CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

avis 52.520/AG
52.521/AG
du 8 janvier 2013

sur

- une proposition de loi 'modifiant le Code électoral en vue d'interdire le port de signes convictionnels par les membres des bureaux électoraux' (*Doc. parl.*, Chambre, 2010, n° 53-0120/001) (52.520/AG) ;

- une proposition de loi 'modifiant le Code électoral en vue de garantir la neutralité des bureaux de vote' (*Doc. parl.*, Chambre, 2010, n° 53-0256/001) (52.521/AG)

RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

advies 52.520/AG
52.521/AG
du 8 januari 2013

over

- een wetsvoorstel 'tot wijziging van het Kieswetboek om de leden van de kiesbureaus te verbieden uiterlijke tekenen van een geloofs- of levensovertuiging te dragen' (*Parl.St.* Kamer 2010, nr. 53-0120/001) (52.520/AG);

- een wetsvoorstel 'tot wijziging van het Kieswetboek, ten einde de neutraliteit van de kiesbureaus te waarborgen' (*Parl.St.* Kamer 2010, nr. 53-0256/001) (52.521/AG)

Le 6 décembre 2012, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Président de la Chambre des Représentants à communiquer un avis, dans un délai de trente jours prorogé à quarante-cinq jours (*), sur :

- une proposition de loi 'modifiant le Code électoral en vue d'interdire le port de signes convictionnels par les membres des bureaux électoraux' (*Doc. parl*., Chambre, 2010, n° 53-0120/001) (52.520/AG) ;

- une proposition de loi 'modifiant le Code électoral en vue de garantir la neutralité des bureaux de vote' (*Doc. parl*., Chambre, 2010, n° 53-0256/001) (52.521/AG).

La proposition a été examinée par l'assemblée générale le 8 janvier 2013. L'assemblée générale était composée de Robert ANDERSEN, premier président du Conseil d'État, Marnix VAN DAMME, YVES KREINS, Pierre LIÉNARDY et, JO BAERT présidents de chambre, Jan SMETS, Pierre VANDERNOOT, Jacques JAUMOTTE, Bruno SEUTIN, Wilfried VAN VAERENBERGH, Jeroen VAN NIEUWENHOVE et Bernard BLERO, conseillers d'État, Jan VELAERS, Sébastien VAN DROOGHENBROECK, Christian BEHRENDT et Johan PUT, assesseurs, et Danièle LANGBEEN, greffier en chef et Michel FAUCONIER, greffier assumé.

Les rapports ont présentés par Roger WIMMER et Brecht STEEN, auditeurs.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise a été vérifiée sous le contrôle de Robert ANDERSEN.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 8 janvier 2013.

(*) Cette prorogation résulte de l'article 84, § 1er, 1°, des lois coordonnées sur le Conseil d'État qui dispose que le délai de trente jours est prorogé à quarante-cinq jours dans le cas où l'avis est donné par l'assemblée générale en application de l'article 85.

*

Op 6 december 2012 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Voorzitter van de Kamer voor Volksvertegenwoordigers verzocht binnen een termijn van dertig dagen verlengd tot vijfenveertig dagen(*) een advies te verstrekken over:

- een wetsvoorstel 'tot wijziging van het Kieswetboek om de leden van de kiesbureaus te verbieden uiterlijke tekenen van een geloofs- of levensovertuiging te dragen' (*Parl.St.* Kamer 2010, nr. 53-0120/001) (52.520/AG);

- een wetsvoorstel 'tot wijziging van het Kieswetboek, ten einde de neutraliteit van de kiesbureaus te waarborgen' (*Parl.St.* Kamer 2010, nr. 53-0256/001) (52.521/AG).

Het wetsvoorstel is door de algemene vergadering onderzocht op 8 januari 2013. De algemene vergadering was samengesteld uit Robert ANDERSEN, eerste voorzitter van de Raad van State, Marnix VAN DAMME, YVES KREINS, Pierre LIÉNARDY en JO BAERT, kamervoorzitters, Jan SMETS, Pierre VANDERNOOT, Jacques JAUMOTTE, Bruno SEUTIN, Wilfried VAN VAERENBERGH, Jeroen VAN NIEUWENHOVE en, Bernard BLERO, staatsraden, Jan VELAERS, Sébastien VAN DROOGHENBROECK, Christian BEHRENDT en Johan PUT, assessoren, en Danièle LANGBEEN, hoofdgriffier en Michel FAUCONIER, toegevoegd griffier.

De verslagen zijn uitgebracht door Roger WIMMER en Brecht STEEN, auditeurs.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst van het advies is nagezien onder toezicht van Robert ANDERSEN.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 8 januari 2013.

(*) Deze verlenging vloeit voort uit artikel 84, § 1, 1°, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State waarin wordt bepaald dat de termijn van dertig dagen verlengd wordt tot vijfenveertig dagen in het geval waarin het advies gegeven wordt door de algemene vergadering met toepassing van artikel 85.

*

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1er, alinéa 1er, 1°, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, tel qu'il est remplacé par la loi du 2 avril 2003, la section de législation limite son examen au fondement juridique de la proposition, à la compétence de l'auteur de l'acte ainsi qu'à l'accomplissement des formalités préalables, conformément à l'article 84, § 3, des lois coordonnées précitées.

Sur ces trois points, la proposition appelle les observations suivantes.

PORTÉE DES PROPOSITIONS À L'EXAMEN

1. La proposition 256/1 vise à interdire aux présidents, secrétaires et assesseurs formant les bureaux respectivement visés par les articles 94, 94*bis* [1] et 95 du Code électoral d'exercer les missions que leur confie ce même Code en portant des « signes extérieurs de convictions religieuses ou philosophique ». L'article 104/1 proposé du Code électoral prévoit que nul ne pourrait, au motif de cette interdiction, se soustraire à l'exercice desdites missions, à peine de s'exposer à la sanction pénale portée par l'article 95, § 10, alinéa 3, du même Code.

Selon ses développements, la proposition ainsi résumée a pour objectif d'assurer la neutralité et l'impartialité des bureaux concernés. Toujours selon ces développements,

> « l'obligation de se vêtir de manière impartiale qui est imposée aux assesseurs ne peut pas servir de prétexte à des citoyens pour se dérober à leurs obligations civiques. Il serait trop facile de se soustraire à l'exercice de la fonction de secrétaire ou d'assesseur dans un bureau de vote ou un bureau de dépouillement en invoquant des convictions religieuses véritables ou prétendues et en portant une tenue vestimentaire affichant ces convictions. Pareils abus doivent être évités, d'autant que l'on a déjà constaté à l'envi par le passé combien il est parfois difficile de réunir le nombre requis de citoyens disposés à assumer les fonctions en question durant les opérations électorales. C'est la raison pour laquelle la présente proposition de loi prévoit également des mesures pénales à l'encontre des personnes qui se présenteraient délibérément dans une tenue affichant leurs convictions politico-religieuses au bureau de vote ou au bureau de dépouillement (ou pour exercer toute autre fonction au sein des commissions électorales) ».

2. La proposition 120/1 vise quant à elle à insérer dans le Code électoral un article 103/1 prévoyant en substance l'interdiction, pour les présidents, secrétaires et assesseurs formant les bureaux respectivement visés par les articles 94, 94*bis* [2] et 95 dudit Code de porter des « signes convictionnels » dans le cadre de leurs missions. Le « signe convictionnel » est en

[1] L'article 94*bis* du Code électoral concerne les bureaux électoraux mis en place pour les besoins de l'élection directe d'une partie des membres du Sénat. Comme l'a relevé la section de législation du Conseil d'État dans son avis 52.268/AG à 52.272/AG donné le 20 novembre 2012 sur des propositions de loi 'modifiant le Code électoral suite à la réforme du Sénat' (52.268/AG), de loi spéciale 'insérant un article 217*quater* et un article 217*quinquies* dans le Code électoral' (52.269/AG), de loi spéciale 'modifiant la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles et la loi spéciale du 12 janvier 1989 relative aux Institutions bruxelloises, suite à la réforme du Sénat' (52.270/AG), de loi 'modifiant la loi du 31 décembre 1983 de réformes institutionnelles pour la Communauté germanophone suite à la réforme du Sénat' (52.271/AG) et de loi 'modifiant la loi du 6 août 1931 établissant des incompatibilités et interdictions concernant les ministres et ministres d'État, ainsi que les membres et anciens membres des Chambres législatives' (52.272/AG), la disposition ainsi visée est de celles qui, après la réforme du Sénat actuellement en voie d'adoption, devront être modifiées, voire tout simplement abrogées (n° 5.2.1 de l'avis).

[2] Voir la note de bas de page précédente.

l'occurrence défini comme « tout vêtement et accessoire exprimant une conviction ou une identité politique, philosophique ou religieuse ». La contravention à cette interdiction emporte l'exclusion du droit de faire partie du bureau concerné et est passible d'une amende pénale de 50 à 200 euros.

Selon ses développements, la proposition s'inscrit dans la promotion, par ses auteurs, d'un modèle sociétal « interculturel » qui, à la différence du modèle « multiculturel », « fait prévaloir l'individu sur ses attaches culturelles, philosophiques et religieuses ».

OBSERVATIONS GÉNÉRALES

3. Ainsi que l'assemblée générale de la section de législation l'a énoncé dans de nombreux avis, les dispositifs qui, à l'instar des propositions à l'examen, visent à interdire à une personne de porter un signe exprimant sa conviction religieuse, philosophique ou politique particulière (ci-après désigné un « signe convictionnel »), sont susceptibles de constituer une restriction aux droits et libertés que cette personne tire entre autres de l'article 19 de la Constitution et des articles 9 et 10 [3] de la Convention européenne des droits de l'homme [4].

Pareille restriction n'est admissible que si et dans la mesure où elle poursuit un but légitime [5] et se révèle proportionnée par rapport à ce dernier, réalisant ainsi un juste équilibre des intérêts en présence.

Il ressort des avis précités et de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme dont ils se font l'écho que la préservation de la neutralité des services publics et de la

[3] Voir par exemple, à propos du port de l'étoile rouge, Cour eur. D.H., arrêt *Vajnaï c. Hongrie*, 8 juillet 2008. Voir encore Cour eur. D.H., arrêt *Faber c. Hongrie*, 24 juillet 2012, § 36 : « For the Court, the display of a symbol associated with a political movement or entity, like that of a flag, is capable of expressing identification with ideas or representing them and falls within the ambit of expression protected by Article 10 of the Convention ».

[4] Avis 44.521/AG donné le 20 mai 2008 sur une proposition de loi 'visant à appliquer la séparation de l'État et des organisations et communautés religieuses et philosophiques non confessionnelles' (*Doc. parl.*, Sénat, 2007-2008, n° 4-351/2) ; avis 48.022/AG donné le 20 avril 2010 sur une proposition de décret 'interdisant le port de signes convictionnels par le personnel des établissements d'enseignement officiel organisés ou subventionnés par la Communauté française' (*Doc. parl.*, Parl. Comm. fr., 2009-2010, n° 84/2) ; avis 48.041/AG donné le 20 avril 2010 sur une proposition de décret 'modifiant certaines dispositions du Code de la démocratie locale et de la décentralisation' (*Doc. parl.*, Parl. wall., 2009-2010, n° 99/2) ; avis 48.042/AG donné le 20 avril 2010 sur une proposition de décret 'modifiant certaines dispositions du Code de la démocratie locale et de la décentralisation' (*Doc. parl.*, Parl. wall., 2009-2010, n° 101/2) ; avis 48.144/AG donné le 13 juillet 2010 sur une proposition d'ordonnance 'modifiant la Nouvelle Loi communale' (*Doc. parl.*, Parl. R.B.C., 2009, n° A-48/2) ; avis 48.145/AG donné le 13 juillet 2010 sur une proposition d'ordonnance 'modifiant l'article 130 de la loi provinciale en vue d'interdire le port de signes convictionnels par le Gouverneur de l'arrondissement administratif de Bruxelles-Capitale' (*Doc. parl.*, Parl. R.B.C., 2009, n° A-49/2) ; avis 48.146/AG donné le 13 juillet 2010 sur une proposition d'ordonnance 'modifiant l'article 27*bis* de la loi du 22 décembre 1986 relative aux intercommunales en vue d'interdire le port de signes convictionnels par les membres du personnel des intercommunales en Région bruxelloise' (*Doc. parl.*, Parl. R.B.C., 2009, n° A-50/2) ; avis 48.147/AG donné le 13 juillet 2010 sur une proposition d'ordonnance 'modifiant la loi organique du 8 juillet 1976 des centres publics d'action sociale visant à interdire le port de signes convictionnels par les membres du personnel des centres publics d'action sociale de la Région de Bruxelles-Capitale et des associations hospitalières de la Région de Bruxelles-Capitale' (*Doc. parl.*, Ass. réunie de la Comm. com. comm., 2009, n° B-10/2).

[5] S'agissant des articles 9 et 10 de la Convention européenne des droits de l'homme, il doit s'agir de l'un des buts légitimes limitativement énumérés par les paragraphes 2 respectifs de ces dispositions.

confiance des usagers dans cette neutralité peut justifier, sur le plan des principes, que des agents publics associés auxdits services soient astreints à un devoir de réserve quant à l'expression de leurs convictions religieuses, philosophiques et politiques, et empêchés par là-même de porter, dans l'exercice de leur mission, des signes exprimant ces convictions.

Toujours selon les avis précités, la question de savoir à quelles catégories d'agents publics il peut être admis d'imposer une telle interdiction doit être résolue *in concreto*. Ainsi est-il énoncé, notamment dans l'avis 48.147/AG [6], que la « question ne concerne pas tant l'éventuelle distinction à faire entre les membres du personnel des services publics en contact avec le public et ceux qui ne sont pas en contact avec le public, mais plutôt celle qui pourrait concerner les membres du personnel qui peuvent susciter auprès du public le sentiment qu'ils n'exercent pas leur fonction d'une manière impartiale et ceux qui, par leur fonction, ne peuvent susciter ce sentiment ».

4. La neutralité et l'impartialité de l'autorité publique dans la conduite du processus électoral, ainsi que la préservation de la confiance de l'électeur en la matière, sont fondamentales dans une société démocratique. Elles garantissent le caractère « honnête » du scrutin, au sens de l'article 25 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et de l'article 3 du premier protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme, et préservent la liberté de choix de l'électeur, au sens des mêmes dispositions [7].

Selon l'arrêt *Parti travailliste géorgien c. Géorgie* du 8 juillet 2008,

> « La Cour [européenne des droits de l'homme] a souvent souligné la nécessité d'assurer la neutralité politique des fonctionnaires, des magistrats et des autres personnes au service de l'État investies de l'autorité publique, de manière à garantir que tous les citoyens bénéficient d'un traitement égal et équitable qui ne soit pas entaché par des considérations politiques (Rekvényi c. Hongrie [GC], n° 25390/94, §§ 41 et 46, CEDH 1999/III, Briķe c. Lettonie (déc.), n° 47135/99, 29 juin 2000, et Vogt c. Allemagne, 26 septembre 1995, § 58, série A n° 323).
>
> À titre de corollaire au principe ci-dessus exposé, la Cour, rappelant que les droits garantis par l'article 3 du Protocole n° 1 sont cruciaux pour l'établissement et le maintien des fondements d'une démocratie véritable (Mathieu-Mohin et Clerfayt c. Belgique, 2 mars 1987, § 47, série A n° 113), juge particulièrement important pour un organisme chargé de l'administration des élections qu'il fonctionne de manière transparente et qu'il reste impartial et indépendant face aux manipulations politiques » [8] [9].

---

[6] Avis 48.147/AG, 13 juillet 2010 précité, p. 2 et note de bas de page n° 10, renvoyant sur ce point à l'avis 48.042/AG, précité, n° 4.5.

[7] Voir Commission européenne pour la démocratie par le Droit (Commission de Venise), *Code de bonne conduite en matière électorale : Lignes directrices et rapport explicatif*, CDL-AD(2002)023rev, pp. 10, 16 et 27-30.

[8] Cour eur. D.H., arrêt *Parti travailliste géorgien c. Géorgie*, 8 juillet 2008, §§ 100-101.

[9] En sens identique, voir Cour eur. D.H., arrêt *Kerimli et Alibeyli c. Azerbaïdjan*, 10 janvier 2012 § 37 ; arrêt *Mammadov c. Azerbaïdjan* (n° 2), 10 janvier 2012, § 51. Voir également, CCPR, Observation générale n° 25, 27 août 1996, CCPR/C/21/Rev.1/Add.7, 20 : « Une autorité électorale indépendante devrait être créée afin de superviser le processus électoral et de veiller à ce qu'il soit conduit dans des conditions d'équité et d'impartialité, conformément à des lois établies qui soient compatibles avec le Pacte ».

Toujours selon la Cour européenne des droits de l'homme,

> « s'il est vrai que les États disposent d'une grande marge d'appréciation pour établir des règles électorales *in abstracto*, le principe d'effectivité des droits exige que les décisions prises en application de ces règles soient conformes à un certain nombre de critères permettant d'éviter l'arbitraire. En particulier, ces décisions doivent être prises par un organe présentant un minimum de garanties d'impartialité » [10].

Le Code électoral comporte d'ores et déjà certains dispositifs susceptibles d'œuvrer à l'impartialité du processus électoral et à la préservation de la confiance du public en celle-ci [11]. Eu égard aux principes ci-avant rappelés, il peut toutefois être admis, au regard des articles 9 et 10 de la Convention européenne des droits de l'homme et 19 de la Constitution, que l'ensemble des personnes visées par les propositions à l'examen qui sont appelées à prêter leur concours à l'organisation et déroulement du processus électoral se voient de surcroît interdire de porter dans ce cadre des signes convictionnels de nature à susciter le sentiment qu'ils n'exercent pas leur mission de manière impartiale. En son avis 48.041/AG, la section de législation du Conseil d'État avait au demeurant estimé que l'établissement des listes électorales compte parmi les actes que des mandataires politiques doivent accomplir en évitant de susciter, par le port de signes convictionnels, le sentiment d'une absence dans leur chef d'impartialité et de neutralité [12].

Les signes susceptibles de susciter un tel sentiment peuvent tout aussi bien être des signes d'appartenance politique que des signes d'appartenance religieuse ou philosophique. De ce point de vue, le Conseil d'État n'aperçoit aucune justification admissible au fait que la proposition 256/1 se borne à interdire, aux personnes qu'elle désigne, le port de « signes extérieurs de convictions religieuses ou philosophiques », sans viser de surcroît les signes extérieurs d'opinions politiques.

5. Il convient toutefois de relever que, à la différence des membres du personnel des services publics et des mandataires publics auxquels avaient égard les avis de la section de législation du Conseil d'État mentionnés ci-avant (n° 3), les présidents et assesseurs visés par les propositions à l'examen sont, dans certains cas, de simples citoyens occasionnellement associés à une mission de service public – l'organisation des élections –, non pas en vertu d'une « démarche volontaire », mais bien en vertu d'une désignation à laquelle ils ne peuvent en principe se soustraire, à peine de sanctions pénales [13]. Or, l'existence d'une telle « démarche volontaire » est

[10] Cour eur. D.H., arrêt *Grosaru c. Roumanie* du 2 mars 2010, § 47.

[11] Ainsi est-il prévu, par l'article 95, § 11, du Code électoral, que les candidats eux-mêmes ne peuvent faire partie d'un bureau. Voir encore les articles 109, alinéa 2, 111, alinéa 1er, et 203 du Code électoral. Selon la dernière disposition citée, « toute personne qui, le jour de l'élection, aura causé du désordre, soit en acceptant, portant ou arborant un signe de ralliement, soit de toute autre manière, sera punie d'une amende de 50 à 500 francs ». Il ne peut être exclu qu'un signe convictionnel arboré par un membre d'un bureau électoral puisse être, dans certaines circonstances, qualifié de « signe de ralliement » au sens de cette disposition. L'infraction qu'elle institue ne peut toutefois être consommée par le simple fait de l'exhibition de ce signe de ralliement, à l'instar de ce que prévoient les propositions à l'examen ; encore faut-il que cette exhibition cause « du désordre ».

[12] Avis 48.041/AG du 20 avril 2010 précité, n° 3.7 et note de bas de page n° 17.

[13] Voir, s'agissant des assesseurs et assesseurs suppléants des bureaux de vote, l'article 95, § 9, du Code électoral, à lire en combinaison avec le paragraphe 10 de cette même disposition. S'agissant des présidents des bureaux de vote, voir l'article 94, §§ 4 et 5, du Code électoral. Selon l'article 100 du Code électoral, le secrétaire est par contre « nommé » par le président du bureau parmi les électeurs de la circonscription électorale. À défaut de précision en sens contraire, il ne peut être investi de cette mission que moyennant son consentement, en sorte que, à son égard,

l'un des éléments du raisonnement qui a jusqu'à présent conduit la Cour européenne des droits de l'homme, et, à sa suite, la section de législation du Conseil d'État, à conclure que l'interdiction faite aux personnes associées à une mission de service public de porter des signes convictionnels ménageait un juste équilibre entre, d'une part, les droits et libertés des personnes concernées, et, d'autre part, le souci légitime de préserver la confiance du public en la neutralité et l'impartialité de ces services [14].

L'absence de « démarche volontaire » dans le chef de certaines des personnes visées par les propositions à l'examen n'a pas pour conséquence nécessaire qu'il faille renoncer au souci légitime d'assurer la confiance du public dans la neutralité et l'impartialité du processus électoral. Le Code électoral comporte en effet, en l'état actuel, des dispositifs susceptibles d'œuvrer, par un autre biais, au maintien du juste équilibre requis entre les intérêts en présence.

Selon l'article 95, § 5, de ce Code,

> « Toute personne qui se sera soustraite à la désignation [à la fonction de président de l'un des bureaux visés à l'article 95, § 4] sans motifs valables ou qui aura par sa faute, son imprudence ou sa négligence compromis de quelque manière que ce soit la mission qui lui a été confiée sera punie d'une amende de cinquante à deux cents francs ».

Selon l'article 95, § 10, alinéa 3, de ce même Code,

> « Sera puni d'une amende de 50 à 200 euros, l'assesseur ou l'assesseur suppléant qui n'aura pas fait connaître ses motifs d'empêchement dans le délai fixé [par l'alinéa 1er] ou qui, sans cause légitime, se sera abstenu de remplir les fonctions conférées ».

Compte tenu de la généralité des termes utilisés et de l'interprétation dont ils ont jusqu'à présent fait l'objet dans la jurisprudence [15], il n'y a pas lieu d'exclure *a priori* que

---

l'interdiction du port de signes convictionnels n'entraîne pas de difficulté particulière analogue à celle évoquée dans la suite des observations générales du présent avis.

[14] Voir en particulier Cour eur. D.H., req. N° 65500/01, décision *Kurtulmus c. Turquie* du 24 janvier 2006 :
« La Cour relève que les règles relatives à la tenue vestimentaire des fonctionnaires s'imposent de manière égale à tous les fonctionnaires, quelles que soient leurs fonctions et leurs convictions religieuses. Elles impliquent que tout fonctionnaire, représentant de l'État dans l'exercice de ses fonctions, ait une apparence neutre afin de préserver le principe de la laïcité et celui de la neutralité de la fonction publique qui en découle. Selon ces règles, une fonctionnaire doit être nu-tête sur son lieu de travail.
Il ne fait aucun doute que la requérante a librement adhéré à ce statut de fonctionnaire. Enseignante à l'université et, en cette qualité, détentrice de l'autorité universitaire et représentante de l'État, elle ne peut ignorer les règles qui l'obligent à faire preuve de discrétion dans l'expression publique de ses convictions religieuses » (le Conseil d'État souligne). Voir également, plus anciennement, Cour eur. D.H., arrêt *Kalaç c. Turquie*, 1er juillet 1997, spéc. § 28, req. 31876/96, décision *Tepeli et autres c. Turquie*, 11 septembre 2001. Voir enfin, *a contrario,* Cour eur. D.H., arrêt *Ahmet Arslan et autres c. Turquie*, 23 février 2010, § 48.

[15] Voir, s'agissant de la notion de « cause légitime » visée par l'article 95, § 10, alinéa 3, du Code électoral, Cass., 6 janvier 2009, P.08.0980.N/1 :
« La cause légitime visée à cette disposition constitue toute cause de justification reconnue par la loi ou par le droit, tel que l'état de nécessité, la force majeure, la contrainte ou l'erreur invincible, empêchant absolument l'intéressé d'exercer les fonctions d'assesseur ou d'assesseur suppléant d'un bureau électoral ».
Dans son avis 44.521/AG du 20 mai 2008, à propos d'une proposition de loi qui disposait notamment qu'« aucune prescription religieuse ne peut être retenue comme cause de justification ou cause d'excuse d'une infraction pénale », la section de législation avait énoncé ce qui suit (les références de note de bas de page sont omises):
« 2. Il ressort du commentaire de cette disposition que les auteurs entendent exclusivement indiquer qu'en cas de conflit entre les règles juridiques et les prescriptions religieuses, ce sont les règles étatiques qui priment. Interprétée en ce sens, on peut se rallier à l'intention des auteurs de la proposition. Toute personne physique ou morale est en

l'observance sincère [16] d'impératifs – entre autres vestimentaires – dictés par une conviction particulière, puisse être retenue par les autorités compétentes comme un « motif valable » ou une

effet tenue de respecter les lois impératives. Elle ne peut, en principe, s'y soustraire pour des motifs purement religieux.
En soi, ainsi examinée, la disposition à l'examen est admissible.
La portée très générale que semble avoir le texte proposé soulève néanmoins quelques questions.
3. En premier lieu, il convient de rappeler que tant l'ordre juridique international que national laissent une certaine latitude à la manifestation de la liberté de religion […]. En d'autres termes, dans la mesure où le respect des « prescriptions religieuses » s'inscrit dans la sphère de protection de l'article 9 de la Convention européenne des droits de l'homme, de l'article 18 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et de l'article 19 de la Constitution […], il ne s'agit pas seulement d'un conflit entre simplement des prescriptions religieuses et des règles juridiques, mais également du rapport entre la loi, d'une part, et la Constitution et le droit international, d'autre part. S'il devait advenir qu'une législation limite la liberté d'opinion, de pensée, de conscience et de religion de manière incompatible avec l'article 9 de la Convention européenne des droits de l'homme, l'article 18 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et l'article 19 de la Constitution, la disposition à l'examen ne saurait être interprétée comme autorisant pareille législation à s'appliquer.
4. Par ailleurs, on peut se demander dans quelle mesure les auteurs de la proposition entendent modifier le champ d'application de l'article 71 du Code pénal. Cet article dispose qu'« il n'y a pas d'infraction, lorsque l'accusé ou le prévenu était en état de démence au moment du fait, ou lorsqu'il a été contraint par une force à laquelle il n'a pu résister ». Actuellement, cet article laisse au juge pénal le soin d'apprécier, compte tenu de toutes les circonstances concrètes de l'affaire, s'il est question d'« une force à laquelle l'auteur de l'infraction n'a pu résister » […], sans qu'il soit *a priori* exclu à cet égard que des motifs religieux soient eux aussi un jour pris en compte. Si l'intention est de limiter le champ d'application de l'article 71 du Code pénal, se pose la question de la justification de cette restriction au regard de l'interdiction de discrimination, étant donné que seul est exclu le recours à des motifs religieux et non par exemple le recours à des motifs philosophiques ou culturels […] ».

[16] Selon la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, il est admissible, au regard de l'article 9, que l'autorité publique s'enquière de la sincérité et de la réalité des motifs religieux au nom desquels une personne réclame, conformément à ce qu'autorise la législation applicable, le droit d'être dispensée d'une obligation qui s'impose normalement à elle. Voir en ce sens, Cour eur. D.H., arrêt *Kosteski c. Ex-République yougoslave de Macédoine*, 13 avril 2006, § 39 :
« Insofar as the applicant has complained that there was an interference with the inner sphere of belief in that he was required to prove his faith, the Court recalls that the courts' decisions on the applicant's appeal against the disciplinary punishment imposed on him made findings effectively that the applicant had not substantiated the genuineness of his claim to be a Muslim and that his conduct on the contrary cast doubt on that claim in that there were no outward signs of his practising the Muslim faith or joining collective Muslim worship. While the notion of the State sitting in judgment on the state of a citizen's inner and personal beliefs is abhorrent and may smack unhappily of past infamous persecutions, the Court observes that this is a case where the applicant sought to enjoy a special right bestowed by Macedonian law which provided that Muslims could take holiday on particular days, including the Bayram festival in issue in the present case (see paragraph 29 above). In the context of employment, with contracts setting out specific obligations and rights between employer and employee, the Court does not find it unreasonable that an employer may regard absence without permission or apparent justification as a disciplinary matter. Where the employee then seeks to rely on a particular exemption, it is not oppressive or in fundamental conflict with freedom of conscience to require some level of substantiation when that claim concerns a privilege or entitlement not commonly available and, if that substantiation is not forthcoming, to reach a negative conclusion (see, *mutatis mutandis*, cases concerning conscientious objection where the authorities may legitimately require strong evidence of genuine religious objections to justify exemption from the civil duty of military service – *e.g. N. v. Sweden*, no. 10410/83, Commission decision of 11 October 1984, D.R. 40 p. 203, *Raninen v. Finland*, no. 20972/92, Commission decision of 7 March 1996). The applicant however was not prepared to produce any evidence that could substantiate his claims. To the extent therefore that the proceedings disclosed an interference with the applicant's freedom of religion, this was not disproportionate and may, in the circumstances of this case, be regarded as justified in terms of the second paragraph, namely, as prescribed by law and necessary in a democratic society for the protection of the rights of others ».
Toujours selon la Cour européenne, l'exemption d'obligation qui serait ainsi octroyée à une personne en raison de ses convictions philosophiques ou religieuses ne s'expose pas par principe à la critique au regard du principe d'égalité et de non-discrimination. Voir en effet, Cour eur. D.H., Gde. ch., arrêt *Bayatyan c. Arménie*, 7 juillet 2011, § 126 :
«La Cour rappelle en outre que pluralisme, tolérance et esprit d'ouverture caractérisent une 'société démocratique'. Bien qu'il faille parfois subordonner les intérêts d'individus à ceux d'un groupe, la démocratie ne se ramène pas à la suprématie constante de l'opinion d'une majorité mais commande un équilibre qui assure aux individus minoritaires un traitement juste et qui évite tout abus d'une position dominante (*Leyla Şahin*, précité, § 108). Ainsi, une situation

« cause légitime », au sens des dispositions précitées du Code électoral. Dans cette interprétation conciliante, ces dispositions offrent la possibilité de réaliser, ou à tout le moins de chercher à réaliser, *in concreto* et dans chaque cas particulier, le juste équilibre des intérêts en présence requis par la Constitution et la Convention européenne des droits de l'homme.

Selon l'article 103/1, alinéa 2 du Code électoral, tel que proposé par la proposition 120/1, « toute personne ne respectant pas l'interdiction (de porter des signes convictionnels) ne peut faire partie d'un bureau et sera punie d'une amende de 50 à 200 euros ». Si cette disposition devait être interprétée comme excluant *a priori* et de manière absolue l'interprétation conciliante des articles 95, § 5 et 95, § 10, alinéa 3, du Code électoral ci-avant suggérée, elle se heurterait à des objections en termes de compatibilité avec l'article 19 de la Constitution et les articles 9 et 10 de la Convention européenne des droits de l'homme. Il en va de même s'agissant de l'article 104/1 du Code électoral, proposé par la proposition 256/1, spécialement en ce qu'il prévoit que nul ne peut se soustraire, pour le motif qu'il porte des signes extérieurs de conviction religieuse ou philosophique, à l'exercice de la mission de Président, de Secrétaire ou d'assesseur qui lui a été confiée.

OBSERVATIONS PARTICULIÈRES

La proposition 256/1

6. Il est renvoyé au point 4 des observations générales, s'agissant de l'omission de la mention, parmi les signes convictionnels interdits, des signes extérieurs exprimant les opinions politiques.

7. Selon l'article 100 du Code électoral, le secrétaire des bureaux respectivement visés aux articles 94, alinéa 4, 95, § 7, 95, § 8, et 95, § 9, du Code électoral est, non pas « désigné », mais bien « nommé » par le Président du bureau parmi les électeurs de la circonscription électorale. À défaut de précision en sens contraire, il ne peut être investi de cette mission que moyennant son consentement et peut la refuser pour n'importe quel motif. Dès lors, cela n'a pas *a priori* de sens de suggérer, comme semble le faire la proposition, que ce secrétaire ne pourrait pas « se soustraire » à la mission qui lui est confiée.

*

où l'État respecte les convictions d'un groupe religieux minoritaire, comme celui auquel appartient le requérant, en donnant à ses membres la possibilité de servir la société conformément aux exigences de leur conscience, bien loin de créer des inégalités injustes ou une discrimination comme le soutient le Gouvernement, est plutôt de nature à assurer le pluralisme dans la cohésion et la stabilité et à promouvoir l'harmonie religieuse et la tolérance au sein de la société »

Aangezien de adviesaanvraag ingediend is op basis van artikel 84, § 1, eerste lid, 1°, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, zoals het is vervangen bij de wet van 2 april 2003, beperkt de afdeling Wetgeving overeenkomstig artikel 84, § 3, van de voornoemde gecoördineerde wetten haar onderzoek tot de rechtsgrond van het voorstel, de bevoegdheid van de steller van de handeling en de te vervullen voorafgaande vormvereisten.

Wat deze drie punten betreft, geeft het voorstel aanleiding tot de volgende opmerkingen.

STREKKING VAN DE VOORLIGGENDE VOORSTELLEN

1. Voorstel 256/1 strekt ertoe de voorzitters, secretarissen en bijzitters die de bureaus, bedoeld in respectievelijk de artikelen 94, 94*bis*[1] en 95 van het Kieswetboek, vormen, te verbieden de opdrachten die hun door dit Wetboek worden toevertrouwd, uit te oefenen indien ze "uiterlijke tekens van godsdienst of levensbeschouwing" dragen. In het voorgestelde artikel 1041/1 van het Kieswetboek wordt bepaald dat niemand zich op de grond van dit verbod aan de uitoefening van deze opdrachten kan onttrekken omdat hij zich anders zou blootstellen aan de strafsanctie bepaald in artikel 95, § 10, derde lid, van hetzelfde Wetboek.

Volgens de toelichting wil het aldus samengevatte voorstel zorgen voor de neutraliteit en de onpartijdigheid van de desbetreffende bureaus. Voorts wordt in de toelichting het volgende gesteld:

> "Het opleggen van de verplichting aan bijzitters om zich onpartijdig te kleden, mag (…) geen aanleiding zijn voor een aantal burgers om zich aan hun burgerplichten te onttrekken. Het zou immers al te gemakkelijk zijn zich aan de uitoefening van de functie van secretaris of bijzitter van een stem- of een stemopnemingsbureau te onttrekken door zich te beroepen op zijn echte of vermeende religieuze overtuiging en de vestimentaire veruiterlijking daarvan. Dit moet des te meer worden verhinderd aangezien in het verleden ten overvloede gebleken is hoe moeilijk het soms is om het nodige aantal burgers bijeen te krijgen die bereid zijn deze functies tijdens de stemverrichtingen te vervullen. Vandaar dat dit wetsvoorstel ook in strafbepalingen voorziet voor zij die zich moedwillig in het stembureau of het stemopnemingsbureau (of bij het uitoefenen van enige andere functie in het kader van de bemanning van de kiescommissies) zouden aanbieden in een kledij die getuigt van een politiek-religieuze overtuiging".

[1] Artikel 94*bis* van het Kieswetboek heeft betrekking op de stembureaus die worden samengesteld ten behoeve van de rechtstreekse verkiezing van een gedeelte van de leden van de Senaat. Het is een van de bepalingen die na de hervorming van de Senaat die thans wordt voorbereid, moeten worden gewijzigd of zelfs gewoon worden opgeheven, zoals de afdeling Wetgeving van de Raad van State heeft opgemerkt in punt 5.2.1 van haar advies 52.268/AV tot 52.272/AV, op 20 november 2012 gegeven over voorstellen van wet 'tot wijziging van het Kieswetboek ten gevolge van de hervorming van de Senaat' (52.268/AV), van bijzondere wet 'tot invoeging van een artikel 217*quater* en een artikel 217*quinquies* in het Kieswetboek' (52.269/AV), van bijzondere wet 'tot wijziging van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen en de bijzondere wet van 12 januari 1989 met betrekking tot de Brusselse instellingen, ten gevolge van de hervorming van de Senaat' (52.270/AV), van wet 'tot wijziging van de wet 31 december 1983 tot hervorming der instellingen voor de Duitstalige Gemeenschap ten gevolge van de hervorming van de Senaat' (52.271/AV) en van wet 'tot wijziging van de wet van 6 augustus 1931 houdende vaststelling van de onverenigbaarheden en ontzeggingen betreffende de ministers, gewezen ministers en ministers van Staat, alsmede de leden en gewezen leden van de wetgevende kamers' (52.272/AV).

2. Voorstel 120/1 strekt er zijnerzijds toe een artikel 103/1 in het Kieswetboek in te voegen dat in hoofdzaak het verbod inhoudt voor de voorzitters, secretarissen en bijzitters die de bureaus, bedoeld in respectievelijk de artikelen 94, 94*bis*[2] en 95 van het voornoemde Wetboek, vormen, om in het kader van hun opdracht "uiterlijke tekenen van een geloofs- of levensovertuiging" te dragen. Het "uiterlijke teken van een geloofs- of levensovertuiging" wordt hier gedefinieerd als "elk kledingstuk of accessoire (…) dat uiting geeft aan een politieke, levensbeschouwelijke of godsdienstige identiteit". De overtreding van dit verbod leidt tot de uitsluiting van het recht om tot het desbetreffende bureau te behoren en is strafbaar met een strafrechtelijke geldboete van 50 tot 200 euro.

Luidens de toelichting sluit het voorstel aan bij het stimuleren, door de indieners, van een "interculturee l" maatschappijmodel, dat in tegenstelling tot het "multiculturele" model "voorrang [geeft] aan het individu boven diens culturele, levensbeschouwelijke of religieuze banden".

ALGEMENE OPMERKINGEN

3. Zoals de algemene vergadering van de afdeling Wetgeving in tal van adviezen heeft aangegeven, kunnen regelingen die, zoals de voorliggende voorstellen, ertoe strekken iemand te verbieden een teken te dragen dat uiting geeft aan zijn godsdienstige, levensbeschouwelijke of politieke overtuiging (hierna een "teken van overtuiging" genoemd), een beperking vormen van de rechten en vrijheden die deze persoon ontleent aan onder andere artikel 19 van de Grondwet en de artikelen 9 en 10[3] van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens[4].

---

[2] Zie vorige voetnoot.

[3] Zie bijvoorbeeld, in verband met het dragen van de rode ster, EHRM 8 juli 2008, Vajnaï t. Hongarije. Zie tevens EHRM 24 juli 2012, Faber t. Hongarije, § 36: "For the Court, the display of a symbol associated with a political movement or entity, like that of a flag, is capable of expressing identification with ideas or representing them and falls within the ambit of expression protected by Article 10 of the Convention".

[4] Advies 44.521/AV, op 20 mei 2008 gegeven over een voorstel van wet 'houdende toepassing van de scheiding van de Staat en de religieuze of niet-confessionele levensbeschouwelijke organisaties of gemeenschappen' (*Parl St.* Senaat 2007-08, nr. 4-351/1); advies 48.022/AG, op 20 april 2010 gegeven over een voorstel van decreet 'interdisant le port de signes convictionnels par le personnel des établissements d'enseignement officiel organisés ou subventionnés par la Communauté française' (*Parl.St.* Fr.Parl. 2009-10, nr. 84/2); advies 48.041/AV, op 20 april 2010 gegeven over een voorstel van decreet 'modifiant certaines dispositions du Code de la démocratie locale et de la décentralisation' (*Parl.St.* W.Parl. 2009-10, nr. 99/2); advies 48.042/AV, op 20 april 2010 gegeven over een voorstel van decreet 'modifiant certaines dispositions du Code de la démocratie locale et de la décentralisation' (*Parl.St.* W.Parl. 2009-10, nr. 101/2); advies 48.144/AV, op 13 juli 2010 gegeven over een voorstel van ordonnantie 'tot wijziging van de Nieuwe Gemeentewet' (*Parl.St.* Br.Parl. 2009, nr. A-48/2); advies 48.145/AV, op 13 juli 2010 gegeven over een voorstel van ordonnantie 'tot wijziging van artikel 130 van de provinciewet om het dragen van tekenen van overtuiging door de gouverneur van het administratief arrondissement Brussel-Hoofdstad te verbieden' (*Parl.St.* Br.Parl. 2009, nr. A-49/2); advies 48.146/AV, op 13 juli 2010 gegeven over een voorstel van ordonnantie 'tot wijziging van artikel 27*bis* van de wet van 22 december 1986 betreffende de intercommunales tot verbod op het dragen van tekenen van overtuiging door de personeelsleden van de intercommunales in het Brussels Gewest' (*Parl.St.* Br.Parl. 2009, nr. A-50/2); advies 48.147/AV, gegeven op 13 juli 2010 over een voorstel van ordonnantie 'tot wijziging van de organieke wet van 8 juli 1976 betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn ertoe strekkende een verbod in te voeren op het dragen van tekenen van overtuiging door de personeelsleden van de openbare centra voor maatschappelijk welzijn van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest en de

Een dergelijke beperking is slechts aanvaardbaar indien en voor zover ze een wettig doel nastreeft[5] en in verhouding blijkt te staan tot dat doel, waarbij aldus een billijk evenwicht van de respectieve belangen wordt bewerkstelligd.

Uit de voornoemde adviezen en uit de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens die in deze adviezen wordt verwoord, volgt dat de bescherming van de neutraliteit van de openbare diensten en van het vertrouwen van de burgers in deze neutraliteit uit principieel oogpunt kan rechtvaardigen dat overheidsambtenaren van deze diensten terughoudendheid in acht moeten nemen met betrekking tot de uiting van hun godsdienstige, levensbeschouwelijke en politieke overtuigingen, en dat hun daardoor niet is toegestaan in de uitoefening van hun opdracht tekenen te dragen die uiting geven aan deze overtuigingen.

Nog steeds volgens de voornoemde adviezen noopt de vraag aan welke categorieën overheidsambtenaren een dergelijk verbod kan worden opgelegd, tot een oplossing *in concreto*. Zo wordt met name in advies 48.147/AV[6] aangegeven dat "deze kwestie niet zozeer betrekking [heeft] op het eventuele onderscheid dat gemaakt moet worden tussen personeelsleden van overheidsdiensten die contact hebben met het publiek en degenen die geen contact hebben met het publiek, maar veeleer met het onderscheid tussen personeelsleden die bij het publiek de indruk kunnen wekken dat zij hun functie niet op onpartijdige wijze uitoefenen en degenen die door hun functie die indruk niet kunnen wekken".

4. De neutraliteit en de onpartijdigheid van de openbare overheid in het leiden van het kiesproces alsook het bewaren van het vertrouwen van de kiezer ter zake, zijn fundamenteel in een democratische samenleving. Zij waarborgen de "eerlijkheid" van de stemming in de zin van artikel 25 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten en van artikel 3 van het eerste aanvullend protocol van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, en ze beschermen de keuzevrijheid van de kiezer in de zin van diezelfde bepalingen[7].

In het arrest Georgische Arbeiderspartij t. Georgië van 8 juli 2008 wordt het volgende gesteld:

> "La Cour a souvent souligné la nécessité d'assurer la neutralité politique des fonctionnaires, des magistrats et des autres personnes au service de l'Etat investies de l'autorité publique, de manière à garantir que tous les citoyens bénéficient d'un traitement égal et équitable qui ne soit pas entaché par des considérations politiques (*Rekvényi c. Hongrie* [GC], n° 25390/94, §§ 41 et 46, CEDH 1999-III, *Briķe c. Lettonie* (déc.), n° 47135/99, 29 juin 2000, et *Vogt c. Allemagne*, 26 septembre 1995, § 58, série A n° 323).

---

ziekenhuisverenigingen van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest' (*Parl.St*. Ver.Verg.Gem.Gem.Comm. 2009, nr. B-10/2).

[5] In verband met de artikelen 9 en 10 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens dient het een van de wettige doelen te betreffen die telkens in de respectievelijke paragraaf 2 van deze bepalingen limitatief zijn opgesomd.

[6] Voornoemd advies 48.147/AV van 13 juli 2010, blz. 2 en voetnoot 10 waarin ter zake naar het voornoemde advies 48.042/AV, punt 4.5, wordt verwezen.

[7] Zie Europese Commissie voor Democratie door Recht (commissie van Venetië), *Code de bonne conduite en matière électorale: Lignes directrices et rapport explicatif,* CDL-AD(2002)023rev, 10, 16 en 27-30

A titre de corollaire au principe ci-dessus exposé, la Cour, rappelant que les droits garantis par l'article 3 du Protocole n° 1 sont cruciaux pour l'établissement et le maintien des fondements d'une démocratie véritable (*Mathieu-Mohin et Clerfayt c. Belgique*, 2 mars 1987, § 47, série A n° 113), juge particulièrement important pour un organisme chargé de l'administration des élections qu'il fonctionne de manière transparente et qu'il reste impartial et indépendant face aux manipulations politiques"[8-9].

Voorts stelt het Europees Hof voor de Rechten van de Mens het volgende:

"s'il est vrai que les États disposent d'une grande marge d'appréciation pour établir des règles électorales *in abstracto*, le principe d'effectivité des droits exige que les décisions prises en application de ces règles soient conformes à un certain nombre de critères permettant d'éviter l'arbitraire. En particulier, ces décisions doivent être prises par un organe présentant un minimum de garanties d'impartialité"[10].

Het Kieswetboek bevat nu al bepaalde teksten die ervoor kunnen zorgen dat het kiesproces onpartijdig verloopt en dat het publiek zijn vertrouwen daarin blijft stellen[11]. Gelet op de hierboven aangehaalde beginselen, kan ten aanzien van de artikelen 9 en 10 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens en van artikel 19 van de Grondwet evenwel worden aanvaard dat alle in de voorliggende voorstellen bedoelde personen die hun medewerking moeten verlenen aan de organisatie en het verloop van het kiesproces, bovendien wordt verboden in dat kader tekenen van overtuiging te dragen die het gevoel kunnen wekken dat ze hun taak niet onpartijdig verrichten. Voorts heeft de afdeling Wetgeving van de Raad van State in haar advies 48.041/AV geoordeeld dat het samenstellen van de kieslijsten behoort tot de handelingen die politieke gezagsdragers moeten stellen zonder door het dragen van tekenen van overtuiging het gevoel te wekken niet onpartijdig en niet neutraal te zijn[12].

De tekenen die een dergelijk gevoel kunnen wekken, kunnen evengoed tekenen van politieke als van godsdienstige of levensbeschouwelijke gezindheid zijn. Uit dat oogpunt ziet de Raad van State geen enkele aanvaardbare rechtvaardiging voor het feit dat voorstel 256/1 aan de personen die het noemt enkel het dragen van "uiterlijke tekens van godsdienst of levensbeschouwing" verbiedt en verder de uiterlijke tekenen van politieke overtuiging buiten beschouwing laat.

---

[8] EHRM 8 juli 2008, Georgische Arbeiderspartij t. Georgië, §§ 100-101.

[9] Zie in dezelfde zin EHRM 10 januari 2012, Kerimli en Alibeyli t. Azerbeidjan, § 37; 10 januari 2012, Mammadov t. Azerbeidjan (nr. 2), § 51. Zie tevens IVBPR, algemene opmerking 25, 27 augustus 1996, CCPR/C/21/Rev.1/Add.7, 20: "Une autorité électorale indépendante devrait être créée afin de superviser le processus électoral et de veiller à ce qu'il soit conduit dans des conditions d'équité et d'impartialité, conformément à des lois établies qui soient compatibles avec le Pacte".

[10] EHRM 2 maart 2010, Grosaru t. Roemenië, § 47.

[11] Zo wordt in artikel 95, § 11, van het Kieswetboek bepaald dat kandidaten zelf geen deel mogen uitmaken van een bureau. Zie tevens de artikelen 109, tweede lid, 111, eerste lid, en 203 van het Kieswetboek. Deze laatste bepaling stelt: "Hij die op de dag van de stemming wanorde veroorzaakt hetzij door een herkenningsteken te aanvaarden, te dragen of te vertonen, hetzij op enige andere wijze, wordt gestraft met geldboete van vijftig frank tot vijfhonderd frank". Het valt niet uit te sluiten dat een teken van overtuiging, door een lid van het kiesbureau vertoond, in bepaalde omstandigheden kan worden beschouwd als een "herkenningsteken" in de zin van deze bepaling. In navolging van wat de voorliggende voorstellen bepalen, kan het strafbaar feit dat aldus wordt ingesteld evenwel niet worden begaan door het loutere feit dat dit herkenningsteken wordt vertoond; daarvoor is nog vereist dat het tonen van dit teken "wanorde" veroorzaakt.

[12] Voornoemd advies 48.041/AV van 20 april 2010, nr. 3.7 en voetnoot 17.

5. Er moet evenwel worden gesteld dat de voorzitters en bijzitters waarop de voorliggende voorstellen betrekking hebben, in tegenstelling tot de personeelsleden van de openbare diensten en de overheidspersonen waarop de hierboven (nr. 3) vermelde adviezen van de afdeling Wetgeving van de Raad van State betrekking hadden, in bepaalde gevallen gewone burgers zijn die occasioneel worden betrokken bij een taak van openbare dienst - de organisatie van de verkiezingen -, niet krachtens een "vrijwillige stap" maar wel krachtens een aanwijzing waaraan ze zich in principe niet kunnen onttrekken omdat ze zich anders zonder blootstellen aan strafrechtelijke sancties[13]. Het bestaan van een dergelijke "vrijwillige stap" is echter een van de elementen van de redenering die het Europees Hof voor de Rechten van de Mens en later ook de afdeling Wetgeving van de Raad van State tot op heden heeft doen besluiten dat het verbod om tekenen van overtuiging te dragen, opgelegd aan personen betrokken bij een taak van openbare dienst, een billijk evenwicht tot stand brengt tussen enerzijds de rechten en vrijheden van de betrokken personen en anderzijds het rechtmatige streven om het vertrouwen van het publiek in de neutraliteit en de onpartijdigheid van deze diensten te bewaren[14].

Dat bepaalde personen, bedoeld in de voorliggende voorstellen, geen "vrijwillige stap" zetten, leidt er niet noodzakelijkerwijs toe dat moet worden verzaakt aan het rechtmatige streven om te zorgen voor het vertrouwen van het publiek in de neutraliteit en de onpartijdigheid van het kiesproces. De huidige versie van het Kieswetboek bevat immers bepalingen die er via een andere weg toe kunnen bijdragen dat het vereiste billijk evenwicht tussen de respectieve belangen wordt gehandhaafd.

Artikel 95, § 5, van dit Wetboek luidt als volgt:

> "Ieder die zich, zonder geldige reden, onttrekt aan de aanwijzing voorzien in voorgaande paragraaf, of die door zijn schuld, zijn onvoorzichtigheid of zijn nalatigheid op enigerlei wijze de hem toevertrouwde opdracht in gevaar brengt, wordt gestraft met geldboete van vijftig tot tweehonderd frank".

---

[13] Zie, in verband met de bijzitters en de plaatsvervangende bijzitters van de stembureaus, artikel 95, § 9, van het Kieswetboek, te lezen in samenhang met paragraaf 10 van deze bepaling. In verband met de voorzitters van de stembureaus, zie artikel 94, §§ 4 en 5, van het Kieswetboek. Luidens artikel 100 van het Kieswetboek wordt de secretaris daarentegen door de voorzitter van het stembureau benoemd uit de kiezers van de kieskring. Bij ontstentenis van een andersluidende precisering, kan hij niet zonder zijn instemming met deze taak worden belast, zodat het verbod op het dragen van tekenen van overtuiging ten aanzien van hem niet leidt tot een bijzondere moeilijkheid die vergelijkbaar is met de moeilijkheid die in het vervolg van de algemene opmerkingen van dit advies ter sprake komt.

[14] Zie inzonderheid EHRM 24 januari 2006, verzoekschrift 65500/01 Kurtulmus t. Turkije (beslissing):
"La Cour relève que les règles relatives à la tenue vestimentaire des fonctionnaires s'imposent de manière égale à tous les fonctionnaires, quelles que soient leurs fonctions et leurs convictions religieuses. Elles impliquent que tout fonctionnaire, représentant de l'Etat dans l'exercice de ses fonctions, ait une apparence neutre afin de préserver le principe de la laïcité et celui de la neutralité de la fonction publique qui en découle. Selon ces règles, une fonctionnaire doit être nu-tête sur son lieu de travail.
Il ne fait aucun doute que la requérante a librement adhéré à ce statut de fonctionnaire. Enseignante à l'université et, en cette qualité, détentrice de l'autorité universitaire et représentante de l'Etat, elle ne peut ignorer les règles qui l'obligent à faire preuve de discrétion dans l'expression publique de ses convictions religieuses" (cursivering van de Raad van State).
Zie tevens, van oudere datum, EHRM 1 juli 1997, Kalaç t. Turkije, inz. § 28; 11 september 2001, verzoekschrift 31876/96 Tepeli e.a. t. Turkije (beslissing). Zie ten slotte, *a contrario*, EHRM 23 februari 2010, Ahmet Arslan e.a. t. Turkije, § 48.

Artikel 95, § 10, derde lid, van hetzelfde Wetboek stelt het volgende:

"Met geldboete van 50 tot 200 frank wordt gestraft de bijzitter of de plaatsvervangende bijzitter die binnen de [in het eerste lid] bepaalde tijd de reden van zijn verhindering niet opgeeft, of die zonder wettige reden nalaat het hem opgedragen ambt te vervullen".

Gelet op de algemene bewoordingen en de uitlegging die de rechtspraak tot op heden daaraan heeft gegeven[15], moet niet *a priori* worden uitgesloten dat het oprecht naleven[16]

[15] Zie, in verband met het begrip "wettige reden" bedoeld in artikel 95, § 10, derde lid, van het Kieswetboek, Cass. 6 januari 2009, P.08.0980.N/1:
"De wettige reden als bedoeld in dit wetsartikel is iedere door de wet of het recht erkende grond van rechtvaardiging, zoals noodtoestand, overmacht, dwang of onoverwinnelijke dwaling, die het betrokkene absoluut onmogelijk maakt het ambt van bijzitter op plaatsvervangende bijzitter van een stembureau uit te oefenen".
In haar advies 44.521/AV van 20 mei 2008 over een wetsvoorstel dat met name bepaalde dat "geen religieus voorschrift kan worden aangevoerd als rechtvaardigingsgrond, noch ter verschoning van het plegen van een strafrechtelijke inbreuk" heeft de afdeling Wetgeving het volgende gesteld (de voetnootverwijzingen zijn weggelaten):
"2. Uit de toelichting bij deze bepaling blijkt dat de indieners uitsluitend beogen aan te geven dat, bij een conflict tussen juridische regels en religieuze voorschriften, de statelijke regels voorrang hebben. In die zin begrepen, kunnen de bedoelingen van de indieners van het voorstel worden bijgetreden. Elke natuurlijke persoon of rechtspersoon is immers verplicht de wetten van dwingend recht na te leven. In beginsel kan hij er zich niet om louter religieuze motieven aan onttrekken.
Zoals ze onderzocht is, kan de voorliggende bepaling op zich worden aanvaard.
Door de zeer algemene draagwijdte die het voorgestelde lijkt te hebben, rijzen er desalniettemin enkele vragen.
3. In de eerste plaats, dient eraan herinnerd te worden dat zowel de internationale als de nationale rechtsorde ruimte laten voor de beleving van de godsdienstvrijheid (…). Voor zover de naleving van 'religieuze voorschriften' binnen de beschermingssfeer van artikel 9 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, artikel 18 van het Internationaal Verdrag voor burgerrechten en politieke rechten en artikel 19 van de Grondwet valt (…), gaat het m.a.w. niet alleen om een conflict tussen louter religieuze voorschriften en juridische regels. Het gaat dan ook om de verhouding tussen de wet enerzijds en de Grondwet en het internationaal recht anderzijds. Mochten rechtsbepalingen de vrijheid van mening, de vrijheid van gedachte, de gewetensvrijheid en de godsdienstvrijheid beperken op een wijze die onverenigbaar is met artikel 9 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens, artikel 18 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten en artikel 19 van de Grondwet, dan zou de voorliggende bepaling niet geïnterpreteerd mogen worden als een machtiging om zulke rechtsbepalingen te laten gelden.
4. De vraag rijst ook in welke mate de indieners van het voorstel beogen een wijziging aan te brengen in de werkingssfeer van artikel 71 van het Strafwetboek. Dat artikel bepaalt dat er geen misdrijf is 'wanneer de beschuldigde of de beklaagde op het ogenblik van het feit in staat van krankzinnigheid was of wanneer hij gedwongen werd door een macht die hij niet heeft kunnen weerstaan.' Dit artikel laat het thans aan de appreciatie van de strafrechter over om, rekening houdend met alle concrete omstandigheden van de zaak, te oordelen of er sprake is van een 'macht waaraan de dader niet heeft kunnen weerstaan' (…), zonder dat het daarbij *a priori* wordt uitgesloten dat ooit ook motieven van religieuze aard worden in aanmerking genomen. Indien het de bedoeling is de werkingssfeer van het artikel 71 van het Strafwetboek te beperken, rijst de vraag naar de verantwoording van deze beperking in het licht van het discriminatieverbod, aangezien slechts het beroep op religieuze motieven wordt uitgesloten en niet het beroep op bv. levensbeschouwelijke of culturele motieven".

[16] Luidens de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens is het ten aanzien van artikel 9 aanvaardbaar dat de openbare overheid inlichtingen inwint betreffende de oprechtheid en de werkelijkheid van de godsdienstige redenen die een persoon inroept om, overeenkomstig wat de toepasselijke wetgeving mogelijk maakt, het recht op te eisen te worden vrijgesteld van een verplichting die haar normaal wordt opgelegd. Zie in deze zin EHRM 13 april 2006, Kosteski t. Voormalige Joegoslavische Republiek Macedonië, § 39:
"Insofar as the applicant has complained that there was an interference with the inner sphere of belief in that he was required to prove his faith, the Court recalls that the courts' decisions on the applicant's appeal against the disciplinary punishment imposed on him made findings effectively that the applicant had not substantiated the genuineness of his claim to be a Muslim and that his conduct on the contrary cast doubt on that claim in that there were no outward signs of his practising the Muslim faith or joining collective Muslim worship. While the notion of the State sitting in judgment on the state of a citizen's inner and personal beliefs is abhorrent and may smack unhappily of past infamous persecutions, the Court observes that this is a case where the applicant sought to enjoy a special right bestowed by Macedonian law which provided that Muslims could take holiday on particular days,

van voorschriften - onder andere wat de kleding betreft -, opgelegd door een bijzondere overtuiging, door de bevoegde overheden kan worden beschouwd als een "geldige reden" of een "wettige reden" in de zin van de voornoemde bepalingen van het Kieswetboek. In deze ruime uitlegging bieden deze bepalingen de mogelijkheid om *in concreto* en in ieder specifiek geval, het billijk evenwicht tussen de respectieve belangen, vereist door de Grondwet en door het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, tot stand te brengen of dit ten minste na te streven.

Artikel 103/1, tweede lid, van het Kieswetboek, zoals het door voorstel 120/1 wordt voorgesteld, luidt als volgt: "Eenieder die het in het eerste lid bedoelde verbod niet in acht neemt, kan geen deel uitmaken van een bureau, en wordt gestraft met een geldboete van 50 tot 200 euro". Indien deze bepaling wordt uitgelegd alsof ze *a priori* en zonder meer de hierboven voorgeslagen ruime uitlegging van de artikelen 95, § 5 en 95, § 10, derde lid, van het Kieswetboek zou uitsluiten, zou ze op bezwaren stuiten inzake de verenigbaarheid met artikel 19 van de Grondwet en met de artikelen 9 en 10 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens. Hetzelfde geldt in verband met artikel 104/1 van het Kieswetboek, voorgesteld door voorstel 256/1, inzonderheid in zoverre het bepaalt dat niemand zich op de grond dat hij uiterlijke tekenen van een godsdienstige of levensbeschouwelijke overtuiging draagt, kan onttrekken aan de uitoefening van de hem toevertrouwde taak van voorzitter, secretaris of bijzitter.

---

including the Bayram festival in issue in the present case (see paragraph 29 above). In the context of employment, with contracts setting out specific obligations and rights between employer and employee, the Court does not find it unreasonable that an employer may regard absence without permission or apparent justification as a disciplinary matter. Where the employee then seeks to rely on a particular exemption, it is not oppressive or in fundamental conflict with freedom of conscience to require some level of substantiation when that claim concerns a privilege or entitlement not commonly available and, if that substantiation is not forthcoming, to reach a negative conclusion (see, *mutatis mutandis*, cases concerning conscientious objection where the authorities may legitimately require strong evidence of genuine religious objections to left exemption from the civil duty of military service - *e.g. N. v. Sweden*, no. 10410/83, Commission decision of 11 October 1984, D.R. 40 p. 203, *Raninen v. Finland*, no. 20972/92, Commission decision of 7 March 1996). The applicant however was not prepared to produce any evidence that could substantiate his claims. To the extent therefore that the proceedings disclosed an interference with the applicant's freedom of religion, this was not disproportionate and may, in the circumstances of this case, be regarded as justified in terms of the second paragraph, namely, as prescribed by law and necessary in a democratic society for the protection of the rights of others".

Het Europees Hof oordeelt voorts dat het feit dat iemand omwille van zijn levensbeschouwelijke of godsdienstige overtuigingen aldus wordt vrijgesteld van een verplichting, niet principieel op kritiek stuit ten aanzien van het beginsel van gelijkheid en van non-discriminatie. Zie immers EHRM 7 juli 2011, Grote Kamer, Bayatyan t. Armenië, § 126:

"La Cour rappelle en outre que pluralisme, tolérance et esprit d'ouverture caractérisent une 'société démocratique'. Bien qu'il faille parfois subordonner les intérêts d'individus à ceux d'un groupe, la démocratie ne se ramène pas à la suprématie constante de l'opinion d'une majorité mais commande un équilibre qui assure aux individus minoritaires un traitement juste et qui évite tout abus d'une position dominante (Leyla Şahin, précité, § 108). Ainsi, une situation où l'Etat respecte les convictions d'un groupe religieux minoritaire, comme celui auquel appartient le requérant, en donnant à ses membres la possibilité de servir la société conformément aux exigences de leur conscience, bien loin de créer des inégalités injustes ou une discrimination comme le soutient le Gouvernement, est plutôt de nature à assurer le pluralisme dans la cohésion et la stabilité et à promouvoir l'harmonie religieuse et la tolérance au sein de la société".

BIJZONDERE OPMERKINGEN

Voorstel 256/1

6. Er wordt verwezen naar punt 4 van de algemene opmerkingen in verband met het feit dat de uiterlijke tekenen die uiting geven aan politieke overtuigingen uit de vermelding van de verboden tekenen van overtuiging zijn weggelaten.

7. Luidens artikel 100 van het Kieswetboek wordt de secretaris van de bureaus, bedoeld in respectievelijk de artikelen 94, vierde lid, 95, § 7, 95, § 8, en 95, § 9, van het Kieswetboek niet "aangewezen" maar wel door de voorzitter van het bureau "benoemd" uit de kiezers van de kieskring. Bij ontstentenis van een andersluidende precisering kan hij niet zonder zijn instemming met deze taak worden belast en kan hij deze omwille van gelijk welke reden weigeren. Het is dan ook *a priori* zinloos te doen veronderstellen, zoals het voorstel lijkt te doen, dat deze secretaris zich niet zou kunnen "onttrekken" aan de opdracht die hem is toevertrouwd.

LE GREFFIER EN CHEF –DE HOOFDGRIFFIER — LE PREMIER PRÉSIDENT- DE EERSTE VOORZITTER

Danièle LANGBEEN — Robert ANDERSEN