

BELGISCHE KAMER VAN  
VOLKSVERTEGENWOORDIGERS

5 mei 2015

**WETSVOORSTEL**

**tot wijziging van het Strafwetboek wat  
dragen, tonen of bezitten en verspreiden van  
uniformen, vlaggen, symbolen of emblemen  
van jihadistische groepen betreft**

**ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE  
NR. 57.006/AV VAN 24 MAART 2015**

---

*Zie:*

Doc 54 **0782/ (2014/2015):**

001: Wetsvoorstel van de heer Dewinter, mevrouw Pas en de heer Penris.

CHAMBRE DES REPRÉSENTANTS  
DE BELGIQUE

5 mai 2015

**PROPOSITION DE LOI**

**modifiant le Code pénal en ce qui concerne  
le port, l'exhibition ou la possession et la  
diffusion d'uniformes, de drapeaux, d'insignes  
ou d'emblèmes de groupes djihadistes**

**AVIS DU CONSEIL D'ÉTAT  
N° 57.006/AG DU 24 MARS 2015**

---

*Voir:*

Doc 54 **0782/ (2014/2015):**

001: Proposition de loi de M. Dewinter, Mme Pas et M. Penris.

N-VA	:	Nieuw-Vlaamse Alliantie
PS	:	Parti Socialiste
MR	:	Mouvement Réformateur
CD&V	:	Christen-Democratisch en Vlaams
Open Vld	:	Open Vlaamse liberalen en democraten
sp.a	:	socialistische partij anders
Ecolo-Groen	:	Ecologistes Confédérés pour l'organisation de luttes originales – Groen
cdH	:	centre démocrate Humaniste
VB	:	Vlaams Belang
PTB-GO!	:	Parti du Travail de Belgique – Gauche d'Ouverture
FDF	:	Fédéralistes Démocrates Francophones
PP	:	Parti Populaire

*Afkortingen bij de nummering van de publicaties:*

DOC 54 0000/000:	Parlementair document van de 54 <sup>e</sup> zittingsperiode + basisnummer en volgnummer
QRVA:	Schriftelijke Vragen en Antwoorden
CRIV:	Voorlopige versie van het Integraal Verslag
CRABV:	Beknopt Verslag
CRIV:	Integraal Verslag, met links het definitieve integraal verslag en rechts het vertaald beknopt verslag van de toespraken (met de bijlagen)
PLEN:	Plenum
COM:	Commissievergadering
MOT:	Moties tot besluit van interpellaties (beigekleurig papier)

*Abréviations dans la numérotation des publications:*

DOC 54 0000/000:	Document parlementaire de la 54 <sup>e</sup> législature, suivi du n° de base et du n° consécutif
QRVA:	Questions et Réponses écrites
CRIV:	Version Provisoire du Compte Rendu intégral
CRABV:	Compte Rendu Analytique
CRIV:	Compte Rendu Intégral, avec, à gauche, le compte rendu intégral et, à droite, le compte rendu analytique traduit des interventions (avec les annexes)
PLEN:	Séance plénière
COM:	Réunion de commission
MOT:	Motions déposées en conclusion d'interpellations (papier beige)

*Officiële publicaties, uitgegeven door de Kamer van volksvertegenwoordigers*

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

De publicaties worden uitsluitend gedrukt op FSC gecertificeerd papier

*Publications officielles éditées par la Chambre des représentants*

Commandes:  
Place de la Nation 2  
1008 Bruxelles  
Tél. : 02/ 549 81 60  
Fax : 02/549 82 74  
www.lachambre.be  
courriel : publications@lachambre.be

Les publications sont imprimées exclusivement sur du papier certifié FSC

Op 20 januari 2015 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Voorzitter van de Kamer van volksvertegenwoordigers verzocht binnen een termijn van zestig dagen verlengd tot vijfenzeventig dagen <sup>(\*)</sup> een advies te verstrekken over een wetsvoorstel “tot wijziging van het Strafwetboek wat dragen, tonen of bezitten en verspreiden van uniformen, vlaggen, symbolen of emblemen van jihadistische groepen betreft” (Parl.St. Kamer 2014-15, nr. 54-0782/001).

Het wetsvoorstel is door de algemene vergadering onderzocht op 24 maart 2015. De algemene vergadering was samengesteld uit Yves Kreins, eerste voorzitter, Marnix Van Damme, Pierre Liénardy, Jo Baert en Pierre Vandernoot, kamervoorzitters, Jan Smets, Martine Baguet, Wilfried Van Vaerenbergh, Jeroen Van Nieuwenhove, Luc Detroux, Bernard Blero en Kaat Leus, staatsraden, Jan Velaers, Sébastien Van Drooghenbroeck, Christian Behrendt en Johan Put, assessoren, en Michel Fauconier, toegevoegd griffier en Wim Geurts, griffier.

De verslagen zijn uitgebracht door Xavier Delgrange, eerste auditeur-afdelingshoofd, Laurence Vancrayebeck, Frédéric Vanneste en Tim Corthaut, auditoren.

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

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 24 maart 2015.

\*

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

\*

## I. STREKKING VAN HET VOORSTEL

2.1. Het om advies voorgelegde wetsvoorstel strekt tot invoeging in boek II, titel VI, van het Strafwetboek van een nieuw hoofdstuk II/1 met het opschrift “Wanbedrijven betreffende het dragen, tonen of verspreiden van uniformen, vlaggen, symbolen of emblemen van jihadistische groepen”. Het hoofdstuk omvat een enig artikel (het voorgestelde artikel 331ter).

2.2. Het voorgestelde artikel 331ter, § 1, van het Strafwetboek houdt een verbod in op het dragen of laten zien voor propaganda- of reclamedoelinden van een uniform, een vlag, een symbool of een embleem dat geassocieerd wordt met wat gedragen of getoond wordt, als kenmerkend

<sup>1</sup> Aangezien het om een wetsvoorstel gaat, wordt onder “rechtsgrond” de overeenstemming met de hogere rechtsnormen verstaan.

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

Le 20 janvier 2015, 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 soixante jours prorogé à septante-cinq jours <sup>(\*)</sup>, sur une proposition de loi “modifiant le Code pénal en ce qui concerne le port, l’exhibition ou la possession et la diffusion d’uniformes, de drapeaux, d’insignes ou d’emblèmes de groupes djihadistes” (Doc. parl., Chambre, 2014-2015, n° 54-0782/001).

La proposition de loi a été examinée par l’assemblée générale le 24 mars 2015. L’assemblée générale était composée de Yves Kreins, premier président, Marnix Van Damme, Pierre Liénardy, Jo Baert et Pierre Vandernoot, présidents de chambre, Jan Smets, Martine Baguet, Wilfried Van Vaerenbergh, Jeroen Van Nieuwenhove, Luc Detroux, Bernard Blero et Kaat Leus, conseillers d’État, Jan Velaers, Sébastien Van Drooghenbroeck, Christian Behrendt et Johan Put, assesseurs, et Michel Fauconier, greffier assumé et Wim Geurts, greffier.

Les rapports ont été présentés par Xavier Delgrange, premier auditeur chef de section, Laurence Vancrayebeck, Frédéric Vanneste et Tim Corthaut, auditores.

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

L’avis, dont le texte suit, a été donné le 24 mars 2015.

\*

1. En application de l’article 84, § 3, alinéa 1<sup>er</sup>, des lois sur le Conseil d’État, coordonnées le 12 janvier 1973, la section de législation s’est limitée à l’examen de la compétence de l’auteur de l’acte, du fondement juridique<sup>1</sup> et de l’accomplissement des formalités prescrites.

\*

## I. PORTÉE DE LA PROPOSITION

2.1. La proposition de loi soumise pour avis a pour objet d’insérer dans le livre II, titre VI, du Code pénal un nouveau chapitre II/1, intitulé “Des délits relatifs au port, à l’exhibition ou à la diffusion d’uniformes, de drapeaux, d’insignes ou d’emblèmes de groupes djihadistes”. Le chapitre comporte un article unique (l’article 331ter, proposé).

2.2. L’article 331ter, § 1<sup>er</sup>, proposé, du Code pénal prévoit une interdiction de porter ou d’exhiber, à des fins de propagande ou de publicité, un uniforme, un drapeau, un insigne ou un emblème rappelant ceux portés ou exhibés, en tant que signe distinctif manifestement caractéristique, par des

<sup>1</sup> S’agissant d’une proposition de loi, on entend par “fondement juridique” la conformité aux normes supérieures.

(\*) Cette prorogation résulte de l’article 84, § 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, 1°, des lois coordonnées sur le Conseil d’État qui dispose que le délai de soixante jours est prorogé à septante-cinq jours dans le cas où l’avis est donné par l’assemblée générale en application de l’article 85.

onderscheidingsteken, door jihadistische groepen, dan wel door leden daarvan. De betrokken groepen moeten worden opgelijst door de minister van Buitenlandse Zaken na overleg in de Ministerraad. Ook van oorsprong religieuze symbolen kunnen onder het verbod vallen. De sanctie op het nieuwe wanbedrijf is een gevangenisstraf van een jaar tot vijf jaar en een geldboete van vijfhonderd euro tot vijftigduizend euro.

2.3. Het voorgestelde artikel 331ter, § 2, van het Strafwetboek verbiedt het invoeren, het in voorraad hebben, het tentoonstellen, de verkoop of het verspreiden van dergelijke symbolen, althans als dat gebeurt “teneinde de oogmerken te dienen van een groep waarvan de naam opgenomen is in de lijst (bedoeld in artikel 331ter, § 1, Sw.)”. De sanctie op dit wanbedrijf is een gevangenisstraf van zes maanden tot drie jaar en een geldboete van vijftig euro tot twintigduizend euro, of een van die straffen alleen.

2.4. In artikel 1, tweede lid, van het voorstel wordt uitdrukkelijk gesteld dat het gaat om de

“gedeeltelijk[e] uitvoering van het arrest van de Grote Kamer van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens van 13 februari 2003, in de zaak van *Refah Partisi tegen Turkije*, paragraaf 123, waarin het Hof verklaart dat de islamitische wet of Sharia onverenigbaar is met de fundamentele beginselen van de democratie, zoals die worden verwoord door het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden”.

## II. ALGEMENE OPMERKINGEN OVER DE VERENIGBAARHEID VAN HET VOORSTEL MET DE GRONDRECHTEN

3.1. Het voorstel houdt een beperking in zowel van de vrijheid van godsdienst, als van de vrijheid van meningsuiting. De indieners van het voorstel beogen het dragen van bepaalde uniformen, vlaggen, symbolen, of emblemen immers strafbaar te stellen omwille van het religieus gedachtegoed dat deze geacht worden in te houden. Onder voorbehoud van wat hierna in de punten 3.2.2 e.v. wordt toegelicht, kan de vrijheid om de geloofs- of levensovertuiging te uiten, zoals die door artikel 9 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens (hierna: EVRM) en door artikel 18 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten (hierna: BUPO) wordt gewaarborgd, ook worden uitgeoefend door het dragen van kledingstukken of accessoires – ongeacht of het lid daartoe verplicht is<sup>2</sup> – alsook door het tonen van symbolen, vlaggen, tekens of emblemen. Hetzelfde geldt voor de vrijheid

<sup>2</sup> Zie EHRM 15 januari 2013, *Eweida e.a. t. het Verenigd Koninkrijk*, § § 82 en 89.

groupes djihadistes ou par leurs membres. Les groupes concernés doivent être mentionnés sur une liste établie par le ministre des Affaires étrangères après délibération en Conseil des ministres. De même, des symboles religieux à l'origine peuvent être visés par l'interdiction. Le nouveau délit est puni d'une peine de prison d'un à cinq ans et d'une amende de cinq cents à cinquante mille euros.

2.3. L'article 331ter, § 2, proposé, du Code pénal interdit l'importation, la détention, l'exhibition, la vente ou la diffusion de tels symboles, du moins lorsqu'il s'agit de “servir les desseins d'un groupe dont le nom figure sur la liste” (visée à l'article 331ter, § 1<sup>er</sup>, du C. pénal). Ce délit est puni d'une peine de prison de six mois à trois ans et d'une amende de cinquante à vingt mille euros, ou d'une de ces peines seulement.

2.4. L'article 1<sup>er</sup>, alinéa 2, de la proposition précise expressément qu'il s'agit

“[d']exécuter partiellement l'arrêt du 13 février 2003 rendu par la Grande Chambre de la Cour européenne des droits de l'homme dans l'affaire *Refah Partisi contre la Turquie*, dans lequel la Cour déclare, au § 123, que la loi islamique ou charia est incompatible avec les principes fondamentaux de la démocratie, tels qu'ils résultent de la Convention européenne de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales”.

## II. OBSERVATIONS GÉNÉRALES SUR LA COMPATIBILITÉ DE LA PROPOSITION AVEC LES DROITS FONDAMENTAUX

3.1. La proposition prévoit une restriction, tant de la liberté de religion, que de la liberté d'expression. Les auteurs de la proposition visent en effet à incriminer le port de certains uniformes, drapeaux, insignes ou emblèmes en raison des opinions religieuses que ceux-ci sont censés exprimer. Sous réserve de ce qui sera précisé ci-après (n° 3.2.2 et suiv.), la liberté d'expression convictionnelle, telle que garantie par l'article 9 de la Convention européenne des droits de l'Homme (ci-après: CEDH) et l'article 18 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques (ci-après: PIDCP), peut trouver à s'exercer au travers du port de vêtements ou d'accessoires – peu importe que ce port soit “obligatoire” ou non pour l'adhérent<sup>2</sup> – ainsi que par l'exhibition de symboles, drapeaux, signes ou emblèmes. Il en va de même pour la liberté d'expression en général, telle que garantie par l'article 10 de

<sup>2</sup> Voy. Cour eur. D.H., arrêt *Eweida et autres c. Royaume-Uni* du 15 janvier 2013, § § 82 et 89.

van meningsuiting in het algemeen, zoals gewaarborgd door artikel 10 van het EVRM<sup>3</sup> en door artikel 19 van het BUPO.<sup>4</sup> Volgens het Europees Hof voor de Rechten van de Mens worden “les choix faits quant à l’apparence que l’on souhaite avoir, dans l’espace public comme en privé” overigens beschermd op grond van het recht op eerbiediging van het privéleven (artikel 8 van het EVRM).<sup>5</sup> Dat geldt in verband met de keuze van het kapsel en van de kledij.<sup>6</sup>

3.2. In het licht van het bovenstaande geeft het voorstel aanleiding tot de volgende opmerkingen.

3.2.1. In de eerste plaats dient te worden benadrukt dat dit voorstel niet kan worden beschouwd als de uitvoering van het arrest van het Europees Hof voor de rechten van de mens van 13 februari 2003 in de zaak *Refah Partisi*. Dat arrest heeft immers betrekking op het verbieden en het ontbinden van een welbepaalde Turkse politieke partij en niet op de beperking van de vrijheid van godsdienst en de vrijheid van meningsuiting van gelovigen zelf.

3.2.2. Op grond van artikel 9, lid 2, van het EVRM, respectievelijk artikel 10, tweede lid, van het EVRM kan de uitoefening van de vrijheid van godsdienst en de vrijheid van meningsuiting evenwel worden beperkt, wanneer dit “bij wet [is] voorzien” en “[nodig] in een democratische samenleving” “voor de openbare orde, gezondheid of zedelijkheid of de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen” (artikel 9, lid 2, van het EVRM) of “in het belang van ’s lands veiligheid, de bescherming van de openbare orde en het voorkomen van strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of

la CEDH<sup>3</sup> et l’article 19 du PIDCP<sup>4</sup>. Selon la Cour européenne des droits de l’Homme, sont par ailleurs protégés au titre du droit au respect de la vie privée (article 8 de la CEDH), “les choix faits quant à l’apparence que l’on souhaite avoir, dans l’espace public comme en privé”<sup>5</sup>. Il en va ainsi s’agissant du choix de la coiffure et du choix des vêtements<sup>6</sup>.

3.2. À la lumière de ce qui précède, la proposition appelle les observations suivantes.

3.2.1. Tout d’abord, il convient d’observer que cette proposition ne peut pas être considérée comme donnant exécution à l’arrêt de la Cour européenne des droits de l’homme du 13 février 2003 dans l’affaire *Refah Partisi*. En effet, cet arrêt traite de l’interdiction et de la dissolution d’un parti politique turc déterminé, et non pas de la restriction de la liberté de religion ou de la liberté d’expression des croyants proprement dite.

3.2.2. En vertu des articles 9, paragraphe 2, et 10, paragraphe 2, respectivement, de la CEDH, l’exercice de la liberté de religion et de la liberté d’expression, peut toutefois être restreinte lorsque les restrictions “[sont] prévues par la loi” et constituent “des mesures nécessaires, dans une société démocratique” “à la protection de l’ordre, de la santé ou de la morale publiques, ou à la protection des droits et libertés d’autrui” (article 9, paragraphe 2, de la CEDH) ou “à la sécurité nationale, à l’intégrité territoriale ou à la sûreté publique, à la défense de l’ordre et à la prévention du crime, à la protection

<sup>3</sup> EHRM 28 oktober 2014, *Gough t. het Verenigd Koninkrijk*, § 149: “The protection of Article 10 extends not only to the substance of the ideas and information expressed but also to the form in which they are conveyed (*Jersild v. Denmark*, 23 September 1994, § 31, Series A no. 298). The Court accepts that the right to freedom of expression may include the right for a person to express his ideas through his mode of dress or his conduct (see, respectively, *Stevens v. the United Kingdom*, no. 11674/85, Commission decision of 3 March 1986, DR 46, p. 245, and *Kara v. the United Kingdom*, no. 36528/97, Commission decision of 22 October 1998, unreported; and *Smith and Grady v. the United Kingdom* (dec.), nos. 33985/96 and 33986/96, 23 February 1999). In *Donaldson v. the United Kingdom* (dec.), no. 56975/09, § 20, 25 January 2011, it found that the applicant’s decision to wear an Easter lily (a symbol to commemorate the Irish republican combatants who died during, or were executed after, the 1916 Easter Rising in Ireland) had to be regarded as a way of expressing his political views (see also *Vajnai v. Hungary*, no. 33629/06, § 29, ECHR 2008). In *Steel and Others v. the United Kingdom*, 23 September 1998, § 92, Reports 1998-VII, the Court held that protests, which took the form of physically impeding the activities of which the applicants disapproved, constituted expressions of opinion within the meaning of Article 10 (see also *Hashman and Harrup v. the United Kingdom* [GC], no. 25594/94, § 28, ECHR 1999-VIII):”

<sup>4</sup> CCPR, Algemene opmerking 34: “Le paragraphe 2 protège toutes les formes d’expression et les moyens de les diffuser. Il peut s’agir de l’expression orale et écrite et de la langue des signes, et de l’expression non verbale, comme les images et les objets d’art. Les moyens d’expression englobent les livres, les journaux, les tracts, les affiches, les banderoles, les vêtements et les mémoires judiciaires”

<sup>5</sup> EHRM 1 juli 2014, *S.A.S t. Frankrijk*, § 107.

<sup>6</sup> *Ibid.*

<sup>3</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Gough c. Royaume-Uni* du 28 octobre 2014, § 149: “The protection of Article 10 extends not only to the substance of the ideas and information expressed but also to the form in which they are conveyed (*Jersild v. Denmark*, 23 September 1994, § 31, Series A no. 298). The Court accepts that the right to freedom of expression may include the right for a person to express his ideas through his mode of dress or his conduct (see, respectively, *Stevens v. the United Kingdom*, no. 11674/85, Commission decision of 3 March 1986, DR 46, p. 245, and *Kara v. the United Kingdom*, no. 36528/97, Commission decision of 22 October 1998, unreported; and *Smith and Grady v. the United Kingdom* (dec.), nos. 33985/96 and 33986/96, 23 February 1999). In *Donaldson v. the United Kingdom* (dec.), no. 56975/09, § 20, 25 January 2011, it found that the applicant’s decision to wear an Easter lily (a symbol to commemorate the Irish republican combatants who died during, or were executed after, the 1916 Easter Rising in Ireland) had to be regarded as a way of expressing his political views (see also *Vajnai v. Hungary*, no. 33629/06, § 29, ECHR 2008). In *Steel and Others v. the United Kingdom*, 23 September 1998, § 92, Reports 1998-VII, the Court held that protests, which took the form of physically impeding the activities of which the applicants disapproved, constituted expressions of opinion within the meaning of Article 10 (see also *Hashman and Harrup v. the United Kingdom* [GC], no. 25594/94, § 28, ECHR 1999-VIII):”

<sup>4</sup> CCPR, Observation générale n° 34: “Le paragraphe 2 protège toutes les formes d’expression et les moyens de les diffuser. Il peut s’agir de l’expression orale et écrite et de la langue des signes, et de l’expression non verbale, comme les images et les objets d’art. Les moyens d’expression englobent les livres, les journaux, les tracts, les affiches, les banderoles, les vêtements et les mémoires judiciaires”

<sup>5</sup> Cour eur. D.H., arrêt *S.A.S c. France* du 1<sup>er</sup> juillet 2014, § 107.

<sup>6</sup> *Ibid.*

de goede zeden, de bescherming van de goede naam of de rechten van anderen, om de verspreiding van vertrouwelijke mededelingen te voorkomen of om het gezag en de onpartijdigheid van de rechterlijke macht te waarborgen” (artikel 10, lid 2, van het EVRM). Wat het recht op eerbiediging van het privéleven betreft, wordt in artikel 8, lid 2, van het EVRM in dezelfde beperkingsregeling voorzien. De vrijheid om uniformen, vlaggen, symbolen, of emblemen te dragen kan dus, onder de hiervoor genoemde voorwaarden, worden beperkt.<sup>7</sup>

3.2.2.1. De beperking dient in de eerste plaats “bij wet” te worden voorzien, d.w.z. in een regel die duidelijk is en die redelijkerwijze voorspelbaar is in de toepassing ervan. Aangezien het gaat om een strafwet is ook het legaliteitsbeginsel in strafzaken van toepassing (artikel 12, tweede lid, van de Grondwet, artikel 7 van het EVRM en artikel 15 van het BUPO), wat impliceert dat “het misdrijf duidelijk moet worden omschreven in de wet”, zodat “de rechtzoekende, op basis van de bewoordingen van de relevante bepaling en, indien nodig, met behulp van de interpretatie daarvan door de rechtscollèges, kan weten welke handelingen en welke verzuimen zijn aansprakelijkheid mee brengen”.<sup>8</sup> Weliswaar mag de strafwet “een zekere flexibiliteit vertonen met het oog op de wijzigende omstandigheden, maar zij moet niettemin worden geformuleerd in bewoordingen op grond waarvan eenieder, op het ogenblik waarop hij een gedrag aanneemt kan uitmaken of dat gedrag al dan niet strafbaar is”.<sup>9</sup>

Het voorstel voldoet niet aan deze voorwaarden.

3.2.2.1.1. Onduidelijk is immers wat bedoeld wordt met “om propaganda te voeren of reclame te maken”: het is niet duidelijk wat als “propaganda” of “reclame” dient te worden beschouwd. Is het louter dragen of tonen van het onderscheidingssteken voldoende of is er meer vereist?

3.2.2.1.2. Vervolgens is het evenmin duidelijk welke uniformen, vlaggen, symbolen of emblemen worden bedoeld. Het voorstel vermeldt ter zake slechts dat het moet gaan om uniformen, vlaggen, symbolen of emblemen die geassocieerd kunnen worden “met wat gedragen of getoond wordt, als kenmerkend onderscheidingssteken, door jihadistische groepen, dan wel door leden daarvan, waarvan de naam is

<sup>7</sup> Zie bijvoorbeeld EHRM 1 juli 2014, S.A.S. t. Frankrijk, waarin het Hof besluit dat een verbod om in openbare ruimten kledij te dragen die het gezicht verbergt, aanvaardbaar is.

<sup>8</sup> GwH 16 december 2010, nr. 140/2010, B.4.

<sup>9</sup> GwH 22 juli 2004, nr. 136/2004, B.6.2. Zie ook GwH 6 oktober 2004, nr. 157/2004, B.33: “Het wettigheidsbeginsel in strafzaken gaat onder meer uit van de idee dat de strafwet moet worden geformuleerd in bewoordingen op grond waarvan eenieder, op het ogenblik waarop hij een gedrag aanneemt, kan uitmaken of dat gedrag al dan niet strafbaar is. Het vereist dat de wetgever in voldoende nauwkeurige, duidelijke en rechtszekerheid biedende bewoordingen bepaalt welke feiten strafbaar worden gesteld, zodat, enerzijds, degene die de feiten begaat, vooraf op afdoende wijze kan inschatten wat het strafrechtelijke gevolg van zijn daden kan zijn en, anderzijds, aan de rechter geen al te grote beoordelingsbevoegdheid wordt gelaten. Het wettigheidsbeginsel in strafzaken staat evenwel niet eraan in de weg dat de wet een beoordelingsbevoegdheid toekent aan de rechter voor zover zij de bijzondere eisen ter zake van nauwkeurigheid, duidelijkheid en voorspelbaarheid waaraan de straffen moeten voldoen, niet miskent.”

de la santé ou de la morale, à la protection de la réputation ou des droits d’autrui, pour empêcher la divulgation d’informations confidentielles ou pour garantir l’autorité et l’impartialité du pouvoir judiciaire” (article 10, paragraphe 2, de la CEDH). Le même régime de limitation est prévu, pour ce qui concerne le droit au respect de la vie privée, par l’article 8, paragraphe 2, de la CEDH. La liberté de porter des uniformes, drapeaux, insignes ou emblèmes peut donc faire l’objet de restrictions dans les conditions citées ci-dessus<sup>7</sup>.

3.2.2.1. La limitation doit tout d’abord être “prévue par la loi”, c’est-à-dire dans une règle claire et dont l’application est raisonnablement prévisible. S’agissant d’une loi pénale, le principe de légalité en matière pénale est également applicable (article 12, alinéa 2, de la Constitution, article 7 de la CEDH et article 15 du PIDCP), ce qui implique que “l’infraction doit être clairement définie par la loi”, de sorte que “le justiciable peut savoir, à partir du libellé de la disposition pertinente et, au besoin, à l’aide de son interprétation par les juridictions, quels actes et omissions engagent sa responsabilité”.<sup>8</sup> La loi pénale peut certes présenter “une certaine souplesse afin de tenir compte de l’évolution des circonstances, mais elle doit néanmoins être formulée en des termes qui permettent à chacun de savoir, au moment où il adopte un comportement, si celui-ci est ou non punissable”.<sup>9</sup>

La proposition ne satisfait pas à ces conditions.

3.2.2.1.1. La portée des termes “à des fins de propagande ou de publicité” manque en effet de précision: on n’aperçoit pas ce qu’il y a lieu de considérer comme “propagande” ou “publicité”. Le simple fait de porter ou d’exhiber des signes distinctifs est-il suffisant ou existe-t-il d’autres exigences?

3.2.2.1.2. De plus, on n’aperçoit pas non plus quels uniformes, drapeaux, insignes ou emblèmes sont visés. À cet égard, la proposition se borne à mentionner qu’il doit s’agir d’uniformes, de drapeaux, d’insignes ou d’emblèmes rappelant “ceux portés ou exhibés, en tant que signe distinctif manifestement caractéristique, par des groupes djihadistes ou par leurs membres, dont la dénomination figure sur une

<sup>7</sup> Voy., p. ex., Cour eur. D.H., arrêt S.A.S. c. France du 1<sup>er</sup> juillet 2014, où la Cour conclut à l’admissibilité d’une interdiction de porter une tenue dissimulant le visage dans l’espace public.

<sup>8</sup> C.C., 16 décembre 2010, n° 140/2010, B. 4.

<sup>9</sup> C.C., 22 juillet 2004, n° 136/2004, B.6.2. Voir également C.C., 6 octobre 2004, n° 157/2004, B. 33: “Le principe de légalité en matière pénale procède notamment de l’idée que la loi pénale doit être formulée en des termes qui permettent à chacun de savoir, au moment où il adopte un comportement, si celui-ci est ou non punissable. Il exige que le législateur indique, en des termes suffisamment précis, clairs et offrant la sécurité juridique, quels faits sont sanctionnés, afin, d’une part, que celui qui commet les faits puisse évaluer préalablement, de manière satisfaisante, quelle sera la conséquence pénale de ses actes et afin, d’autre part, que ne soit pas laissé au juge un trop grand pouvoir d’appréciation. Le principe de légalité en matière pénale n’empêche toutefois pas que la loi attribue un pouvoir d’appréciation au juge, pour autant qu’elle ne méconnaisse pas les exigences particulières de précision, de clarté et de prévisibilité auxquelles doivent satisfaire les lois en matière pénale.”

opgenomen op een lijst door de minister van Buitenlandse Zaken opgesteld na overleg in de Ministerraad”.

Het is echter niet duidelijk wat onder een “jihadistische organisatie” moet worden begrepen. Een duidelijke omschrijving ervan in het voorstel zelf is noodzakelijk om te voldoen aan de vereiste dat de beperking “bij wet” is bepaald (artikelen 9, lid 2, en 10, lid 2, van het EVRM) en aan het legaliteitsbeginsel in strafzaken (artikel 12, tweede lid, van de Grondwet, artikel 7 van het EVRM en artikel 15 van het BUPO). Zonder duidelijke omschrijving van het begrip “jihadistische organisatie” in de wet zelf is een dermate verre gaande delegatie die betrekking heeft op één van de essentiële elementen van de voorgenomen strafbaarstelling niet aanvaardbaar in het licht van de artikelen 12 en 14 van de Grondwet.

Het Grondwettelijk Hof stelt ter zake immers het volgende:<sup>10</sup>

“B.41.1. Door aan de wetgevende macht de bevoegdheid te verlenen, enerzijds, om te bepalen in welke gevallen en in welke vorm strafvervolgning mogelijk is en, anderzijds, om een wet aan te nemen op grond waarvan een straf kan worden bepaald en toegepast, waarborgen de artikelen 12, tweede lid, en 14 van de Grondwet aan elke burger dat geen enkele gedraging strafbaar zal worden gesteld en geen enkele straf zal worden opgelegd dan op grond van regels aangenomen door een democratisch verkozen beraadslagende vergadering.

B.41.2. Het wettigheidsbeginsel in strafzaken gaat niet zover dat het de wetgever ertoe verplicht elk aspect van de strafbaarstelling zelf te regelen. Een delegatie aan de Koning is niet in strijd met dat beginsel voor zover de machtiging voldoende nauwkeurig is omschreven en betrekking heeft op de tenuitvoerlegging van maatregelen waarvan de essentiële elementen voorafgaandelijk door de wetgever zijn vastgesteld.”

Indien de wet zelf een duidelijke omschrijving van “jihadistische organisatie” zou inhouden, zou het mogelijk zijn de bevoegdheid om de lijst vast te stellen van de namen van de organisaties die aan die omschrijving beantwoorden, te delegeren. Op grond van artikel 105 van de Grondwet dient het echter om een delegatie aan de Koning te gaan, en niet om een delegatie aan de minister bevoegd voor buitenlandse zaken.

Zelfs indien de term “jihadistische organisatie” in de wet zelf zou zijn omschreven en indien de Koning een lijst van dergelijke organisaties zou hebben bepaald, voldoet de strafbaarstelling niet aan het legaliteitsbeginsel. De delictomschrijving “wat gedragen of getoond wordt, als kennelijk kenmerkend onderscheidingsteken, door jihadistische groepen” is voor de burgers immers evenmin voldoende duidelijk en voorspelbaar in de toepassing. Terwille van de rechtszekerheid en teneinde het legaliteitsbeginsel na te leven, zou eveneens een precieze lijst van dergelijke tekens dienen te worden vastgelegd.

3.2.2.2. De beperking dient daarenboven een legitiem doel te hebben. In zoverre de beperking als doel heeft gewelddadige groeperingen te bestrijden die ook actief rekruteren in

liste établie par le ministre des Affaires étrangères après délibération en Conseil des ministres”.

On ne distingue toutefois pas ce qu’il faut entendre par “organisation djihadiste”. Il est nécessaire d’inscrire une définition précise de cette notion dans la proposition même, et ce afin de satisfaire à l’exigence de prévoir la limitation “par la loi” (articles 9, paragraphe 2, et 10, paragraphe 2, de la CEDH) et de respecter le principe de légalité en matière pénale (article 12, alinéa 2, de la Constitution, article 7 de la CEDH et article 15 du PIDCP). Faute de définition précise de la notion d’“organisation djihadiste” dans la loi même, une délégation d’une telle ampleur, portant sur l’un des éléments essentiels de l’incrimination envisagée, n’est pas admissible au regard des articles 12 et 14 de la Constitution.

À cet égard, la Cour constitutionnelle considère en effet ce qui suit:<sup>10</sup>

“B.41.1. En attribuant au pouvoir législatif la compétence, d’une part, de déterminer dans quels cas et dans quelle forme des poursuites pénales sont possibles, et, d’autre part, d’adopter une loi en vertu de laquelle une peine peut être établie et appliquée, les articles 12, alinéa 2, et 14 de la Constitution garantissent à tout citoyen qu’aucun comportement ne sera punissable et qu’aucune peine ne sera infligée que sur la base de règles adoptées par une assemblée délibérante, démocratiquement élue.

B.41.2. Le principe de légalité en matière pénale ne va pas jusqu’à obliger le législateur à régler lui-même chaque aspect de l’incrimination. Une délégation au Roi n’est pas contraire à ce principe, pour autant que l’habilitation soit définie de manière suffisamment précise et porte sur l’exécution de mesures dont les éléments essentiels sont fixés préalablement par le législateur.”

Si une définition précise de la notion d’“organisation djihadiste” était inscrite dans le texte de la loi, il serait possible de déléguer la compétence de fixer la liste des noms des organisations répondant à cette définition. L’article 105 de la Constitution impose cependant de déléguer ce pouvoir au Roi, et non pas au ministre qui a les Affaires étrangères dans ses attributions.

Même si le terme “organisation djihadiste” était défini dans le texte de la loi et même si le Roi avait établi une liste de ces organisations, l’incrimination ne satisferait pas encore au principe de légalité. Pour les citoyens, la qualification du délit “portés ou exhibés, en tant que signe distinctif manifestement caractéristique, par des groupes djihadistes” n’est en effet pas non plus suffisamment précise et prévisible dans son application. Tant la sécurité juridique que le respect du principe de légalité requièrent d’établir également une liste précise de tels signes.

3.2.2.2. La limitation doit en outre poursuivre un objectif légitime. Dans la mesure où elle vise à lutter contre des groupes violents qui, en outre, recrutent activement en Bel-

<sup>10</sup> Zie GwH, nr. 166/2011, B.41.1 en B.41.2.

<sup>10</sup> Voy. C.C., n° 166/2011, B.41.1 et B. 41.2.

België en met aanslagen dreigen, kan de beperking verantwoord worden “voor de openbare orde, de gezondheid of (...) de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen”.

3.2.2.3. Ten slotte dient de beperking “nodig in een democratische samenleving” te zijn, wat onder meer impliceert dat er een “dwingende sociale behoefte” bestaat aan de beperking en dat deze evenredig is met het nagestreefde doel. De ontworpen bepaling doelt op algemene en niet-gedifferentieerde wijze op elk onderscheidingsteken van de jihadistische organisaties “zelfs indien blijkt dat dit onderscheidingsteken oorspronkelijk een zuiver religieuze betekenis had”. Het voorstel impliceert dat onderscheidingstekens worden verboden om de enkele reden dat ze door de “jihadistische organisaties” of “door hun leden” worden gebruikt, ook al hebben ze oorspronkelijk een religieuze betekenis en worden ze ook nog steeds omwille van die betekenis gebruikt. Een dergelijk niet-gedifferentieerd verbod gaat verder dan wat rechtvaardig is in een democratische samenleving. Uit het arrest van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens in de zaak *Vajnai t. Hongarije*, van 8 juli 2008, dat betrekking had op het dragen van de communistische rode ster, blijkt immers dat symbolen die meerdere betekenissen kunnen hebben, niet zonder meer kunnen worden verboden. Het Hof oordeelde immers:

*“52. La Cour est consciente que les violations massives et notoires des droits de l’homme commises sous le régime communiste ont discrédité l’étoile rouge en tant que symbole. Toutefois, pour elle, cet emblème ne saurait passer pour représenter exclusivement le régime totalitaire communiste, comme le gouvernement l’admet implicitement (...). A l’évidence, l’étoile rouge demeure aussi le symbole du mouvement ouvrier international, qui lutte pour une société plus juste, ainsi que celui de certains partis politiques légaux actifs dans divers États membres.*

*53. En outre, la Cour relève que le gouvernement n’a pas établi que le port de l’étoile rouge revient exclusivement à s’identifier avec des idées totalitaires, d’autant que le requérant a arboré ce symbole à l’occasion d’une manifestation pacifique et légalement organisée à laquelle il participait en sa qualité de vice-président d’un parti politique officiel de gauche n’ayant aucune intention connue de participer à la vie politique hongroise au mépris de l’État de droit. Elle souligne à cet égard que ce n’est qu’en procédant à un examen attentif du contexte dans lequel les propos offensants sont tenus que l’on peut établir une distinction pertinente entre des termes choquants et insultants – qui relèvent de la protection de l’article 10 – et ceux qui ne méritent pas d’être tolérés dans une société démocratique.*

*54. La Cour conclut de ce qui précède que l’interdiction en cause est trop générale eu égard aux multiples significations que revêt l’étoile rouge. Cette mesure peut toucher des activités et des idées qui font de toute évidence partie de celles protégées par l’article 10 et il n’existe aucun moyen satisfaisant d’opérer une distinction en fonction de chacune desdites significations. Les dispositions pertinentes du droit hongrois ne cherchent d’ailleurs pas à le faire. De surcroît, à supposer même que pareille distinction puisse être établie, les incertitudes qui en résulteraient auraient un effet dissuasif*

gique et menacent de commettre des attentats, la limitation peut être justifiée par “la protection de l’ordre, de la santé (...) publiques ou (...) des droits et libertés d’autrui”.

3.2.2.3. Enfin, la limitation doit être “nécessaire, dans une société démocratique”, ce qui implique notamment qu’elle doit répondre à un “besoin social impérieux” et être proportionnée au but poursuivi. La disposition en projet vise, de manière générale et indifférenciée, tout signe distinctif des groupes djihadistes, “même s’il s’avère que ce signe distinctif avait à l’origine une signification purement religieuse”. La proposition implique l’interdiction de signes distinctifs du seul fait qu’ils sont utilisés par des “organisations djihadistes” ou “par leurs membres”, même s’ils avaient à l’origine une signification religieuse et sont toujours utilisés en raison de cette signification. Une telle interdiction indifférenciée va au-delà de ce qui peut être justifié dans une société démocratique. Il ressort en effet de l’arrêt de la Cour européenne des droits de l’homme du 8 juillet 2008, dans l’affaire *Vajnai c. Hongrie*, qui concernait le port de l’étoile rouge communiste, que des symboles susceptibles de revêtir plusieurs significations ne peuvent pas être purement et simplement interdits. La Cour a en effet jugé:

*“52. La Cour est consciente que les violations massives et notoires des droits de l’homme commises sous le régime communiste ont discrédité l’étoile rouge en tant que symbole. Toutefois, pour elle, cet emblème ne saurait passer pour représenter exclusivement le régime totalitaire communiste, comme le gouvernement l’admet implicitement (...). À l’évidence, l’étoile rouge demeure aussi le symbole du mouvement ouvrier international, qui lutte pour une société plus juste, ainsi que celui de certains partis politiques légaux actifs dans divers États membres.*

*53. En outre, la Cour relève que le gouvernement n’a pas établi que le port de l’étoile rouge revient exclusivement à s’identifier avec des idées totalitaires, d’autant que le requérant a arboré ce symbole à l’occasion d’une manifestation pacifique et légalement organisée à laquelle il participait en sa qualité de vice-président d’un parti politique officiel de gauche n’ayant aucune intention connue de participer à la vie politique hongroise au mépris de l’État de droit. Elle souligne à cet égard que ce n’est qu’en procédant à un examen attentif du contexte dans lequel les propos offensants sont tenus que l’on peut établir une distinction pertinente entre des termes choquants et insultants – qui relèvent de la protection de l’article 10 – et ceux qui ne méritent pas d’être tolérés dans une société démocratique.*

*54. La Cour conclut de ce qui précède que l’interdiction en cause est trop générale eu égard aux multiples significations que revêt l’étoile rouge. Cette mesure peut toucher des activités et des idées qui font de toute évidence partie de celles protégées par l’article 10 et il n’existe aucun moyen satisfaisant d’opérer une distinction en fonction de chacune desdites significations. Les dispositions pertinentes du droit hongrois ne cherchent d’ailleurs pas à le faire. De surcroît, à supposer même que pareille distinction puisse être établie, les incertitudes qui en résulteraient auraient un effet dissuasif*

sur l'exercice de la liberté d'expression et conduiraient à l'autocensure.

55. Sur le point de savoir si la mesure en cause avait pour but la défense de l'ordre, la Cour observe que le gouvernement n'a cité aucun cas où le port en public de l'étoile rouge eût provoqué, voire risqué de provoquer, des troubles en Hongrie. Pour la Cour, parer à un danger purement hypothétique à titre de mesure préventive pour protéger la démocratie ne saurait passer pour répondre à un "besoin social impérieux". De toute manière, outre l'interdiction en cause, le droit hongrois prévoit un certain nombre d'autres mesures visant à la répression des troubles à l'ordre public, même ceux qui sont provoqués par l'exhibition de ce symbole (...).

56. Quant au lien qui existerait entre l'interdiction de l'étoile rouge et l'idéologie totalitaire offensante que ce symbole véhiculerait, la possibilité que soit diffusée cette idéologie, aussi abominable soit-elle, ne peut motiver à elle seule la restriction en question au moyen d'une sanction pénale. Le port, par un responsable d'un parti politique officiel ne nourrissant aucune ambition totalitaire, d'un emblème susceptible de revêtir plusieurs significations dans le contexte de la présente affaire ne saurait être assimilé à une dangereuse propagande. Or l'article 269/B du code pénal hongrois ne requiert pas d'établir que l'exhibition de l'étoile rouge s'analyse en propagande totalitaire. Au contraire, la seule exhibition de ce symbole est en principe assimilée à de la propagande, sauf si elle poursuit un but scientifique, artistique, informatif ou éducatif (...). Pour la Cour, cette absence de nuance confirme le caractère bien trop général de l'interdiction.

57. La Cour est bien sûr consciente que la politique systématique de terreur appliquée pour consolider les régimes communistes dans plusieurs pays, dont la Hongrie, a profondément marqué les Européens. Elle admet que le port d'un tel symbole, omniprésent sous la férule de ces régimes, puisse causer un malaise aux victimes de ceux-ci et à leurs familles, qui peuvent légitimement s'en offusquer. Mais de tels sentiments, aussi compréhensibles soient-ils, ne sauraient à eux seuls circonscrire la liberté d'expression. Les assurances notoires données par la République de Hongrie sur le plan juridique, moral et matériel aux victimes du communisme font que ces craintes ne sauraient être considérées comme rationnelles. Pour la Cour, un régime juridique qui restreint les droits fondamentaux selon ce que lui dictent les sentiments populaires – qu'ils soient raisonnés ou non – ne saurait passer pour répondre aux besoins sociaux impérieux reconnus dans une société démocratique, qui doit demeurer raisonnable dans son jugement. Autrement, n'importe quels éléments perturbateurs pourraient faire échec à la liberté d'expression et d'opinion.

58. Les éléments ci-dessus suffisent à la Cour pour conclure que la condamnation du requérant pour le seul port de l'étoile rouge ne saurait passer pour répondre à un "besoin social impérieux". En outre, la mesure par laquelle son comportement a été puni, fût-elle relativement légère, relève de la loi pénale, et pourrait donc avoir des conséquences extrêmement graves. La Cour estime que cette sanction n'était donc pas proportionnée au but légitime visé.

sif sur l'exercice de la liberté d'expression et conduiraient à l'autocensure.

55. Sur le point de savoir si la mesure en cause avait pour but la défense de l'ordre, la Cour observe que le gouvernement n'a cité aucun cas où le port en public de l'étoile rouge eût provoqué, voire risqué de provoquer, des troubles en Hongrie. Pour la Cour, parer à un danger purement hypothétique à titre de mesure préventive pour protéger la démocratie ne saurait passer pour répondre à un "besoin social impérieux". De toute manière, outre l'interdiction en cause, le droit hongrois prévoit un certain nombre d'autres mesures visant à la répression des troubles à l'ordre public, même ceux qui sont provoqués par l'exhibition de ce symbole (...).

56. Quant au lien qui existerait entre l'interdiction de l'étoile rouge et l'idéologie totalitaire offensante que ce symbole véhiculerait, la possibilité que soit diffusée cette idéologie, aussi abominable soit-elle, ne peut motiver à elle seule la restriction en question au moyen d'une sanction pénale. Le port, par un responsable d'un parti politique officiel ne nourrissant aucune ambition totalitaire, d'un emblème susceptible de revêtir plusieurs significations dans le contexte de la présente affaire ne saurait être assimilé à une dangereuse propagande. Or l'article 269/B du code pénal hongrois ne requiert pas d'établir que l'exhibition de l'étoile rouge s'analyse en propagande totalitaire. Au contraire, la seule exhibition de ce symbole est en principe assimilée à de la propagande, sauf si elle poursuit un but scientifique, artistique, informatif ou éducatif (...). Pour la Cour, cette absence de nuance confirme le caractère bien trop général de l'interdiction.

57. La Cour est bien sûr consciente que la politique systématique de terreur appliquée pour consolider les régimes communistes dans plusieurs pays, dont la Hongrie, a profondément marqué les Européens. Elle admet que le port d'un tel symbole, omniprésent sous la férule de ces régimes, puisse causer un malaise aux victimes de ceux-ci et à leurs familles, qui peuvent légitimement s'en offusquer. Mais de tels sentiments, aussi compréhensibles soient-ils, ne sauraient à eux seuls circonscrire la liberté d'expression. Les assurances notoires données par la République de Hongrie sur le plan juridique, moral et matériel aux victimes du communisme font que ces craintes ne sauraient être considérées comme rationnelles. Pour la Cour, un régime juridique qui restreint les droits fondamentaux selon ce que lui dictent les sentiments populaires – qu'ils soient raisonnés ou non – ne saurait passer pour répondre aux besoins sociaux impérieux reconnus dans une société démocratique, qui doit demeurer raisonnable dans son jugement. Autrement, n'importe quels éléments perturbateurs pourraient faire échec à la liberté d'expression et d'opinion.

58. Les éléments ci-dessus suffisent à la Cour pour conclure que la condamnation du requérant pour le seul port de l'étoile rouge ne saurait passer pour répondre à un "besoin social impérieux". En outre, la mesure par laquelle son comportement a été puni, fût-elle relativement légère, relève de la loi pénale, et pourrait donc avoir des conséquences extrêmement graves. La Cour estime que cette sanction n'était donc pas proportionnée au but légitime visé.

*Il s'ensuit que l'ingérence dans l'exercice par le requérant de sa liberté d'expression ne peut se justifier sur le terrain de l'article 10 § 2*<sup>11</sup>.

3.2.3. Het voorstel is dan ook strijdig zowel met het legaliteitsbeginsel in strafzaken en voldoet bovendien niet aan het wettigheidsvereiste, noch aan het vereiste van "noodzaak in een democratische samenleving" aan welke vereisten op grond van de artikelen 8 tot 10 van het EVRM voldaan moet zijn opdat beperkingen van het recht op eerbiediging van het privéleven, van de vrijheid van geloof en van de vrijheid van meningsuiting kunnen worden aanvaard.

3.3. In zoverre het voorgestelde artikel 331ter, § 2, van het Strafwetboek ertoe strekt de invoer en de handel van bepaalde goederen (uniformen, vlaggen, emblemen ...) te verbieden, houdt het voorstel een beperking in van het vrij verkeer van goederen in de zin van artikel 34 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie. Beperkingen aan het vrij verkeer zijn immers slechts verenigbaar met het Unierecht als ze een legitieme doelstelling nastreven. De doelstelling en de daaruit voortvloeiende beperking moeten echter zelf verenigbaar zijn met de grondrechten, zoals onder meer de vrijheid van gedachte, geweten en godsdienst en de vrijheid van meningsuiting zoals neergelegd in de artikelen 10 en 11 van het Handvest van grondrechten van de EU. Aangezien het daarbij gaat om rechten die eveneens worden gewaarborgd bij het EVRM, kan het beschermingsniveau niet lager zijn dan het beschermingsniveau van de equivalente bepalingen van het EVRM (artikel 53, lid 3, van het Handvest). Gelet op de hoger aangehaalde bezwaren op grond van het EVRM tegen het voorliggende voorstel, moet worden geoordeeld dat het voorgestelde verbod onmogelijk verenigbaar kan zijn met het vrij verkeer van goederen.

\*

<i>De griffier,</i>	<i>De eerste voorzitter,</i>
Wim GEURTS	Yves KREINS

<sup>11</sup> EHRM 8 juli 2008, *Vajnai t. Hongarije*, § § 52 e.v.. Zie ook EHRM 24 juli 2012, *Faber t. Hongarije*, § 36: "When the right to freedom of expression is exercised in the context of political speech through the use of symbols, utmost care must be observed in applying any restrictions, especially if the case involves symbols which have multiple meanings. In this connection the Court emphasises that it is only by a careful examination of the context (...), that one can draw a meaningful distinction between shocking and offensive language which is protected by Article 10 and that which forfeits its right to tolerance in a democratic society (...)"

Il s'ensuit que l'ingérence dans l'exercice par le requérant de sa liberté d'expression ne peut se justifier sur le terrain de l'article 10 § 2<sup>11</sup>.

3.2.3. La proposition se heurte dès lors au principe de légalité en matière pénale, et ne satisfait par ailleurs pas aux conditions de légalité et de "nécessité dans une société démocratique" auxquelles les articles 8 à 10 de la CEDH subordonnent l'admissibilité des restrictions au droit au respect de la vie privée, à la liberté de religion et à la liberté d'expression.

3.3. Dans la mesure où l'article 331ter, § 2, proposé, du Code pénal vise à interdire l'importation et le commerce de certains biens (uniformes, drapeaux, emblèmes, ...), la proposition restreint la libre circulation des marchandises au sens de l'article 34 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne. Des restrictions à la libre circulation ne sont en effet compatibles avec le droit de l'Union européenne que si elles poursuivent un but légitime. L'objectif et la limitation qui en découle doivent cependant être eux-mêmes conciliables avec les droits fondamentaux, tels que notamment la liberté de pensée, de conscience et de religion et la liberté d'expression que consacrent les articles 10 et 11 de la Charte des droits fondamentaux de l'UE. Dès lors qu'il s'agit en outre de droits qui sont également garantis par la CEDH, le niveau de protection ne peut pas être inférieur à celui des dispositions équivalentes de la CEDH (article 53, paragraphe 3, de la Charte). Eu égard aux objections précitées que la proposition à l'examen soulève au regard de la CEDH, il faut considérer que l'interdiction proposée ne peut en aucun cas être compatible avec la libre circulation des marchandises.

\*

<i>Le greffier,</i>	<i>Le premier président,</i>
Wim GEURTS	Yves KREINS

<sup>11</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Vajnai c. Hongrie* du 8 juillet 2008, § § 52 et suiv. Voy. ég. Cour eur. D.H., arrêt *Faber c. Hongrie* du 24 juillet 2012, § 36: "When the right to freedom of expression is exercised in the context of political speech through the use of symbols, utmost care must be observed in applying any restrictions, especially if the case involves symbols which have multiple meanings. In this connection the Court emphasises that it is only by a careful examination of the context (...), that one can draw a meaningful distinction between shocking and offensive language which is protected by Article 10 and that which forfeits its right to tolerance in a democratic society (...)"