"Racistische" haatboodschappen

Overzicht van recente Nederlandstalige rechtspraak

Paul Borghs, jurist bij Unia (Interfederaal Gelijkekansencentrum)

In deze bijdrage wordt een overzicht gegeven van de recente Nederlandstalige (Belgische) rechtspraak met betrekking tot 'racistische' haatboodschappen. Het betreft voornamelijk rechtspraak met betrekking tot het aanzettingsmisdrijf, het verspreidingsverbod en het verenigingsmisdrijf uit de Antiracismewet. Occasioneel wordt verwezen naar de Antidiscriminatiewet en de Genderwet en naar enkele pijnpunten zoals de juridische spreidstand waar de uitzondering die in artikel 150 van de Grondwet wordt gemaakt voor racistische en xenofobe drukpersmisdrijven aanleiding toe geeft.

Het fenomeen van de haatboodschappen zit duidelijk in de lift. De opkomst – en het grote succes – van de sociale media is daar uiteraard niet vreemd aan. In 2014 ontving Unia, het Interfederaal Gelijkekansencentrum, bijvoorbeeld 936 meldingen over uitspraken of geschriften die door de melder als haatdragend of discriminerend werden beschouwd. Ten opzichte van 2013 was dat een stijging met 21%. Het betrof meermaals meldingen over eenzelfde feit dat uitgebreid in de media aan bod kwam. Op basis van de meldingen werden 339 dossiers geopend waarvoor Unia zich bevoegd verklaarde. De meeste dossiers hadden betrekking op *cyberhate*. Van alle dossiers die Unia opende in 2014 had zowat 20% betrekking op haatboodschappen[1].

In deze bijdrage wordt Nederlandstalige (Belgische) rechtspraak vanaf 2009 over racistische haatboodschappen besproken. De vonnissen en arresten waarnaar verwezen wordt, zijn (behoudens anders vermeld) integraal terug te vinden op de website van Unia[2]. De rechtspraak tot begin 2009 werd al uitgebreid geanalyseerd en blijft buiten beschouwing[3]. Hoewel deze bijdrage voornamelijk de Antiracismewet tot voorwerp heeft, wordt occasioneel ook verwezen naar andere wetten en daarop gebaseerde rechtspraak.

I. Haatboodschappen en de antidiscriminatiewetten

A. Algemeen kader

De Antiracismewet bevat momenteel drie specifieke strafrechtelijke bepalingen in verband met haatboodschappen. Het betreft het aanzettingsmisdrijf (artikel 20 ARW), het verspreidingsverbod (artikel 21 ARW) en het verenigingsmisdrijf (artikel 22 ARW)[4]. De constitutieve elementen met betrekking tot deze misdrijven, de interpretatie die het Grondwettelijk Hof daaraan geeft en de recente rechtspraak worden hieronder toegelicht. Het aanzettingsmisdrijf komt ook voor in de Antidiscriminatiewet (artikel 22 ADW) en in de Genderwet (artikel 27 Genderwet)[5]. Het verspreidingsverbod en het verenigingsmisdrijf komen enkel voor in de Antiracismewet, wat samenhangt met de internationaalrechtelijke verplichtingen die volgen uit artikel 4 van het Internationaal Verdrag inzake de uitbanning van alle vormen van rassendiscriminatie. Dit onderscheid is volgens het Grondwettelijk Hof niet discriminerend want het behoort tot de beoordelingsbevoegdheid van de wetgever om vast te stellen welk gedrag een strafrechtelijke sanctie verdient en bovendien is die beoordelingsbevoegdheid aan beperkingen onderworpen die volgen uit internationaalrechtelijke verplichtingen[6].

De verschillende strafrechtelijke bepalingen uit de antidiscriminatiewetten leggen beperkingen op aan de vrijheid van meningsuiting. Het uitgangspunt is dat niet enkel informatie of ideeën die gunstig worden onthaald of die als onschuldig of onverschillig worden beschouwd moeten kunnen in een democratische samenleving, maar ook uitingen die schokken, verontrusten of kwetsen[7]. De vrijheid van meningsuiting brengt echter ook bepaalde plichten en verantwoordelijkheden met zich mee. Daaruit volgt dat beperkingen aan de vrijheid van

(1) INTERFEDERAAL GELIJKEKANSENCENTRUM, *Jaarverslag 2014*, Brussel, Interfederaal Gelijkekansencentrum, 2015, 43-44.

(2) www.unia.be.

(3) J. VRIELINK, *Van haat gesproken? Een rechtsantropologisch onderzoek naar de bestrijding van rasgerelateerde uitingsdelicten in België*, Antwerpen, Maklu, 2010, 271-379.

(4) Wet van 10 mei 2007 tot wijziging van de wet van 30 juli 1981 tot bestraffing van bepaalde door racisme of xenofobie ingegeven daden, *BS* 30 mei 2007, 29.046 (afgekort ARW).

(5) Wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie, *BS* 30 mei 2007, 29.016 (afgekort ADW) en Wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van discriminatie tussen vrouwen en mannen, *BS* 10 mei 2007, 29.031 (afgekort Genderwet).

(6) GwH 12 februari 2009, nr. 17/2009, B.80.2.

(7) EHRM, *Handyside v. Verenigd Koninkrijk*, 1976, § 49; *Lehideux en Isorni v. Frankrijk*, 1998, § 55 en *Öztürk v. Turkije*, 1999, § 64.

meningsuiting onder bepaalde voorwaarden aanvaardbaar zijn en dat bepaalde uitlatingen niet onder de bescherming van de vrijheid van meningsuiting vallen[8]. Wanneer de klassieke drempel van 'schokken, verontrusten of kwetsen' overschreden wordt, mogen bepaalde uitingen buiten de wet gesteld worden omwille van de schade die ze aanrichten aan de maatschappij[9].

B. Beledigingen

In de antidiscriminatiewetgeving wordt inzake het aanzettingsmisdrijf de grens gelegd op het aanzetten van anderen tot discriminatie (segregatie), haat of geweld ten aanzien van een persoon of meerdere personen. Loutere beledigingen zijn niet strafbaar op grond van de antidiscriminatiewetgeving, maar (in bepaalde gevallen) wel op grond van artikel 448 van het Strafwetboek. Het moet dan gaan om beledigingen die in het openbaar werden geuit door middel van geschriften, prenten of zinnebeelden (artikel 448, 1e lid Sw.). Het aanbrengen in de trappenhal, met een zwarte stift, van de woorden *"hoer"* en *"negers neuken negers"* en een pijl verwijzend naar het appartement van het slachtoffer, vormt, bijvoorbeeld, (onder meer) een belediging door geschriften, prenten of zinnebeelden[10]. Beledigingen geuit door middel van woorden zijn slechts strafbaar wanneer ze werden geuit tegen een persoon die drager is van het openbaar gezag of van de openbare macht of die met een openbare hoedanigheid is bekleed (artikel 448, 2e lid Sw.)[11]. Het Strafwetboek bevat daarnaast specifieke bepalingen in verband met laster en eerroof (artikel 443 e.v. Sw.). Indien er sprake is van een zogenaamd verwerpelijk motief, dan is een (facultatieve) strafverzwaring mogelijk (artikel 453*bis* Sw.)[12]. Ten slotte stelt de Seksismewet[13] gebaren of handelingen, in het openbaar geuit, strafbaar wanneer ze klaarblijkelijk bedoeld zijn om minachting uit te drukken tegenover iemand wegens diens geslacht (artikel 2 en 3 Seksismewet).

II. Haatboodschappen en artikel 150 Grondwet

A. Algemeen

De rechtspraak op strafrechtelijk vlak met betrekking tot haatboodschappen heeft voornamelijk betrekking op 'racistische' haatboodschappen[14]. Dat hangt samen met de Grondwet die bepaalt dat drukpersmisdrijven die niet zijn ingegeven door racisme of xenofobie door een hof van assisen moeten worden beoordeeld (artikel 150 Gw.). Het Hof van Cassatie verduidelijkte dat ook digitale verspreiding onder de notie drukpersmisdrijf valt[15]. Er werden sinds de Tweede Wereldoorlog geen vervolgingen meer ingesteld voor een hof van assisen voor drukpersmisdrijven (op één uitzondering na[16], die echter niet heeft geleid tot een veroordeling wegens een drukpersmisdrijf). Daardoor is er voor andere dan racistische of xenofobe drukpersmisdrijven sprake van een feitelijke strafrechtelijke immuniteit en een feitelijke depenalisering[17].

Dat geldt dus niet voor racistische of xenofobe drukpersmisdrijven die beoordeeld worden door de correctionele rechtbank. Een man die onder een pseudoniem reacties plaatste op de website www.zita.be, waarin hij opriep om de gaskamers terug in te voeren voor Joden en om Marokkanen te castreren, werd bijvoorbeeld door de correctionele recht-

(8) EHRM, *De Haes en Gijsels v. België*, 1997, § 37; *Fressoz en Roire v. Frankrijk*, 1999, § 45; *Ibrahim Aksoy v. Turkije*, 2000, § 63; *Ernst e.a. v. België*, 2003, § 92 en *Gündüz v. Turkije*, 2003, § 37 en 41.

(9) D. De Prins, "Het Grondwettelijk Hof en de federale antidiscriminatiewetten" in Ch. Bayart, S. Sottiaux en S. Van Drooghenbroeck (eds), *Actualités du droit de la lutte contre la discrimination. Actuele topics discriminatierecht*, Brugge, Die Keure, 2010, 9.

(10) Dendermonde 26 februari 2010.

(11) De wetgever heeft met artikel 448, 2e lid Sw. meer bepaald mondelinge beledigingen bedoeld die niet bestraft konden worden door de artikelen 275 en 276 Sw. (smaad door woorden, daden, gebaren of bedreigingen gepleegd tegen onder meer dragers van het openbaar gezag of de openbare macht) hetzij omdat ze niet geuit werden in aanwezigheid van de beledigde persoon, hetzij omdat ze deze raakten in zijn hoedanigheid of wegens zijn bediening, doch niet in de uitoefening of ter gelegenheid van de uitoefening van zijn bediening, aldus A. De Nauw, *Inleiding tot het bijzonder strafrecht*, Mechelen, Kluwer, 2005, 226.

(12) Bijvoorbeeld Dendermonde 26 februari 2010. In deze zaak werd onder meer ook het misdrijf ongevraagd aanbrengen van graffiti (artikel 534*bis* Sw.) weerhouden, waarvoor eveneens een (facultatieve) strafverzwaring is voorzien indien er sprake is van een verwerpelijk motief (artikel 534*quater* Sw.).

(13) Wet van 22 mei 2014 ter bestrijding van seksisme in de openbare ruimte en tot aanpassing van de wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van discriminatie teneinde de daad van discriminatie te bestraffen, *BS* 24 juli 2014, 55.452 (afgekort Seksismewet).

(14) D. Voorhoof en P. Valcke, *Handboek Mediarecht*, Brussel, Larcier, 2011, 136.

(15) Cass. 6 maart 2012, nr. P.11.1374.N en 6 maart 2012, nr. P.11.0855.N.

(16) Assisen Bergen 28 juni 1994.

(17) D. Voorhoof en P. Valcke, *Handboek Mediarecht*, Brussel, Larcier, 2011, 93.

bank van Antwerpen (afdeling Mechelen) veroordeeld voor *"het publiekelijk aanzetten tot haat of zelfs geweld tegen Joden en Marokkanen"*[18].

Op het gebied van racistische of xenofobe drukpersmisdrijven blijft het principe van de getrapte verantwoordelijkheid (cascadebeginsel) onverkort gelden (artikel 25 Gw.)[19]. Als de schrijver van een tekst bekend is en in België woont, dan kunnen de uitgevers, drukkers en verspreiders niet worden vervolgd op grond van het aanzettingsmisdrijf, verspreidingsverbod of verenigingsmisdrijf[20]. Zo was in een lokaal krantje van het Vlaams Belang, naar aanleiding van beschadigingen van graven op het kerkhof van Sint-Niklaas, geschreven dat de daders van *"allochtone afkomst"* waren en dat *"een cultuur die geen respect meer heeft voor de doden en voor symbolen van een ander geloof een ontspoorde cultuur is"*. De informatie betreffende de afkomst van de daders bleek foutief te zijn. De auteur en de hoofdredacteur werden veroordeeld voor het publiekelijk aanzetten van de lokale bevolking tot haat tegenover *"de allochtone gemeenschap"*. De verantwoordelijke uitgever werd ontslagen van alle rechtsvervolging[21]. In hoger beroep werden de auteur en de hoofdredacteur overigens vrijgesproken (zie verder)[22].

B. Juridische spreidstand

Verspreiders van andere dan racistische of xenofobe haatboodschappen via de drukpers – of via websites, sociale media of ander internetfora – moeten, gelet op artikel 150 van de Grondwet, niet meteen voor strafrechtelijke vervolging vrezen. In april 2014 lanceerde Filip Dewinter van het Vlaams Belang bijvoorbeeld het online-videospel *Minder-Minder-Minder* waarin hij inpikte op de oproep van de Nederlandse politicus Geert Wilders voor 'minder Marokkanen'. In het spel moest de speler onder meer moslimterroristen neerknuppelen en verbodsborden plakken op moskeeën. Het parket oordeelde dat het videospel een inbreuk vormde op de Antidiscriminatiewet, maar dan onder de vorm van een (niet-gecorrectionaliseerd) drukpersmisdrijf. Gelet op het hoge kostenplaatje vond het parket het proceseconomisch niet verantwoord om de zaak aanhangig te maken voor het hof van assisen. Het parket gaf daarbij aan dat de regeling rond drukpersmisdrijven aan een evaluatie toe was[23].

Een ander voorbeeld van de juridische spreidstand waartoe artikel 150 van de Grondwet kan leiden, vormt de veroordeling van Fouad Belkacem, de woordvoerder van Sharia4Belgium. Die had via diverse kanalen haatboodschappen verspreid enerzijds tegen bepaalde politici en anderzijds tegen niet-moslims en homoseksuelen. Bij de haatboodschappen tegenover homoseksuelen ging het om geschreven teksten. Het betrof dus een drukpersmisdrijf waarover de correctionele rechtbank zich niet kon uitspreken. De andere haatboodschappen betroffen commentaren van Fouad Belkacem die waren opgenomen op filmpjes en die op internet waren geplaatst. In een tussenvonnis verklaarde de correctionele rechtbank zich bevoegd om te oordelen over de haatboodschappen in de filmpjes die, in tegenstelling tot wat de beklaagde had aangevoerd, niet als drukpersmisdrijf konden worden aangemerkt[24]. Fouad Belkacem werd door de correctionele rechtbank, en later door het hof van beroep van Antwerpen, veroordeeld voor het aanzetten tot discriminatie haat of geweld ten opzichte van bepaalde politici omwille van hun geloof of levensbeschouwing en/of politieke overtuiging en voor het aanzetten tot discriminatie, segregatie, haat of geweld tegen niet-moslims wegens hun geloof of levensbeschouwing en/of politieke overtuiging[25]. In verband met deze zaak oordeelde het Hof van Cassatie dat strafbare uitingen via audiovisuele media niet onder het begrip drukpersmisdrijf vallen omdat het geen geschreven teksten betreft[26].

In een andere zaak kon het ophangen van een spandoek en het aanbrengen van graffiti, zelfklevers en affiches met daarop een boodschap gericht tegen de moslimgemeenschap, eveneens door de correctionele rechtbank veroordeeld worden op grond van artikel 22 van de Antidiscriminatiewet. Om te protesteren tegen de uitbreiding van een multicultureel centrum had een beklaagde op openbare plaatsen niet alleen een spandoek, maar ook graffiti, zelfklevers en affiches aangebracht waarop slogans stonden zoals 'Stop Islamisering', 'Stop Ritueel Slachten' en 'Geen Jihad In Onze Straat'. De correctionele rechtbank oordeelde dat er sprake was van aanzetten tot op basis van het geloof[27]. Ook een beklaagde die aan ver-

(18) Rb. Antwerpen (afdeling Mechelen) 9 juli 2015.

(19) GwH 12 februari 2009, nr. 17/2009, B.68.4 en B.76.2.

(20) J. VRIELINK, *Van haat gesproken? Een rechtsantropologisch onderzoek naar de bestrijding van rasgerelateerde uitingsdelicten in België*, Antwerpen, Maklu, 2010, 262.

(21) Rb. Dendermonde 4 juni 2012.

(22) Gent 5 maart 2013.

(23) INTERFEDERAAL GELIJKEKANSENCENTRUM, *Jaarverslag 2014*, Brussel, Interfederaal Gelijkekansencentrum, 2015, 44 en *Persbericht Belga* 10 februari 2015.

(24) Rb. Antwerpen 30 maart 2012.

(25) Rb. Antwerpen 4 mei 2012 en Antwerpen 6 juni 2013. Bij de strafbepaling hield het hof van beroep rekening met de veroordeling van Fouad Belkacem door de correctionele rechtbank op 30 november 2012 voor het aanzetten tot discriminatie, segregatie, haat of geweld ten opzichte van niet-moslims wegens hun geloof of levensbeschouwing in een publiekelijk raadpleegbaar filmpje (Rb. Antwerpen 30 november 2012).

(26) Cass. 29 oktober 2013, nr. P.13.1270.N.

(27) Rb. Gent 2 februari 2015.

schillende personen een e-mail had gestuurd waarin stond dat hij geen homo als poetshulp wilde, *"omdat de mensen zouden denken dat hij zelf biseksueel of homo geworden was"*, werd door de correctionele rechtbank veroordeeld voor aanzetten tot op basis van de seksuele geaardheid op grond van artikel 22 van de Antidiscriminatiewet[28].

Unia, dat steeds de voorkeur geeft aan een buitengerechtelijke aanpak van haatboodschappen, wees alvast op het problematische karakter van de feitelijke straffeloosheid van bepaalde haatboodschappen, te meer omdat sociale netwerken zoals Facebook of Twitter amper met de gerechtelijke overheden samenwerken om de daders van deze misdrijven te identificeren en omdat sommige media niet geneigd zijn om hun onlinefora te modereren en bepaalde boodschappen te verwijderen[29].

C. Burgerrechtelijke vordering tot staking

Uiteraard verhindert de feitelijke strafrechtelijke immuniteit van andere dan racistische of xenofobe drukpersmisdrijven niet dat een beroep wordt gedaan op burgerrechtelijke procedures, bijvoorbeeld op grond van het aansprakelijkheidsrecht.

Meer specifiek bevat de Antiracismewet op burgerrechtelijk vlak de mogelijkheid om een vordering tot staking in te leiden bij de voorzitter van (naar gelang van de aard van de daad) de rechtbank van eerste aanleg, de arbeidsrechtbank of de rechtbank van koophandel. De voorzitter kan het bestaan vaststellen van een zelfs onder het strafrecht vallende daad waardoor de bepalingen van de Antiracismewet worden overtreden en de staking ervan bevelen. De vordering wordt ingesteld en behandeld zoals in kort geding (artikel 18 ARW). Een gelijkaardige bepaling werd opgenomen in de Antidiscriminatiewet (artikel 20 ADW) en in de Genderwet (artikel 25 Genderwet). Het zich niet voegen naar een vonnis of arrest dat werd gewezen als gevolg van een vordering tot staking, kan bestraft worden met een gevangenisstraf van een maand tot een jaar en/of een geldboete van vijftig euro tot duizend euro (artikel 26 ARW, artikel 24 ADW en artikel 29 Genderwet).

Een stakingsvordering, op grond van de Antidiscriminatiewet, werd bijvoorbeeld ingeleid door Johan Demol van het Vlaams Belang tegen de vzw Brussel Deze Week. Om ideologische en commerciele redenen had die geweigerd om een advertentie van Johan Demol te publiceren, wat volgens de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg geen schending inhield van de Antidiscriminatiewet. De vzw kon, aldus de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg, op grond van de Antidiscriminatiewet niet verplicht worden om advertenties te plaatsen voor een partij waarvan de juridische structuur werd veroordeeld wegens het aanzetten tot racisme en vreemdelingenhaat en waarvan het kernprogramma en de uitgangspunten ongewijzigd waren gebleven[30]. Ook nog eiste het Instituut voor de gelijkheid van vrouwen en mannen, op grond van de Genderwet, de onmiddellijke intrekking van een affiche voor een wielerwedstrijd in Harelbeke. De affiche toonde de achterkant van een hostess, haar rok omhoog en de hand van een wielrenner die dichtbij kwam. Het Instituut stelde de organisatoren in gebreke en na bemiddeling werd de affiche ingetrokken[31].

In de Omzendbrief COL 13/2013 werd bepaald dat de parketmagistraten (en de arbeidsauditeurs) automatisch alle afschriften van de vonnissen en arresten met betrekking tot discriminatie en haatmisdrijven aan Unia sturen[32]. Voor louter burgerrechtelijke procedures ontbreekt een dergelijke regeling. Daardoor is het quasi onmogelijk om een globaal zicht te krijgen op de burgerrechtelijke procedures in verband met haatboodschappen.

III. Het aanzettingsmisdrijf

A. Inhoud

De Antiracismewet bepaalt dat het strafbaar is om, in de in artikel 444 van het Strafwetboek bedoelde omstandigheden[33], aan te zetten tot dis-

(28) Rb. Gent 5 mei 2015.

(29) INTERFEDERAAL GELIJKEKANSENCENTRUM, *Jaarverslag 2014*, Brussel, Interfederaal Gelijkekansencentrum, 2015, 45.

(30) KG Rb. Brussel 31 maart 2009, *NjW* 2009, 861-862.

(31) Persbericht Instituut voor de gelijkheid van vrouwen en mannen, 25 en 27 februari 2015.

(32) Gemeenschappelijke Omzendbrief nr. COL 13/2013 van 17 juni 2013 van de minister van Justitie, de minister van Binnenlandse Zaken, en het college van procureurs-generaal bij de hoven van beroep betreffende het opsporings- en vervolgingsbeleid inzake discriminatie en haatmisdrijven (met inbegrip van discriminaties op grond van het geslacht), 27 (www.om-mp.be/omzendbrief/5198967/col_13-2013_d_d__17_06_2013.html).

(33) Deze omstandigheden zijn: (1) in openbare bijeenkomsten of plaatsen; (2) in tegenwoordigheid van verscheidene personen, in een plaats die niet openbaar is, maar toegankelijk voor een aantal personen die het recht hebben er te vergaderen of ze te bezoeken; (3) in om het even welke plaats, in tegenwoordigheid van de beledigde en voor getuigen; (4) door geschriften, al dan niet gedrukt, door prenten of zinnebeelden, die aangeplakt, verspreid of verkocht, te koop geboden of openlijk tentoongesteld worden of (5) door geschriften die niet openbaar gemaakt maar aan verscheidene personen toegestuurd of meegedeeld worden.

criminatie, haat of geweld jegens een persoon of aan te zetten tot discriminatie, segregatie, haat of geweld jegens een groep, een gemeenschap of leden ervan wegens een van de (door de Antiracismewet) beschermde criteria[34] en dit zelfs buiten de domeinen bedoeld in artikel 5 van de Antiracismewet (artikel 20 ARW). Een gelijkaardige bepaling werd opgenomen in de Antidiscriminatiewet (artikel 22 ADW) en de Genderwet (artikel 27 Genderwet)[35].

Volgens het Grondwettelijk Hof moet er sprake zijn van 'aansporen om iets te doen', van 'opzetten, aanstoken'. Het louter verspreiden van informatie, ideeën of kritiek is onvoldoende om het aanzettingsmisdrijf tot stand te brengen. Discriminatie, haat en geweld geven daarbij, aldus het Grondwettelijk Hof, de verschillende gradaties aan van eenzelfde 'gedrag'. De beklaagde moet bijgevolg het voornemen of de wil hebben om aan te zetten tot een bepaald gedrag[36]. Volgens de rechtspraak van het Hof van Cassatie is niet vereist dat werd aangezet tot concrete, welbepaalde of bepaalbare daden[37].

Wat het moreel element betreft blijkt uit de parlementaire voorbereiding en de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof dat het aanzettingsmisdrijf een opzettelijk misdrijf is. Er moet sprake zijn van een 'bijzonder opzet', een 'bijzondere wil' om aan te zetten tot discriminatie, segregatie, haat of geweld[38]. De beklaagde mag bijgevolg niet uit onachtzaamheid handelen. Hij moet weten dat hij aanzet tot discriminatie, segregatie, haat of geweld en werkelijk beogen dat degene die hij aanzet zal overgaan tot discriminatie, segregatie, haat of geweld[39]. Door het vereiste dat er sprake moet zijn van een bijzondere wil om aan te zetten tot discriminatie, segregatie, haat of geweld, wordt uitgesloten dat, indien er geen sprake is van zulk een aanzetten, het verspreiden van pamfletten strafbaar zou kunnen worden gesteld. Hetzelfde moet gelden voor grappen, spottende uitlatingen, meningen en elke uiting die, bij gebrek aan het vereiste van bijzonder opzet, behoort tot de vrijheid van meningsuiting[40].

B. Rechtspraak

Het overgrote deel van de in deze bijdrage besproken rechtspraak over racistische haatboodschappen heeft betrekking op het aanzettingsmisdrijf.

1. Openbaar karakter

Volgens de Antiracismewet moet het aanzetten gebeuren in de in artikel 444 van het Strafwetboek bedoelde omstandigheden. In de rechtspraak werd geoordeeld dat een kabinetszitting in het bureau van een jeugdrechter, waar de jeugdrechter en een advocaat aanwezig waren, een openbaar karakter heeft[41]. Het aanbrengen met een zwarte stift in de trappenhal van een appartementsgebouw van de woorden *"negers neuken negers"* voldoet eveneens aan de openbaarheidsvereiste[42]. Net zoals racistische uitspraken gedaan in een tweepersoonskamer van een ziekenhuis waar familieleden en verplegend personeel aanwezig waren[43]. Of nog het aanbrengen van een hakenkruis op de terugzendingskaart van een aangetekende zending omdat *"postsorteerders-bedienden, postbezorgers en geadresseerden dit onder ogen konden krijgen"*[44]. Het verspreiden door middel van een Facebookpagina voldoet eveneens aan de vereiste van openbaarheid[45].

2. Tegenover een persoon of groep

Het aanzetten kan plaatsvinden tegenover een persoon, maar ook tegenover een groep, een gemeenschap of de leden ervan. Zo was er in de rechtspraak sprake van het aanzetten tot discriminatie, rassenscheiding, haat of geweld ten opzichte van het Belgische volk door het gebruik van bewoordingen zoals *"alle Belgen zijn leugenaars"* en *"ze zouden uitgeleverd moeten worden aan Islamitische Staat"* en door ondubbelzinnig te kennen te geven dat *"alle Belgen uitschot zijn"*[46].

(34) De criteria die in de Antiracismewet worden beschermd zijn: nationaliteit, een zogenaamd ras, huidskleur, afkomst en nationale of etnische afstamming (artikel 3 ARW).

(35) De criteria die in de Antidiscriminatiewet worden beschermd zijn: leeftijd, seksuele geaardheid, burgerlijke staat, geboorte, vermogen, geloof of levensbeschouwing, politieke overtuiging, syndicale overtuiging, taal, huidige of toekomstige gezondheidstoestand, een handicap, een fysieke of genetische eigenschap en sociale afkomst (artikel 3 ADW). De criteria die door de Genderwet worden beschermd zijn: geslacht, zwangerschap, bevalling, moederschap, geslachtsverandering, genderidentiteit en genderexpressie (artikel 3 en 4 Genderwet).

(36) GwH 12 februari 2009, nr. 17/2009, B.67.2. Segregatie kan, aldus het Grondwettelijk Hof, worden beschouwd als een discriminatie.

(37) Cass. 19 mei 1993, nr. P.93.0110.F.

(38) Wetsontwerp tot wijziging van de wet van 30 juli 1981 tot bestraffing van bepaalde door racisme of xenofobie ingegeven daden, *Parl.St.* Kamer 2006-2007, nr. 51-2720/1, 61 en GwH 12 februari 2009, nr. 17/2009, B.67.4.

(39) J. VELAERS, "Het Arbitragehof en de antidiscriminatiewet", *T.B.P.* 2004, 609.

(40) GwH 12 februari 2009, nr. 17/2009, B.67.4.

(41) Rb. Leuven 23 juni 2015.

(42) Rb. Dendermonde 26 februari 2010.

(43) Rb. Dendermonde 30 januari 2012.

(44) Rb. Dendermonde 8 december 2014.

(45) Rb. Brussel 20 oktober 2015 en Rb. Gent 28 januari 2016.

(46) Rb. Leuven 23 juni 2015.

3. Beledigingen

Loutere (racistische) beledigingen vallen, zoals eerder gesteld, niet onder het aanzettingsmisdrijf. Het komt toe aan de feitenrechter om uit te maken of er sprake is van beledigen dan wel van aanzetten tot[47]. De feitenrechter moet daarbij nagaan of er in hoofde van de beklaagde een manifeste wil aanwezig was om derden aan te zetten tot discriminatie, segregatie, haat of geweld. Het aanzetten tot een algemene houding volstaat. Er moet niet aangezet worden tot concrete daden[48].

In een herberg naar iemand met een zwarte huidskleur *"neger/negro"* roepen, werd door het hof van beroep van Gent niet beschouwd als aanzetten tot[49]. Het hof verwees naar het materieel element en naar het bijzonder opzet om daaruit af te leiden dat er geen sprake was van aanzetten tot. Volgens het hof hadden de woorden *"neger/negro"* op zichzelf geen negatieve connotatie. Dat de betrokkene zich beledigd voelde, betekende volgens het hof niet dat hij effectief beledigd werd. Daarnaast had de beklaagde verklaard dat hij helemaal niet de bedoeling had om racisme te plegen. Hij had de betrokkene enkel willen begroeten. Er kon volgens het hof slechts een aanzettingsmisdrijf zijn indien er sprake was van een belediging waarmee werd aangezet tot discriminatie of haat. Dat was volgens het hof niet het geval. Ook het omschrijven van het Jodendom als een '*übermensch*-religie' kan beledigend zijn, maar vormt geen aanzetten tot want *"de lezer (...) kan het eens of oneens zijn met de inhoud, maar wordt niet aangespoord tot ..."*[50].

4. Aanzetten tot met fysieke geweldplegingen

Wanneer is er volgens de rechtspraak dan wel sprake van aanzetten tot? Een man die amok had gemaakt op een Gentse tram werd veroordeeld op grond van het aanzettingsmisdrijf. De man verweet de trambestuurster, in aanwezigheid van passagiers, dat ze blank was, een vrouw en geen moslima. Terwijl hij de vrouw uitschold, spuwde en klopte hij op de deur van de stuurcabine. De man weigerde contact met een vrouwelijke politieagente en verweet het Belgisch rechtssysteem niets waard te zijn. Hij riep naar de passagiers dat ze zouden zien dat zijn geloof zou overwinnen en dat de westerlingen niets waard waren en ten onder zouden gaan. Volgens de correctionele rechtbank toonde de heftigheid van toon, de inhoud van de uitlatingen en het feit dat ook andere passagiers werden aangesproken aan dat de beklaagde met zijn uitlatingen trachtte de passagiers en de politieagenten te overtuigen van zijn opvattingen en emoties. *"Op die wijze poogde hij anderen achter zijn standpunten en emoties te doen scharen. In die omstandigheden zette hij anderen aan tot discriminatie* (ten opzichte van de trambestuurster)"[51].

Ook twee vrouwen die amok maakten aan de kassa van een Aldi-winkel, omdat ze meenden dat ze voorbijgestoken werden door een vrouw met zwarte huidskleur, werden veroordeeld op grond van het aanzettingsmisdrijf. Tijdens een woordenwisseling aan de kassa waren woorden gevallen zoals: *"Zwarte hoer, vuile zwarte, ga terug naar uw land (...). Mijn GSM werd gestolen door jullie soort, jullie leven van de dop (...). Je gaat je toch niet laten doen door een vuile negerin (...). Jullie soort brengen aids binnen in ons land, jullie stinken, kruip maar terug in uwe boom (...)."* Het slachtoffer kreeg een slag in het gezicht en er werd naar haar gegooid met een blik tomatensap en een brik appelsap. De correctionele rechtbank oordeelde, gelet op de aard van de opmerkingen en de context van de feiten, dat er sprake was van aanzetten tot discriminatie en haat. De beklaagden hadden immers: *"Niet louter hun ongenoegen geuit over het feit dat het slachtoffer hen aan de kassa zou gepasseerd zijn, maar moedwillig en herhaaldelijk het slachtoffer duidelijk gemaakt dat ze niet gewenst was in dit land en hun afkeer geuit van het zwarte ras"*[52].

5. Aanzetten tot zonder fysieke geweldplegingen

Het aanzettingsmisdrijf hoeft niet gepaard te gaan met fysieke geweldplegingen. Naar aanleiding van problemen in provinciale recreatiecentra had een provincieraadslid een persmededeling rondgestuurd en verklaringen afgelegd op lokale televisiestations. De politicus had gezegd dat jongeren van vreemde origine zorgden voor onrust door vandalisme, intimidatie, diefstal en geweld. Hij zou de bestendige deputatie vragen om hen gedurende enkele dagen de toegang te ontzeggen tot de provinciale recreatiecentra. De correctionele rechtbank achtte het aanzettingsmisdrijf bewezen. De beklaagde had doelbewust aangezet tot discriminatie, haat en segregatie door de leden van de bestendige deputatie aan te sporen om een bepaald gedeelte van de bevolking, meer bepaald *"de allochtone jongeren"*, te weren en door verklaringen af te leggen gericht op het grote publiek. Hij viseerde bepaalde jongeren ongeacht of ze zich hadden misdragen of schuldig gemaakt aan strafbare handelingen. De beklaagde wilde, aldus nog de correctionele rechtbank, doelbewust de overtuiging opwekken dat enkel *"allochtone jongeren"* verantwoordelijk waren voor de overlast[53].

(47) Rb. Namen 23 september 1993.

(48) Rb. Brugge 5 december 2011 en Rb. Dendermonde 8 december 2014.

(49) Gent 3 februari 2009, *R.W.* 2009-2010, 453-458 (noot T. VANDROMME).

(50) Rb. Dendermonde 7 februari 2014.

(51) Rb. Gent 10 januari 2012.

(52) Rb. Leuven 24 maart 2010.

(53) Rb. Brussel 29 mei 2009.

Een man die een jeugdcongres had georganiseerd met infostands en muziekoptredens en die daarbij de aanwezigen had toegesproken, werd eveneens veroordeeld op grond van het aanzettingsmisdrijf. Twee televisieploegen hadden tijdens de toespraak beelden gemaakt die werden uitgezonden op de openbare omroep. De man had het volgende gezegd: *"Meisjes worden door vreemdelingenbendes verkracht en geschoffeerd. Onze arbeiders, jong en oud, worden geminacht en vernederd. Door vreemde elites worden ze in het gezicht gespuwd. Wie krijgt de jobs, kameraden? Wie krijgt het geld? Wie krijgt de sociale woningen? Wie krijgt de sociale hulp? Wie wordt in dit land royaal bedeeld en behandeld? De immigrant, de illegaal."* De correctionele rechtbank verwees naar de bijzondere context. De uitspraken gebeurden tijdens een jeugdcongres met de bedoeling *"het intolerante gedachtengoed uit te dragen en te verspreiden onder de aanwezigen"* en ze gingen gepaard met *"opruiend woordgebruik, een opruiende ondertoon en overige begeleidende omstandigheden (cfr (...) brengen van de Hitlergroet tijdens de optredens)"*. Gelet op de bijzondere context konden ze niet anders opgevat worden dan een tot haat en woede aanzettende assimilatie van vreemdelingen met criminelen en sociaal profitariaat en kon er geen twijfel bestaan met betrekking tot het al dan niet voldaan zijn aan het bijzonder opzet[54].

6. Geen aanzetten tot

Wanneer is er volgens de rechtspraak geen sprake van aanzetten tot? Een man die na een huiszoeking de Hitlergroet had gebracht op de openbare weg tegenover twee politieagenten, die op een verhoorblad *'Sieg Heil* Rudolf H.' had geschreven en die de terugzendingskaart van een aangetekende zending had ondertekend met 'Rudolf H.' en een hakenkruis, werd vrijgesproken. Volgens de correctionele rechtbank was het bijzonder opzet niet aangetoond. De correctionele rechtbank verwees naar de *'clear and present danger test'* van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens. Er diende niet alleen rekening gehouden te worden met de inhoud en de aard van de gebruikte bewoordingen, maar ook met andere zaken zoals de omstandigheden, het medium, de context en de potentiële impact. De man was, volgens de correctionele rechtbank, gefrustreerd geraakt door een huiszoeking en hij gaf enkel uiting aan zijn frustratie en irritatie. Het uitbrengen van de Hitlergroet en het aanbrengen van bepaalde tekens gebeurde zonder bijkomende commentaar en zonder bijkomende uitlatingen. De Hitlergroet werd enkel opgemerkt door de politieagenten. Er werden geen beledigingen geuit en niemand werd geviseerd[55].

Er was volgens het hof van beroep van Gent ook geen sprake van het aanzettingsmisdrijf in een zaak waarin *"allochtone jongeren"* in een lokaal krantje van het Vlaams Belang (verkeerdelijk) werden beschuldigd van het beschadigen van graven op het kerkhof van Sint-Niklaas. In eerste aanleg waren de auteur en de hoofdredacteur door de correctionele rechtbank veroordeeld op grond van het aanzettingsmisdrijf, omdat *"zij op het ogenblik dat de lokale bevolking en zijzelf geschokt waren door de gebeurtenissen op het kerkhof, een artikel publiceerden waarin zwart op wit staat dat de feiten zijn gepleegd door allochtone minderjarigen, die geen respect hebben voor de autochtone cultuur"*. Volgens de correctionele rechtbank bleek duidelijk dat ze de lokale bevolking wilden aanzetten tot haat tegenover *"de allochtone gemeenschap"* en was het bijzonder opzet aangetoond[56]. In hoger beroep werden de beklaagden vrijgesproken. Het hof van beroep van Gent stelde onder meer dat foutieve berichtgeving over de identiteit of afkomst van de daders van een misdrijf niet noodzakelijk betekende dat diegenen die verantwoordelijk waren voor de berichtgeving of de verspreiding ervan, handelden met de bedoeling om gevoelens van haat of geweld te doen ontstaan of om discriminatoire of segregerende gevoelens aan te wakkeren[57].

7. Belang van de context

In twee vonnissen werd uitdrukkelijk verwezen naar de context om na te gaan of er al dan niet sprake was van aanzetten tot. In beide gevallen oordeelde de correctionele rechtbank dat uit de context kon worden afgeleid dat er sprake was van aanzetten tot en niet van loutere beledigingen.

In het eerste vonnis werden twee personen veroordeeld op grond van het aanzettingsmisdrijf. Twee politieagenten merkten in de omgeving van een recreatiedomein dat een jonge vrouw haar bikinibroek naar beneden trok terwijl ze zich naar voren boog. Omdat er zich nogal wat jonge gezinnen met kinderen in de buurt bevonden, beslisten de politieagenten om de vrouw aan te spreken op haar gedrag en om een proces-verbaal op te stellen. Twee personen die zich in de entourage van de vrouw bevonden, begonnen één van de politieagenten uit te schelden voor *"vuile bruine aap"* en meenden *"dat zijn soort de vrouwen aan de haard laat zitten met een dikke buik terwijl zij andere vrouwen poepen"*. De correctionele rechtbank wees op het vereiste van het bijzonder opzet om het aanzettingsmisdrijf te kunnen onderscheiden van beledigingen. *"Uit de context waarin deze verwijten werden geformuleerd, blijkt voldoende duidelijk dat deze verwijten verder gingen dan het louter beledigen. De eerste en de vierde beklaagde formuleerden deze beledigingen in*

(54) Rb. Brugge 5 december 2011.
(55) Rb. Dendermonde 8 december 2014.
(56) Rb. Dendermonde 4 juni 2012.
(57) Gent 5 maart 2013.

aanwezigheid van een grote groep mensen, en met de enige bedoeling om de verbalisanten van zich te kunnen afschudden en te verhinderen dat de tweede beklaagde zou geverbaliseerd worden wegens openbare zedenschennis. De beledigingen waaraan zij zich bezondigden hadden tot doel om ook de omstaanders aan te sporen tot discriminatie en haat op basis van een zogenaamd ras of nationaliteit"[58].

In het tweede vonnis werden drie personen veroordeeld op grond van het aanzettingsmisdrijf. De beklaagden waren voetbalsupporters die na een voetbalwedstrijd gestopt waren op een parking. Een Turks paar, net teruggekeerd van een bruiloft in Duitsland, was aan het picknicken op die parking en werd aangevallen door de voetbalsupporters. Door de voetbalsupporters werd geroepen *"Mohammed, ga terug naar Marrakech, wij willen geen moslims in ons land"*, de Hitlergroet werd uitgebracht en één van de voetbalsupporters greep zijn geslachtsdeel vast en zei dat dit de profeet Mohammed was. Later werd de hoofddoek van één van de slachtoffers afgerukt, waarbij zij ten val kwam. Ook in deze zaak oordeelde de correctionele rechtbank dat, gelet op de context, voldoende bleek dat de verwijten verder gingen dan het louter beledigen. *"De eerste beklaagde formuleerde deze beledigingen in de aanwezigheid van een grote groep mensen. In de gegeven context kan het brengen van de Hitlergroet niet op een andere manier worden geïnterpreteerd dan een verwijzing naar de praktijken van een fascistisch regime, waardoor wordt aangezet tot discriminatie, haat, geweld en rassenscheiding. De beledigingen waaraan eerste beklaagde zich bezondigde hadden tot doel om ook de omstaanders aan te sporen tot discriminatie en haat op basis van zogenaamd ras of nationaliteit"*[59].

8. Belang van de drijfveer

In twee vonnissen werd uitdrukkelijk verwezen naar de achtergrond en drijfveer van de beklaagde. In het ene vonnis oordeelde de correctionele rechtbank dat de verklaring van de beklaagde dat hij geen racist was niet ter zake deed en dat de wijze waarop hij zich had geuit telde. Merkwaardig genoeg voelde in een ander vonnis de correctionele rechtbank zich juist gesteund door de verklaring van de beklaagde dat hij geen racist was.

Een politie-inspecteur – die ooit als vluchteling naar België was gekomen – had via zijn Facebookpagina de staat Israël en zijn bevolking op een zeer negatieve en racistische manier omschreven. Hij verklaarde dat hij door emotie overmand was geraakt na het zien van berichtgeving op Arabische zenders over het bombarderen van kleine kinderen op het strand. De correctionele rechtbank oordeelde dat de bewoordingen die door de beklaagde werden gebruikt *"hoe dan ook van aard zijn om tegenover een bepaalde groep, wegens hun nationaliteit aan te zetten tot afschuw en afkeer, of met andere woorden tot haat"*. De beklaagde beweerde geen racist te zijn en had als slachtoffer veel ervaring met racisme. Maar, aldus de correctionele rechtbank, *"het is echter niet de overtuiging van beklaagde die hier in het geding is, maar wel de wijze waarop hij zich heeft geuit: dat niet racisme maar (op zich niet onbegrijpelijke) verontwaardiging de drijfveer was, doet niet ter zake"*[60]. De beklaagde werd veroordeeld voor het aanzettingsmisdrijf.

Een andere politie-inspecteur had op een Facebookpagina onder meer een foto geplaatst van een politiewagen die werd besprongen en vernield door een groep jongeren met donkere huidskleur; naast een foto van een gezinswagen in een dierenpark waarop een groep apen zat. Daaronder was de volgende tekst geschreven: *"Zoek de verschillen ... die apen kan je nog iets aanleren ... die zwarten uit de jungle niets."* De beklaagde werd vrijgesproken. Volgens de correctionele rechtbank kon niet met zekerheid uitgesloten worden dat de beklaagde geenszins de bedoeling had om anderen aan te zetten tot discriminatie, segregatie, haat of geweld en kon niet met zekerheid besloten worden dat de beklaagde iets anders wou bereiken dan het louter veruitwendigen van zijn kritische mening omtrent het gedrag van bepaalde allochtonen. De politie-inspecteur had de tekst en fotocombinatie omschreven als ludiek en humoristisch. In tegenstelling tot in de hiervoor aangehaalde zaak, voelde de correctionele rechtbank zich gesteund door de verklaring van de beklaagde dat hij geen racist was. De beklaagde had verwezen naar contacten met personen van vreemde origine (een half Italiaanse vriendin, het verhuren van studio's aan Slovaken, het bijwonen van Bulgaarse en Slovaakse trouwfeesten, het bezoeken van een Turkse kapper ...) die moesten aantonen dat hij geen racist was[61].

9. Bijzonder opzet niet verduidelijkt

In de rechtspraak werd niet altijd heel expliciet ingegaan op het vereiste van het bijzonder opzet. Zo werd een buschauffeur die op de openbare weg *"zwarten, makak, ga terug naar je land!"* had geroepen naar een man met donkere huidskleur veroordeeld op grond van het aanzettingsmisdrijf[62]. Hetzelfde was het geval voor een man die bij een bezoek aan zijn pas bevallen vrouw in het ziekenhuis, die daar een tweepersoonskamer deelde met een vrouw van Turkse origine, had gezegd: *"Blijf overal af, ge wordt hier besmet; je moet hier sorteren, Belgen bij Belgen, Turken bij Turken"*[63].

(58) Rb. Dendermonde 16 februari 2015.
(59) Rb. Dendermonde 2 maart 2015.
(60) Rb. Brussel 20 oktober 2015.
(61) Rb. Gent 28 januari 2016.
(62) Rb. Brugge 10 januari 2012.
(63) Rb. Dendermonde 30 januari 2012.

Een man die in het bijzijn van politieagenten zaken had geroepen naar het slachtoffer zoals *"ga terug naar je land zwarte aap, vuile zwarten, makak"* werd eveneens veroordeeld voor het aanzettingsmisdrijf. Het slachtoffer was's nachts sigaretten gaan kopen in een café. Hij werd door de beklaagde niet alleen uitgescholden, maar ook geslagen en gevolgd tot in zijn woning(64). Ten slotte werd ook het brengen van de Hitlergroet, tijdens een tramrit, tegenover personen met een donkere huidskleur als aanzettingsmisdrijf gekwalificeerd(65). In de vonnissen werd niet dieper ingegaan op het bijzonder opzet.

10. Onvoldoende bewijs

In één zaak werd de beklaagde vrijgesproken omdat er geen objectieve en onpartijdige getuigenverklaringen waren waardoor het misdrijf niet afdoende bewezen kon worden. Een paar was geweigerd in een frituur-eethuis omdat ze een hond bij zich hadden. Bij het buitengaan werd de deur furieus dichtgeklapt waardoor het glas van de deur volledig brak. Volgens bepaalde getuigen werd door het paar onder meer *"vuile makkakken, vuile buitenlanders, ga maar terug naar waar ge vandaan komt"* geroepen naar de uitbaters, wat tegengesproken werd door andere getuigen(66). In een andere zaak waren er *"naar aanleiding van een uiterst banaal incident"* woorden gevallen tussen de beklaagde en het slachtoffer *"die niet hadden mogen uitgesproken worden"* en werd het slachtoffer aangevallen door de beklaagde. De correctionele rechtbank weerhield het misdrijf slagen en verwondingen, met een (racistisch) verwerpelijk motief als verzwarende omstandigheid, maar het toevoegen van het aanzettingsmisdrijf was niet mogelijk omdat de constitutieve elementen niet afdoende bewezen waren(67).

IV. Het verspreidingsverbod

A. Inhoud

De Antiracismewet bepaalt dat het strafbaar is om, in de in artikel 444 van het Strafwetboek bedoelde omstandigheden, denkbeelden te verspreiden die gegrond zijn op rassuperioriteit of rassenhaat (artikel 21 ARW).

Volgens het Grondwettelijk Hof duidt de term 'verspreiden' erop dat aan de desbetreffende denkbeelden een 'algemene bekendheid' moet worden gegeven. Er moet dus sprake zijn van 'alom bekendmaken'(68). Het verspreidingsverbod beoogt in de eerste plaats om de intellectuele auteur van de denkbeelden strafbaar te stellen(69).

Wat het moreel element betreft is, net zoals dat bij het aanzettingsmisdrijf het geval is, een 'bijzonder opzet' vereist(70). De verspreider van de denkbeelden moet de wil hebben om de haat ten aanzien van een groep van mensen aan te wakkeren of de wil hebben om een discriminerend of segregerend beleid tot stand te laten komen. De uitingen moeten bijgevolg een minachtende of haatdragende strekking hebben, wat uitingen van wetenschap(71) en kunst buiten het verspreidingsverbod plaatst, en ze moeten de fundamentele minderwaardigheid van een groep uitdrukken(72).

Door de interpretatie van het Grondwettelijk Hof vloeien het aanzettingsmisdrijf en het verspreidingsverbod in elkaar over. Door de vervaging van het verspreidingsverbod als autonoom misdrijf kan zelfs gesproken worden van een *de facto* vernietiging van het verspreidingsverbod(73).

(64) Rb. Brugge 25 februari 2015.

(65) Rb. Veurne 22 november 2013 en 27 februari 2015.

(66) Rb. Turnhout 1 september 2015.

(67) Rb. Mechelen 8 juni 2009.

(68) GwH 12 februari 2009, nr. 17/2009, B.74.4.

(69) Personen die andermans ideeën verspreiden kunnen slechts worden veroordeeld binnen de perken van het in artikel 25, 2e lid Gw. bedoelde beginsel van de getrapte aansprakelijkheid (in zoverre voldaan is aan de toepassingsvoorwaarden van dat artikel) en op voorwaarde dat er bij hen sprake is van een bijzonder opzet, aldus Wetsontwerp tot wijziging van de wet van 30 juli 1981 tot bestraffing van bepaalde door racisme of xenofobie ingegeven daden, *Parl.St.* Kamer 2006-2007, nr. 51-2720/9, 63 en GwH 11 maart 2009, nr. 40/2009, B.70.1.

(70) Wetsontwerp tot wijziging van de wet van 30 juli 1981 tot bestraffing van bepaalde door racisme of xenofobie ingegeven daden, *Parl.St.* Kamer 2006-2007, nr. 51-2720/9, 63 en GwH 12 februari 2009, nr. 17/2009, B.74.3.

(71) Het vereiste van het bijzonder opzet laat toe een onderscheid te maken tussen objectief wetenschappelijk onderzoek en het 'pseudowetenschappelijk discours' over de rassuperioriteit waarvan het precies de doelstelling is de haat van een groep van mensen aan te wakkeren en de totstandkoming van een voor hen discriminerend of op segregatie gericht beleid te rechtvaardigen, aldus Wetsontwerp tot wijziging van de wet van 30 juli 1981 tot bestraffing van bepaalde door racisme of xenofobie ingegeven daden, *Parl.St.* Kamer 2006-2007, nr. 51-2720/9, 63 en GwH 12 februari 2009, nr. 17/2009, B.74.3.

(72) Wetsontwerp tot wijziging van de wet van 30 juli 1981 tot bestraffing van bepaalde door racisme of xenofobie ingegeven daden, *Parl.St.* Kamer 2006-2007, nr. 51-2720/1, 61 en GwH 12 februari 2009, nr. 17/2009, B.74.5.

(73) D. De Prins, "Het Grondwettelijk Hof en de federale antidiscriminatiewetten" in Ch. Bayart, S. Sottiaux en S. Van Drooghenbroeck (eds), *Actualités du droit de la lutte contre la discrimination. Actuele topics discriminatierecht*, Brugge, Die Keure, 2010, 33-34.

B. Rechtspraak

In de in deze bijdrage besproken rechtspraak zijn slechts enkele voorbeelden te vinden van het verspreidingsverbod.

Het verspreidingsverbod stond centraal in een vonnis van de correctionele rechtbank van Dendermonde van 16 september 2013. Naar aanleiding van een verkeerscontrole was een man (van Albanese nationaliteit) overgebracht naar het lokale politiekantoor. Tijdens de vaststellingen had hij tegenover een politie-inspecteur verklaard: *"Wij hebben jarenlang de Turken tegengehouden en wij zijn maar met drie miljoen Albanezen. Mijn volk zijn echte mannen die de ganse wereld aankunnen en u kan ik ook wel aan. Ik ben fier op mijn Albanese roots. Ik zal handelen zoals het hoort omdat ik Albanees bloed in de aderen heb."* De beklaagde werd uiteindelijk toch niet veroordeeld voor het verspreiden van denkbeelden die gegrond zijn op rassensuperioriteit of rassenhaat omdat de uitspraken niet gedaan werden in één van de in artikel 444 van het Strafwetboek bedoelde omstandigheden. De constitutieve bestanddelen voor het verspreidingsverbod waren bijgevolg niet verenigd. De beklaagde werd daarentegen wel veroordeeld voor mondelinge bedreigingen (artikel 327 Sw.) omdat hij tegen de politie-inspecteur eveneens had gezegd (vergezeld van de nodige bedreigende gebaren): *"Als je de procedure verder zet, zal ik ook tot op het bot gaan. Ik ben bereid voor u in den bak te gaan zitten. Ik ben fier Albanees te zijn en ben een echte man die zal doen wat hij moet doen"*[74].

Een andere toepassing van het verspreidingsverbod vormt een vonnis van de correctionele rechtbank van Dendermonde van 16 november 2011. Een man had ten overstaan van de politie verklaard *"dat hij niet in aanraking wilde komen met zwarte, bruine of Joodse politiemensen, want hij zal ze kapotmaken"* en hij had daarbij 'nazigebaren' gebruikt. De man werd veroordeeld voor het verspreiden van denkbeelden die gegrond zijn op rassuperioriteit of rassenhaat. In het vonnis werd niet dieper ingegaan op de constitutieve bestanddelen van het misdrijf[75]. Ten slotte werd een man op 5 januari 2011 veroordeeld door de correctionele rechtbank van Antwerpen op grond van het verspreidingsverbod (en het aanzettingsmisdrijf) voor (niet-gepreciseerde) blogberichten waaruit bleek *"dat ontegensprekelijk de grens van de vrije meningsuiting werd overschreden en dat deze uitspraken als racistisch dienen beschouwd te worden"*[76].

V. Het verenigingsmisdrijf

A. Inhoud

De Antiracismewet bepaalt dat het strafbaar is om te behoren tot een groep of vereniging die kennelijk en herhaaldelijk discriminatie of segregatie wegens één van de (door de Antiracismewet) beschermde criteria verkondigt, in de in artikel 444 van het Strafwetboek bedoelde omstandigheden, of aan zodanige groep of vereniging zijn medewerking te verlenen (artikel 22 ARW).

Het Grondwettelijk Hof leidde uit de parlementaire voorbereiding af dat de term 'verkondigen' steeds de betekenis heeft gehad van 'aanzetten tot', 'aansporen om iets te doen' en 'opzetten, aanstoken' en stelde *"dat de groep of vereniging waartoe een persoon behoort of waaraan hij zijn medewerking verleent, derhalve zelf strafbaar moet zijn wegens het aanzetten tot discriminatie of segregatie wegens een van de in de bestreden wetten vermelde gronden"* opdat een persoon strafbaar kan worden gesteld op grond van het verenigingsmisdrijf[77].

De strafbaarstelling steunt op een bewijs van lidmaatschap van, of medewerking aan, een groep of vereniging en niet op het vermoeden dat de beklaagde tot discriminatie of segregatie zou hebben aangezet[78].

Wat het moreel element betreft volstaat een 'algemeen opzet' of het wetens en willens behoren tot of zijn medewerking verlenen aan een groep of vereniging die kennelijk en herhaaldelijk discriminatie of segregatie verkondigt. Het is weliswaar niet vereist dat de beklaagde zelf kennelijk en herhaaldelijk discriminatie of segregatie verkondigt[79], maar de termen 'kennelijk en herhaaldelijk' impliceren wel dat er pas sprake kan zijn van een verenigingsmisdrijf wanneer het voor de persoon die behoort tot de groep of vereniging, of die er zijn medewerking aan verleent, zonder meer duidelijk is dat die groep of vereniging aanzet tot discriminatie of segregatie[80].

B. Rechtspraak

Ook het verenigingsmisdrijf kent weinig toepassingen in de in deze bijdrage besproken rechtspraak.

De correctionele rechtbank van Veurne veroordeelde op 9 maart 2011 enkele leden van de groep Blood & Honour voor het organiseren van neonaziconcerten met *'hatecore'* (*hardcore* met racistische slagzinnen)[81]. Door de inhoud van de teksten die

(74) Rb. Dendermonde 16 september 2013.
(75) Rb. Dendermonde 16 november 2011.
(76) Rb. Antwerpen 5 januari 2011.
(77) GwH 12 februari 2009, nr. 17/2009, B.79.5.
(78) GwH 12 februari 2009, nr. 17/2009, B.86.2.
(79) Wetsontwerp tot wijziging van de wet van 30 juli 1981 tot bestraffing van bepaalde door racisme of xenofobie ingegeven daden, *Parl.St.* Kamer 2006-2007, nr. 51-2720/1, 61 en GwH 12 februari 2009, nr. 17/2009, B.82.7.
(80) GwH 12 februari 2009, nr. 17/2009, B.82.3.
(81) Rb. Veurne 9 maart 2011.

naar voren werden gebracht op de bijeenkomsten, door het te koop stellen van goederen met racistische inslag en door het opruien van de massa door kreten en gebaren was, aldus de correctionele rechtbank, in hoofde van Blood & Honour de bijzondere wil aanwezig om aan te zetten tot discriminatie, segregatie, haat en geweld. Dat gebeurde kennelijk en herhaaldelijk in de in artikel 444 van het Strafwetboek bedoelde omstandigheden. De verschillende activiteiten die beklaagden binnen Blood & Honour uitvoerden, wezen er op dat ze wetens en willens behoorden tot of hun medewerking verleenden aan de groep. De beklaagden hadden aangevoerd dat enkel het behoren tot een groep of vereniging die zelf strafbaar was, en die dus rechtspersoonlijkheid had, strafbaar kon zijn. Die stelling werd volgens de correctionele rechtbank tegengesproken door het Internationaal Verdrag inzake de uitbanning van alle vormen van rassendiscriminatie, de Europese richtlijn 2000/43/EG en (de parlementaire voorbereiding en tekst van) de Antiracismewet. Daarnaast wees de correctionele rechtbank ook op een arrest van het Hof van Cassatie uit 2004 waarin werd geoordeeld dat het verenigingsmisdrijf *"een zelfstandig misdrijf is dat niet vereist dat de beklaagde zelf kennelijk en herhaaldelijk discriminatie of segregatie bedrijft of verkondigt, noch dat de groep of vereniging waartoe hij behoort of waaraan hij zijn medewerking verleent, werd of wordt vervolgd, persoonlijk schuldig geacht of veroordeeld"*(82).

Het verenigingsmisdrijf werd ook aangevoerd tegenover enkele leden van een andere Blood & Honour-groepering, beter bekend onder de naam Bloed Bodem Eer Trouw. In een vonnis van 7 februari 2014 oordeelde de correctionele rechtbank van Dendermonde dat het verenigingsmisdrijf niet weerhouden kon worden. De correctionele rechtbank verwees naar het arrest van het Grondwettelijk Hof van 12 februari 2009 waarin werd geoordeeld dat de groep of vereniging zelf daadwerkelijk strafrechtelijk vervolgd moet kunnen worden en strafbaar moet kunnen zijn en *"aangezien er in casu enkel sprake is van een feitelijke groep of een feitelijke vereniging, kunnen – bij toepassing van de interpretatie zoals deze door het Grondwettelijk Hof wordt voorgehouden – de onderscheiden beklaagden niet strafbaar worden gesteld wegens deelneming aan of behoren tot een dergelijke groep"*(83).

In hoger beroep volgde het hof van beroep van Gent dit standpunt niet(84). In een arrest van 4 november 2014 veroordeelde het hof enkele leden van Bloed Bodem Eer Trouw op grond van artikel 22 Antiracismewet. Uit de bewoordingen van dat artikel, en uit de parlementaire voorbereiding, kon volgens het hof niet afgeleid worden dat de strafbaarheid afhankelijk zou zijn van de mogelijkheid tot strafrechtelijke vervolging van de groep of vereniging die bijgevolg rechtspersoonlijkheid zou moeten hebben. Een dergelijke interpretatie zou, aldus het hof van beroep, immers impliceren dat het verenigingsmisdrijf niet kon worden toegepast voor de inwerkingtreding van de wet van 4 mei 1999 tot invoering van de strafrechtelijke verantwoordelijkheid van rechtspersonen. Weliswaar had het Grondwettelijk Hof geoordeeld dat de groep of vereniging zelf strafbaar moet zijn wegens het aanzetten tot discriminatie of segregatie, maar dit diende volgens het hof van beroep specifiek gesitueerd te worden tegen de achtergrond van de interpretatie van het begrip 'verkondigen' door het Grondwettelijk Hof. Dat begrip moet volgens het Grondwettelijk Hof begrepen worden als 'aanzetten tot'. Het behoren tot of zijn medewerking verlenen aan een groep of vereniging die louter een discriminatoire mening of een segregatiegedachte 'vertolkt' is bijgevolg niet strafbaar. De groep of vereniging moet geen rechtspersoonlijkheid hebben, maar de activiteiten van die groep of vereniging moeten gesitueerd kunnen worden binnen de werking van de strafwet (meer bepaald binnen de werking van artikel 20 ARW)(85). Uit het tijdschrift, de website en de blogspot van Bloed Bodem Eer Trouw bleek volgens het hof van beroep dat publiekelijk werd aangezet tot haat, discriminatie en segregatie op racistische gronden. Daardoor had Bloed Bodem Eer Trouw kennelijk en herhaaldelijk discriminatie en segregatie verkondigd (zoals bedoeld in artikel 22 ARW). Daarnaast kon vastgesteld worden dat enkele beklaagden wetens en willens tot Bloed Bodem Eer Trouw behoorden. Het verenigingsmisdrijf kon dan ook weerhouden worden in hoofde van die beklaagden. Het hof van beroep van Gent volgde betreffende het verenigingsmisdrijf in het arrest van 4 november 2014 de stelling die het had ingenomen in een arrest van 21 april 2004(86) en de daarop volgende cassatierechtspraak(87).

(82) Cass. 9 november 2004, nr. P.04.0849.N.

(83) Rb. Dendermonde 7 februari 2014.

(84) Gent 4 november 2014.

(85) Het hof van beroep van Gent verwees in verband met 'het situeren binnen de werking van de strafwet' naar overweging B.81.1., tweede alinea in GwH 12 februari 2009, nr. 17/2009 waarin staat dat vereist is dat de groep of vereniging 'zich schuldig maakt aan het misdrijf van aanzetten tot discriminatie of segregatie', opdat iemand die behoort tot die groep of er zijn medewerking aan verleent, strafbaar kan zijn. Dit kan er mogelijk op wijzen dat het hof van beroep van Gent van oordeel was dat de groep of vereniging alle constitutieve bestanddelen van het aanzettingsmisdrijf, met inbegrip van het moreel element, in zich moest verenigen opdat het behoren tot of zijn medewerking verlenen aan de groep of vereniging strafbaar zou zijn.

(86) Gent 21 april 2004 (tegen drie vzw's van het toenmalige Vlaams Blok).

(87) Cass. 9 november 2004, nr. P.04.0849.N.

VI. De strafmaat

Op het aanzettingsmisdrijf uit de Antiracismewet staat, net zoals op het verspreidingsverbod en het verenigingsmisdrijf, een gevangenisstraf van een maand tot een jaar en/of een geldboete van vijftig euro tot duizend euro (artikel 20, 21 en 22 ARW). De veroordeelde kan tot ontzetting worden veroordeeld overeenkomstig artikel 33 van het Strafwetboek (artikel 27 ARW).

In de in deze bijdrage besproken rechtspraak werd vaak een gevangenisstraf en een geldboete opgelegd. Bijvoorbeeld één maand gevangenisstraf en een geldboete van honderd euro[88], drie maanden gevangenisstraf en een geldboete van honderd euro[89], vier maanden gevangenisstraf en een geldboete van honderd euro[90], zes maanden gevangenisstraf en een geldboete van honderd euro[91] of nog een geldboete van honderd euro[92] of honderdvijfentwintig euro[93].

Een strenge straf werd bijvoorbeeld gerechtvaardigd geacht gelet op het feit dat racistische uitlatingen *"de uiting zijn van een ideologie van discriminatie die een permanent gevaar voor onze democratische waarden betekenen"*[94]. Of nog omdat *"het beangstigend is te moeten vaststellen dat de zes kinderen van beklaagde worden grootgebracht door een vader waarvan de vrouw uitdrukkelijk stelt dat die problemen heeft met een andere cultuur, in het bijzonder moslims en die mensen van een 'vreemde origine' als 'besmettelijk' beschouwt en hen omschrijft als bruinen"*[95].

Enkele malen werd gewezen op gebeurtenissen uit de recente geschiedenis. Racistisch gedachtengoed kan absoluut niet getolereerd worden omdat *"recente geschiedenis meer dan voldoende heeft aangetoond tot welke uitwassen dit kan leiden"*[96]. Of nog omdat *"het klimaat van racisme en onverdraagzaamheid dat in onze samenleving is geslopen eveneens kan leiden tot bijzonder dramatische gebeurtenissen en tot daden van extreem geweld waardoor ook de openbare orde en de veiligheid in het gedrang wordt gebracht"*[97].

Soms werden alternatieve straffen uitgesproken zoals een werkstraf van vijftig[98], tachtig[99], honderd[100] of honderdtachtig[101] uren of nog een leerstraf bestaande uit het volgen van een cursus daderinzicht[102]. In een zaak werd de opschorting van de uitspraak van de veroordeling uitgesproken omdat de beklaagde geacht werd al zwaar genoeg gestraft te zijn. De beklaagde was door zijn racistische uitspraken immers zijn werk kwijtgeraakt en zijn politieke carrière was beëindigd[103]. In een andere zaak werd eveneens de opschorting van de uitspraak uitgesproken omdat de beklaagde politie-inspecteur was bij de luchtvaartpolitie en een veroordeling hem nog meer problemen zou kunnen opleveren dan reeds het geval was[104].

Als bijkomende straf werd in een aantal gevallen de (tijdelijke) ontzetting uitgesproken[105].

In de zaken waarin Unia zich burgerlijke partij stelde, werd meestal één euro morele schadevergoeding toegekend[106] en uitzonderlijk 1.250 euro[107]. In één zaak kreeg het slachtoffer een morele schadevergoeding van 2.500 euro[108].

Besluit

De wetgever heeft geen opiniedelicten willen invoeren in de Belgische antidiscriminatiewetgeving. Het louter uiten van bepaalde opinies, ook al hebben ze een racistisch, discriminerend of haatdragend karakter en getuigen ze van een misprijzen van of een minachting voor bepaalde (categorieën van) personen, is niet strafbaar gesteld in de Belgische antidiscriminatiewetgeving[109]. Strafbaar op grond van de antidiscriminatiewetgeving is enkel het openlijk, bewust en kwaadwillig aanzetten tot discriminatie, haat of geweld (artikel 20 ARW, 22 ADW en 27 Genderwet); het in het openbaar verspreiden van racistische denkbeelden (artikel 21 ARW) en het behoren tot of medewerking verlenen

(88) Rb. Veurne 22 november 2013 en 27 februari 2015.
(89) Rb. Brugge 5 december 2011
(90) Rb. Brugge 10 januari 2012 en Rb. Antwerpen (afdeling Mechelen) 9 juli 2015.
(91) Rb. Leuven 23 juni 2015.
(92) Rb. Dendermonde 26 februari 2010.
(93) Rb. Gent 10 januari 2012.
(94) Rb. Dendermonde 26 februari 2010.
(95) Rb. Dendermonde 30 januari 2012.
(96) Rb. Antwerpen 18 oktober 2010.
(97) Rb. Dendermonde 30 januari 2012.
(98) Rb. Antwerpen 5 januari 2011.
(99) Rb. Dendermonde 16 februari 2015.
(100) Rb. Dendermonde 2 maart 2015.
(101) Rb. Dendermonde 30 januari 2012.
(102) Rb. Leuven 24 maart 2010.
(103) Rb. Brussel 29 mei 2009.
(104) Rb. Brussel 20 oktober 2015.
(105) Bijvoorbeeld Rb. Brugge 5 december 2011, Rb. Dendermonde 4 juni 2012 en Rb. Antwerpen (afdeling Mechelen) 9 juli 2015.
(106) Bijvoorbeeld Rb. Brugge 5 december 2011, Rb. Dendermonde 4 juni 2012 en Rb. Antwerpen (afdeling Mechelen) 9 juli 2015.
(107) Rb. Veurne 22 november 2013 en 27 februari 2015.
(108) Rb. Dendermonde 30 januari 2012.
(109) D. VOORHOOF en P. VALCKE, *Handboek Mediarecht*, Brussel, Larcier, 2011, 127-128.

aan een groep of vereniging die in het openbaar kennelijk en herhaaldelijk rassendiscriminatie of -segregatie verkondigt (artikel 22 ARW).

Al in de oorspronkelijke Antiracismewet van 1981[110] werd het in het openbaar aanzetten tot discriminatie, haat, geweld of rassenscheiding strafbaar gesteld (oud artikel 1, 1e lid, 2° ARW), naast het in het openbaar publiciteit geven aan een voornemen om rassendiscriminatie te bedrijven (oud artikel 1, 1e lid, 3° ARW) en het behoren tot een groep of vereniging die openlijk en herhaaldelijk rassendiscriminatie of rassenscheiding bedrijft of verkondigt in het openbaar (oud artikel 3 ARW). Bij de herziening van de Antiracismewet in 2007[111] werd de bepaling ingevoerd die het in het openbaar verspreiden van denkbeelden die gegrond zijn op rassuperioriteit of rassenhaat strafbaar stelde (artikel 21 ARW). De reden hiervoor was dat de regering in het voorontwerp van wet het publiciteit geven aan zijn voornemen uit de oorspronkelijke Antiracismewet niet meer had opgenomen. Het toenmalige Arbitragehof had een gelijkaardige bepaling immers geannuleerd in de Antidiscriminatiewet[112] en de kans op vernietiging was erg groot indien een gelijkluidend artikel zou heropgenomen worden in de Antiracismewet. De bepaling werd dus preventief geschrapt[113].

Het overgrote deel van de in deze bijdrage onderzochte recente Nederlandstalige rechtspraak met betrekking tot haatboodschappen heeft betrekking op het aanzettingsmisdrijf.

Aanvankelijk (1981-1993), en algemeen gesteld, waren er in de rechtspraak twee stromingen. In de hoofdstroming werd veel aandacht geschonken aan de inhoud, de context en het opzet van de uitingen die werden aangevoerd als bewijs van een inbreuk op de Antiracismewet. In een tweede stroming gaven 'racistische' scheldwoorden, beledigingen en (andere) negatieve uitingen vrijwel automatisch aanleiding tot het vaststellen van een inbreuk op de Antiracismewet zonder dat veel belang werd gehecht aan de context en het opzet. In een volgende periode (1994-2004) kreeg de tweede stroming meer en meer de bovenhand. Racistische uitlatingen werden op zich laakbaar geacht. De toetsing van het moreel element werd zeldzaam en de concrete (materiële) bestanddelen en contextuele factoren kwamen minder duidelijk aan bod. In een derde periode (2005-2009) begon een tweespalt op te treden. Sommige rechters bleken geneigd om, in lijn met de signalen afgegeven door het Grondwettelijk Hof, meer terughoudendheid aan de dag te leggen en opnieuw een grotere betekenis toe te kennen aan het morele bestanddeel. De tekst van de wet werd strikter geïnterpreteerd en de context van de uitingen won aan belang. Daarnaast bleef een belangrijk deel van de rechtspraak de eerdere ruime interpretatie volgen[114].

In de recente Nederlandstalige rechtspraak lijkt, opnieuw algemeen gesteld, de terughoudende opstelling aan belang te winnen in lijn met de criteria vooropgesteld door het Grondwettelijk Hof. De verschillende constitutionele bestanddelen worden systematisch afgetoetst waarbij meer in het bijzonder belang wordt gehecht aan het morele bestanddeel. Weliswaar wordt in een aantal uitspraken nauwelijks of niet ingegaan op het bijzonder opzet, maar de materiële bestanddelen zijn dan vaak duidelijk genoeg om geen twijfel te laten bestaan over de intenties van de beklaagde.

Uit de recente Nederlandstalige rechtspraak blijkt ook dat de zes elementen van de checklist uit het *Vademecum Racismewet* (1996) nog niet aan belang hebben ingeboet. Ze blijven een bruikbaar instrument om te beoordelen of de constitutieve bestanddelen van het aanzettingsmisdrijf vervuld zijn[115].

Het betreft de volgende elementen (vragen)[116]:

– *Wat waren de precieze bewoordingen (of de concrete daden)?*: Was er sprake van zware racistische beledigingen? Fysieke actie zoals duw- en trekwerk? Manifeste leugens?

– *Op welke manier werden de woorden geuit (of de daden gesteld)?*: Haatdragend? Agressief? Spottend?

(110) Wet van 30 juli 1981 tot bestraffing van bepaalde door racisme of xenophobie ingegeven daden, *BS* 8 augustus 1981, 9.928.

(111) Wet van 10 mei 2007 tot wijziging van de wet van 30 juli 1981 tot bestraffing van bepaalde door racisme of xenofobie ingegeven daden, *BS* 30 mei 2007, 29.046.

(112) GwH 6 oktober 2004, nr. 157/2004, B.59-B.62.

(113) J. VRIELINK, *Van haat gesproken? Een rechtsantropologisch onderzoek naar de bestrijding van rasgerelateerde uitingsdelicten in België*, Antwerpen, Maklu, 2010, 235.

(114) J. VRIELINK, *Van haat gesproken? Een rechtsantropologisch onderzoek naar de bestrijding van rasgerelateerde uitingsdelicten in België*, Antwerpen, Maklu, 2010, 290-291, 338 en 379.

(115) W. VAN LAETHEM, *Vademecum racismewet. Een beknopte bespreking van de wet van 30 juli 1981 tot bestraffing van bepaalde door racisme en xenofobie ingegeven daden*, Brussel, Ministerie van Binnenlandse Zaken, 1996, 36 (aangehaald in D. DE PRINS, S. SOTTIAUX en J. VRIELINK, *Handboek Discriminatierecht*, Mechelen, Kluwer, 2005, 326-327).

(116) Zie in dat verband ook de *'clear and present danger test'* van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens waarnaar verwezen werd in Rb. Dendermonde 8 december 2014: *"Hieruit blijkt dat het Hof de vraag of er sprake is van 'aanzet' niet alleen beantwoordt aan de hand van de inhoud of de aard van de gebruikte woorden, maar ook op basis van de omstandigheden waarin zij werden geuit (bijvoorbeeld de plaats, het publiek en de autoriteit van de spreker...) en het medium waarmee dat gebeurde (bijvoorbeeld een dagblad, een roman, het internet...)."*

Neutraal? Wilde de beklaagde de omstaanders opjutten?

– *In welke context had het gebeuren plaats?*: Betrof het een burenruzie? Los van enig incident? Tijdens een verhitte discussie? Waren er veel personen aanwezig van wie de dader de aandacht opeiste? Welk medium werd gebruikt?

– *De achtergrond van de beklaagde?*: Staat de beklaagde bekend als vreemdelingenhater? Houdt de beklaagde er extreme opvattingen op na? Gaat het om een rustig persoon?

– *De relevante gegevens in verband met het slachtoffer?*: Was er sprake van provocatie of uitlokking? Betrof het een toevallige passant?

– *De wijze waarop (eventuele) getuigen het gebeuren hebben ervaren?*: Hadden de getuigen de indruk dat de dader hen wilde aanzetten tot haat? Richtte de dader zich enkel tot de vreemdeling?

Op basis van de recente Nederlandstalige rechtspraak, en enigszins generaliserend, kan nog gesteld worden dat het aanzettingsmisdrijf veeleer weerhouden wordt wanneer er sprake is van (1) *gratuit* geweld, zonder de minste uitlokking vanwege het slachtoffer, (2) een gebrek aan aanleiding, (3) het weigeren van bemiddeling en excuses, (4) het niet louter willen beledigen, maar ook de omstaanders willen betrekken, (5) het gebruik van woorden die onnodig agressief en beledigend zijn, (6) het herhalen van het racistische gedachtegoed ten aanzien van de politie tijdens het onderzoek, (7) de afwezigheid van objectieve redenen, (8) het brengen van de Hitlergroet, (9) het letterlijk aanzetten van anderen tot actie of (10) het totaal gebrek aan respect voor of misprijzen van het slachtoffer. Niet alleen de inhoud van de haatboodschap is van belang, maar ook de manier waarop ze wordt geuit. Het aanzettingsmisdrijf wordt veeleer niet weerhouden wanneer er sprake is van (1) het louter geven van kritiek of (zelfs verkeerde) informatie; (2) feiten die zich voordeden tijdens een burenruzie of een woordenwisseling, (3) een situatie van uitlokking of onduidelijkheid over de feiten, (4) agressie bij de dader die niets te maken heeft met de afkomst van het slachtoffer of (5) het enkel willen treffen van het slachtoffer. Er moet een onderscheid gemaakt worden tussen racistische beledigingen en aanzetten tot. Opmerkelijk is dat het aanzettingsmisdrijf steeds vaker gepaard lijkt te gaan met fysieke geweldplegingen.

Het verspreidingsverbod en het verenigingsmisdrijf kenden bijzonder weinig toepassingen in de recente Nederlandstalige rechtspraak. Voor wat betreft het verspreidingsverbod hangt dat ongetwijfeld samen met de interpretatie die het Grondwettelijk Hof gaf aan het misdrijf waardoor het verspreidingsverbod en het aanzettingsmisdrijf in elkaar overvlœien. Wat het verenigingsmisdrijf betreft lijkt de discussie over het al dan niet zelfstandig karakter van het misdrijf beslecht. Het verenigingsmisdrijf kan een – zij het gelet op de strafmaat wellicht eerder bescheiden – rol spelen in de aanpak van (onder meer) neonazistische groeperingen.

Ten slotte kan er nog op gewezen worden dat in de marge van de hierboven besproken rechtspraak een aantal – reeds lang gekende – pijnpunten werden aangehaald. Zo is er de discussie over de uitzondering voor racistische of xenofobe drukpersmisdrijven in artikel 150 Grondwet (en de daarmee samenhangende discussie over de rol van het hof van assisen); de discussie over de afwezigheid van het verspreidingsverbod en het verenigingsmisdrijf in de Antidiscriminatiewet en de Genderwet en de discussie over de strafrechtelijke versus burgerrechtelijke aanpak van haatboodschappen. Het succes van de sociale media legt een aantal bijkomende pijnpunten bloot zoals het ontbreken van een wettelijk recht van antwoord op sociale media, het (gebrek aan) toezicht door de beheerders van de sociale media en de beteugeling van sociale media die vanuit het buitenland opereren. Hoewel het finaal aan de (grond)wetgever toekomt om een antwoord te bieden op deze pijnpunten, zullen de vragen die ze oproepen ongetwijfeld een rol spelen in de toekomstige rechtspraak over racistische haatboodschappen.