

CHAMBRE DES REPRÉSENTANTS  
DE BELGIQUE

30 octobre 2012

**PROJET DE LOI**  
**visant à augmenter la circonstance  
aggravante prévue à l'article 405*quater*  
du Code pénal**

BELGISCHE KAMER VAN  
VOLKSVERTEGENWOORDIGERS

30 oktober 2012

**WETSONTWERP**  
**tot verhoging van de verzwarende  
omstandigheid bedoeld in artikel 405*quater*  
van het Strafwetboek**

	Pages
SOMMAIRE	
1. Résumé .....	3
2. Exposé des motifs .....	4
3. Avant-projet .....	13
4. Avis du Conseil d'État.....	14
5. Projet de loi.....	20
6. Annexe.....	23

	Blz.
INHOUD	
1. Samenvatting.....	3
2. Memorie van toelichting .....	4
3. Voorontwerp .....	13
4. Advies van de Raad van State .....	14
5. Wetsontwerp.....	20
6. Bijlage.....	23

*Le gouvernement a déposé ce projet de loi le 30 octobre 2012.*

*Le "bon à tirer" a été reçu à la Chambre le 6 novembre 2012.*

*De regering heeft dit wetsontwerp op 30 oktober 2012 ingediend.*

*De "goedkeuring tot drukken" werd op 6 november 2012 door de Kamer ontvangen.*

N-VA	:	<i>Nieuw-Vlaamse Alliantie</i>
PS	:	<i>Parti Socialiste</i>
MR	:	<i>Mouvement Réformateur</i>
CD&V	:	<i>Christen-Democratisch en Vlaams</i>
sp.a	:	<i>socialistische partij anders</i>
Ecolo-Groen	:	<i>Ecologistes Confédérés pour l'organisation de luttes originales – Groen</i>
Open Vld	:	<i>Open Vlaamse liberalen en democraten</i>
VB	:	<i>Vlaams Belang</i>
cdH	:	<i>centre démocrate Humaniste</i>
FDF	:	<i>Fédéralistes Démocrates Francophones</i>
LDD	:	<i>Lijst Dedecker</i>
MLD	:	<i>Mouvement pour la Liberté et la Démocratie</i>

  

<i>Abréviations dans la numérotation des publications:</i>		<i>Afkortingen bij de nummering van de publicaties:</i>
DOC 53 0000/000:	<i>Document parlementaire de la 53<sup>e</sup> législature, suivi du n° de base et du n° consécutif</i>	DOC 53 0000/000: <i>Parlementair document van de 53<sup>e</sup> zittingsperiode + basisnummer en volgnummer</i>
QRVA:	<i>Questions et Réponses écrites</i>	QRVA: <i>Schriftelijke Vragen en Antwoorden</i>
CRIV:	<i>Version Provisoire du Compte Rendu intégral (couverture verte)</i>	CRIV: <i>Voorlopige versie van het Integraal Verslag (groene kaft)</i>
CRABV:	<i>Compte Rendu Analytique (couverture bleue)</i>	CRABV: <i>Beknopt Verslag (blauwe kaft)</i>
CRIV:	<i>Compte Rendu Intégral, avec, à gauche, le compte rendu intégral et, à droite, le compte rendu analytique traduit des interventions (avec les annexes) (PLEN: couverture blanche; COM: couverture saumon)</i>	CRIV: <i>Integraal Verslag, met links het definitieve integraal verslag en rechts het vertaald beknopt verslag van de toespraken (met de bijlagen)</i> <i>(PLEN: witte kaft; COM: zalmkleurige kaft)</i>
PLEN:	<i>Séance plénière</i>	PLEN: <i>Plenum</i>
COM:	<i>Réunion de commission</i>	COM: <i>Commissievergadering</i>
MOT:	<i>Motions déposées en conclusion d'interpellations (papier beige)</i>	MOT: <i>Moties tot besluit van interpellaties (beigekleurig papier)</i>

*Publications officielles éditées par la Chambre des représentants*

*Officiële publicaties, uitgegeven door de Kamer van volksvertegenwoordigers*

*Commandes:*

*Place de la Nation 2  
1008 Bruxelles  
Tél. : 02/549 81 60  
Fax : 02/549 82 74  
www.lachambre.be  
e-mail : publications@lachambre.be*

*Bestellingen:*

*Natieplein 2  
1008 Brussel  
Tel. : 02/ 549 81 60  
Fax : 02/549 82 74  
www.dekamer.be  
e-mail : publications@dekamer.be*

**RÉSUMÉ**

*Après le décès d'un jeune homosexuel battu à mort en région liégeoise à la fin du mois d'avril 2012, le gouvernement a décidé de renforcer l'arsenal pénal en augmentant le niveau des peines relatives à la circonstance aggravante applicable en cas d'homicides et de coups et blessures volontaires lorsque le mobile du crime ou du délit est la haine, le mépris ou l'hostilité à l'égard d'une personne en raison de sa prétendue race, de sa couleur de peau, de son ascendance, de son origine nationale ou ethnique, de sa nationalité, de son sexe, de son orientation sexuelle, de son état civil, de sa naissance, de son âge, de sa fortune, de sa conviction religieuse ou philosophique, de son état de santé actuel ou futur, d'un handicap, de sa langue, de sa conviction politique, de sa conviction syndicale, d'une caractéristique physique ou génétique ou de son origine sociale.*

*Le gouvernement propose également d'insérer un nouveau critère de discrimination dans l'article 405quater du Code pénal, à savoir, le changement de sexe. En effet, il n'existe actuellement aucun instrument légal au niveau fédéral luttant spécifiquement contre la discrimination des personnes transgenres au sens large du terme.*

**SAMENVATTING**

*Na het overlijden van een jonge homoseksueel, die eind april 2012 werd doodgeslagen in de regio Luik, heeft de regering beslist het strafinstrumentarium te versterken door het niveau van de straffen op te trekken wat de verzwarende omstandigheid betreft die van toepassing is in geval van opzettelijk doden en opzettelijk toebrengen van slagen en verwondingen wanneer de drijfveer van de misdaad of het wanbedrijf bestaat in de haat tegen, het misprijzen van of de vijandigheid tegen een persoon wegens zijn zogenaamd ras, zijn huidskleur, zijn afkomst, zijn nationale of etnische afstamming, zijn nationaliteit, zijn geslacht, zijn seksuele geaardheid, zijn burgerlijke staat, zijn geboorte, zijn leeftijd, zijn fortuin, zijn geloof of levensbeschouwing, zijn huidige of toekomstige gezondheidstoestand, een handicap, zijn taal, zijn politieke overtuiging, zijn syndicale overtuiging, een fysieke of genetische eigenschap of zijn sociale afkomst.*

*De regering stelt de invoeging voor van een nieuw discriminatiecriterium, namelijk de geslachtsverandering, in het artikel 405quater van het Strafwetboek. Immers, er bestaat actueel geen enkel wettelijk instrument op federaal niveau dat specifiek de bestrijding betreft van discriminatie van transgenders in de ruime zin van het woord.*

## EXPOSÉ DES MOTIFS

MESDAMES, MESSIEURS,

L'avant-projet de loi que j'ai l'honneur de soumettre à vos délibérations poursuit deux objectifs. D'une part, il prévoit de remplacer l'article 405*quater* du Code pénal en vue d'augmenter la circonstance aggravante applicable en cas d'homicides et de coups et blessures volontaires lorsque le mobile du crime ou du délit est la haine, le mépris ou l'hostilité à l'égard d'une personne en raison de sa prétendue race, de sa couleur de peau, de son ascendance, de son origine nationale ou ethnique, de sa nationalité, de son sexe, de son orientation sexuelle, de son état civil, de sa naissance, de son âge, de sa fortune, de sa conviction religieuse ou philosophique, de son état de santé actuel ou futur, d'un handicap, de sa langue, de sa conviction politique, de sa conviction syndicale, d'une caractéristique physique ou génétique ou de son origine sociale. D'autre part, il vise à insérer un nouveau critère de discrimination dans l'article 405*quater* du Code pénal à savoir, le changement de sexe.

Les changements proposés sont dictés par les considérations suivantes:

À la fin du mois d'avril 2012, la Belgique a été confrontée à un premier crime homophobe avec le décès d'un jeune homosexuel battu à mort en région liégeoise. Ce crime, qui a suscité l'émoi dans tout le Royaume, démontre que l'homophobie et la violence liée à l'homophobie est une réalité contre laquelle le gouvernement entend réagir.

Des études sur lesquelles se fonde une proposition de résolution relative à l'instauration de la plainte anonyme en cas de violence homophobe déposée à la Chambre par les députés M. De Clercq et L. Wierninck ont révélé qu'un homosexuel ou un bisexuel sur trois se sentait en insécurité une fois par mois au moins en raison de son orientation sexuelle. Vingt pour cent d'entre eux ont fait l'objet de menaces et dix pour cent ont été victime d'une agression physique (*Doc. parl.*, Chambre, sess. ord., 2011-2012, DOC 53 2136/001).

Le parquet et la police disposent de chiffres relatifs à la violence à l'égard des homosexuels et des bisexuels. Ils indiquent que ce type de violence est en augmentation depuis 2009 mais ils sont sous-évalués car de nombreuses victimes n'osent pas porter plainte.

## MEMORIE VAN TOELICHTING

DAMES EN HEREN,

Het voorontwerp van wet dat ik de eer heb u ter beraadslaging voor te leggen streeft twee doelstellingen na. Enerzijds strekt het tot vervanging van artikel 405*quater* van het Strafwetboek teneinde de verzwarende omstandigheid te verhogen die van toepassing is in geval van opzettelijk doden en opzettelijk toebrengen van slagen en verwondingen wanneer de drijfveer van de misdaad of het wanbedrijf bestaat in de haat tegen, het misprijzen van of de vijandigheid tegen een persoon wegens diens zogenaamd ras, zijn huidskleur, zijn afkomst, zijn nationale of etnische afstamming, zijn nationaliteit, zijn geslacht, zijn seksuele geaardheid, zijn burgerlijke staat, zijn geboorte, zijn leeftijd, zijn fortuin, zijn geloof of levensbeschouwing, zijn huidige of toekomstige gezondheidstoestand, een handicap, zijn taal, zijn politieke overtuiging, zijn syndicale overtuiging, een fysieke of genetische eigenschap of zijn sociale afkomst. Anderzijds beoogt het artikel 405*quater* van het Strafwetboek aan te vullen met een nieuw discriminatiecriterium, namelijk de geslachtsverandering.

De voorgestelde wijzigingen worden ingegeven door de volgende overwegingen:

Eind april 2012 kreeg België te maken met een eerste homofobe misdaad met dodelijke afloop, waarbij een jonge homoseksueel werd doodgeslagen in de Luikse regio. Die misdaad, die opschudding veroorzaakte in het hele land, toont aan dat homofobie en homofoob geweld realiteit zijn, iets waartegen de regering wil optreden.

Uit studies — die fungeren als uitgangspunt voor een voorstel van resolutie betreffende het invoeren van de anonieme klacht ingeval van homofoob geweld, ingediend bij de Kamer door volksvertegenwoordigers M. De Clercq en L. Wierninck — is gebleken dat één op de drie holebi's zich minstens een keer per maand onveilig voelt vanwege zijn of haar seksuele geaardheid. Twintig procent van hen werd reeds bedreigd en tien procent was het slachtoffer van fysieke agressie (*Gedr. St.*, Kamer, gew. zit., 2011-2012, DOC 53 2136/001).

Het parket en de politie beschikken over cijfers betreffende geweld tegen holebi's. Zij geven aan dat dit soort van geweld sinds 2009 een stijgende trend vertoont, maar ze zijn nog ondergewaardeerd omdat tal van slachtoffers geen klacht durven indienen.

Par ailleurs, les médias relatent de plus en plus souvent les faits de violence commis à l'encontre des homosexuels et des bisexuels. Ces cas de violence sont également dénoncés par diverses associations.

La violence liée à l'homophobie constitue une atteinte à la dignité humaine et une violation des droits de l'homme. C'est la raison pour laquelle le gouvernement veut apporter une réponse appropriée en envoyant un signal fort aux auteurs de ces faits.

Le gouvernement propose de remplacer l'article 405*quater* du Code pénal qui y a été inséré par la loi du 25 février 2003 tendant à lutter contre la discrimination et modifiant la loi du 15 février 1993 créant un Centre pour l'égalité des chances et la lutte contre le racisme.

L'article 405*quater* du Code pénal comporte une circonstance aggravante en cas d'homicides et de coups et blessures volontaires visés aux articles 393 à 405*bis* lorsque l'auteur de l'infraction a agi avec un mobile discriminatoire à savoir, la haine, le mépris ou l'hostilité à l'égard d'une personne en raison de sa prétendue race, de sa couleur de peau, de son ascendance, de son origine nationale ou ethnique, de sa nationalité, de son sexe, de son orientation sexuelle, de son état civil, de sa naissance, de son âge, de sa fortune, de sa conviction religieuse ou philosophique, de son état de santé actuel ou futur, d'un handicap, de sa langue, de sa conviction politique, de sa conviction syndicale, d'une caractéristique physique ou génétique ou de son origine sociale.

L'orientation sexuelle est donc un des critères sur lequel le mobile, avec lequel l'auteur de l'infraction a agi, doit se fonder pour être protégé par l'article 405*quater* du Code pénal.

Le gouvernement prévoit de renforcer ce dispositif légal en augmentant le niveau des peines relatives aux circonstances aggravantes applicables aux articles 393 et 398 à 405*bis*. Plus particulièrement, le projet de loi augmente le maximum des peines d'emprisonnement et de réclusion prévues par ces dispositions.

En se référant à l'avis n° 51.602/1/v-2/v du 19 juillet 2012 et du 23 juillet 2012 rendu sur un avant-projet de loi portant des dispositions diverses en matière de justice, le Conseil d'État pose la question de savoir si, au regard des articles 10 et 11 de la Constitution, des personnes qui n'appartiennent pas aux catégories mentionnées dans l'article 405*quater* du Code pénal sont traitées de manière identique et si le principe de proportionnalité en matière pénale est respecté. Ainsi,

Overigens maken de media steeds vaker melding van de geweldfeiten ten aanzien van holebi's. Die gevallen van geweld worden tevens aan de kaak gesteld door diverse verenigingen.

Homofoob geweld is een aanslag op de menselijke waardigheid en een schending van de mensenrechten. Daarom wil de regering gepast reageren door een krachtig signaal te geven ten aanzien van de daders van die feiten.

De regering stelt de vervanging voor van artikel 405*quater* van het Strafwetboek, ingevoegd bij de wet van 25 februari 2003 ter bestrijding van discriminatie en tot wijziging van de wet van 15 februari 1993 tot oprichting van een Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding.

Artikel 405*quater* van het Strafwetboek omvat een verzwarende omstandigheid in gevallen van opzettelijk doden en opzettelijk toebrengen van slagen en verwondingen, bedoeld in de artikelen 393 tot 405*bis*, wanneer de dader van het misdrijf gehandeld heeft vanuit een discriminerende drijfveer, te weten de haat tegen, het misprijsen van of de vijandigheid tegen een persoon wegens diens zogenaamd ras, zijn huidskleur, zijn afkomst, zijn nationale of etnische afstamming, zijn nationaliteit, zijn geslacht, zijn seksuele geaardheid, zijn burgerlijke staat, zijn geboorte, zijn leeftijd, zijn fortuin, zijn geloof of levensbeschouwing, zijn huidige of toekomstige gezondheidstoestand, een handicap, zijn taal, zijn politieke overtuiging, zijn syndicale overtuiging, een fysieke of genetische eigenschap of zijn sociale afkomst.

Seksuele geaardheid is dus een van de criteria waarop de drijfveer van de dader van het misdrijf gegronde moet zijn, teneinde onder artikel 405*quater* van het Strafwetboek te vallen.

De regering wil die wetsbepaling versterken door een verhoging van het niveau van de straffen met betrekking tot de verzwarende omstandigheden die van toepassing zijn op de artikelen 393 en 398 tot 405*bis*. Meer in het bijzonder verhoogt het ontwerp van wet het maximum van de gevangenisstraffen en opsluitingen waarin in die bepalingen is voorzien.

De Raad van State verwijst naar het advies nr. 51.602/1/v-2/v van 19 juli 2012 en 23 juli 2012 over een voorontwerp van wet houdende diverse bepalingen betreffende justitie en vraagt of, in het licht van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, personen die niet behoren tot de in artikel 405*quater* van het Strafwetboek genoemde categorieën gelijk worden behandeld en of het proportionaliteitsbeginsel in strafzaken wordt gerespecteerd. Zo moet volgens de Raad van State

suivant le Conseil d'État, il doit être précisé pourquoi celui qui a commis des faits d'homicides ou de coups et blessures volontaires par haine, mépris ou hostilité envers des personnes en raison de ses caractéristiques particulières est plus gravement sanctionné que celui qui a commis ces faits sans motif discriminatoire.

La circonstance aggravante définie à l'article 405*quater* du Code pénal est liée aux mobiles jugés abjects avec lesquelles l'auteur des faits d'homicides ou de coups et blessures volontaires a agi et indique que la violence à l'égard des homosexuels a des répercussions beaucoup plus importante que les autres formes de violence. Les personnes qui en sont victimes ne le sont pas simplement parce qu'elles se trouvent au mauvais endroit au mauvais moment mais le sont en raison de leur orientation sexuelle. Non seulement les victimes sont violées dans leur identité mais le groupe qui partage la caractéristique particulière subit également un préjudice.

L'aggravation des peines visée à l'article 405*quater* se justifie dès lors que les faits d'homicide et de coups ou blessures commis avec haine, mépris ou hostilité à l'égard d'une personne en raison des ses caractéristiques particulières portent atteinte à la fois à l'individu mais également à la société représentée par le groupe qui partage les mêmes caractéristiques particulières.

Le gouvernement estime qu'à l'heure actuelle cette disposition pénale n'est pas suffisamment dissuasive puisque les violences physiques à l'encontre des personnes précitées ne cessent d'augmenter. C'est la raison pour laquelle il est nécessaire d'apporter une réponse appropriée en envoyant un signal fort aux auteurs de ces faits.

En augmentant uniquement le minimum des peines visées aux articles 393 à 405*bis* du Code pénal, la circonstance aggravante définie à l'article 405*quater* du Code pénal n'est pas suffisante pour protéger les victimes. Il est par conséquent prévu d'augmenter le maximum des peines portées par les dispositions réprimant l'homicide et les lésions corporelles volontaires. Si celles-ci n'ont pas l'effet dissuasif escompté, elles permettront en tout cas de punir plus efficacement les auteurs des faits concernés.

Même si le projet de loi consacre une attention particulière aux discriminations résultant de l'homophobie, l'augmentation des peines concerne l'ensemble des mobiles discriminatoires visés à l'article 405*quater* du

nader worden bepaald waarom een persoon die feiten van opzettelijk doden of van opzettelijk toebrengen van slagen en verwondingen heeft gepleegd uit haat tegen, misprijzen van of vijandigheid tegen een persoon wegens diens bijzondere eigenschappen zwaarder wordt gestraft dan een persoon die dezelfde feiten zonder discriminerende drijfveer heeft gepleegd.

De verzwarende omstandigheid omschreven in artikel 405*quater* van het Strafwetboek houdt verband met de als verwerpelijk geachte drijfveren op grond waarvan de dader van feiten van opzettelijk doden of opzettelijk toebrengen van slagen en verwondingen heeft gehandeld en geeft aan dat geweld tegen holebi's veel grotere gevolgen heeft dan de andere vormen van geweld. Personen die het slachtoffer ervan zijn, zijn dat niet gewoonweg omdat zij zich op het verkeerde tijdstip op de verkeerde plaats bevinden, maar wel als gevolg van hun seksuele geaardheid. Niet enkel de identiteit van de slachtoffers wordt geschonden, maar ook de groep die de bijzondere eigenschap deelt, lijdt schade.

De verzwaring van de straffen bedoeld in artikel 405*quater* is verantwoord aangezien de feiten van opzettelijk doden en van opzettelijk toebrengen van slagen en verwondingen die werden gepleegd uit haat tegen, misprijzen van of vijandigheid tegen een persoon wegens diens bijzondere eigenschappen zowel het individu schaden als de gemeenschap die wordt vertegenwoordigd door de groep die dezelfde bijzondere eigenschappen deelt.

De regering is van oordeel dat deze strafrechtelijke bepaling thans niet ontradend genoeg is aangezien het fysiek geweld tegen voornoemde personen blijft toenemen. Daarom moet gepast worden gereageerd door een krachtig signaal af te geven aan de daders van die feiten.

Door enkel het minimum van de straffen bedoeld in de artikelen 393 tot 405*bis* van het Strafwetboek te verhogen, volstaat de verzwarende omstandigheid omschreven in artikel 405*quater* van het Strafwetboek niet om de slachtoffers te beschermen. Bijgevolg is in de verhoging voorzien van het maximum van de straffen vastgelegd in de bepalingen ter bestrafing van het opzettelijk doden en het opzettelijk toebrengen van lichamelijk letsel. Zelfs indien zij niet het verwachte ontradende effect hebben, zullen zij in ieder geval een doeltreffendere bestrafning van de daders van de betrokken feiten mogelijk maken.

Ofschoon het wetsontwerp bijzondere aandacht besteedt aan discriminaties ingegeven door homofobie, heeft de verhoging van de straffen betrekking op alle discriminerende drijfveren bedoeld in artikel 405*quater*

Code pénal. Les critères de discrimination doivent être traités de manière globale car, bien souvent, pour un même fait d'homicide ou de coups et blessure volontaire, il est porté atteinte à plusieurs critères protégés par l'article 405*quater*. Les motifs qui justifient une aggravation du niveau des peines en cas d'homicides ou de violences commis envers les homosexuels concernent également les victimes comportant les autres caractéristiques visées à l'article 405*quater*.

Outre l'homophobie, il peut également être question de transphobie. Les personnes transgenres sont souvent confrontées à l'homophobie, qu'elles soient homosexuelles/bisexuelles ou pas. Le transgenrisme est souvent inconnu, mais les gens réagissent cependant face à une apparence extérieure qui ne respecte pas les frontières des genres ou face à un comportement déviant. La différence entre l'homophobie et la transphobie n'est pas toujours claire. Ces notions sont toutes deux associées à des conceptions, des attentes et des normes relatives à la masculinité et à la féminité. La distinction entre homophobie et transphobie revêt cependant une grande importance en cas de délit: l'homophobie et la transphobie sont régies par des lois anti-discrimination différentes et l'enregistrement des plaintes est assuré par des instances compétentes différentes également.

Sur le plan juridique, la discrimination des personnes transgenres relève de l'égalité entre les femmes et les hommes.

La loi belge du 10 mai 2007 tendant à lutter contre la discrimination entre les femmes et les hommes stipule en effet dans son article 4, paragraphe 2:

“Pour l'application de la présente loi, une distinction directe fondée sur le changement de sexe est assimilée à une distinction directe fondée sur le sexe.”.

Comme l'indique son titre, la loi du 10 mai 2007 tendant à lutter contre la discrimination entre les femmes et les hommes recouvre un champ d'application plus restreint (MB, 30 mai 2007, p.29.031).

Cependant, outre la protection des transsexuels au sens strict (principalement sur le plan civil), aucun de ces textes ne concerne la protection spécifique contre les comportements discriminatoires des personnes transgenres au sens large du terme.

Lors de la rédaction de ces projets de loi anti-discrimination, l'auteur du projet de loi était manifestement

van het Strafwetboek. Voor de discriminatiecriteria geldt een allesomvattende benadering, want vaak wordt bij eenzelfde feit van opzettelijk doden of van opzettelijke slagen en verwondingen een inbreuk gemaakt op verscheidene criteria die vallen onder artikel 405*quater*. De redenen die een verzwaring van het niveau van de straffen in geval van het opzettelijk doden of van geweld tegen holebi's verantwoorden, hebben eveneens betrekking op de slachtoffers met de andere eigenschappen bedoeld in artikel 405*quater*.

Naast homofobie, kan er ook sprake zijn van transfobie. Transgender personen krijgen vaak te maken met homofobie, of ze nu holebi zijn of niet. Transgenderisme is vaak onbekend, maar mensen reageren wel op een genderoverschrijdend uiterlijk of op afwijkend gedrag. Het verschil tussen homofobie en transfobie is niet altijd duidelijk. Ze zijn allebei verbonden met opvattingen, verwachtingen en normen over mannelijkheid en vrouwelijkheid. Het onderscheid tussen homofobie en transfobie is bij een delict echter van groot belang: homofobie en transfobie vallen onder andere antidiscriminatiewetten en andere bevoegde instanties voor klachtenregistratie.

Discriminatie van transgenders valt juridisch onder de gelijkheid tussen vrouwen en mannen.

De Belgische wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van discriminatie tussen vrouwen en mannen stelt immers in artikel 4, paragraaf 2:

“Voor de toepassing van deze wet wordt een direct onderscheid op grond van geslachtsverandering gelijkgesteld met een direct onderscheid op grond van geslacht.”.

De wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van discriminatie tussen vrouwen en mannen, heeft, zoals de titel aangeeft, een nauwer toepassingsgebied (BS, 30 mei 2007, p.29.031).

Echter, geen van deze teksten betreft, verder gaand dan de bescherming van transseksuelen in de strikte zin (voornamelijk op burgerlijk vlak), specifiek bescherming tegen discriminatoir gedrag ten aanzien van transgenders in de brede zin van het woord.

Bij de redactie van deze antidiscriminatie-wetsontwerpen, was de auteur zich van het wetsontwerp klaarblij-

conscient de cette problématique, vu qu'il mentionne (soulignement propre):

*"Par conséquent, le gouvernement a opté pour l'élaboration:*

— (...)

— *D'une législation spécifique consacrée à la non-discrimination sur base du genre (et des critères apparentés que sont la grossesse, l'accouchement et l'état de transsexualité), qui servirait de "réceptacle" unique à la législation communautaire adoptée sur la base de l'article 141 TCE (en ce compris la directive 2002/73) ainsi qu'à la directive 2004/113. Cette législation serait l' "héritière" de la loi du 7 mai 1999."* (Doc. parl., Chambre des représentants, sess. 2006-2007, DOC 51 2722/01, p. 10).

Mais ce faisant, il semble que seule la transsexualité au sens strict soit visée, comme il ressort de l'adoption, le même jour, de la loi relative à la transsexualité, qui concerne principalement la possibilité de modifier le sexe mentionné sur l'acte de naissance et protège uniquement toute personne qui "*a la conviction intime, constante et irréversible d'appartenir au sexe opposé à celui qui est indiqué dans l'acte de naissance et dont le corps a été adapté à ce sexe opposé dans toute la mesure de ce qui est possible et justifié du point de vue médical*" (Loi du 10 mai 2007 relative à la transsexualité, MB, 11 juillet 2007, p.37.823).

Au niveau fédéral, il n'existe donc actuellement aucun instrument légal luttant spécifiquement contre la discrimination des personnes transgenres au sens large du terme. Il faut également en conclure que les textes adoptés par le législateur fédéral, interprétés à la lumière des directives transposées, et même interprétés à la lumière de la jurisprudence européenne, ne sont d'application que pour les personnes transsexuelles au sens strict. Il s'agit donc uniquement de la protection des personnes transgenres qui ont subi un changement de sexe, pour qui un changement de sexe est en cours ou prévu, ce qui exclut les personnes transgenres qui n'envisagent pas d'opération de changement de sexe par choix, pour des raisons de santé ou parce que le traitement leur a été refusé.

Compte tenu des rapports, des recommandations et des résolutions adoptées sur le plan européen, le législateur fédéral pourrait toutefois améliorer ses moyens normatifs afin de protéger de façon spécifique la communauté transgenre dans son ensemble contre les discriminations.

ikelijk bewust van deze problematiek gezien hij stelde (eigen onderlijning):

*"Bijgevolg heeft de regering gekozen voor het opstellen van:*

— (...)

— *een specifieke wet over non-discriminatie op basis van geslacht (en op basis van verwante criteria zoals zwangerschap, bevalling en transseksualiteit), die als unieke "verzamelplaats" zou dienen voor de gemeenschapswet die werd goedgekeurd op basis van artikel 141 van het EG-verdrag (met inbegrip van richtlijn 2002/73) en voor richtlijn 2004/113. Deze wet zou de wet van 7 mei 1999 vervangen."* (Parl. St., Kamer van volksvertegenwoordigers, zitt. 2006-2007, DOC 51 2722/01, p. 10).

Maar door dit te doen, lijkt het dat alleen de transseksualiteit in de strikte zin beoogd is, zoals blijkt uit de aanneming, dezelfde dag, van de wet betreffende de transseksualiteit, die voornamelijk handelt over de mogelijkheid het geslacht zoals vermeld op de geboorteakte te wijzigen en louter diegene beschermt die "*de voortdurende en onomkeerbare innerlijke overtuiging heeft tot het andere geslacht te behoren dan datgene dat is vermeld in de akte van geboorte en die lichamelijk zodanig aan dat andere geslacht is aangepast als uit medisch oogpunt mogelijk en verantwoord is*" (Wet van 10 mei 2007 betreffende de transseksualiteit, BS, 11 juli 2007, p. 37.823).

Op federaal niveau bestaat er actueel dus geen enkel wettelijk instrument dat specifiek de bestrijding betreft van discriminatie van transgenders in de ruime zin van het woord. Er moet dan ook uit afgeleid worden dat de teksten aangenomen door de federale wetgever, geïnterpreteerd in het licht van de omgezette richtlijnen, en zelfs geïnterpreteerd in het licht van de Europese rechtspraak, slechts van toepassing zijn op transseksuele personen in de strikte zin van het woord. Dat wil zeggen, enkel de bescherming van transgender personen die een geslachtsverandering hebben ondergaan, voor wie een geslachtsverandering lopend of gepland is, waardoor aldus transgender personen die geen operatie tot geslachtsverandering overwegen uit vrije keuze, om gezondheidsredenen of omdat de behandeling hen geweigerd werd, worden uitgesloten.

Rekening houdend met de verslagen, aanbevelingen en resoluties aangenomen op Europees vlak, zou de federale wetgever echter zijn normatieve middelen kunnen verbeteren om aldus op een specifieke wijze de gehele transgendergemeenschap tegen discriminaties te beschermen.

En l'état actuel de la recherche, une modification qui pourrait être apportée à la législation fédérale en la matière, en vue de protéger sur le plan pénal les personnes transgenres au sens strict, notamment les transsexuels est identifiée et proposée ci-après. Le principe de légalité en vigueur dans le droit pénal exige en effet que la loi pénale soit formulée de sorte que chacun puisse déterminer, au moment où il adopte un comportement, si ce comportement est punissable ou pas. Pour ce faire, il faut que le législateur définisse en des termes suffisamment précis, clairs et prévisibles les faits punissables, afin, d'une part, de permettre à la personne qui adopte le comportement, d'évaluer au préalable de façon certaine quelle sera la conséquence pénale de ce comportement et, d'autre part, de ne pas laisser un pouvoir d'appréciation excessif au juge.

Le projet de loi propose ainsi d'ajouter le mot "son changement de sexe" entre les mots "son sexe" et "son orientation sexuelle" dans l'article 405<sup>quater</sup> du Code pénal.

## COMMENTAIRE DES ARTICLES

### Article 1<sup>er</sup>

La présente loi règle une matière visée à l'article 78 de la Constitution.

### Art. 2

L'article 2 du projet de loi remplace l'article 405<sup>quater</sup> du Code pénal. Cette disposition permet donc aux jurisdictions répressives de doubler le minimum des peines d'emprisonnement prévues par les articles 393 à 405bis et d'augmenter de deux ans le minimum des peines de réclusion visées par ces dispositions lorsque l'auteur des faits a agi avec un mobile discriminatoire lié à un ou plusieurs critères énumérés par l'article 405<sup>quater</sup>.

Dans l'article 2, il est d'abord proposé d'ajouter le mot "son changement de sexe" entre les mots "son sexe" et "son orientation sexuelle" dans l'article 405<sup>quater</sup> du Code pénal.

En effet, le texte actuel vise uniquement la transsexualité au sens strict, comme il ressort de la loi relative à la transsexualité, qui concerne principalement la possibilité de modifier le sexe mentionné sur l'acte de naissance et protège uniquement toute personne qui "*a la conviction intime, constante et irréversible d'appartenir au sexe*

In de huidige stand van het onderzoek, wordt in wat volgt een wijziging geïdentificeerd en voorgesteld die zou kunnen worden aangebracht aan de desbetreffende federale wetgeving om de transgenders in strikte zin, met name de transseksuelen, te beschermen op strafrechtelijk niveau. Op basis van het legaliteitsbeginsel in het strafrecht wordt immers vereist dat de strafwet moet worden geformuleerd in bewoordingen op grond waarvan eenieder, op het ogenblik waarop hij een gedrag aanneemt, kan uitmaken of dat gedrag al dan niet strafbaar is. Dit vereist dat de wetgever in voldoende nauwkeurige, duidelijke en rechtszekerheid biedende bewoordingen bepaalt welke feiten strafbaar worden gesteld, zodat, enerzijds, diegene die een gedrag aanneemt, vooraf op afdoende wijze kan inschatten wat het strafrechtelijke gevolg van dat gedrag zal zijn en, anderzijds, aan de rechter geen al te grote beoordeelingsbevoegdheid wordt gelaten.

Het wetsontwerp stelt aldus voor, om het woord "zijn geslachtsverandering" in te voegen tussen de woorden "zijn geslacht" en "zijn seksuele geaardheid" in artikel 405<sup>quater</sup> van het Strafwetboek.

## ARTIKELSGEWIJZE BESPREKING

### Artikel 1

Deze wet regelt een aangelegenheid als bedoeld in artikel 78 van de Grondwet.

### Art. 2

Artikel 2 van het wetsontwerp vervangt artikel 405<sup>quater</sup> van het Strafwetboek. Op grond van die bepaling kunnen de strafgerechten derhalve het minimum van de gevangenisstraffen, bepaald in de artikelen 393 tot 405bis, verdubbelen en het minimum van de opluiting bedoeld in die bepalingen, met twee jaar verhogen wanneer de dader van de feiten gehandeld heeft vanuit een discriminerende drijfveer die verband houdt met een of meer criteria onder artikel 405<sup>quater</sup>.

In artikel 2 wordt vooreerst voorgesteld om het woord "zijn geslachtsverandering" in te voegen tussen de woorden "zijn geslacht" en "zijn seksuele geaardheid" in artikel 405<sup>quater</sup> van het Strafwetboek.

Immers, de huidige tekst betreft alleen de transseksualiteit in de strikte zin, zoals blijkt uit de wet betreffende de transseksualiteit, die hoofdzakelijk betrekking heeft op de mogelijkheid zijn geslacht vermeld op de geboorteakte te wijzigen en louter diegene beschermt

*opposé à celui qui est indiqué dans l'acte de naissance et dont le corps a été adapté à ce sexe opposé dans toute la mesure de ce qui est possible et justifié du point de vue médical".*

Ce constat ressort également de l'article 4, paragraphe 2, de la loi du 10 mai 2007 tendant à lutter contre la discrimination entre les femmes et les hommes qui stipule en effet que: "Pour l'application de la présente loi, une distinction directe fondée sur le changement de sexe est assimilée à une distinction directe fondée sur le sexe.".

Il résulte de ce qui précède que le texte actuel vise uniquement la protection des personnes transgenres qui ont subi un changement de sexe, pour qui un changement de sexe est en cours ou prévu.

L'article 2 du projet de loi propose également d'augmenter les peines prescrites à l'article 405*quater* du Code pénal à l'instar des modifications qui ont été apportées à l'article 280 du Code pénal par la loi du 8 mars 2010 relative à la circonstance aggravante pour les auteurs de certaines infractions commises envers certaines personnes à caractère public. Du reste, l'article 2 se calque en partie sur les niveaux de peine visés par le projet de loi portant des dispositions diverses en matière de justice. En modifiant l'article 410*bis* du Code pénal, ce projet de loi propose d'augmenter les circonstances aggravantes que cette disposition comporte et, partant, prévoit de protéger particulièrement les membres du personnel de société de transports en commun et les agents pénitentiaires contre toute violence exercée à leur encontre dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de ses fonctions.

L'article 2 reprend la circonstance aggravante visée à l'article 405*quater* du Code pénal en se référant aux différents critères de discrimination énumérés par cette disposition. Dans les points 1° à 6° de l'article 405*quater*, l'article 2 propose d'augmenter les peines prévues aux articles 393 et 398 à 405*bis* du Code pénal en fonction de la catégorie des peines visées et du niveau de celles-ci.

Suivant les nouveaux points 1° à 6° de l'article 405*quater* du Code pénal, le maximum de la peine d'emprisonnement prévue par ces dispositions est doublé avec un maximum de cinq ans. Cette limite correspond au maximum de la durée de l'emprisonnement correctionnel défini à l'article 25 du Code pénal (article 405*quater*, 2°).

die "de voortdurende en onomkeerbare innerlijke overtuiging heeft tot het andere geslacht te behoren dan datgene dat is vermeld in de akte van geboorte en die lichamelijk zodanig aan dat andere geslacht is aangepast als uit medisch oogpunt mogelijk en verantwoord is".

Deze vaststelling blijkt eveneens op basis van artikel 4, paragraaf 2 van de wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van discriminatie tussen vrouwen en mannen dat immers stelt dat: "Voor de toepassing van deze wet wordt een direct onderscheid op grond van geslachtsverandering gelijkgesteld met een direct onderscheid op grond van geslacht".

Concluderend, de huidige tekst betreft enkel de bescherming van transgender personen die een geslachtsverandering hebben ondergaan, voor wie een geslachtsverandering lopend of gepland is.

Artikel 2 van het wetsontwerp stelt eveneens voor om de straffen, omschreven in artikel 405*quater* van het Strafwetboek, te verhogen in navolging van de wijzigingen die werden aangebracht in artikel 280 van het Strafwetboek door de wet van 8 maart 2010 met betrekking tot de verzwarende omstandigheid voor daders van bepaalde misdrijven tegen bepaalde personen bekleed met een openbare hoedanigheid. Voor het overige is artikel 2 deels geënt op de strafniveaus bedoeld in het wetsontwerp houdende diverse bepalingen inzake justitie. Door wijziging van artikel 410*bis* van het Strafwetboek stelt dat wetsontwerp een verhoging voor van de verzwarende omstandigheden die vervat zijn in die bepaling, en voorziet derhalve inzonderheid in de bescherming van de personeelsleden van openbare vervoersmaatschappijen en de penitentiaire beambten tegen elke gewelddaad tegen hen bij de uitoefening of ter gelegenheid van de uitoefening van hun functie.

Artikel 2 neemt de verzwarende omstandigheid bedoeld in artikel 405*quater* van het Strafwetboek, over met verwijzing naar de verschillende discriminatiecriteria die in die bepaling zijn opgenomen. Artikel 2 stelt voor, in de punten 1° tot 6° van artikel 405*quater*, de straffen te verhogen die zijn bepaald in de artikelen 393 en 398 tot 405*bis* van het Strafwetboek, naargelang de categorie van de bedoelde straffen en het niveau ervan.

Volgens de nieuwe punten 1° tot 6° van artikel 405*quater* van het Strafwetboek wordt het maximum van de gevangenisstraf, omschreven in die bepalingen, verdubbeld met een maximum van vijf jaar. Die begrenzing stemt overeen met het maximum van de duur van de correctieve gevangenisstraf, bepaald in artikel 25 van het Strafwetboek (artikel 405*quater*, 2°).

Lorsque le maximum de la peine visée par ces articles est de cinq ans, la réclusion de cinq à dix ans est prescrite (article 405*quater*, 3°).

En cas de réclusion, c'est la fourchette supérieure qui est visée (articles 8 et 9 du Code pénal). Ainsi, la réclusion pour un terme de dix à quinze ans remplace la réclusion pour un terme de cinq à dix ans (article 405*quater*, 4°).

La réclusion pour un terme de quinze à vingt ans remplace la réclusion pour un terme de dix à quinze ans (article 405*quater*, 5°).

La réclusion pour un terme de vingt à trente ans remplace la réclusion pour un terme de quinze à vingt ans (article 405*quater*, 6°).

Et la réclusion à perpétuité remplace la réclusion pour un terme de vingt à trente ans (article 405*quater*, 1°).

Suite à l'avis du Conseil d'État, l'article 2 prévoit d'également augmenter le niveau des peines d'amendes. Ainsi, le nouveau point 2° de l'article 405*quater* prescrit que le maximum de la peine d'amende portée par les articles 398, 399, 405 et 405*bis*, 1°, 2° et 3° du Code pénal sera doublé avec un maximum de cinq cents euros.

Les infractions visées aux articles 400, alinéa 1<sup>er</sup>, 402 et 405*bis*, 4° sont assorties d'une peine d'emprisonnement et d'une peine d'amende. L'application de la circonstance aggravante prescrite par le texte en projet a pour effet de sanctionner les faits visés par ces dispositions d'une peine de réclusion. C'est la raison pour laquelle, les amendes ne sont pas reprises au nouveau point 3° de l'article 405*quater* du Code pénal.

Ces nouvelles dispositions ne font plus référence aux articles 394, 395 et 397 du Code pénal qui punissent l'assassinat, le paricide et l'empoisonnement de la réclusion à perpétuité. La circonstance aggravante définie à l'article 405*quater* ne peuvent s'appliquer à ces dispositions dès lors que les crimes qui y sont visés sont punis de la peine la plus lourde. Ces dispositions ne comportent pas non plus de référence à l'article 396 du Code pénal. Cet article prescrit que l'infanticide est puni comme meurtre ou comme assassinat en cas de prémeditation et renvoie, de ce fait, aux articles 393 et 394 du Code pénal.

L'article 405*quater* du Code pénal indique que le minimum des peines portées par les articles 393 à 405*bis* "peut être" doublé s'il s'agit des peines correctionnelles et augmenté de deux ans s'il s'agit de la réclusion. En

Wanneer het maximum van de in die artikelen bedoelde straf vijf jaar is, wordt de opsluiting van vijf tot tien jaar voorgeschreven (artikel 405*quater*, 3°).

In geval van opsluiting wordt de hogere strafmaat beoogd (artikelen 8 en 9 van het Strafwetboek). Aldus vervangt de opsluiting voor een termijn van tien jaar tot vijftien jaar de opsluiting voor een termijn van vijf jaar tot tien jaar (artikel 405*quater*, 4°).

De opsluiting voor een termijn van vijftien jaar tot twintig jaar vervangt de opsluiting voor een termijn van tien jaar tot vijftien jaar (artikel 405*quater*, 5°).

De opsluiting voor een termijn van twintig jaar tot dertig jaar vervangt de opsluiting voor een termijn van vijftien jaar tot twintig jaar (artikel 405*quater*, 6°).

En de levenslange opsluiting vervangt de opsluiting voor een termijn van twintig jaar tot dertig jaar (artikel 405*quater*, 1°).

Naar aanleiding van het advies van de Raad van State voorziet artikel 2 ook in de verhoging van het niveau van de geldboetes. Zo is in het nieuwe punt 2° van artikel 405*quater* bepaald dat het maximum van de geldboete bepaald bij de artikelen 398, 399, 405 en 405*bis*, 1°, 2° en 3°, van het Strafwetboek zal worden verdubbeld met een maximum van vijfhonderd euro.

Voor de misdrijven bedoeld in de artikelen 400, eerste lid, 402 en 405*bis*, 4°, is voorzien in een gevangenisstraf en een geldboete. De toepassing van de verzwarende omstandigheid zoals voorgeschreven in de ontwerptekst heeft tot gevolg dat de feiten bedoeld in die bepalingen worden gestraft met opsluiting. Daarom zijn de geldboetes niet opgenomen in het nieuwe punt 3° van artikel 405*quater* van het Strafwetboek.

Die nieuwe bepalingen verwijzen niet langer naar de artikelen 394, 395 en 397 van het Strafwetboek, die moord, oudermoord en vergiftiging bestraffen met levenslange opsluiting. De verzwarende omstandigheid bepaald in artikel 405*quater* is niet toepasselijk op die bepalingen, vermits de daarin bedoelde misdaden bestraft worden met de zwaarste straf. Die bepalingen omvatten evenmin een verwijzing naar artikel 396 van het Strafwetboek. Dat artikel bepaalt dat kindermoord bestraft wordt als doodslag of als moord in geval van voorbedachte rade en verwijst derhalve naar de artikelen 393 en 394 van het Strafwetboek.

Artikel 405*quater* van het Strafwetboek bepaalt dat het minimum van de bij artikelen 393 tot 405*bis* bepaalde straffen "kan worden" verdubbeld in geval van correctionele straffen en met twee jaar verhoogd

revanche, l'article 2 du projet de loi indique que les peines visées à l'article 405*quater* "seront les suivantes".

L'article 2 propose d'uniformiser les termes utilisé par l'article 405*quater* du Code pénal en se référant à l'article 405*bis* du Code pénal qui comportent des peines aggravées lorsque les infractions reprises aux articles 398 à 404 du Code pénal sont commises envers un mineur ou envers une personne dont la situation de vulnérabilité en raison de l'âge, d'un état de grossesse, d'une maladie, d'une infirmité ou d'une déficience physique ou mentale était apparente ou connue de l'auteur des faits et à l'article 410*bis* du Code pénal en projet.

Cette formulation correspond aux effets des circonstances aggravantes. Celles-ci s'imposent au juge et celui-ci ne peut pas les écarter, dès lors qu'il constate leur existence.

*La ministre de la Justice,*

Annemie TURTELBOOM

in geval van opsluiting. Artikel 2 van het wetsontwerp bepaalt daarentegen dat de straffen, bedoeld in artikel 405*quater*, "de volgende zijn".

Artikel 2 stelt voor de terminologie in artikel 405*quater* van het Strafwetboek, eenvormig te maken door verwijzing naar artikel 405*bis* van het Strafwetboek, dat voorziet in verwaarde straffen wanneer de misdrijven vermeld in de artikelen 398 tot 404 van het Strafwetboek gepleegd zijn op een minderjarige of op een persoon van wie de kwetsbare toestand ten gevolge van de leeftijd, zwangerschap, een ziekte dan wel een lichamelijk of geestelijk gebrek of onvolwaardigheid duidelijk is of de dader bekend is, en naar ontwerpartikel 410*bis* van het Strafwetboek.

Die formulering stemt overeen met de uitwerking van de verzwarende omstandigheden. Zij zijn dwingend voor de rechter en hij kan ze niet opzij zetten, wanneer hij het bestaan ervan vaststelt.

*De minister van Justitie,*

Annemie TURTELBOOM

**AVANT-PROJET DE LOI****soumis à l'avis du Conseil d'État**

**Avant-projet de loi visant à augmenter  
la circonstance aggravante  
prévue à l'article 405quater du Code pénal**

**Article 1<sup>er</sup>**

La présente loi règle une matière visée à l'article 78 de la Constitution.

**Art. 2**

L'article 405quater du Code pénal, inséré par la loi du 25 février 2003, remplacé par la loi du 10 mai 2007 et modifié par la loi du 30 décembre 2009, est remplacé par ce qui suit:

"Art. 405quater. Lorsqu'un des mobiles du crime ou du délit est la haine, le mépris ou l'hostilité à l'égard d'une personne en raison de sa prétendue race, de sa couleur de peau, de son ascendance, de son origine nationale ou ethnique, de sa nationalité, de son sexe, de son changement de sexe, de son orientation sexuelle, de son état civil, de sa naissance, de son âge, de sa fortune, de sa conviction religieuse ou philosophique, de son état de santé actuel ou futur, d'un handicap, de sa langue, de sa conviction politique, de sa conviction syndicale, d'une caractéristique physique ou génétique ou de son origine sociale, les peines seront les suivantes:

1° dans les cas visés à l'article 393, la peine sera la réclusion à perpétuité;

2° dans les cas visés aux articles 398, 399, 405 et 405bis, 1°, 2° et 3°, le maximum de la peine d'emprisonnement portée par ces articles sera doublé avec un maximum de cinq ans;

3° dans les cas visés aux articles 400, alinéa 1<sup>er</sup>, 402 et 405bis, 4°, la peine sera la réclusion de cinq ans à dix ans;

4° dans les cas visés aux articles 400, alinéa 2, 401, alinéa 1<sup>er</sup>, 403, 405bis, 5° et 405bis, 9°, la peine sera la réclusion de dix ans à quinze ans;

5° dans les cas visés aux articles 401, alinéa 2, 405bis, 6°, 405bis, 7° et 405bis, 10°, la peine sera la réclusion de quinze ans à vingt ans;

6° dans les cas visés aux articles 404, 405bis, 8° et 405bis, 11°, la peine sera la réclusion de vingt à trente ans."

**VOORONTWERP VAN WET****onderworpen aan het advies van de Raad van State**

**Voorontwerp van wet tot verhoging  
van de verzwarende omstandigheid  
bedoeld in artikel 405quater van het Strafwetboek**

**Artikel 1**

Deze wet regelt een aangelegenheid als bedoeld in artikel 78 van de Grondwet.

**Art. 2**

Artikel 405quater van het Strafwetboek, ingevoegd bij de wet van 25 februari 2003, vervangen bij de wet van 10 mei 2007 en gewijzigd bij de wet van 30 december 2009, wordt vervangen als volgt:

"Art. 405quater. Wanneer een van de drijfveren van de misdaad of het wanbedrijf bestaat in de haat tegen, het misprijzen van of de vijandigheid tegen een persoon wegens diens zogenaamd ras, zijn huidskleur, zijn afkomst, zijn nationale of etnische afstamming, zijn nationaliteit, zijn geslacht, zijn geslachtsverandering, zijn seksuele geaardheid, zijn burgerlijke staat, zijn geboorte, zijn leeftijd, zijn fortuin, zijn geloof of levensbeschouwing, zijn huidige of toekomstige gezondheidsstoestand, een handicap, zijn taal, zijn politieke overtuiging, zijn syndicale overtuiging, een fysieke of genetische eigenschap of zijn sociale afkomst, zijn de straffen de volgende:

1° in de gevallen bedoeld in artikel 393 is de straf levens-lange opsluiting;

2° in de gevallen bedoeld in de artikelen 398, 399, 405 en 405bis, 1°, 2° en 3°, wordt het maximum van de bij die artikelen bepaalde gevangenisstraf verdubbeld met een maximum van vijf jaar;

3° in de gevallen bedoeld in de artikelen 400, eerste lid, 402 en 405bis, 4°, is de straf opsluiting van vijf jaar tot tien jaar;

4° in de gevallen bedoeld in de artikelen 400, tweede lid, 401, eerste lid, 403, 405bis, 5°, en 405bis, 9°, is de straf opsluiting van tien jaar tot vijftien jaar;

5° in de gevallen bedoeld in de artikelen 401, tweede lid, 405bis, 6°, 405bis, 7° en 405bis, 10°, is de straf opsluiting van vijftien jaar tot twintig jaar;

6° in de gevallen bedoeld in de artikelen 404, 405bis, 8° en 405bis, 11°, is de straf opsluiting van twintig jaar tot dertig jaar."

**AVIS DU CONSEIL D'ÉTAT**  
**N° 51 805/3**  
**DU 18 SEPTEMBRE 2012**

Le 24 juillet 2012, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par la ministre de la Justice à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, prorogé jusqu'au 28 septembre 2012, sur un avant-projet de loi "visant à augmenter la circonstance aggravante prévue à l'article 405*quater* du Code pénal".

1. En application de l'article 84, § 3, alinéa 1<sup>er</sup>, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, la section de législation a fait porter son examen essentiellement sur la compétence de l'auteur de l'acte, le fondement juridique <sup>1</sup> et l'accomplissement des formalités prescrites.

\*

**Portée de l'avant-projet**

2. L'avantprojet de loi soumis pour avis a pour objet de remplacer l'article 405*quater* du Code pénal. Cette disposition prévoit des circonstances aggravantes permettant d'alourdir les peines en cas d'homicide et de coups et blessures. Les circonstances aggravantes s'appliquent lorsqu'un des mobiles du crime ou du délit est la haine, le mépris ou l'hostilité à l'égard d'une personne en raison d'une des caractéristiques distinctives mentionnées dans la disposition légale, comme la race, la couleur de peau, l'ascendance, etc.

Dans la disposition légale en projet, un nouvel élément est ajouté à la liste de ces caractéristiques, à savoir, le changement de sexe d'une personne. En outre, le caractère facultatif des circonstances aggravantes est supprimé et de nouvelles augmentations significatives de peines sont introduites.

**Formalités**

3. Il découle de l'article 19/1, § 1<sup>er</sup>, de la loi du 5 mai 1997 "relative à la coordination de la politique fédérale de développement durable" que les avantprojets de loi, les projets d'arrêté royal et les propositions de décisions devant être soumises à l'approbation du Conseil des ministres, doivent en principe faire l'objet d'un examen préalable de la nécessité de réaliser une évaluation d'incidence sur le développement durable.

Cet examen n'a apparemment pas encore été accompli en ce qui concerne le projet soumis pour avis et devra dès lors, le cas échéant, encore être réalisé. Si cet examen préalable révèle en outre qu'une évaluation d'incidence au sens de

<sup>1</sup> S'agissant d'un avant-projet de loi, on entend par "fondement juridique" la conformité aux normes supérieures.

**ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE**  
**NR. 51 805/3**  
**VAN 18 SEPTEMBER 2012**

Op 24 juli 2012 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de minister van Justitie verzocht binnen een termijn van dertig dagen, verlengd tot 28 september 2012, een advies te verstrekken over een voorontwerp van wet "tot verhoging van de verzwarende omstandigheid bedoeld in artikel 405*quater* van het Strafwetboek".

1. Met toepassing van artikel 84, § 3, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, heeft de afdeling Wetgeving zich toegespitst op het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond<sup>1</sup>, alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

\*

**Strekking van het voorontwerp**

2. Het om advies voorgelegde voorontwerp van wet strekt ertoe artikel 405*quater* van het Strafwetboek te vervangen. Deze bepaling voorziet in verzwarende omstandigheden op grond waarvan de straffen voor doodslag en het toebrengen van slagen en verwondingen zwaarder kunnen worden verhoogd. De verzwarende omstandigheden zijn van toepassing wanneer één van de drijfveren van de misdaad of het wanbedrijf bestaat in de haat tegen, het misprijzen van of de vijandigheid tegen een persoon omwille van een van de in de wetsbepaling opgenomen onderscheidende eigenschappen, zoals ras, huidskleur, afkomst, enzovoort.

In de ontworpen wetsbepaling wordt aan de lijst van die eigenschappen een nieuw element toegevoegd, met name de geslachtsverandering van een persoon. Voorts wordt het facultatieve karakter van de verzwarende omstandigheden geschrapt en worden nieuwe en beduidende strafverhogingen ingevoerd.

**Vormvereisten**

3. Uit artikel 19/1, § 1, van de wet van 5 mei 1997 "betreffende de coördinatie van het federale beleid inzake duurzame ontwikkeling" vloeit voort dat in beginsel elk voorontwerp van wet, elk ontwerp van koninklijk besluit en elk voorstel van beslissing dat ter goedkeuring aan de Ministerraad moet worden voorgelegd, aanleiding moet geven tot een voorafgaand onderzoek met betrekking tot de noodzaak om een effectbeoordeling inzake duurzame ontwikkeling uit te voeren.

Dergelijk onderzoek heeft met betrekking tot het voorliggende ontwerp blijkbaar nog niet plaatsgevonden en zal bijgevolg in voorkomend geval nog moeten worden verricht. Indien uit dit voorafgaand onderzoek bovendien zou blijken dat

<sup>1</sup> Aangezien het om een voorontwerp van wet gaat, wordt onder "rechtsgrond" de overeenstemming met de hogere rechtsnormen verstaan.

l'article 19/2 de cette même loi est nécessaire et si, consécutivement à cette évaluation d'incidence, des modifications sont apportées au texte du projet, tel qu'il est à présent soumis au Conseil d'État, section de législation, pour avis, il y aura lieu de soumettre également ces modifications à l'avis du Conseil d'État.

#### Examen du texte

4.1. Dans l'avis 51 602/1/V-2/V du 19 juillet 2012 sur un avantprojet de loi "portant des dispositions diverses en matière de justice", le Conseil d'État a observé ce qui suit concernant un régime en projet qui prévoyait une augmentation des peines applicables à certains cas d'homicide et de coups et blessures lorsque la victime ou le coupable appartient à une catégorie déterminée de personnes:

"11. Les articles 23 à 25 du projet modifient l'article 410bis du Code pénal.

L'article 410bis du Code pénal, inséré par la loi du 20 décembre 2006 "modifiant le Code pénal en vue de réprimer plus sévèrement la violence contre certaines catégories de personnes" prévoit pour l'homicide volontaire sans intention de donner la mort et pour les lésions corporelles volontaires que le minimum de la peine d'emprisonnement est doublé et la peine de la réclusion est augmentée de deux ans lorsque la victime ou le coupable appartient à une catégorie déterminée de personnes. De même, les articles 405bis, 405ter et 405quater du Code pénal, insérés par les lois des 28 novembre 2000 "relative à la protection pénale des mineurs" et 25 février 2003 "tendant à lutter contre la discrimination et modifiant la loi du 15 février 1993 créant un Centre pour l'égalité des chances et la lutte contre le racisme" prévoient pour les infractions précitées des circonstances aggravantes similaires lorsque la victime ou le coupable appartient à une catégorie déterminée de personnes.

Le projet ajoute à l'article 410bis du Code pénal une nouvelle catégorie de victimes particulières, à savoir les membres du personnel employés par le SPF Justice dans un établissement pénitentiaire ou au corps de sécurité. En outre, les peines pour toutes les infractions visées à l'article 410bis du Code pénal sont augmentées de manière radicale.

12. Au regard des articles 10 et 11 de la Constitution, le projet soulève des questions quant à savoir si des personnes qui n'appartiennent pas aux catégories mentionnées à l'article 410bis du Code pénal sont traitées de manière identique et si le principe de proportionnalité en matière pénale, qui requiert que des peines doivent pouvoir être déterminées en fonction de la gravité de l'infraction, est respecté.

13. À propos de l'article 405ter du Code pénal, inséré par la loi du 28 novembre 2000, la Cour constitutionnelle, dans son arrêt n° 157/2004 du 6 octobre 2004, a observé ce qui suit:

een effectbeoordeling in de zin van artikel 19/2 van dezelfde wet noodzakelijk is, en als gevolg van die effectbeoordeling wijzigingen zouden worden aangebracht in de tekst van het ontwerp, zoals die thans om advies aan de Raad van State, afdeling Wetgeving, is voorgelegd, zullen deze wijzigingen eveneens om advies aan de Raad van State moeten worden voorgelegd.

#### Onderzoek van de tekst

4.1. In advies 51 602/1/V-2/V van 19 juli 2012 over een voorontwerp van wet "houdende diverse bepalingen betreffende justitie" heeft de Raad van State over een ontwerp regeling die voorzag in een verhoging van de toepasselijke straffen voor bepaalde gevallen van doodslag en slagen en verwondingen wanneer het slachtoffer of de schuldige behoort tot een bepaalde categorie van personen, het volgende opgemerkt:

"11. De artikelen 23 tot 25 van het ontwerp wijzigen artikel 410bis van het Strafwetboek.

Het door de wet van 20 december 2006 "tot wijziging van het Strafwetboek met het oog op het strenger bestraffen van geweld tegen bepaalde categorieën van personen" ingevoegde artikel 410bis van het Strafwetboek voorziet voor het opzettelijk doden zonder het oogmerk te doden en het opzettelijk toebrengen van lichamelijk letsel, in een verdubbeling van de minimale gevangenisstraf, alsook in de verhoging van de opsluiting met twee jaar wanneer het slachtoffer of de schuldige behoort tot een bepaalde categorie van personen. Ook de door de wetten van 28 november 2000 "betreffende de strafrechtelijke bescherming van minderjarigen" en 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" ingevoegde artikelen 405bis, 405ter en 405quater van het Strafwetboek voorzien voor de voornoemde misdrijven in gelijkaardige verzwarende omstandigheden wanneer het slachtoffer of de schuldige behoort tot een bepaalde categorie van personen.

Het ontwerp voegt aan artikel 410bis van het Strafwetboek een nieuwe categorie van bijzondere slachtoffers toe, met name de personeelsleden door de FOD Justitie tewerkgesteld in een penitentiaire inrichting of binnen het veiligheidskorps. Daarnaast worden de straffen voor al de in artikel 410bis van het Strafwetboek geviseerde misdrijven drastisch verhoogd.

12. Het ontwerp doet in het licht van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet de vragen rijzen of personen die niet behoren tot de in artikel 410bis van het Strafwetboek genoemde categorieën gelijk worden behandeld en of het proportionaalsbeginsel in strafzaken, dat vereist dat straffen moeten kunnen worden bepaald in verhouding tot de zwaarte van het misdrijf, wordt gerespecteerd.

13. In verband met het door de wet van 28 november 2000 ingevoegde artikel 405ter van het Strafwetboek heeft het Grondwettelijk Hof in zijn arrest nr. 157/2004 van 6 oktober 2004 het volgende opgemerkt:

“B.67. Il relève du pouvoir d'appréciation du législateur de contraindre les juges à la sévérité lorsqu'il s'agit de réprimer des infractions qui portent atteinte de manière particulièrement grave à l'intérêt général. En augmentant, dans la mesure indiquée, le minimum des peines, le législateur a pris une mesure qui est en rapport avec l'objectif poursuivi et qui n'est pas disproportionnée à celui-ci. La loi ne prévoit pas une augmentation du maximum des peines et elle n'écarte l'application, ni des articles 79 à 85 du Code pénal qui permettent de réduire les peines de réclusion et d'emprisonnement s'il existe des circonstances atténuantes, ni des dispositions de la loi du 29 juin 1964 concernant la suspension, le sursis et la probation”.

14. S'agissant de l'article 410bis du Code pénal, inséré par la loi du 20 décembre 2006, la Cour constitutionnelle, dans son arrêt n° 110/2008 du 31 juillet 2008, a relevé ce qui suit:

“B.8.5. Il appartient (...) au législateur d'apprécier si les violences auxquelles il entend mettre fin doivent faire l'objet de mesures préventives, de mesures réparatrices, de mesures visant à protéger les victimes ou de mesures répressives telles que la privation de liberté.

B.8.6. En se référant aux articles 398 à 405 du Code pénal, l'article 410bis concerne la violence physique qui n'est acceptable dans aucune circonstance et qu'aucune autorité soucieuse de l'intérêt général ne saurait tolérer. Il relève du pouvoir d'appréciation du législateur d'inciter les juges à la sévérité lorsqu'il s'agit de réprimer des infractions qui portent atteinte de manière particulièrement grave à l'intérêt général. La loi ne prévoit pas une augmentation du maximum des peines et elle n'écarte l'application, ni de l'article 25 du Code pénal (qui permet la correctionnalisation des crimes), ni des articles 79 à 85 du même Code qui permettent de réduire les peines de réclusion et d'emprisonnement s'il existe des circonstances atténuantes (*Doc. parl.*, Chambre, 2004-2005, DOC 51 1843/001, p. 7), ni des dispositions de la loi du 29 juin 1964 concernant la suspension, le sursis et la probation. En augmentant, dans la mesure indiquée, le minimum des peines, le législateur a pris une mesure qui est en rapport avec l'objectif poursuivi et qui n'est pas disproportionnée à celuici”.

15. Dans les deux arrêts précédés, la Cour constitutionnelle a tenu compte de la circonstance que les dispositions examinées ne prévoyaient pas une augmentation des peines maximales. Le projet se dissocie du régime existant aux articles 405ter et 410bis du Code pénal en ce qu'il prévoit à présent une augmentation des peines maximales.

Les conséquences du projet peuvent être illustrées par l'exemple de l'infraction visée à l'article 400, alinéa 1<sup>er</sup>, du Code pénal, qui fait l'objet d'une peine d'emprisonnement de deux ans à cinq ans et qui constitue donc un délit. Selon les circonstances aggravantes déterminées à l'actuel

“B.67. Het behoort tot de bevoegdheid van de wetgever te beordelen of het aangewezen is de rechters te dwingen tot gestrengheid wanneer het erom gaat inbreuken te bestraffen die het algemeen belang zeer ernstig schaden. Door in de aangegeven mate het minimum van de straffen te verhogen, heeft de wetgever een maatregel genomen die in verhouding staat tot het nagestreefde doel en die daarmee niet onevenredig is. De wet voorziet niet in een verhoging van het maximum van de straffen en sluit de toepassing niet uit van de artikelen 79 tot 85 van het Strafwetboek op grond waarvan de straf van opsluiting en de gevangenisstraf kunnen worden verminderd in geval van verzachtende omstandigheden, noch van de bepalingen van de wet van 29 juni 1964 betreffende de opschoring, het uitstel en de probatie.”

14. In verband met het door de wet van 20 december 2006 ingevoegde artikel 410bis van het Strafwetboek heeft het Grondwettelijk Hof in zijn arrest nr. 110/2008 van 31 juli 2008 het volgende opgemerkt:

“B.8.5. Het staat (...) aan de wetgever te oordelen of het geweld waaraan hij een einde wil maken, het voorwerp moet uitmaken van preventieve maatregelen, herstelmaatregelen, maatregelen ter bescherming van de slachtoffers of represieve maatregelen zoals de vrijheidsberoving.

B.8.6. Met de verwijzing naar de artikelen 398 tot 405 van het Strafwetboek heeft artikel 410bis betrekking op het fysiek geweld dat in geen enkele omstandigheid kan worden aanvaard en dat geen enkele overheid die bekommert is om het algemeen belang, kan tolereren. Het valt onder de beoordeelingsbevoegdheid van de wetgever de rechters aan te zetten tot gestrengheid wanneer misdrijven moeten worden bestraft die op bijzonder ernstige wijze afbreuk doen aan het algemeen belang. De wet voorziet niet in een verhoging van de maximumstraffen en weert noch de toepassing van artikel 25 van het Strafwetboek (dat de correctionalisering van de misdaaden mogelijk maakt), noch van de artikelen 79 tot 85 van hetzelfde Wetboek waarbij de straffen van opsluiting en gevangenisstraf kunnen worden verminderd indien er verzachtende omstandigheden bestaan (*Parl. St.*, Kamer, 2004-2005, DOC 51 1843/001, p. 7), noch van de bepalingen van de wet van 29 juni 1964 betreffende de opschoring, het uitstel en de probatie. Door in de aangegeven mate het minimum van de straffen op te trekken, heeft de wetgever een maatregel genomen die in verband staat met de nagestreefde doelstelling en die daarmee niet onevenredig is.”

15. In beide voornoemde arresten heeft het Grondwettelijk Hof de omstandigheid in aanmerking genomen dat de onderzochte bepalingen niet voorzagen in een verhoging van de maximumstraffen. Het ontwerp onderscheidt zich van de bestaande regeling in de artikelen 405ter en 410bis van het Strafwetboek doordat het nu wel voorziet in een verhoging van de maximumstraffen.

De gevolgen van het ontwerp kunnen worden geïllustreerd met het voorbeeld van het misdrijf uit artikel 400, eerste lid, van het Strafwetboek, dat bestraft wordt met een gevangenisstraf van twee jaar tot vijf jaar en dus een wanbedrijf vormt. Volgens de verzwarende omstandigheden bepaald in het

article 410bis, le délit est sanctionné d'une peine d'emprisonnement de quatre ans à cinq ans. Par l'effet du projet, l'infraction devient un crime, qui est puni d'une réclusion de cinq ans à dix ans.

Un autre exemple est la répression de l'infraction visée à l'article 404 du Code pénal. La peine pour ce crime est la réclusion de quinze ans à vingt ans. Dans le régime actuel des circonstances aggravantes, la sanction est la réclusion de dix-sept ans à vingt ans. Dans le régime en projet des circonstances aggravantes, la sanction est la réclusion de vingt ans à trente ans.

Ainsi, en vertu du projet, l'infraction énoncée à l'article 404 du Code pénal (administration de substances, sans intention de donner la mort, mais ayant entraîné la mort) à l'égard des catégories particulières de victimes est réprimée aussi sévèrement que le meurtre (c'est l'homicide commis avec intention de donner la mort; article 393 du Code pénal).

Par ailleurs, l'infraction visée à l'article 404 du Code pénal, en combinaison avec l'article 410bis du Code pénal, ne pourra plus être correctionnalisée et, partant, devra toujours être traitée devant la Cour d'assises (article 2 de la loi du 4 octobre 1867 'sur les circonstances atténuantes').

Le projet diffère ainsi de l'article 410bis existant du Code pénal, à propos duquel la Cour constitutionnelle, dans l'arrêt n° 110/2008 susmentionné, a considéré qu'il n'écarte pas l'application de l'article 25 du Code pénal (qui permet la correctionnalisation des crimes).

16. En matière de circonstances aggravantes, le législateur dispose indubitablement d'un large pouvoir d'appréciation. En se fondant sur différents éléments (nature et ampleur de la mission d'intérêt général que les personnes concernées accomplissent, risques auxquels elles sont exposées, priorités de la politique criminelle, etc.), il peut estimer que l'agression commise à l'égard d'une catégorie déterminée de personnes doit être plus sévèrement réprimée que celle perpétrée à l'égard d'une autre catégorie déterminée.

Compte tenu des augmentations draconiennes des peines que le projet emporte et eu égard aux différences décrites ci-dessus avec le régime existant, il n'en reste pas moins que l'auteur du projet est tenu de compléter l'exposé des motifs par une justification spécifique concernant les questions précitées, soulevées au regard des articles 10 et 11 de la Constitution".

Précisons encore qu'en ce qui concerne également l'article 405quater du Code pénal que la loi en projet vise à remplacer, la Cour constitutionnelle s'est prononcée en des termes comparables à ce qui a été énoncé cidessus:

"Il relève du pouvoir d'appréciation du législateur de contraindre les juges à la sévérité lorsqu'il s'agit de réprimer des infractions qui portent atteinte de manière particulièrement grave à l'intérêt général. Il appartient également au

huidig artikel 410bis, wordt het wanbedrijf bestraft met een gevangenisstraf tussen vier jaar en vijf jaar. Door het ontwerp wordt het misdrijf een misdaad, bestraft met opsluiting van vijf jaar tot tien jaar.

Een ander voorbeeld is de bestraffing van het misdrijf in artikel 404 van het Strafwetboek. Deze misdaad is strafbaar met vijftien tot twintig jaar opsluiting. In de huidige regeling van de verzwarende omstandigheden is de bestraffing zeventien tot twintig jaar opsluiting. In de ontworpen regeling van verzwarende omstandigheden is de bestraffing opsluiting van twintig tot dertig jaar.

Aldus wordt krachtens het ontwerp het misdrijf uit artikel 404 van het Strafwetboek (toedienen van stoffen, zonder het oogmerk om te doden, maar met de dood als gevolg) ten aanzien van de bijzondere categorieën van slachtoffers, even zwaar gestraft als doodslag (dit is het doden met het oogmerk om te doden; artikel 393 van het Strafwetboek).

Bovendien zal het misdrijf uit artikel 404 van het Strafwetboek, in combinatie met artikel 410bis van het Strafwetboek, niet langer in aanmerking komen voor correctionalisering, en dus steeds voor het Hof van Assisen behandeld moeten worden (artikel 2 van de wet van 4 oktober 1867 'op de verzachte omstandigheden').

Aldus verschilt het ontwerp van het bestaande artikel 410bis van het Strafwetboek waarover het Grondwettelijk Hof in het hiervoor aangehaalde arrest nr. 110/2008 heeft overwogen dat het de toepassing van artikel 25 van het Strafwetboek (dat de correctionalisering van de misdaden mogelijk maakt) niet weert.

16. Ongetwijfeld beschikt de wetgever, inzake verzwarende omstandigheden, over een ruime beoordelingsbevoegdheid. Hij kan, steunend op verscheidene gegevens (aard en omvang van de opdracht van algemeen belang die de betrokken personen vervullen, gevaren die ze lopen, prioriteiten van het strafrechtelijk beleid, enz.) oordelen dat de agressie jegens een welbepaalde categorie van personen strenger moet worden gestraft dan die jegens een andere welbepaalde categorie.

Niettemin dient de steller van het ontwerp, gelet op de drastische strafverhogingen die het ontwerp meebrengt en gelet op de hiervoor beschreven verschillen met de bestaande regeling, de memorie van toelichting aan te vullen met een specifieke verantwoording aangaande de hiervoor, in het licht van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, opgeworpen vragen."

Daarbij moet nog worden aangestipt dat ook over artikel 405quater van het Strafwetboek, tot vervanging waarvan de ontworpen wet strekt, het Grondwettelijk Hof zich heeft uitgesproken in een vergelijkbare zin als hiervóór werd weergegeven:

"Het behoort tot de bevoegdheid van de wetgever te beordelen of het aangewezen is rechters te dwingen tot gestrengheid wanneer het erom gaat inbreuken te bestraffen die het algemeen belang zeer ernstig schaden. Het staat

législateur, lorsqu'il décide d'élever le minimum des peines applicables à certaines infractions, de désigner les motifs de discrimination qui lui paraissent les plus répréhensibles.

En augmentant, dans la mesure indiquée, le minimum des peines, le législateur a pris une mesure qui est en rapport avec l'objectif poursuivi et qui n'est pas disproportionnée à celui-ci. La loi ne prévoit pas une augmentation du maximum des peines et elle n'écarte l'application, ni des articles 79 à 85 du Code pénal qui permettent de réduire les peines de réclusion et d'emprisonnement s'il existe des circonstances atténuantes, ni des dispositions de la loi du 29 juin 1964 concernant la suspension, le sursis et la probation”<sup>2</sup>.

4.2. Force est de constater en l'espèce que l'article 405*quater* en projet du Code pénal prévoit également une augmentation des peines maximales, comme c'était déjà le cas pour le projet de loi sur lequel le Conseil d'État s'est prononcé dans l'avis susmentionné. À cela s'ajoute qu'en l'espèce également, si des circonstances aggravantes sont admises en vertu de l'article 405*quater*, 6°, en projet, à savoir, pour les infractions visées aux articles 404 et 405bis, 8° et 11°, du Code pénal, ces infractions ne pourront plus être correctionnalisées et elles devront donc toujours être traitées devant la Cour d'assises<sup>3</sup>.

Pour ces motifs, l'appréciation de la Cour constitutionnelle dans les cas précités ne peut s'appliquer telle quelle au présent projet et comme le concluait l'avis susmentionné, il y a lieu de compléter l'exposé des motifs du projet par une justification spécifique indiquant pourquoi le législateur estime, compte tenu des augmentations significatives des peines que vise le projet et des différences avec le régime existant, que l'agression envers des personnes fondée sur la haine, le mépris ou l'hostilité en raison de certaines caractéristiques distinctives, doit être réprimée plus sévèrement que celle manifestée à l'égard d'autres personnes et qui ne repose pas sur cette haine, ce mépris ou cette hostilité.

Cette justification devrait également exposer les raisons pour lesquelles l'article 405*quater* en projet prévoit seulement une augmentation des peines d'emprisonnement et des peines de réclusion, mais non des amendes pénales prescrites pour les infractions qui y sont mentionnées.

ook aan de wetgever, wanneer hij beslist om het minimum van de toepasselijke straffen voor bepaalde misdrijven op te trekken, daarbij de discriminatiegronden aan te wijzen die hij het meest verwerpelijk acht.

Door in de aangegeven mate het minimum van de straffen te verhogen, heeft de wetgever een maatregel genomen die in verhouding staat tot het nastreefde doel en die daarmee niet onevenredig is. De wet voorziet niet in een verhoging van het maximum van de straffen en sluit de toepassing niet uit van de artikelen 79 tot 85 van het Strafwetboek op grond waarvan de straf van opsluiting en de gevangenisstraf kunnen worden verminderd in geval van verzachtende omstandigheden, noch van de bepalingen van de wet van 29 juni 1964 betreffende de opschoring, het uitstel en de probatie.”<sup>2</sup>

4.2. Te dezen moet worden vastgesteld dat het ontworpen artikel 405*quater* van het Strafwetboek eveneens voorziet in een verhoging van de maximumstraffen, net als het geval was voor het wetsontwerp waarover de Raad van State zich in het voormalde advies heeft uitgesproken. Daar komt bij dat ook in dit geval, indien verzwarende omstandigheden worden aangenomen op grond van het ontworpen artikel 405*quater*, 6°, namelijk voor de misdrijven bedoeld in de artikelen 404 en 405bis, 8° en 11°, van het Strafwetboek, die misdrijven niet meer in aanmerking komen voor correctionnalisering en dus steeds door het Hof van Assisen zullen moeten worden behandeld.<sup>3</sup>

Om deze redenen kan de beoordeling door het Grondwettelijk Hof in de hiervoor aangehaalde gevallen niet zonder meer worden toegepast op het onderhavige ontwerp en moet, net als in het voormalde advies werd geconcludeerd, de memorie van toelichting bij het ontwerp worden aangevuld met een specifieke verantwoording waaruit blijkt waarom de wetgever, gelet op de beduidende strafverhogingen die met het ontwerp worden beoogd en gelet op de verschillen met de bestaande regeling, van oordeel is dat de agressie jegens personen op grond van haat, misprijzen of vijandigheid wegens bepaalde onderscheidende eigenschappen, strenger moet worden gestraft dan die jegens andere personen waarbij die haat, dat misprijzen of die vijandigheid niet voorligt.

In die verantwoording zou ook moeten worden uiteengezet waarom het ontworpen artikel 405*quater* alleen voorziet in een verhoging van de gevangenisstraffen en van de straffen van opsluiting, maar niet van de strafrechtelijke geldboeten die zijn voorgeschreven voor de in vermelde misdrijven.

<sup>2</sup> C.C. 12 février 2009, n° 17/2009, B.96.3.

<sup>3</sup> Voir l'article 2, alinéa 3, 1°, de la loi du 4 octobre 1867 “sur les circonstances atténuantes”.

<sup>2</sup> GWH 12 februari 2009, nr. 17/2009, B.96.3.

<sup>3</sup> Zie artikel 2, derde lid, 1°, van de wet van 4 oktober 1867 “op de verzachtende omstandigheden”.

Le projet a été examiné par la troisième chambre le 18 septembre 2012.

LA CHAMBRE ÉTAIT COMPOSÉE DE:

Messieurs,

JAN SMETS, conseiller d'État, président,

BRUNO SEUTIN

JEROEN VAN NIEUWENHOVE, conseillers d'État,

JAN VELAERS

JOHAN PUT, assesseurs,

Madame,

GREET VERBERCKMOES, greffier.

Le rapport a été présenté par M. WOUTER PAS, premier auditeur.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise a été vérifiée sous le contrôle de M. JEROEN VAN NIEUWENHOVE.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 18 septembre 2012.

*Le greffier,*

GREET VERBERCKMOES

*Le président,*

JAN SMETS

Het ontwerp is door de derde kamer onderzocht op 18 september 2012.

De kamer was samengesteld uit:

De heren,

JAN SMETS, staatsraad, voorzitter,

BRUNO SEUTIN

JEROEN VAN NIEUWENHOVE, staatsraeden,

JAN VELAERS

JOHAN PUT, assessoren,

Mevrouw,

GREET VERBERCKMOES, griffier.

Het verslag is uitgebracht door DE HEER WOUTER PAS, eerste auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst van het advies is nagezien onder toezicht van de heer JEROEN VAN NIEUWENHOVE.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 18 september 2012.

*De griffier,*

GREET VERBERCKMOES

*De voorzitter,*

JAN SMETS

**PROJET DE LOI**

ALBERT II, ROI DES BELGES,

*À tous, présents et à venir,*

SALUT.

Sur la proposition de notre ministre de la Justice,

Nous AVONS ARRÊTÉ ET ARRÊTONS:

La ministre de la Justice est chargée de présenter en notre nom aux Chambres législatives et de déposer à la Chambre des représentants le projet de loi dont la teneur suit:

**Article 1<sup>er</sup>**

La présente loi règle une matière visée à l'article 78 de la Constitution.

**Art. 2**

L'article 405*quater* du Code pénal, inséré par la loi du 25 février 2003, remplacé par la loi du 10 mai 2007 et modifié par la loi du 30 décembre 2009, est remplacé par ce qui suit:

"Art. 405*quater*. Lorsqu'un des mobiles du crime ou du délit est la haine, le mépris ou l'hostilité à l'égard d'une personne en raison de sa présumée race, de sa couleur de peau, de son ascendance, de son origine nationale ou ethnique, de sa nationalité, de son sexe, de son changement de sexe, de son orientation sexuelle, de son état civil, de sa naissance, de son âge, de sa fortune, de sa conviction religieuse ou philosophique, de son état de santé actuel ou futur, d'un handicap, de sa langue, de sa conviction politique, de sa conviction syndicale, d'une caractéristique physique ou génétique ou de son origine sociale, les peines seront les suivantes:

1° dans les cas visés à l'article 393, la peine sera la réclusion à perpétuité;

2° dans les cas visés aux articles 398, 399, 405 et 405*bis*, 1°, 2° et 3°, le maximum de la peine d'emprisonnement portée par ces articles sera doublé avec un maximum de cinq ans et le maximum de la peine d'amende sera doublé avec un maximum de cinq cents euros;

**WETSONTWERP**

ALBERT II, KONING DER BELGEN,

*Aan allen die nu zijn en hierna wezen zullen,*

ONZE GROET.

Op de voordracht van onze minister van Justitie,

HEBBEN WIJ BESLOTEN EN BESLUITEN WIJ:

De minister van Justitie is ermee belast het ontwerp van wet, waarvan de tekst hierna volgt, in onze naam aan de Wetgevende Kamers voor te leggen en bij de Kamer van volksvertegenwoordigers in te dienen:

**Artikel 1**

Deze wet regelt een aangelegenheid als bedoeld in artikel 78 van de Grondwet.

**Art. 2**

Artikel 405*quater* van het Strafwetboek, ingevoegd bij de wet van 25 februari 2003, vervangen bij de wet van 10 mei 2007 en gewijzigd bij de wet van 30 december 2009, wordt vervangen als volgt:

"Art. 405*quater*. Wanneer een van de drijfveren van de misdaad of het wanbedrijf bestaat in de haat tegen, het misprijzen van of de vijandigheid tegen een persoon wegens diens zogenaamde ras, zijn huidskleur, zijn afkomst, zijn nationale of etnische afstamming, zijn nationaliteit, zijn geslacht, zijn geslachtsverandering, zijn seksuele geaardheid, zijn burgerlijke staat, zijn geboorte, zijn leeftijd, zijn fortuin, zijn geloof of levensbeschouwing, zijn huidige of toekomstige gezondheidstoestand, een handicap, zijn taal, zijn politieke overtuiging, zijn syndicale overtuiging, een fysieke of genetische eigenschap of zijn sociale afkomst, zijn de straffen de volgende:

1° in de gevallen bedoeld in artikel 393 is de straf levenslange opsluiting;

2° in de gevallen bedoeld in de artikelen 398, 399, 405 en 405*bis*, 1°, 2° en 3°, wordt het maximum van de bij die artikelen bepaalde gevangenisstraf verdubbeld met een maximum van vijf jaar en wordt het maximum van de geldboete verdubbeld met een maximum van vijfhonderd euro;

3° dans les cas visés aux articles 400, alinéa 1<sup>er</sup>, 402 et 405bis, 4°, la peine sera la réclusion de cinq ans à dix ans;

4° dans les cas visés aux articles 400, alinéa 2, 401, alinéa 1<sup>er</sup>, 403, 405bis, 5° et 405bis, 9°, la peine sera la réclusion de dix ans à quinze ans;

5° dans les cas visés aux articles 401, alinéa 2, 405bis, 6°, 405bis, 7° et 405bis, 10°, la peine sera la réclusion de quinze ans à vingt ans;

6° dans les cas visés aux articles 404, 405bis, 8° et 405bis, 11°, la peine sera la réclusion de vingt à trente ans.”.

Donné à Bruxelles, le 24 octobre 2012

**ALBERT**

PAR LE ROI:

*La ministre de la Justice,*

Annemie TURTELBOOM

3° in de gevallen bedoeld in de artikelen 400, eerste lid, 402 en 405bis, 4°, is de straf opsluiting van vijf jaar tot tien jaar;

4° in de gevallen bedoeld in de artikelen 400, tweede lid, 401, eerste lid, 403, 405bis, 5° en 405bis, 9°, is de straf opsluiting van tien jaar tot vijftien jaar;

5° in de gevallen bedoeld in de artikelen 401, tweede lid, 405bis, 6°, 405bis, 7° en 405bis, 10°, is de straf opsluiting van vijftien jaar tot twintig jaar;

6° in de gevallen bedoeld in de artikelen 404, 405bis, 8° en 405bis, 11°, is de straf opsluiting van twintig jaar tot dertig jaar.”.

Gegeven te Brussel, 24 oktober 2012

**ALBERT**

VAN KONINGSWEGE:

*De minister van Justitie,*

Annemie TURTELBOOM



**ANNEXE**

---

**BIJLAGE**

---

**TEXTE DE BASE****Code pénal****Article 405quater**

Dans les cas prévus par les articles 393 à 405bis, le minimum des peines portées par ces articles peut être doublé s'il s'agit des peines correctionnelles, et augmenté de deux ans s'il s'agit de la réclusion, lorsqu'un des mobiles du crime ou du délit est la haine, le mépris ou l'hostilité à l'égard d'une personne en raison de sa prétendue race, de sa couleur de peau, de son ascendance, de son origine nationale ou ethnique, de sa nationalité, de son sexe, de son orientation sexuelle, de son état civil, de sa naissance, de son âge, de sa fortune, de sa conviction religieuse ou philosophique, de son état de santé actuel ou futur, d'un handicap, de sa langue, de sa conviction politique, de sa conviction syndicale, d'une caractéristique physique ou génétique ou de son origine sociale.

**TEXTE DE BASE  
ADAPTÉ AU PROJET DE LOI****Code pénal****Article 405quater**

*Lorsqu'un des mobiles du crime ou du délit est la haine, le mépris ou l'hostilité à l'égard d'une personne en raison de sa prétendue race, de sa couleur de peau, de son ascendance, de son origine nationale ou ethnique, de sa nationalité, de son sexe, de son changement de sexe, de son orientation sexuelle, de son état civil, de sa naissance, de son âge, de sa fortune, de sa conviction religieuse ou philosophique, de son état de santé actuel ou futur, d'un handicap, de sa langue, de sa conviction politique, de sa conviction syndicale, d'une caractéristique physique ou génétique ou de son origine sociale, les peines seront les suivantes:*

*1° dans les cas visés à l'article 393, la peine sera la réclusion à perpétuité;*

*2° dans les cas visés aux articles 398, 399, 405 et 405bis, 1°, 2° et 3°, le maximum de la peine d'emprisonnement portée par ces articles sera doublé avec un maximum de cinq ans et le maximum de la peine d'amende sera doublé avec un maximum de cinq cents euros;*

*3° dans les cas visés aux articles 400, alinéa 1<sup>er</sup>, 402 et 405bis, 4°, la peine sera la réclusion de cinq ans à dix ans;*

*4° dans les cas visés aux articles 400, alinéa 2, 401, alinéa 1<sup>er</sup>, 403, 405bis, 5° et 405bis, 9°, la peine sera la réclusion de dix ans à quinze ans;*

*5° dans les cas visés aux articles 401, alinéa 2, 405bis, 6°, 405bis, 7° et 405bis, 10°, la peine sera la réclusion de quinze ans à vingt ans;*

*6° dans les cas visés aux articles 404, 405bis, 8° et 405bis, 11°, la peine sera la réclusion de vingt à trente ans.*

**BASISTEKST****Strafwetboek****Artikel 405quater**

In de gevallen bepaald in de artikelen 398 tot 405bis, indien de misdaad of het wanbedrijf is gepleegd op een minderjarige of op een persoon die kwetsbaar was ten gevolge van zijn leeftijd, zwangerschap, een ziekte, dan wel een lichamelijk of geestelijk gebrek of onvolwaardigheid, en die niet bij machte is om in zijn onderhoud te voorzien, door zijn vader, moeder of andere bloedverwanten in de opgaande lijn, of in de zijlijn tot de vierde graad of door enige andere persoon die gezag heeft over de minderjarige of de kwetsbare persoon, of door een persoon die hen onder zijn bewaring heeft, of door een persoon die occasioneel of gewoonlijk samenwoont met het slachtoffer, wordt het minimum van de bij die artikelen bepaalde straffen verdubbeld in geval van gevangenisstraf en met twee jaar verhoogd in geval van opsluiting.

**BASISTEKST AANGEPAST  
AAN HET WETSONTWERP****Strafwetboek****Artikel 405quater**

*Wanneer een van de drijfveren van de misdaad of het wanbedrijf bestaat in de haat tegen, het misprijsen van of de vijandigheid tegen een persoon wegens diens zogenaamd ras, zijn huidskleur, zijn afkomst, zijn nationale of etnische afstamming, zijn nationaliteit, zijn geslacht, zijn geslachtsverandering, zijn seksuele geaardheid, zijn burgerlijke staat, zijn geboorte, zijn leeftijd, zijn fortuin, zijn geloof of levensbeschouwing, zijn huidige of toekomstige gezondheidstoestand, een handicap, zijn taal, zijn politieke overtuiging, zijn syndicale overtuiging, een fysieke of genetische eigenschap of zijn sociale afkomst, zijn de straffen de volgende:*

*1° in de gevallen bedoeld in artikel 393 is de straf levenslange opsluiting;*

*2° in de gevallen bedoeld in de artikelen 398, 399, 405 en 405bis, 1°, 2° en 3°, wordt het maximum van de bij die artikelen bepaalde gevangenisstraf verdubbeld met een maximum van vijf jaar en wordt het maximum van de geldboete verdubbeld met een maximum van vijfhonderd euro;*

*3° in de gevallen bedoeld in de artikelen 400, eerste lid, 402 en 405bis, 4°, is de straf opsluiting van vijf jaar tot tien jaar;*

*4° in de gevallen bedoeld in de artikelen 400, tweede lid, 401, eerste lid, 403, 405bis, 5° en 405bis, 9°, is de straf opsluiting van tien jaar tot vijftien jaar;*

*5° in de gevallen bedoeld in de artikelen 401, tweede lid, 405bis, 6°, 405bis, 7° en 405bis, 10°, is de straf opsluiting van vijftien jaar tot twintig jaar;*

*6° in de gevallen bedoeld in de artikelen 404, 405bis, 8° en 405bis, 11°, is de straf opsluiting van twintig jaar tot dertig jaar.*