen om de sociale partners op sectorniveau aan te moedigen actieplannen te ontwikkelen om discriminatie te bestrijden en diversiteit te bevorderen (b). Tenslotte is op federaal niveau een speciaal mechanisme ingesteld om de invoering van actieplannen binnen ondernemingen ter bestrijding van de loonkloof aan te moedigen, hetgeen eveneens vermelding verdient (c).

De Commissie merkt ook op dat de minister van Economie en Werk op 15 februari 2022 heeft aangekondigd dat, in het kader van de academische monitoring van diversiteit en discriminatie op sectorniveau die hij wil invoeren (zie sectie 7.1.2 hierboven), de paritaire comités en subcomités om de twee jaar gegevens over de diversiteit in hun sector zullen ontvangen van de cel die binnen de FOD Werkgelegenheid werd opgericht om deze monitoring uit te voeren. Op basis hiervan zullen de ondernemingen verslag moeten uitbrengen over hun situatie. In geval van onverklaarbare verschillen tussen de sectorale resultaten en die van de ondernemingen moeten deze laatste een actieplan opstellen om de kloof weg te werken⁹⁶. De precieze modaliteiten van dit project zijn echter nog niet bekendgemaakt.

⁹⁶ “Regering bereikt akkoord rond arbeidsmarkthervormingen”, Persbericht, 15 februari 2022 (punt “Monitoring van diversiteit in sectoren en bedrijven”), <https://dermagne.belgium.be/nl/regering-bereikt-akkoord-rond-arbeidsmarkthervormingen>.

(a) Subsidies en steun

De Commissie stelt met belangstelling vast dat het Brussels Hoofdstedelijk Gewest maatregelen heeft genomen voor de ondersteuning van de op zijn grondgebied gevestigde ondernemingen die zich ertoe verbinden een diversiteitsplan in te voeren. Deze ondernemingen kunnen een specifieke subsidie krijgen van Actiris, de Brusselse Gewestelijke Dienst voor Arbeidsbemiddeling, alsook de hulp en het advies van een diversiteitsconsulent⁹⁷. Ondernemingen waarvan het diversiteitsplan positief is beoordeeld, kunnen ook een “diversiteitslabel” aanvragen⁹⁸.

In het Vlaams Gewest bepaalt het decreet van 8 mei 2002 houdende evenredige participatie op de arbeidsmarkt dat de Vlaamse regering ondernemingen (maar ook sectoren, verenigingen, sociale partners en lokale besturen) kan ondersteunen bij het uitwerken van een bedrijfsbeleid van evenredige participatie en gelijke behandeling⁹⁹. Aanvankelijk heeft de Vlaamse overheid een mechanisme opgezet om privéondernemingen aan te moedigen diversiteitsplannen op te zetten door subsidies en steun te verlenen voor dit doel¹⁰⁰. Deze regeling werd in 2016 afgeschaft. Het subsidiebeleid dat ervoor in de plaats is gekomen, is niet langer gericht op ondersteuning van de uitwerking van diversiteitsplannen, maar beoogt eerder ondernemingen te helpen hun personeelsbeleid te verbeteren en campagnes ter bestrijding van vooroordelen te ondersteunen met het oog op een hogere arbeidsparticipatie¹⁰¹. Bovendien heeft de Vlaamse regering in het kader van het Europees Sociaal Fonds een projectoproep gelanceerd met het oog op de financiële ondersteuning van projecten ter bevordering van een “inclusieve onderneming”, een begrip dat verwijst naar een brede waaier van initiatieven, waarbij de invoering van een diversiteitsplan slechts één van de vele mogelijkheden is in deze context¹⁰².

Het Waals Gewest daarentegen verleent geen enkele specifieke subsidie om de ontwikkeling van diversiteitsplannen door privéondernemingen te ondersteunen. In het kader van het gelijkheidsbeleid van het Gewest kan echter een subsidie worden verleend indien een aanvraag voor een facultatieve subsidie wordt ingediend bij het Gewest¹⁰³.

Aangezien voor de uitwerking en tenuitvoerlegging van een degelijk diversiteitsplan voldoende middelen en deskundigheid vereist zijn, acht de Commissie het van belang dat de overheid steun verleent aan ondernemingen die zich in dit proces begeven. Deze overheidssteun zou de ondernemingen, en met name het midden- en kleinbedrijf, ertoe kunnen aan zetten dit initiatief te nemen. Bovendien zorgt de tussenkomst van een overheidsinstantie, via de toekenning van een

⁹⁷ Zie de informatie op de website van Actiris: <https://www.actiris.brussels/nl/werkgevers/een-diversiteitsplan-kiezen/>.

⁹⁸ Dit label wordt jaarlijks door de minister van Tewerkstelling van het Gewest toegekend aan werkgevers die “verschillen in de beroepsomgeving erkennen, respecteren en valoriseren”. Zie <https://www.actiris.brussels/nl/werkgevers/diversiteitslabel/>.

⁹⁹ Art. 8 van het decreet van 8 mei 2002 houdende evenredige participatie op de arbeidsmarkt.

¹⁰⁰ Zie het evaluatieverslag van deze beleidslijnen gerealiseerd in 2014: Idea Consult, *Evaluatie diversiteits- en loopbaanplannen*, september 2014, beschikbaar op <https://publicaties.vlaanderen.be/view-file/34873>.

¹⁰¹ Zie de nota die in 2015 door de (toenmalige) minister van Werk Philippe Muyters werd opgesteld en door de Vlaamse regering werd goedgekeurd: “Focus op talent en competenties als sleutel naar een hogere werkzaamheidsgraad in het kader van Evenredige Arbeidsdeelname”, beschikbaar op <http://docs.vlaamsparlement.be/pfile?id=1141898>.

¹⁰² Operationeel Programma ESF Vlaanderen, 2014-2020, fiche oproep 500, Inclusieve Ondernemingen, beschikbaar op https://www.esf-vlaanderen.be/sites/default/files/attachments/calls/500_oproepfiche_inclusieve_ondernemingen_final.pdf.

¹⁰³ Verduidelijkingen verstrekt per e-mail door mevrouw Ludivine Grégoire, verantwoordelijke personeelszaken bij de *Service public de Wallonie*.

subsidie, er ook voor dat de opgestelde plannen aan kwaliteitscriteria voldoen en aan een evaluatie worden onderworpen.

(b) Sectorconvenanten in het Vlaams Gewest

In het Vlaamse Gewest hebben de autoriteiten stappen ondernomen om de sociale partners op sectorniveau aan te moedigen maatregelen te nemen om discriminatie te bestrijden en evenredige participatie aan de arbeidsmarkt te bevorderen. Dit beleid heeft geresulteerd in de sluiting van *sectorconvenanten* tussen de Vlaamse regering en de sociale partners. Reeds vermeld in hoofdstuk II van dit verslag kunnen deze convenanten, die voor een periode van twee jaar worden gesloten, in ruil voor door de regering toegekende middelen, verbintenissen inhouden die verband houden met het beleid van evenredige participatie op de arbeidsmarkt en met diversiteit¹⁰⁴. In 2021 heeft een groot aantal sectoren convenanten gesloten waarin zij zich ertoe verbinden een risicoanalyse en een “*nulmeting*” van de discriminatie in hun sector uit te voeren op basis van praktijktesten¹⁰⁵. De resultaten van deze analyses moeten door de sociale partners in de sector worden besproken en tot een actieplan leiden. In de convenanten wordt niet aangegeven uit welke maatregelen dit actieplan zou kunnen bestaan: de sectoren zijn vrij om op basis van de monitoring de te ondernemen acties te kiezen. Zij zijn ook vrij om te beslissen of zij acties op bedrijfsniveau of alleen op sectorniveau willen bevorderen. Aangenomen mag echter worden dat deze actieplannen maatregelen zullen omvatten die vergelijkbaar zijn met die welke gewoonlijk in diversiteitsplannen worden opgenomen.

(c) De bij de Wet van 22 april 2012 ingevoerde voorziening ter bestrijding van de loonkloof

Ingevoerd door de Wet van 22 april 2012 ter bestrijding van de loonkloof tussen mannen en vrouwen¹⁰⁶, organiseren de artikelen 13/1 en 13/2 van de genderwet een verplicht overlegproces binnen de ondernemingen om te komen tot een genderneutraal bezoldigingsbeleid. Het doel van de wetgever is de betrokken actoren (werkgevers en werknemers) in voorkomend geval bewust te maken van het bestaan van een loonkloofprobleem in de onderneming en hen ertoe te brengen oplossingen aan te nemen om dit probleem te verhelpen.

Werkgevers van ondernemingen met gemiddeld ten minste vijftig werknemers moeten om de twee jaar een “gedetailleerde analyse van de bezoldigingsstructuur binnen de onderneming” uitvoeren om na te gaan of de onderneming een genderneutraal bezoldigingsbeleid voert en, indien dit niet het geval is, in overleg met de personeelsafvaardiging maatregelen nemen om dit te verwezenlijken¹⁰⁷. Dit analyseverslag moet worden megedeeld aan de leden van de

¹⁰⁴ Art. 4, 3°, van het decreet van 13 maart 2009 betreffende de sectorconvenants in het raam van het Vlaamse werkgelegenheidsbeleid (*B.S.*, 17 april 2009).

¹⁰⁵ Deze sectorconvenanten zijn online beschikbaar: <https://www.vlaanderen.be/sectorconvenants/overzicht-van-sectorconvenants-en-addenda>. Voor meer informatie over dit onderwerp, zie hoofdstuk II van dit verslag, sectie 2.1.1.2.

¹⁰⁶ *B.S.*, 28 augustus 2012. Deze wet heeft ook de verplichting ingevoerd voor ondernemingen om bepaalde in de sociale balans gepubliceerde gegevens uit te splitsen naar geslacht (zie sectie 7.2.1.2 hierboven).

¹⁰⁷ Art. 13/1, § 1, van de genderwet, ingevoerd door art. 7 van de Wet van 22 april 2012 ter bestrijding van de loonkloof tussen mannen en vrouwen. De gegevens die in dit analyseverslag moeten worden opgenomen, worden gespecificeerd in artikel 15, m), 1°, van de Wet van 20 september 1948 houdende organisatie van het bedrijfsleven, ingevoerd door de Wet van 22 april 2012 tot bestrijding van de loonkloof tussen mannen en vrouwen. Zie ook het Koninklijk Besluit van 25 april 2014 betreffende het analyseverslag van de bezoldigingsstructuur van de werknemers (*B.S.*, 15 mei 2014), dat de concrete modaliteiten voor het opstellen van dit analyseverslag preciseert.

ondernemingsraad of, bij ontstentenis daarvan, aan de vakbondsafvaardiging¹⁰⁸. Het is echter vertrouwelijk¹⁰⁹. Op basis van deze analyse beslist de ondernemingsraad of, bij ontstentenis, de werkgever in overleg met de vakbondsafvaardiging, of het opportuun is een actieplan op te stellen om binnen de onderneming tot een genderneutrale bezoldigingsstructuur te komen. Een dergelijk actieplan moet, wanneer het is aangenomen, concrete doelstellingen vermelden, de actieterreinen, de instrumenten om deze te verwezenlijken en de deadline voor de verwezenlijking ervan specificeren, en voorzien in een systeem om toe te zien op de uitvoering ervan¹¹⁰.

De Wet van 22 april 2012 voert ook een verplichting in voor de sociale partners om maatregelen ter bestrijding van de loonkloof te bespreken in het kader van loononderhandelingen op interprofessioneel en sectoraal niveau¹¹¹.

Waarnemers merken echter op dat deze mechanismen in de praktijk niet doeltreffend zijn¹¹². De Commissie neemt er dan ook met belangstelling kennis van dat de minister van Economie en Werk in zijn algemene beleidsnota heeft aangekondigd voornemens te zijn om in overleg met de staatssecretaris voor Gelijke Kansen een ontwerp-wijziging van de bestaande regelgeving ter bestrijding van de loonkloof op te stellen, ten einde deze doeltreffender te maken. De minister preciseerde ook dat de evaluatie en de aanpassing van deze regelgeving zouden gebeuren in nauwe samenwerking met het IGVM en de sociale partners binnen de Nationale Arbeidsraad¹¹³.

¹⁰⁸ Art. 13/1, § 2, lid 2 van de genderwet.

¹⁰⁹ Art. 15, m), 1^o, van de Wet van 20 september 1948 houdende organisatie van het bedrijfsleven.

¹¹⁰ Art. 15, m), 2^o, van de Wet van 20 september 1948 houdende organisatie van het bedrijfsleven.

¹¹¹ Art. 6, § 1, en 8, § 3, van de Wet van 26 juli 1996 tot bevordering van de werkgelegenheid en tot preventieve vrijwaring van het concurrentievermogen (*B.S.*, 1 augustus 1996), ingevoerd door art. 3 en 5 van de Wet van 22 april 2012.

¹¹² Zie met name P. FOUBERT en S. VANCLEEF, “De effectiviteit van het recht op gelijk loon voor gelijk(waardig) werk voor vrouwen en mannen. Het potentieel van meer loontransparantie in de strijd tegen de loonkloof”, *R.D.S.*, 2021, blz. 159, nr. 40. Voor een vergelijking van de Belgische wet met de voorzieningen in IJsland en Denemarken ter bestrijding van de loonkloof, zie. S. BENEDI LAHUERTA, “Comparing Pay Transparency Measures to Tackle the Gender Pay Gap: Best Practices and Challenges in Belgium, Denmark and Iceland”, *European Equality Law Review*, 2021/2, blz. 1-20 beschikbaar op <https://www.equalitylaw.eu/publications/law-reviews>.

¹¹³ Algemene beleidsnota, Werk, 29 oktober 2021, *Parl. St.*. 55-2294/6 (2021/2022), blz. 27.

7.2.2. Positieve actie

7.2.2.1. Begrip en algemeen rechtskader

“Positieve actie” verwijst naar maatregelen die een voorkeursbehandeling in een bepaalde sector inhouden voor leden van een groep die wordt gekenmerkt door een discriminatiecriterium, met het oog op het opheffen van een structurele ongelijkheid waarvan leden van die groep in die sector het slachtoffer zijn¹¹⁴.

De non-discriminatie richtlijnen van de EU maken positieve actie mogelijk in de volgende bewoordingen:

“Het beginsel van gelijke behandeling belet niet dat een lidstaat, om volledige gelijkheid in het beroepsleven te waarborgen, specifieke maatregelen handhaaft of treft om de nadelen verband houdende met [een discriminatiegrond] te voorkomen of te compenseren”¹¹⁵.

Artikel 157, lid 4, van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie bepaalt voorts: “Het beginsel van gelijke behandeling belet niet dat een lidstaat, om volledige gelijkheid van mannen en vrouwen in het beroepsleven in de praktijk te verzekeren, maatregelen handhaaft of aanneemt waarbij specifieke voordelen worden ingesteld om de uitoefening van een beroepsactiviteit door het ondervertegenwoordigde geslacht te vergemakkelijken of om nadelen in de beroepsloopbaan te voorkomen of te compenseren”¹¹⁶.

Positieve-actiemaatregelen in verschillende landen over de hele wereld nemen vele verschillende vormen aan. Aanwervingsquota, waarmee zij vaak worden geassocieerd, zijn slechts één van de mogelijke modaliteiten. Positieve actie kan bijvoorbeeld ook bestaan in het opzetten van opleidingen die zijn voorbehouden aan leden van de doelgroep, in stageaanbiedingen die zijn voorbehouden aan leden van deze groep, of in de garantie dat alle kandidaten voor een baan die tot de doelgroep behoren, worden uitgenodigd voor een sollicitatiegesprek. De aanwervingsquota zelf kunnen van verschillende aard zijn: de praktijk in verschillende landen over de hele wereld omvat vaste quota (onvoorwaardelijke voorkeur) en flexibele quota (*a priori* voorkeur, maar uitzonderingen mogelijk); een voorkeur voor de kandidaat uit de doelgroep op voorwaarde dat

¹¹⁴ In de Europese juridische literatuur lopen de meningen van auteurs uiteen over de vraag of positieve actie per definitie een behandelingsverschil inhoudt. Verscheidene auteurs zijn van mening dat dit het geval is (bijv. O. DE SCHUTTER, “Positive Action”, in D. SHIECK, L. WADDINGTON en M. BELL (eds.), *Cases, Materials and Text on National, Supranational and International Non-Discrimination Law*, Hart Publishing, Oxford and Portland, 2007, blz. 757-869; A. MCCOLGAN, *Discrimination, Equality and the Law*, Hart Publishing, Oxford and Portland, 2014; R. XENIDIS en H. MASSE-DESSEN, “Positive Action in Practice: Some Dos and Don'ts in the Field of EU Gender Equality Law”, *European Equality Law Review*, 2018, nr. 2, blz. 36-62, in het bijz. blz. 37), terwijl anderen het begrip positieve actie een bredere reikwijdte geven en verwijzen naar elke maatregel die de feitelijke gelijkheid proactief bevordert ten gunste van een groep die lijdt onder structurele ongelijkheid, zelfs wanneer deze maatregel geen behandelingsverschil ten gunste van de leden van de doelgroep inhoudt (zie met name CH. MCCRUDDEN, *Gender-based positive action in employment in Europe. A comparative analysis of legal and policy approaches in the EU and EEA*, European network of legal experts in gender equality and non-discrimination, Luxembourg, Publication office of the European Union, 2019, blz. 116-139). In het Belgische recht moet positieve actie echter worden begrepen als een voorkeursbehandeling, aangezien alleen dit kenmerk de bijzondere regeling kan rechtvaardigen waaraan deze voorziening is onderworpen.

¹¹⁵ Artikel 5 van Richtlijn 2000/43/EG; artikel 7 van Richtlijn 2000/78/EG (die een 2^{de} alinea bevat die specifiek gewijd is aan maatregelen voor werknemers met een handicap); artikel 6 van Richtlijn 2004/113/EG. In artikel 3 van de Richtlijn 2006/54/EG is sprake van “positieve maatregelen”.

¹¹⁶ Zie ook art. 23, lid 2 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie.

hij/zij over gelijke vaardigheden beschikt als de andere kandidaten of op voorwaarde dat hij/zij voldoet aan de voor de functie vereiste vaardigheden¹¹⁷.

In zijn rechtspraak heeft het Hof van Justitie van de Europese Unie verduidelijkt onder welke voorwaarden zulke maatregelen verenigbaar kunnen worden geacht met het beginsel van gelijke behandeling krachtens het EU-recht. Deze jurisprudentie heeft tot dusver bijna uitsluitend betrekking op maatregelen ter bevordering van de gelijkheid van mannen en vrouwen op het werk.

Wat de aanwervingsquota betreft, heeft het Hof vastgesteld dat een systeem dat in principe verplicht om bij gelijke kwalificaties voorrang te geven aan de aanwerving van vrouwen in sectoren waarin zij ondervertegenwoordigd zijn, slechts in overeenstemming is met het EU-recht indien het waarborgt dat alle sollicitaties objectief worden beoordeeld en indien het een “openingsclausule” bevat die het mogelijk maakt deze voorrang terzijde te stellen wanneer er bijzondere redenen zijn om de voorkeur te geven aan een mannelijke kandidaat. Anderzijds is een “absolute en onvoorwaardelijke” voorrang voor vrouwen bij een aanwervingsproces in strijd met het beginsel van gelijke behandeling, aldus het Hof van Justitie¹¹⁸.

Het Hof oordeelde ook dat maatregelen ter bevordering van de aanwerving of bevordering van vrouwen, die echter betrekking hebben op *fasen die voorafgaan aan* het selectiebesluit, verenigbaar zijn met het EU-recht. In sectoren waar vrouwen ondervertegenwoordigd zijn, zou bijvoorbeeld de helft van de opleidingsplaatsen die toegang tot gekwalificeerde beroepen geven voor hen moeten worden gereserveerd¹¹⁹ of zou hun een sollicitatiegesprek moeten worden gegarandeerd als zij over de vereiste kwaliteiten beschikken¹²⁰.

De antidiscriminatieverdragen van de VN staan eveneens dergelijke maatregelen toe, die zij “specifieke maatregelen” noemen, mits aan bepaalde voorwaarden is voldaan: zij moeten noodzakelijk zijn om de feitelijke gelijkheid tussen de leden van de beschermde groep en de rest van de bevolking te waarborgen; zij mogen niet leiden tot de handhaving van ongelijke of afzonderlijke normen en zij mogen niet worden gehandhaafd nadat de doelstellingen waarvoor zij zijn genomen, zijn verwezenlijkt¹²¹. Het Verdrag inzake de uitbanning van alle vormen van rassendiscriminatie verplicht de Staten die partij zijn zelfs om, “indien de omstandigheden dit vereisen”, op de betrokken gebieden “*bijzondere en concrete maatregelen* [te nemen] ter verzekering van de behoorlijke ontwikkeling of bescherming van bepaalde rasgemeenschappen of daartoe behorende personen, teneinde hen de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden volledig en gelijkelijk te doen genieten.”¹²² Verscheidene comités van deskundigen van de VN hebben de

¹¹⁷ Zie G. SELANEC en L. SENDEN, *Positive action measures to ensure full equality in practice between men and women, including on company boards*, European Network of Legal Experts in the Field of Gender Equality, European Commission, 2013, blz. 3-4.

¹¹⁸ HvJ, 11 november 1997, C-409/95, *Marschall t. Land Nordrhein-Westfalen*, § 32. Zie ook HvJ, 28 maart 2000, C-158/97, *Badeck*, § 21.

¹¹⁹ *Arrest Badeck*, punt 55. Het Hof acht de voorziening toelaatbaar voor zover de staat geen monopolie op deze opleiding heeft.

¹²⁰ *Arrest Badeck*, punt 63. Zie ook HvJ, 19 maart 2002, C-476/99, *Lommers*, § 39; HvJ, 30 september 2004, C-319/03, *Bribeche*, § 24. Voor een analyse van al deze jurisprudentie, zie CH. MCCRUDDEN, *op. cit.*, blz. 63-78.

¹²¹ Art. 1, lid 4, van het Internationaal Verdrag inzake de uitbanning van alle vormen van rassendiscriminatie (IVUR) (1965) en art. 4 van het Verdrag inzake de uitbanning van alle vormen van discriminatie van vrouwen (1979). Artikel 5, lid 4, van het VN-Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap (2006) stelt alleen dat “specifieke maatregelen die nodig zijn om de feitelijke gelijkheid van personen met een handicap te bespoedigen of verwezenlijken, worden niet aangemerkt als discriminatie in de zin van dit Verdrag”.

¹²² Art. 2, §2, IVUR.

verdragen waarop zij toezien zo geïnterpreteerd dat zij ook de verplichting opleggen om waar nodig specifieke maatregelen te nemen om de feitelijke gelijkheid van de leden van bepaalde groepen te waarborgen¹²³.

Op Belgisch niveau omschrijven de drie federale antidiscriminatiewetten, in navolging van de Europese richtlijnen, positieve actie als “de specifieke maatregelen om de nadelen verband houdend met een van de beschermde criteria te voorkomen of te compenseren, met het oog op het waarborgen van een volledige gelijkheid in de praktijk”¹²⁴. Zij specificeren dat een “direct of indirect onderscheid op grond van een van de beschermde criteria nooit aanleiding [geeft] tot de vaststelling van enige vorm van discriminatie wanneer [het] een maatregel van positieve actie inhoudt”¹²⁵.

In overeenstemming met de beginselen die het Grondwettelijk Hof in zijn rechtspraak heeft vastgelegd, preciseert de federale wetgever dat een maatregel van positieve actie aan vier voorwaarden moet voldoen om rechtmatig te zijn: er moet sprake zijn van een kennelijke ongelijkheid; het verdwijnen van deze ongelijkheid moet worden aangewezen als een te bevorderen doelstelling; de maatregel van positieve actie moet van tijdelijke aard zijn en van die aard zijn dat hij verdwijnt zodra de beoogde doelstelling is bereikt; en de maatregel mag andermans rechten niet onnodig beperken¹²⁶.

De drie antidiscriminatiewetten bepalen verder dat een koninklijk besluit moet worden goedgekeurd om “de situaties waarin en de voorwaarden waarbij een maatregel van positieve actie getroffen kan worden” te bepalen¹²⁷. Op 11 februari 2019 heeft de federale regering een koninklijk besluit aangenomen “tot bepaling van de voorwaarden inzake positieve acties”. Dit besluit heeft echter alleen betrekking op de werkgelegenheid in de privésector. De inhoud ervan en de vragen die in dit verband rijzen, worden hieronder besproken (7.2.2.2.). Tot dusver is echter nog geen algemeen koninklijk besluit uitgevaardigd dat positieve actie in de openbare sector regelt. Er zijn echter twee koninklijke besluiten die specifieke regelingen van positieve actie in het federale administratief openbaar ambt invoeren op het gebied van handicap enerzijds en de gelijkheid van vrouwen en mannen anderzijds (7.2.2.3.). Er is geen koninklijk besluit vastgesteld om eventuele positieve acties in andere sectoren dan de werkgelegenheid te regelen.

7.2.2.2. Positieve actie in de werkgelegenheid: de privésector

Het koninklijk besluit van 11 februari 2019 stelt een procedure vast opdat een onderneming een positieve-actieplan kan laten goedkeuren door de minister van Werk¹²⁸. Hoewel het besluit dit niet uitdrukkelijk vermeldt, volgt eruit dat een plan ook kan worden opgesteld op het niveau van een

¹²³ Comité inzake de uitbanning van alle vormen van discriminatie van vrouwen, Algemene opmerking nr. 25 (2004), § 14; Comité voor de rechten van personen met een handicap inzake gelijkheid en non-discriminatie, Algemene opmerking nr. 6 (2018), §§ 28 en 32; Mensenrechtencomité, Algemene opmerking nr. 18 inzake non-discriminatie (1989), § 10.

¹²⁴ Art. 4, 11°, van de antidiscriminatiewet; art. 4, 11°, van de antiracismewet; art. 5, 11°, van de genderwet.

¹²⁵ Art. 10, § 1, van de antidiscriminatiewet; art. 10, § 1, van de antiracismewet; art. 16, § 1, van de genderwet.

¹²⁶ Art. 10, § 2, van de antidiscriminatiewet; art. 10, § 2, van de antiracismewet; art. 16, § 2, van de genderwet. Deze voorwaarden zijn door het Grondwettelijk Hof vastgesteld in zijn arrest nr. 9/94 van 27 januari 1994.

¹²⁷ Art. 10, § 3, van de antidiscriminatiewet; art. 10, § 3, van de antiracismewet; art. 16, § 3, van de genderwet.

¹²⁸ Het koninklijk besluit is niet van toepassing op “de personen tewerkgesteld door het Rijk, de provinciën, de gemeenten, de openbare instellingen die eronder ressorteren en de instellingen van openbaar nut” (art. 1).

bedrijfstak¹²⁹. Het doel van de goedkeuring door de minister is de betrokken ondernemingen rechtszekerheid te bieden: als het positieve-actieplan wordt goedgekeurd, moet het worden geacht in overeenstemming te zijn met de antidiscriminatiewetgeving¹³⁰.

Om de goedkeuring van de minister te verkrijgen, moet het positieve-actieplan worden vastgesteld bij collectieve arbeidsovereenkomst of bij toetredingsakte. Het besluit staat ondernemingen echter toe positieve acties in andere vormen in te voeren, zolang zij voldoen aan de vier inhoudelijke voorwaarden die de federale antidiscriminatiewetten stellen. Zij kunnen de bevoegde minister hiervan in kennis stellen, maar een dergelijk plan kan niet aan de Minister ter goedkeuring worden voorgelegd¹³¹.

De collectieve overeenkomst tot vaststelling van een positieve-actieplan kan worden gesloten in een paritair orgaan, door de daarin vertegenwoordigde organisaties, of door een of meer werkgevers en ten minste één vakbondsorganisatie. Indien de onderneming opteert voor een toetredingsakte, moet zij een ontwerp van toetredingsakte opstellen waarin de voorwaarden van de positieve actie worden bepaald aan de hand van het bij het koninklijk besluit gevoegde model en dit ter kennis brengen van de werknemers van de onderneming. Zij hebben dan vijftien dagen de tijd om hun opmerkingen kenbaar te maken door ze in een daartoe bestemd register op te tekenen of door ze aan de sociale inspectie mee te delen. Als er opmerkingen zijn gemaakt, probeert de bevoegde sociale inspectie te bemiddelen en als er onenigheid blijft bestaan, beslist het paritair comité over het geschil¹³².

De collectieve overeenkomst of de toetredingsakte moet de nodige gegevens bevatten om aan te tonen dat aan de vier inhoudelijke voorwaarden van de antidiscriminatiewetten is voldaan.

Ten eerste moet worden aangetoond dat er een kennelijke ongelijkheid bestaat tussen leden van de doelgroep, gekenmerkt door een beschermd criterium (bv. geslacht, afstamming of handicap), en andere personen. Deze ongelijkheid kan worden vastgesteld binnen het ressort van het paritair comité, de bedrijfstak of de onderneming¹³³. Dit kan worden bewezen “met alle beschikbare middelen”¹³⁴. Deze vereiste doet opnieuw de kwestie rijzen van de toegang tot relevante gegevens om aan te tonen dat een groep lijdt onder een “kennelijke ongelijkheid” binnen een onderneming of bedrijfstak. Dergelijke informatie is in het algemeen beschikbaar voor de criteria geslacht en leeftijd. Anderzijds is het, zoals reeds besproken, moeilijker om toegang te krijgen tot gegevens over de situatie van personen van buitenlandse origine of met een handicap in een onderneming of sector, hoewel veel studies erop wijzen dat deze werknemers bijzonder blootgesteld zijn aan discriminatie en ongelijkheden op de Belgische arbeidsmarkt. In dit verband verwijzen wij naar onze beschouwingen en aanbevelingen in hoofdstuk II (secties 2.1.1. en 2.1.2.) en sectie 7.2.1. van dit verslag. In zijn advies over het ontwerp van koninklijk besluit heeft de Nationale Arbeidsraad aanbevolen de toegang van ondernemingen en sectoren tot de bestaande gegevens te vergemakkelijken¹³⁵.

¹²⁹ Het koninklijk besluit van 11 februari 2019 preciseert dat het plan moet wijzen op “het bestaan van een kennelijke ongelijkheid binnen het *ressort van het paritair comité, de bedrijfstak of de onderneming*” (art. 6, onze cursivering).

¹³⁰ Art. 7, lid 3, van het Koninklijk Besluit van 11 februari 2019.

¹³¹ Artikel 9 van het Koninklijk Besluit van 11 februari 2019.

¹³² Art. 5, §§ 1-13, van het Koninklijk Besluit van 11 februari 2019.

¹³³ Artikel 6, 1°, van het Koninklijk Besluit van 11 februari 2009.

¹³⁴ Artikel 6, 1°, van het Koninklijk Besluit van 11 februari 2009.

¹³⁵ Advies nr. 2098 van 25 september 2018 van de Nationale Arbeidsraad (NAR), blz. 7 (beschikbaar op <http://cnt-nar.be/ADVIES/advies-2098.pdf>).

De tweede voorwaarde van de antidiscriminatiewetgeving is dat positieve actie gericht moet zijn op het opheffen van de vastgestelde ongelijkheid. Om aan te tonen dat het aan dit tweede vereiste voldoet, moet het plan het voorwerp en de concrete uitwerking van de geplande actie beschrijven; het moet een welomschreven doel hebben en gericht zijn op het opheffen of verminderen van de problemen die aan de ongelijkheid ten grondslag liggen¹³⁶.

In het plan moet ook de verwachte duur van de positieve actie worden vermeld. Een dergelijke maatregel moet immers tijdelijk blijven. Hij moet worden opgeheven wanneer de doelstelling is bereikt “en ten laatste na een periode van 3 jaren”¹³⁷. Het wekt misschien verbazing dat het koninklijk besluit een dergelijke termijn van 3 jaar vaststelt, die ook van toepassing is als de doelstelling niet is bereikt. Dit lijkt een betrekkelijk korte periode te zijn om aanzienlijke ongelijkheden weg te werken. Een plan dat na drie jaar resultaten heeft opgeleverd maar zijn doelstelling niet heeft bereikt, zou opnieuw moeten worden goedgekeurd met het oog op verlenging. De korte termijn kan sommige ondernemingen ervan weerhouden aan dit initiatief deel te nemen wanneer zij, ondanks hun belangstelling voor de regeling, van mening zijn dat het te kort is om hun doelstellingen te bereiken.

De Commissie is van mening dat deze termijn moet worden verlengd of dat ten minste moet worden voorzien in een vereenvoudigde procedure die het mogelijk maakt de goedkeuring van het plan na drie jaar te verlengen, op voorwaarde dat de evaluatie van het plan positief uitvalt. Voorts wordt het beginpunt van de periode van drie jaar niet gespecificeerd. Het is de vraag of dit de datum van goedkeuring van het plan is dan wel de datum waarop met de uitvoering ervan is begonnen. In zijn advies over het ontwerp van koninklijk besluit stelde de Nationale Arbeidsraad voor deze termijn te laten ingaan op de datum van goedkeuring van het plan door de minister of op het verstrijken van de termijn van twee maanden bij gebrek aan een antwoord van de minister¹³⁸.

Ten slotte moet de voorgenomen positieve maatregel passend en noodzakelijk zijn in het licht van het nagestreefde doel (evenredigheidstoets) en mag hij de rechten van anderen niet nodeloos inperken¹³⁹.

Wanneer een plan ter goedkeuring wordt voorgelegd aan de minister, moet de minister nagaan of de positieve actie betrekking heeft op een van de criteria die beschermd worden door de federale antidiscriminatiewetten en of voldaan is aan de voorwaarden die zijn vastgelegd in het Koninklijk Besluit van 11 februari 2019. Om de Minister in deze taak bij te staan werd een Commissie voor de evaluatie van positieve acties opgericht, die een niet-bindend advies over de ingediende plannen moet uitbrengen. Deze Commissie is samengesteld uit een lid van de FOD Werkgelegenheid, Arbeid en Sociaal Overleg, een lid van het IGVM en een lid van Unia¹⁴⁰.

Volgens door de Commissie verkregen informatie waren tegen juli 2021 vijf positieve-actieplannen, die alle bij toetredingsakte op ondernemingsniveau waren opgesteld, ingediend bij en goedgekeurd door de federaal minister van Werk. De Commissie merkt op dat dit cijfer nog bescheiden is, gezien

¹³⁶ Artikel 6, 2°, van het Koninklijk Besluit van 11 februari 2009.

¹³⁷ Artikel 6, 3°, van het Koninklijk Besluit van 11 februari 2009.

¹³⁸ Advies nr. 2098 van de NAR van 25 september 2018, blz. 7.

¹³⁹ Artikel 6, 4° et 5°, van het Koninklijk Besluit van 11 februari 2009.

¹⁴⁰ Reglement van inwendige orde van de Commissie voor de evaluatie van positieve acties, 6 december 2019 (ongepubliceerd).

de ongelijkheden waarmee bepaalde groepen op de arbeidsmarkt te kampen hebben, zoals uit verschillende studies blijkt (*cf.* hoofdstukken I en II). De Commissie is van mening dat verschillende hypothesen kunnen worden aangevoerd om het beperkte gebruik dat tot dusver van dit koninklijk besluit is gemaakt, te verklaren.

Ten eerste lijkt het erop dat veel ondernemingen de procedure voor het verkrijgen van goedkeuring van een plan omslachtig en ingewikkeld vinden. De Commissie merkt echter op dat het voordeel van de vereiste van een collectieve arbeidsovereenkomst of een toetredingsakte is dat alle werknemers van de onderneming bij het project van positieve actie kunnen worden betrokken, hetgeen belangrijk is voor het welslagen ervan. Zoals hierboven vermeld, staat het koninklijk besluit de ondernemingen ook toe een positieve-actieplan op te stellen zonder deze modaliteiten te doorlopen, op voorwaarde dat het voldoet aan de vier voorwaarden die de wet stelt (maar in dit geval zonder door de minister te zijn goedgekeurd).

Ten tweede blijkt er bij de ondernemingen nog enige onzekerheid te bestaan over de vraag welke soorten maatregelen in het kader van deze regeling zijn toegestaan. Het verslag aan de Koning dat het koninklijk besluit begeleidt, geeft een aantal voorbeelden: wervingscampagnes voor specifieke doelgroepen; het gericht promoten van vacatures bij specifieke doelgroepen; ondersteuningsprogramma's voor sollicitanten bij het doorlopen van een sollicitatieprocedure¹⁴¹; stageplaatsen voorbehouden aan doelgroepen¹⁴²; opleidingen met het oog op doorgroeimogelijkheden met het oog op het doorbreken van het glazen plafond. Deze lijst is echter niet-limitatief. Het feit dat aanwervingsquota niet worden vermeld, betekent niet dat zij niet zijn toegestaan, zolang zij maar voldoen aan de voorwaarden die door het Hof van Justitie van de Europese Unie zijn vastgesteld (zie hierboven).

In zijn advies over het ontwerp van koninklijk besluit heeft de Nationale Arbeidsraad ook benadrukt dat een onderscheid moet kunnen worden gemaakt tussen “maatregelen voor diversiteitsbevordering waarvoor geen regelgevingskader geldt of waarvoor geen goedkeuring door de minister is vereist” en maatregelen die onderworpen zijn aan de regeling die bij het koninklijk besluit is ingevoerd¹⁴³. Zoals reeds opgemerkt, is het verschil tussen deze twee soorten mechanismen dat positieve actie een behandelingsverschil ten gunste van leden van de doelgroep inhoudt. Het is dit verschil in behandeling dat de bijzondere regeling rechtvaardigt waaraan zij is onderworpen. Uit het voorgaande blijkt echter dat de ondernemingen beter moeten worden geïnformeerd over het begrip positieve actie, de soorten maatregelen die eronder vallen en de voorwaarden waaronder het kan worden uitgevoerd.

De Commissie merkt voorts op dat momenteel geen publiciteit wordt gegeven aan de door de minister goedgekeurde plannen. Zij betreurt deze situatie: openbaarmaking van de door de minister goedgekeurde plannen en van de adviezen van de Commissie voor de evaluatie van positieve acties, waarbij de anonimiteit van de betrokken ondernemingen desgewenst wordt gewaarborgd, zou ertoe bijdragen dat deze regeling bij de ondernemingen bekend wordt en dat duidelijker wordt welk soort maatregelen in dit kader kunnen worden uitgevoerd. Deze publiciteit kan andere ondernemingen

¹⁴¹ Het verslag aan de Koning voegt toe: “Dit zou bijvoorbeeld kunnen betekenen dat een bedrijf de mogelijkheid biedt om voor kandidaten uit een bepaalde doelgroep informatie of vooropleidingen te voorzien met uitleg over hoe ze succesvol kunnen solliciteren bij het bedrijf”.

¹⁴² Het verslag aan de Koning voegt toe: “Daaraan kan een garantie op een job aan verbonden worden, bv. bij positieve evaluatie van de stage en bij het uitschrijven van een vacature in een periode van 2 jaar na de stage”.

¹⁴³ Advies nr. 2098 van de NAR van 25 september 2018, blz. 6.

aanmoedigen dit voorbeeld te volgen door een uitwisseling van goede praktijken. Het zou de sociale partners ook helpen om deze regeling te promoten en hun leden erover te informeren.

De Commissie acht het daarom noodzakelijk dat de autoriteiten maatregelen nemen om de ondernemingen bewust te maken van de voorwaarden waaronder zij positieve-actieplannen kunnen aannemen, het soort maatregelen dat zij kunnen bevatten en het verschil tussen deze plannen en diversiteitsmaatregelen die niet onder dit regelgevingskader vallen, en ook om informatie over de door de minister goedgekeurde plannen en de adviezen van het Comité voor de evaluatie van positieve acties openbaar te maken. Door in overleg met Unia en het IGVM een internetpagina met deze informatie op te zetten en een “praktische gids” op te stellen waarin in eenvoudige bewoordingen en met voorbeelden wordt uitgelegd hoe en onder welke voorwaarden deze plannen kunnen worden ontwikkeld, zou het mogelijk zijn de geconstateerde tekortkomingen te verhelpen.

Tenslotte kan de vraag worden gesteld naar mogelijke financiële steun voor ondernemingen of sectoren die een positieve-actieplan willen uitvoeren. De Commissie merkt op dat er momenteel een financiële steunregeling bestaat voor sectorale initiatieven voor de integratie van zogenaamde “risicogroepen”, die in 1990 is ingesteld¹⁴⁴. De paritaire comités of de ondernemingen wordt verzocht het equivalent van 0,10% van de loonmassa te mobiliseren om de groepen die de paritaire comités of de ondernemingen als risicogroepen beschouwen, in de arbeidsmarkt te integreren. De helft van de inspanning moet worden gewijd aan de integratie van een of meer in het koninklijk besluit genoemde groepen. Voor het overige moet de uitvoering geschieden bij collectieve overeenkomst. Bij ontstentenis van een collectieve arbeidsovereenkomst voor risicogroepen zijn de werkgevers in de sector verplicht een bijdrage van 0,10% aan de RSZ te betalen. De Commissie merkt op dat de door de paritaire comités gekozen risicogroepen vaak overeenkomen met categorieën die door de antidiscriminatiewetgeving worden beschermd, zoals groepen die worden gedefinieerd op grond van leeftijd, handicap, gezondheidstoestand of zelfs nationale of etnische afstamming¹⁴⁵. Acties ten behoeve van “risicogroepen” bestaan vaak uit opleidingsacties, maar omvatten in sommige gevallen ook aanwervingspremies¹⁴⁶. Gezien de nabijheid tussen de regeling ten gunste van de risicogroepen en het mechanisme voor positieve actie, zowel wat betreft de geïsoleerde groepen als wat betreft het soort maatregelen dat kan worden genomen, is de Commissie van mening dat een koppeling tussen beide noodzakelijk is en het mogelijk moet maken om van de “risicogroep”-voorziening een bron van financiële steun te maken voor maatregelen van positieve actie. De Commissie stelt vast dat de sociale partners in het advies van de Nationale Arbeidsraad over het ontwerp van koninklijk besluit verklaren dat zij bereid zijn te onderzoeken hoe de voorziening “risicogroepen” in dit opzicht kan worden versterkt, waarbij zij onderstrepen

¹⁴⁴ Wet van 29 december 1990 houdende sociale bepalingen, art. 170-174 (B.S., 9 januari 1991). Deze voorziening is thans geregeld bij de Wet van 27 december 2006 houdende diverse bepalingen (I), art. 188-191 (B.S., 28 december 2006), en het Koninklijk Besluit van 19 februari 2013 tot uitvoering van artikel 189, vierde lid, van de Wet van 27 december 2006 houdende diverse bepalingen (I) (B.S., 8 april 2013). Zie de website van de FOD Werkgelegenheid, Arbeid en Sociaal Overleg: <https://werk.belgie.be/nl/themas/werkgelegenheid-en-arbeidsmarkt/risicogroepen/risicogroepen-voorstelling>.

¹⁴⁵ Zo betaalt het Sociaal Fonds voor de Dienstencheques een premie van 500 euro aan het dienstenchequebedrijf dat onder meer een persoon van buitenlandse (niet-EU) origine aanwerft. De collectieve arbeidsovereenkomst gesloten in het Paritair Comité voor de voedingsnijverheid (PC nr. 118) op 22 oktober 2013 en verplicht gesteld door het Koninklijk Besluit van 28 april 2014 (B.S., 3 september 2014), voorziet in een opleiding voor allochtone werkzoekenden, werkzoekenden jonger dan 30 jaar, werknemers ouder dan 50 jaar en gehandicapten (art. 6).

¹⁴⁶ Het Sociaal Fonds voor de Dienstencheques, vermeld in de vorige nota, kent bijvoorbeeld een premie van 500 euro toe aan het dienstenchequebedrijf dat een “uitkeringsgerechtigde” aanwerft, een werknemer ouder dan 50 jaar, een persoon van vreemde origine (buiten de EU), een gehandicapte of een jonge werknemer.

dat het belangrijk is dat de paritaire comités en sectoren over een grote autonomie beschikken bij de toewijzing van hun middelen ter ondersteuning van de positieve-actieplannen¹⁴⁷.

Aanbeveling nr. 69

De Commissie beveelt aan dat :

- (1) de regering de beslissing heroverweegt om positieve actieplannen tot een periode van drie jaar te beperken en voorziet in hetzij een verlenging van deze periode, hetzij in de invoering van een vereenvoudigde procedure om na afloop van een periode van drie jaar de goedkeuring van een plan te hernieuwen mits het plan positief wordt geëvalueerd, indien het gestelde doel binnen de vooropgestelde periode niet is bereikt;
- (2) de overheid, in overleg met Unia en het IGVM, om de ondernemingen en de sociale partners adequaat te informeren, om de regeling meer bekendheid te geven en om de uitwisseling van goede praktijken te bevorderen, de volgende twee maatregelen neemt :
 - (a) een praktische gids opstellen waarin het begrip positieve actie wordt gedefinieerd, alsook de voorwaarden waaronder een positief actieplan kan worden opgesteld en het soort maatregelen dat het kan bevatten, en
 - (b) een bijzondere internetpagina creëren waarin deze elementen worden opgenomen, alsmede informatie over de door de minister van Werkgelegenheid goedgekeurde positieve actieplannen en de adviezen van de Commissie voor de evaluatie van de positieve actie, waarbij de anonimiteit van de betrokken ondernemingen wordt gewaarborgd, indien zij dat wensen;
- (3) de overheid waakt, in overleg met de sociale partners en met inachtneming van hun autonomie inzake de toewijzing van de betrokken budgetten, over de coördinatie van de maatregelen ter ondersteuning van risicogroepen met de regeling van positieve acties op zodanige wijze dat deze maatregelen een financieringsbron kunnen uitmaken voor positieve actieplannen.

7.2.2.3. Positieve actie in de werkgelegenheid: de openbare sector

Er is geen algemeen koninklijk besluit vastgesteld om de voorwaarden en hypothesen te specificeren waaronder een maatregel van positieve actie in de openbare sector kan worden uitgevoerd. De Commissie betreurt deze lacune: het ontbreken van een koninklijk besluit belemmert de mogelijkheid voor een openbare instelling of entiteit om positieve actie te ondernemen ter bestrijding van structurele discriminatie of ongelijkheden waarmee bepaalde groepen te maken hebben en die hun toegang tot of hun doorstroming in hun werk in de openbare sector beperken.

De Commissie merkt evenwel op dat er twee koninklijke besluiten bestaan die een vorm van positieve actie organiseren in het federale administratief openbaar ambt met betrekking tot twee beschermde criteria: handicap (a) en geslacht (b).

¹⁴⁷ Advies nr. 2098 van de NAR van 25 september 2018, blz. 9.

(a) Positieve actie in verband met handicap

Krachtens een Koninklijk Besluit van 6 oktober 2005 is elke federale overheidsdienst verplicht gehandicapten tewerk te stellen ten belope van 3% van zijn personeelsbestand¹⁴⁸. Er werd een Begeleidingscommissie voor de aanwerving van personen met een handicap in het federaal openbaar ambt (BCAPH) opgericht om verslag uit te brengen aan de regering over de werkgelegenheidssituatie van personen met een handicap in het federaal openbaar ambt, de regering hierover te adviseren en de inspanningen van de federale organisaties om het streefcijfer van 3% te halen, te evalueren.

Volgens de laatste beschikbare cijfers is dit streefcijfer van 3% voor de tewerkstelling van personen met een handicap voor het federaal administratief openbaar ambt als geheel niet gehaald: in 2020 bedroeg de tewerkstellingsgraad van personen met een handicap in het federaal administratief openbaar ambt slechts 1,22%¹⁴⁹. Wanneer de situatie per overheidsdienst en organisatie wordt bekeken, varieert dit percentage, maar slechts twee organisaties halen of overschrijden de vastgestelde quota¹⁵⁰.

De Commissie merkt op dat de BCAPH in haar laatste verslag verschillende maatregelen voorstelt om de doeltreffendheid van het systeem dat de tewerkstelling van personen met een handicap verplicht te verbeteren. Enerzijds wordt voorgesteld alternatieve aanwervingsmethoden te ontwikkelen om de werving van deze personen aan te moedigen, bijvoorbeeld door een alternatief systeem voor de validering van competenties op te zetten, door mogelijkheden voor betaalde stages te creëren of door specifieke financieringswijzen in te voeren om de werving van personen met een handicap te ondersteunen¹⁵¹. Anderzijds beveelt zij aan te overwegen een sanctieregeling in te voeren voor het geval een organisatie de 3%-verplichting niet nakomt¹⁵². De Commissie wijst erop dat oorspronkelijk was voorzien in de mogelijkheid van een sanctie in geval van niet-naleving van het quotum van 3% : de aanwerving van niet-gehandicapte werknemers zou worden stopgezet¹⁵³. Deze sanctie werd echter nooit toegepast en werd afgeschaft door het Koninklijk Besluit van 6 december 2012.

Meer in het algemeen stelt de BCAPH voor een strategisch plan op te stellen om de arbeidsparticipatie van personen met een handicap in het federaal administratief openbaar ambt te

¹⁴⁸ Art. 3 van het Koninklijk Besluit van 6 oktober 2005 houdende diverse maatregelen met betrekking tot de vergelijkende aanwervingselectie en met betrekking tot de stage, ingevoerd door art. 3 van het Koninklijk Besluit van 5 maart 2007 tot organisatie van de werving van personen met een handicap in het federaal administratief openbaar ambt (*B.S.*, 16 maart 2007). Het begrip “overheidsdienst” omvat de federale overheidsdiensten, de programmatorische federale overheidsdiensten en de van hen afhankelijke overheidsdiensten, het ministerie van Landsverdediging, de federale politie of een van de rechtspersonen van publiek recht bedoeld in artikel 1, 3°, van de Wet van 22 juli 1993 houdende maatregelen inzake ambtenarenzaken. Deze regeling werd oorspronkelijk ingevoerd door een Koninklijk Besluit van 11 augustus 1972 ter bevordering van de tewerkstelling van mindervaliden in de rijksbesturen, dat inmiddels is ingetrokken.

¹⁴⁹ BCAPH, *Evaluatieverslag - 2020*, beschikbaar op: <https://fedweb.belgium.be/nl/publicaties/bcaph-evaluatieverslag-2020>.

¹⁵⁰ Namelijk de Kruispuntbank van de Sociale Zekerheid en de FOD Werkgelegenheid, Arbeid en Sociaal Overleg (*ibid.*).

¹⁵¹ BCAPH, *Evaluatieverslag - 2020*, blz. 9.

¹⁵² BCAPH, *Evaluatieverslag - 2020*, blz. 10.

¹⁵³ Oud art. 3, § 3, van voormeld Koninklijk Besluit van 6 oktober 2005, ingevoerd door het Koninklijk Besluit van 5 maart 2007 tot organisatie van de werving van personen met een handicap in het federaal administratief openbaar ambt, en opgeheven bij art. 2 van het Koninklijk Besluit van 6 december 2012 tot wijziging van het Koninklijk Besluit van 6 oktober 2005 (*B.S.*, 13 december 2012).

verbeteren en dit op te nemen in de toekomstige bestuursovereenkomsten van de federale organisaties, die actieplannen zouden moeten bevatten waarin de stappen worden omschreven die moeten worden genomen om een arbeidsparticipatie van 3% personen met een handicap in elke organisatie te bereiken¹⁵⁴.

Gezien de aanhoudend lage arbeidsparticipatie van personen met een handicap in het federaal openbaar ambt acht de Commissie deze voorstellen relevant.

(b) Positieve actie in verband met geslacht

Sinds een Koninklijk Besluit van 2 juni 2012 moet ten minste een derde van de hogere ambten van het federaal administratief openbaar ambt worden ingevuld door personen van het ondervertegenwoordigde geslacht. Zolang dit quotum niet is bereikt, krijgen kandidaten van het ondervertegenwoordigde geslacht in principe voorrang bij aanwijzingen en benoemingen¹⁵⁵. In de meeste organisaties van de federale administratie zijn vrouwen momenteel ondervertegenwoordigd in hogere functies. Het koninklijk besluit bepaalt evenwel dat van de voorrang van het ondervertegenwoordigde geslacht wordt afgezien “als het, overeenkomstig de wetten [op het gebruik van de talen in bestuurszaken], wegens de resultaten van de selectie, wegens het recht op vernieuwing van het mandaat of wegens de rangschikking van de kandidaten in functie van hun titels en verdiensten, [het] onmogelijk is om over te gaan tot de aanwijzing of de benoeming van een kandidaat van het ondervertegenwoordigde geslacht.”¹⁵⁶ In deze gevallen kan aan een mannelijke kandidaat de voorkeur worden gegeven boven een vrouwelijke kandidaat (of omgekeerd in geval van ondervertegenwoordiging van mannen), ook al is de doelstelling van gendergelijkheid niet bereikt. Op die manier zorgt het koninklijk besluit ervoor dat alle kandidaturen objectief worden beoordeeld en voorziet het in een “openingsclausule”, waarmee het voldoet aan de eisen van het Hof van Justitie van de Europese Unie inzake positieve actie¹⁵⁷.

In haar verslag over vrouwen en mannen in de federale administratie, gepubliceerd in 2019, heeft het IGVM vastgesteld dat in de meeste federale overheidsdiensten het quotum dat is vastgelegd in het Koninklijk Besluit van 2 juni 2012 niet wordt gerespecteerd: slechts drie van hen haalden de vereiste norm¹⁵⁸. In sommige organisaties zijn er geen vrouwen in managementfuncties. Uit recentere gegevens die beschikbaar zijn op de Infocenter-website blijkt dat dit quotum momenteel

¹⁵⁴ BCAPH, *Evaluatieverslag - 2020*, blz. 9. De BCAPH beveelt ook aan deze acties voor advies aan haar voor te leggen.

¹⁵⁵ Art. 53, lid 1, en art. 54, lid 1, van het Koninklijk Besluit van 2 oktober 1937 houdende het statuut van het Rijkspersoneel, zoals gewijzigd bij het Koninklijk Besluit van 2 juni 2012 tot wijziging van het Koninklijk Besluit van 2 oktober 1937 houdende het statuut van het Rijkspersoneel (*B.S.*, 8 juni 2012) (hierna : KB van 2 oktober 1937). Merk op dat in België ook op andere gebieden genderquota bestaan. Artikel 11*bis* van de Grondwet bepaalt dat de bevoegde wetgevers de gelijke toegang van mannen en vrouwen tot de door verkiezing verkregen mandaten en de openbare mandaten moeten bevorderen. Op deze basis zijn verscheidene bepalingen aangenomen. Zo bepaalt de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof dat het Grondwettelijk Hof ten minste een derde rechters van elk geslacht moet tellen (art. 34, § 5, zoals vervangen door artikel 12 van de bijzondere wet van 4 april 2014 tot wijziging van de Wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof). Zie I. HACHEZ, J.-F. NEVEN en J. RINGELHEIM, “L’action positive en droit belge : état des lieux, limites et perspectives sur le marché de l’emploi”, in *Nieuwe impulsen in de strijd tegen discriminatie*, Intersentia (te verschijnen).

¹⁵⁶ Art. 53, lid 2, en art. 54, lid 2, van het KB van 2 oktober 1937, waarin wordt verwezen naar de wetten van 18 juli 1966 op het gebruik van de talen in bestuurszaken (*B.S.*, 2 augustus 1966).

¹⁵⁷ Zie in dit verband advies nr. 51.204/4 van 26 april 2012 van de afdeling Wetgeving van de Raad van State (<http://reflex.raadvst-consetat.be/reflex/pdf/Mbbs/2012/06/12/121545e.pdf>).

¹⁵⁸ IGVM, *Vrouwen en mannen binnen de federale administratie*, 2019, blz. 20-22, beschikbaar op https://igvm-iefh.belgium.be/sites/default/files/studie_-_vrouwen_aan_de_top.pdf. De laatste in dit verslag gepubliceerde gegevens dateren van 2017.

nog steeds niet wordt gehaald op het niveau van het federaal administratief openbaar ambt in zijn geheel en in de meeste van de organisaties die eronder vallen¹⁵⁹.

Een van de ondervonden moeilijkheden blijkt te zijn dat minder vrouwen dan mannen geneigd zijn naar dergelijke functies te solliciteren. De Commissie merkt op dat sommige federale overheidsdiensten maatregelen hebben genomen om vrouwen aan te moedigen te solliciteren naar hogere functies¹⁶⁰. Zij roept de autoriteiten op deze inspanningen voort te zetten en te intensiveren. Meer in het algemeen is zij van oordeel dat een diepgaand onderzoek moet worden ingesteld naar de oorzaken van de moeilijkheden die zijn ondervonden bij het bereiken van de in het Koninklijk Besluit van 2 juni 2012 vastgestelde genderquota, teneinde de autoriteiten te informeren over de verdere maatregelen die moeten worden genomen om de situatie te verhelpen.

Aanbeveling nr. 70

De Commissie beveelt aan dat :

- (1) de uitvoerende macht een koninklijk besluit neemt waarin de voorwaarden worden vastgesteld om binnen de overheidssector positieve actie op het gebied van werk te kunnen ondernemen;
- (2) de overheid de volgende maatregelen neemt om ervoor te zorgen dat de verplichting voor elke organisatie binnen het federaal administratief openbaar ambt om minstens 3% personen met een handicap tewerk te stellen effectief wordt nageleefd :
 - (a) alternatieve aanwervingsmethoden ontwikkelen om de aanwerving van deze personen te bevorderen;
 - (b) een globaal strategisch plan en actieplannen voor elke organisatie opstellen om de arbeidsparticipatie van gehandicapte werknemers in het federaal administratief openbaar ambt te verbeteren;
 - (c) opnieuw sancties invoeren voor het geval deze verplichting niet wordt nageleefd;
- (3) de overheid een grondige studie laat uitvoeren om de redenen te begrijpen waarom het genderquotum dat bij koninklijk besluit van 2 juni 2012 in de hoogste rangen van de administratie werd ingevoerd, niet werd bereikt en hun inspanningen opvoeren om deze situatie te verhelpen.

¹⁵⁹ Zie de beschikbare statistieken op infocenter: <https://infocenter.belgium.be/nl/statistieken/federale-en-programmatorische-overheidsdiensten/verscheidenheid/verdeling>.

¹⁶⁰ Zo heeft de FOD BOSA de campagne “Top Skills” gelanceerd, met informatiesessies over de selectieprocedures en verwachtingen, het opleidings- en begeleidingsaanbod, getuigenissen van vrouwen in dergelijke functies en evaluatieoefeningen na analyse van een op maat gemaakt cv (zie <https://www.selor.be/nl/gelijke-kansen/top-skills/>). De FOD Financiën organiseerde in 2020 het project “Boost her”, dat bestaat uit online workshops om vrouwen aan te moedigen hun loopbaan te ontwikkelen en te solliciteren naar leidinggevende functies (zie <https://fedweb.belgium.be/nl/over-de-organisatie/over-de-federale-overheid/diversiteit-binnen-de-federale/activiteiten/diversity-award/2020>). De Commissie dankt Dhr. Etienne Devaux, voorzitter van de stuurgroep federale diversiteit binnen de FOD BOSA, voor de informatie die hij over dit onderwerp heeft verstrekt.

7.3. DE NALEVING VAN DE ANTIDISCRIMATIEWETGEVING BEVORDEREN VIA OVERHEIDSOPDRACHTEN¹⁶¹

Overheidsopdrachten vormen een belangrijk onderdeel van de economische activiteit in België. Het geheel van jaarlijkse overheidsopdrachten vertegenwoordigt ongeveer 15% van het BBP¹⁶². De Commissie vindt het daarom belangrijk te kijken naar de mogelijkheden van overheidsopdrachten om de naleving van de antidiscriminatiewetgeving te helpen bevorderen.

De Commissie merkt op dat de wetgeving inzake overheidsopdrachten, die rechtstreeks uit de EU-wetgeving voortvloeit, al lang niet meer uitsluitend vanuit economisch oogpunt wordt bekeken, maar overheidsinstanties de mogelijkheid biedt om bij de gunning van een overheidsopdracht ook met andere doelstellingen rekening te houden. Artikel 7 van de Wet van 17 juni 2016 inzake overheidsopdrachten¹⁶³ bepaalt zo dat de ondernemers die betrokken zijn bij een overheidsopdracht:

“[...] ertoe gehouden [zijn] alle toepasselijke verplichtingen op het gebied van het milieu-sociaal en arbeidsrecht uit hoofde van het Europees Unierecht, nationale recht of collectieve arbeidsovereenkomsten of [...] bepalingen van internationaal milieu-, sociaal en arbeidsrecht, na te leven en te doen naleven door elke persoon die handelt als onderaannemer in welke fase ook, en door elke persoon die personeel tewerkstelt voor de uitvoering van de opdracht.”

Deze verplichting, die haar oorsprong vindt in de Europese wetgeving¹⁶⁴, is een “leidend beginsel” van de wetgeving inzake overheidsopdrachten¹⁶⁵ en bestrijkt het gehele sociale recht. De antidiscriminatiewetgeving maakt deel uit van de bepalingen die onder dit artikel 7 van de wet inzake overheidsopdrachten valt¹⁶⁶.

¹⁶¹ Voor de analyse van het recht inzake overheidsopdrachten kon de Commissie gebruik maken van de waardevolle hulp van de Equality Law Clinic (ELC) van de Université Libre de Bruxelles. De ELC heeft een verslag opgesteld met de titel *Les subventions et les marchés publics comme outils de lutte contre les discriminations en Belgique*, dat aan de Commissie is gepresenteerd door de studenten die aan de redactie ervan hebben meegewerkt. Het initiële verslag is geschreven door mevrouw Charline Delval en de heren Rémy Demoutiez en Pierre Walckiers, onder toezicht van mevrouw Hania Ouhnaoui. Het eindverslag is geschreven door mevrouw Louise Fromont, in samenwerking met mevrouw Emmanuelle Bribosia en mevrouw Isabelle Rorive. Dit verslag is beschikbaar op: <https://www.philodroit.be/Rapport-de-l-ELC-sur-les-subventions-et-les-marche%CC%81s-publics-comme-outils-de?lang=fr>.

¹⁶² Volgens het cijfer dat in 2017 door het Brusselse agentschap voor administratieve vereenvoudiging is verstrekt: <https://easy.brussels/du-neuf-pour-les-marches-publics/?lang=nl>.

¹⁶³ B.S., 14 juli 2017 (hierna : wet van 17 juni 2016).

¹⁶⁴ Zie artikel 18, par. 2 van de Richtlijn 2014/24/EU van het Europees Parlement en de Raad van 26 februari 2014 betreffende het plaatsen van overheidsopdrachten en tot intrekking van Richtlijn 2004/18/EG, *Pb*, 28 maart 2014, L-94/65 (hierna : Richtlijn 2014/24/EU).

¹⁶⁵ Wetsontwerp inzake overheidsopdrachten van 4 januari 2016, *Parl. St.*, Kamer, 2014-2019, 54-1541/001, blz. 26. Volgens het ontwerp kan “[h]et principe dat de ondernemers de geldende verplichtingen op het vlak van het milieu-, sociaal en arbeidsrecht moeten naleven, kan om de voormelde redenen als een leidend beginsel in de wetgeving overheidsopdrachten worden beschouwd” (blz. 26).

¹⁶⁶ Zie A. MECHÉLYNCK en M. VANDERSTRAETEN, “La lutte contre le dumping social dans la passation des marchés publics”, *Marchés & Contrats publics*, 2018, blz. 26, nr. 14, Y. MARIQUE en K. MUNUNGU LUNGUNGU, “Les marchés publics : un levier efficace dans la mise en oeuvre des obligations sociales et environnementales ?” in A. VANDEBURIE (eds.), *Actualités des marchés publics*, Brussel, Larcier, 2018, blz. 69-70, nr. 10; E. BRIBOSIA, L. FROMONT en I. RORIVE, “Le nerf de la guerre : les subventions et les marchés publics sont-ils aussi des outils de lutte contre les discriminations en Belgique ?” *Administration publique*, 2021, blz. 406-407; K. WAUTERS, “De toegang tot een overheidsopdracht als instrument om discriminatie te bestrijden”, in J. RINGELHEIM, S. VAN DROOGHENBROECK, J. VRIELINK en P. WAUTELET (eds.), *Nieuwe impulsen in de strijd tegen discriminatie*, Intersentia (te verschijnen), nr. 10.

Andere wettelijke bepalingen leggen een verband tussen overheidsopdrachten en non-discriminatie. Wat de gelijkheid van vrouwen en mannen betreft, bepaalt artikel 3, 3°, van de Wet van 12 januari 2007, bekend als de “wet gendermainstreaming”, dat overheidsdiensten rekening moeten houden met de gelijkheid van vrouwen en mannen en met de integratie van de genderdimensie in overheidsopdrachten¹⁶⁷.

Merk tot slot op dat op 16 mei 2014 op federaal niveau een omzendbrief is aangenomen over de integratie van duurzame ontwikkeling, met inbegrip van sociale clausules, in overheidsopdrachten die door de federale overheid worden gegund. Die legt de federale aanbestedende diensten de verplichting op om bij de gunning van een overheidsopdracht na te gaan of het opportuun is de bevordering van gelijke kansen voor vrouwen en mannen te integreren, met name in het kader van de kwalitatieve selectie, de technische specificaties, de gunningscriteria en de uitvoeringsvoorwaarden¹⁶⁸. Er wordt echter niet duidelijk gesteld dat er een verplichting bestaat om te onderzoeken of het opportuun is overwegingen met betrekking tot de bestrijding van discriminatie gebaseerd op andere criteria op te nemen. Deze omzendbrief wordt momenteel herzien, hetgeen een gelegenheid biedt om de werkingssfeer ervan in dit opzicht uit te breiden.

De inachtneming van de voorwaarden met betrekking tot de naleving van de antidiscriminatiewetgeving kan in twee verschillende stadia van de overheidsopdracht plaatsvinden: enerzijds in het kader van de gunningsprocedure van een overheidsopdracht (7.3.1.) en anderzijds in het stadium van de uitvoering van een overheidsopdracht (7.3.2.)¹⁶⁹.

Alvorens op deze twee aspecten in te gaan, wenst de Commissie de aandacht te vestigen op de in artikel 15 van de Wet van 17 juni 2016 vervatte mogelijkheid voor de aanbestedende overheid om de toegang tot een overheidsopdracht voor te behouden aan bepaalde ondernemers. Deze mogelijkheid is gericht op beschutte werkplaatsen en ondernemers die de sociale en beroepsmatige integratie van gehandicapten of kansarmen tot doel hebben¹⁷⁰. Zoals vermeld in de preambule van de EU-richtlijn inzake overheidsopdrachten¹⁷¹, spelen beschutte werkplaatsen en sociale ondernemingen die als hoofddoel hebben de sociale en beroepsmatige integratie of herintegratie van gehandicapten of kansarmen te ondersteunen, een belangrijke rol bij de integratie van deze

¹⁶⁷ Art. 3, 3°, van de Wet van 12 januari 2007 strekkende tot controle op de toepassing van de resoluties van de wereldvrouwenconferentie die in september 1995 in Peking heeft plaatsgevonden en tot integratie van de genderdimensie in het geheel van de federale beleidslijnen.

¹⁶⁸ Omzendbrief van 16 mei 2014 betreffende de integratie van duurzame ontwikkeling, met inbegrip van sociale clausules en maatregelen ten voordele van kleine en middelgrote ondernemingen, in het kader van overheidsopdrachten geplaatst door federale aanbestedende instanties (B.S., 21 mei 2014). Deze omzendbrief is grondig geëvalueerd door de Interdepartementale Commissie voor Duurzame Ontwikkeling: ICDO, Evaluatie van de omzendbrief van 16 mei 2014, januari 2018, zie https://www.duurzameontwikkeling.be/sites/default/files/document/files/evaluatie_omzendbrief_16052014_nl.pdf.

¹⁶⁹ Zie ook E. THIBAUT en E. WILLEMART, “Le point de vue législatif : pistes de réflexion pour la prise en compte de la dimension de genre dans les marchés publics”, in X., *Marchés publics, un levier vers l'égalité*, Actes du colloque genre et marchés publics, 2016, blz. 11-23 (zie <http://pouvoirs-locaux.brussels/fichiers/sprb-bpl-actes-colloque-2016-fr-hd.pdf>).

¹⁷⁰ Dit is een “indirecte maatregel” ter bestrijding van discriminatie: A. MECHELYNCK en M. VANDERSTRAETEN, *op. cit.*, blz. 28, nr. 19.

¹⁷¹ Overweging 36, Richtlijn 2014/24/EU.

groepen in de samenleving en dus bij gelijke kansen¹⁷². De Commissie is van mening dat dit een zeer nuttig instrument is dat vaker door overheidsinstanties zou moeten worden gebruikt om ervoor te zorgen dat de overheidsopdrachten die zij organiseren kunnen bijdragen tot de bevordering van de sociale en professionele integratie van groepen die bijzonder kwetsbaar zijn voor discriminatie.

7.3.1. Stroomopwaarts: de gunningsprocedure van een overheidsopdracht

In het stadium van de selectie van een ondernemer voor de uitvoering van een overheidsopdracht moet in de eerste plaats worden nagegaan of en hoe overheidsinstanties eventueel een ondernemer kunnen weren die in strijd met de antidiscriminatiewetgeving is bevonden.

De Wet van 17 juni 2016 bevat verschillende bepalingen met betrekking tot de keuze van de deelnemers en de selectie en gunning van een overheidsopdracht. In dit verband moet een onderscheid worden gemaakt tussen de uitsluitingsgronden (art. 67 t/m 70 van de wet), de technische specificaties (art. 53) en de selectiecriteria (art. 71).

De uitsluitingsgronden hebben betrekking op elementen die de professionele integriteit van een ondernemer kunnen aantasten. De Wet van 17 juni 2016 voorziet in twee soorten uitsluitingsgronden. Ten eerste voorziet artikel 67 in voor de aanbestedende overheid verplichte uitsluitingsgronden: de aanbestedende overheid moet een kandidaat of inschrijver uitsluiten indien deze veroordeeld is geweest voor bepaalde soorten misdrijven¹⁷³. Naast deze verplichte gronden voorziet artikel 69 in een aantal zogenaamde *facultatieve* uitsluitingsgronden: de aanbestedende overheid *kan* een inschrijver in elk stadium van de aanbestedingsprocedure uitsluiten in een van de in deze bepaling genoemde gevallen¹⁷⁴. Deze omvatten het geval waarin “de aanbestedende overheid met elk passend middel aantoont dat de kandidaat of inschrijver de in artikel 7 genoemde toepasselijke verplichtingen op het vlak van het milieu-, sociaal en arbeidsrecht, heeft geschonden”¹⁷⁵. De wet bepaalt dat deze uitsluitingen slechts gelden voor een periode van drie jaar vanaf de datum van de betrokken gebeurtenis of, wanneer het een voortdurende inbreuk betreft, vanaf de beëindiging van de inbreuk¹⁷⁶. Bovendien kan de ondernemer de uitsluiting vermijden indien hij aantoont dat hij corrigerende maatregelen heeft genomen die de aanbestedende overheid toereikend acht¹⁷⁷.

¹⁷² Zie K. WAUTERS, “De toegang tot een overheidsopdracht als instrument om discriminatie te bestrijden”, in J. RINGELHEIM, S. VAN DROOGHENBROECK, J. VRIELINK en P. WAUTELET (eds.), *Nieuwe impulsen in de strijd tegen discriminatie*, Intersentia (te verschijnen), nrs. 15-16.

¹⁷³ Het gaat om de volgende misdrijven: deelneming aan een criminele organisatie; omkoping; fraude; terroristische misdrijven, strafbare feiten in verband met terroristische activiteiten dan wel uitlokking van, medeplichtigheid aan of poging tot het plegen van een dergelijk misdrijf of strafbaar feit; witwassen van geld of financiering van terrorisme; kinderarbeid en andere vormen van mensenhandel of het tewerkstellen van illegaal verblijvende onderdanen van derde landen. Deze misdrijven worden gespecificeerd in artikel 61 van het Koninklijk Besluit van 18 april 2017 plaatsing overheidsopdrachten in de klassieke sectoren (B.S., 9 mei 2017) (hierna : KB van 18 april 2017).

¹⁷⁴ Art. 69 van de Wet van 17 juni 2016. Niet iedere inbreuk op een sociale of milieuverplichting rechtvaardigt noodzakelijk een uitsluitingsmaatregel. De aanbestedende overheid moet de situatie van de ondernemer waarop een uitsluitingsgrond betrekking heeft, concreet beoordelen, rekening houdend met het proportionaliteitsbeginsel, en aantonen dat de niet-nakoming van de betrokken verplichting twijfels doet rijzen over de betrouwbaarheid van de betrokken ondernemer en een uitsluitingsmaatregel rechtvaardigt. Zie Y. MARIQUE en K. MUNUNGU LUNGUNGU, *op. cit.*, blz. 79-82.

¹⁷⁵ Art. 69, lid 1, 1^o, van de Wet van 17 juni 2016.

¹⁷⁶ Art. 69, lid 2, van de Wet van 17 juni 2016.

¹⁷⁷ Art. 70 van de Wet van 17 juni 2016. De keuze om de schending van de sociale wetgeving door een ondernemer, en dus van de bepalingen inzake het discriminatieverbod, niet tot een verplichte uitsluitingsgrond te verheffen, vindt

Een ondernemer die in de drie jaar voorafgaand aan de procedure niet heeft voldaan aan de verplichtingen die voortvloeien uit de antidiscriminatiewetgeving, kan derhalve op grond hiervan worden uitgesloten van een overheidsopdracht, tenzij hij kan aantonen dat hij voldoende corrigerende maatregelen heeft genomen.

Met andere woorden, de niet-naleving door een ondernemer van de antidiscriminatiewetgeving kan op grond van artikel 69 van de wet inzake overheidsopdrachten worden beschouwd als een uitsluitingsgrond. Artikel 7 van de Wet van 17 juni 2017 stelt echter een algemene verplichting in voor ondernemers die betrokken zijn bij een overheidsopdracht om “alle toepasselijke verplichtingen op het gebied van het milieu- sociaal en arbeidsrecht uit hoofde van het Europees Unierecht, nationale recht of collectieve arbeidsovereenkomsten of uit hoofde van [...] bepalingen van [internationaal recht]” na te leven, maar deze verplichting gaat veel verder dan het kader van de antidiscriminatiewetgeving alleen. Om de ondernemers niet voor verrassingen te plaatsen, is het daarom aangewezen dat de aanbestedende overheid uitdrukkelijk vermeldt dat de sociale en milieuverplichtingen waarvan de naleving tijdens de aanbestedingsprocedure zal worden gecontroleerd, ook de verplichtingen omvatten die door de antidiscriminatiewetgeving worden opgelegd. De aanbestedende overheid heeft immers de mogelijkheid om de sociale en milieuverplichtingen die zij relevant acht voor de door haar nagestreefde doelstellingen, te specificeren als uitsluitingsgronden¹⁷⁸.

Om het mogelijk te maken dat discriminatie als uitsluitingsgrond in aanmerking wordt genomen, dient de aanbestedende overheid derhalve in de opdrachtdocumenten duidelijk te maken dat niet-naleving van de antidiscriminatiewetgeving een uitsluitingsgrond vormt. Daartoe kan worden verwezen naar een lijst van relevante wetgeving die als bijlage bij het bestek zou kunnen worden gevoegd¹⁷⁹. De lopende herziening van de omzendbrief van 16 mei 2014 betreffende de integratie van duurzame ontwikkeling, met inbegrip van sociale clausules, in het kader van overheidsopdrachten geplaatst door federale instanties, waarvan hierboven sprake is, zou een gelegenheid kunnen zijn om de aandacht van alle federale overheidsdiensten waarop de omzendbrief betrekking heeft op deze mogelijkheid te vestigen¹⁸⁰.

De aanbestedende overheid kan ook de techniek van de technische specificaties willen gebruiken om antidiscriminatie op te nemen in de overheidsopdrachten die zij organiseert. Deze specificaties

haar oorsprong in de architectuur van de uitsluitingsgronden die door de Europese wetgever is vastgesteld. Die laatste was immers van oordeel dat de in artikel 67 van de Belgische wet opgesomde uitsluitingsgronden moeten zijn waarmee de aanbestedende overheid rekening moet houden. Het lijkt de Belgische wetgever niet toegestaan elementen toe te voegen aan deze lijst van verplichte gronden die door de Europese wetgever is vastgesteld. De nationale autoriteiten hebben daarentegen meer speelruimte met betrekking tot de lijst van facultatieve gronden (HvJ, 20 dec. 2017, C-178/16, *Impresa di Costruzioni Ing. E. Mantovani SpA c. Provincia autonoma di Bolzano*, ECLI:EU:C:2017:1000, §§ 31 en 32). Het onderscheid tussen verplichte en facultatieve grond kan derhalve niet ter discussie worden gesteld.

¹⁷⁸ Een andere vraag is of de aanbestedende overheid kan besluiten geen controle uit te oefenen op de naleving van de verplichtingen die zij niet specifiek in de opdrachtdocumenten heeft vermeld. Deze kwestie wordt momenteel besproken. Zie Y. MARIQUE en K. MUNUNGU LUNGUNGU, *op. cit.*, blz. 84, nr. 24. Zie ook P. THIEL, *Mémento des marchés publics et des PPP 2019*, Kluwer, 2020, blz. 336.

¹⁷⁹ In die zin, IGVM, *Handleiding voor de integratie van de genderdimensie en het in aanmerking nemen van de gelijkheid van vrouwen en mannen in het kader van overheidsopdrachten*, 2018, blz. 28-29.

¹⁸⁰ De wet bepaalt ook dat de aanbestedende overheid niet verplicht is na te gaan of er geen facultatieve uitsluitingsgronden zijn uit hoofde van de “personen die lid zijn van het bestuurs-, leidendgevend of toezichthoudend orgaan van de kandidaat of inschrijver of personen die daarin vertegenwoordigings-, beslissings- of controlebevoegdheid hebben”. Zij kan evenwel, indien hij zulks nodig acht, deze controle tot deze personen uitbreiden, mits zij zulks in de opdrachtdocumenten voorziet (art. 69, lid 3, van de Wet van 16 juni 2016).

omschrijven de vereiste kenmerken van de werken, leveringen of diensten die de aanbestedende overheid wenst te verkrijgen¹⁸¹. De specificaties, die verband moeten houden met het voorwerp van de opdracht en in verhouding moeten staan tot de waarde en de doelstellingen ervan, kunnen op verschillende manieren worden geformuleerd. De aanbestedende overheid kan deze specificaties formuleren door verwijzing naar “prestatie- of functionele eisen, inclusief milieukenmerken, mits deze zo nauwkeurig zijn dat de inschrijvers het voorwerp van de opdracht kunnen bepalen”. Het is gebruikelijk dat een aanbestedende overheid verwijst naar een bepaald label waarmee de inschrijver kan aantonen dat hij voldoet aan de bijzondere kenmerken die in de opdracht worden genoemd¹⁸². Aan deze techniek zijn specifieke voorwaarden verbonden, die gelijke toegang voor alle ondernemers moeten waarborgen¹⁸³.

Naast de uitsluitingsgronden en de technische specificaties bepaalt de organische wet inzake overheidsopdrachten ook dat de aanbestedende overheid *selectiecriteria* kan specificeren in de aankondiging van de opdracht of in de opdrachtdocumenten. Deze selectiecriteria - die bedoeld zijn om de aanbestedende overheid in staat te stellen voor een bepaalde opdracht na te gaan of de kandidaten geschikt zijn om deze uit te voeren - kunnen met name betrekking hebben op de “technische en beroepsbekwaamheid” van de ondernemingen¹⁸⁴. Dit maakt het mogelijk om aan ondernemers voorwaarden op te leggen die ervoor zorgen dat zij “over de noodzakelijke personele en technische middelen en ervaring beschikken om de opdracht volgens een passend kwaliteitsniveau uit te voeren”¹⁸⁵. Het is niet duidelijk of de naleving van de antidiscriminatiewetgeving als onderdeel van de selectiecriteria kan worden gecontroleerd. Deze criteria moeten immers niet alleen proportioneel zijn, maar ook verband houden met het voorwerp van de opdracht¹⁸⁶. Een voorwaarde met betrekking tot de naleving van de antidiscriminatiewetgeving lijkt *a priori* eerder een criterium te zijn dat verband houdt met het algemene beleid van de onderneming en niet zozeer met een specifiek proces van productie van een product of verrichting van een dienst¹⁸⁷.

Welk mechanisme de aanbestedende overheid ook kiest, het is van essentieel belang ervoor te zorgen dat het gemakkelijk kan worden toegepast. De Commissie merkt op dat de operationalisering van de verschillende technieken die het mogelijk kunnen maken om in het kader van een aanbestedingsprocedure rekening te houden met de naleving van de antidiscriminatiewetgeving, wat denkwerk van de overheidsinstanties vereist om de doeltreffendheid ervan te waarborgen.

Ten eerste vereist de mogelijkheid voor de aanbestedende overheid om een ondernemer die niet heeft voldaan aan een uit het sociaal of arbeidsrecht voortvloeiende verplichting, van de aanbestedingsprocedure uit te sluiten, dat de aanbestedende overheid aantoont dat de inschrijver de betrokken verplichtingen niet is nagekomen. Het is de taak van de aanbestedende overheid om

¹⁸¹ Art. 53 van de Wet van 17 juni 2016.

¹⁸² Art. 54 van de Wet van 17 juni 2016.

¹⁸³ Zie Y. MARIQUE en K. MUNUNGU LUNGUNGU, *op. cit.*, blz. 107-109, nr. 48.

¹⁸⁴ Art. 71, 3°, van de Wet van 17 juni 2016.

¹⁸⁵ Art. 68, § 1 van het Koninklijk Besluit van 18 april 2017.

¹⁸⁶ Art. 71, lid 2 *in fine*, van de Wet van 17 juni 2016. Deze voorwaarde wordt gespecificeerd in artikel 81, § 3, van de wet (met betrekking tot de gunningscriteria van de opdracht).

¹⁸⁷ Zie K. WAUTERS, “De toegang tot een overheidsopdracht als instrument om discriminatie te bestrijden”, in J. RINGELHEIM, S. VAN DROOGHENBROECK, J. VRIELINK en P. WAUTELET (eds.), *Nieuwe impulsen in de strijd tegen discriminatie*, Intersentia (te verschijnen), nr. 17-19. Zie ook overweging 97 van richtlijn 2014/24.

in de selectiefase na te gaan of de inschrijver zijn verplichtingen effectief is nagekomen. De vraag rijst dan hoe een inbreuk op de antidiscriminatiewetten kan worden aangetoond.

In het algemeen heeft de wetgever, om de aanbestedende overheid in staat te stellen te controleren of de inschrijver zijn verplichtingen nakomt, een systeem ingevoerd dat in hoofdzaak is gebaseerd op de overlegging van documenten die de verschillende aspecten van de situatie van de inschrijver staven. Het overleggen van deze documenten rust soms op de aanbestedende overheid en soms op de inschrijver¹⁸⁸.

Voor bepaalde verplichtingen die aan de ondernemers worden opgelegd, bepalen de regelgevende bepalingen die van toepassing zijn op overheidsopdrachten dat het, met het oog op administratieve vereenvoudiging, aan de aanbestedende diensten is om informatie in te winnen over de situatie van de inschrijver¹⁸⁹. Daartoe is een online informatiesysteem opgezet, het *Telemarc*-systeem. Via deze toepassing kunnen aanbestedende overheidsdiensten¹⁹⁰ online informatie verkrijgen over de inschrijvende ondernemingen¹⁹¹.

Voor andere uitsluitingsgronden die niet via de *Telemarc*-toepassing kunnen worden geverifieerd, is in de regelgeving bepaald dat het aan de inschrijver is om relevante documenten over te leggen. De inschrijver kan bijvoorbeeld aantonen dat hij niet aan een insolventiemaatregel is onderworpen door een door de bevoegde autoriteit afgegeven certificaat over te leggen¹⁹². Hij kan aantonen dat hij niet strafrechtelijk is veroordeeld door overlegging van een uittreksel uit het strafregister of een gelijkwaardig document¹⁹³.

In het geval van de antidiscriminatiewetgeving, zoals de wetgeving thans is, veronderstelt een vaststelling van niet-naleving van deze wetgeving *a priori* een gerechtelijke veroordeling. Wat strafrechtelijke veroordelingen betreft, kan de aanbestedende overheid op de hoogte worden gebracht door middel van een uittreksel uit het strafregister. Maar een aanzienlijk deel van de rechterlijke uitspraken over discriminatie is civielrechtelijk. Er bestaat echter geen gecentraliseerd mechanisme waarmee een aanbestedende overheid kan weten of een onderneming in de afgelopen drie jaar een civielrechtelijke veroordeling wegens discriminatie heeft opgelopen¹⁹⁴. Hetzelfde probleem doet zich voor bij andere milieu- of sociale verplichtingen zoals bedoeld in artikel 7 van

¹⁸⁸ Voor overheidsopdrachten boven de Europese drempel kunnen bedrijven gebruik maken van het 'UEA'-systeem: het Uniform Europees Aanbestedingsdocument is een eigen verklaring waarmee een onderneming op erewoord verklaart dat ze de geschiktheid en de bekwaamheden bezit om deel te nemen aan een openbare aanbestedingsprocedure. Het UEA dient als bewijs *a priori*, terwijl de certificaten en documenten *in fine* door de overheidsinstanties worden gevraagd van de enige inschrijver aan wie de opdracht zal worden gegund.

¹⁸⁹ Zie voor de betaling van de sociale-zekerheidsbijdragen artikel 62 § 2 van het Koninklijk Besluit van 18 april 2017; voor de betaling van fiscale schulden, zie artikel 63 § 2 van hetzelfde koninklijk besluit.

¹⁹⁰ De *Telemarc*-toepassing is toegankelijk voor elke instelling die onderworpen is aan de regelgeving inzake overheidsopdrachten.

¹⁹¹ De volgende documenten kunnen via de toepassing worden opgevraagd: de jaarrekeningen neergelegd bij de Nationale Bank, de betaling van de sociale-zekerheidsbijdragen aan de RSZ, de btw-plicht (FOD Financiën), de juridische toestand van de ondernemingen (afwezigheid van faillissement of gelijkaardige toestand) bij de Kruispuntbank van Ondernemingen (KBO), het saldo van de fiscale schulden (FOD Financiën), de erkenning van de aannemers in de bouwsector (FOD Economie).

¹⁹² Art. 72, § 2, 2^o van het Koninklijk Besluit van 18 april 2017.

¹⁹³ Art. 72, § 2, 1^o van het Koninklijk Besluit van 18 april 2017.

¹⁹⁴ Zie onze opmerkingen hierboven in hoofdstuk II, sectie 2.2.4, over de gebrekkige publicatie van rechterlijke uitspraken op basis van antidiscriminatiewetten.

de Wet van 17 juni 2016, waarvan de naleving niet kan worden aangetoond door de overlegging van een administratief document¹⁹⁵.

Deze controleproblemen doen twijfels rijzen over de doeltreffendheid van het mechanisme van uitsluiting van overheidsopdrachten wegens niet-naleving van bepaalde sociale verplichtingen zoals bedoeld in artikel 69 van de wet inzake overheidsopdrachten¹⁹⁶. Er is sprake van een “geringe controle door de Belgische administratieve autoriteiten wat betreft de antecedenten van de kandidaten of inschrijvers en die van hun leidinggevendens”¹⁹⁷.

Om van de uitsluiting van ondernemers van overheidsopdrachten in verband met de naleving van de antidiscriminatiewetgeving een doeltreffend mechanisme te maken, is de Commissie van mening dat het nuttig zou zijn een instrument in te voeren dat de documenten centraliseert die het mogelijk maken de naleving van deze verplichtingen te controleren. De invoering van een dergelijk instrument moet erop gericht zijn de administratieve last voor overheidsinstanties die overheidsopdrachten beheren, tot een minimum te beperken. Deze administratieve last kan de aanbestedende overheid er inderdaad van weerhouden een controlemechanisme te gebruiken.

Voorts zou de invoering van een verplichting voor werkgevers om een beleid ter voorkoming van discriminatie in te voeren, zoals hierboven aanbevolen (zie sectie 7.1 hierboven), een nieuwe mogelijkheid kunnen bieden om de naleving van de antidiscriminatiewetgeving door ondernemers in de context van overheidsopdrachten te controleren. De uitvoering van dit preventiebeleid zal inderdaad vereisen dat een risicoanalyse en de uitwerking van een plan ter voorkoming van discriminatie wordt uitgevoerd. De aanbestedende overheid zou daarom in het bestek kunnen vermelden dat alle inschrijvers verplicht zijn het door hen opgestelde risicoanalyserapport en het naar aanleiding daarvan opgestelde plan ter voorkoming van discriminatie over te leggen¹⁹⁸. Dit zou voor de aanbestedende overheid een eenvoudige methode zijn om na te gaan of de inschrijver (een deel van) zijn antidiscriminatieverplichtingen nakomt. Er zij ook aan herinnerd dat een ondernemer uitsluiting kan voorkomen als hij aantoont dat hij corrigerende maatregelen heeft genomen¹⁹⁹: een ondernemer die wil deelnemen aan een openbare aanbestedingsprocedure en die zijn verplichtingen ter voorkoming van discriminatie niet is nagekomen, zou dus de kans krijgen zich te conformeren.

Wat de technische specificaties betreft, merkt de Commissie op dat dit een interessante piste is om antidiscriminatieaspecten in overheidsopdrachten te integreren. Het lijkt echter niet realistisch om van de aanbestedende overheid te verwachten dat zij in de opdrachtdocumenten alle bijzonderheden op dit gebied specificeert. Dit zou immers veel werk vergen. Het gebruik van labels, zoals toegestaan door de wetgeving, is voor ondernemers een goedkopere manier om aan te tonen dat de werken, diensten of leveringen die zij toezeggen te zullen leveren, voldoen aan de technische specificaties. In dit stadium is de Commissie echter slechts één label bekend dat eventueel voor gebruik in aanmerking zou kunnen komen, namelijk het label 'diversiteit' dat door het Brussels

¹⁹⁵ Zie de beschouwingen hierover van Y. MARIQUE en K. MUNUNGU LUNGUNGU, *op. cit.*, blz. 125-128, nr. 73-77.

¹⁹⁶ Deze kwestie wordt in het algemeen aan de orde gesteld in verband met artikel 7, zie B. ANSELME, “Motif d'exclusion: la question de l'efficacité du contrôle”, *Marchés et Contrats publics*, 2020, blz. 111-112.

¹⁹⁷ CL. VAN MUYLDER, “L'influence des procédures pénales sur l'accès aux marchés publics”, *Dr. pénal de l'entreprise*, 2021, blz. 288.

¹⁹⁸ Een alternatieve optie zou zijn om van alle inschrijvers te verlangen dat zij op erewoord verklaren dat zij een risicoanalyse hebben uitgevoerd en een plan ter voorkoming van discriminatie hebben opgesteld, en alleen van de winnende inschrijver te verlangen dat hij de desbetreffende documenten overlegt.

¹⁹⁹ Art. 70 van de Wet van 17 juni 2016.

Hoofdstedelijk Gewest is ingevoerd (zie sectie 7.2.2.3 hierboven). Dit label is bedoeld om werkgevers te onderscheiden die verschillen in de werkomgeving respecteren en valoriseren²⁰⁰.

Ten slotte merken we op dat de wet inzake overheidsopdrachten een aanbestedende overheid de mogelijkheid biedt een opdracht niet te gunnen aan een inschrijver wiens *offerte* niet voldoet aan de in artikel 7 van de wet bedoelde verplichtingen op het gebied van het milieu- of sociaal recht. De aanbestedende overheid *moet* de gunning van de opdracht weigeren indien de niet-nakoming van de betrokken verplichting strafbaar is gesteld. In andere gevallen *kan* hij dit besluit nemen²⁰¹. Ingeval een aanbestedende overheid constateert dat een offerte elementen bevat die strijdig zijn met de antidiscriminatiewetgeving, zou deze bepaling derhalve van toepassing zijn.

7.3.2. Stroomafwaarts: de uitvoeringsfase van een overheidsopdracht

De aanbestedende overheid kan ook toezien op de naleving van sociale en milieuverplichtingen in de fase van de uitvoering van de opdracht. Indien zij vaststelt dat een ondernemer tijdens de uitvoering van de opdracht een dergelijke verplichting niet is nagekomen, kan zij de maatregelen nemen waarin is voorzien in geval van niet-nakoming van de clausules van de opdracht (zoals eenzijdige beëindiging of uitvoering in eigen beheer van de gehele opdracht of een deel ervan²⁰²), na de opdrachtnemer in de gelegenheid te hebben gesteld de tekortkomingen te verhelpen en verweermiddelen aan te voeren²⁰³.

De toepassing van dit antidiscriminatiemechanisme doet opnieuw de vraag rijzen hoe de aanbestedende overheid op de hoogte kan worden gebracht van het bestaan van gedragingen van de ondernemer die in strijd zijn met de antidiscriminatiewetgeving.

De wet inzake overheidsopdrachten voorziet niet in een specifiek mechanisme waarmee de aanbestedende overheid op de hoogte kan worden gebracht van handelingen die de opdrachtnemer heeft gesteld bij de uitvoering van de overheidsopdracht²⁰⁴. Er bestaat geen algemene verplichting voor ondernemers om regelmatig informatie over de uitvoering van de opdracht ter beschikking te stellen van de aanbestedende overheid, bijvoorbeeld informatie over de personen die in dienst zijn genomen om de opdracht uit te voeren²⁰⁵.

De aanbestedende overheid kan evenwel in het bestek, als bijzondere voorwaarde voor de uitvoering van de opdracht²⁰⁶, een clausule opnemen waarbij aan de ondernemers specifieke

²⁰⁰ Zie E. BRIBOSIA, L. FROMONT en I. RORIVE, *op. cit.*, blz. 411.

²⁰¹ Art. 66, § 1, 2^e lid, van de Wet van 17 juni 2016.

²⁰² Art. 47 van het Koninklijk Besluit van 14 januari 2013 tot bepaling van de algemene uitvoeringsregels van de overheidsopdrachten (*B.S.*, 14 februari 2013).

²⁰³ Art. 44, § 2, van het Koninklijk Besluit van 14 januari 2013 tot bepaling van de algemene uitvoeringsregels van de overheidsopdrachten.

²⁰⁴ Zie Y. MARIQUE en K. MUNUNGU LUNGUNGU, *op. cit.*, blz. 91, nr. 33.

²⁰⁵ Wat de uitzonderingen voor opdrachten voor werken betreft, die betrekking hebben op bepaalde personeelsgegevens, zie CH.-E. CLESSE en K. MUNUNGU LUNGUNGU, “La lutte contre le dumping social au stade de l'exécution des marchés publics”, *Marchés & Contrats publics*, 2018, blz. 54-55, nr. 17-18.

²⁰⁶ Artikel 87 van de wet van 17 juni 2016 bepaalt: “De aanbestedende overheid kan bijzondere voorwaarden verbinden aan de uitvoering van een opdracht, mits zij verband houden met het voorwerp van de opdracht in de zin van artikel 81, § 3, en vermeld zijn in de aankondiging van een opdracht of in de opdrachtdocumenten. Deze voorwaarden kunnen verband houden met economische, innovatie- of milieugerelateerde dan wel sociale of arbeidsgerelateerde overwegingen.” Deze bepaling is gebaseerd op artikel 70 van de richtlijn.

verplichtingen worden opgelegd die moeten garanderen dat zij hun sociale of milieuverplichtingen nakomen²⁰⁷. Deze uitvoeringsclausules kunnen volgens de preambule van de Richtlijn het ten doel hebben “de bescherming van de gezondheid van het bij het productieproces betrokken personeel, [het bevorderen] van de sociale integratie van kansarmen of leden van kwetsbare groepen onder de personen die zijn aangewezen om de opdracht uit te voeren of om vaardigheden voor de opdracht te verwerven”²⁰⁸. In de geest van de Wet van 2016 moet de vaststelling van specifieke bepalingen in de opdrachtdocumenten er in de eerste plaats op gericht zijn de ondernemers bewust te maken van de noodzaak om bij de uitvoering van overheidsopdrachten sociale en milieuverplichtingen in acht te nemen²⁰⁹.

De Commissie merkt op dat de stad Gent op basis hiervan een beleid heeft ontwikkeld om overheidsopdrachten te gebruiken als hefboom om de naleving van de antidiscriminatiewetgeving te versterken en zo gelijke kansen op de arbeidsmarkt te bevorderen²¹⁰. Dit beleid heeft geleid tot de goedkeuring van een model voor een “non-discriminatieclausule”, die in alle bestekken van de stad moet worden opgenomen²¹¹. De clausule bepaalt dat elke inschrijver zich door het enkele feit dat hij een offerte indient, ertoe verbindt bepaalde algemene beginselen in acht te nemen: hij mag geen enkele vorm van discriminatie in de arbeidsbetrekkingen (met inbegrip van de werving) dulden; hij moet zich onthouden van elke vorm van discriminatie en de nodige preventiemaatregelen nemen om discriminatie te voorkomen. De inschrijver verbindt zich er tevens toe dat het verbod op discriminatie in arbeidsbetrekkingen door al zijn werknemers, maar ook door eventuele onderaannemers, wordt nageleefd. De clausule noemt ook vijf basisbeginselen van discriminatie²¹².

Indien deze clausule in de aanbestedingsdocumenten is opgenomen, wordt zij niet rechtstreeks gebruikt in de selectiefase. Het nut ervan wordt pas duidelijk wanneer de opdracht aan een ondernemer is gegund. Aangezien deze ondernemer specifieke verbintenissen op het gebied van non-discriminatie is aangegaan, kan de stad Gent bij vaststelling van niet-naleving immers een proces-verbaal opstellen en de maatregelen nemen waarin de wet inzake overheidsopdrachten voorziet ingeval van niet-naleving van de bestekvoorwaarden²¹³. Bovendien bepaalt de clausule dat

²⁰⁷ Deze oplossing wordt bepleit op een ander gebied, namelijk dat van de bestrijding van sociale dumping. Zie Kanselierij, Gids - Strijd tegen sociale dumping in het kader van overheidsopdrachten en concessieovereenkomsten, 2017, blz. 28.

²⁰⁸ Overweging 99 van Richtlijn 2014/24/EU.

²⁰⁹ Y. MARIQUE en K. MUNUNGU LUNGUNGU, *op. cit.*, blz. 93, nr. 33. In de Memorie van toelichting bij het wetsontwerp tot hervorming van de wetgeving inzake overheidsopdrachten wordt gesteld dat maatregelen “ter stimulering van de gelijkheid van mannen en vrouwen op het werk, een hogere arbeidsmarktparticipatie van vrouwen [...]” alsmede “het bevorderen van de integratie van kansarmen of leden van kwetsbare groepen, door middel van voorwaarden die betrekking hebben op het in dienst nemen van langdurig werklozen of de implementatie van opleidingsmaatregelen voor werklozen of jongeren” als uitvoeringsvoorwaarden kunnen worden opgenomen: Wetsontwerp inzake overheidsopdrachten van 4 januari 2016, *Parl. St.*, Kamer, 2014-2019, 54-1541/001, blz. 140.

²¹⁰ Besluit van het College van burgemeester en schepenen van de stad Gent, ‘Nieuwe Non-Discriminatie clausule en werkwijze in overheidsopdrachten’, 18 mei 2017, 2017_CBS-05820 (beschikbaar op <https://ebesluitvorming.gent.be/zittingen/16.1018.9033.6019>).

²¹¹ De clausule werd opgesteld na onderzoek door de *Universiteit Gent*, op verzoek van de stad Gent, waaruit het bleek van discriminerende praktijken door ondernemingen die eerder in het kader van een overheidsopdracht voor de stad Gent hadden gewerkt: S. BAERT, *Liever Jacob dan Yusuf? Veldonderzoek naar gelijke toegang tot de arbeidsmarkt, in de context van overheidsopdrachten door de lokale overheid*, UGent, 2016.

²¹² Deze vijf beginselen zijn het verbod op directe discriminatie, het verbod op indirecte discriminatie, de verplichting om redelijke aanpassen te voorzien voor werknemers met een handicap, het verbod op de opdracht tot discrimineren en het verbod op intimidatie.

²¹³ De stad Gent behoudt zich tevens het recht voor om het dossier door te sturen naar de sociale inspectie, Unia of het IGVM.

indien de stad tijdens de uitvoering van de opdracht aanwijzingen ontdekt die het bestaan van discriminatie door de ondernemer of een onderaannemer kunnen doen vermoeden, zij dit in een proces-verbaal kan opnemen en aanvullende maatregelen kan nemen.

Voor de belangrijkste overheidsopdrachten verruimt de stad Gent de reikwijdte van de verbintenissen die van de ondernemers worden verlangd. Deze ondernemers wordt namelijk verzocht om, wanneer zij een offerte indienen, zelf te beoordelen of zij de wettelijke bepalingen inzake discriminatie naleven²¹⁴. Deze zelfevaluatie maakt geen deel uit van de gunningsprocedure. Zodra de opdracht is gegund, analyseert de stad Gent het resultaat van deze zelfevaluatie op basis van de informatie die de ondernemer moet verstrekken. Als tekortkomingen worden vastgesteld, eist de stad Gent van de ondernemer dat die een actieplan opstelt dat door de aanbestedende overheid moet worden goedgekeurd. Dit kan ertoe leiden dat de geselecteerde inschrijver een interne procedure opzet voor de behandeling van klachten over discriminatie. De ondernemer moet zich aan dit actieplan houden. Indien dit niet het geval is, kan de stad Gent de niet-nakoming laten vaststellen. De stad Gent kan bij de uitvoering van de overheidsopdracht ook nagaan of de ondernemer de antidiscriminatiewetgeving niet overtreedt. Als een dergelijke overtreding wordt vastgesteld, kan de stad Gent ook de maatregelen nemen die de wet inzake overheidsopdrachten toestaat.

Andere steden hebben soortgelijke praktijken aangenomen²¹⁵. De stad Brugge, bijvoorbeeld, heeft in haar plan 2021-2025 aangekondigd dat zij een non-discriminatieclausule zal opnemen in al haar overheidsopdrachten²¹⁶. Een ander voorbeeld is de door het Brussels Hoofdstedelijk Gewest opgelegde verplichting om zogenaamde “sociale clausules” op te nemen in het kader van overheidsopdrachten boven bepaalde bedragen²¹⁷. Deze clausules hebben tot doel aanbesteders te verplichten bepaalde doelgroepen van het werkgelegenheidsbeleid van het Gewest opleidingen aan te bieden en voor hun inschakeling in de arbeidsmarkt te zorgen²¹⁸. Daarom beogen deze clausules, althans indirect, de ongelijkheden op de arbeidsmarkt te verminderen.

De Commissie neemt met belangstelling kennis van de ontwikkeling van deze initiatieven. Een non-discriminatieclausule zoals die welke door de stad Gent is aangenomen, biedt de aanbestedende overheid een instrument conform het huidige wettelijke kader om na te gaan of de inschrijver de antidiscriminatiewetgeving naleeft. Bovendien vormt het een stimulans voor ondernemingen die aan overheidsopdrachten wensen deel te nemen om maatregelen te nemen ter bevordering van de naleving van de antidiscriminatiewetgeving door al hun personeel.

De invoering van een dergelijke voorziening vergt een investering van de overheid. De eerste stap bestaat erin clausules op te stellen die alle nodige garanties bieden met betrekking tot de

²¹⁴ Deze zelfevaluatie kan worden uitgevoerd met behulp van de Quick-Scan die door Unia is ontwikkeld (https://www.ediv.be/theme/unia2019/situation_tool.php?id=179).

²¹⁵ Zie het overzicht van de VVSG: <https://www.vvsg.be/kennisitem/vvsg/antidiscriminatie-en-racismebeleid>.

²¹⁶ Brugge, *Stedelijke plan tegen racisme 2021-2025*, blz. 15 (<https://www.brugge.be/eccar-brugge-2021-2025-nl>).

²¹⁷ Omzendbrief van 26 november 2020 van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering betreffende de verplichting om sociale clausules op te nemen in de gewestelijke overheidsopdrachten (B.S., 16 december 2020).

²¹⁸ De omzendbrief onderscheidt verschillende soorten sociale clausules: een opleidingsclausule (die de begeleiding van stages voor werkzoekenden oplegt); een inschakelingsclausule (die tot doel heeft niet-werkende werkzoekenden in dienst te nemen) of een clausule van onderaanbesteding die tot doel heeft een deel van de opdracht uit te besteden aan sociale economie-bedrijven.

toepasselijke wetgeving²¹⁹. Voor een adequaat toezicht op de naleving van de verbintenissen door de ondernemers zijn vervolgens bepaalde personele middelen vereist. Voor de ondernemers heeft het systeem echter het voordeel dat bij het begin van het proces precies wordt bepaald wat van hen wordt verwacht.

Om de aanbestedende overheid beter in staat te stellen een inbreuk op de antidiscriminatiewetgeving vast te stellen, zou in deze voorziening een extra dimensie kunnen worden opgenomen: in de clausules van de opdracht zou kunnen worden bepaald dat de inschrijvers ermee instemmen dat de aanbestedende overheid praktijktesten of “mystery shopper”-tests uitvoert of laat uitvoeren om na te gaan of zij aan hun non-discriminatieverplichtingen voldoen. In dit mechanisme zouden de specifieke maatregelen worden bepaald die de geselecteerde inschrijver bij een positief resultaat zou toezeggen om discriminatie in de toekomst te voorkomen. Door de opname van het mechanisme van discriminatietests in overheidsopdrachten zou worden verduidelijkt onder welke omstandigheden de aanbestedende overheid de tests mag gebruiken en wat de gevolgen zijn van een eventuele tekortkoming van de ondernemer. Dit zou een vorm van “contractualisering” van de discriminatietests zijn in die zin dat de uitvoering ervan het resultaat zou zijn van een akkoord tussen de aanbestedende overheid en de ondernemer.

Het mechanisme van non-discriminatieclausules die met name door de stad Gent is ingevoerd, verdient meer bekendheid bij andere overheidsinstanties. De Commissie merkt op dat er op het gebied van overheidsopdrachten talrijke initiatieven bestaan om de aanbestedende diensten bewust te maken van het verschijnsel sociale dumping: er zijn praktische gidsen en charters van goed gedrag gepubliceerd²²⁰, en er zijn “model”-contractdocumenten opgesteld. Deze verschillende initiatieven zouden op nuttige wijze kunnen worden aangevuld met een antidiscriminatiecomponent, die overheidsinstanties ertoe zou aanzetten non-discriminatieclausules op te nemen in de uitvoeringsclausules van overheidsopdrachten.

Aanbeveling nr. 71

De Commissie beveelt aan dat :

- (1) de overheid het initiatief neemt om een online toegankelijk instrument te ontwikkelen waarmee aanbestedende diensten kunnen nagaan of een inschrijver de verplichtingen op het gebied van milieu-, sociaal en arbeidsrecht zoals bedoeld in artikel 7 van de wet van 17 juni 2016 inzake overheidsopdrachten, naleeft, met inbegrip van de verplichtingen die verband houden met de antidiscriminatiewetgeving;
- (2) de overheid uitdrukkelijk in de aankondiging van de opdracht of in het bestek van de overheidsopdracht die zij organiseren, melding maakt dat het bestaan van een veroordeling voor feiten van discriminatie begaan tijdens de laatste drie jaar een grond tot uitsluiting van deelname aan de procedure tot toekenning van een overheidsaanbesteding conform artikel 69 van de wet van 17 juni 2016 kan vormen, met dien verstande dat een onderneming niet kan worden uitgesloten indien wordt aangetoond dat afdoende corrigerende maatregelen werden genomen;
- (3) de federale overheid een of meer standaard non-discriminatieclausules opstelt die in de aanbestedingsdocumenten kunnen worden opgenomen om de geselecteerde inschrijvers tijdens de

²¹⁹ Het voorbeeld van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest is interessant: de cel “Sociale clausules” van Actiris stelt verschillende standaardclausules voor aanbestedende diensten voor. Zij heeft ook een gedetailleerd vademecum over de hele kwestie gepubliceerd (<https://www.actiris.brussels/nl/werkgevers/sociale-clausules/>).

²²⁰ Bijv. de officiële Gids omtrent de strijd tegen de sociale dumping in het kader van overheidsopdrachten en concessieovereenkomsten, opgesteld door de FOD Kanselarij van de Eerste Minister.

uitvoeringsfase van de overheidsopdracht verplichtingen op te leggen met betrekking tot de antidiscriminatiewetgeving. De opgelegde verplichtingen kunnen variëren naar gelang de aard en de strekking van de overheidsopdracht. Deze standaardclausules zouden aan alle aanbestedende diensten moeten worden meegedeeld en vergezeld moeten gaan van een vademecum waarin de draagwijdte ervan en het gebruik dat ervan kan worden gemaakt, worden verduidelijkt;

(4) de federale overheid de federale aanbestedende diensten uitnodigt om de opportuniteit na te gaan van het invoeren van een non-discriminatieclausule, gericht op de uitvoeringsfase van de opdracht, in de overheidsopdrachten die zij organiseren, met name in activiteitensectoren waar uit de beschikbare gegevens blijkt dat er sprake is van een hoog discriminatiepercentage of een gebrek aan diversiteit;

(5) de herziene versie van de omzendbrief van 16 mei 2014 betreffende de integratie van duurzame ontwikkeling, met inbegrip van sociale clausules en maatregelen ten voordele van kleine en middelgrote ondernemingen, in het kader van overheidsopdrachten geplaatst door federale aanbestedende instanties, de elementen bevat die in de vier vorige punten zijn vermeld, teneinde de aandacht van de federale aanbestedende instanties te vestigen op de middelen die, wat de strijd tegen discriminatie betreft, door de wet van 17 juni 2016 betreffende de overheidsopdrachten geboden worden.

Aanbeveling nr. 72

De Commissie beveelt ook aan dat, na de invoering van een verplichting voor werkgevers om een discriminatiepreventiebeleid te voeren (zie aanbeveling nr. 62), de aanbestedende diensten in de aanbestedingsdocumenten van inschrijvers eisen dat zij het risicoanalyserapport en het uitgevoerde discriminatiepreventieplan voorleggen om na te gaan of zij hun verplichtingen op dit gebied nakomen in het kader van de uitsluitingsgronden in een overheidsopdrachtenprocedure.

7.4. HAATBOODSCHAPPEN EN HAATMISDRIJVEN VOORKOMEN

De Commissie benadrukt dat er ook een preventiebeleid nodig is om haatboodschappen en haatmisdrijven te bestrijden. Zij neemt er nota van dat de Europese Commissie tegen Racisme en Intolerantie (ECRI) van de Raad van Europa in haar Algemene Beleidsaanbeveling nr. 15 betreffende de bestrijding van haatboodschappen (2015)²²¹ verscheidene maatregelen voorstelt om dit probleem aan te pakken. Met name wordt aanbevolen de verschillende actoren te mobiliseren om desinformatie, negatieve stereotypen en stigmatisering te bestrijden, de vertellingen waarop haatboodschappen zijn gebaseerd te ontmantelen en projecten te bevorderen die het respect voor diversiteit bevorderen²²². De ECRI merkt op dat een breed scala van actoren aan deze doelstelling kan bijdragen, zoals publieke figuren en overheidsambtenaren, onderwijzers, niet-gouvernementele organisaties en gelijkheidsorganen en mensenrechteninstellingen²²³. Zij legt bijzondere nadruk op de rol van het onderwijs in dit verband en beveelt aan specifieke leerplannen te ontwikkelen en de vaardigheden van de leerkrachten op dit gebied te versterken²²⁴. Zij erkent ook de bijdrage die culturele en artistieke projecten aan deze doelstelling kunnen leveren²²⁵. Wat de rol van de media

²²¹ Algemene beleidsaanbeveling nr. 15 betreffende de bestrijding van haatdiscours, aangenomen op 8 december 2015 (<https://rm.coe.int/recommandation-de-politique-generale-n-15-de-l-ecri-sur-la-lutte-contr/16808b5b03>).

²²² Id., Aanbeveling nr. 4.

²²³ Id., para. 88.

²²⁴ Id., Aanbeveling nr. 4(e)

²²⁵ Id., para. 94.

betreft, beveelt de ECRI aan dat de overheid haar regelgevende bevoegdheden gebruikt om maatregelen te bevorderen ter voorkoming van haatboodschappen in de media, met inachtneming van de vrijheid van meningsuiting. In dit verband stelt zij voor de invoering aan te moedigen van gedragscodes die haatboodschappen verbieden, maar ook manieren aangeven om informatie te presenteren die de stigmatisering van bepaalde groepen niet onnodig versterken²²⁶. De ECRI is ook van mening dat een passende opleiding voor redacteuren, journalisten en anderen die in de mediasector werkzaam zijn, moet worden aangemoedigd²²⁷. Meer in het algemeen beveelt de ECRI aan dat de invoering van gedragscodes om haatboodschappen te verbieden en te vermijden, wordt bevorderd in een breed scala van openbare en privé-instellingen of organisaties, zoals politieke partijen, beroepsverenigingen, scholen, universiteiten, culturele en sportorganisaties²²⁸.

De Commissie merkt op dat de sectoren waarop dit soort maatregelen betrekking heeft voor het grootste deel onder de bevoegdheid van de Gewesten en de Gemeenschappen vallen. Voorts neemt zij er nota van dat de verschillende bevoegde autoriteiten reeds verscheidene acties en initiatieven van het door de ECRI aanbevolen type hebben ondernomen. De Commissie is echter van mening dat het nuttig is de coördinatie van deze verschillende maatregelen op nationaal niveau en hun integratie in een algemeen plan te bevorderen. In dit verband wijst zij op het belang van samenwerking tussen de verschillende entiteiten van het land op dit gebied.

7.5. HET BELANG VAN SAMENWERKING TUSSEN DE VERSCHILLENDE ENTITEITEN VAN HET LAND

De bevordering van de interfederale samenwerking is niet alleen van belang voor de preventie van haatboodschappen en haatmisdrijven: het overleg tussen de federale staat, de Gewesten en de Gemeenschappen en de coördinatie van de maatregelen van elk van hen is van essentieel belang voor de strijd tegen discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven in hun geheel.

Initiatieven in die richting zijn reeds genomen. De Commissie is in dit verband verheugd over de goedkeuring van interfederale actieplannen tegen discriminatie van en geweld tegen LGBTI+-personen in 2014 en 2018. Het laatste plan had echter betrekking op de periode 2018-2019. Aangezien homofobie en de verschillende uitingen ervan nog steeds een groot probleem vormen, moet een nieuw en bijgewerkt plan worden uitgewerkt²²⁹. De Commissie wijst ook op de goedkeuring van een nationaal actieplan ter bestrijding van gendergerelateerd geweld voor de periode 2021-2025²³⁰, dat met bijkomende maatregelen een aanvulling moet vormen op de plannen die op dit gebied reeds zijn goedgekeurd op federaal, gemeenschaps- en gewestelijk niveau.

De Commissie stelt anderzijds vast dat er tot op heden geen interfederaal actieplan ter bestrijding van racisme is goedgekeurd, hoewel België zich in 2001 op de door de Verenigde Naties in Durban georganiseerde Wereldconferentie tegen racisme, rassendiscriminatie, vreemdelingenhaat en daarmee samenhangende onverdraagzaamheid ertoe heeft verbonden een dergelijk plan op te stellen. Gezien het voortbestaan van diverse vormen van racisme op verschillende gebieden van

²²⁶ Id., Aanbeveling nr. 7(b) en para. 138.

²²⁷ Id., Aanbeveling nr. 7(e).

²²⁸ Id., Aanbeveling nr. 6 en par. 114 en s.

²²⁹ Zie in deze zin het standpunt van Unia: <https://www.unia.be/nl/artikels/unia-dringt-aan-op-nieuw-actieplan-tegen-homofobie>.

²³⁰ Zie <https://sarahschlitz.be/wp-content/uploads/sites/300/2021/11/20211125-PAN-2021-2025-clean-FR.pdf>.

het maatschappelijk leven, is de Commissie van mening dat de uitwerking van een dergelijk plan, gebaseerd op overleg tussen de verschillende entiteiten van het land, op dit moment van groot belang blijft²³¹.

Wat handicap betreft, heeft de federale regering in 2021 een federaal actieplan voor personen met een handicap voor de periode 2021-2024 goedgekeurd²³². De Commissie neemt er nota van dat de regering de goedkeuring van een interfederaal plan over deze kwestie en de oprichting van een interministeriële conferentie wil bevorderen²³³. Tot op heden zijn deze twee projecten echter nog niet voltooid.

Aanbeveling nr. 73

De Commissie beveelt de federale overheid aan dat :

- (1) werk wordt gemaakt van een spoedige ontwikkeling van het Interfederaal Actieplan tegen racisme dat België heeft toegezegd te zullen ontwikkelen;
- (2) werk wordt gemaakt van het opstellen van een nieuw en bijgewerkte Interfederaal Actieplan ter voorkoming en bestrijding van discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven tegen LGBTI+-personen;
- (3) werk wordt gemaakt van het opstellen van een Interfederaal Actieplan ter voorkoming en bestrijding van discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven tegen mensen met een handicap.

²³¹ Zie in deze zin de studie die S. Ouald Chaib heeft uitgevoerd op verzoek van de Staatssecretaris voor Gelijke Kansen: S. OUALD CHAIB, *Tijd voor een interfederaal actieplan tegen racisme*, Human Rights Centre, Ghent University, 2016, <https://biblio.ugent.be/publication/8069432/file/8069433.pdf>. Zie ook het standpunt van Unia: <https://www.unia.be/nl/wetgeving-aanbevelingen/aanbevelingen-van-unia/interfederale-actieplannen>.

²³² Zie <https://handicap.belgium.be/docs/nl/federaal-plan-handicap-2021-2024.pdf>.

²³³ Unia, Parallelrapport over het tweede en derde periodieke rapport van België, Comité voor de rechten van personen met een handicap, 2021, § 11, blz. 2 (beschikbaar op https://www.unia.be/files/Documenten/Publicaties_docs/21-12-03-parallel_rapport-CRPD-versie_NL.pdf). In dit rapport beveelt Unia de oprichting aan van een interministeriële conferentie over Handicap om het beleid door alle overheden te coördineren (Aanbeveling 3).

BIJLAGEN

BIJLAGE 1 – LIJST VAN AANBEVELINGEN

Hoofdstuk II. De verbetering van de systemen van gegevensverzameling

Aanbeveling nr. 1

De Commissie beveelt de federale overheid aan de volgende maatregelen te nemen, na overleg met de sociale partners en andere representatieve actoren van het maatschappelijk middenveld:

- (1) op regelmatige tijdstippen discriminatietesten (praktijktesten en *mystery shopping*) uitvoeren die voldoen aan de criteria van wetenschappelijke nauwkeurigheid, om de bestaande initiatieven aan te vullen en om te waarborgen dat alle relevante domeinen, zowel in de privé als in de overheidssector, en alle beschermde kenmerken voor het hele land, worden gedekt;
- (2) de geaggregeerde (en dus anonieme) resultaten van deze testen openbaar maken;
- (3) de gevolgen bepalen wanneer deze testen kennelijke aanwijzingen van discriminatie vanwege een onderneming of een organisatie aan het licht brengen.

Aanbeveling nr. 2

De Commissie beveelt de overheden aan een gecoördineerd en structureel beleid te ontwikkelen voor het verzamelen van gegevens over ongelijkheid en discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven.

Bij de tenuitvoerlegging van deze doelstelling beveelt de Commissie aan erover te waken dat:

- (1) de regels m.b.t. de bescherming van persoonsgegevens strikt worden nageleefd;
- (2) de groepen die in het bijzonder aan discriminatie worden blootgesteld, worden geraadpleegd in het kader van het proces van gegevensverzameling;
- (3) de verschillende criteria die door de antidiscriminatie wetten worden beschermd en de relevante gebieden van het maatschappelijk leven voldoende worden gedekt;
- (4) het gebruik van verschillende methoden wordt bevorderd en er met name voor wordt gezorgd dat op regelmatige tijdstippen enquêtes worden gehouden over de ervaringen en gevoelens van slachtoffers van discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven;
- (5) een overlegorgaan wordt opgericht en wordt voorzien van de nodige middelen, waarin de belangrijkste actoren die met gegevens over ongelijkheid, discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven werken, waaronder vertegenwoordigers van federale, gewestelijke en gemeenschaps- overheidsinstellingen, van verenigingen die groepen vertegenwoordigen die in het bijzonder aan discriminatie worden blootgesteld en academische onderzoekers, worden samengebracht;
- (6) het platform voor de centralisering van de relevante gegevensbronnen, dat is opgericht in het kader van het project ‘*Improving Equality Data Collection in Belgium*’, een permanent karakter krijgt en dat het, via de nodige financiële middelen, wordt aangepast en uitgebreid tot andere discriminatiecriteria;
- (7) artikel 24*quinquies* van de wet van 4 juli 1962 betreffende de openbare statistieken wordt herzien om het voor Statbel mogelijk te maken om onderzoeken en statistische studies uit te voeren over de ongelijkheden en de discriminatie waarvan bepaalde beschermde groepen het slachtoffer zijn.

Aanbeveling nr. 3

De Commissie beveelt de overheid aan de nodige maatregelen te treffen om ervoor te zorgen dat:

(1) de politiediensten, het openbaar ministerie en de hoven en rechtbanken doeltreffende statistische gegevens verzamelen en bekendmaken m.b.t.

(a) ingediende klachten;

(b) beslissingen die door het openbaar ministerie en de onderzoeksgerechten worden genomen;

(c) beslissingen die door de hoven en rechtbanken worden genomen;

i.v.m. feiten van discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven.

(2) deze gegevens dienen te worden onderverdeeld:

(a) in categorieën op basis van feiten— door een onderscheid te maken naargelang het dossier discriminatie, haatboodschappen of haatdelicten betreft – en

(b) naar beschermd kenmerk.

De Commissie beveelt tevens aan dat het Openbaar Ministerie, wanneer het tot een seponering beslist, de nodige voorzorgen neemt om in de gegevens van het dossier die worden geregistreerd, duidelijk aan te duiden of er sprake is geweest van het wijzen op de van kracht zijnde gedragsregels, pretoriaanse probatie, strafbemiddeling of minnelijke schikking, om over betrouwbare statistieken te kunnen beschikken.

Aanbeveling nr. 4

De Commissie beveelt aan om in de drie antidiscriminatiewetten een bepaling op te nemen die de griffiers van de hoven en rechtbanken ertoe verplicht om een kopie van de gerechtelijke uitspraken i.v.m. de antidiscriminatiewetten en de haatdelicten naar Unia en het IGVM over te maken.

Hoofdstuk III. De toegankelijkheid, samenhang en helderheid van de wetgeving verbeteren

Aanbeveling nr. 5

De Commissie beveelt aan dat:

(1) de wetgever de federale antidiscriminatiewetgeving coördineert, door één enkele wet aan te nemen die alle bepalingen van de drie huidige antidiscriminatiewetten omvat;

(2) de overheid een online platform creëert dat alle wetten, decreten en ordonnanties met betrekking tot de bestrijding van discriminatie, alsmede de uitvoeringsbesluiten daarvan, bevat en dat de gebruikers in staat stelt om, op een interactieve manier, na te gaan welke wetgeving in een bepaalde situatie toepasselijk is.

Aanbeveling nr. 6

De Commissie beveelt aan dat de overheid :

(1) de opleidingsinspanningen opvoert, met name voor magistraten (bij de rechterlijke macht en het Openbaar Ministerie, in het bijzonder bij het arbeidsauditoraat), politiediensten en arbeidsinspecteurs, met de hulp van de gelijkheidsorganen;

(2) opleidingen organiseert of subsidieert die zijn afgestemd op de verschillende doelgroepen waarop de wetgeving betrekking heeft, met name ondernemingen, leden van NGO's en werknemers.

Aanbeveling nr. 7

De Commissie beveelt aan dat de drie anti-discriminatiewetten worden gewijzigd zodat ook situaties van meervoudige discriminatie als dusdanig in rekening kunnen worden gebracht.

Aanbeveling nr. 8

De Commissie beveelt de wetgever ook aan te verduidelijken :

- (1) of meervoudige discriminatie al dan niet aanleiding kan geven tot een cumulatie van forfaitaire vergoedingen en zo ja in welke gevallen;
- (2) welke rechtvaardigingsregeling toepasselijk is in geval van gedifferentieerde behandeling op basis van een combinatie van beschermde criteria;
- (3) hoe het recht van Unia en van het IGVM om in rechte op te treden moet worden begrepen in geval van vermeende discriminatie op grond van geslacht en een ander beschermd kenmerk.

Aanbeveling nr. 9

Met het oog op de rechtszekerheid beveelt de Commissie aan om de drie antidiscriminatiewetten aan te passen om uitdrukkelijk te vermelden dat ze ook toepasselijk zijn in geval van discriminatie op basis van een verondersteld criterium en in geval van discriminatie door associatie.

Aanbeveling nr. 10

De Commissie beveelt aan de antidiscriminatiewetgeving aan te passen:

- (1) door de woorden "sociale afkomst" te vervangen door "sociale afkomst of toestand"; en
- (2) door de woorden "huidige of toekomstige gezondheidstoestand" te vervangen door "gezondheidstoestand", terwijl in de voorbereidende werken duidelijk wordt gemaakt dat deze uitdrukking slaat op de vroegere, huidige of toekomstige gezondheidstoestand.

Aanbeveling nr. 11

De Commissie beveelt aan dat de definitie van pestrijen in de wet van 4 augustus 1996 betreffende het welzijn van de werknemers bij de uitvoering van hun werk in overeenstemming wordt gebracht met de vereisten van de Europees richtlijnen m.b.t. de antidiscriminatie.

Aanbeveling nr. 12

De Commissie beveelt aan om de leemten in de federale wetgeving m.b.t. de bescherming van de werknemers in geval van zwangerschap en van moederschap aan te vullen door :

- (1) artikel 15 van Richtlijn 2006/54/EG in de federale wetgeving op te nemen;
- (2) een sanctie te voorzien in geval van schending van artikel 42 van de arbeidswet van 16 maart 1971.

Aanbeveling nr. 13

De Commissie beveelt aan :

- (1) de koninklijke besluiten bij te werken waarin het begrip 'wezenlijke en bepalende beroepsvereisten' voor het kenmerk gender nader wordt bepaald, teneinde te bepalen in welke situaties een kenmerk eigen aan het geslacht een wezenlijke en bepalende beroepsvereiste vormt;

(2) om verder na te denken over het uitvoeren van een of meer koninklijke besluiten in uitvoering van de antidiscriminatie- en antiracismewetten met betrekking tot het in deze wetten gehanteerd begrip ‘wezenlijke en bepalende beroepsvereisten’;

(3) het koninklijk besluit waarin artikel 9 § 2 van de genderwet voorziet, uit te voeren en regelmatig bij te werken, teneinde op limitatieve wijze te kunnen aanwijzen welke goederen en diensten exclusief of essentieel zijn bestemd voor de leden van één geslacht of de genderwet te wijzigen en het vereiste van een koninklijk besluit in die zin af te schaffen.

Aanbeveling nr. 14

De Commissie beveelt aan het toepassingsgebied van de drie antidiscriminatiewetten uit te breiden, zodat ook de verhoudingen tussen mede-eigenaars er onder vallen.

Aanbeveling nr. 15

De Commissie beveelt de wetgever aan de genderwet aan te passen als volgt:

(1) een verwijzing in te voegen naar de ‘herschikkingsrichtlijn’ 2006/54/EG in plaats van naar Richtlijnen 75/117/EEG, 76/207/EEG, 86/378/EG en 79/80/EG die ze vervangt;

(2) een verwijzing in te voegen naar Richtlijn 2010/41/EU in plaats van naar Richtlijn 86/613/EEG die ze vervangt;

(3) artikel 6 § 2, 2^o van de genderwet aan te passen om het begrip ‘werk van gelijke waarde’ in te voegen.

Aanbeveling nr. 16

De Commissie beveelt de wetgever aan zorgvuldig na te denken over de wenselijkheid om het misdrijf van het verspreiden van denkbepelden die gegrond zijn op de superioriteit van een groep of de haat van een groep en het misdrijf van het behoren tot een groep of vereniging die kennelijk en herhaaldelijk discriminatie of segregatie wegens een van de beschermde criteria verkondigt naar andere criteria uit te breiden dan de criteria van de antiracismewet. Deze oefening moet erop gericht zijn na te gaan of er een dwingende maatschappelijke behoefte bestaat aan een dergelijke uitbreiding, rekening houdend met de strafbaarstellingen die reeds in de gender- en antidiscriminatiewetgeving vervat zijn en met de noodzaak om de vrijheid van meningsuiting en van vereniging te eerbiedigen.

Aanbeveling nr. 17

De Commissie beveelt aan dat :

(1) bij de herziening van het Strafwetboek terdege rekening wordt gehouden met de Europese en internationale verplichtingen die op België rusten;

(2) de wetgever bij deze herziening de bepalingen van het Strafwetboek aanpast om voor alle misdrijven te voorzien dat de rechter met een eventueel discriminerend motief rekening kan houden en de straf dienovereenkomstig kan verzwaren, tenzij dit motief reeds deel uitmaakt van de bestanddelen van het strafbare feit;

(3) bij de herziening van het Strafwetboek aandacht wordt besteed aan de lijst van beschermde criteria in de huidige versie van de antidiscriminatiewetten, teneinde te zorgen voor een uniformiteit tussen de criteria in het toekomstige Strafwetboek en de antidiscriminatiewetten;

(4) in de bepalingen van het herziene Strafwetboek de termen "gezondheidstoestand" worden gebruikt in plaats van "huidige of toekomstige gezondheidstoestand" en de termen "sociale afkomst en toestand" in plaats van "sociale afkomst";

(5) in de bepalingen van het herziene Strafwetboek in de omschrijving van het discriminerend motief de situatie wordt opgenomen waarin de haat, de minachting of de vijandigheid van de dader jegens het slachtoffer te wijten is aan een kenmerk waarvan de dader veronderstelt dat het slachtoffer het bezit;

(6) in de bepalingen van het herziene Strafwetboek in de omschrijving van het discriminerend motief de situatie wordt opgenomen waarin een van de motieven van de dader is dat het slachtoffer een (werkelijke of vermeende) relatie heeft met een persoon met een beschermd kenmerk;

(7) in de bepalingen van het herziene Strafwetboek in de omschrijving van het discriminerende motief de situatie wordt opgenomen waarin de haat, de minachting of de vijandigheid van de dader jegens het slachtoffer te wijten is aan het feit dat het slachtoffer verscheidene beschermde kenmerken heeft.

Aanbeveling nr. 18

De Commissie beveelt de federale overheid aan om samen met de Vlaamse overheid te streven naar een adequate samenwerking tussen Unia, het IGVM en het toekomstige Vlaamse Mensenrechteninstituut, zodat burgers de bijstand kunnen krijgen die zij nodig hebben, met inbegrip van de toegang tot gerechtelijke procedures, zonder dat zij te lijden hebben onder het bestaan van meerdere instanties.

Aanbeveling nr. 19

De Commissie beveelt aan om artikel 29, § 2, van de antidiscriminatiewet uit te voeren en een orgaan aan te wijzen dat bevoegd is voor discriminatie op grond van taal.

Aanbeveling nr. 20

De Commissie beveelt aan artikel 31 van de Antidiscriminatiewet, artikel 33 van de Antiracismewet en artikel 36 van de Genderwet te wijzigen om te bepalen dat, wanneer het slachtoffer overleden is, wanneer het slachtoffer niet identificeerbaar is, wanneer een onbepaald aantal personen slachtoffers zijn of wanneer vaststaat dat omwille van hun bijzondere kwetsbaarheid, de slachtoffers niet in staat zijn geweest om hun toestemming te geven, het ontbreken van bewijs van instemming van het slachtoffer geen beletsel vormt voor de ontvankelijkheid van een door Unia of het IGVM ingestelde vordering ter behartiging van een collectieve belang.

Hoofdstuk IV. Naar een betere toegang tot de burgerlijke rechter voor de slachtoffers van discriminatie

Aanbeveling nr. 21

De Commissie beveelt aan om de wet van 16 december 2002 tot oprichting van het Instituut voor gelijkheid tussen vrouwen en mannen te wijzigen door in deze wet uitdrukkelijk te bepalen dat het Instituut bevoegd is om "binnen de perken van zijn opdrachten meldingen te ontvangen, te behandelen en elk stap te zetten die het nuttig acht met het oog op het bevorderen van een onderhandelde oplossing, onverminderd de bevoegdheid van andere ombudsdiensten".

Aanbeveling nr. 22

De Commissie beveelt aan dat :

- (1) Unia en het IGVM hun inspanningen verderzetten om onderhandelde oplossingen te bewerkstelligen in de dossiers die zich hiertoe lenen, terwijl ze waakzaam blijven voor de potentiële nadelen van deze oplossingen;
- (2) het IGVM de criteria en de garanties verduidelijkt die het IGVM in acht neemt in het kader van zijn opdracht om buitengerechtelijke oplossingen te bevorderen, en dit zowel wat het eigenlijke onderhandelingsproces betreft als wat betreft de inhoud van de hieruit voortvloeiende oplossingen. De Commissie nodigt het IGVM in het bijzonder uit om na te denken over de omstandigheden waarin een onderhandelde oplossing opportuun is ondanks het feit dat de dader de discriminatie niet erkent. De Commissie beveelt tevens aan dat de onderhandelde oplossingen die dankzij de tussenkomst van het IGVM tot stand komen publiekelijk worden gemaakt, na het anonimiseren van de persoonlijke gegevens;
- (3) Unia haar praktijk om via onderhandelingen tot oplossingen te komen, op regelmatige tijdstippen evalueert om na te gaan of de criteria en garanties die dit proces moeten omgeven, correct worden toegepast.

Aanbeveling nr. 23

De Commissie beveelt aan dat, om het tot stand komen van onderhandelde oplossingen in discriminatiegeschillen te bevorderen, de wet de schorsing van de verjaringstermijn voor een redelijke en welbepaalde termijn - die door de wetgever moet worden bepaald - voorziet voor de persoon die zich het slachtoffer voelt van discriminatie, wanneer deze persoon een onderhandelingspoging onderneemt die wordt geleid door een gelijkheidsorgaan zoals Unia of het IGVM of een belangenvereniging zoals bedoeld in artikel 32 van de antiracismewet, artikel 35 van de genderwet en artikel 30 van de algemene antidiscriminatiewet en met respect voor de rechten van alle partijen.

Aanbeveling nr. 24

De Commissie beveelt aan dat :

- (1) de verschillende institutionele ombudsmannen discriminatie in hun registratiesysteem opnemen voor de dossiers die ze behandelen;
- (2) ze hun expertise inzake discriminatie verder opbouwen, om discriminatievragen die in de aan hen voorgelegde dossiers voorkomen, correct te kunnen identificeren, en tegelijkertijd hun samenwerking met de gelijkheidsorganen voortzetten en verdiepen;
- (3) deze samenwerking ook een mechanisme voorziet om de gelijkheidsorganen te kunnen informeren over dossiers die ze behandelen én waarbij discriminatie voorkomt, mits afdoende garanties voor de bescherming van persoonlijke gegevens, in overeenstemming met de GDPR.

Aanbeveling nr. 25

De Commissie beveelt aan het systeem van artikel 4 van het koninklijk besluit van 26 oktober 2007 betreffende de rechtsplegingsvergoeding, waarin basisbedragen worden vastgelegd die wezenlijk lager liggen dan de bedragen waarin voor de gemeenrechtelijke procedures is voorzien, uit te breiden tot alle geschillen in verband met de drie antidiscriminatiewetten.

Aanbeveling nr. 26

De Commissie beveelt aan dat de wetgever de verjaringstermijn voor vorderingen op grond van discriminatie m.b.t. een arbeidsovereenkomst in alle gevallen op vijf jaar na de betreffende feiten brengt, zelfs na het einde van de arbeidsovereenkomst. Deze hervorming zou tot stand moeten komen rekening houdend met het advies van de sociale partners.

Aanbeveling nr. 27

De Commissie beveelt aan dat de wettelijke regeling i.v.m. de bescherming tegen nadelige maatregelen zoals in de drie antidiscriminatiewetten voorzien, wordt aangepast om deze in overeenstemming te brengen met de vereisten van de Europese richtlijnen m.b.t. de strijd tegen discriminatie zoals door het Hof van Justitie geïnterpreteerd in het *Hakelbracht* arrest van 20 juni 2019.

Aanbeveling nr. 28

De Commissie beveelt aan om het Gerechtelijk Wetboek zo te wijzigen dat uitdrukkelijk wordt voorzien dat het Openbaar Ministerie of, naargelang de aard van de handeling, het arbeidsauditoraat in rechte mogen optreden in burgerrechtelijke zaken waarin een van de drie wetten toepassing vinden.

Aanbeveling nr. 29

De Commissie beveelt aan dat wordt voorzien in een collectief vorderingsrecht om individuele personen die het slachtoffer zijn van een discriminatie de mogelijkheid te bieden samen een vordering in te dienen met het oog op de staking van de discriminatie en de vergoeding van de schade, wanneer de discriminatie zijn oorsprong vindt in dezelfde oorzaak, die aan dezelfde natuurlijke of rechtspersoon kan worden toegeschreven.

Aanbeveling nr. 30

De Commissie beveelt aan dat de overheid financiering voorziet voor het opstellen, door onafhankelijke experts, van een grondige studie bestemd voor de praktijk waarin, met name via een analyse van de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie en die van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens, concreet wordt omschreven welke ‘feiten’ een vermoeden van discriminatie kunnen doen ontstaan, en die aldus het mechanisme inzake verschuiving van de bewijslast in gang kunnen zetten. Tevens kan die leidraad aangeven welke elementen een dergelijk vermoeden kunnen omkeren.

Aanbeveling nr. 31

Om een billijke toegang tot informatie te waarborgen en vorm te geven aan de algemene samenwerkingsplicht van partijen inzake bewijsvoering, beveelt de Commissie aan dat de mogelijkheid wordt aangeboden aan een persoon die meent het slachtoffer te zijn van discriminatie in een arbeidsrechtelijk context, met inbegrip van de recruiteringsfase, om binnen een welbepaalde termijn en door middel van een gestandaardiseerde vragenlijst van de (potentiële) werkgever concrete informatie te verkrijgen i.v.m. de motivering van de bestreden beslissing. De precieze modaliteiten van een dergelijk mechanisme moeten worden besproken door de sociale partners.

De Commissie beveelt aan dat de wet bepaalt dat de rechter het ontbreken van enig antwoord vanwege de (potentiële) werkgever op een dergelijk verzoek, samen met een of meerdere andere feiten die mogelijks op discriminatie wijzen, in rekening kan brengen om, conform de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie, een vermoeden van discriminatie af te leiden.

Aanbeveling nr. 32

De Commissie beveelt de wetgever aan om de nodige bepalingen aan te nemen om te waarborgen dat contractuelen in dienst bij de overheid, die niet onder CAO nr. 109 vallen, het recht genieten om de concrete redenen te kennen die tot het ontslag hebben geleid.

Aanbeveling nr. 33

De Commissie beveelt aan dat wordt nagedacht over de opportuniteit om, in andere domeinen dan arbeidsbetrekkingen die onder de antidiscriminatiewetten vallen, een regeling in het leven te roepen die het mogelijk zou maken voor een persoon die meent het slachtoffer te zijn van discriminatie ten gevolge van een beslissing door een privé of publieke entiteit, om d.m.v. een gestandaardiseerde vragenlijst concrete informatie te verkrijgen i.v.m. de motivering van de bestreden beslissing.

Aanbeveling nr. 34

De Commissie beveelt aan om in de drie antidiscriminatiewetten te bepalen dat de rechter die gevat wordt inzake een vordering tot staking de mogelijkheid heeft om, indien de discriminatoire handeling haar oorsprong vindt in een structurele tekortkoming, een positieve injunctie op te leggen om de herhaling van gelijkaardige handelingen die in strijd zijn met deze wetten te voorkomen.

Aanbeveling nr. 35

De Commissie beveelt aan de drie antidiscriminatiewetten aan te passen, teneinde te verduidelijken dat de bekendmaking van de beslissing, samengevat dan wel integraal, moet gebeuren zonder vermelding van de naam of de identiteit van het slachtoffer, tenzij de rechtbank die deze sanctie oplegt daar anders over beslist.

Aanbeveling nr. 36

De Commissie beveelt aan dat de drie antidiscriminatiewetten worden gewijzigd in die zin dat de voorwaarde volgens welke de publicatie of de verspreiding van de beslissing tot staking alleen kan worden opgelegd indien de publicatie ertoe kan bijdragen dat de gewraakte daad of de uitwerking ervan ophouden, wordt geschrapt.

Aanbeveling nr. 37

De Commissie beveelt aan om de drie antidiscriminatiewetten te wijzigen om de verschillende wetten op elkaar af te stemmen zodat de rechter, die inzake een stakingsvordering of een vordering ten gronde is gevat, verplicht is om, van zodra hij het bestaan vaststelt van discriminatie, een schadevergoeding toe te kennen indien de eiser hierom gevraagd heeft.

Aanbeveling nr. 38

De Commissie beveelt aan om de forfaitaire schadeloosstellingsbedragen die in geval van discriminatie buiten de arbeidsbetrekkingen worden toegekend, te verhogen en in hun jaarlijkse indexering te voorzien.

Hoofdstuk V. De rol van het arbeidsauditoraat, de arbeidsinspectie en de gelijkheidsorganen bij het vaststellen en sanctioneren van discriminatie

Aanbeveling nr. 39

De Commissie beveelt aan om de bevoegdheid van het arbeidsauditoraat inzake inlichtingen uit te breiden, zodat de arbeidsauditeur, wanneer hij dat relevant acht om een dossier objectief te behandelen, in een burgerlijk geschil wegens discriminatie van eenieder kan eisen informatie of inlichtingen voor te leggen die kunnen helpen om de waarheid te achterhalen. De uitoefening van deze mogelijkheid zou de inachtneming van de tegenspraak en de gelijkheid van de partijen moeten waarborgen. Voor de nadere regels van die uitbreiding moet nog een kader worden uitgewerkt, onder meer om de bescherming van het privéleven en het bedrijfsgeheim te garanderen. Er moet worden bepaald dat het de rechter toekomt om eventuele geschillen i.v.m. deze mogelijkheid te beslechten.

Aanbeveling nr. 40

De Commissie beveelt het college van Procureurs-generaal aan in de omzendbrief COL 13/2015 de classificatie van de zaken met betrekking tot de drie antidiscriminatie wetten te wijzigen, teneinde te bepalen dat in die aangelegenheid het advies van de auditeur verplicht is.

Aanbeveling nr. 41

De Commissie beveelt aan dat:

(1) artikel 34 van de antiracismewet, artikel 32 van de antidiscriminatie wet en artikel 38 van de genderwet worden aangepast om hierin te voorzien dat de sociale inspecteurs over de in de artikelen 23 tot 39 en 42/1 van het Sociaal Strafwetboek bedoelde bevoegdheden beschikken wanneer zij, ambtshalve dan wel op verzoek, optreden in het kader van hun opdracht tot toezicht inzake de inachtneming van de bepalingen van de antidiscriminatie wetten, met inbegrip van de handelingen die door deze wetten worden verboden, doch niet strafrechtelijk worden beteugeld;

(2) zoals voorzien in het wetsontwerp tot wijziging van afdeling 2/1 van het Sociaal Strafwetboek betreffende de bijzondere bevoegdheden van de sociale inspecteurs op het vlak van de vaststellingen inzake discriminatie ingediend in de Kamer op 25 januari 2022, dit Wetboek aan te passen om hierin te bepalen dat de sociale inspecteurs die belast zijn met het toezicht over de antidiscriminatie wetten en hun uitvoeringsbesluiten, ook bevoegd zijn om handelingen die door deze wetten worden verboden, doch niet strafrechtelijk worden beteugeld, op te sporen en vast te stellen.

Aanbeveling nr. 42

De Commissie beveelt aan dat de wet werkgevers in de overheidsector en ondernemingen – althans minstens grote en middelgrote ondernemingen – verplicht om kandidaatstellingen voor een job en de gevolgen die hieraan werden gegeven gedurende minstens één jaar, en mogelijk vijf jaar, te bewaren, zodat deze documenten desgevallend toegankelijk kunnen zijn voor sociale inspecteurs.

Aanbeveling nr. 43

De Commissie beveelt aan dat het Sociaal Strafwetboek wordt gewijzigd om hierin te bepalen dat de werkgever op wie artikel 28 van het Wetboek toepasselijk is, ook de werkgever omvat met wie een werknemer in contact komt als kandidaat voor een job.

Aanbeveling nr. 44

De Commissie beveelt aan dat werkgevers in de overheidssector en privéondernemingen – althans minstens grote en middelgrote ondernemingen – worden verplicht om beslissingen tot aanwerving, bevordering of tot ontslag intern te motiveren en deze motivering gedurende minstens een jaar, en mogelijk vijf jaar te bewaren, zodat deze documenten desgevallend toegankelijk kunnen zijn voor sociale inspecteurs.

Aanbeveling nr. 45

Om de AD Toezicht op de Sociale Wetten binnen de Arbeidsinspectie in staat te stellen om haar toezichtopdracht op de naleving van de drie antidiscriminatie wetten beter uit te oefenen, beveelt de Commissie aan dat:

- (1) een bijzondere team van inspecteurs wordt opgericht met als voltijdse opdracht het toezicht op de naleving van de antidiscriminatie wetten;
- (2) de bevoegdheid om de naleving van de regels i.v.m. intimidatie en geweld op het werk die verband houden met de beschermde criteria over te dragen aan de AD Toezicht op de Sociale Wetten en binnen deze dienst, aan de inspecteurs die in het bijzonder belast zijn met het toezicht op de naleving van de antidiscriminatie wetten, die in het vorige punt werden aangehaald;
- (3) de inspectiediensten, samen met Unia en het IGVM, methodes ontwikkelen om, op basis van informatie en documenten waartoe de inspectiediensten toegang hebben, aanwijzingen van discriminatie in een bepaald dossier op te sporen;
- (4) de inspectiediensten, in samenwerking met experts, en in het bijzonder met hulp van datamining, ‘waarschuwingssignalen’ identificeren die wijzen op praktijken binnen een onderneming of een overheidsorgaan die potentieel discriminatoir zijn. Het ontwikkelen van datamining processen vereist afdoende middelen en ook dat een samenwerking tot stand komt tussen de federale sociale inspectie en andere overheidsorganen die data beheren of een bijzondere expertise hebben, zoals de regionale arbeidsbemiddelingsdiensten, het RIZIV, Unia, het IGVM en de Sociale Inlichtingen- en Opsporingsdienst (SIOD).

Aanbeveling nr. 46

De Commissie beveelt aan om artikel 42/1 van het Sociaal Strafwetboek te herzien zodat wordt gegarandeerd dat sociale inspecteurs effectief gebruik kunnen maken van hun bevoegdheid om discriminatietesten uit te voeren, waarbij de uitoefening van deze bevoegdheid met passende voorwaarden en garanties wordt omgeven. Deze hervorming zou met name moeten inhouden dat:

- (1) deze methode kan worden gebruikt om elke handeling die door de antidiscriminatiewetten wordt verboden, op te sporen, onafgezien van de vraag of deze handeling strafrechtelijk wordt beteugeld;
- (2) de voorwaarden voor het gebruik van discriminatietesten worden versoepeld door met name de sociale inspectie de mogelijkheid te geven om ernstige aanwijzingen van discriminatie die de uitvoering van een test rechtvaardigen, op verschillende manieren te kunnen vaststellen – door een klacht of melding, datamining of datamatching of andere vormen van objectieve aanwijzingen van discriminatie;
- (3) de subsidiariteitsvoorwaarde wordt verduidelijkt om te vermijden dat deze voorwaarde een ongerechtvaardigd obstakel vormt voor de uitoefening door de sociale inspecteurs van hun bevoegdheid om discriminatietesten te ontwikkelen; het invoeren van een evenredigheidsbeginsel zou in dit opzicht een goede oplossing kunnen zijn;
- (4) de bescherming van de sociale inspecteurs tegen het risico van mogelijke vervolgingen wordt verbeterd door de voorwaarde te schrappen volgens welke de bescherming alleen geldt indien het strafbaar feit dat naar aanleiding van een test wordt gepleegd, niet ernstiger is dan de feiten waarvoor de opsporingsmethode wordt angewend.

Aanbeveling nr. 47

De Commissie beveelt ook aan dat het de inspectiediensten wordt toegelaten om een beroep te doen op derde personen om de inspectie bij de eigenlijke uitvoering van discriminatietesten bij te staan; de voorwaarden waaronder deze personen kunnen tussenkomen en de verplichtingen die hen worden opgelegd, onder andere de verplichting om het vertrouwelijk karakter te verzekeren van de sociale gegevens van persoonlijke aard waarvan ze kennis hebben gekregen, moeten worden verduidelijkt; deze personen dienen ook juridisch te worden beschermd voor het geval dat ze, in de uitoefening van hun opdracht, ertoe worden gebracht handelingen te stellen die mogelijk strafbare feiten uitmaken.

Aanbeveling nr. 48

De Commissie beveelt aan dat de drie antidiscriminatiewetten worden gewijzigd om te voorzien dat wanneer de sociale inspectie een onderzoek afrondt en een proces-verbaal naar het Openbaar Ministerie opstuurt, waarin een schending van een van deze wetten in arbeidsverhoudingen of sociale bescherming wordt vastgesteld, en het Openbaar Ministerie beslist om niet te vervolgen, de bevoegde dienst, op grond van een gemotiveerde beslissing een administratieve geldboete kan opleggen conform de bepalingen van het Sociaal Strafwetboek.

Aanbeveling nr. 49

De Commissie beveelt aan dat de wetgever de mogelijkheid creëert om administratieve sancties op te leggen inzake arbeidsbetrekkingen en sociale zekerheid indien de sociale inspectie, nadat een onderzoek werd gevoerd, vaststelt dat bepalingen van een van de drie antidiscriminatiewetten niet werden nageleefd, zelfs indien de schending niet strafrechtelijk wordt beteugeld. Deze mogelijkheid zou gepaard moeten gaan met waarborgen voor de naleving van de rechten van de betrokken personen, conform de bepalingen van het Sociaal Strafwetboek.

Aanbeveling nr. 50

De Commissie beveelt aan dat :

- (1) de artikelen 32 van de antidiscriminatiewet, 38 van de genderwet en 34 van de antiracismewet worden gewijzigd om hierin te vermelden dat de ambtenaren van de AD Economische inspectie een algemene opdracht uitvoeren van naleving van deze wetten in de domeinen van de toegang tot en het aanbod van goederen en diensten die publiekelijk beschikbaar zijn. De wijziging zou ook moeten inhouden dat deze ambtenaren, voor de uitoefening van deze opdracht, over de bevoegdheden beschikken die hen door de relevante bepalingen van het Wetboek Economisch Recht worden toegekend;
- (2) opleidingen m.b.t. de antidiscriminatie wetten worden georganiseerd ten behoeve van de ambtenaren van de AD Economische inspectie.

Aanbeveling nr. 51

Om de toegang van slachtoffers van discriminatie tot het gerecht te verbeteren, beveelt de Commissie aan dat de wetgever een denkoefening maakt over de mogelijkheid om aan de gelijkheidsorganen de bevoegdheid toe te kennen om, wanneer er overeenstemmende aanwijzingen bestaan dat een overheidsdienst of een privépersoon een stuk onder zich heeft dat het bewijs inhoudt van een ter zake dienend feit om te bepalen of er in een bepaalde situatie sprake kan zijn van discriminatie, van deze persoon de voorlegging van het document te eisen. Daarbij moet worden nagedacht over de opportuniteit om een dergelijke bevoegdheid aan de gelijkheidsorganen toe te vertrouwen, de modaliteiten voor het uitoefenen van deze bevoegdheid en over de rol van de rechterlijke macht bij de controle op de uitoefening ervan. De uitoefening van deze bevoegdheid zou gepaard moeten gaan met de nodige waarborgen om de naleving van de rechten van alle betrokken personen te garanderen.

Hoofdstuk VI. Verbeteren van de vervolging en bestraffing van discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven

Aanbeveling nr. 52

De Commissie beveelt aan dat de COL 13/2013 effectief zou worden toegepast. Dit houdt in het bijzonder in dat:

- (1) de Procureurs des Konings en de arbeidsauditeurs, binnen de grenzen van het strafrechtelijk beleid zoals door het College van Procureurs-generaal bepaald, doelstellingen identificeren om hun actie inzake discriminatie, haatboodschappen of haatmisdrijven beter op de noden van hun rechtsgebied af te stemmen;
- (2) referentiemagistraten en referentiefunctionarissen binnen alle korpsen van het Openbaar Ministerie en politie worden aangeduid en dat in geval van vertrek van een referentiemagistraat of referentieambtenaar spoedig in zijn vervanging wordt voorzien; het College van Procureurs-generaal dient hier nauwlettend op toe te zien via de coördinerende magistraat en de referentiemagistraten van de parketten-generaal;
- (3) de referentiemagistraten en referentieambtenaren zich regelmatig dienen bij te scholen ;
- (4) de inspanningen binnen justitie en politie om slachtoffers van discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven meer bereid te maken om dergelijke incidenten aan te geven en om adequate bijstand en steun te verlenen aan dergelijke slachtoffers, moeten worden voortgezet;

(5) voldoende aandacht wordt besteed aan de kwaliteit van de processen-verbaal opgesteld voor feiten van discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven en eveneens aan de correcte registratie hiervan;

(6) de referentiemagistraten toezien op de doorlooptijden en de kwaliteit van het onderzoek, onder meer door periodiek overleg te plegen met de agenten en desgevallend met hun collega's magistraten die titularis zijn van het strafdossier; ze zorgen er ook voor dat ze hun ervaringen met hun collega's referentiemagistraten uitwisselen;

(7) de referentieambtenaren binnen de politiediensten het gebruik van typevragenlijsten met het oog op de ondervraging van slachtoffers, getuigen en verdachten en van checklists m.b.t. de onderzoeksdaden die in dossiers van discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven bevorderen; ze zien ook erop toe dat op dit punt overleg plaatsvindt tussen de referentiemagistraten en de politieagenten van hun korps.

Aanbeveling nr. 53

De Commissie beveelt aan dat, in het kader van de herziening van de COL 13/2013, rekening wordt gehouden, wat de ontvangst van slachtoffers betreft, de informatie die hen moet worden verstrekt en de steun die hen moet worden verleend, met de suggesties van het onderzoek uitgevoerd op initiatief van de Koning Boudewijnstichting.

Aanbeveling nr. 54

De Commissie beveelt aan dat :

(1) de politiediensten worden aangemoedigd om met de toelating en onder toezicht van het Openbaar Ministerie, contact te leggen met organisaties van potentiële slachtoffers van discriminatie, haatboodschappen of haatmisdrijven, om een dialoog tot stand te brengen en een groter vertrouwen in de politiediensten te bevorderen;

(2) het Openbaar Ministerie nagaat of zijn communicatiebeleid in gevallen van discriminatie, haatboodschappen of haatmisdrijven aangepast is aan de bijzondere aard van deze misdrijven;

(3) de mogelijkheid om online aangifte te doen na de gezondheidscrisis verder wordt geboden en dat maatregelen worden genomen om het publiek beter te informeren over het bestaan van deze mogelijkheid.

Aanbeveling nr. 55

De Commissie beveelt aan :

(1) om het registratiesysteem van klachten en meldingen die betrekking hebben op feiten van discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven substantieel te verbeteren door de volgende maatregelen te nemen:

(a) aanwijzingen van een haatmotief te gebruiken met behulp van automatisch (door een computersysteem) gegenereerde vragen (model proces-verbaal) teneinde haatmisdrijven correct te identificeren;

(b) aangepaste aanwijzingen voor discriminatie en haatboodschappen te gebruiken, eveneens met behulp van vragen die automatisch (door een computersysteem) gegenereerd worden (model proces-verbaal);

(c) te verzekeren dat alle relevante gegevens worden geregistreerd, met inbegrip van de beschermde gronden;

- (2) om een registratiesysteem in het leven te roepen dat gemeenschappelijk is aan zowel de politiediensten als aan het Openbaar Ministerie. Minstens zou men ervoor moeten zorgen dat de computersystemen die door de verschillende diensten worden gebruikt, eenvoudig met elkaar kunnen communiceren en het mogelijk maken om informatie zonder verlies aan gegevens en zonder nood aan een menselijke tussenkomst over te dragen;
- (3) om in de COL 13/2013 een operationele definitie op te nemen van alle misdrijven die betrekking hebben op discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven, om de correcte registratie van dossiers mogelijk te maken en om de behoefte aan bescherming en specifieke hulp aan de slachtoffers te helpen identificeren;
- (4) om de opleiding van de politiediensten nog te versterken, zodat politieambtenaren in staat zijn de registratie van gegevens op een correcte manier uit te voeren;
- (5) om gedetailleerde aanwijzingen te publiceren, onder de vorm van een praktische handleiding die een aanvulling vormt op de tabel van objectieve aanwijzingen, zodat de registratie van de feiten door de politie wordt verbeterd.

Aanbeveling nr. 56

De Commissie beveelt aan het gebruik van het autonoom politieel onderzoek (APO) voorlopig niet langer toe te laten voor de feiten van discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven. Het College van Procureurs-generaal moet de opportuniteit van het autonoom politieonderzoek naar deze feiten opnieuw onderzoeken zodra de aanbevelingen die in de vorige afdeling worden geformuleerd om de behandeling van deze feiten door de politie te verbeteren, zijn uitgevoerd.

Aanbeveling nr. 57

De Commissie beveelt aan dat:

- (1) een inspanning wordt geleverd om het aantal referentieambtenaren te verhogen in politiezones die een groot grondgebied dekken of een omvangrijke bevolking tellen;
- (2) de omschrijving van de taken en opdrachten van de referentieambtenaren in de COL 13/2013 verder wordt verfijnd en verduidelijkt;
- (3) de korpschefs worden gesensibiliseerd omtrent het belang van de opdrachten van de referentieambtenaren opdat ze deze opdrachten waarderen en ondersteunen.

Aanbeveling nr. 58

De Commissie beveelt aan dat:

- (1) de herziening van de COL 13/2013 het beginsel bevestigt volgens welke de seponering om opportunititsredenen van een misdrijf gelinkt aan discriminatie gepaard moet gaan met het wijzen op de van kracht zijnde gedragsregels door de parketmagistraat;
- (2) de herziene COL 13/2013 verwijst naar de mogelijkheid om een beslissing tot seponering gepaard te laten gaan met het opleggen van maatregelen van pretoriaanse probatie die aangepast zijn aan discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven, zodat het Openbaar Ministerie deze mogelijkheid in overweging neemt wanneer het oordeelt dat vervolging niet gerechtvaardigd is;
- (3) de opleidingen die aan referentiemagistraten worden verstrekt, een luik sensibilisering inhouden waarin wordt gewezen op de impact van discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven op de slachtoffers en op de maatschappij in het algemeen.

Aanbeveling nr. 59

De Commissie beveelt aan :

- (1) dat de gerechtelijke actoren samen met de actoren uit het veld en in het bijzonder de justitiehuisen hun inspanningen verderzetten om sensibiliserings- en opleidingstrajecten te ontwikkelen, naar het voorbeeld van het project van het openbaar ministerie te Antwerpen en de Dossin kazerne, die aangepast zijn aan misdrijven die door de antidiscriminatie wetten worden voorzien (te weten bepaalde discriminaties en haatboodschappen) en die kunnen dienen:
 - (a) enerzijds voor het openbaar ministerie in het kader van de pretoriaanse probatie of de strafbemiddeling en
 - (b) anderzijds voor de rechtscolleges in het kader van de werkstraf en de autonome probatiestraf;
- (2) dat de gerechtelijke actoren waakzaam blijven voor het feit dat dergelijke maatregelen niet aangepast zijn aan bepaalde situaties, gelet op de ernst van de feiten en het profiel van de dader;
- (3) dat de bevoegde autoriteiten voldoende middelen ter beschikking stellen om deze trajecten effectief te kunnen implementeren;
- (4) dat het gezamenlijk project van het openbaar ministerie te Antwerpen en de Dossin kazerne door onafhankelijke experts na een voldoende lange periode wordt geëvalueerd, om de effecten van het opgelegde traject op de personen die het gevolgd hebben te meten; de ervaring van de slachtoffers t.a.v. dit proces moeten ook worden bestudeerd.

Aanbeveling nr. 60

De Commissie beveelt aan dat:

- (1) de uitzondering voorzien in artikel 150 van de Grondwet voor drukpersmisdrijven die door racisme of xenofobie ingegeven zijn, wordt uitgebreid naar alle gevallen van haatboodschappen via de pers; indien een dergelijke uitbreiding niet kan worden bewerkstelligd, zou artikel 150 Gw. minstens zo moeten worden aangepast dat de correctionele rechtbank de bevoegdheid krijgt voor alle drukpersmisdrijven die verband houden met een van de criteria die in artikel 19 van het Verdrag betreffende de Werking van de Europese Unie worden opgesomd (geslacht, ras of etnische afstamming, godsdienst of overtuiging, handicap, leeftijd of seksuele geaardheid);
- (2) het wegvallen van de bevoegdheid van het Hof van Assisen voor dergelijke misdrijven gepaard gaat met bijzondere maatregelen die beogen de vrijheid van meningsuiting te waarborgen. Hiervoor beveelt de Commissie in het bijzonder aan dat het berechten van haatboodschappen via de pers aan een kamer met drie magistraten wordt voorgelegd, zowel in eerste aanleg als in beroep. De Commissie beveelt ook aan dat de wetgever het slachtoffer de mogelijkheid ontnemt om een procedure in te leiden d.m.v. een rechtstreekse dagvaarding, terwijl deze mogelijkheid voor gelijkheidsorganen en voor belangenverenigingen behouden blijft;
- (3) de opleiding van magistraten wordt versterkt, in het bijzonder met aandacht voor het delicate evenwicht tussen de vrijheid van meningsuiting en de noodzaak om haatboodschappen te beteugelen. Deze opleiding moet ook aandacht besteden aan de alternatieve maatregelen die rechters kunnen opleggen i.p.v. de klassieke strafsancities (gevangenisstraf en geldboete).

Aanbeveling nr. 61

De Commissie beveelt aan dat :

- (1) de middelen van de gespecialiseerde diensten van de Federale politie m.b.t. de bestrijding van cyberhaat en in het bijzonder van DJSOC/i2-IRU, worden versterkt;
- (2) de strijd tegen cyberhaat een van de prioriteiten wordt van het volgende Nationale Veiligheidsplan en dat het luik cyberhaat van de COL 13/2013 verder wordt versterkt;

- (3) België een online platform opricht voor het melden aan de politiediensten van online haatboodschappen, op het model van de CERT;
- (4) België het Aanvullend Protocol bij het Verdrag van de Raad van Europa inzake de bestrijding van strafbare feiten verbonden met elektronische netwerken, betreffende de strafbaarstelling van handelingen van racistische en xenofobische aard verricht via computersystemen van 28 januari 2003 ratificeert en dat België het Tweede Protocol ondertekent bij het Verdrag betreffende de verbetering van de samenwerking en de openbaarmaking van elektronisch bewijsmateriaal, van zodra het open verklaard wordt voor ondertekening;
- (5) België op Europees niveau ernaar streeft om in het kader van de huidige besprekingen m.b.t. de herziening van de richtlijn 2000/31/EG m.b.t. de elektronische handel de goedkeuring van een doeltreffende en snelle oplossing bevordert voor de duurzame verwijdering van online-berichten die tot haat aanzetten, waarbij tegelijkertijd afdoende procedurele waarborgen worden ingebouwd.

Aanbeveling nr. 62

De Commissie beveelt aan om in de drie antidiscriminatiewetten een of meerdere bepalingen op te nemen die een regeling ter voorkoming van discriminatie in arbeidsverhoudingen invoeren. Deze regeling zou de drie volgende elementen moeten bevatten:

- de verplichting voor werkgevers in de overheids- of particuliere sector om een analyse te maken van de risico's van discriminatie t.a.v. werknemers binnen hun organisatie;
- de verplichting om een plan op te stellen teneinde discriminatie van werknemers te voorkomen;
- de verplichting om een interne procedure in te voeren voor de behandeling van klachten of meldingen van werknemers betreffende problematische situaties in verband met de antidiscriminatiewetgeving.

Dit systeem moet naar behoren worden afgestemd op het bestaande systeem voor de preventie van psychosociale risico's, zodat werkgevers gemakkelijk gebruik ervan kunnen maken en het voor hen geen buitensporige administratieve lasten met zich meebrengt, doch het moet worden aangepast aan de specifieke kenmerken van de antidiscriminatiewetgeving. De overheid moet ook steun verlenen aan de werkgevers door praktische instrumenten ter beschikking te stellen om hen te helpen bij de uitvoering van de risicoanalyse en het preventieplan die door de regeling worden voorgeschreven. De precieze modaliteiten van dit systeem moeten in overleg met de sociale partners worden bepaald.

Aanbeveling nr. 63

De Commissie beveelt de federale overheid aan de sociale partners aan te moedigen bindende sectorale collectieve arbeidsovereenkomsten uit te werken waarin een reeks maatregelen, en desgevallend een gedragscode, aan de ondernemingen in hun sector wordt aangeboden om discriminatie in alle fasen van de arbeidsverhouding te voorkomen, rekening houdend met de eigenheid van elke sector. Deze sectorale arbeidsovereenkomsten zouden de mogelijkheid bieden om de gevolgen van de CAO nr. 95 verder te verduidelijken, die er zich toe beperkt een algemene plicht uit te roepen om het beginsel van gelijke behandeling in elke stadium van de arbeidsrelatie te respecteren.

Aanbeveling nr. 64

De Commissie beveelt aan dat de regeling ter voorkoming van discriminatie die ze de wetgever aanbeveelt in de drie antidiscriminatiewetten op te nemen, wordt uitgebreid naar

overheidsinstellingen of een ondernemingen of andere entiteiten die een taak van algemeen belang behartigen, voor de verhoudingen die deze met het publiek onderhouden in het kader van hun activiteiten. Deze regeling zou de volgende elementen moeten bevatten:

- een analyse uitvoeren van de risico's op discriminatie;
- een plan opstellen ter voorkoming van discriminatie;
- ervoor zorgen dat een procedure bestaat voor de behandeling van klachten of meldingen die aangepast is aan situaties van potentiële discriminatie t.a.v. leden van het publiek met wie de instelling of onderneming of andere entiteit in contact is. Deze procedure kan intern verlopen of via een institutionele ombudsman.

Aanbeveling nr. 65

De Commissie beveelt aan dat :

- (1) de verschillende entiteiten die onder het federaal administratief openbaar ambt ressorteren, statistische (en dus anonieme) gegevens produceren over de verdeling van hun personeel naar afkomst op basis van een methodologie die samen met experts wordt bepaald, en deze in de jaarlijkse duurzame sociale balans opnemen, zo nodig vergezeld van verklarende elementen om de gegevens in de juiste context te plaatsen;
- (2) de overige federale openbare instellingen eveneens statistische (en dus anonieme) gegevens publiceren over de verdeling van hun personeel naar geslacht, leeftijdsgroep, handicap en afkomst, zo nodig vergezeld van toelichtende elementen;
- (3) al deze gegevens op een centrale webpagina worden gegroepeerd, om de toegang van het publiek te vereenvoudigen;
- (4) de regering een methode ontwikkelt voor de statistische meting van handicaps die verenigbaar is met de sociale definitie van handicap.

Aanbeveling nr. 66

De Commissie beveelt aan dat :

- (1) gegevens over de leeftijd van werknemers in de sociale balans van ondernemingen worden opgenomen;
- (2) de voorwaarden worden verduidelijkt waaronder ondernemingen van de Kruispuntbank van de Sociale Zekerheid anonieme geaggregeerde gegevens kunnen verkrijgen over de verdeling naar afkomst van hun personeel in het kader van hun diversiteitsbeleid, met dien verstande dat deze gegevens alleen worden meegedeeld indien het aantal personeelsleden per categorie groot genoeg is om indirecte identificatie van de betrokken personen te voorkomen.

Aanbeveling nr. 67

De Commissie beveelt aan dat het federale openbaar ambt wordt verplicht een diversiteitsbeleid uit te werken, gericht op de bevordering van de toegang, de integratie en de doorstroming van werknemers uit groepen die het slachtoffer zijn van discriminatie en ongelijkheid. Dit beleid zou de volgende elementen moeten bevatten:

- (1) voor het federaal administratief openbaar ambt, dient binnen de administratie als geheel een strategisch plan te worden ontwikkeld en te worden gecombineerd met actieplannen die worden ontwikkeld door de verschillende organisaties en instellingen die onder haar ressorteren;
- (2) dandere federale overheidsinstellingen dienen eveneens een strategisch plan uit te werken;

- (3) dit diversiteitsbeleid dient de verschillende beschermde groepen te betrekken waarvoor actie vereist is op basis van de resultaten van een analyse in de verschillende organisaties en instellingen;
- (4) de betrokken organisaties en instellingen krijgen het nodige personeel om het diversiteitsbeleid te kunnen uitwerken.

Aanbeveling nr. 68

De Commissie beveelt aan dat de federale overheid de haar beschikbare middelen gebruikt om de autonome overheidsbedrijven ertoe aan te zetten een diversiteitsbeleid uit te werken.

Aanbeveling nr. 69

De Commissie beveelt aan dat :

- (1) de regering de beslissing heroverweegt om positieve actieplannen tot een periode van drie jaar te beperken en voorziet in hetzij een verlenging van deze periode, hetzij in de invoering van een vereenvoudigde procedure om na afloop van een periode van drie jaar de goedkeuring van een plan te hernieuwen mits het plan positief wordt geëvalueerd, indien het gestelde doel binnen de vooropgestelde periode niet is bereikt;
- (2) de overheid, in overleg met Unia en het IGVM, om de ondernemingen en de sociale partners adequaat te informeren, om de regeling meer bekendheid te geven en om de uitwisseling van goede praktijken te bevorderen, de volgende twee maatregelen neemt :
 - (a) een praktische gids opstellen waarin het begrip positieve actie wordt gedefinieerd, alsook de voorwaarden waaronder een positief actieplan kan worden opgesteld en het soort maatregelen dat het kan bevatten, en
 - (b) een bijzondere internetpagina creëren waarin deze elementen worden opgenomen, alsmede informatie over de door de minister van Werkgelegenheid goedgekeurde positieve actieplannen en de adviezen van de Commissie voor de evaluatie van de positieve actie, waarbij de anonimiteit van de betrokken ondernemingen wordt gewaarborgd, indien zij dat wensen;
- (3) de overheid waakt, in overleg met de sociale partners en met inachtneming van hun autonomie inzake de toewijzing van de betrokken budgetten, over de coördinatie van de maatregelen ter ondersteuning van risicogroepen met de regeling van positieve acties op zodanige wijze dat deze maatregelen een financieringsbron kunnen uitmaken voor positieve actieplannen.

Aanbeveling nr. 70

De Commissie beveelt aan dat :

- (1) de uitvoerende macht een koninklijk besluit neemt waarin de voorwaarden worden vastgesteld om binnen de overheidssector positieve actie op het gebied van werk te kunnen ondernemen;
- (2) de overheid de volgende maatregelen neemt om ervoor te zorgen dat de verplichting voor elke organisatie binnen het federaal administratief openbaar ambt om minstens 3% personen met een handicap tewerk te stellen effectief wordt nageleefd :
 - (a) alternatieve aanwervingsmethoden ontwikkelen om de aanwerving van deze personen te bevorderen;
 - (b) een globaal strategisch plan en actieplannen voor elke organisatie opstellen om de arbeidsparticipatie van gehandicapte werknemers in het federaal administratief openbaar ambt te verbeteren;
 - (c) opnieuw sancties invoeren voor het geval deze verplichting niet wordt nageleefd;

(3) de overheid een grondige studie laat uitvoeren om de redenen te begrijpen waarom het genderquotum dat bij koninklijk besluit van 2 juni 2012 in de hoogste rangen van de administratie werd ingevoerd, niet werd bereikt en hun inspanningen opvoeren om deze situatie te verhelpen.

Aanbeveling nr. 71

De Commissie beveelt aan dat :

(1) de overheid het initiatief neemt om een online toegankelijk instrument te ontwikkelen waarmee aanbestedende diensten kunnen nagaan of een inschrijver de verplichtingen op het gebied van milieu-, sociaal en arbeidsrecht zoals bedoeld in artikel 7 van de wet van 17 juni 2016 inzake overheidsopdrachten, naleeft, met inbegrip van de verplichtingen die verband houden met de antidiscriminatiewetgeving;

(2) de overheid uitdrukkelijk in de aankondiging van de opdracht of in het bestek van de overheidsopdracht die zij organiseren, melding maakt dat het bestaan van een veroordeling voor feiten van discriminatie begaan tijdens de laatste drie jaar een grond tot uitsluiting van deelname aan de procedure tot toekenning van een overheidsaanbesteding conform artikel 69 van de wet van 17 juni 2016 kan vormen, met dien verstande dat een onderneming niet kan worden uitgesloten indien wordt aangetoond dat afdoende corrigerende maatregelen werden genomen;

(3) de federale overheid een of meer standaard non-discriminatieclausules opstelt die in de aanbestedingsdocumenten kunnen worden opgenomen om de geselecteerde inschrijvers tijdens de uitvoeringsfase van de overheidsopdracht verplichtingen op te leggen met betrekking tot de antidiscriminatiewetgeving. De opgelegde verplichtingen kunnen variëren naar gelang de aard en de strekking van de overheidsopdracht. Deze standaardclausules zouden aan alle aanbestedende diensten moeten worden meegedeeld en vergezeld moeten gaan van een vademecum waarin de draagwijdte ervan en het gebruik dat ervan kan worden gemaakt, worden verduidelijkt;

(4) de federale overheid de federale aanbestedende diensten uitnodigt om de opportuniteit na te gaan van het invoeren van een non-discriminatieclausule, gericht op de uitvoeringsfase van de opdracht, in de overheidsopdrachten die zij organiseren, met name in activiteitensectoren waar uit de beschikbare gegevens blijkt dat er sprake is van een hoog discriminatiepercentage of een gebrek aan diversiteit;

(5) de herziene versie van de omzendbrief van 16 mei 2014 betreffende de integratie van duurzame ontwikkeling, met inbegrip van sociale clausules en maatregelen ten voordele van kleine en middelgrote ondernemingen, in het kader van overheidsopdrachten geplaatst door federale aanbestedende instanties, de elementen bevat die in de vier vorige punten zijn vermeld, teneinde de aandacht van de federale aanbestedende instanties te vestigen op de middelen die , wat de strijd tegen discriminatie betreft, door de wet van 17 juni 2016 betreffende de overheidsopdrachten geboden worden.

Aanbeveling nr. 72

De Commissie beveelt ook aan dat, na de invoering van een verplichting voor werkgevers om een discriminatiepreventiebeleid te voeren (zie aanbeveling nr. 62), de aanbestedende diensten in de aanbestedingsdocumenten van inschrijvers eisen dat zij het risicoanalyserapport en het uitgevoerde discriminatiepreventieplan voorleggen om na te gaan of zij hun verplichtingen op dit gebied nakomen in het kader van de uitsluitingsgronden in een overheidsopdrachtenprocedure.

Aanbeveling nr. 73

De Commissie beveelt de federale overheid aan dat :

- (1) werk wordt gemaakt van een spoedige ontwikkeling van het Interfederaal Actieplan tegen racisme dat België heeft toegezegd te zullen ontwikkelen;
- (2) werk wordt gemaakt van het opstellen van een nieuw en bijgewerkte Interfederaal Plan ter voorkoming en bestrijding van discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven tegen LGBTI+-personen;
- (3) werk wordt gemaakt van het opstellen van een Interfederaal Plan ter voorkoming en bestrijding van discriminatie, haatboodschappen en haatmisdrijven tegen mensen met een handicap.

BIJLAGE 2. AFZONDERLIJK ADVIES VAN DE WERKGEVERSORGANISATIES OVER HET EINDVERSLAG VAN DE EVALUATIECOMMISSIE FEDERALE WETGEVING TER BESTRIJDING VAN DISCRIMINATIE

Algemene opmerkingen

De leden van het Comité die de werkgeversorganisaties vertegenwoordigen, wensen opmerkingen en bezwaren te formuleren bij een aantal aanbevelingen in het eindverslag van de Evaluatiecommissie federale wetgeving ter bestrijding van discriminatie.

In 2017 namen de werkgeversorganisaties reeds een stemverklaring aan als bijlage bij het eerste verslag. Ook nu, bij het finale verslag, willen de werkgeversorganisaties duidelijk maken waarom ze niet akkoord gaan met enkele aanbevelingen.

2. Opmerkingen over bepaalde aanbevelingen

2.1 Aanbevelingen 23, 26, 31, 33, 42 en 44 leggen ondernemingen extra administratieve lasten op

De werkgeversorganisaties stellen vast dat in een recente analyse van het Planbureau de kosten van de administratieve lasten voor het bedrijfsleven op 3,8 miljard euro worden geraamd. Ze merken ook op dat de huidige regering zich ertoe heeft verbonden de administratieve lasten met 30% te verlagen.

Zij achten het dus ongepast om de ondernemingen nieuwe administratieve lasten op te leggen door middel van nieuwe verplichtingen (opstellen, beheren en opslaan van een massa documenten waarvan de omvang niet vaststaat en nog minder in verhouding staat tot de administratieve beheerscapaciteiten van de onderneming). Dat bovendien op straffe van sancties die totaal niet in verhouding staan tot de ernst van de fout, of van de eenvoudige vergissing die te goeder trouw is begaan.

Wat het specifieke punt van de aanwervingsfase betreft, wensen de werkgeversorganisaties te herinneren aan het volgende:

- het bestaan van cao 38 van de NAR, een akkoord tussen alle sociale partners over een beter beheer van de aanwervingen;
- het bestaan van de brochure ‘Diversiteit en gelijke behandeling bij personeelswerving bevorderen’, die mede werd opgesteld door de sociale partners en adviezen en aanbevelingen bevat om de diversiteit bij de aanwerving te verbeteren;
- de uitspraken in de rechtspraak van het HvJ (HvJ, 19 april 2021, C-415-10, *Galina Meister tegen Speech Design Carrier Systems GmbH*) (Ze vestigen de aandacht op:

“Gelet op het voorgaande moet op de eerste vraag worden geantwoord dat artikel 8, lid 1, van richtlijn 2000/43, artikel 10, lid 1, van richtlijn 2000/78 en artikel 19, lid 1, van richtlijn 2006/54 aldus moeten worden uitgelegd dat zij een werknemer die aannemelijk maakt dat hij voldoet aan de voorwaarden van een vacature en die niet is geselecteerd, niet het recht

geven om te vernemen of de werkgever aan het einde van de wervingsprocedure een andere sollicitant in dienst heeft genomen.

Toch kan niet worden uitgesloten dat de weigering van een verwerende partij om toegang te verlenen tot informatie, een van de factoren kan vormen waarmee rekening moet worden gehouden in het kader van de vaststelling van feiten die directe of indirecte discriminatie kunnen doen vermoeden. Het staat aan de verwijzende rechter om op grond van alle omstandigheden van het voor hem aanhangige geding na te gaan of dit in het hoofdgeding het geval is.”);

- het akkoord van alle sociale partners om de toepassing van de motiveringsplicht, die zijn oorsprong vindt in cao nr. 109 van de NAR, te beperken tot contracten met een duur van ten minste 6 maanden;
- het feit dat elke aanwerving een gevoelige en specifieke procedure is, en dat de weergave van die complexiteit in een geformaliseerd document uiterst delicaat kan zijn.

Bovendien zijn de werkgeversorganisaties van mening dat het concept van verjaring zekerheid biedt voor alle partijen. Ze achten het ongepast om het intreden van de verjaring uit te stellen, vooral wanneer de arbeidsrelatie is beëindigd.

Ten slotte vragen zij dat de mogelijkheid om een derde partij de mogelijkheid te bieden de verjaringstermijn op te schorten, strikt wordt beperkt tot Unia en het Instituut voor de Gelijkheid van Vrouwen en Mannen, en dat de opschorting van de verjaringstermijn een redelijke termijn niet overschrijdt.

2.2 Aanbevelingen 1, 62, 63 en 72 creëren onnodige nieuwe verplichtingen voor ondernemingen

Discriminatie betreft een breed maatschappelijk probleem dat zich niet beperkt tot de arbeidsmarkt. Wat niet juist en ook niet doelmatig is, is de hypothese dat deze problematiek zou terug te brengen zijn tot discriminatie door de werkgever. Opeenvolgende rapporten met betrekking tot de socio-economische monitoring hebben bijvoorbeeld aangegeven dat de redenen voor de lage tewerkstellingsgraad van personen met een migratieachtergrond erg divers zijn.

Een veroordelende en penaliserende benadering van de betrokken onderneming staat volledig haaks op de positieve benadering om diversiteit op de werkvloer te bevorderen, en ondergraaft deze. Het punctueel gebruik van fictieve cv's kan ertoe leiden dat ondernemingen meer formalistisch zullen optreden in het rekruteringsproces door bv. telkens een kopie van het diploma op te vragen of bv. wanneer een persoon niet terug te vinden is op het internet ervan uitgaan dat het gaat om een fictieve sollicitatie. Bovendien zouden deze 'federale' praktijktests bovenop gelijkaardige regionale en lokale initiatieven komen. Voor werkgevers is het bijzonder moeilijk om nog het overzicht te behouden.

In geen geval kunnen de werkgeversorganisaties akkoord gaan met het openbaar maken van de resultaten van deze testen. Deze '*name & shame*'-aanpak is hoegenaamd niet bevorderlijk voor het sociaal overleg in de onderneming of de sector. De rol van het sociaal overleg op ondernemingsniveau is net belangrijk om diversiteit te bevorderen, discriminatie te voorkomen en de systematische juridisering van conflicten te vermijden.

De aanbeveling om daarnaast te voorzien in analyses met betrekking tot de risico's op discriminatie, de verplichting om een antidiscriminatieplan op te stellen, en een interne procedure in te voeren, gaat voorbij aan het feit dat sectoren en ondernemingen reeds heel wat doen op dit vlak, en is om die reden niet wenselijk. Naast een grote bijkomende administratie voor alle ondernemingen, is het ook weinig realistisch om van kmo's te verwachten dat zij hier gemakkelijk aan zullen kunnen voldoen. Kmo's moeten dan ook uitgesloten worden van deze verplichtingen.

Tot slot kunnen de werkgeversorganisaties zich ook niet aansluiten bij de aanbeveling om bindende sectorale cao's uit te voeren. Een diversiteitsbeleid moet gestoeld zijn op vrijwilligheid, op die manier wordt het gedragen in de sector of onderneming en heeft het de grootste kans op slagen.

2.3 Aanbeveling 8 sluit de mogelijkheid van een cumul van vergoedingen bij meervoudige discriminatie niet uit en aanbeveling 37 pleit voor een verplichting om schadevergoeding toe te kennen

De werkgeversorganisaties verzetten zich tegen aanbeveling 8 omdat het de mogelijkheid van cumulatie van vergoedingen bij meervoudige discriminatie niet uitsluit. Ze zijn van oordeel dat er in geval van meervoudige discriminatie geen cumul van meerdere specifieke beschermingsvergoedingen kan zijn om dezelfde schade te vergoeden. Dit gaat volledig in tegen het proportionaliteitsbeginsel. In de Europese antidiscriminatiewetgeving staat dat sancties zowel doeltreffend, afschrikkend als evenredig moeten zijn.

De werkgeversorganisaties zijn van oordeel dat er geen sprake van kan zijn dat een onderneming verschillende schadevergoedingen moet betalen omwille van eenzelfde onregelmatig geachte gedraging, of dat dezelfde schade die de werknemer heeft geleden, verschillende keren wordt vergoed. Schadevergoedingen in het kader van de antidiscriminatiewetgeving hebben eenzelfde doel en willen dezelfde schade vergoeden.

Een normalisering van cumul van verschillende specifieke beschermingsvergoedingen zou rampzalig zijn voor het sociaal klimaat binnen de onderneming, omdat op deze manier de juridisering van de arbeidsverhoudingen wordt bevorderd. Er moet worden vermeden dat conflicten systematisch worden gejuridiseerd en dat werknemers en hun vertegenwoordigers de beschermde criteria uit de antidiscriminatiewetgeving op dergelijke manier gebruiken dat het enige doel is om via een cumul van beschermingsvergoedingen een zo hoog mogelijke schadevergoeding uit de brand te slepen. Om diezelfde reden kunnen de werkgeversorganisaties niet akkoord gaan met het verplichten van een schadevergoeding zoals aanbevolen in aanbeveling 37. Dit brengt de kans op een eventuele re-integratie en herstel van de arbeidsrelatie in het gedrang.

Daarbij bestaat ook het risico dat gevallen van meervoudige discriminatie zullen worden verkozen boven 'enkelvoudige' discriminatie gevallen. Dit zou geen goede evolutie zijn.

2.4 Aanbevelingen 29, 39, 47, 48, 49 en 51 zijn contraproductief voor de Belgische rechtsorde

Werkgeversorganisaties zijn van mening dat het scheppen van een mogelijkheid tot groepsvordering contraproductief zou zijn. Concreet zou dat negatieve gevolgen kunnen hebben voor het sociale klimaat binnen de onderneming en aanleiding kunnen geven tot aanmoedigings- of uitlokkingseffecten, te meer daar elke situatie specifiek is en met haar eigen bijzonderheden moet worden geanalyseerd.

Voorts zijn de werkgeversorganisaties van mening dat de onderzoeksbevoegdheden, die bestaan in het kunnen eisen van informatie of inlichtingen, de exclusieve bevoegdheid moeten blijven van de sociale inspectie voorafgaand aan een geschil en van de bevoegde rechter bij een geschil. Des te meer omdat het niet voorleggen van de gevraagde documenten zou kunnen worden geïnterpreteerd als een vermoeden van discriminatie, wat onaanvaardbaar is.

Met betrekking tot het beroep op derden voor praktijktesten verwijzen de werkgeversorganisaties naar het unanieme advies van de Nationale Arbeidsraad nr. 2.248 van 26 oktober 2021. Ter herinnering: de NAR stelt voor een kader te scheppen overeenkomstig advies nr. 2021/001 van 9 april 2021 van de Adviesraad van het sociaal strafrecht. Zo moeten de acties van derden beperkt blijven tot de voorbereiding van een test (bijvoorbeeld het opstellen van een cv); zij mogen de test niet zelf kunnen uitvoeren; het verbod op uitlokking moet ook voor derden gelden; en voor hen moeten dezelfde verplichtingen gelden, bijvoorbeeld wat de discretie betreft, als voor de sociale inspecteurs.

Ten slotte willen de werkgeversorganisaties zich krachtig uitspreken tegen de aanbevelingen om de administratie de bevoegdheid te geven boetes (strafrechtelijk) of sancties (civielrechtelijk) op basis van een onderzoek door de sociale inspectie gevolgd door een proces-verbaal aan het openbaar ministerie wanneer zij een inbreuk op de antidiscriminatiewetgeving constateert. Op grond van een aantal fundamentele beginselen, waaronder de scheiding der machten, moet die bevoegdheid exclusief voorbehouden blijven aan de bevoegde rechter.

De aanbeveling dat de organen voor gelijke behandeling (Unia, IGVM) de bevoegdheid moeten krijgen om van een natuurlijke of rechtspersoon te eisen dat hij een document voorlegt dat bewijsmateriaal bevat over een feit dat relevant is om te bepalen of er in een bepaalde situatie sprake is van discriminatie, kunnen de werkgeversorganisaties geenszins steunen, aangezien een van de taken van die organen is om namens een betrokken partij juridische stappen te ondernemen. Die bevoegdheid moet dus voorbehouden blijven aan de sociale inspectie of de bevoegde rechter.

BIJLAGE 3 : LEDENLIJST

Oorspronkelijke samenstelling

Membres / leden

De heer Marc Bossuyt
Mevrouw Elke Cloots
De heer Franky De Keyzer
De heer Olivier De Schutter
Mevrouw Caroline Deiteren
Mevrouw Nathalie Diesbecq
Mevrouw Julie Feld
De heer François Haenecour
De heer Jean-François Macours
Mevrouw Françoise Tulkens
De heer Laurent Vander Elst
Mevrouw Leen Verraest

Membres suppléants / plaatsvervangende leden

De heer Pascal Bertrand
Mevrouw Michèle Claus
De heer M. Matthieu De Wèvre
Mevrouw Evelyne Maes
Mevrouw Claire Picard
Mevrouw Julie Ringelheim
De heer Matthias Storme
De heer Olivier Valentin
De heer Martin Van den Bossche
Mevrouw Martine Vandevenne
De heer Patrick Wautelet
Mevrouw Marijke Weewauter

Samenstelling van het bureau

Overeenkomstig artikel 6 van het huishoudelijk reglement van de Commissie zijn tot lid van het bureau voor de eerste fase van de werkzaamheden benoemd:

Mevrouw Françoise Tulkens (Voorzitter)
De heer Marc Bossuyt (Vice-voorzitter)
De heer Patrick Wautelet (Verslaggever)
De heer Matthias Storme (Assistent-verslaggever)

Aangepaste samenstelling ¹

Membres / leden

De heer Matthias Storme
Mevrouw Nele Spaas
Mevrouw Julie Ringelheim
De heer Patrick Wautelet
Mevrouw Hanne de Roo
Mevrouw Nathalie Diesbecq
De heer Mehmet Saygin
De heer Jean-François Lambillon
Mevrouw Isabelle de Tandt
Mevrouw Evelyne Maes
De heer François Haenecour

Membres suppléants / plaatsvervangende leden

De heer Koen Lemmens
Mevrouw Dounia Bourabain
Mevrouw Selma Benkhelifa
De heer Olivier de Schutter
De heer Philippe van Walleghem
Mevrouw Martine Vandevenne
De heer Matthieu de Wevre
Mevrouw Isabelle Doyen
Mevrouw Isabelle Algoet
Mevrouw Hafida Talhaoui
De heer Pascal Bertrand

Samenstelling van het bureau

Overeenkomstig artikel 6 van het huishoudelijk reglement van de Commissie zijn tot lid van het bureau voor de tweede fase van de werkzaamheden benoemd:

De heer Patrick Wautelet (Voorzitter)
Mevrouw Evelyne Maes (Vice-voorzitter)
Mevrouw Julie Ringelheim (Verslaggeefster)

¹ Bij Koninklijk besluit van 21 maart 2021 tot wijziging van het koninklijk besluit van 6 juli 2016 houdende benoeming van de leden van de Commissie van Experts belast met de evaluatie van de antidiscriminatiewetgeving van 10 mei 2007 (*B.S.*, 30 juni 2021).

BIJLAGE 4. – LIJST VAN DE HOORZITTINGEN

16 september 2019 - werkgelegenheid

- ACV/CSC (de heer Stefaan Peirsman; mevrouw Malika Borbouse)
- ABVV (de heer Joseph Burnotte)
- VBO (mevrouw Caroline Deiteren)

30 september 2019 - transportsector

- NMBS
- Ombudsrail
- TreinTramBus

30 september 2019 – bank- en verzekeringswezen

- FSMA
- Sigedis
- Assuralia
- Febelfin

14 oktober 2019 – veiligheidssector

- Politiezone Charleroi (de heer David Quinaux)
- Federale Politie, Internet Investigation – Internet Referral Unit (de heer Alain Luypaert)
- Federale Politie, cel Diversiteit (de heer Isaac de Vos)
- Parket van Luxemburg (de heer Alexandre François)
- FOD Binnenlandse Zaken, directie Controle Private Veiligheid (de heer Bert Hoffer)

14 oktober 2019 - zogenaamde "rassencriteria"

- Coalitie voor een nationaal actieplan tegen racisme (de heer Mohamed El Majjoudi)
- Plateforme de lutte contre le racisme et les discriminations (de heer Eric Buysens)
- Minderhedenforum (mevrouw Kim Janssens, mevrouw Janetta Danyova, mevrouw Nele Spaas)
- People of African Descent Belgium Observatory (mevrouw Bwalya Mwali en mevrouw Modi Ntambwe)

4 november 2019 - gendercriteria

- Vrouwenraad (mevrouw Katrien Bruggeman)
- Vzw Ella (Ms Sarah Scheepers)
- Raad voor de gelijke kansen voor mannen en vrouwen (de heer Jean Jacquain)

4 november 2019 - criteria m.b.t. geloofsovertuiging

- Collectif contre l'islamophobie en Belgique (de heer Mustapha Chairi en de heer Hajib El Hajjiaji)
- BOEH!

- Centraal Israëlitisch Consistorie van België (de heer Philippe Markiewicz, Prof. dr. Julien Klener)

18 november 2019 - handicap

- Conseil Supérieur National des Personnes Handicapées/Nationale Hoge Raad voor Personen met een Handicap (CSNPH / NHRPH)
- Gebruikersoverleg Handicap, Chronische Ziekte en Arbeid (de heer Jos Wouters)
- Vzw Inclusion (de heer Thomas Dabeux)

18 november 2019 - leeftijdscriteria

- Délégué général aux droits de l'enfant (M. Pierre-Yves Rosset)
- Vlaams Kinderrechtencommissariaat (M. Verhaegen)
- Conseil Consultatif Fédéral des Aînés (CCFA) / Federale Adviesraad voor Ouderen (FAVO) (de heer Philippe Andrianne; de heer Johan Truyers)

29 november 2019 - gezondheidscriteria

- LUSS (Liga van gebruikers van gezondheidsdiensten)
- GESED (Groupe d'Entraide des Syndromes d'Helers-Danlos) (Mevrouw Séverine Blandiaux)
- GIPSO (vereniging van psoriasispatiënten) (mevrouw Antoinette Roméo)
- Domus Medica (Dr. Louis Ferrant)

29 november 2019 - criteria m.b.t. seksuele geaardheid

- Transgender Infopunt (Joz Motmans)
- Rainbow House Brussel (Rachael Moore)
- Genres pluriels (Max Nisol)
- çavaria

20 april 2020 - Arbeidsinspectie - AD Toezicht op de Sociale Wetten

- De heer Didier Henrard (sociaal inspecteur, adviseur, directie Franstalige zaken, FOD WASO)
- De heer Olivier van Loo (sociaal inspecteur, directie Nederlandstalige zaken, FOD WASO)
- De heer Shen Van Hamme (sociaal inspecteur, directiehoofd, FOD WASO)

22 april 2021

Mevrouw Sophie Latraverse

22 juni 2021 - vertegenwoordigers van twee organen voor de bevordering van gelijke behandeling

- Unia: De heer Patrick Charlier en de heer Bart Mondelaers
- Instituut voor de gelijkheid van vrouwen en mannen: Michel Pasteel en Jonas de Weer