

STEUNPUNT
WONEN

Een Vlaams antidiscriminatiebeleid op de private huurmarkt.

De mogelijke rol van zelfregulering

**Jana Verstraete, Diederik Vermeir,
Pascal De Decker & Bernard Hubeau**



Vlaanderen
is wonen

www.steunpuntwonen.be

Gelieve naar deze publicatie te verwijzen als volgt:

Verstraete, J., Vermeir, D., De Decker, P., & Hubeau, B. (2017). *Een Vlaams antidiscriminatiebeleid op de private huurmarkt. De mogelijke rol van zelfregulering*. Leuven: Steunpunt Wonen.

Voor meer informatie over deze publicatie jana.verstraete@kuleuven.be; diederik.vermeir@uantwerpen.be; pascal.dedecker@kuleuven.be; bernard.hubeau@uantwerpen.be

In deze publicatie wordt de mening van de auteur weergegeven en niet die van de Vlaamse overheid. De Vlaamse overheid is niet aansprakelijk voor het gebruik dat kan worden gemaakt van de opgenomen gegevens.

D/2017/4718/024 – ISBN 9789055506385

© 2017 STEUNPUNT WONEN

Niets uit deze uitgave mag worden verveelvuldigd en/of openbaar gemaakt door middel van druk, fotokopie, microfilm of op welke andere wijze ook, zonder voorafgaande schriftelijke toestemming van de uitgever.

No part of this book may be reproduced in any form, by mimeograph, film or any other means, without permission in writing from the publisher.

p.a. Secretariaat Steunpunt Wonen
p/a HIVA - Onderzoeksinstituut voor Arbeid en Samenleving
Parkstraat 47 bus 5300, BE 3000 Leuven

Deze publicatie is ook beschikbaar via www.steunpuntwonen.be

INHOUD

Samenvatting	6
Inleiding	9
Situering van het onderzoek	9
Methodologie	9
Dankwoord	10
DEEL 1: LITERATUURSTUDIE	11
1. Inleiding	12
1.1 Huurdiscriminatie en de bevoegdheidsverdeling	12
1.2 Impact van de staats hervorming	13
1.3 Naar een actieplan ‘Vlaams antidiscriminatiebeleid op de private huurmarkt’	14
2. Het juridisch kader: definities, basisprincipes en knelpunten	15
2.1 De keuze tussen kandidaat-huurders: contractuele vrijheid of discriminatie?	15
2.2 Het Gelijkekansendecreet	16
2.2.1 Een discriminatieverbod	16
2.2.2 Beschermd criteria en het toepassingsgebied	17
2.2.3 Het discriminatieverbod en de rechtvaardigingsgronden	19
2.2.4 Decretale handhavingsmechanismen	20
2.3 Knelpunten inzake het discriminatierecht	21
2.4 Bijzondere problematiek: selectie versus discriminatie	25
2.4.1 Algemeen	25
2.4.2 Het kenmerk ‘vermogen’	26
2.4.3 Het kenmerk ‘handicap’	31
2.4.4 Conclusie	33
3. De vastgoedmakelarij	35
3.1 Bijzondere verplichtingen van de makelaar	35
3.2 De tuchtprocedure	36
3.2.1 Werking	36
3.2.2 Knelpunten	36
4. Zelfregulering	38
4.1 Begripsafbakening	38
4.1.1 Regulering	38
4.1.2 Zelfregulering	38
4.2 Voor- en nadelen van zelfregulering	40
4.2.1 Voordelen	40
4.2.2 Nadelen	41
4.3 Randvoorwaarden en succesfactoren voor zelfregulering	43
4.3.1 Kenmerken van de sector	43
4.3.2 Uitwerking van een zelfreguleringsschema	44
4.3.3 Rol voor de overheid vanop de zijlijn	45
4.3.4 Bredere publiek	46
4.4 Reguleringstijlen	46
4.4.1 Overtuiging versus afschrikking	47
4.4.2 Handhavingsspiramides	48
4.5 De private huursector in Vlaanderen gespiegeld aan de theorie	50
4.5.1 Zelfregulering	50

4.5.2	Randvoorwaarden voor zelfregulering	50
4.6	Conclusie	53
DEEL 2: EXTERNE VOORBEELDEN		56
1	Inleiding	57
2	Uitzendsector - Federgon	58
4.7	Pakket van maatregelen om discriminatie te bestrijden	58
4.8	Mystery calls	60
4.9	Reflectie	62
4.9.1	Reguleringsstijl	63
4.9.2	Randvoorwaarden	63
5.	Raad voor de journalistiek	66
5.1	Ontstaan en organisatie van de raad	66
5.2	Code van de Raad voor de Journalistiek	67
5.2.1	Bekendmaking van de code	67
5.2.2	Naleving van de code: klachtenprocedure	67
5.3	Reflectie	69
5.3.1	Reguleringsstijl	70
5.3.2	Randvoorwaarden	70
6.	Private huurmarkt in frankrijk	71
DEEL 3: ZELFREGULERING OP DE PRIVATE HUURMARKT - EEN VERKENNING VAN INSTRUMENTEN		73
1	Inleiding	74
2	Instrumenten vanuit een <i>compliance</i> benadering	76
6.1	Informatie- en sensibiliseringcampagnes	76
6.2	Standaardinlichtingenfiche	77
6.3	'Referentiebudgetten' om solvabiliteit na te gaan	80
6.4	Afficheringsplicht	81
6.5	Aanspreekpunt voor verhuurders	82
6.6	Anti-discriminatieclausule	82
6.7	E-Learning vorming 'de strijd tegen discriminatie'	83
6.8	Empoweren van makelaars	83
6.8.1	Verspreiden van goede voorbeelden	84
6.8.2	Vorming	84
6.9	Discriminatietesten	85
6.9.1	Een typologie van praktijktesten	85
6.9.2	Verschillende discriminatietesten tegen elkaar afgewogen	86
6.9.3	Discriminatietesten vanuit verschillende finaliteiten	91
6.9.4	Discriminatietesten op de private huurmarkt	97
6.10	Structureel overleg	103
6.11	Besluit	104
7.	Instrumenten vanuit een <i>deterrence</i> benadering	107
7.1	Deontologische code	107
7.2	Klachtenprocedures	108
7.2.1	Meldingen bij Unia	108
7.2.2	Klachtenprocedure BIV	110
7.2.3	Meldingsbereidheid en limieten van individuele klachten	115
7.3	Discriminatietesten	117
7.3.1	Type en aantal discriminatietesten	117

7.3.2	Welke gevolgen en sancties kunnen gekoppeld worden aan discriminatietesten	118
7.3.3	Naming & shaming	123
7.3.4	Ongewenste neveneffecten	123
7.4	Afdwingen van naleving buiten een kader van zelfregulering	124
7.4.1	Wooninspectie	125
7.4.2	Handhaving via maatschappelijke actoren	126
7.5	Besluit	127
8.	Instrumenten van het bredere woonbeleid	129
9.	Juridische analyse: zijn discriminatietesten haalbaar?	130
9.1	Inleiding	130
9.2	Discriminatietesten	132
9.2.1	Algemeen	132
9.2.2	Aansprakelijkheid van de testpersoon of -organisatie	132
9.2.3	Het recht op eerbiediging van het privéleven	134
9.2.4	Het bewijsrecht	138
9.3	Conclusie	149
DEEL 4: BELEIDSOPTIES		153
1	Overzicht van literatuur, interviews en externe voorbeelden	155
1.1	Zelfregulering, reguleringstijlen, reguleringspiramides en randvoorwaarden	155
9.4	De verschillende stappen van het reguleringsproces	157
10.	Vertaling van de theorie naar de praktijk van de Vlaamse private huurmarkt: beleidsvoorstellen	159
Stap 1:	opstellen en evalueren van regels	159
Stap 2:	<i>compliance</i> gerichte instrumenten	159
Stap 3:	<i>deterrence</i> gerichte instrumenten	161
Stap 4:	metatoezicht	163
11.	Besluit	165
BIJLAGEN		168
Bijlage 1	Standaardinlichtingenfiche	169
Bijlage 2	Anti-discriminatie clausule	172
Referenties		173

SAMENVATTING

Het verbod op discriminatie staat ingeschreven in de Belgische wetgeving. Op federaal niveau bestaat de discriminatiewetgeving uit drie wetten, met name de Antiracismewet, de Antidiscriminatiewet en de Genderwet. In Vlaanderen is er het Gelijkekansendecreet. De wetgeving stelt dat het verboden is om te discrimineren bij de toegang tot goederen en diensten, waaronder het aanbod van huurwoningen. Toch is de private huurmarkt in Vlaanderen geconfronteerd met een probleem van discriminatie. Hoewel het onduidelijk is hoe het probleem zich ontwikkelt doorheen de tijd, toonde onderzoek meermaals aan dat discriminatie door vastgoedmakelaars en particuliere verhuurders de toegang tot huisvesting voor bepaalde bewonersgroepen bemoeilijkt.

Deze studie schetst eerst enkele basisconcepten en knelpunten van het Gelijkekansendecreet. In het bijzonder wordt het juridische onderscheid tussen selectie en discriminatie verduidelijkt. Vervolgens staat in het voorliggend rapport de vraag centraal welke bijdrage zelfregulering kan bieden in de aanpak van discriminatie op de Vlaamse private huurmarkt. We gaan met andere woorden na welke instrumenten binnen een kader van zelfregulering kunnen worden versterkt en ontwikkeld om tot een grotere naleving van de bestaande regelgeving te komen. We hebben **zelfregulering** afgebakend als *een reguleringsproces waarbij het opstellen en/of uitvoeren en/of handhaven van regels in bepaalde mate wordt toevertrouwd aan maatschappelijke actoren*. We verstaan zelfregulering dus als een reguleringsproces waarbij de verantwoordelijkheid van bepaalde fasen van dit proces niet bij de overheid ligt, maar bij de sector - in concreto de aanbodzijde van de private huurmarkt - of bij andere maatschappelijke actoren die opereren op de private huurmarkt.

Een analyse van de literatuur over zelfregulering leert ons dat er **twee reguleringstijlen** bestaan, die dienen te worden gecombineerd om naleving van de regelgeving te bekomen. Er is ten eerste een *compliance gerichte reguleringstijl* waarbij de nadruk ligt op het overtuigen van de gereguleerde om de bestaande regelgeving na te leven. Dat kan door het verlenen van informatie, sensibilisering, het versterken van actoren om correct te handelen, ... Daarnaast is er de *deterrence gerichte reguleringstijl* die staat voor een repressievere aanpak, waarbij het afdwingen van naleving en het bestraffen van eventuele overtredingen centraal staat. Beide stijlen kennen voor- en nadelen, onder meer wat betreft flexibiliteit, kostprijs en effectiviteit. Daarnaast sluit elk van beide benaderingen beter aan bij specifieke profielen van zij die worden gereguleerd. Een *compliance* aanpak is meer geschikt om discriminatie te voorkomen bij verhuurders en makelaars die onvoldoende kennis hebben van de regelgeving maar geen discriminatoire intenties hebben, terwijl een *deterrence* benadering veeleer aangewezen is om discriminatie te bestrijden bij verhuurders en makelaars die de regelgeving wel kennen maar die bewust overtreden. In de literatuur vinden we een adequate handhaving met een duidelijk en aangepast sanctioneringsstelsel ook terug als randvoorwaarde voor succesvolle zelfregulering. Sancties geven aan dat de aanpak van discriminatie serieus wordt genomen en zorgen voor de nodige incentives om de regelgeving na te leven. Anders hebben ook de instrumenten binnen het *compliance* luik onvoldoende slagkracht. Omgekeerd zijn *compliance*-maatregelen eveneens noodzakelijk om de legitimiteit van de regelgeving te garanderen, terwijl een louter punitieve handhavingstijl zijn eigen tegenkrachten kan oproepen en het draagvlak voor de regelgeving kan ondergraven. De literatuur besluit daarom dat noch de *compliance* noch de *deterrence* stijl op zichzelf volstaat om tot een optimaal resultaat te komen, maar dat beide reguleringstijlen moeten worden gecombineerd.

De literatuur leert ons naast het onderscheid tussen een *compliance* en *deterrence* reguleringstijl ook dat aan bepaalde **randvoorwaarden** moet worden voldaan om een model van zelfregulering succesvol te kunnen uitrollen. Ze hebben betrekking op kenmerken van de sector, het proces van uitvoering, de rol van de overheid en de rol van het bredere publiek. Op basis van de literatuur, een blik op externe voorbeelden en interviews met stakeholders en experts uit de academische wereld, filteren we

enkele centrale randvoorwaarden die specifiek voor het uitrollen van zelfregulering op de private huurmarkt van tel zijn. Er is ten eerste nood aan transparantie omtrent de gehanteerde aanpak: hoe worden instrumenten ingezet, welke stappen worden gevolgd, zijn instrumenten effectief, ... Transparantie laat toe om de uitgerolde aanpak te optimaliseren, maar draagt ook bij tot het draagvlak binnen de sector en bij het bredere publiek. Er is ten tweede nood aan een goede monitoring. Door na te gaan hoe de naleving van de regelgeving evolueert, kan de uitgerolde aanpak worden bijgestuurd indien nodig. Verder vraagt een zelfreguleringsmodel om metatoezicht of controle op de controle. Externen, zoals overheidsactoren of stakeholders, dienen toezicht te kunnen houden of afspraken worden nageleefd, instrumenten correct worden ingezet, de aanpak om bijsturing vraagt etc. Tot slot heeft ook de organisatiegraad van de sector een onmiskenbare impact. Het aantal spelers binnen een sector en de mate waarin zij georganiseerd zijn, heeft een invloed op de succesansen van zelfregulering. De Vlaamse private huurmarkt is gekenmerkt door een groot aantal spelers en een lage organisatiegraad binnen het marktsegment van de particuliere verhuurders.

Uit voorgaande leiden we **vier stappen** af die moeten worden gezet om zelfregulering op de private huurmarkt uit te rollen in de strijd tegen discriminatie. Ten eerste moeten duidelijke regels worden opgesteld en geëvalueerd (stap 1). In de volgende stappen moet de naleving van deze regelgeving worden gewaarborgd, door middel van *compliance* gerichte (stap 2) en *deterrence* gerichte instrumenten (stap 3). Tot slot is er nood aan metatoezicht op de voorgaande stappen (stap 4). Op basis van de literatuurstudie en onze interviews, gaan we na welke actoren de verantwoordelijkheid kunnen opnemen voor elk van de vier stappen. We bekijken dus welke stappen de sector zelf in handen kan nemen binnen een kader van zelfregulering. Hoe de taakverdeling doorheen de vier stappen in de praktijk zal worden vastgelegd, is een beleidsbeslissing die in het vervolgtraject na dit onderzoek aan bod zal komen (zie ook de inleiding hierop volgend).

Binnen de behandelde thematiek is de overheid de centrale actor in stap 1. Zij stelde de bestaande antidiscriminatie wetten en het Gelijkekansendecreet op en het is ook haar taak om de regelgeving te evalueren en indien nodig bij te sturen.

In het compliance luik (stap 2) worden instrumenten ontwikkeld en ingezet met het oog op het informeren, sensibiliseren en empoweren van verhuurders en makelaars. We gingen in onze analyse na welke instrumenten vandaag al bestaan (bv. informatiecampagnes, de standaardinlichtingenfiche, opleidingen) en hoe ze worden geëvalueerd door de verschillende stakeholders. Er is bij sectororganisaties een grote bereidheid om binnen dit *compliance* luik een verantwoordelijkheid op te nemen. Via hun ledenbestand dekken zij echter slechts een deel van de markt, waardoor samenwerking met andere actoren zoals Unia, huurdersorganisaties en (lokale) overheden nodig blijft om een zo groot mogelijk bereik te bekomen.

De derde stap is het deterrence luik. Het handhavingsluik berust vandaag op individuele klachten die vermeende slachtoffers kunnen indienen bij de (burgerlijke) rechtbank, Unia of het Beroepsinstituut voor Vastgoedmakelaars (BIV). We identificeerden voor die procedures een aantal knelpunten die maken dat ze in de praktijk amper (succesvol) worden gebruikt: slachtoffers zijn niet altijd op de hoogte van discriminatie, er is een lage meldingsbereidheid, de bewijslast is moeilijk en het resultaat is nooit dat men toegang heeft tot een woning. CIB Vlaanderen wil de tuchtprocedure van het BIV versterken om ook het handhavingsluik binnen een kader van zelfregulering verder uit te bouwen. Bij vertegenwoordigers van particuliere verhuurders is er geen bereidheid om een rol te spelen binnen het *deterrence* luik. Het BIV is bereid om de klachtenprocedure verder bekend te maken, maar ziet zichzelf geen discriminatietesten uitvoeren. Vertegenwoordigers van huurders vragen op hun beurt dat de overheid het *deterrence* luik in handen neemt. Bovendien pleiten zij voor het gebruik van discriminatietesten aangezien dit een antwoord biedt op de problematiek van de bewijslast.

De laatste stap is die van het metatoezicht. We pleiten ervoor om dit metatoezicht toe te vertrouwen aan een comité dat is samengesteld uit vertegenwoordigers van zowel huurders als verhuurders en

makelaars, maar ook externe experts als Unia en academici. Elk kan vanuit zijn of haar specifieke positie de nodige expertise binnen brengen in het debat. Wanneer alle stemmen aan bod komen, kan dit ook bijdragen aan een breed draagvlak voor de uitgerolde aanpak.

In onze analyse hebben we uitgebreid aandacht voor de vraag of discriminatietesten als nieuw instrument kunnen worden ingezet om zowel het *compliance* als het *deterrence* luik te versterken. Omwille van begripsverwarring en een groot aantal methodologische en juridische vraagstukken, krijgt dit specifieke instrument ruim de aandacht. Discriminatietesten laten toe om de evolutie van discriminatie te monitoren en om de sector te sensibiliseren (stap 2). Binnen een *deterrence* luik (stap 3) kunnen ze tegemoetkomen aan knelpunten die we identificeerden in de bestaande klachtenprocedures. Terwijl vertegenwoordigers van de vraagzijde van de markt net als Unia en experts uit de academische wereld zich uitspreken voor het gebruik van discriminatietesten vanuit alle drie de gedoemde finaliteiten, ontbreekt het aan de aanbodzijde aan een draagvlak voor discriminatietesten. CIB Vlaanderen en de Eigenaarsbond zien mogelijkheden voor het inzetten van discriminatietesten met het oog op monitoring en sensibilisering, mits aan bepaalde voorwaarden wordt voldaan. Maar beide organisaties kanten zich tegen testen waaraan sanctionering wordt gekoppeld. De Verenigde Eigenaars spreken zich uit tegen iedere vorm van discriminatietesten. Ook het BIV toont zich geen voorstander. Argumenten die worden gegeven zijn zowel methodologisch, juridisch en beleidsmatig van aard. Onze analyse leert dat discriminatietesten binnen een *compliance* maar voornamelijk binnen een *deterrence* gerichte aanpak zowel methodologisch als juridisch een aantal aandachtspunten kennen, maar er blijken geen fundamentele bewaren te bestaan. In andere landen worden discriminatietesten aanvaard als bewijsstuk in gerechtelijke procedures en ook in België zien we dat deze techniek door sommige inspectiediensten kan worden toegepast en in bepaalde cases in de rechtspraak al succesvol werd aangewend.

De sector kan dus een belangrijke bijdrage leveren in de strijd tegen discriminatie. In zowel het *compliance* als het *deterrence* luik zijn de sectororganisaties centrale spelers om heel wat instrumenten te ontwikkelen, te implementeren en goed te laten werken. Toch kan de inzet van de sector zelf niet toereikend zijn en kan de strijd tegen discriminatie op de private huurmarkt niet volledig aan de sector worden overgelaten. Dat komt ten eerste door de organisatiegraad van de sector. Informerende, sensibiliserende en empowerment gerichte instrumenten die sectororganisaties in handen hebben, kunnen niet alle verhuurders en makelaars bereiken. Daardoor blijft samenwerking met externen noodzakelijk. Binnen het *deterrence* luik komt daarbij dat er voor het segment van de particuliere verhuurders geen instituut bestaat dat controle kan uitoefenen en naleving van de regelgeving kan afdwingen, zoals dat wel bestaat voor de makelaardi.¹ Ook binnen dit luik blijft het bestaan van niet-zelfregulerende organen dus noodzakelijk. Daarnaast speelt ten tweede het ontbreken van een draagvlak aan zowel de aanbod- als de vraagzijde van de huurmarkt om volledige reguleringspiramide uit te bouwen binnen het kader van zelfregulering. De aanbodzijde wil prioritair inzetten op het *compliance* luik. De bereidheid om ook een rol te spelen in een versterkt handhavingsluik is beperkt of afwezig, waardoor zeker voor het segment van de particuliere verhuurder geen handhaving in het kader van zelfregulering kan worden ontwikkeld. De vraagzijde van de private huurmarkt wil, gelet op de knelpunten waarmee het toezicht op de naleving van het discriminatieverbod momenteel te kampen heeft, daarentegen voornamelijk dat het *deterrence* luik wordt versterkt en wordt daarin bijgetreden door experts uit de academische wereld. Het installeren van een breed overlegcomité waarin de bezorgdheden, de belangen en de inzichten van alle actoren worden gehoord en in rekening worden genomen, kan de bestaande terughoudendheid tegenover het *compliance* dan wel het *deterrence* luik wegnemen. Een aanhoudende dialoog en de opvolging van de gehele aanpak, kan ook een belangrijke bijdrage leveren aan het creëren van draagvlak bij alle actoren en bij het bredere publiek.

¹ Zoals eerder geduïd, geeft dit instituut (BIV) echter aan dat het geen discriminatietesten wil uitvoeren.

INLEIDING

Situering van het onderzoek

Met de zesde staatshervorming werd de bevoegdheid over woninghuur overgedragen naar het gewestelijke bestuursniveau. Binnen de Belgische staatstructuur komt het daarbij aan elke regelgever toe om in het kader van de eigen bevoegdheden de grondrechten van de burger, waaronder het gelijkheids- en non-discriminatiebeginsel, te realiseren. Concreet betekent dit dat de Vlaamse overheid voortaan bevoegd is om op te treden tegen discriminatie bij de verhuring van woningen. In de toekomst zal ook het Vlaamse Gelijkekansendecreet van toepassing zijn.

In de conceptnota private huur stelde de Vlaamse minister voor wonen maatregelen in het vooruitzicht voor de aanpak van discriminatie. Wetenschappelijk onderzoek wijst immers uit dat op de private huurmarkt selectie- en discriminatiemechanismen spelen. De bevoegdheidsoverdracht inzake woninghuur biedt nu de opportuniteit om een Vlaams toegangs- en antidiscriminatiebeleid te ontwikkelen. De Conceptnota Private Huur voorziet daartoe onder meer in de uitwerking van een actieplan 'Vlaams antidiscriminatiebeleid op de private huurmarkt'. De bedoeling is dat het actieplan alle initiatieven en maatregelen bundelt die het antidiscriminatiebeleid vormgeven. De conceptnota somt verschillende mogelijke pistes op, waaronder sensibilisering en informatieverstrekking aan vastgoedmakelaars en private verhuurders, informatieverstrekking aan kandidaat-huurders en het afsluiten van een convenant met de koepelorganisaties aan de aanbodzijde.²

Daarnaast gaf de minister de opdracht aan het Steunpunt Wonen om te onderzoeken in hoeverre zelfregulering en controles door de sector een mogelijke beleids optie zijn. De opdracht bouwt daarmee voort op een eerder onderzoek omtrent de evaluatie van het woninghuurrecht, waarin het thema van selectie en discriminatie op de huurmarkt eveneens aan bod kwam.³ In deze studie werd een breed pallet aan mogelijke beleids opties verkend, waaronder zelfcontrole van vastgoedmakelaars door middel van mystery shopping. Een van de conclusies luidde dat het juridische onderscheid tussen discriminatie en selectie in de sector als flou wordt aangevoeld. In het voorliggende rapport wordt het vernoemde onderscheid daarom allereerst uitgeklaard. Een tweede onderzoeksfocus is het in kaart brengen van de (theoretische) mogelijkheden en beperkingen van zelfregulering. Een derde aspect van de onderzoeksopdracht betreft de vraag hoe zelfregulering, door vastgoedmakelaars én private verhuurders, er in Vlaanderen concreet kan uitzien, rekening houdend met de karakteristieken van de sector, de verwachtingen van actoren en het geldende juridische kader.

Na afloop van het onderzoek is het de bedoeling dat op initiatief van Wonen-Vlaanderen gesprekken worden opgestart met de actoren uit de sector. Dit overleg moet leiden tot het opstellen van een convenant, waarin de instrumenten van het actieplan 'Vlaams antidiscriminatiebeleid op de private huurmarkt' worden vastgelegd. Dit onderzoek wil aan het beleid de nodige input leveren voor wat het aspect zelfregulering betreft.

Methodologie

Om de onderzoeksvragen te beantwoorden, zijn we in het onderzoek vertrokken van een verkenning van inzichten uit de literatuur over discriminatierecht en zelfregulering. De bevindingen worden beschreven in het eerste deel van dit rapport. De juridische analyse werd meer bepaald uitgevoerd

² *Parl. St.* VI. Parl. 2015-2016, nr. 891/1, 6 en 33-34.

³ HUBEAU, B. & VERMEIR, D., Een evaluatie van het woninghuurrecht – Deel II. Bevindingen werkgroepen 'Toegang, selectie en discriminatie', 'Procedure en bemiddeling' en 'Huurprijs', resultaten wegingsoefening en aanbevelingen expertencommissie, Leuven, Steunpunt Wonen, 2015, 10 ev.

aan de hand van een studie van wetgeving, rechtsleer en rechtspraak. Behalve een algemeen kader omtrent het discriminatierecht, leverde deze studie ons een verduidelijking op van het onderscheid tussen selectie en discriminatie. Ook de beperkingen van een klassiek discriminatieverbod komen duidelijk naar voor. Na deze juridische verkenning komt de centrale onderzoeksvraag van dit onderzoek, namelijk welke bijdrage zelfregulering kan bieden in de aanpak van discriminatie op de Vlaamse private huurmarkt, aan bod. Op basis van bestuurskundige literatuur komen we tot een begripsafbakening, een overzicht van mogelijke reguleringsstijlen en de voor- en nadelen die hieraan verbonden zijn, en een afbakening van randvoorwaarden waaraan moet worden voldaan om zelfregulering succesvol uit te rollen.

In een tweede deel kijken we naar enkele voorbeelden van zelfreguleringsmodellen en -instrumenten die in andere sectoren en regio's werden ontwikkeld. Om informatie te verzamelen, werden verschillende ledenorganisaties, academici en buitenlandse Mensenrechteninstituten aangeschreven. Zo konden we terecht bij Federgon, de Raad voor de Journalistiek en de Franse 'Défenseur des droits'. Voor zowel het voorbeeld van Federgon als de Raad voor de Journalistiek vulden we informatie die publiek beschikbaar is aan met een interview met een vertegenwoordiger van de desbetreffende organisatie. Informatie met betrekking tot de maatregelen op de private huurmarkt in Frankrijk werd via Unia verkregen van het Franse Mensenrechteninstituut.

Een volgende stap in het onderzoeksproces was om na te gaan welke instrumenten binnen een zelfregulerend kader kunnen worden ingezet en welke actoren daarvoor in aanmerking komen. We steunen onze analyse op drie soorten bronnen: literatuur, beleidsdocumenten en interviews. Ten eerste gingen we in wetenschappelijke literatuur en beleidsdocumenten op zoek naar informatie over de verschillende instrumenten die al worden ingezet. We focusten in die teksten op de werking, effectiviteit en methodologie van de besproken instrumenten. Vooral het gebruik van discriminatietesten wordt uitvoerig bediscussieerd in deze literatuur. Daarnaast namen we tien interviews af met organisaties die huurders, verhuurders en vastgoedmakelaars vertegenwoordigen (Vlaams Huurdersplatform, Verenigde Eigenaars, Eigenaarsbond, CIB Vlaanderen), het controleorgaan voor de vastgoedmakelaars (BIV), experts (Minderhedenforum en Unia) en academische experts (Professor Baert, Professor Verhaeghe en Professor Vrieling), die in samenspraak met de begeleidingsgroep werden geselecteerd. Met deze ruime bevraging van het middenveld en experts werd de aanwezige kennis optimaal benut.

Daarbij richten we ons vooral op *compliance*- en *deterrence* gerichte maatregelen. Daarnaast komen in dit derde deel ook enkele instrumenten van het bredere woonbeleid (beknopt) aan bod. Uit de voorgaande onderzoekstappen bleek immers het belang van positieve en stimulerende maatregelen, naast de uitbouw van een reguleringspiramide om discriminatie tegen te gaan. Verder anticipeerden we op mogelijke juridisch-technische problemen bij de implementatie van de voorgestelde instrumenten. De juridische analyse focust meer bepaald op discriminatietesten, aangezien alleen voor dit type van maatregelen mogelijke bezwaren opdoken. We baseerden ons hiervoor op een studie van wetgeving, rechtsleer en rechtspraak.

Deel 4 brengt tot slot alle informatie uit de voorgaande onderzoeksfasen samen. Bij wijze van besluit vertalen we de theorie omtrent zelfregulering naar de praktijk van de Vlaamse huurmarkt en komen we tot beleidsvoorstellen. We hopen de Vlaamse overheid daarmee van de nodige informatie te hebben voorzien om op een onderbouwde wijze beleidskeuzes te kunnen maken.

Dankwoord

Ter gelegenheid van het afronden van dit onderzoek wensen we als auteurs onze bijzondere dank uit te spreken aan iedereen die heeft bijgedragen tot de analyse en aanbevelingen: de leden van de begeleidingsgroep, de bevroegde stakeholders en experts, de collega's van het Steunpunt Wonen en niet in het minst de Vlaamse overheid als opdrachtgever.

DEEL 1: LITERATUURSTUDIE

1. INLEIDING

1.1 Huurdiscriminatie en de bevoegdheidsverdeling

De regelgeving omtrent discriminatie bestaat op federaal niveau uit drie wetten, met name de Antiracismewet,⁴ de Antidiscriminatiewet⁵ en de Genderwet.⁶ In Vlaanderen is het Gelijkekansendecreet⁷ van toepassing. De opsplitsing tussen federale en deelstatelijke regelgeving hangt samen met het feit dat de deelstaten bevoegd en zelfs (Europeesrechtelijk) verplicht zijn om binnen de eigen materiële bevoegdheden discriminatieregelgeving aan te nemen. In het kader van de Belgische staatsrechtelijke structuur wordt het implementeren van het grondwettelijke gelijkheids- en non-discriminatiebeginsel namelijk opgevat als een horizontale bevoegdheid, waarvoor iedere regelgever bevoegd is binnen de aangelegenheden die tot hun respectieve bevoegdheden behoren.⁸

Bovendien is deze horizontale bevoegdheidsverdeling ook verankerd in de discriminatiewetgeving zelf. Het toepassingsgebied van de federale wetgeving blijft beperkt tot aangelegenheden waarvoor de gewesten en de gemeenschappen niet bevoegd zijn (artikel 5 Antidiscriminatiewet, artikel 6 Genderwet, artikel 5 Antiracismewet), terwijl het Vlaamse Gelijkekansendecreet betrekking heeft op de bestrijding van discriminatie binnen de aangelegenheden die tot de bevoegdheid van het Vlaamse Gewest en de Vlaamse Gemeenschap behoren (artikel 2 Gelijkekansendecreet).⁹ Het gevolg is dat de federale discriminatiewetgeving tot voor de Zesde staatshervorming van toepassing was bij discriminatie op de huurmarkt. Dit met uitzondering van discriminatie binnen de sociale huisvesting, aangezien deze aangelegenheid al vanaf 1980 tot de bevoegdheden van de gewesten behoort.¹⁰

Vanaf 1 juli 2014 is de bijkomende bevoegdheid over 'de specifieke regels betreffende de huur van voor bewoning bestemde goederen of delen ervan' overgedragen naar de gewesten (artikel 6 §1, IV, 2°, BWHI). Hiermee wordt onder meer de huur van woningen bedoeld, waardoor bij huurdiscriminatie in Vlaanderen voortaan toepassing moet worden gemaakt van het Gelijkekansendecreet.¹¹

Een discussiepunt is daarbij of de federale non-discriminatiewetgeving van toepassing blijft zolang de federale Woninghuurwet de huurrelatie blijft beheersen. De overdracht van de woninghuur naar de gewesten betekent immers niet dat de federale regelgeving niet langer van toepassing zou zijn: zolang

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, *B.S.* 30 mei 2007.

⁵ Wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie, *B.S.* 30 mei 2007.

⁶ Wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van discriminatie tussen vrouwen en mannen, *B.S.* 30 mei 2007.

⁷ Decreet van 10 juli 2008 houdende een kader voor het Vlaamse Gelijkekans- en Gelijkebehandelingsbeleid, *B.S.* 23 september 2008.

⁸ SOTTIAUX, S., 'Het gelijkheidsbeginsel, langs oude paden en nieuwe wegen', *R.W.*, 2008, 698 en VELAERS, J. & VAN DROOGHENBROECK, S., 'La répartition des compétences dans la lutte contre la discrimination' in BAYART, C., SOTTIAUX, S. en VAN DROOGHENBROECK, S. (eds.), *De nieuwe federale antidiscriminatiewetten*, Brugge, Die Keure, 2008, 101. Zie bv. ook: Adv. RvS. van 5 augustus 1998, *Parl. St.* Kamer 1998-99, nr. 2057/1, 34-36.

⁹ Ziv, L. 'Bronnen van verbod op discriminatie bij particuliere huur' in VERBEKE, A. & BRULEZ, P. (eds.), *Knelpunten huurrecht – tien perspectieven*, Leuven, Intersentia, 2012, 257 ev.

¹⁰ BERNARD, N., 'Les lois anti-discrimination et le secteur du logement (privé et social)' in BAYART, C., SOTTIAUX, S. en VAN DROOGHENBROECK, S. (eds.), *De nieuwe federale antidiscriminatiewetten*, Brugge, Die Keure, 2008, 801; DAMBRE, M. & VAN LEUVEN, N., 'Huur en de antidiscriminatiewetgeving' in DAMBRE, M., HUBEAU, B. en STIJNS, S. (eds.), *Handboek Algemeen Huurrecht*, Brugge, Die Keure, 2015, 121-123 en HUBEAU, B. & VERMEIR, D., *Een evaluatie van het woninghuurrecht. Deel II. Bevindingen werkgroepen 'Toegang, selectie en discriminatie', 'Procedure en bemiddeling' en 'Huurprijs', resultaten weginoefening en aanbevelingen expertencommissie*, Leuven, 2015, 19-20.

¹¹ Naast de woning-hoofdverblijfplaats, heeft de bevoegdheidsoverdracht onder meer betrekking op studentenhuisvesting en vakantiewoningen. Ook bij de verhuring hiervan zal het Gelijkekansendecreet voortaan van toepassing zijn (HUBEAU, B., VANDROMME, T. & VERMEIR, D., 'Het huisvestingsbeleid', in SEUTIN, B. & VAN HAEGENDOREN, G. (eds.), *De bevoegdheden van de gewesten*, Brugge, Die Keure, 2016, 112-113).

de Vlaamse overheid geen gebruik maakt van haar nieuwe bevoegdheid, blijft de bestaande Woninghuurwet van toepassing. Naar onze mening moet deze vraag echter ontkennend worden beantwoord. Bij de afbakening van het toepassingsgebied van de federale en gewestelijke discriminatieregelgeving wordt zoals gezegd namelijk niet verwezen naar de toepasselijke materiële rechtsregels, maar naar de staatsrechtelijke bevoegdheidsverdeling (artikel 2 Gelijkekansendecreet). Hieruit kan o.i. worden afgeleid dat het Gelijkekansendecreet van toepassing is sinds de regionalisering van de bevoegdheid inzake woninghuur op 1 juli 2014.

1.2 Impact van de staatshervorming

Een belangrijke vraag is vervolgens welke gevolgen de regionalisering van de woninghuur heeft op het toepasselijke, materiële discriminatierecht. Daarbij blijkt dat de inhoudelijke verschillen tussen de federale en de Vlaamse discriminatieregelgeving in het algemeen gering zijn. De impact van de Zesde staatshervorming op toepasselijke regelgeving blijft dus beperkt. Een achterliggende oorzaak is dat het Belgische discriminatierecht, zowel federaal als op Vlaams niveau, in belangrijke mate een omzetting vormt van Europese richtlijnen inzake non-discriminatie en gelijke behandeling.¹² Bovendien werd de federale wetgeving in 2007 conceptueel geharmoniseerd,¹³ terwijl het Gelijkekansendecreet in belangrijke mate geïnspireerd is op het federale recht.¹⁴

Toch moet bij het voorgaande een belangrijke nuance worden aangebracht. Voor bepaalde vormen van discriminatie opteerde de federale overheid namelijk voor een strafrechtelijke handhaving, terwijl in vergelijkbare gevallen in Vlaanderen alleen burgerrechtelijke sancties bestaan. Concreet voorziet de Antiracismewet in strafsancities bij discriminatie op grond van nationaliteit, een zogenaamd ras, huidskleur, afkomst of nationale of etnische afstamming. De mogelijke sancties bestaan uit een gevangenisstraf van een maand tot een jaar of een geldboete van vijftig tot duizend euro (artikelen 5 §1, 1° en 24 Antiracismewet). Verder is de Antiracismewet onder meer van toepassing bij de toegang tot en het aanbod van goederen of diensten, waaronder ook het verhuren van woningen wordt verstaan. Huurdiscriminatie omwille van raciale kenmerken kan dus door de federale wetgeving worden beteugeld met strafsancities. Op Vlaams niveau werd daarentegen gekozen voor een depenalisering van discriminatie bij de toegang tot en het aanbod van goederen of diensten.¹⁵

Nochtans werd het pad van de strafrechtelijke handhavingsmechanismen ook in de federale discriminatiewetten grotendeels verlaten. Bij wijzigingen aan de regelgeving in 2007 stelde de wetgever immers vast dat de strafsancities in de discriminatiewet van 2003 weinig doeltreffend bleken om discriminatie tegen te gaan, net zoals in het buitenland het geval bleek. Volgens de memorie van toelichting kon deze ineffectiviteit meer bepaald worden verklaard door het feit dat in strafzaken de moeilijkheid om discriminatie te bewijzen niet kan worden opgelost door een omkering van de bewijslast, zoals in burgerlijke zaken het geval is.¹⁶ In strafzaken geldt immers het vermoeden van onschuld. Daarom werd in de federale discriminatiewetten van 2007 principieel de voorkeur gegeven aan een 'efficiënter en effectiever' burgerrechtelijke handhavingsmechanisme, dat - naast de verdeling van de

¹² Het feit dat discriminatie op grond van raciale criteria in de particuliere verhouding verboden moet zijn bij het aanbod van diensten, zoals bij verhuring het geval is, wordt bijvoorbeeld opgelegd door artikel 3 van de richtlijn van 29 juni 2000 houdende toepassing van het beginsel van gelijke behandeling van personen ongeacht ras of etnische afstamming (Richtlijn 2000/43/EG).

¹³ *Parl. St.* Kamer 2006-07, nr. 51-2720/1, p. 5-10 en *Parl. St.* Senaat, 2006-07, nr. 3-2362/3, 4-5

¹⁴ Zie bv. *Parl. St.* VI. Parl., 2007-08, nr. 1578/1.

¹⁵ In het Gelijkekansendecreet bestaan in bepaalde gevallen wel strafsancities, maar niet voor discriminatie bij 'de toegang tot of het aanbod van goederen en diensten'. Op Vlaams niveau zijn namelijk alleen strafsancities mogelijk wanneer het gaat om (1) het aanzetten tot opzettelijke discriminatie, haat of geweld (artikel 31 Gelijkekansendecreet); (2) een drager of agent van het openbaar gezag of van de openbare macht die in de uitoefening van zijn ambt discrimineert (artikel 32 Gelijkekansendecreet); of (3) een persoon zich niet voegt naar een vonnis of een arrest waarin stakingsbevel werd uitgesproken (artikel 33 Gelijkekansendecreet).

¹⁶ *Parl. St.* Senaat, 2006-2007, nr. 51 – 2722/1, 24-25.

bewijslast - ook de mogelijkheid biedt om de staking van de discriminatie en een eventuele schadevergoeding te bekomen. Alleen in de Antiracismewet werden strafsancities behouden. Als verantwoording werd daartoe verwezen naar internationale verdragen inzake de uitbanning van racisme, evenals naar het symbolisch en moreel belang van wetgeving die tot doel heeft om racisme te bestrijden.¹⁷

1.3 Naar een actieplan 'Vlaams antidiscriminatiebeleid op de private huurmarkt'

In Vlaanderen is het Gelijkekansendecreet voortaan dus van toepassing bij huurdiscriminatie. De uitgangspunten van het Vlaamse Gelijkekansbeleid worden daarbij in artikelen 5 t.e.m. 14 van het voornoemde decreet omschreven. Vertrekkende vanuit een aantal strategische doelstellingen (artikel 5 Gelijkekansendecreet) en prioritaire activiteiten (artikel 6 §2 Gelijkekansendecreet) is in Vlaanderen met name sprake van een horizontaal en een verticaal gelijkekansbeleid. Binnen het horizontaal beleid worden alle sectoren betrokken en gestimuleerd om het gelijkekansbeleid te integreren in hun beleidsdomein. Verticaal gaat het over maatregelen die gericht zijn op het bevorderen van gelijke kansen binnen een bepaalde sector.¹⁸

Voor het beleidsdomein Wonen stelde de bevoegde minister maatregelen in het vooruitzicht voor de aanpak van discriminatie op de private huurmarkt. Wetenschappelijk onderzoek¹⁹ wijst immers uit dat belangrijke selectie- en discriminatiemechanismen spelen binnen deze sector. Dit terwijl de bevoegdheidsoverdracht inzake woninghuur net de opportuniteit biedt om een meer coherent toegangs- en antidiscriminatiebeleid te ontwikkelen. De Conceptnota Private Huur voorziet daartoe onder meer in de uitwerking van een actieplan 'Vlaams antidiscriminatiebeleid op de private huurmarkt'. De bedoeling is dat het actieplan alle initiatieven en maatregelen bundelt die het antidiscriminatiebeleid vormgeven. De conceptnota somt verder een aantal mogelijke pistes op, waaronder sensibilisering en informatieverstrekking aan vastgoedmakelaars en private huurders, informatieverstrekking aan kandidaat-huurders en het afsluiten van een convenant met de koepelorganisaties (CIB Vlaanderen en de Verenigde Eigenaars).²⁰

De minister gaf daarnaast de opdracht aan het Steunpunt Wonen om te onderzoeken in hoeverre zelfregulering en controles door de sector als een mogelijk instrument kunnen worden beschouwd. In dit inleidende hoofdstuk bespreken we daartoe eerst enkele basisconcepten van het Vlaamse discriminatierecht. Bijzondere aandacht gaat uit naar het juridisch onderscheid tussen selectie en discriminatie. Vervolgens bekijken we de bijkomende verplichtingen die gelden bij de uitoefening van het beroep van vastgoedmakelaar, net zoals het toezicht dat daarop wordt georganiseerd door het Beroepsinstituut van Vastgoedmakelaars. Tot slot bekijken we bestaande theorievorming rond zelfregulering. We hebben daarbij aandacht voor de voor- en nadelen die zelfregulering biedt tegenover overheidsregulering, factoren die bijdragen aan het succes van zelfreguleringsmodellen en verschillende reguleringstijlen die kunnen worden gehanteerd. We spiegelen vervolgens de Vlaamse private huurmarkt aan de elementen die we uit de literatuur halen.

¹⁷ VRIELINK, J. & DE PRINS, D., 'Die Wiederkehr des Gleichen. Het Grondwettelijk hof en de (federale) discriminatiewetgeving', *T.B.P.*, 2009-2010, 588-589.

¹⁸ SOTTIAUX, S., 'Het gelijkheidsbeginsel, langs oude paden en nieuwe wegen', *R.W.*, 2008, 700-701.

¹⁹ Zie onder meer: HEYLEN, K., *Grote Woononderzoek 2013. Deel 5. De private huurmarkt: vraag- en aanbodzijde*, Leuven, Steunpunt Wonen, 2015 en VAN DEN BROECK, K. & HEYLEN, K., *Discriminatie en selectie op de private huurmarkt in België*, Leuven, 2014.

²⁰ *Parl. St. Vl. Parl. 2015-2016*, nr. 891/1, 6 en 33-34.

2. HET JURIDISCH KADER: DEFINITIES, BASISPRINCIPES EN KNELPUNTEN

2.1 De keuze tussen kandidaat-huurders: contractuele vrijheid of discriminatie?

Het principe van de wilsautonomie, waaronder in het bijzonder de contractvrijheid, vormt een van de basisbeginselen van het Burgerlijk Wetboek en het overeenkomstenrecht. In beginsel kan een verhuurder dan ook vrij een keuze maken tussen verschillende kandidaat-huurders wanneer hij of zij een woning aanbiedt op de private huurmarkt.

Binnen de grenzen van de wet laat de contractuele vrijheid meer bepaald toe om: (a) te beslissen of men een overeenkomst wil sluiten; (b) te kiezen met wie een overeenkomst wordt gesloten; (c) in onderling akkoord de inhoud, de werking en de vorm van het contract vast te leggen.²¹

De contractvrijheid omvat dus het recht om niet te contracteren met een bepaalde kandidaat.²² Het Hof van Cassatie verduidelijkte dat het ook gaat om het recht om voor de weigering geen reden op te geven.²³

Toch is de keuzevrijheid niet onbeperkt: de keuzes die doorheen het verhuurproces gemaakt worden, mogen alleen gebaseerd zijn op 'relevante criteria'. Het principe van de contractuele vrijheid wordt in de eerste plaats dan ook begrensd door fundamentele normen en waarden, zoals het gelijkheidsbeginsel en het verbod op racisme, die vervat liggen in internationale verdragen en artikelen 10 en 11 van de Grondwet.²⁴

Volgens een meerderheidsstandpunt in de Belgische rechtspraak²⁵ en rechtsleer²⁶ wordt aan deze normen een 'onrechtstreekse horizontale werking' toegekend. Dit betekent dat ze als juridische beginselen kunnen doorwerken in de relatie tussen particulieren en dus niet alleen van toepassing zijn in de 'verticale verhouding' tussen overheid en burger. Het grondwettelijke gelijkheids- en non-discriminatiebeginsel kan daardoor worden gebruikt om open normen uit het privaatrecht in te vullen, die op hun beurt van belang zijn in de verhouding tussen (kandidaat-)huurder en verhuurder. Relevant zijn onder meer de zorgvuldigheidsplicht (artikel 1382 Burgerlijk Wetboek) en de bepaling dat door bijzondere overeenkomsten geen afbreuk kan gedaan worden aan de wetten die de openbare orde en de goede zeden betreffen (artikel 6 Burgerlijk Wetboek). Voor de toepassing van artikel 1382 BW zal elke overtreding van een toepasselijke rechtsnorm, zoals het gelijkheidsbeginsel, bijvoorbeeld worden aanzien als een inbreuk op de zorgvuldigheidsplicht. Wanneer een kandidaat-huurder discriminatoir wordt

²¹ VAN OEVELEN, A. 'De horizontale werking van het recht op behoorlijke huisvesting in het Belgisch huurrecht' in HUBEAU, B. & DE LANGE, R. (eds.), *Het grondrecht op wonen*, Antwerpen, Maklu, 1995, 115.

²² De contractvrijheid wordt beschouwd als een algemeen rechtsbeginsel, dat verankerd is in artikel 7 van het decreet D'Allarde van 2 en 17 maart 1791 betreffende de vrijheid van koophandel, nijverheid en arbeid.

²³ Cass. 13 september 1991, R.W. 1991-92, 882, met noot BROECKX, K.

²⁴ KUSTERS, J. 'Discriminatie ten opzichte van allochtonen op de private huurmarkt' in VELAERS, J. & VRIELINK, J. (eds.), *Vrijheid en Gelijkheid, de horizontale werking van het gelijkheidsbeginsel en de nieuwe antidiscriminatiewet*, Antwerpen, Maklu, 2003, 547.

²⁵ Zie onder meer: GwH 12 februari 2009, nr. 17/2009, B.14.7; GwH 11 maart 2009, nr. 41/2009, B.11; GwH 2 april 2009, nr. 64/2009, B.7.7 en GwH 10 november 2011, nr. 166/2011.

²⁶ STJNS, S. & JANSSEN, S., 'De basisbeginselen van het contractenrecht: kroniek van de recentste evoluties', *TBBR/RGDC*, 2013, 13; RIMANQUE, K. & PEETERS, P. 'De toepasselijkheid van grondrechten in de betrekkingen tussen private personen. Algemene probleemstelling', in RIMANQUE, K. (ed.), *De toepasselijkheid van de grondrechten in private verhoudingen*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1982, 26; DE PRINS, D., SOTTIAUX, S. & VRIELINCK, J., *Handboek discriminatierecht*, Mechelen, Kluwer, 2005, 279.

geweigerd, zal dit krachtens de genoemde bepaling dus aanleiding kunnen geven tot een schadevergoeding, op voorwaarde dat een causaal verband tussen fout en schade wordt aangetoond.²⁷

In de verhouding tussen particulieren, zoals tussen de huurder en de verhuurder, is in de praktijk echter vooral de federale en deelstatelijke non-discriminatie­regelgeving van belang. De Genderwet, de Antiracismewet, de Antidiscriminatiewet en het Gelijkekansendecreet hebben dan ook een tweeledig doel: enerzijds willen ze internationale verdragen en Europese richtlijnen inzake non-discriminatie omzetten in de nationale rechtsorde, anderzijds is het de bedoeling om aan de burger een duidelijke rechtsbron te bieden, waarop men zich rechtstreeks kan beroepen.²⁸ De discriminatie­regelgeving omvat daartoe een uitdrukkelijke opsomming van ‘verdachte’ criteria en stelt dat een verschil in behandeling op grond van een van deze criteria in principe niet toegelaten is. Voor de beschermde discriminatie­gronden kan de contractuele vrijheid tijdens het verhuurproces op die manier rechtstreeks worden getoetst aan het gelijkheids- en niet-discriminatie­beginsel. Dit zonder de omweg via de open normen van het privaatrecht.²⁹ In geval van huurdiscriminatie op basis van een kenmerk dat niet wordt beschermd door de discriminatie­regelgeving is evenwel nog steeds een beroep mogelijk op de indirecte horizontale werking van het gelijkheids­beginsel via open privaatrechtelijke normen.³⁰

2.2 Het Gelijkekansendecreet

2.2.1 Een discriminatie­verbod

Het Gelijkekansendecreet bevat een verbod om een verschil in behandeling te maken tussen personen op basis van een discriminatoir kenmerk. Het decreet onderscheidt daarbij directe en indirecte discriminatie.

Directe discriminatie: wanneer iemand minder gunstig wordt behandeld dan iemand anders in een vergelijkbare situatie wordt, is of zou worden behandeld, op grond van een of meer, werkelijke of vermeende, eigen of bij associatie toegekende beschermde kenmerken, tenzij de ongunstige behandeling kan worden gerechtvaardigd door een legitiem doel en de middelen voor het bereiken van dat doel passend en noodzakelijk zijn (artikel 16 §1 Gelijkekansendecreet).

Indirecte discriminatie: wanneer een ogenschijnlijk neutrale bepaling, maatstaf of handelswijze personen met een werkelijk of vermeend, eigen of bij associatie toegekend beschermd kenmerk in vergelijking met andere personen kan benadelen, tenzij a) die bepaling, maatstaf of handelswijze kan worden gerechtvaardigd door een legitiem doel en de middelen voor het bereiken van dat doel passend en noodzakelijk zijn; of b) in het geval van een handicap aangetoond wordt dat geen redelijke aanpassingen getroffen kunnen worden (artikel 16 §2 Gelijkekansendecreet).

Een voorbeeld van indirecte discriminatie in de context van verhuring is wanneer de verhuurder weigert om te verhuren aan grote gezinnen. Indien daarbij blijkt dat gezinnen van niet-Vlaamse origine

²⁷ Discriminatie kan ook worden aangevochten op basis van andere leerstukken uit het contractenrecht, zoals de vertrouwensleer, de regels omtrent het aanbod, de leer van de gekwalificeerde benadeling, de uitvoering te goeder trouw en de contractuele aansprakelijkheid (VAN OEVELEN, A. & CAUFFMAN, C. ‘Contractvrijheid en niet-discriminatie in contractuele verhoudingen’ in HUMBLET, P. & VAN DE WOESTEYNE, I. (eds.), *Sociaal en fiscaal recht: ‘Elck wat wils’*, Antwerpen, Kluwer, 2013, 96 ev. en STIJNS, S. & JANSEN, S., ‘De basisbeginselen van het contractenrecht: kroniek van de recentste evoluties’, *TBBR/RGDC*, 2013, 3-9).

²⁸ SOTTIAUX, S., ‘Het gelijkheidsbeginsel, langs oude paden en nieuwe wegen’, *R.W.*, 2008, 695.

²⁹ KUSTERS, J. ‘Discriminatie ten opzichte van alloctonen op de private huurmarkt’ in VELAERS, J. & VRIELINK, J. (eds.), *Vrijheid en Gelijkheid, de horizontale werking van het gelijkheidsbeginsel en de nieuwe antidiscriminatiewet*, Antwerpen, Maklu, 2003, 543.

³⁰ VELAERS, J., ‘De horizontale werking van het discriminatie­verbod in de antidiscriminatiewet, enkele constitutionele beschouwingen’ in VELAERS, J. & VRIELINK, J. (eds.), *Vrijheid en Gelijkheid, de horizontale werking van het gelijkheidsbeginsel en de nieuwe antidiscriminatiewet*, Antwerpen, Maklu, 2003, nr. 12 en VRIELINK, J. & DE PRINS, D., ‘Die Wiederkehr des Gleichen. Het Grondwettelijk hof en de (federale) discriminatiewetgeving’, *T.B.P.*, 2009-2010, 598.

vaak uit meerdere personen bestaan, kan een dergelijke weigering een indirecte discriminatie uitmaken. Andere voorbeelden zijn de voorwaarden van het beheersen van het Nederlands of een minimale voorafgaandelijke verblijfsperiode in België.³¹ Telkens zal moeten worden nagegaan of het gemaakte onderscheid gerechtvaardigd is. Concreet zal bij de weigering van grote gezinnen bijvoorbeeld moeten worden beoordeeld of de kandidaat-huurder werkelijk een te kleine woning wil huren. In het laatste geval is de weigering van een groot gezin legitiem, anders gaat het om een indirecte discriminatie.

Verder kan een onderscheid worden gemaakt tussen smaak gebaseerde en statistische discriminatie. Er is sprake van 'smaak gebaseerde discriminatie' wanneer een verschil in behandeling enkel en alleen gegrond is op het feit dat een persoon over een beschermend kenmerk beschikt, zonder dat dit relevant is voor zijn of haar capaciteit om te voldoen aan de huurdersverplichtingen. Het gaat dan bijvoorbeeld om gevallen van xenofobie of homofobie. Bij 'statistische discriminatie' gaat het daarentegen om veralgemeningen, stereotypes of vooroordelen, op basis waarvan bepaalde kenmerken worden toegeschreven aan de gemiddelde persoon die tot een bepaalde groep behoort. Een voorbeeld is wanneer een verhuurder veronderstelt dat personen met een niet-Vlaamse afkomst gemiddeld een lager inkomen hebben en dus in mindere mate in staat zijn om de huur te betalen. Een tweede voorbeeld is de gedachte dat mannen minder geneigd zijn om schoon te maken en dus minder geschikt zijn om de onderhoudsplicht na te komen.³² Deze door associatie toegekende eigenschappen kunnen een rol spelen bij de keuze van een individuele kandidaat-huurder, zelfs wanneer de persoon in kwestie niet over deze kenmerken beschikt.³³

Belangrijk is dat de decretale definitie van discriminatie zowel op smaakgebaseerde als op statistische discriminatie betrekking heeft. Het Gelijkekansendecreet maakt dus geen onderscheid naar gelang de achterliggende intenties van de persoon die discrimineert. Het gegeven dat de eigenaar bij statistische discriminatie in feite een risico-inschatting wil maken van het vermogen van de kandidaat-huurder om aan de huurdersverplichtingen te voldoen, terwijl bij smaakgebaseerde discriminatie sprake is van een zuivere afkeer ten opzichte van personen met een bepaald kenmerk, maakt juridisch geen verschil.³⁴ Evenmin kunnen vooroordelen of stereotypes, die al dan niet gebaseerd zijn op eerdere anekdotes of negatieve ervaringen, een rechtvaardiging vormen voor de uitsluiting van bepaalde kandidaat-huurders.³⁵ Voor een legitiem onderscheid tussen verschillende potentiële huurders is het daarentegen essentieel dat de geschiktheid van een individu als huurder geval per geval wordt beoordeeld.^{36 37}

2.2.2 Beschermde criteria en het toepassingsgebied

Een centraal element in de definitie van discriminatie is dat er sprake moet zijn van een nadelige behandeling van personen met een werkelijk of vermeend, eigen of bij associatie toegekend

³¹ DAMBRE, M. & VAN LEUVEN, N., 'Huur en de antidiscriminatiewetgeving' in DAMBRE, M., HUBEAU, B. en STIJS, S. (eds.), *Handboek Algemeen Huurrecht*, Brugge, Die Keure, 2015, 123-124.

³² Andere voorbeelden die in de praktijk vaak voorkomen zijn de associatie tussen gezinnen met kinderen of jongeren en problemen van overlast; de associatie tussen onderhoudsproblemen en personen van buitenlandse afkomst; en de associatie tussen vervangingsinkomens en betalingsproblemen (INTERFEDERAAL GELIJKKANSENCENTRUM, *Diversiteitsbarometer Huisvesting*, Brussel, 2014, 221).

³³ VAN DEN BROECK, K. & HEYLEN, K., *Discriminatie en selectie op de private huurmarkt in België*, Leuven, 2014, 11.

³⁴ De vereiste van een 'bijzonder opzet' geldt wel bij inbreuken die strafrechtelijk worden gesanctioneerd. De dader moet zich dus volledig bewust zijn van het misdrijf dat hij pleegt en dit desalniettemin kwaadwillig nastreven (GwH 6 oktober 2004, nr. 157/2004, B.53-56 en VRIELINK, J. & DE PRINS, D., 'Die Wiederkehr des Gleichen. Het Grondwettelijk hof en de (federale) discriminatiewetgeving', *T.B.P.*, 2009-2010, 583).

³⁵ HUBEAU, B. & VERMEIR, D., Een evaluatie van het woninghuurrecht. Deel II. Bevindingen werkgroepen 'Toegang, selectie en discriminatie', 'Procedure en bemiddeling' en 'Huurprijs', resultaten wegingsoefening en aanbevelingen expertencommissie, Leuven, 2015, 30-31.

³⁶ Zie daarvoor onderdeel 2.4 'Bijzondere problematiek: selectie vs. discriminatie'.

³⁷ Rb. Namen 5 mei 2015, *Echos.Log*. 2016, 53, met noot BERNARD, N., 'Sélectionner, oui... discriminer, non'.

beschermd kenmerk. Het Gelijkekansendecreet hanteert daartoe een lijst van ‘beschermd kenmerken’. Concreet gaat het om volgende kenmerken: *geslacht, leeftijd, seksuele geaardheid, burgerlijke staat, geboorte, vermogen, geloof of levensbeschouwing, politieke overtuiging, taal, gezondheidstoestand, een handicap, een fysieke of genetische eigenschap, sociale positie, nationaliteit, een zogenaamd ras, huidskleur, afkomst, of nationale of etnische afstamming* (artikel 16 §3 Gelijkekansendecreet).³⁸ Onderzoek toont daarbij aan dat op de private huurmarkt vooral discriminatie plaatsvindt op grond van raciale kenmerken, handicap en vermogen.³⁹ Ook de meldingen bij Unia bevestigen dit.⁴⁰

Verder bepaalt het Gelijkekansendecreet dat *elke vorm van discriminatie verboden is, zowel in de overheidssector, als in de particuliere sector, met inbegrip van overheidsinstanties, met betrekking tot het aanbod van, de toegang tot, de levering en het genot van goederen en diensten die publiekelijk beschikbaar zijn - al dan niet tegen betaling - met inbegrip van de huisvesting* (artikel 20, 6° Gelijkekansendecreet). Het decretale discriminatieverbod is dus expliciet van toepassing in de horizontale verhouding tussen particulieren. Net als de federale regelgever oordeelde de Vlaamse overheid immers dat ook burgers de macht kunnen hebben om mensen discriminatoir uit te sluiten, met grote barrières voor een gelijkwaardige participatie aan het maatschappelijk leven tot gevolg.⁴¹ Het verhuren van woningen valt daarbij onder het discriminatieverbod, aangezien verhuring beschouwd wordt als het aanbieden van een dienst.⁴²

Een voorwaarde is wel dat de dienst ‘publiekelijk beschikbaar’ moet zijn. Volgens sommige auteurs betekent deze vereiste dat het Gelijkekansendecreet slechts van toepassing is wanneer het te huur stellen van de woning verloopt door middel van een publiekelijke bekendmaking, zoals door een raamaffiche of een online advertentie. Discriminaties die de zuivere privésfeer niet verlaten (d.i. wanneer geen enkele publiek waarneembare reclame werd verspreid), zouden daarentegen niet onder het toepassingsgebied vallen.⁴³ Bij het aanbieden van huurwoningen via sociale media zijn dan bijvoorbeeld de privacy-instellingen van belang om te bepalen of het aanbod als ‘publiek’ kan worden beschouwd.⁴⁴ In de rechtsleer wordt echter ook het standpunt verdedigd dat de voorwaarde van ‘publiekelijk beschikbaar’ zijn zowel naar de tekst als naar de bedoeling van de regelgever niet zozeer betrekking heeft op de wijze van aanbieden, maar wel op de aard van het aangeboden goed. Het feit dat een aanbod van ‘privé’ diensten via publieke kanalen wordt verspreid, zou deze goederen of diensten dus

³⁸ Na de invoering van de discriminatiewetten bestond discussie over de vraag of een lijst van beschermd kenmerken niet zelf strijdig is met het gelijkheidsbeginsel, aangezien niet-opgenomen kenmerken niet van een gelijke bescherming genieten. Het Grondwettelijk Hof verduidelijkte dat de wetgever aan bepaalde gronden voorrang kan geven door een wettelijke bescherming, maar dat hij de niet-opgenomen kenmerken nooit van de basisbescherming van artikelen 10 en 11 van de Grondwet kan uitsluiten (GwH 12 februari 2009, nr. 17/2009, B.14.7; GwH 11 maart 2009, nr. 41/2009, B.11; GwH 2 april 2009, nr. 64/2009, B.7.7 en GwH 11 maart 2009, nr. 41/2009, B.11; GwH 16 juli 2009, nr. 123/2009, B.3.2).

³⁹ INTERFEDERAAL GELIJKEKANSENCEENTRUM, *Diversiteitsbarometer Huisvesting*, Brussel, 2014, 134 ev.

⁴⁰ Binnen de groep meldingen omtrent het aanbod van goederen en diensten (383 dossiers) gingen in 2015 veruit de meeste klachten over een (vermeende) discriminatie op grond van handicap (33%), raciale gronden (27%) of vermogen (17%). Vaak gaat het over dossiers op vlak van huisvesting (42% van de meldingen). In 91% van deze gevallen ging het meer bepaald over de private huurmarkt (Unia- INTERFEDERAAL GELIJKEKANSENCEENTRUM, *Cijferslag 2015*, Brussel, 2016, 17).

⁴¹ *Parl. St. VI. Parl. 2007-2008, nr. 1578/1, 4.*

⁴² Met een ‘aanbod’ wordt hier geen juridisch bindend aanbod bedoeld. Veeleer bedoelde de decreetgever het micro-economisch begrip dat de beschikbaarheid van goederen of diensten voor het publiek weergeeft (VAN OEVELEN, A. & CAUFFMAN, C. ‘Contractvrijheid en niet-discriminatie in contractuele verhoudingen’ in HUMBLET, P. & VAN DE WOESTEYNE, I. (eds.), *Sociaal en fiscaal recht: ‘Elck wat wils’*, Antwerpen, Kluwer, 2013, 126).

⁴³ Zie o.m.: CAUFFMAN, C., ‘Discriminatie bij bijzondere overeenkomsten’, *R.W.* 2006-07, 292; DAMBRE, M. & VAN LEUVEN, N., ‘Huur en de antidiscriminatiewetgeving’ in DAMBRE, M., HUBEAU, B. en STIJNS, S. (eds.), *Handboek Algemeen Huurrecht*, Brugge, Die Keure, 2015, 127-128; VAN LEUVEN, N., ‘De Antidiscriminatiewet en de huurovereenkomst’ in STIJNS, S & WERY, P., *Antidiscriminatiewet en contracten*, Brugge, Die Keure, 2006, 117-120.

⁴⁴ Ziv, L. ‘Bronnen van verbod op discriminatie bij particuliere huur’ in VERBEKE, A. & BRULEZ, P. (eds.), *Knelpunten huurrecht – tien perspectieven*, Leuven, Intersentia, 2012, 258-260.

niet 'publiekelijk beschikbaar' maken.^{45 46} Een voorbeeld is de zoektocht naar een medehuuder bij vormen van gemeenschappelijk wonen. Zelfs wanneer de tehuurstelling verloopt via een publieke advertentie, zal het aanbod volgens deze zienswijze niet noodzakelijk onder het discriminatieverbod vallen, aangezien het 'privé' karakter toch de bovenhand kan hebben. De beoordeling van het private of publieke karakter van de aangeboden woongelegenheden is daarbij afhankelijk van de concrete woonsituatie.⁴⁷

Wanneer het gaat om diensten met een privé-karakter, is het gevolg dat discriminerende bepalingen in het huurcontract niet kunnen worden bestreden op basis van het Gelijkekansendecreet. Dit vloeit voort uit het feit dat de tehuurstelling in de bedoelde gevallen niet onder het discriminatieverbod valt. Voor huurwoningen die wel publiekelijk beschikbaar zijn, zullen discriminatoire bepalingen in het huurcontract daarentegen als nietig worden beschouwd (artikel 27 Gelijkekansendecreet).⁴⁸

2.2.3 Het discriminatieverbod en de rechtvaardigingsgronden

Een nadelige behandeling op basis van één van de in de discriminatiereggeving beschermde kenmerken wordt als verdacht beschouwd. Dit betekent dat het verschil in behandeling volgens het Gelijkekansendecreet een verboden discriminatie is, tenzij een 'objectieve en redelijke' verantwoording bestaat. Het decreet laat immers toe om een verschil in behandeling te rechtvaardigen wanneer (a) met het onderscheid een legitiem doel wordt nagestreefd; en (b) de middelen om dit doel na te streven passend en noodzakelijk zijn (artikel 16 §1 en §2, Gelijkekansendecreet). Wanneer het gemaakte onderscheid deze rechtvaardigingstoets doorstaat, gaat het om een legitieme vorm van selectie. In andere gevallen is er juridisch gezien sprake van een inbreuk op het discriminatieverbod, die aanleiding kan geven tot burgerrechtelijke, strafrechtelijke en eventueel tuchtrechtelijke sancties.⁴⁹

Naast een 'gesloten' lijst van beschermde kenmerken hanteert het Gelijkekansendecreet daarmee een 'open' rechtvaardigingssysteem, waarbij de beoordeling of er in een concreet dossier sprake is van discriminatie wordt overgelaten aan de rechter.⁵⁰ Bij dit systeem moeten evenwel enkele kanttekeningen en nuances worden aangebracht. Zo geldt het open karakter in de eerste plaats niet absoluut. Voor de discriminatiegrond 'een zogenaamd ras, huidskleur, afkomst, of nationale of etnische afstamming' geldt zelfs een gesloten systeem, waardoor een direct onderscheid bij het aanbieden van diensten op grond van raciale criteria een directe discriminatie oplevert (artikel 24 Gelijkekansendecreet).⁵¹ Bij het aanbieden van woningen op de private huurmarkt is het dus nooit legitiem om op grond van raciale kenmerken een direct onderscheid te maken. Ten tweede voorziet het Gelijkekansendecreet, naast de algemene vormen van directe en indirecte discriminatie, ook in enkele bijkomende discriminatievormen. Voor de huurmarkt is vooral relevant dat het weigeren van redelijke aanpassingen aan een persoon met een handicap een specifieke vorm van discriminatie uitmaakt,

⁴⁵ In de voorbereidende werken bij de federale discriminatiewetten wordt als eerste interpretatieregel meer bepaald vermeld dat 'strikt persoonlijke aangelegenheden' van het toepassingsgebied worden uitgesloten (*Parl. St.* Kamer 2006-2007, nr. 2722/001, 20-21 en *Parl. St.* Kamer 2006-2007, nr. 2720/009, 17).

⁴⁶ De Morgen (05/07/2017), 'waarom discrimineren soms wel mag', <https://www.demorgen.be/binnenland/waarom-discrimineren-soms-wel-mag-b5b17241/>

⁴⁷ Mogelijke criteria zijn bijvoorbeeld het bestaan van een afzonderlijke toegang tot de woning, de aard van de voorzieningen die worden gedeeld en/of de omvang van de woongemeenschap.

⁴⁸ DAMBRE, M. & VAN LEUVEN, N., 'Huur en de antidiscriminatiewetgeving' in DAMBRE, M., HUBEAU, B. en STIJS, S. (eds.), *Handboek Algemeen Huurrecht*, Brugge, Die Keure, 2015, 127-128 en VAN LEUVEN, N., 'De Antidiscriminatiewet en de huurovereenkomst' in STIJS, S & WERY, P., *Antidiscriminatiewet en contracten*, Brugge, Die Keure, 2006, 117-120.

⁴⁹ SOTTIAUX, S., 'De rechtvaardigingsgronden in het federale discriminatierecht' in BAYART, C., SOTTIAUX, S. en VAN DROOGHENBROECK, S. (eds.), *De nieuwe federale antidiscriminatiewetten*, Brugge, Die Keure, 2008, 229.

⁵⁰ In een gesloten rechtvaardigingssysteem is een direct onderscheid altijd verboden, tenzij de regelgever een expliciete uitzondering voorziet. De afweging tussen belangen van de betrokken is in feite dan al gemaakt door de regelgever. In een open systeem, zoals in Vlaanderen, komt het daarentegen aan de rechter toe om deze afweging te maken.

⁵¹ Voor de woninghuur bestaat alleen de uitzondering van de positieve actie (artikel 26 Gelijkekansendecreet).

waarvoor eveneens een alternatieve rechtvaardigingsgrond bestaat (artikel 16 §2 en artikel 19 Gelijkheidsdecreet).⁵² Op deze elementen, namelijk de algemene mogelijkheid om een onderscheid te rechtvaardigen en de specifieke rechtvaardiging bij het weigeren van redelijke aanpassingen, komen we verderop terug.

Met betrekking tot de aard en de formulering van de rechtvaardigingstoets kan verder nog een algemene bemerking worden gemaakt. De discriminatieregelgeving stelt namelijk dat een ongunstige behandeling geen discriminatie uitmaakt wanneer ze *'objectief wordt gerechtvaardigd door een legitiem doel en de middelen voor het bereiken van dat doel passend en noodzakelijk zijn'*. De bedoeling van de federale en gewestelijke regelgever was om op die manier aan te sluiten bij de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof, waarin bij beoordelingen omtrent de draagwijdte van het gelijkheidsbeginsel eenzelfde toetsing gebeurt.⁵³ Een belangrijk nadeel is echter dat deze toetsing weinig rechtszekerheid biedt aan de burger, aangezien hij of zij vooraf niet altijd met (voldoende) zekerheid zal kunnen inschatten welk verschil in behandeling gerechtvaardigd is en welk niet. Zo merkte de Raad van State reeds bij de voorbereiding van de eerste federale discriminatiewet op dat, hoewel de overheid zich op basis van de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof een vrij nauwkeurig beeld kan vormen van deze criteria, dit niet het geval is voor particulieren.⁵⁴ Voor het huurrecht blijkt het bijvoorbeeld niet eenvoudig om het onderscheid tussen legitieme vormen van selectie en discriminatie op grond van vermogen ontegenzeggelijk af te bakenen.⁵⁵

De onvoorspelbaarheid van de rechtvaardigingstoets wordt in het bijzonder in de hand gewerkt doordat (als onderdeel van de toetsing) ook de proportionaliteit van het gemaakte onderscheid wordt beoordeeld. Een rechter die over het dossier oordeelt, zal meer bepaald nagaan of er geen onevenredigheid bestaat tussen de aangewende middelen en het nagestreefde doel. Dit proportionaliteitsoordeel komt neer op een belangenafweging, met een belangrijke rol voor de interpretatie van de rechter van wat, gegeven de belangen die in het geding zijn, als proportioneel kan worden beschouwd. Zoals gezegd zorgt dit in de eerste plaats voor een probleem van rechtszekerheid. Daarnaast kan een open rechtvaardigingsstelsel eveneens worden bekritiseerd omwille van het feit dat een grote beslissingsmacht wordt toegekend aan de rechter. Maar aan een open rechtvaardigingstoets zijn ook voordelen verbonden. Een van de voornaamste eigenschappen van een dergelijke stelsel is dat het flexibel en contextgevoelig is, waardoor de rechter met alle relevante factoren in het dossier kan rekening houden en deze factoren, indien nodig, tegenover elkaar kan afwegen. De beoordeling van het feit of er sprake is van discriminatie kan op die manier billijker en rechtvaardiger verlopen dan bij een gesloten stelsel. Vooraf zal de regelgever namelijk nooit alle relevante (uitzonderings)situaties en beschermenswaardige belangen kunnen vastleggen in rechtsregels. Hoewel de voor- en nadelen niet eenduidig zijn, gaf de decreetgever daarom de voorkeur aan een contextgevoelige rechtvaardigingstoets, met een beoordeling door de rechter die rekening kan houden met de specificiteit van de zaak.⁵⁶

2.2.4 Decretale handhavingsmechanismen

Naast een verbod om een onderscheid te maken op grond van bepaalde criteria voorziet de discriminatieregelgeving enkele bijzondere instrumenten om problemen op vlak van handhaving te

⁵² SOTTIAUX, S., 'De rechtvaardigingsgronden in het federale discriminatierecht' in BAYART, C., SOTTIAUX, S. en VAN DROOGHENBROECK, S. (eds.), *De nieuwe federale antidiscriminatiewetten*, Brugge, Die Keure, 2008, 244.

⁵³ Zie bv. *Parl. St. Senaat 2001-2002*, nr. 2 -12/15, 110-112 en 120-121.

⁵⁴ *Parl. St. Senaat 2001-2002*, nr. 2 -12/5, 7-8.

⁵⁵ *Parl. St. Vl. Parl. 2015-2016*, nr. 891/1, 18 en HUBEAU, B. & VERMEIR, D., Een evaluatie van het woninghuurrecht. Deel II. Bevindingen werkgroepen 'Toegang, selectie en discriminatie', 'Procedure en bemiddeling' en 'Huurprijs', resultaten wegingsoefening en aanbevelingen expertencommissie, Leuven, 2015, 16-18.

⁵⁶ SOTTIAUX, S., 'Het gelijkheidsbeginsel, langs oude paden en nieuwe wegen', *R. W.*, 2008, 692-693 en SOTTIAUX, S., 'De rechtvaardigingsgronden in het federale discriminatierecht' in BAYART, C., SOTTIAUX, S. en VAN DROOGHENBROECK, S. (eds.), *De nieuwe federale antidiscriminatiewetten*, Brugge, Die Keure, 2008, 231-235.

remediëren of te voorkomen. Ten eerste bepaalt het Gelijkekansendecreet dat de vaststelling van discriminatie aanleiding kan geven tot het opleggen van een stakingsbevel, dat eventueel kan worden gekoppeld aan een dwangsom. Toekomstige discriminaties kunnen zo worden vermeden (artikelen 29 en 30 Gelijkekansendecreet). Daarnaast introduceerde de regelgeving een specifieke bescherming van melders of slachtoffers van discriminatie (artikelen 37 en 38 Gelijkekansendecreet). Ten aanzien van personen door of voor wie een melding of klacht werd ingediend op basis van het Gelijkekansendecreet mogen met name geen nadelige maatregelen worden getroffen, tenzij om redenen die vreemd zijn aan de melding of de klacht. Dezelfde bescherming geldt voor de personen die het slachtoffer vertegenwoordigen of in zijn voordeel getuigen.⁵⁷

Bij huurdiscriminatie is evenwel vooral de verdeling van de bewijslast en de mogelijke toekenning aan het slachtoffer van een recht op een forfaitaire schadevergoeding van belang. Dit laatste houdt in dat een bedrag kan worden toegekend ter compensatie van materiële en morele schade⁵⁸, zonder dat de exacte omvang van de schade moet worden bewezen (artikel 28 Gelijkekansendecreet).⁵⁹ De verdeling van de bewijslast komt er dan weer op neer dat wanneer in een burgerrechtelijke (of tuchtrechtelijke) procedure feiten worden ingeroepen die het bestaan van discriminatie kunnen doen vermoeden, de bewijslast dat er geen sprake is van discriminatie, ten laste valt van de verweerder (artikel 36 §1 Gelijkekansendecreet). Door deze maatregelen heeft de regelgever een oplossing willen bieden voor de vaststelling dat het zeer moeilijk is om enerzijds een geval van discriminatie aan te tonen en anderzijds om de werkelijke schade daarvan te bewijzen.⁶⁰

2.3 Knelpunten inzake het discriminatierecht

De literatuur omtrent discriminatie(recht) toont aan dat de invoering van een discriminatieverbod de aanleiding betekende voor uiteenlopende juridisch-technische en politiek-maatschappelijke discussies. Naast de problematiek van het onderscheid tussen selectie en discriminatie houdt een belangrijk vraagstuk daarbij verband met de doeltreffendheid van het discriminatierecht en de mate waarin de regelgeving in staat is om de uitsluiting van bepaalde maatschappelijke groepen te verhelpen. Ondanks het bestaan van een verbod op discriminatie toont onderzoek namelijk aan dat in verschillende sectoren, waaronder de private huurmarkt, een probleem van discriminatie is blijven bestaan.⁶¹ Bovendien wordt vastgesteld dat de wetgeving slechts tot een gering aantal gerechtelijke procedures aanleiding heeft gegeven, zodat de handhaving van het wettelijke discriminatieverbod eveneens problematisch lijkt te zijn. Als verklaring wordt keer op keer verwezen naar de moeilijke bewijsvoering en de geringe meldingsbereidheid. Het discriminatierecht zou ook nog te weinig ingang hebben gevonden in de rechtscultuur.⁶²

⁵⁷ Voor een verder bespreking, zie: DAMBRE, M. & VAN LEUVEN, N., 'Huur en de antidiscriminatiewetgeving' in DAMBRE, M., HUBEAU, B. en STIJNS, S. (eds.), *Handboek Algemeen Huurrecht*, Brugge, Die Keure, 2015, 138-144.

⁵⁸ Voor een verdere bespreking, zie: VAN LEUVEN, N., 'De Antidiscriminatiewet en de huurovereenkomst' in STIJNS, S & WERY, P., *Antidiscriminatiewet en contracten*, Brugge, Die Keure, 2006, 135-137.

⁵⁹ VAN OEVELEN, A. & CAUFFMAN, C. 'Contractvrijheid en niet-discriminatie in contractuele verhoudingen' in HUMBLET, P. & VAN DE WOESTEYNE, I. (eds.), *Sociaal en fiscaal recht: 'Elck wat wils'*, Antwerpen, Kluwer, 2013, 144.

⁶⁰ KUSTERS, J. 'Discriminatie ten opzichte van allochtonen op de private huurmarkt' in VELAERS, J. & VRIELINK, J. (eds.), *Vrijheid en Gelijkheid, de horizontale werking van het gelijkheidsbeginsel en de nieuwe antidiscriminatiewet*, Antwerpen, Maklu, 2003, 558.

⁶¹ Zie onder meer: HEYLEN, K., *Grote Woononderzoek 2013. Deel 5. De private huurmarkt: vraag- en aanbodzijde*, Leuven, Steunpunt Wonen, 2015, 40 p.; INTERFEDERAAL GELIJKEKANSENCEENTRUM, *Diversiteitsbarometer Huisvesting*, Brussel, 2014, 277 p. en VAN DER BRACHT, K., VERHAEGHE, P. & VAN DE PUTTE, B., *Gelijke toegang tot huisvesting voor elke Gentenaar: onderzoeksrapport*, Gent, IDEAS, 2015, 70 p.

⁶² Zie bv. UNIA – INTERFEDERAAL GELIJKEKANSENCEENTRUM, Evaluatie. Wet van 10 mei 2007 tot wijziging van de wet van 30 juli 1981 tot bestraffing van bepaalde door racisme of xenofobie ingegeven daden (B.S. 30 mei 2007) (Antiracismewet). Wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie (B.S. 30 mei 2007) (Antidiscriminatiewet), Brussel, 2017, 37-38.

Met betrekking tot de bewijsvoering wordt aangehaald dat discriminatie grotendeels verborgen kan blijven. Verhuurders kunnen bijvoorbeeld stilzweigend acties ondernemen om ongewenste kandidaten uit te sluiten. Een weigering van een kandidaat-huurder moet ook niet worden gemotiveerd. Wordt er toch een reden opgegeven voor de afwijzing, dan zal het zeer moeilijk zijn om na te gaan of dit de werkelijke reden is: gaat het om een legitieme selectie of werden er legitieme redenen aangehaald om een discriminatoire afwijzing aanvaardbaar te maken? Inbreuken op de regelgeving die hebben geleid tot een effectieve veroordeling, betroffen dan ook vooral expliciete vormen van discriminatie, die werden geuit in tot het publieke gerichte aanbiedingen. Dit terwijl binnen- en buitenlands onderzoek aantoonde dat discriminatoire contractweigering zich vaak subtieler en in latere fasen van het huurproces voordoet.⁶³ In die gevallen laten discriminatoire handelingen haast nooit juridisch bruikbare sporen na.

Voor wat de meldingsbereidheid betreft, wordt in de literatuur en in de parlementaire werken dan weer gewezen op de lasten die verbonden zijn aan een procedure, net als op het mogelijke resultaat van een klacht. Zelfs wanneer een inbreuk op de wetgeving wordt aangetoond, zal het gevolg namelijk nooit zijn dat een oplossing wordt geboden voor de huisvestingsnoden van het slachtoffer. De kandidaat-huurder kan bijvoorbeeld aanspraak maken op een morele schadevergoeding, maar contractdwang of actieve prestaties door de verhuurder worden niet aanvaard. Het vinden van een geschikte huurwoning kan dus zelfs na een succesvolle procedure een probleem blijven.⁶⁴ Samen met een gebrek aan kennis over hun rechten en het probleem van de bewijsvoering, zorgt dit ervoor dat kandidaat-huurders er vaak voor kiezen om hun zoektocht naar een woonst zonder meer verder te zetten.⁶⁵

De wetgever erkende de geschetste problematiek bij de opmaak van de Antidiscriminatiewet in 2003, wat vervolgens de aanleiding betekende voor de introductie van het voornoemde systeem van verdeling van bewijslast. Ook bij de hervorming van 2007 was de efficiëntie van het instrumentarium een expliciet aandachtspunt. De wetgever stelde vast dat de regelgeving nog steeds tot weinig toepassingen leidde, waarbij een gebrek aan efficiënte uitvoering van het discriminatieverbod zelfs problematisch zou kunnen worden voor de Europese verplichtingen van België. De Europese richtlijnen inzake discriminatie leggen immers op dat het sanctieapparaat 'doeltreffend, evenredig en afschrikkend' moet zijn. Het systeem van verdeling van de bewijslast werd daarom uitgebreid tot alle burgerrechtelijke vorderingen (niet alleen de stakingsvordering) en ook de mogelijkheid om een forfaitair bepaalde schadevergoeding te eisen, werd in de wet ingeschreven.⁶⁶ Deze instrumenten werden vervolgens overgenomen in het Gelijkekansendecreet.

Tien jaar later vindt nu een evaluatie van het federale discriminatierecht plaats. De eerste analyses en aanbevelingen van Unia en een door een de overheid aangestelde expertencommissie⁶⁷ werden reeds publiek gemaakt. In deze rapporten lezen we dat het aantal gerechtelijke toepassingen van het discriminatierecht op vandaag nog altijd zeer beperkt is. Voor burgerrechtelijke procedures wijst men daarbij op het bestaan van drempels bij de toegang tot het gerecht, waaronder de beperkte kennis bij

⁶³ CAUFMANN, C., 'Discriminatie bij bijzondere overeenkomsten', *R.W.* 2006, 302-304; SOTTIAUX, S., 'De praktijktest: much ado about nothing?', *R.W.* 2014-15, 1482; INTERFEDERAAL GELIJEKANSENCENTRUM, *Diversiteitsbarometer Huisvesting*, Brussel, 2014, 171 ev. en ROSCIGNO, V.J., KARAFIN, D.L., & TESTER, G., 'The Complexities and Processes of Racial Housing Discrimination', *Social Problems* 2009, 49-69.

⁶⁴ *Parl. St. Kamer* 2006-07, nr. 2722/001, 26-28 en KUSTERS, J. 'Discriminatie ten opzichte van allochtonen op de private huurmarkt' in VELAERS, J. en VRIELINK, J. (eds.), *Vrijheid en Gelijkheid, de horizontale werking van het gelijkheidsbeginsel en de nieuwe antidiscriminatiewet*, Antwerpen, Maklu, 2003, 544.

⁶⁵ INTERFEDERAAL GELIJEKANSENCENTRUM, *Diversiteitsbarometer Huisvesting*, Brussel, 2014, 171 ev. Zie ook: BUREAU VAN DE EUROPESE UNIE VOOR DE GRONDRECHTEN, *Access to justice in cases of discrimination in the EU – Steps to further equality*, Bureau voor publicaties van de Europese Unie, 2014.

⁶⁶ *Parl. St. Kamer* 2006-07, nr. 2722/001, 26-28 en 34-35.

⁶⁷ De aanstelling en de werking van deze commissie werd geregeld bij Koninklijk Besluit van 18 november 2015 (B.S. 2 december 2015). Samen met de evaluatie door Unia wordt zo uitvoering gegeven aan artikel 52 §3, Antidiscriminatiewet, dat stelt de wetgever om de vijf jaar de toepassing en doeltreffendheid van de wet moet nagaan.

een groot deel van de bevolking omtrent de geboden bescherming; de kosten en de duur van procedures, als ontradende factoren om actie te ondernemen; en de grote moeilijkheden die vermeende slachtoffers ervaren om voor de rechtbank het bewijs te leveren van de discriminatie die men heeft ondervonden.⁶⁸

Achterliggend speelt volgens de expertencommissie onder meer dat: (1) slechts een beperkt aantal procedures wordt ingesteld door collectieve of institutionele actoren, terwijl dit de geringe individuele meldingsbereidheid zou kunnen compenseren; (2) er sprake is van een hoog en zelfs toenemend kostenplaatje, waarbij rechtszoekenden bovendien het risico lopen om te worden veroordeeld in de betaling van gerechtskosten wanneer hun vordering wordt afgewezen;⁶⁹ (3) het principe van de verdeling van de bewijslast soms zeer restrictief wordt toegepast en te kampen heeft met interpretatieproblemen; (4) de bewijslast in het algemeen moeilijk blijft en interessante mogelijke bewijsmiddelen, zoals de vergelijkbaarheidstest, nog steeds te weinig worden gebruikt; en (5) het bedrag van de forfaitaire schadevergoeding tot slot te laag is.⁷⁰

In de rechtsleer wordt eveneens naar een gebrek aan kennis, bewijsmoeilijkheden en een geringe individuele meldingsbereidheid verwezen om het beperkte aantal succesvolle gerechtelijke procedures wegens (huur)discriminatie te verklaren. Sottiaux wijst er bovendien op dat het lage aantal rechtszaken niet alleen een symptoom is van inefficiënte wetgeving, maar dat het ook kan bijdragen aan die inefficiëntie. Succesvolle zaken hebben immers een afschrikwekkend effect op potentiële daders en kunnen slachtoffers ook aanmoedigen om hun rechten te doen afdwingen. Rechtspraak kan, zeker wanneer de uitspraken voldoende worden bekendgemaakt, dus een zekere dynamiek doen ontstaan waarin slachtoffers mondiger worden en de normadressaten hun gedrag aanpassen aan het discriminatieverbod. Maar wanneer de regelgeving amper wordt toegepast door de rechtspraak, dan worden de door de decreetgever gewenste effecten uitgehold en blijft het discriminatieverbod (grotendeels) dode letter.⁷¹

Verder brengt prof. Sottiaux de voornoemde knelpunten in verband met de visie die de overheid ontwikkelde omtrent het toezicht op de naleving van het discriminatieverbod. Centraal staat een sanctieapparaat waarin overtreders *a posteriori* en na een individuele klacht worden vervolgd. Hoewel een dergelijke benadering volgens deze auteur effectief kan zijn bij het voorkomen van openlijk discriminatoir gedrag en een belangrijke symboolfunctie kan hebben,⁷² veronderstelt de handhaving van het discriminatieverbod daardoor immers initiatief door een vermeend slachtoffer, terwijl consensus bestaat omtrent de bewijsmoeilijkheden, gerechtelijke procedures duur en tijdrovend zijn en het slachtoffer slechts de *incentive* heeft van een eventuele morele schadevergoeding.⁷³

Bovendien worden in de literatuur nog twee bijkomende kritieken geformuleerd omtrent de handhaving van het discriminatieverbod en de manier waarop de overheid de achterliggende doelstellingen van het Gelijkekansendecreet wil realiseren. Ten eerste zorgt een centrale rol voor de rechter en het slachtoffer voor *ad-hoc*bestrijding van discriminatie. Een uitspraak door een rechter houdt immers geen doorlopende verplichting in om de structurele oorzaken ervan aan te pakken. Ten tweede veronderstelt de voornoemde benadering het bewijs van een 'fout' door een overtreder. Nochtans valt de

⁶⁸ EVALUATIECOMMISSIE FEDERALE WETGEVING TER BESTRIJDING VAN DISCRIMINATIE, *Eerste evaluatieverslag*, Brussel, 2017, 69 ev. en UNIA – INTERFEDERAAL GELIJEKANSENCENTRUM, Evaluatie. Wet van 10 mei 2007 tot wijziging van de wet van 30 juli 1981 tot bestraffing van bepaalde door racisme of xenofobie ingegeven daden (B.S. 30 mei 2007) (Antiracismewet). Wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie (B.S. 30 mei 2007) (Antidiscriminatiewet), Brussel, 2017.

⁶⁹ Zie ook: VRIELINK, J. & VANDERSTEEN, V., Access to Justice – A Sociological Study on Cases of Discrimination in the EU – FRA D/SE/10/0/5. National Assessment Reports. Fielwork Research. Belgium, Bureau voor de grondrechten van de Europese Unie, 2011, 10.

⁷⁰ Evaluatiecommissie federale wetgeving ter bestrijding van discriminatie, *Eerste evaluatieverslag*, Brussel, 2017, 69 ev.

⁷¹ SOTTIAUX, S., 'De praktijktest: much ado about nothing?', *R.W.* 2014-15, 1482.

⁷² Naast een symbolische en rechtspsychologische functie wordt aan rechtspraak ook een pedagogische functie toegekend: het is een publieke bevestiging van het gelijkheidsbeginsel en zorgt ervoor dat de wet duidelijk en hanteerbaar wordt.

⁷³ SOTTIAUX, S., 'Het gelijkheidsbeginsel, langs oude paden en nieuwe wegen', *RW* 2008, 696-700.

uitsluiting of een gebrek aan gelijke kansen van bepaalde groepen of personen niet noodzakelijk samen met het begaan van fouten.⁷⁴ Op de huurmarkt is bijvoorbeeld aanvaardbaar dat, binnen bepaalde marges, een selectie wordt gemaakt tussen potentiële kandidaat-huurders. Hoewel er dan geen sprake is van discriminatie, kan het gevolg van herhaaldelijke weigeringen wel zijn dat bepaalde groepen systematisch worden uitgesloten bij de toegang tot een woning. De maatschappelijke werking van een klassiek discriminatieverbod is dus beperkt.⁷⁵

Als antwoord op deze tekortkomingen, met name de moeilijkheden waarmee een klachtgebaseerd handhavingmechanisme worstelt, de beperkte werkzaamheid van een verbodsbepaling en het ad hoc-karakter van het daarop uitgeoefende toezicht, stelt men in de literatuur een meer proactief discriminatie- en diversiteitsrecht/beleid voorop.⁷⁶ Hiermee wordt een model bedoeld waarin het initiatief wordt verschoven van het slachtoffer naar andere actoren, zoals beleidsmakers, overheden en sociale actoren. Ook het voornoemde expertenverslag in kader van de evaluatie van het federale antidiscriminatierecht wijst meermaals op de nood aan een meer proactieve aanpak:

“In die omstandigheden ziet het ernaar uit dat de overheden, met het oog op de inachtneming van de antidiscriminatiewetgeving, het niet louter aan de slachtoffers mogen overlaten de tekortkomingen in dat verband aan te klagen. Om de effectiviteit van de wetgeving te waarborgen, moeten de bevoegde overheden ertoe worden aangemoedigd een meer proactieve houding aan de dag te leggen om de met de wetgeving strijdige praktijken op te sporen en er adequaat op te reageren. Een dergelijke attitude is tevens belangrijk om de aan deze wetgeving onderworpen economische actoren billijk te bejegenen, teneinde te voorkomen dat een onevenwicht ontstaat tussen wie de wetgeving in acht neemt en wie dat niet doet.”⁷⁷

Een proactieve benadering is daarbij niet (alleen) gericht op het bestrijden van discriminatie, maar veeleer op het wegwerken van mechanismen die gelijke kansen in de weg staan. De instrumenten die daartoe worden ingezet, kunnen variëren van het verlenen van informatie en de introductie van stimulerende maatregelen tot vormen van sanctionering.⁷⁸ Bij discriminatie op de huurmarkt bestaat bijvoorbeeld een duidelijk verband met de betaalbaarheid van het wonen, het rendement bij verhuring en het (krappe) aanbod aan huurwoningen.⁷⁹ Mechanismen om risico's bij verhuring op te vangen, zijn dan ook een mogelijk voorbeeld van een toepasbaar proactief instrument.⁸⁰ Daarnaast kan de overheid ook sterker inzetten op de naleving van het discriminatieverbod, bijvoorbeeld door een decretaal kader voor discriminatietesten in te voeren en een publieke instantie de bevoegdheid te verlenen om te waken over de naleving van het discriminatieverbod op de private huurmarkt. Op federaal niveau beval de expertencommissie bijvoorbeeld aan dat de overheid zou nadenken over de toekenning aan

⁷⁴ HOLTMAAT, R., 'Het gelijkheidsbeginsel: een vat vol dilemma's, naar drie typen van gelijkerechtenwerking' in KROES, M., LOOF, J.P. & TEN NAPEL, H.-M.T.D. (eds), *Gelijkheid en rechtvaardigheid: staatsrechtelijke vraagstukken rondom minderheden*, Den Haag, Kluwer, 2002, 169.

⁷⁵ HUBEAU, B. & VERMEIR, D., Een evaluatie van het woninghuurrecht. Deel II. Bevindingen werkgroepen 'Toegang, selectie en discriminatie', 'Procedure en bemiddeling' en 'Huurprijs', resultaten wegingsoefening en aanbevelingen expertencommissie, Leuven, 2015, 24-32; INTERFEDERAAL GELIJKEKANSENCENTRUM, *Diversiteitsbarometer huisvesting*, Brussel, 2014, 144 ev.; SOTTIAUX, S., 'Het gelijkheidsbeginsel, langs oude paden en nieuwe wegen', R.W., 2008, 696-699.

⁷⁶ SOTTIAUX, S., 'Het gelijkheidsbeginsel, langs oude paden en nieuwe wegen', RW 2008, 699 en KUSTERS, J. 'Discriminatie ten opzichte van allochtonen op de private huurmarkt' in VELAERS, J. en VRIELINK, J. (eds.), *Vrijheid en Gelijkheid, de horizontale werking van het gelijkheidsbeginsel en de nieuwe antidiscriminatiewet*, Antwerpen, Maklu, 2003, 571.

⁷⁷ De commissie beveelt bijvoorbeeld aan dat de arbeidsinspectie meer slagkracht moet krijgen om proactief op te treden, opdat ze haar opdracht efficiënter zou kunnen invullen. Daarnaast wijst de commissie onder meer op de mogelijke meerwaarde van procedures door collectieve of institutionele actoren, waarbij ze aankondigt om het gebrek hieraan verder te zullen onderzoeken (EVALUATIECOMMISSIE FEDERALE WETGEVING TER BESTRIJDING VAN DISCRIMINATIE, *Eerste evaluatieverslag*, Brussel, 2017, 63-67 en 74-76).

⁷⁸ SOTTIAUX, S., 'Het gelijkheidsbeginsel, langs oude paden en nieuwe wegen', R.W., 2008, 699 ev.

⁷⁹ INTERFEDERAAL GELIJKEKANSENCENTRUM, *Diversiteitsbarometer huisvesting*, Brussel, 2014, 144 ev.

⁸⁰ BERNARD, N., 'Les lois anti-discrimination et le secteur du logement (privé et social)' in BAYART, C., SOTTIAUX, S. & VAN DROOGHENBROECK, S. (eds.), *De nieuwe federale antidiscriminatie wetten*, Brugge, Die Keure, 2008, 815.

de arbeidsinspectie van de uitdrukkelijke wettelijke bevoegdheid om gerichte controles uit te voeren door middel van praktijktesten en mystery shopping.⁸¹

Belangrijk voor dit onderzoek is de vraag in hoeverre de sector zelf een rol kan spelen bij de ontwikkeling van een meer effectief instrumentarium. We komen op deze vraag verderop terug.

2.4 Bijzondere problematiek: selectie versus discriminatie

2.4.1 Algemeen

Eerder wezen we er op dat het onderscheid tussen selectie en discriminatie als complex wordt ervaren, terwijl het nochtans gaat om een centraal aspect binnen de discriminatiereggeving. De moeilijkheid van dit onderscheid hangt samen met het feit dat het decreet een rechtvaardiging toelaat in geval van een onderscheid op grond van een beschermd criterium, namelijk wanneer dit verschil in behandeling ‘redelijk en objectief’ kan worden verantwoord. Een eerste probleem is met name dat een delicate belangenafweging nodig is om de precieze grenzen van een legitieme selectie af te bakenen. De beoordeling daarvan gebeurt finaal door de rechter en is afhankelijk van de specificiteit van de zaak. Het onderscheid tussen selectie en discriminatie is dus contextgebonden. Door de grote beoordelingsmarge voor de rechter spelen daarnaast ook factoren die tot op zekere hoogte subjectief zijn (wat wordt bijvoorbeeld als proportioneel ervaren?). Verder zal het ook niet altijd evident zijn om achterliggende intenties bij de keuze voor een bepaalde kandidaat-huurder met zekerheid vast te stellen. Nochtans vereist het decreet dat het gemaakte onderscheid is ingegeven door een legitieme doelstelling.

De mogelijkheid van een ‘redelijke en objectieve’ verantwoording wordt in het Gelijkekansendecreet wel enigszins geconcretiseerd. Het decreet stelt met name dat een verschil in behandeling gerechtvaardigd kan zijn wanneer (1) met het onderscheid een legitiem doel wordt nagestreefd; en (2) de middelen om dit doel na te streven passend en noodzakelijk zijn (artikel 16 §1 en 2 Gelijkekansendecreet). Met deze formulering sloot de decreetgever aan bij de terminologie van het Europees Hof van Justitie, de Europese richtlijnen inzake gelijke behandeling en de federale discriminatiewetten. Reeds in de memorie van toelichting bij het Gelijkekansendecreet wordt echter opgemerkt dat dit geen volledige weergave is van de verschillende stappen die bij de rechtvaardigingstoetsing voor de rechter worden doorlopen.⁸²

Traditioneel wordt de vereiste dat de middelen ‘passend en noodzakelijk’ moeten zijn (de zogenaamde ‘evenredigheidstoets’) door de rechtspraak namelijk verder opgedeeld in drie stappen, waarbij achtereenvolgens de pertinentie, de noodzakelijkheid en de proportionaliteit van het gemaakte onderscheid worden beoordeeld. Bij de eerste twee stappen onderzoekt de rechter de relatie tussen het doel van het gemaakte onderscheid en de daartoe aangewende middelen. In de derde en laatste stap wordt nagegaan of de aangewende middelen opwegen tegen de aantasting van het gelijkheidsbeginsel. Zelfs een pertinent en noodzakelijk middel kan dus niet zonder meer als legitiem worden beschouwd. Tot slot legt het decreet uitdrukkelijk op dat voorafgaand aan deze evenredigheidstoets een controle moet plaatsvinden van de legitimiteit van het nagestreefde doel (artikel 16 §1 en 2 Gelijkekansendecreet). Het decreet omschrijft evenwel niet welke doelen legitiem zijn. Het gevolg is dat dit begrip eveneens door de rechter moet worden ingevuld.⁸³

⁸¹ Evaluatiecommissie federale wetgeving ter bestrijding van discriminatie, *Eerste evaluatieverslag*, Brussel, 2017, 64-67.

⁸² De decreetgever koos ervoor om de gebruikelijke terminologie te behouden. Voor de geboden bescherming en het rechtvaardigingschema maakt dit geen verschil (*Parl. St. VI. Parl.*, 2007-2008, nr. 1578/1, 6-7).

⁸³ SOTTIAUX, S., ‘De rechtvaardigingsgronden in het federale discriminatierecht’ in BAYART, C., SOTTIAUX, S. en VAN DROOGHENBROECK, S. (eds.), *De nieuwe federale antidiscriminatiewetten*, Brugge, Die Keure, 2008, 236-241.

Samengevat leidt dit tot het volgende rechtvaardigingsschema:

1. Legitiem doel: wordt met het gemaakte onderscheid een legitiem doel nagestreefd?
2. Evenredigheidstoets
 - a) *Pertinentie*: draagt het gemaakte onderscheid bij tot het bereiken van dit doel?
 - b) *Noodzakelijkheid*: bestaan er andere middelen om het beoogde doel te bereiken die even doeltreffend zijn en die minder discriminerende gevolgen hebben?
 - c) *Proportionaliteit*: bestaat er een verband van evenredigheid tussen de aantasting van het gelijkheidsbeginsel en de aangewende middelen?

Onderzoek en de statistieken omtrent meldingen bij Unia tonen daarbij zoals gezegd aan dat op de private huurmarkt vooral discriminatie plaatsvindt op grond van raciale kenmerken, handicap en vermogen.⁸⁴ We passen het rechtvaardigingsschema daarom in de eerste plaats toe op het kenmerk 'vermogen'. Voor het kenmerk 'handicap' bespreken we de mogelijkheid voor de verhuurder om redelijke aanpassingen legitiem te weigeren. Een verschil in behandeling op grond van ras, huidskleur, afkomst, of etnische of nationale afstamming komt hierna echter niet aan bod. Voor deze kenmerken sluit het decreet de rechtvaardigingsmogelijkheid immers expliciet uit. Het maken van een direct onderscheid op basis van raciale of etnische criteria zal dus steeds leiden tot een inbreuk op het discriminatieverbod (artikel 24 Gelijkekansendecreet).

2.4.2 Het kenmerk 'vermogen'

De notie 'vermogen' wordt nergens omschreven in het Gelijkekansendecreet, de federale discriminatieregelgeving of de parlementaire voorbereiding. De Belgische rechtsleer neemt daarom aan dat dit begrip dezelfde betekenis moet krijgen als in de internationale rechtsbronnen waaraan het is ontleend. Op die manier wordt een ruime invulling aan het begrip gegeven, bestaande uit inkomens (zoals loon, vervangingsinkomens, alimentatie, kindergeld, etc.) en vermogensbestanddelen in strikte zin (zoals spaargelden, onroerende goederen, etc.).⁸⁵ Ook eventuele zekerheden (zoals een borgstelling) lijken in rekening te kunnen worden gebracht.

Bij verhuring wordt met het vermogen in het algemeen de solvabiliteit van de kandidaat-huurder bedoeld.⁸⁶ Wanneer een verhuurder bijvoorbeeld een onderscheid maakt op basis van de hoogte van het inkomen of differentieert naargelang de huurder een arbeidscontract kan voorleggen, gaat het om een onderscheid op grond van het kenmerk 'vermogen'.⁸⁷

a) *Wordt het onderscheid gerechtvaardigd door een legitiem doel?*

In bepaalde gevallen kan een onderscheid op basis van vermogen worden gerechtvaardigd. Het Gelijkekansendecreet vereist daartoe in de eerste plaats dat de verhuurder 'een legitiem doel' nastreeft. Wat hieronder moet worden verstaan, werd niet vastgelegd in de regelgeving en is afhankelijk van de beoordeling door de rechter. Aannemelijk is echter dat de doelstelling objectief verantwoordbaar, niet-willekeurig en voldoende zwaarwichtig moet zijn. Zo verduidelijkte de regelgever dat onder meer discriminerende overwegingen, zoals bij een verschil in behandeling op grond van stereotypes omtrent OCMW-cliënteel, niet relevant zijn om een onderscheid te verantwoorden.⁸⁸ Ook negatieve ervaringen, de wens om rekening te houden met discriminatoire voorkeuren van de

⁸⁴ INTERFEDERAAL GELIJEKANSENCENTRUM, *Diversiteitsbarometer Huisvesting*, Brussel, 2014, 134 ev. en Unia- INTERFEDERAAL GELIJEKANSENCENTRUM, *Cijferslag 2015*, Brussel, 2016, 17.

⁸⁵ Bijvoorbeeld CESC, General Comment No. 20: Non-discrimination in economic, social and cultural rights (art. 2 §2 of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights), E/C. 12/GC/20/CRP.A, 2006, nr. 25.

⁸⁶ VAN DEN HAUTE, E., 'Le bail et la législation anti-discrimination ou lorsque le juge devient funambule', *J.T.* 2015, 771 en VAN LEUVEN, N., 'De Antidiscriminatiewet en de huurovereenkomst' in STIJNS, S. & WERY, P., *Antidiscriminatiewet en contracten*, Brugge, Die Keure, 2006, 128.

⁸⁷ Rb. Namen 5 mei 2015, *Echos.Log.* 2016, 50-51.

⁸⁸ *Parl. St.* Kamer 2006-07, nr. 2720/001, 51.

eigenaar of het bestendigen van de concurrentiepositie van de vastgoedmakelaar lijken geen legitieme doelstellingen uit te maken.⁸⁹

Maar de rechtvaardigingstoets vereist niet dat het moet gaan om een doelstelling van algemeen belang. Ook het nastreven van een louter persoonlijk belang kan dus perfect legitiem zijn.⁹⁰ Een keuze tussen kandidaat-huurders op basis van hun capaciteit om te voldoen aan de huurdersverplichtingen, zoals om de huur te betalen of de woning te onderhouden, wordt algemeen aanvaard. De verhuurder mag dus een onderscheid maken tussen kandidaten op basis van de hoogte van hun inkomen. Op zijn beurt mag de vastgoedmakelaar eveneens de opdracht aanvaarden om een solvabele kandidaat-huurder te vinden. Een professionele uitoefening van het beroep van vastgoedmakelaar veronderstelt zelfs dat de solvabiliteit van kandidaat-huurders wordt nagegaan.⁹¹ Het Hof van Beroep van Bergen stelde daarover bijvoorbeeld dat het voor een vastgoedmakelaar legitiem is om de solvabiliteit van kandidaat-huurders te onderzoeken en na te gaan of hun (financiële) profiel overeenstemt met de woning in kwestie. Het Hof voegde daaraan toe dat het voor de eigenaar evenzeer legitiem is om op basis van een vergelijking op vlak van inkomen een keuze te maken tussen verschillende potentiële huurders.⁹²

Tot slot is van belang dat authenticiteit van de doelstelling wordt gecontroleerd. Het risico bestaat namelijk dat een legitieme doelstelling wordt opgegeven om andere, niet-legitieme doelstellingen te verhullen.⁹³ Een persoon van niet-Belgische origine kan zo bijvoorbeeld ook over een laag inkomen beschikken, waardoor een verhuurder een eigenlijke discriminatie op grond van raciale criteria kan maskeren als een legitieme selectie op grond van solvabiliteit (/vermogen). Voor de beoordeling van de authenticiteit van de nagestreefde doelstelling bestaan evenwel geen specifieke criteria, zodat uiteindelijk de overtuiging van de rechter, na een vrije bewijsvoering, doorslaggevend is.

b) Zijn de middelen om dit doel na te streven passend en noodzakelijk?

Wanneer blijkt dat de verhuurder een legitiem doel nastreeft, is een tweede voorwaarde dat de middelen om dit doel na te streven 'passend en noodzakelijk' zijn. Dit onderdeel van het rechtvaardigings-schema heeft betrekking op de manier waarop een onderscheid wordt gemaakt. De formulering dat de middelen passend en noodzakelijk moeten zijn, betekent meer bepaald dat een verband van evenredigheid moet bestaan tussen het gemaakte onderscheid en het nagestreefde doel. De evenredigheidstoets bestaat zoals gezegd uit drie aspecten.

1. *Het onderscheid is pertinent* - deze voorwaarde houdt in dat het gemaakte onderscheid 'geschikt' is en effectief kan bijdragen aan de realisatie van het beoogde doel. Van de verhuurder wordt daarbij niet verwacht dat hij aantoont dat het doel wordt bereikt door dit onderscheid te maken. Het volstaat dat men redelijkerwijs kan verwachten dat het gekozen middel - op een adequate wijze - bijdraagt tot de realisatie van het doel.⁹⁴ Wanneer de verhuurder bijvoorbeeld zou verlangen dat een kandidaat-huurder beschikt over een arbeidsovereenkomst van onbepaalde duur, dan zou - voor wat de 'pertinentietoets' betreft - kunnen worden geargumenteed dat de verhuurder met deze voorwaarde een legitieme doelstelling nastreeft (contracteren met een solvabele tegenpartij) en het gemaakte onderscheid daartoe geschikt is. Door zich te beperken tot personen die

⁸⁹ Rb. Namen 5 mei 2015, *Echos.Log.* 2016, 53, met noot BERNARD, N., 'Sélectionner, oui... discriminer, non'.

⁹⁰ *Parl. St.* VI. Parl., 2007-08, nr. 1578/1, 7-8 en VELAERS, J., 'De horizontale werking van het discriminatieverbod in de antidiscriminatiewet. Enkele constitutionele beschouwingen' in X, *Vrijheid en gelijkheid, de horizontale werking van het gelijkheidsbeginsel en de nieuwe antidiscriminatiewet*, Antwerpen, Maklu, 310-312.

⁹¹ TIMMERMANS, R., 'De vastgoedmakelaar als bemiddelaar en beheerder bij de verhuur van onroerend goed', *Huur* 2005, 73-74.

⁹² Zie: Bergen 16 mei 2013, *J.T.* 2013, 845. Ook de rechtbank te Namen stelde dat het 'normaal' is dat de eigenaar zich wil verzekeren van een solvabele huurder (Rb. Namen 5 mei 2015, *Echos.Log.* 2016, 50-51).

⁹³ SOTTIAUX, S., 'De rechtvaardigingsgronden in het federale discriminatierecht' in BAYART, C., SOTTIAUX, S. en VAN DROOGHENBROECK, S. (eds.), *De nieuwe federale antidiscriminatie wetten*, Brugge, Die Keure, 2008, 237-238.

⁹⁴ VAN DEN HAUTE, E., 'Le bail et la législation anti-discrimination ou lorsque le juge devient funambule', *J.T.* 2015, 772 en RIMANQUE, K., 'De paradoxale werking van het gelijkheidsbeginsel', *R.W.* 1992-1993, 12.

beroepsactief zijn, wordt immers zowel qua hoogte als stabiliteit een minimum aan inkomen gewaarborgd.⁹⁵ Een dergelijk onderscheid doorstaat de hierna volgende stappen echter niet.

2. *Het onderscheid is noodzakelijk* - de vereiste van noodzakelijkheid houdt in dat geen andere maatregelen bestaan die even doeltreffend zijn voor de realisatie van het beoogde, legitieme doel en die minder discriminerende gevolgen hebben voor de personen die worden getroffen door de maatregel.⁹⁶ De noodzakelijkheidstoets vraagt dus een vergelijking van de doeltreffendheid van de bestreden maatregel met de doeltreffendheid van alternatieve maatregelen enerzijds, en een vergelijking van de discriminerende gevolgen van de bestreden maatregel met de gevolgen van alternatieve maatregelen anderzijds.⁹⁷ Met betrekking tot de mate van doeltreffendheid geeft de memorie van toelichting verder als richtsnoer mee dat de doeltreffendheid van alternatieve methoden minstens even hoog moet zijn. Anders is de noodzakelijkheidsvereiste vervuld. Ook hier kan worden aangenomen dat particuliere verhuurders kunnen uitgaan van redelijke prognoses.⁹⁸ Toch blijft de vraag hoe de 'doeltreffendheid' moet worden ingevuld: wat bijvoorbeeld als er doeltreffende en voor de huurder minder discriminerende alternatieven voor handen zijn, maar deze alternatieven een grotere belasting vormen voor de eigenaar? Moet er bij de beoordeling van de noodzakelijkheid al dan niet een afweging tussen de belangen van de huurder en de verhuurder worden gemaakt?⁹⁹ Met betrekking tot deze vraag deed de Rechtbank van Namen recent (2015) een uitspraak. In de zaak in kwestie oordeelde de rechter dat de vereiste van een arbeidsovereenkomst van onbepaalde duur verder gaat dan noodzakelijk om het legitieme doel, met name het verzekeren van een solvabele huurder, te bereiken. De rechtbank onderbouwde haar standpunt vanuit de vaststelling dat door deze maatregel personen worden uitgesloten die, hoewel ze niet-beroepsactief zijn, toch solvabel kunnen zijn en over regelmatige inkomsten kunnen beschikken. Daartoe verwees de rechter naar personen met roerende of onroerende inkomsten, net zoals naar personen met een inkomen uit pensioen of invaliditeit.¹⁰⁰ Uit dit arrest kan dan ook worden afgeleid dat differentiatiemaatregelen met een algemene strekking moeilijk verenigbaar zijn met het discriminatieverbod. Het bestaan van alternatieve hypothesen, die eveneens toelaten om het legitieme doel te bereiken, volstond immers om de vereiste 'noodzakelijkheid' van het gemaakte onderscheid te ondergraven. De alternatieve en in hoofde van de huurder minder belastende maatregel die verhuurder had kunnen nemen, houdt meer bepaald in om geval per geval te beoordelen of de huurder objectief in staat is om zijn verplichtingen na te komen.¹⁰¹ De organisatorische en financiële impact van deze alternatieve maatregel voor de verhuurder bracht de rechter niet (expliciet) in rekening.¹⁰² Uit de literatuur en de memorie van toelichting bij de federale

⁹⁵ Rb. Namen 5 mei 2015, *TBO* 2015, 290-295, met noot HELSEN, F., 'Selectie van huurders op basis van inkomen: normaal, noodzakelijk en legitiem'.

⁹⁶ *Parl. St. Kamer 2006-2007*, nr. 51-2720/9, 111.

⁹⁷ SOTTIAUX, S., 'De rechtvaardigingsgronden in het federale discriminatierecht' in BAYART, C., SOTTIAUX, S. en VAN DROOGHENBROECK, S. (eds.), *De nieuwe federale antidiscriminatiewetten*, Brugge, Die Keure, 2008, 239.

⁹⁸ VELAERS, J., 'De horizontale werking van het discriminatieverbod in de antidiscriminatiewet. Enkele constitutionele beschouwingen' in X, *Vrijheid en gelijkheid, de horizontale werking van het gelijkheidsbeginsel en de nieuwe antidiscriminatiewet*, Antwerpen, Maklu, 307.

⁹⁸ Bergen 16 mei 2013, *J.T.* 2013, 845.

⁹⁹ SOTTIAUX, S., 'De rechtvaardigingsgronden in het federale discriminatierecht' in BAYART, C., SOTTIAUX, S. en VAN DROOGHENBROECK, S. (eds.), *De nieuwe federale antidiscriminatiewetten*, Brugge, Die Keure, 2008, 239.

¹⁰⁰ Rb. Namen 5 mei 2015, *TBO* 2015, 290-295, met noot HELSEN, F., 'Selectie van huurders op basis van inkomen: normaal, noodzakelijk en legitiem'.

¹⁰¹ Rb. Namen 5 mei 2015, *Echos.Log.* 2016, 53, met noot BERNARD, N., 'Sélectionner, oui... discriminer, non'.

¹⁰² In een kritische noot bij het arrest stelt men dat de door verhuurder gekozen tactiek weliswaar niet perfect is, maar dat elk van de alternatieve hypothesen noodzakelijkerwijs slechter is voor de verhuurder. De kritiek op het arrest houdt in feite dan ook in dat de rechter bij de beoordeling van de noodzakelijkheid van het gemaakte onderscheid meer rekening moet houden met de evenwaardigheid van alternatieve selectiemechanismen voor de verhuurder (Rb. Namen 5 mei 2015, *TBO* 2015, 290-295, met noot HELSEN, F., 'Selectie van huurders op basis van inkomen: normaal, noodzakelijk en legitiem').

regelgeving kan nochtans worden afgeleid dat bij de beoordeling van de doeltreffendheid in principe wel rekening kan worden gehouden met de impact van alternatieven op de verhuurder.¹⁰³ De rechter begeeft zich dan op de grens tussen een toetsing van de noodzakelijkheid en een toetsing van de proportionaliteit van de differentiatiemaatregel.¹⁰⁴

3. *Het onderscheid is proportioneel* - een laatste aspect van de evenredigheidstoets omvat de beoordeling van de proportionaliteit van het gemaakte onderscheid. Dit betekent dat een verschil in behandeling in een evenredig verband moet staan ten opzichte van het beoogde doel, waarbij in feite de wederzijdse belangen van de huurder en de verhuurder worden afgewogen. Voor de huurder valt dit belang samen met de aantasting van zijn principiële recht op een gelijke behandeling. De legitieme belangen van de verhuurder, zoals het verkrijgen van een behoorlijk rendement bij verhuring, liggen juridisch onder meer vervat in het eigendomsrecht en de principes van wilsautonomie en contractuele vrijheid. In de praktijk lijkt de voorwaarde van proportionaliteit onder meer van belang bij het beantwoorden van de vraag welke eisen legitiem kunnen worden gesteld aan de huurder op vlak van solvabiliteit. Het decreet biedt ook op dit vlak namelijk geen duidelijk omlijnd antwoord. De vereiste van proportionaliteit wijst er evenwel op dat er een redelijke verhouding moet bestaan tussen de gevraagde huurprijs en de gehanteerde solvabiliteitsvereisten. Wanneer er zich meerdere kandidaten aandienen, is evenwel aanvaardbaar dat de verhuurder een ruimere keuzevrijheid heeft en hij, uit de groep van valabele kandidaten, de huurder kan kiezen met het laagste verhuurrisico.

Samenvattend kunnen we in eerste instantie stellen dat de makelaar of de verhuurder een legitieme keuze kan maken tussen kandidaat-huurders op grond van hun vermogen. Het feit dat huurders worden geselecteerd op basis van hun capaciteit om aan de huurdersverplichtingen (de huur betalen, de woning onderhouden) te voldoen, wordt algemeen aanvaard.

Om te spreken van een gerechtvaardigd onderscheid, moeten de gehanteerde selectiemechanismen echter 'passend' en 'noodzakelijk' zijn. Op basis van de huidige rechtspraak betekent dit dat de verhuurder steeds geval per geval moet beoordelen of de huurder in staat is om zijn verplichtingen na te komen. Categorieën van kandidaat-huurders *a priori* uitsluiten op basis van algemene differentiatiemechanismen, is daarentegen niet te verantwoorden op basis van de voornoemde vereisten. Zo blijkt uit de rechtspraak dat het maken van een onderscheid tussen kandidaat-huurders op basis van de aard of de bron van het inkomen een verboden vorm van discriminatie is. Selectie op basis van de hoogte van het inkomen is echter wel aanvaardbaar. De verhuurder heeft dus het recht om zijn keuze te baseren op de mogelijkheden van kandidaat-huurders om vlot en correct de huurprijs te betalen. De verhuurder heeft eveneens het recht om, binnen de groep van rechtmatig geselecteerde kandidaat-huurders, de kandidaat te selecteren die de hoogste zekerheid biedt op vlak van solvabiliteit.

Als een derde vereiste geldt tot slot dat het gemaakte onderscheid proportioneel moet zijn. De impact op de belangen van de huurder moet in een redelijke verband staan ten opzichte van de impact van de belangen van de verhuurder. Concreet zal de verhuurder slechts redelijke verwachtingen kunnen stellen aan de hoogte van het inkomen. Onevenredig hoge eisen stellen, zoals wanneer in een huuradvertentie een inkomen zou worden gevraagd dat buitensporig is ten opzichte van de huurprijs, is

¹⁰³ *Parl. St.* Senaat 2006-07, nr. 2720/001, 51 en SOTTIAUX, S., 'De rechtvaardigingsgronden in het federale discriminatierecht' in BAYART, C., SOTTIAUX, S. en VAN DROOGHENBROECK, S. (eds.), *De nieuwe federale antidiscriminatie wetten*, Brugge, Die Keure, 2008, 239.

¹⁰⁴ Het uitsluiten van personen met een leefloon bij de verhuring van een appartement met een hoge huurprijs, zonder de financiële situatie van de kandidaat verder te onderzoeken, zou daardoor bijvoorbeeld toch legitiem kunnen zijn, aangezien afdoende vaststaat dat een dergelijke kandidaat onvoldoende solvabel is (BERNARD, N., 'Le secteur du logement (privé et social) au prisme des réglementations anti-discrimination', in WAUTHELET, P. (ed), *Le droit de la lutte contre la discrimination dans tous ses états*, C.U.P., Luik, Anthemis, 2009, 162).

een verboden vorm van discriminatie.¹⁰⁵ Van een persoon met een (iets) lager inkomen kan dan niet noodzakelijk worden beweerd dat hij naar objectieve en redelijke normen niet in staat zou zijn om de huurprijs te betalen. Bij betwisting omtrent de 'redelijkheid' van bepaalde eisen, is het finaal aan de rechter om hierover een uitspraak te doen (zie ook punt 2.2.3). Wanneer er zich meerdere kandidaten aandienen, is zoals gezegd wel aanvaardbaar dat de huurder met het laagste verhuurrisico wordt geselecteerd.

Verder bestaat discussie over het feit of de verhuurder rekening mag houden met de mate waarin op het inkomen van de kandidaat-huurder beslag kan worden gelegd. In bepaalde gevallen kan een huurder in staat zijn om de huur te betalen, maar dit met een inkomen waarop slechts in beperkte mate beslag kan worden gelegd. Bepaalde rechtsleer komt daarbij tot de conclusie dat sommige inkomens slechts beperkt relevant zijn voor de verhuurder bij een inbeslagname. Na aftrek van het onbeslagbare deel zou er van werkloosheidsuitkeringen bijvoorbeeld weinig of niets overblijven om eventuele huurschulden te verhalen.¹⁰⁶ In kader van eerder onderzoek merkten bepaalde organisaties eveneens op dat de wetgever zelf sommige types van inkomsten als (geheel) onbeslagbaar beschouwt. Het gaat onder meer om bedragen uitgekeerd als bestaansminimum en bedragen uitgekeerd als maatschappelijke dienstverlening (artikel 1410 §2 Gerechtelijke Wetboek). Aangezien de wetgever zelf een onderscheid maakt op basis van het type van inkomsten, werd vervolgens geargumenteed dat de aard of de bron van het inkomen in bepaalde gevallen wel een legitiem selectiecriteria kan zijn.¹⁰⁷ Andere actoren gaan met dit laatste niet akkoord en argumenteren dat de positie de overheid en van een private verhuurder niet te vergelijken is.

Op basis van het eerder aangehaalde toetsingsschema is het *a priori* uitsluiten van bepaalde inkomens-types niet verenigbaar met de noodzakelijkheidsvereiste. De onbeslagbaarheid van sommige inkomens heeft immers niet noodzakelijk tot gevolg dat de kandidaat in kwestie de huurprijs niet zou kunnen betalen. Daarbij kan in het bijzonder worden verwezen naar eerdere rechterlijke uitspraken omtrent selectie van huurders op grond van vermogen, waarbij ofwel (1) geen rekening werd gehouden met de beslagbaarheid van het inkomen;¹⁰⁸ ofwel (2) de rechter de vordering afwees omdat niet kon worden aangetoond dat een makelaar kandidaten weigerde omwille van de onbeslagbaarheid van het inkomen, maar wel aangaf dat de zaak er anders had uitgezien wanneer dit wel het geval was (dan zou er sprake geweest zijn van een intrinsiek verdacht criterium).¹⁰⁹

De situatie is echter wel verschillend wanneer de verhuurder, op basis van een lijst van individuele dossiers, een keuze moet maken tussen verschillende kandidaat-huurders. Hier speelt niet de vraag of men, als verhuurder, de mogelijkheid heeft om bepaalde kandidaat te weigeren, maar eerder welke vrijheid de verhuurder heeft bij de keuze van een huurder binnen een groep van kandidaat-huurders, die op basis van een legitieme selectie werd samengesteld. Het recht op wonen en het recht op een gelijke behandeling zijn in dit geval van toepassing voor alle kandidaten, terwijl er in de hierboven bedoelde situatie (die betrekking heeft op de vraag of een bepaalde kandidaat *a priori* mag worden geweigerd) veeleer sprake is van een afweging ten opzichte van de rechten van de verhuurder. In de

¹⁰⁵ Een beoordeling hiervan moet enerzijds rekening houden met de hoogte van de huurprijs, anderzijds is ook de solvabiliteit van de kandidaat-huurder van belang. Met dit laatste bedoelen we de hoogte van diverse mogelijke inkomens (loon, alimentatie, etc.), vermogensbestanddelen en eventuele zekerheden (bv. een borgstelling). Verder lijkt de stabiliteit van het inkomen eveneens een relevant gegeven, aangezien een huurovereenkomst een voortdurende verbintenis is (Rb. Namen 5 mei 2015, *Echos.Log.* 2016, 53, met noot BERNARD, N., 'Sélectionner, oui ... discriminer, non'. Zie ook: COMMISSIE VOOR DE BESCHERMING VAN DE PERSOONLIJKE LEVENSSFEER, *Aanbeveling aan de verhuurders en vastgoedmakelaars betreffende de verwerking van gegevens van kandidaat-huurders*, Brussel, 2009, 14).

¹⁰⁶ Rb. Namen 5 mei 2015, *TBO* 2015, 293, met noot HELSEN, F., 'Selectie van huurders op basis van inkomen: normaal, noodzakelijk en legitiem'.

¹⁰⁷ HUBEAU, B. & VERMEIR, D., Een evaluatie van het woninghuurrecht. Deel II. Bevindingen werkgroepen 'Toegang, selectie en discriminatie', 'Procedure en bemiddeling' en 'Huurprijs', resultaten wegingsoefening en aanbevelingen expertencommissie, Leuven, 2015, 16.

¹⁰⁸ Rb. Namen 5 mei 2015, *Echos.Log.* 2016, 50-51.

¹⁰⁹ Bergen 16 mei 2013, *J.T.* 2013, 845.

situatie van een keuze van een huurder uit een groep van kandidaten, is daarom aanvaardbaar dat de contractuele vrijheid van de verhuurder meer kan doorwegen, of toch althans wanneer de keuze wordt gemaakt op basis van criteria waarvoor een rechtvaardigingsmogelijkheid bestaat. Met dit laatste bedoelen we dat ook in deze tweede fase van het selectieproces nog steeds geen onderscheid mag worden gemaakt op basis van etnische of raciale criteria, aangezien het Gelijkekansendecreet een onderscheid op basis van deze kenmerken nooit toestaat. Maar binnen de groep van valabele kandidaat-huurders, die werden geselecteerd met respect voor het discriminatieverbod, is er dus wel een ruimere selectievrijheid voor de verhuurder, die in elk geval een keuze tussen de kandidaten zal moeten maken. De keuze voor het 'sterkste' profiel is dan een aanvaardbare vorm van selectie. Binnen deze context kan een verschil in beslagbaarheid van het inkomen onzes inziens als een legitieme selectiegrond worden aanvaard, aangezien een beperktere beslagbaarheid leidt tot minder zekerheden en meer risico's bij de verhuring van een woning.¹¹⁰

2.4.3 Het kenmerk 'handicap'

Discriminatie op grond van een handicap neemt een bijzondere positie in binnen het geheel van de discriminatieregelgeving. Naast vormen van directe en indirecte discriminatie op grond van het kenmerk 'handicap' kwalificeert de regelgeving namelijk ook *'het weigeren van redelijke aanpassingen voor een persoon met een handicap'* als een afzonderlijke vorm van discriminatie (artikel 15, 6° Gelijkekansendecreet). Bijzonder aan deze discriminatievorm is dat het gaat om een positieve verplichting om een verschil in behandeling te maken en maatregelen te nemen voor personen die zich - door hun handicap - in een duidelijk te onderscheiden positie bevinden. Discriminatie ligt hier dus in het *geen* verschil in behandeling maken.

Als verantwoording verwees de decreetgever daarbij naar de algemene doelstelling om barrières weg te nemen voor een volwaardige toegang tot het maatschappelijk leven en de vaststelling dat door een handicap langdurige en ernstige participatieproblemen kunnen ontstaan.¹¹¹ Hierna wordt louter deze specifieke vorm van discriminatie besproken. Voor het onderscheid tussen legitieme selectie en discriminatie bij een direct of indirect onderscheid op grond van een handicap verwijzen we naar de bespreking van de rechtvaardigingstoets in het kader van het criterium 'vermogen'.

a) *Een persoon met een handicap*

In de memorie van toelichting vinden we een definitie terug van 'een persoon met een handicap'. Het gaat om *'elk langdurig en belangrijk participatieprobleem van een persoon dat te wijten is aan het samenspel tussen functiestoornissen van mentale, psychische, lichamelijke of zintuiglijke aard, beperkingen bij het uitvoeren van activiteiten en persoonlijke en externe factoren'*. Daarmee hanteert de decreetgever de definitie van het Vlaams Agentschap voor Personen met een Handicap. Voor de toepassing van het Gelijkekansendecreet wordt een persoon met een handicap evenwel niet

¹¹⁰ Eenzelfde redenering geldt o.i. ook voor andere discriminatiegronden waarvoor een rechtvaardiging mogelijk is. Voor het criterium 'taal' zou een private verhuurder, die alleen kandidaten die Nederlands spreken wenst te aanvaarden, zich bijvoorbeeld kunnen beroepen op het legitieme doel om communicatie mogelijk te maken. Door de vereiste van noodzakelijkheid mag de verhuurder anderstalige kandidaten echter niet a priori weigeren, aangezien de mogelijkheid onder meer bestaat dat de kandidaat bij zijn contacten met de verhuurder kan worden bijgestaan door een externe (bv. door vrienden of een familielid). De kennis van de taal mag dus geen argument vormen om een kandidaat bij voorbaat uit te sluiten. Omwille van de proportionaliteit mogen ook alleen redelijke taalvereisten worden gesteld. Unia vult deze voorwaarde in door een basiskennis Nederlands, tenzij een andere gemeenschappelijk taal bestaat. Maar bij de verdere keuze van een huurder uit de groep van potentiële kandidaat-huurders beschikt de verhuurder over een grotere keuzevrijheid, zodat een moeilijker communicatie in deze fase bijvoorbeeld wel relevant kan zijn.

¹¹¹ *Parl. St. VI. Parl.*, 2007-08, nr. 1578/1, 11 en HENRARD, K., 'De concepten redelijke aanpassing, indirecte discriminatie en proportionaliteit' in BAYART, C., SOTTIAUX, S. en VAN DROOGHENBROECK, S. (eds.), *De nieuwe federale antidiscriminatie wetten*, Brugge, Die Keure, 2008, 277.

verondersteld om daadwerkelijk ingeschreven te zijn bij het Vlaams Agentschap voor Personen met een Handicap.¹¹²

b) *Het weigeren van aanpassingen*

Het decreet omschrijft wat onder ‘aanpassingen’ moet worden verstaan. Het gaat om ‘*elke concrete maatregel, van materiële of immateriële aard, die de beperkende invloed van een onaangepaste omgeving op de participatie van een persoon met een handicap neutraliseert*’ (artikel 19 Gelijkekansendecreet). De regelgever bedoelde dus maatregelen die er toe bijdragen dat een persoon met een handicap geen schadelijke weerslag ondervindt van omgevingsfactoren en die gericht zijn op het creëren van gelijke kansen. Een materiële aanpassing is bijvoorbeeld het plaatsen van een helling om een woning rolstoeltoegankelijk te maken.¹¹³ Voor wat betreft immateriële aanpassingen, kan in de context van verhuring gedacht worden aan een aanpassing van een huishoudelijk reglement of van contractuele clausules, zodat assistentiehonden toegang hebben tot de woning¹¹⁴ of zodat een elektrische scooter in de gemeenschappelijke delen van een appartementsgebouw kan worden geplaatst.¹¹⁵

c) *Een evenredige belasting?*

Als laatste voorwaarde stelt het decreet dat er slechts sprake is van discriminatie op voorwaarde dat ‘*aanpassingen worden geweigerd die geen onevenredige belasting betekenen, of waarvan de belasting in voldoende mate wordt gecompenseerd door bestaande maatregelen*’ (artikel 19 Gelijkekansendecreet). Door de vereiste dat de nodige aanpassingen niet onevenredig mogen zijn, laat het decreet ook bij deze discriminatiegrond toe om een afweging te maken tussen alle relevante belangen. De grens van de verplichting voor de verhuurder om aanpassingen uit te voeren, blijkt dus sterk afhankelijk van wat als ‘redelijk’ of als een ‘onevenredige belasting’ wordt beschouwd.¹¹⁶ Opnieuw kan bijgevolg kritiek worden geformuleerd omwille van het feit dat het gaat om een vrij open rechtvaardigingsmogelijkheid, met een zekere onvoorspelbaarheid tot gevolg.¹¹⁷ Anders dan bij de rechtvaardigingsmogelijkheid ingeval van directe en indirecte discriminatie wordt hier echter nog toegevoegd dat de aanpassingen geen onevenredige belasting uitmaken op voorwaarde dat ze voldoende worden gecompenseerd door bestaande (private of publieke) maatregelen.¹¹⁸ Deze formulering maakt alvast duidelijk dat de financiële impact voor de verhuurder sterk doorweegt bij de beoordeling van de redelijkheid van de aanpassingen.

De parlementaire voorbereiding biedt bovendien enkele bijkomende handvaten met betrekking tot de manier waarop de redelijkheid moet worden beoordeeld. Zo stelde de decreetgever dat kan worden rekening gehouden met volgende overwegingen:

1. Is de maatregel in kwestie doeltreffend, zodat de persoon met een handicap daadwerkelijk kan participeren?

¹¹² *Parl. St. VI. Parl.*, 2007-08, nr. 1578/1, 10.

¹¹³ *Parl. St. Kamer* 2001-02, nr. 1578/3 en DAMBRE, M. & VAN LEUVEN, N., ‘Huur en de antidiscriminatiewetgeving’ in DAMBRE, M., HUBEAU, B. en STIJNS, S. (eds.), *Handboek Algemeen Huurrecht*, Brugge, Die Keure, 2015, 135.

¹¹⁴ VAN LEUVEN, N., ‘De Antidiscriminatiewet en de huurovereenkomst’ in STIJNS, S & WERY, P., *Antidiscriminatiewet en contracten*, Brugge, Die Keure, 2006, 131.

¹¹⁵ Op het terrein is een aanpassing van het huishoudelijk reglement of van de huurovereenkomst evenwel niet noodzakelijk om resultaat te bekomen. Het Gelijkekansendecreet stelt immers dat bepalingen opgenomen in overeenkomsten of reglementen die strijdig zijn met het decreet voor nietig moeten worden gehouden (artikel 27 Gelijkekansendecreet).

¹¹⁶ BREMS, E., ‘Nieuwe discriminatiegronden in de Wet Bestrijding Discriminatie’ in DE VOS, M. & BREMS, E., *De Wet Bestrijding Discriminatie in de praktijk*, Antwerpen, Intersentia 2004, 47.

¹¹⁷ De decreetgever verkoos namelijk ook hier om ruimte voor flexibiliteit toe te staan. Dit in concreto om de aanpassingen zoveel als mogelijk af te stemmen op de specifieke noden van het individuele geval.

¹¹⁸ Voorbeelden van publieke maatregelen zijn subsidies, zoals de tussenkomst van een fonds voor sociale integratie van personen met een handicap. Bij privaatrechtelijke maatregelen kan het bijvoorbeeld gaan om tussenkomsten van verzekeraars bij aanpassingskosten of technische hulpmiddelen (*Parl. St. VI. Parl.*, 2007-08, nr. 1578/1, 11).

2. Maakt de maatregel een evenwaardige participatie van de persoon met een handicap mogelijk?
3. Zorgt de maatregel ervoor dat de persoon met een handicap zelfstandig kan participeren?
4. Waarborgt de maatregel de veiligheid van de persoon met een handicap?

Deze eerste toetsing kan daarbij worden beschouwd als een verbijzondering van de reeds besproken pertinentietoets. Als gevolg van deze vereiste is de verhuurder niet verplicht om maatregelen te nemen ten aanzien van een huurder met een handicap die zelfs na deze aanpassingen niet in staat zouden zijn om de woning te betrekken.¹¹⁹ Maatregelen die een gedeeltelijke bijdrage kunnen leveren aan het onschadelijk maken omgevingsfactoren kunnen echter wel degelijk als redelijke aanpassingen worden beschouwd. Om aan de voorwaarde van pertinentie te voldoen, is het namelijk niet vereist dat de huurder door de aanpassingen volledig evenwaardig of autonoom zou kunnen wonen.¹²⁰

Ten tweede stelde de decreetgever dat voor een beoordeling van de 'onevenredigheid van de belasting' van de geweigerde aanpassingen rekening kan worden gehouden met onder meer volgende indicatoren:

1. de financiële impact van de aanpassing, waarbij rekening wordt gehouden met: a) eventuele ondersteunende financiële tegemoetkomingen; b) de financiële draagkracht van degene op wie de aanpassingsplicht rust;
2. de organisatorische impact van de aanpassing;
3. de te verwachten frequentie en duur van het gebruik van de aanpassing door een of meer personen met een handicap;
4. de impact van de aanpassing op de participatie van (een) daadwerkelijke of potentiële gebruiker(s) met een handicap;
5. de impact van de aanpassing op de veiligheid en gebruiksmogelijkheden voor andere gebruikers;
6. het ontbreken van gelijkwaardige alternatieven;
7. het verzuim van wettelijk of decretaal verplichte normen.

Ook de tweede reeks overwegingen die de decreetgever aanbracht, kunnen dus worden beschouwd als een specifieke toepassing van de algemene rechtvaardigingstoets en in het bijzonder van het aspect van de proportionaliteit. Met betrekking tot het financiële aspect stelde decreetgever bovendien dat de hoogte van tegemoetkomingen niet bij voorbaat de financiële bovengrens vormt van wat kan worden vereist inzake redelijke aanpassingen. Ook wanneer geen (of slechts een lagere) tegemoetkoming bestaat, kan de verhuurder dus verplicht zijn om maatregelen te nemen. Verder wordt in de literatuur geargumenteed dat in de situatie waarin de huurder zelf aanpassingswerken wil bekostigen maar de verhuurder dit weigert, een huurder met een handicap in het Gelijkekansendecreet een argument kan vinden om deze weigering aan te vechten.¹²¹

2.4.4 Conclusie

De Vlaamse decreetgever koos in belangrijke mate voor een open rechtvaardigingssysteem. Een dergelijk systeem is flexibel, contextgevoelig en laat de rechter toe om met alle relevante factoren in het dossier rekening te houden. De decreetgever koos voor een dergelijk systeem vanuit de idee dat de resultaten op die manier billijker en rechtvaardiger kunnen zijn dan bij een gesloten mechanisme, waarbij de regelgever mogelijke uitzonderingen op het discriminatieverbod vooraf vastlegt. Aan een open systeem is echter ook het nadeel van onvoorspelbaarheid verbonden. Het voorbeeld van selectie en discriminatie op grond van vermogen toont aan dat er tot op zekere hoogte grijze zones bestaan,

¹¹⁹ HENRARD, K., 'De concepten redelijke aanpassing, indirecte discriminatie en proportionaliteit' in BAYART, C., SOTTIAUX, S. en VAN DROOGHENBROECK, S. (eds.), *De nieuwe federale antidiscriminatiewetten*, Brugge, Die Keure, 2008, 287.

¹²⁰ *Parl. St. VI. Parl.*, 2007-08, nr. 1578/1, 11.

¹²¹ VAN LEUVEN, N., 'De antidiscriminatiewet en de huurovereenkomst' in STIJNS, S. & WERY, P., *Antidiscriminatiewet en contracten*, Brugge, Die Keure, 2005, 130.

die samenhangen met het feit dat een beoordeling contextgebonden is en het standpunt van de rechter omtrent verschillende aspecten van de rechtvaardigingstoetsing uiteindelijk doorslaggevend zal zijn. Het gebrek aan rechtspraak waarin het discriminatierecht succesvol wordt toegepast, speelt bijgevolg ook op dit vlak een rol. Jurisprudentie zou de toepasselijke concepten en toetsingscriteria namelijk verder kunnen concretiseren.

Op het knelpunt van de rechtsonzekerheid kan de Vlaamse overheid inspelen door praktische richtsnoeren uit te vaardigen, zoals de Commissie voor de Bescherming van de Persoonlijke levenssfeer eerder deed met betrekking tot de inlichtingen die door verhuurders en vastgoedmakelaars mogen worden gevraagd aan kandidaat-huurders.¹²² Hoewel hier een zeker gezag van zou uitgaan, heeft een dergelijke richtlijn echter als nadeel dat een rechter in een concreet dossier nog steeds anders kan oordelen, tenzij deze richtsnoeren in de regelgeving zelf worden opgenomen.

Toch tekenen zich op de private huurmarkt ook wel degelijk marges af waarbinnen het discriminatieverbod van toepassing is. Zo bepaalt het Gelijkekansendecreet duidelijk dat een direct onderscheid tussen kandidaat-huurders op grond van raciale criteria nooit kan worden gelegitimeerd (artikel 24 Gelijkekansendecreet). Daarnaast blijkt uit de rechtspraak en rechtsleer onder meer dat voor een onderscheid op basis van het kenmerk 'vermogen' geval per geval moeten worden beoordeeld of een kandidaat-huurder voldoende solvabel is. Dit rekening houdend met de hoogte van de huurprijs en zonder dat bepaalde types van inkomen *a priori* mogen worden uitgesloten.

¹²² COMMISSIE VOOR DE BESCHERMING VAN DE PERSOONLIJKE LEVENSSFEER, Aanbeveling aan de verhuurders en vastgoedmakelaars betreffende de verwerking van gegevens van kandidaat-huurders, Brussel, 2009, 19 p.

3. DE VASTGOEDMAKELARIJ

3.1 Bijzondere verplichtingen van de makelaar

De vastgoedmakelaar valt bij de uitoefening van zijn activiteiten eveneens onder het toepassingsgebied van het Gelijkekansendecreet. Het feit dat de eigenaar-verhuurder opdracht heeft gegeven heeft tot discriminatie, biedt geen legitimering en staat de zelfstandige aansprakelijkheid van de makelaar niet in de weg.¹²³ De vastgoedmakelarij is een beschermd en gereguleerd beroep, met onder meer deontologische verplichtingen waarop het Beroepsinstituut van Vastgoedmakelaars (BIV) toezicht houdt. Het BIV is een publiekrechtelijke beroepsorganisatie onder de voogdij van de Minister van Middenstand. Als controleorgaan is het BIV niet te verwarren met beroeps- of sectororganisaties die de belangen van het beroep of de sector behartigen.

De (deontologische) verplichtingen van de makelaar werden vastgelegd in federale regelgeving, net zoals het geval is voor de oprichting, de werking en de organisatie van het BIV. Het BIV werd bij Koninklijk Besluit opgericht in 1993.¹²⁴ De regels omtrent de werking en organisatie van het Beroepsinstituut zijn van recentere datum en zijn terug te vinden in een besluit van 2012.¹²⁵ Beide besluiten werden vastgesteld in uitvoering van de Kaderwet van 1 maart 1976 tot reglementering van de bescherming van de beroepstitel en van de uitoefening van de dienstverlenende intellectuele beroepen.¹²⁶ Sedert 1 september 2013 wordt het beroep van vastgoedmakelaar ook bij wet gereguleerd (de zogenaamde 'Vastgoedmakelaarswet').¹²⁷

De specifieke verplichtingen van de vastgoedmakelaar situeren zich zowel bij aanvang als tijdens de uitoefening van het beroep. Zo moet een kandidaat-makelaar in de eerste plaats worden ingeschreven bij het BIV en aan bepaalde toelatingsvoorwaarden voldoen. Concreet gaat het om de verplichting om een erkend diploma voor te leggen, een stage te doorlopen en een competentietest af te leggen. Tijdens de uitoefening van hun beroep moeten makelaars dan weer jaarlijks opleiding volgen (gemiddeld tien uur)¹²⁸ en een deontologische code naleven. Het zogenaamde 'reglement van Plichtenleer'¹²⁹ bevat daarbij een catch-all-bepaling, die stelt dat de vastgoedmakelaar '*de wettelijke en reglementaire bepalingen betreffende de uitoefening van zijn beroep*' moet respecteren. Ook de wet op de bescherming van de privacy en de anti-discriminatiewetgeving worden uitdrukkelijk vernoemd.¹³⁰

¹²³ Voor de eigenaar geldt bovendien dat ook de opdracht geven tot discriminatie als een vorm van discriminatie wordt beschouwd (artikel 15, 5° Gelijkekansendecreet, Gent 30 november 2005, R.W. 2006-07, 151, met noot KUSTERS, J. 'Discriminatie, vertegenwoordiging en bemiddeling in huurzaken' en TIMMERMANS, R., *De professionele aansprakelijkheid van de vastgoedmakelaar bij verkoopbemiddeling van onroerend goed*, Leuven, Kluwer, 2008, 461).

¹²⁴ Koninklijk Besluit van 6 september 1993 tot bescherming van de beroepstitel en van de uitoefening van het beroep van vastgoedmakelaar, B.S. 13 oktober 1993.

¹²⁵ Koninklijk Besluit van 20 juli 2012 tot bepaling van de regels inzake de organisatie en de werking van het Beroepsinstituut van Vastgoedmakelaars, B.S. 26 september 2012.

¹²⁶ B.S. 27 maart 1976.

¹²⁷ Wet van 11 februari 2013 houdende de organisatie van het beroep van vastgoedmakelaar, B.S. 22 augustus 2013.

¹²⁸ Voor deze verplichting wordt rekening gehouden met een gemiddelde over een periode van twee jaar. De keuze van de opleiding is vrij, op voorwaarde dat er een verband bestaat met de beroepsactiviteiten.

¹²⁹ Vastgesteld door het Koninklijk Besluit tot goedkeuring van het reglement van plichtenleer van het Beroepsinstituut van vastgoedmakelaars van 27 september 2006, B.S. 18 oktober 2006.

¹³⁰ Artikel 1, 6° t.e.m. 8° Plichtenleer.

3.2 De tuchtprocedure

3.2.1 Werking

De controle op de naleving van de deontologische verplichtingen voor vastgoedmakelaars wordt gewaarborgd door het BIV. Het gaat om een tuchtprocedure die wordt georganiseerd voor een 'Uitvoerende Kamer' of een 'Kamer van Beroep' (in tweede aanleg).¹³¹ Naast een magistraat-voorzitter, die is aangeduid door de Koning onder de advocaten die sedert ten minste tien jaar zijn ingeschreven op een tableau van de Orde van Advocaten, bestaan de kamers uit werkende leden, die worden verkozen onder de vastgoedmakelaars die op het tableau van het BIV zijn ingeschreven.¹³²

De wet voorziet daarnaast ook in de bijstand door een rechtskundig assessor, die net als de voorzitter wordt benoemd door de federale overheid.¹³³ De rol van deze assessor is enigszins vergelijkbaar met het takenpakket van een parket of auditoraat. De assessor zal klachten namelijk onderzoeken en vervolgens autonoom beslissen om de klacht al dan niet te seponeren, te bemiddelen of door te verwijzen naar de Uitvoerende kamer.¹³⁴ Wanneer deze als tuchtkamer vervolgens oordeelt dat er sprake is van een inbreuk op de deontologie, dan kan zij beslissen om een tuchtsanctie op te leggen. Dit kan een opleiding, een waarschuwing, een blaam, een schorsing van maximum twee jaar of een schrapping zijn.¹³⁵

Voor een verdere bespreking van de tuchtprocedure verwijzen we hier naar onderdeel 3.2.2 - 'Klachtenprocedure BIV'.

3.2.2 Knelpunten

Inbreuken op de discriminatiereggeving blijken in de praktijk zelden aanleiding te geven tot een tuchtsanctie. Naar aanleiding van eerder onderzoek stelde het BIV hierover dat niet de inhoud van de deontologische code of de procedure een probleem vormen. Daartoe argumenteerde men dat de Plichtenleer een catch-all-bepaling bevat, terwijl de tuchtprocedure zelf laagdrempelig zou verlopen. Als knelpunten signaleert het BIV wel een probleem van bewijsvoering en de weinige klachten die de organisatie bereiken. Volgens het BIV spelen dus dezelfde knelpunten als in de strafrechtelijke en burgerrechtelijke procedure een rol.¹³⁶

In een evaluatierapport van Unia lezen we eveneens dat de procedure voor het BIV zelden wordt toegepast in discriminatiezaken. Naast de voornoemde algemene knelpunten meent Unia echter dat de tuchtrechtelijke handhaving ook te kampen heeft met een aantal specifieke pijnpunten. Ten eerste zou de deontologische procedure namelijk weinig gekend zijn bij het grote publiek. Unia is dan ook van oordeel dat het BIV regelmatig en duidelijker zou moeten communiceren over de mogelijkheid om een klacht neer te leggen. Volgens Unia zou er een zekere terughoudendheid bestaan ten opzichte van discriminatiedossiers. Unia verwijst daartoe naar de vaststelling dat alle zaken waar men kennis van

¹³¹ Oppericht krachtens artikel 6 §3, van de Kaderwet van 1 maart 1976.

¹³² Artikel 9 van het Koninklijk besluit tot bepaling van de regels inzake de organisatie en de werking van het Beroepsinstituut van Vastgoedmakelaars.

¹³³ De kamers worden voorgezeten door (ere)magistraat of door een advocaat die sedert ten minste tien jaar is ingeschreven op een tableau van de Orde van Advocaten. De voorzitter wordt benoemd bij Koninklijk Besluit. De rechtskundig assessor wordt door de Minister van Middenstand benoemd onder de advocaten die zijn ingeschreven op een tableau van de Orde (artikel 16 van de Vastgoedmakelaarswet).

¹³⁴ Overeenkomstig artikel 51 van het Koninklijk besluit van 20 juli 2012 tot bepaling van de regels inzake de organisatie en de werking van het Beroepsinstituut van Vastgoedmakelaars gaat het om een 'klassering zonder gevolg', die afhankelijk wordt gemaakt van het naleven van bepaalde voorwaarden door de betrokken persoon.

¹³⁵ http://www.biv.be/NV_2_1.php?lingua=NL

¹³⁶ HUBEAU, B. & VERMEIR, D., Een evaluatie van het woninghuurrecht. Deel II. Bevindingen werkgroepen 'Toegang, selectie en discriminatie', 'Procedure en bemiddeling' en 'Huurprijs', resultaten wegsoefening en aanbevelingen expertencommissie, Leuven, 2015, 29-30.

had door de rechtskundig assessor zonder gevolg werden geklasseerd, met uitzondering van één dossier waarin een makelaar die reeds strafrechtelijk werd veroordeeld een waarschuwing kreeg.¹³⁷ Nog volgens Unia zouden de betrokken actoren, waaronder in het bijzonder de rechtskundige assessoren en de leden van de Uitvoerende Kamer, dan ook een adequate vorming moeten krijgen rond discriminatie. Tot slot wijst Unia in het vernoemde rapport op een aandachtspunt bij de samenstelling van de disciplinaire kamers. Naast de voorzitter en de rechtskundige assessor gaat het namelijk om verkozen vastgoedmakelaars. Unia vreest dat er daardoor een zeker ‘protectionisme’ kan bestaan bij de beoordeling van discriminatiedossiers.¹³⁸

Het BIV geeft op haar beurt aan dat van een terughoudendheid geen sprake is, aangezien ook naar de reden van seponering moet gekeken worden. CIB Vlaanderen sluit zich hierbij aan. Beide organisaties argumenteren dat de rechtskundige assessor zijn bevoegdheden ruim kan invullen en bijvoorbeeld bij de vaststelling van een onvoldoende bewijslast een bemiddelingstraject kan opstarten. In de praktijk zou dit vrijwel altijd gebeuren. Vaak zou dit resulteren in bepaalde engagementen vanwege de betrokken makelaar, zoals verontschuldiging of aanpassing van toekomstig gedrag. Bovendien kan er door de onafhankelijke positie van de assessoren en de Uitvoerende Kamer volgens het BIV geen sprake zijn van protectionisme. Voor een uitgebreid overzicht van standpunten en reacties, verwijzen we hier verder naar deel 3 van het rapport, waarin onder meer de resultaten van een bevraging van actoren aan bod komen (onderdeel 3.2.2 - ‘Klachtenprocedure BIV’).

¹³⁷ In eerste aanleg beperkte de Uitvoerende Kamer zich zelfs tot de vaststelling van de inbreuk, zonder een sanctie op te leggen. In graad van beroep werd de sanctie aangepast.

¹³⁸ UNIA – INTERFEDERAAL GELIJKEKANSENCEENTRUM, Evaluatie. Wet van 10 mei 2007 tot wijziging van de wet van 30 juli 1981 tot bestraffing van bepaalde door racisme of xenofobie ingegeven daden (B.S. 30 mei 2007) (Antiracismewet). Wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie (B.S. 30 mei 2007) (Antidiscriminatiewet), Brussel, 2017, 58.

4. ZELFREGULERING

4.1 Begripsafbakening

4.1.1 Regulering

Regulering is een begrip dat vele invullingen kent. In het kader van dit onderzoek, namelijk het ondersteunen van de uitwerking van een antidiscriminatiebeleid op de private huurmarkt, vinden we een bruikbare definitie bij Julia Black. Zij omschrijft regulering als *de aanhoudende en gerichte poging om het gedrag van anderen te wijzigen volgens bepaalde normen of doelstellingen vanuit de intentie om een breed gedefinieerde uitkomst te behalen. Het kan het bepalen van standaarden, het verzamelen van informatie en het aanpassen van gedrag inhouden*.¹³⁹ Regulering gaat met andere woorden om een intentioneel en probleemoplossend proces dat verder gaat dan alleen overheidsactiviteiten.¹⁴⁰

Regulering komt, zo stellen Baldwin en Cave,¹⁴¹ tot stand wanneer er sprake is van marktfalen. Regulering is dan gerechtvaardigd, zo luidt het argument, omdat de markt er niet in slaagt om gedrag of resultaten voort te brengen die in overeenstemming zijn met het publieke belang. Het gaat onder meer om situaties waarin sprake is van ongelijke onderhandelingsposities, bijvoorbeeld in tijden van grote werkloosheid waardoor werkzoekenden en werknemers weinig onderhandelingsmacht hebben en daardoor hun werkomstandigheden moeten worden gereguleerd. Daarnaast is ook het verspreiden van rechtvaardigheid en sociaal beleid een voorbeeld waarin regulering gerechtvaardigd is. Baldwin en Cave¹⁴² geven als voorbeeld het verplichten van het dragen van de autogordel of het tegengaan van discriminatie. Deze twee vormen van marktfalen die de auteurs naar voor schuiven, kunnen we vertalen naar de Vlaamse private huurmarkt. Die markt is ten eerste krap met een tekort aan kwaliteitsvolle huurwoningen, zeker in de onderste segmenten. Dit verzwakt de onderhandelingspositie van (kandidaat) huurders.¹⁴³ Ten tweede toonde onderzoek aan dat bepaalde groepen op de private huurmarkt geconfronteerd worden met discriminatie.¹⁴⁴

4.1.2 Zelfregulering

Net als regulering kent ook zelfregulering verschillende invullingen in de literatuur. Met name de rol van de overheid en de mate waarin de overheid is betrokken in het reguleringsproces verschilt sterk in verschillende interpretaties. Daarnaast zien we ook een sterk verschil in de focus op bepaalde fasen van het reguleringsproces. We bespreken de verschillen op deze twee punten beknopt, om zo tot een afbakening te komen van wat we in dit onderzoek verstaan onder zelfregulering.

4.1.2.1 Mate van overheidsinmenging bij zelfregulering

Zelfregulering houdt in dat maatschappelijke actoren betrokken in een bepaalde sector zelf verantwoordelijk zijn voor het reguleringsproces in die sector. Toch komt deze pure vorm van zelfregulering slechts zelden voor en is de overheid meestal in zekere mate betrokken.¹⁴⁵ Er wordt daarom veeleer gekeken naar wie de belangrijkste actor is in het reguleringsproces, wie het initiatief tot regulering

¹³⁹ Black, 2002, p. 20 in Havinga, T. (2006). Private Regulation of Food Safety by Supermarkt. *Law & Policy*, 28 (4), 515-533

¹⁴⁰ Havinga (2006) *op cit.*, p. 516

¹⁴¹ Baldwin, R. & Cave, M. (1999). *Understanding Regulation. Theory, Strategy, and Practice*. Oxford: Oxford University Press.

¹⁴² Baldwin & Cave (1999), *op cit.*

¹⁴³ Interfederaal Gelijkekansencentrum, Diversiteitsbarometer huisvesting, Brussel, 2014.

¹⁴⁴ Interfederaal Gelijkekansencentrum (2014), *op cit.*

¹⁴⁵ Havinga (2006), *op cit.*

neemt, of de graad van betrokkenheid door de overheid. Verschillende auteurs onderscheiden op basis van dergelijke vragen verschillende vormen van zelfregulering.

Zo stellen van Boom et al.¹⁴⁶ dat zelfregulering in bepaalde situaties ontstaat omwille van druk die uitgaat van de overheid: indien sectoren niet overgaan tot zelfregulering zal de overheid haar eigen reguleringsmodel opleggen. Maar zelfregulering kan ook groeien wanneer maatschappelijke actoren zonder die druk de noodzaak voelen om in te grijpen in een bepaalde situatie. In bepaalde gevallen zal de overheid ook aansturen op zelfregulering om haar eigen politieke doeleinden te realiseren. van Boom et al.¹⁴⁷ noemen dit *geconditioneerde zelfregulering*.

Een tweede voorbeeld van opdeling vinden we terug bij Bartle en Vass.¹⁴⁸ Zij spreken over opgedragen zelfregulering en niet-opgedragen zelfregulering. Bij opgedragen (*mandated*) zelfregulering is de overheid uitdrukkelijk betrokken. Deze betrokkenheid krijgt vorm als samenwerking tussen overheid en de te reguleren sector in de ontwikkeling en uitvoeren van reguleringschema (*co-operative self regulation*); als het delegeren van het uitvoeren van regelgeving opgesteld door publieke autoriteiten aan de te reguleren organen (*delegated self regulation*); of als een zelfreguleringsmodel dat wettelijk wordt vastgelegd door de overheid en het parlement en waarvan de uitvoering wordt overgelaten aan zelfregulerende organen (*devolved self regulation*). Tegenover deze vormen van opgedragen zelfregulering plaatsen de auteurs niet-opgedragen zelfregulering. Hoewel de overheid hier minder betrokken is, is zij zelden volledig afwezig. Ze maakt een zelfreguleringschema mogelijk door haar expliciet en proactieve dan wel stilzwijgende steun (*facilitated en tacitly-supported self regulation*).

Ook Geelhoed¹⁴⁹ onderscheidt op basis van een literatuurstudie een aantal vormen van zelfregulering. Aan de vier types die hij naar voor schuift, koppelt hij een andere rol voor de overheid. Wanneer het initiatief tot regulering volledig wordt overgelaten aan de belanghebbenden en de overheid zich neutraal opstelt tegenover de gedragsregels die deze belanghebbenden opstellen, spreekt hij over *vrije of zuivere zelfregulering*. Bij *vervangende zelfregulering* laat de overheid het initiatief over aan belanghebbenden, maar ze behoudt voor zichzelf de mogelijkheid om toch wetgeving op te leggen indien de belanghebbenden de na te komen belangen niet of onvoldoende beschermen. De overheid speelt hier een reservefunctie. Ten derde onderscheidt de auteur *geconditioneerde zelfregulering* waarbij de overheid het initiatief overlaat aan de markt, maar zelf een resultaat voorop stelt dat moet worden behaald en ook randvoorwaarden bepaalt. Hier schrijft Geelhoed de overheid een complementaire functie toe. Tot slot onderscheidt de auteur *convenanten* als vierde type van zelfregulering. Dit is een overeenkomst die overheid en private belanghebbenden vastleggen en waarin gedragsregels worden bepaald. De conventant kan ook de overheid tot bepaalde acties verbinden. In deze laatste vorm heeft de overheid een coalitiefunctie.

¹⁴⁶ van Boom, W.H., Faure, M.G., Huls, N.J., Philipsen, N.J. (2009). *Handelspraktijken, reclame en zelfregulering. Pilotstudy. Maatschappelijke Reguleringsinstrumenten*. Ten verzoeken van Wetenschappelijk Onderzoek- en Documentatiecentrum. Ministerie van Justitie (project nummer 1535).

¹⁴⁷ van Boom et al. (2009), *op cit.*

¹⁴⁸ Bartle, I. & Vass, P. (2007). Self-Regulation within the regulatory state: towards a new regulatory paradigm? *Public Administration*, 85 (4), 885-905).

¹⁴⁹ Geelhoed, L.A. (1993). Deregulering, herregulering en zelfregulering. In: Ph. Eijlander, P.C. Gilhuis, & J.A.F. Peters (red.), *Overheid en zelfregulering. Alibi voor vrijblijvendheid of prikkel tot actie?*, pp. 35-51, Zwolle: W.E.J. Tjeenk Willink.

4.1.2.2 Verschillende fasen van het reguleringsproces

Een reguleringsproces omvat verschillende stappen en rollen. Niet alle auteurs maken eenzelfde onderscheid. Zo schuiven Havinga¹⁵⁰ en Balleisen en Eisner¹⁵¹ het bepalen van standaarden of opstellen van regels, het monitoren van het naleven van die regels en het handhaven van naleving naar voor als drie stappen in het reguleringsproces. Hutter¹⁵² plaats daar een stap voor, namelijk het verzamelen van informatie (over sector, probleem, ...). Priest¹⁵³ maakt een meer uitgebreide opdeling van het reguleringsproces, hij onderscheidt het opstellen van regels, het communiceren van die regels, toezicht houden dat regels worden nageleefd, het ondernemen van acties bij niet-naleving, het bepalen van consequenties bij het niet naleven van de regels, het opleggen van sancties en tot slot het evalueren en verbeteren van het reguleringsmodel. De auteurs stellen dat in verschillende modellen van zelfregulering overheid en zelfregulerende actoren telkens andere (combinaties van) taken in het reguleringsproces op zich kunnen nemen.

4.1.2.3 Tot een bruikbare afbakening voor het onderzoek

Uit het voorgaande kunnen we afleiden dat zelfregulering op zeer uiteenlopende wijzen kan worden verstaan en op zeer verscheidene manieren kan worden uitgewerkt, afhankelijk van de mate van overheidsbetrokkenheid en van de verdeling van reguleringsstaken tussen overheid en maatschappelijke actoren.

Om een brede blik te behouden in ons onderzoek, nemen we hier de definitie van zelfregulering over die Baarsma et al.¹⁵⁴ hanteren.

“Zelfregulering houdt in dat maatschappelijke partijen in bepaalde mate zelf verantwoordelijk zijn voor het opstellen en/of uitvoeren en/of handhaven van de regels.”¹⁵⁵

4.2 Voor- en nadelen van zelfregulering

Aan zelfregulering worden zowel voor- als nadelen toegeschreven wanneer het tegenover overheidsregulering wordt geplaatst. We bespreken eerst de elementen die voor zelfregulering pleiten, vervolgens staan we stil bij de zwakke punten van zelfregulering.

4.2.1 Voordelen

Een eerste set aan voordelen kunnen we bundelen onder de noemer *‘the industry knows best’*: maatschappelijke actoren kennen hun sector beter dan wie ook en zijn daarom best geplaatst om over te gaan tot regulering. Omdat zij hun sector het best kennen, kunnen zij de risico's verbonden aan hun producten of diensten best inschatten en daar op reageren.¹⁵⁶ Zelfregulerende actoren beschikken over meer expertise en technische kennis over hun sector dan buitenstaanders, kennis die nodig is om

¹⁵⁰ Havinga (2006), *op cit.*

¹⁵¹ Balleisen, E.J. & Eisner, M. (2009). The Promise and Pitfalls of Co-Regulation: How Governments Can Draw on Private Governance for Public Purpose. In: D. Moss & J. Cisternino (red.) *New Perspectives on Regulation*, pp. 127-149, Cambridge/MA: The Tobin Project.

¹⁵² Hutter, B. M. (2006). *The Role of Non-State Actors in Regulation*. Discussion Paper No 37. London: London School of Economics and Political Science.

¹⁵³ Priest, M. (1997-1998). The Privatization of Regulation: Five Models of Self-Regulation. 29 *Ottawa L. Rev.* 233.

¹⁵⁴ Baarsma, B., Flesö, F., van Geffen, S., Mulder, J., & Oostdijk, A. (2003). *Zelf doen? Inventarisatiestudie van zelfreguleringsinstrumenten*. SEO-rapport nr. 664, Amsterdam: SEO.

¹⁵⁵ Baarsma, et al. (2003), *op cit.*, p. 13

¹⁵⁶ Palzer, C. & Scheuer, A. (2003). Self-Regulation, Co-Regulation, Public Regulation. In: C. von Feilitzen & U. Carlsson (red.), *Promote or Protect? Perspectives on Media Literacy and Media Regulations. Yearbook 2003*, pp. 165-178, Gøteborg: Nordicom.

regelgeving af te stemmen op de realiteit.¹⁵⁷ Een tegenargument luidt dat deze kennis ook kan worden 'ingekocht' door onafhankelijke actoren van buiten de sector.¹⁵⁸

Een volgend argument luidt dat zelfregulering *efficiënter* is, omdat het flexibeler en goedkoper is dan overheidsregulering. Maatschappelijke actoren kunnen sneller tot nieuwe regels komen dan overheidsactoren. En zij kunnen die ook makkelijker aanpassen als dat nodig is, bijvoorbeeld om dat de marktsituatie wijzigt of omdat nieuwe (technische) kennis is vergaard.¹⁵⁹ Zelfregulerende actoren staan immers los van logge, bureaucratische procedures die eigen zijn aan de overheidswerking.¹⁶⁰ Daarnaast wordt zelfregulering ook geacht goedkoper te zijn. Ten eerste is het reguleringsproces zelf goedkoper. Door hun makkelijke toegang tot diegenen die worden gecontroleerd, is het voor zelfregulerende actoren goedkoper om informatie te verzamelen die nodig is om standaarden te formuleren. Ook de kosten om naleving te monitoren en af te dwingen zou lager liggen bij zelfregulering.¹⁶¹ Ten tweede betekent zelfregulering een besparing van publieke middelen omdat de kosten worden gedragen door de sector zelf en dus niet terugvallen op de belastingbetaler zoals bij overheidsregulering.¹⁶² Baldwin en Cave¹⁶³ plaatsen hier net als Baarsma et al.¹⁶⁴ echter de kanttekening bij dat die kosten (kunnen) worden doorgerekend aan de klanten/gebruikers.

Een vierde groep aan voordelen die worden toegeschreven aan zelfregulering hebben betrekking op de *naleving van opgestelde afspraken en regels*. Hierboven stelden we al dat zelfregulerende actoren meer expertise kunnen voorleggen wat betreft de werking van een sector, haar risico's en mogelijke oplossingen. Daarnaast hebben zij ook een betere kennis over wat de (toekomstig) geregeerde (zullen) aanzien als redelijk in termen van voorwaarden en verplichtingen. Daardoor is er een hogere bereidheid tot naleving van de bekomen afspraken en voorschriften.¹⁶⁵ Zelfregulering zou ook beter aansluiten bij het handelsperspectief van de betrokkenen. En het feit dat regulering niet van boven af wordt opgelegd, maar binnen de sector zelf werd ontwikkeld, zou de bereidheid tot naleving ook vergroten,¹⁶⁶ net als het vrijwillige karakter dat vaak eigen is aan zelfregulering.¹⁶⁷ Een grotere bereidheid tot naleving betekent op haar beurt dat handhavingskosten ook lager zullen liggen.¹⁶⁸

Tot slot benoemen Baarsma et al.¹⁶⁹ ook enkele *maatschappelijke voordelen* van zelfregulering. Zo is de samenleving betrokken bij het komen tot en handhaven van afspraken die een specifieke sector sturen. Daarnaast wijzen de auteurs er op dat belanghebbende partijen met elkaar communiceren over de op te stellen en na te leven regels.

4.2.2 Nadelen

Naast bovengenoemde voordelen, vinden we in de literatuur ook pijnpunten van zelfregulering.

¹⁵⁷ Baarsma et al. (2003), *op cit.*; Baldwin & Cave (1999), *op cit.*; van Boom et al. (2009), *op cit.*; Hutter (2006), *op cit.*; Majone, G. (1996). *Regulation Europe*. London/New York: Routledge; Ogas, A. (1995). Rethinking Self-Regulation, *Oxford Journal of Legal Studies*, 35 (1), 97-108.

¹⁵⁸ Baldwin & Cave (1999), *op cit.*

¹⁵⁹ Baarsma et al. (2003), *op cit.*; Baldwin & Cave (1999), *op cit.*; van Boom et al. (2009), *op cit.*

¹⁶⁰ Burbank, S. B., Farhang, S., & Kritzer, H. M. (2013). *Private Enforcement*, 17 *Lewis & Clark L. Rev.* 637 (2013), beschikbaar via http://scholarship.law.umn.edu/faculty_articles/1.

¹⁶¹ Baarsma et al. (2003), *op cit.*; Baldwin & Cave (1999), *op cit.*; Hutter (2006), *op cit.*; Ogas (1995), *op cit.*

¹⁶² Baldwin & Cave (1999), *op cit.*; Burbank et al. (2003), *op cit.*; Majone (1996), *op cit.*; Ogas (1995), *op cit.*

¹⁶³ Baldwin & Cave (1999), *op cit.*

¹⁶⁴ Baarsma et al. (2003), *op cit.*

¹⁶⁵ Baldwin & Cave (1999), *op cit.*

¹⁶⁶ Baarsma et al. (2003), *op cit.*

¹⁶⁷ Palzer & Schreuer (2003), *op cit.*

¹⁶⁸ Baarsma et al. (2003), *op cit.*

¹⁶⁹ Baarsma et al. (2003), *op cit.*

Ten eerste benoemen verschillende auteurs een aantal risicofactoren wat betreft het *opstellen van afspraken, standaarden en regels*. Eerder gaven we aan dat de expertise en kennis over de eigen sector een voordeel zijn om een goede analyse van problemen en oplossingsmogelijkheden te maken. Kanttekening daarbij is echter dat zelfreguleringsactoren niet altijd bereid zijn om die voorsprong aan informatie te delen en te gebruiken ten voordele van het publieke belang.¹⁷⁰ Daarnaast is er het risico op 'zelfbediening':¹⁷¹ het risico dat men bij het opstellen van regels eerder de eigen doelstellingen van de sector of industrie vooropstelt in plaats van het publieke belang,¹⁷² of dat slechts zwakke standaarden of regels worden vastgelegd ten voordele van de sector.¹⁷³ Ten derde kunnen specifieke belangen van subgroepen binnen de sector sterker doorwegen en oververtegenwoordigd zijn bij het opstellen - maar ook handhaven - van regels.¹⁷⁴ Dat laatste kan echter worden weerlegd door het tegenargument dat ook bij overheidsregulering bepaalde belangen sterker doorwegen wanneer specifieke lobbygroepen sterker staan dan andere.¹⁷⁵

Verder schuiven sommige auteurs twijfels naar voor met betrekking tot de *naleving van afspraken en regels*. Wanneer deelname aan een zelfreguleringsprogramma volledig op vrijwilligheid steunt, kunnen sectorleden niet verplicht worden om de regels na te leven.¹⁷⁶ Kagan en Sholz¹⁷⁷ stellen dat economische actoren regels alleen zullen naleven als ze winstgevend zijn. Enkel als een kosten-baten analyse in het voordeel van het naleven van de regels uitdraait, zal men zich engageren om dat ook te doen.

Vervolgens zijn er ook pijnpunten aan te stippen omtrent het *opvolgen en afdwingen van naleving en het sanctioneren van overtreders*. Beroepsgroepen of sectoren zijn niet noodzakelijkerwijs bereid om te investeren in behoorlijke handhaving.¹⁷⁸ Opnieuw volgens Campbell, ontbreekt het in zelfreguleringsprogramma's doorgaans aan strenge en afschrikkende sancties. Volgens Ogus¹⁷⁹ hebben zelfregulerende actoren een slecht verleden wat betreft het handhaven van de naleving van opgestelde regels. De bereidheid van deze actoren om overtreders te bestraffen is mogelijk kleiner dan bij publieke toezichters.¹⁸⁰ Vervolgens stelt zich de vraag of de organen die moeten toezien op naleving van de regels binnen organisaties of sectoren volledig onafhankelijk zijn.¹⁸¹ Wanneer dezelfde organen instaan voor het opstellen van regels, het interpreteren van regels, toezicht op naleving, de geschillenbeslechting en het toekennen van sancties, is het fundamentele principe van de scheiding der machten niet gerespecteerd.¹⁸²

Ten vierde zijn er pijnpunten wat betreft het *verloop van het gehele reguleringsproces*. Wanneer doelstellingen en regels worden bepaald door private actoren die niet verkozen zijn of geen afspiegeling zijn van alle belanghebbenden, is er een gebrek aan democratische legitimiteit.¹⁸³ Het is dan moeilijk te verdedigen dat acties van deze actoren ook externen binden en moeilijk te argumenteren dat zij het publieke belang zullen dienen.¹⁸⁴ Ook de rechtvaardigheid van de procedure kan in vraag worden

¹⁷⁰ Campbell, 1997 in van Boom et al. (2009), *op cit.*

¹⁷¹ Baldwin & Cave (1999), *op cit.*

¹⁷² Campbell, 1997 in van Boom et al. (2009), *op cit.*; Palzer & Schreuer (2003), *op cit.*

¹⁷³ Hutter (2006), *op cit.*

¹⁷⁴ Baarsma et al. (2003), *op cit.*

¹⁷⁵ Baarsma et al. (2003), *op cit.*

¹⁷⁶ Palzer & Schreuer (2003), *op cit.*

¹⁷⁷ Kagan & Sholz (1984) in Havinga (2006), *op cit.*

¹⁷⁸ Campbell, 1997 in van Boom et al. (2009), *op cit.*

¹⁷⁹ Ogus (1995), *op cit.*

¹⁸⁰ Majone (1996), *op cit.*

¹⁸¹ Baldwin & Cave (1999), *op cit.*

¹⁸² Ogus (1995), *op cit.*

¹⁸³ Baldwin & Cave (1999), *op cit.*; Hutter (2006), *op cit.*; Ogus (1995), *op cit.*

¹⁸⁴ Baldwin & Cave (1999), *op cit.*

gesteld wanneer zij die niet betrokken zijn in het beslissingsproces toch beïnvloed of getroffen worden door afspraken voortvloeiend uit zelfregulering, of wanneer zij geen toegang hebben tot de beslissingsorganen.¹⁸⁵ Tot slot is er ook de kritiek dat zelfreguleringsprocessen weinig transparant zijn.¹⁸⁶

Critici van zelfregulering argumenteren vervolgens dat zelfreguleringsmodellen *niet langer aansprekelijk zijn via gangbare democratische kanalen*¹⁸⁷ en zich met andere woorden onttrekken aan de bestaande controles in de samenleving.

Baarsma et al.¹⁸⁸ wijzen er verder op dat een sector met een zelfreguleringschema een bepaalde weg in kan slaan, waar men later moeilijk van kan terug komen. Ook wanneer een overheid op een later moment een andere, strengere, regulering wil opleggen, kan zij voor een '*fait accompli*' komen te staan en moeilijkheden ondervinden om de regulering te heroriënteren.

Tot slot stellen Baldwin en Cave¹⁸⁹ dat er een *gebrek aan gedragenheid* voor zelfregulering kan zijn *bij het grote publiek*. Het gebeurt dat het publiek zelfregulerende organen niet vertrouwt en dat het vraagt dat de overheid zelf verantwoordelijkheid opneemt om een probleem aan te pakken en een sector te reguleren.

4.3 Randvoorwaarden en succesfactoren voor zelfregulering

We dienen niet alleen stil te staan bij de voor- en nadelen die zelfregulering biedt ten opzichte van overheidsregulering. Ook de vraag onder welke omstandigheden zelfregulering succesvol kan zijn als instrument dringt zich op. In de literatuur vinden we randvoorwaarden en succesfactoren terug waaraan moet worden voldaan opdat een zelfreguleringschema succesvol zou zijn.

4.3.1 Kenmerken van de sector

Een eerste factor is de *organisatiegraad* van de betrokken sector. Een groot aantal spelers binnen een sector, bemoeilijkt een succesvolle zelfregulering.¹⁹⁰ Naast het aantal spelers, is ook de mate van verbondenheid tussen de verschillende spelers van belang. Wanneer zij goed verbonden zijn, blijven sociale controle en coördinatie mogelijk. Daarnaast zijn het vaak belangengroepen of beroepsgroepen die afspraken sluiten en zich aan bepaalde regels verbinden, waaraan de aangesloten leden zich dienen te houden. Zulke groepen verbinden zelden een gehele sector. Hoe hoger de organisatiegraad, hoe hoger de dekkinggraad en hoe meer leden worden bereikt en betrokken.¹⁹¹

De aanwezigheid van voldoende *draagvlak* binnen de sector is een tweede randvoorwaarde. De motivatie om een zelfreguleringschema uit te bouwen is essentieel. Hoe groter het draagvlak voor de inhoud en de vorm van de normering, hoe groter de kans dat een schema zal worden opgesteld en dat de regels zullen worden nageleefd.¹⁹² van den Berge et al.¹⁹³ gaan specifiek voor gedragscodes en convenanten in het kader van gelijke behandelingen verder in op dit nodige draagvlak. Zij benadrukken dat een gedragscode enkel effectief kan zijn wanneer het een bewustwording creëert over de impact

¹⁸⁵ Baldwin & Cave (1999), *op cit.*

¹⁸⁶ Baldwin & Cave (1999), *op cit.*

¹⁸⁷ Baldwin & Cave (1999), *op cit.*

¹⁸⁸ Baarsma et al. (2003), *op cit.*, p. 20

¹⁸⁹ Baldwin & Cave (1999), *op cit.*

¹⁹⁰ Baarsma et al. (2003), *op cit.*; Gunningham (1995) in Havinga (2006), *op cit.*, p. 520

¹⁹¹ Baarsma et al. (2003), *op cit.*; van Boom et al. (2009), *op cit.*

¹⁹² Baarsma et al. (2003), *op cit.*; van Boom et al. (2009), *op cit.*

¹⁹³ Van den Berge, T., Knegt, R., Schaapman, M.H., & Zaal, I. (2004). *Policy instruments to enhance compliance with equal treatment rules. Final report*. Amsterdam: The Hugo Sinzheimer Institute.

die discriminatie heeft op een persoon. Om een convenant tot een goed einde te brengen, moet er binnen de deelnemende organisaties en dan vooral bij het (top) management een overtuiging aanwezig zijn om de afspraken na te komen. Deelnemende bedrijven moeten volgens de auteurs ook voldoende inzetten op het informeren van alle personeel over inhoud en doelstelling van de convenant en op het creëren van gedragenheid binnen de ganse organisatie.

4.3.2 Uitwerking van een zelfreguleringsschema

Vervolgens vinden we in de literatuur een aantal randvoorwaarden die terug gaan op de concrete uitwerking van zelfregulering als instrument. Ze gaan ten eerste terug op de *regels, afspraken, of standaarden* die worden vastgelegd. Regels of standaarden moeten voldoende duidelijk zijn zodat ze kunnen worden nageleefd en gecontroleerd. Wanneer regels te complex zijn, ze zijn opgesteld zodat ze gewenst gedrag verhinderen, of wanneer ze bepaald ongewenst gedrag niet dekken, kan zelfregulering niet slagen.¹⁹⁴ Tegelijkertijd moeten regels enige flexibiliteit toelaten in de manier waarop bedrijven ze kunnen toepassen in hun eigen werking.¹⁹⁵ Het is immers alleen wanneer de regels inpasbaar zijn in de bedrijven die onder het zelfreguleringsschema vallen, dat zelfregulering een kans van slagen heeft.¹⁹⁶ Als bedrijven inschatten dat het inpassen van de afspraken en regels winstdrukkend zal zijn, kan zelfregulering niet succesvol worden opgestart en niet de beoogde resultaten behalen.¹⁹⁷

De *doelstellingen* die worden vooropgesteld in het zelfreguleringsschema, moeten concreet, duidelijk en ambitieus zijn.¹⁹⁸ Ze moeten bovendien gekoppeld worden aan duidelijke en meetbare referentiepunten of maatstaven zodat opvolging mogelijk is.¹⁹⁹ Tot slot kunnen we opmerken dat zelfregulering enkel succesvol kan zijn indien er een voldoende grote overlap is tussen de private en publieke belangen - in andere woorden de doelstellingen - die worden vooropgesteld.²⁰⁰ Beide belangen kunnen bijvoorbeeld samenvallen wanneer bedrijven een bepaald keurmerk krijgen toegewezen of bepaalde kwaliteit uitstralen als zij zich engageren om (mee) het publieke belang na te streven.²⁰¹

Wanneer men tot regels en afspraken komt, dient het bekomen *reguleringsschema* te worden *geïmplementeerd*. Betrokken partijen, bijvoorbeeld werkgevers in een context van zelfregulering op de arbeidsmarkt, moeten voldoende tijd hebben om zich voor te bereiden om de regels goed te kunnen implementeren.²⁰² Bij het uitrollen van acties, een nieuwe werkaanpak, etc. in het kader van een zelfreguleringsschema, moeten bedrijven - of andere actoren - ook beschikken over de nodige capaciteiten en middelen.²⁰³ van den Berge et al.²⁰⁴ pleiten er in het geval van convenanten voor om aan de betrokken bedrijven externe experts ter beschikking te stellen die hen tegen een lage kostprijs kunnen ondersteunen in het implementeren van deze convenant. Tijdens de implementatiefase moeten bedrijven, nog steeds volgens deze auteurs, op regelmatige basis overleggen over de gehanteerde aanpak en bekomen resultaten. Zo kunnen zij indien nodig snel ingrijpen om de uitvoering van de convenant aan te passen.

¹⁹⁴ Baldwin & Cave (1999), *op cit.*

¹⁹⁵ Balleisen & Eisner (2009), *op cit.*

¹⁹⁶ Baarsma et al. (2003), *op cit.*; van Boom et al. (2009), *op cit.*

¹⁹⁷ van Boom et al. (2009), *op cit.*

¹⁹⁸ Balleisen & Eisner (2009), *op cit.*; van den Berge et al. (2004), *op cit.*

¹⁹⁹ Balleisen & Eisner (2009), *op cit.*; Blumrosen (1983), *op cit.*

²⁰⁰ van Boom et al. (2009), *op cit.*; Gunningham (1995) in Havinga (2006), *op cit.*

²⁰¹ van Boom et al. (2009), *op cit.*

²⁰² van den Berge et al. (2004), *op cit.*

²⁰³ Balleisen & Eisner (2009), *op cit.*

²⁰⁴ van den Berge et al. (2004), *op cit.*

Wanneer tot afspraken wordt gekomen en een zelfreguleringsmodel wordt opgestart, is het verder belangrijk dat dit *bekend wordt gemaakt*. Convenanten of gedragscodes verdienen voldoende publiciteit en moeten voldoende aandacht krijgen van alle personen die betrokken zijn.²⁰⁵

Vervolgens vinden we in de literatuur ook dat een goede *handhaving* van de naleving van de gemaakte afspraken en regels een randvoorwaarde is voor zelfregulering. Baldwin en Cave²⁰⁶ stellen dat handhaving even belangrijk is als eerdere stappen in het reguleringsproces. Op basis van onderzoek naar zelfregulering als instrument in de strijd tegen discriminatie op de arbeidsmarkt, stelt Blumrosen²⁰⁷ dat er nood is aan een krachtig handhavingsprogramma dat voldoende incentives voorziet om voorschriften na te leven. Alleen als er een werkelijk risico is op consequenties bij niet-naleving, wordt zelfregulering gezien als valabel en rendabel alternatief. Ook van Boom et al.²⁰⁸ pleiten voor duidelijke sanctionering en argumenteren dat een sanctioneringsstelsel het signaal geeft dat een sector de naleving en handhaving serieus neemt. Die signaalfunctie is echter bijzonder zwak wanneer sancties niet worden toegepast of wanneer niet-gebonden leden geen sanctie kunnen worden opgelegd.

Balleisen en Eisner²⁰⁹ stippen een goede *monitoring* van de naleving van afspraken aan als belangrijke stap in een zelfreguleringsproces. Voor de auteurs dienen op zijn minst inspectieverslagen kenbaar te worden gemaakt binnen de reguleringsketen, dat wil zeggen van inspectiediensten naar diegenen die in het reguleringsschema naleving opvolgen en zij die aan het hoofd staan van de zelfregulerende organen, maar ook naar de toezichthoudende publieke organen. Ze stellen bovendien dat informatie ook op gestandaardiseerde wijze moet worden bekend gemaakt aan (mogelijke) commerciële partners zoals banken die leningen verschaffen aan bedrijven.

Tot slot stellen van den Berge et al.²¹⁰ bij hun analyse naar succesfactoren van gedragscodes ook vast dat ook het instellen van een *klachtencommissie* en het opstellen van een duidelijke *klachtenprocedure* factoren zijn die de slaagkansen vergroten.

4.3.3 Rol voor de overheid vanop de zijlijn

We gaven eerder aan dat zelfregulering inhoudt dat een of meerdere stappen van het reguleringsproces worden overgelaten aan private actoren, maar dat ook de overheid in verschillende gradaties betrokken kan blijven in het reguleringsproces. Een aantal auteurs zien een zekere mate van betrokkenheid als noodzakelijk om zelfregulering tot een succesverhaal te maken.

Blumrosen²¹¹ is er van overtuigd dat het vastleggen van standaarden of regels niet volledig aan private actoren kan worden overgelaten omdat van hen niet kan worden verwacht dat ze private en publieke belangen met elkaar afwegen. Private actoren kunnen wel betrokken zijn in het proces dat tot nieuwe regels leidt, maar de overheid moet hierin de leidende rol behouden, zo stelt hij.

Andere auteurs stellen niet noodzakelijkerwijs de trekkende rol van private, zelfregulerende actoren in vraag, maar vinden een zekere mate van betrokkenheid van de overheid wel een randvoorwaarde voor succesvolle zelfregulering. Hoewel intrinsieke motivatie om zich toe te leggen op het naleven van

²⁰⁵ van den Berge et al. (2004), *op cit.*

²⁰⁶ Baldwin & Cave (1999), *op cit.*

²⁰⁷ Blumrosen (1983), *op cit.*

²⁰⁸ van Boom et al. (2009), *op cit.*

²⁰⁹ Balleisen & Eisner (2009), *op cit.*

²¹⁰ van den Berge et al. (2004), *op cit.*

²¹¹ Blumrosen (1983), *op cit.*

regels binnen de sector essentieel is, moet de overheid daarnaast ook toezicht van op afstand behouden over het zelfreguleringsproces en de zelfregulerende activiteiten.²¹² Indien nodig moet de overheid tussenkomen met eigen, meer ingrijpende regelgeving en eigen sancties.²¹³ Ook Campbell²¹⁴ vindt dat toezicht essentieel. Ook de randvoorwaarden van de zelfregulering moeten voor deze auteur door de overheid in wetgeving worden vastgelegd. Voor haar kan zelfregulering een goed instrument zijn, wanneer de overheid de regie in handen houdt.

De overheid wordt echter niet alleen een controlerende of toezichhoudende functie toegeschreven, maar ook een ondersteunende rol ten aanzien van zelfregulerende organen. Rees²¹⁵ concludeert in haar studie naar een succesvol voorbeeld van zelfregulering in de nucleaire sector dat de aanwezigheid van de overheid in de achtergrond, waarop beroep kon worden gedaan voor ondersteuning en interventies, als een van de succesfactoren. Een ondersteunende rol kan ook gerealiseerd worden in de vorm van het bieden van voldoende institutionele autonomie en voldoende middelen om zelfregulering correct op te zetten en uit te voeren.²¹⁶

Om haar toezichhoudende en ondersteunende rol te kunnen waarmaken, moeten de overheid en haar administratie over voldoende expertise beschikken en accurate informatie doorkrijgen van de zelfregulerende instanties.²¹⁷

4.3.4 Bredere publiek

Tot slot kan ook het brede publiek een succesfactor zijn in zelfregulering. Wanneer er publieke aandacht is rond een bepaald probleem en er druk ontstaat om dit probleem aan te pakken, kan dat een drijfveer zijn voor een sector of bedrijven om zelf regels op te stellen en die na te leven.²¹⁸ Voor Blumrosen²¹⁹ is die maatschappelijke druk essentieel naast meer technische randvoorwaarden. Enkel wanneer instituties of een sector voelen dat (zelf)regulering belang is voor het publiek, zullen zij geloven dat deze regulering permanent is en dus, met andere woorden, moet worden nageleefd.

4.4 Reguleringsstijlen

Hoe kan een (zelf)reguleringschema worden ingevuld? Welke strategie wordt uitgebouwd? Hoe wordt naleving van regelgeving gegarandeerd? Ook hierover vinden we discussies terug in de literatuur. Hoewel dergelijke discussies niet altijd specifiek zijn toegespitst op zelfregulering, kunnen we ze wel vanuit dat perspectief bekijken.

We beperken ons hier tot een discussie over de stijl die moet worden gehanteerd om de naleving van regels op te volgen en eventueel af te dwingen. Er bestaat immers al een kader waarin de regels of afspraken zijn vastgelegd (zie hierboven). De bestaande wetgeving stelt dat discriminatie niet toegelaten is. De vraag rijst hoe een verhoogde naleving kan worden bekomen.

²¹² Short, J. L. & Toffel, M. W. (2010). Making Self-Regulation More than Merely Symbolic: The Critical Role of the Legal Environment. *Admin. Sci. Quart.*, 55 (3), 361-396.

²¹³ Balleisen & Eisner (2009), *op cit.*

²¹⁴ Campbell (1999) in van Boom et al. (2009), *op cit.*

²¹⁵ Rees (1979) in Hutter (2006), *op cit.*

²¹⁶ Balleisen & Eisner (2009), *op cit.*

²¹⁷ Balleisen & Eisner (2009), *op cit.*; van Boom et al. (2009), *op cit.*

²¹⁸ Baarsma et al. (2003), *op cit.*; van Boom et al. (2009), *op cit.*

²¹⁹ Blumrosen (1983), *op cit.*

4.4.1 Overtuiging versus afschrikking

Toezichters kunnen verschillende stijlen hanteren om de gecontroleerde actoren tot het naleven van regelgeving aan te zetten. Baldwin en Cave²²⁰ maken een onderscheid tussen een *compliance* aanpak enerzijds en een *deterrence* aanpak anderzijds. Bij de *compliance* benadering ligt de focus op het overtuigen van actoren onderworpen aan het regelgevend kader om op een eerder vrijwillige basis de regelgeving na te leven. De *deterrence* aanpak steunt daarentegen veel meer op het idee van vergelding. Voortvloeiend uit deze verschillende zienswijze, zullen straf en (rechts)vervolging bij de *deterrence* aanpak veel centraler staan dan bij de *compliance* approach. De auteurs maken, op basis van het werk van Hutter,²²¹ nog een verder onderscheid binnen de *compliance* benadering. Er is ten eerste de overtuigende (*persuasive*) aanpak die zich toelegt op het ondersteunen van gereguleerde actoren om de regels na te leven door middel van opleidingen, het inpraten op actoren, het uitleggen van redeneringen achter de regelgeving. Het is een geduldige en eerder vrijblijvende aanpak. De tweede aanpak binnen de *compliance* benadering is de meer aandringende (*insistent*) aanpak. Deze aanpak is minder geduldig en kent duidelijkere grenzen wat betreft het aanvaarden van overtredingen.

Zowel de *compliance* als de *deterrence* benaderingen hebben hun sterktes en hun zwaktes.²²² De *compliance* benadering, ten eerste, kent als pluspunten dat het beschikbare middelen efficiënt en bewust inzet, terwijl (rechts)vervolgingen zeer tijds- en kostenintensief zijn. Daarom zou het gericht inzetten van minder formele instrumenten tot hogere mate van naleving kunnen leiden voor hetzelfde prijskaartje. En terwijl de *deterrence* aanpak heel strikt is, kan de *compliance* benadering flexibel zijn en uitzonderingen maken op bestraffing waar nodig. Verder zou deze aanpak ook eerder inzetten op het verminderen van risico's (op overtreding) in plaats van pas op te treden wanneer het kwaad al is geschied. De kritiek op de *compliance* benadering luidt dan weer dat er een gevaar is dat niet het publieke belang maar wel de belangen van (delen van) de gereguleerde sector voorop komen te staan ('capture') door nauwe banden tussen regelgever/toezichthouder en gereguleerde. Door die nauwe banden (bv. door gedeelde ervaringen, onderlinge contacten, personeelwissels tussen beide) zou ook routineuze vervolging worden bemoeilijkt. Een ander punt van kritiek is dat de benadering onvoldoende middelen heeft om naleving effectief af te dwingen.

Aan de *deterrence* benadering worden volgende voordelen toegeschreven (nog steeds volgens Baldwin & Cave):²²³ ze zou meer effectief zijn in het veranderen van bedrijfsculturen zodat gedrag meer in lijn is met de regelgeving. En ook managementsystemen zouden sneller veranderen om inbreuken te voorkomen. Wanneer duidelijke sancties worden uitgesproken, zou dat ook een afkeuringsgevoel opwekken waardoor er sociale druk ontstaat om zich naar de regels te schikken. Door een strenge aanpak wordt het ook meer prioritair voor gereguleerde actoren om hun gedrag aan te passen. De nadelen van deze aanpak zijn dan weer dat wettelijke handhaving niet flexibel is. Ze zou er ook niet in slagen om voorbeelden te identificeren en aan te reiken van hoe gedrag kan worden veranderd. De aanpak kan ook wrok creëren en weerstand oproepen om met de regulerende instantie samen te werken. Tot slot is er ook de kritiek dat deze strenge aanpak ongewenste bijeffecten heeft die niet bijdragen aan het eigenlijke doel waarvoor regulering werd ingezet. De auteurs geven hierbij het voorbeeld van bedrijven die wegtrekken uit een bepaalde regio of land, waardoor de werkgelegenheid

²²⁰ Baldwin & Cave (1999), *op cit.*, p. 96-99

²²¹ Hutter (1996), *op cit.*

²²² Baldwin & Cave (1999), *op cit.*, p. 96-99

²²³ Baldwin & Cave (1999), *op cit.*, p. 96-99

daalt. Potoski en Prakash²²⁴ voegen hieraan toe dat de sancties die gelden in een *deterrence* benadering goed moeten zijn afgestemd op mogelijke overtredingen. Immers, wanneer niet-intentionele overtredingen of minieme inbreuken te streng worden bestraft, wordt door de regulator een fout signaal uitgezonden en bedreigt dat de incentives van bedrijven om positieve stappen te ondernemen om regels na te leven. Maar ook het 'belonen' - door het niet of licht te bestraffen - van zij die bewust (zwaardere) overtredingen begaan, speelt in het nadeel van de *deterrence* aanpak.

Kortom, zowel de *compliance* als de *deterrence* benadering hebben voor- en nadelen. De vraag blijft dus welke benadering wenselijk is om tot naleving van regels en afspraken te komen. Eén van de elementen om hierbij rekening te houden, is het profiel van diegenen die gereguleerd worden. Bij actoren die de intentie hebben om de regels na te leven maar slecht geïnformeerd zijn, zullen vooral bekendmaking van en opleiding over de (wettelijke) vereisten en hoe daaraan tegemoet te komen prioritair zijn terwijl een sanctionerende aanpak minder op zijn plaats is. Er is dan nood aan begrijpbare, toegankelijke regels. Zij die goede intenties hebben en beter op de hoogte zijn, kunnen aan de slag met meer gedetailleerde regelgeving. Wanneer de gereguleerde daarentegen geen intenties heeft om de regelgeving na te leven, zijn vervolging en bestraffing veel meer aangewezen. Wanneer zij ook niet goed geïnformeerd zijn, hebben ze daarbij ook nood aan duidelijke regels.²²⁵ Een zachte, overtuigende aanpak die steunt op vrijwilligheid, kan voor sommigen dus voldoende zijn om naleving te bekomen, terwijl dat onvoldoende is voor anderen.²²⁶ Regelgeving en handhavingsbeleid moeten daarom uit verschillende strategieën naast elkaar bestaan zodat op elk van de situaties die mogelijk zijn en aan elk van de actoren binnen de sector een passend antwoord kan worden geboden.²²⁷

4.4.2 Handhavingspiramides

De *compliance* en *deterrence* benaderingen zijn hierboven als twee naast elkaar staande manieren van aanpak gepresenteerd. In werkelijkheid zijn ze niet zo sterk opgedeeld maar komen ze eerder met elkaar verweven voor. Omdat geen enkele aanpak individueel tot een optimaal resultaat kan leiden,²²⁸ groeide een 'responsieve theorie' (*responsive theory*).²²⁹ Kernidee van deze theorie is dat 'regulering moet zijn aangepast aan de verschillende gedragingen van de verschillende organisaties die onderworpen zijn aan de regulering'.²³⁰ Vanuit die theorie werden reguleringspiramides ontwikkeld. Het handhavingsbeleid start daarbij onderaan de piramide waarbij vrijwillige naleving wordt gestimuleerd en waarbij wordt gesteund op samenwerking tussen regulator en gereguleerde. Wanneer deze aanpak faalt en er met andere woorden geen naleving is, schuift men op naar boven in de piramide met een steeds strengere aanpak en meer afschrikkende sancties tot er uiteindelijk naleving is.²³¹

We geven een voorbeeld. Hepple et al.²³² ontwikkelden, steunend op eerder werk van onder meer Ayres en Braithwaite, een piramide in het kader het handhaven van de anti-discriminatie wetgeving in

²²⁴ Potoski, M. & Prakash, A. (2011). Voluntary programs, regulatory compliance and the regulation dilemma. In: C. Parker & V. Lehmann Nielsen (red.), *Explaining Compliance. Business Responses to Regulation*, pp. 245-262. Cheltenham: Edward Elgar Publishing Limited.

²²⁵ Baldwin & Cave (1999), *op cit.*, p. 101-102.

²²⁶ Hepple, B., Coussey, M., & Choudhury, T. (2000). Equality: A New Framework: Report of the Independent Review of the Enforcement of UK Anti-Discrimination Legislation. London: Hart Publishing.

²²⁷ Baldwin & Cave (1999), *op cit.*; Hepple et al. (2000), *op cit.*

²²⁸ Zie Ayres, I. & Braithwaite, J. (1995). *Responsive Regulation. Transcending the Deregulation Debate*. Oxford/New York: Oxford University Press; Baldwin & Cave (1999), *op cit.*; Hepple et al. (2000), *op cit.*

²²⁹ Ayres & Braithwaite (1995), *op cit.*

²³⁰ Hepple et al. (2000), *op cit.*, p. 57, eigen vertaling.

²³¹ Ayres & Braithwaite (1995), *op cit.*; Baldwin & Cave (1999), *op cit.*; Hepple et al. (2000), *op cit.*

²³² Hepple et al. (2000), *op cit.*, p. 58-59.

het Verenigd Koninkrijk (figuur 1). Deze piramide is verder uitgewerkt in meerdere stappen dan eerdere voorbeelden van bijvoorbeeld Ayres en Braithwaite²³³ of Hutter.²³⁴

De eerste stap aan de basis van de piramide bestaat uit *overtuigen, informatie en bekendmaking*. Via onder andere opleiding en training wordt ingezet op het overtuigen van organisaties of bedrijven die onder de regulering vallen om die na te leven. Er moet ook monitoring plaatsvinden over de mate waarin regelgevingen worden gevolgd. Op het tweede niveau vinden we *vrijwillige actieplannen* die organisaties opstellen om hun naleving te verbeteren. Vervolgens *voert de gelijkheidscommissie*²³⁵ een *onderzoek* wanneer ze vermoedt dat een organisatie geen monitoring doet en/of geen actieplan opstelt en de commissie kan ook aansturen op acties. In een volgende stap in de piramide zal deze commissie een *kennisgeving tot naleving* of *kennisgeven tot plan van aanpak* opleggen aan een organisatie als die de gevraagde informatie niet doorgeeft of wanneer er geen gepaste acties zijn ondernomen. Die kennisgevingen kunnen een actieplan bevatten voor de organisatie. Als ook hieraan geen gevolg wordt gegeven, kan de commissie een *gerechtelijke procedure* opstarten om af te dwingen dat actie wordt ondernomen. Als vervolgens een gerechtelijke uitspraak niet wordt nageleefd, kan de rechtbank een *sanctie* uitspreken, bijvoorbeeld een geldboete. Tot slot kan in een laatste fase waar mogelijk een bijkomende straf worden opgelegd door het *intrekken van contracten of licenties* van bedrijven.²³⁶

Figuur 1 Handhavingspiramide



Bron: Hepple et al. (2000: 58)

Belangengroepen binnen de sector worden binnen dit model van Hepple et al.²³⁷ doorheen de piramide betrokken. In de eerste stap van de piramide worden de resultaten van de monitoring aan hen bekendgemaakt. Wanneer organisaties vervolgens actieplannen moeten opstellen in stap twee, hebben belangengroepen het recht om hierover geïnformeerd te worden en ze kunnen geconsulteerd en betrokken worden in het proces.

²³³ Ayres & Braithwaite (1995), *op cit.*

²³⁴ Hutter (1997) in Baldwin & Cave (1999), *op cit.*

²³⁵ De auteurs pleiten er voor om verschillende commissies die waken over de verschillende wetten m.b.t. gelijkheid en discriminatie samen te brengen tot één gelijkheidscommissie. Zie Hepple et al. (2000), *op cit.*, Chapter 2 Harmonising Legislation and Institutions.

²³⁶ Hepple et al. (2000), *op cit.*, p. 58.

²³⁷ Hepple et al. (2000), *op cit.*

4.5 De private huursector in Vlaanderen gespiegeld aan de theorie

In deze sectie spiegelen we de bevindingen uit de literatuur aan de huidige situatie van de private huurmarkt in Vlaanderen.

4.5.1 Zelfregulering

We zien dat wanneer er een zelfreguleringschema zal worden uitgewerkt, dit geen *pure* vorm van zelfregulering zal zijn. De overheid is immers op verschillende manieren betrokken in dit proces. Er is ten eerste een wettelijk kader, zoals de Antiracisme²³⁸ en Antidiscriminatieregelgeving²³⁹ op federaal niveau en het Gelijkekansendecreet²⁴⁰ op Vlaams niveau. Dat kader werd door de overheid ontwikkeld en bepaalt de basisregels waaraan moet worden voldaan op - onder andere - de private huurmarkt.²⁴¹ Ten tweede is het de doelstelling van de overheid om tot een convenant te komen waarin afspraken worden vastgelegd over hoe die wetgeving in de praktijk beter kan worden nageleefd. Hier speelt ze dus een actieve rol, ze heeft een coalitiefunctie.²⁴² Ten derde heeft de overheid haar eigen handhavinginstrumenten, via publieke en semipublieke actoren, die reeds in voege zijn om de naleving van de Antiracisme- en Antidiscriminatieregelgeving af te dwingen. Nieuwe zelfreguleringsinstrumenten zullen zich tegenover deze bestaande actoren en instrumenten moeten verhouden.

Uit bovenstaande vloeit ook voort dat een zelfreguleringschema dat zal worden opgesteld, zich zal toespitsen op welbepaalde fasen van het reguleringsproces en niet op het ganse proces. De geldende regels zijn al vastgelegd in het wettelijk kader. Het zelfreguleringschema zal daarom focussen op een of meerdere fasen later in het reguleringsproces, zoals het monitoren van naleving, toezicht houden op naleving, ondernemen van acties wanneer regels niet worden nageleefd, bepalen van en opleggen van consequenties.²⁴³

4.5.2 Randvoorwaarden voor zelfregulering

We bespreken randvoorwaarden en succesfactoren die in acht moeten worden genomen bij het uittekenen en implementeren van een zelfreguleringsmodel. Heel wat van die elementen hebben betrekking op een verdere uitwerking van een zelfreguleringschema. Die elementen komen daarom later in het rapport terug. We bespreken hier enkel de elementen van de *huidige* situatie en hoe zij zich verhouden tot wat in de literatuur wordt geschreven.

4.5.2.1 Organisatie van de sector

Een eerste randvoorwaarde in de literatuur voor een succesvolle zelfregulering heeft betrekking op de organisatiegraad van de sector. Terwijl een klein aantal spelers op de markt zelfregulering vergemakkelijkt²⁴⁴, bestaat de private huurmarkt in Vlaanderen uit een groot aantal spelers. Zeven op tien huurwoningen op de private markt worden verhuurd door een particuliere eigenaar. De meerderheid van die eigenaars verhuren doorgaans niet meer dan één, twee of drie woningen. Een deel van hen doet beroep op een immobiliënkantoor (26.5% van het totale aanbod huurwoningen) terwijl een

²³⁸ Wet van 30 juli 1981 tot bestraffing van bepaalde door racisme of xenofobie ingegeven daden, 'antiracismewet' genaamd, zoals gewijzigd door de wet van 10 mei 2007.

²³⁹ Wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie, 'antidiscriminatiewet' genoemd.

²⁴⁰ Het Vlaamse decreet van 10 juli 2008 houdende een kader voor het Vlaamse gelijke kansen- en gelijke behandelingsbeleid.

²⁴¹ Zie Hubeau en Vermeir (2015) voor een bespreking van deze wetten en decreten binnen het kader van de private huurmarkt.

²⁴² Geelhoed (1993), *op cit.*

²⁴³ Balleisen & Eisner (2009), *op cit.*; Havinga (2006), *op cit.*; Hutter (2006), *op cit.*; Priest (1997-1998), *op cit.*

²⁴⁴ Baarsma et al. (2003), *op cit.*; Gunningham (1995) in Havinga (2006), *op cit.*, p. 520.

meerderheid zonder bemiddeling verhuurt (41.3% van het totale aanbod huurwoningen).²⁴⁵ Deze cijfers wijzen erop dat de private huurmarkt in Vlaanderen een groot aantal particuliere spelers kent. Daarnaast is er ook een groot aantal immobiliënkantoren actief. In 2016 telde het BIV (Beroepsinstituut van Vastgoedmakelaars, zie ook volgende paragraaf) 5 545 leden in Vlaanderen.²⁴⁶ Hoewel deze leden niet allemaal instaan voor het verhuren van woningen, is het hoge cijfer een indicatie voor een groot aantal actoren op de markt.

Niet alleen het aantal spelers binnen de sector is van belang, ook de mate waarin zij verenigd of verbonden zijn. CIB Vlaanderen, de grootste beroepsorganisatie van immobiliënberepen, vertegenwoordigt ongeveer de helft van alle vastgoedkantoren. Daarnaast zijn er bepaalde ketens die verschillende kantoren met de eigen merknaam overkoepelen. Bovendien zijn alle vastgoedmakelaars verplicht aangesloten bij het BIV, dat onder meer instaat voor de erkenning van en controle op vastgoedmakelaars.

Particuliere verhuurders zijn in veel mindere mate georganiseerd. De twee grootste belangenorganisaties, Verenigde Eigenaars en de Eigenaarsbond vertegenwoordigen slechts een klein deel van die verhuurders. Zo tellen de Verenigde Eigenaars 12 000 leden, wat slechts een fractie is van de markt.²⁴⁷

Vanuit de literatuur over zelfregulering kunnen we besluiten dat zelfregulering voor het sub-segment van particuliere verhuurders die zonder bemiddeling actief zijn, wordt bemoeilijkt door haar lage organisatiegraad en het grote aantal spelers. Het sub-segment waarin vastgoedmakelaars actief zijn is daar beter toe geschikt is dankzij haar grotere mate van organisatiegraad en verbondenheid via een overkoepelend en controlerend orgaan.

4.5.2.2 Draagvlak voor zelfregulering binnen de sector en bij het bredere publiek

In de literatuur vonden we ook dat er voldoende draagvlak aanwezig moet zijn binnen de sector voor zelfregulering.²⁴⁸ Actoren aan de aanbodzijde van de private huurmarkt staan verschillend tegenover het uitrollen van een zelfreguleringsmodel. Zowel de Verenigde Eigenaars als CIB Vlaanderen maakten in het verleden reeds kenbaar dat ze verder willen inzetten op het verstrekken van informatie en het sensibiliseren van de sector.²⁴⁹ Er is bij beide actoren dus een draagvlak aanwezig voor een aanpak die aanleunt bij wat we in de literatuurstudie als *compliance* benadering hebben benoemd. Wat handhaving betreft, stelt CIB Vlaanderen dat er binnen de sector van de vastgoedmakelaardij reeds een instrumentarium bestaat, met name de tuchtwerking van het BIV. Als er richting handhaving gekeken zou worden, pleit CIB Vlaanderen voor een versterking van dit bestaande instrumentarium, eerder dan voor de ontwikkeling van nieuwe instrumenten. De Verenigde Eigenaars zien geen mogelijkheden om vanuit een zelfreguleringsmodel de particuliere verhuurder te controleren en zo nodig te sanctioneren. Bij vertegenwoordigers van huurders en minderheden is er, in vergelijking met de actoren aan de aanbodzijde van de private huurmarkt, minder draagvlak om ook het handhavingsluit te beperken tot een kader van zelfregulering. Organisaties als het Minderhedenforum, het Netwerk Tegen Armoede en het Vlaams Huurdersplatform (VHP) pleiten voor publieke handhaving van discriminatie. Ze erkennen dat deze handhaving moet zijn ingebed in een breder geheel van maatregelen, waarbinnen ook sensibilisering en informatieverstrekking een belangrijke rol spelen. Ze zien dergelijke zachtere maatregelen

²⁴⁵ Heylen, K. (2015). Grote woononderzoek 2013. Deel 5. De private huurmarkt: vraag- en aanbodzijde. Leuven: Steunpunt Wonen.

²⁴⁶ Jaarverslag 2016, zie <http://www.biv.be/jaarverslagen/2016/#vastgoedmakelaar-cijfers>

²⁴⁷ Verslag van de hoorzitting namens de Commissie voor Wonen, Armoedebeleid en Gelijke Kansen uitgebracht door M. Van Volcem en D. de Kort over de nota van de Vlaamse regering ingediend door de viceminister president Liesbeth Homans Conceptnota Private Huur. 891 (2015-2016) – nr. 2.

²⁴⁸ Baarsma et al. (2003), *op cit.*; van Boom et al. (2009), *op cit.*

²⁴⁹ Voor CIB Vlaanderen zie bijvoorbeeld <http://www.cibweb.be/opinie/cib-vlaanderen-pleit-voor-versterkte-zelfregulering-de-strijd-tegen-discriminatie> en voor Verenigde Eigenaars zie bijvoorbeeld <http://www.ve-pr.be/berichten/20-06-2016/>

echter niet als toereikend om discriminatie te bannen.²⁵⁰ Recent nog (7 juni 2017) uitte het Minderhedenforum in een reactie op een nieuw actieplan om discriminatie te bestrijden in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest haar ongeloof tegenover ‘zachte’ zelfregulering. Sensibilisering, campagnes en vorming van verhuurders zijn volgens de organisatie geen afdoende middelen om discriminatie aan te pakken.²⁵¹ Het VHP liet verschillende malen verstaan zich niet te kanten tegen zelfregulering, maar pleit voor een strenger handhavingsbeleid naast een zachtere aanpak als sluitstuk in de strijd tegen discriminatie.²⁵²

Verder stelt de literatuur dat er niet alleen nood is aan aandacht voor de thematiek, in casu discriminatie, en draagvlak voor zelfregulering bij actoren binnen de sector. Verschillende auteurs wijzen er op dat ook het brede publiek aandacht moet hebben en druk kan of moet uitoefenen op de sector opdat zelfregulering succesvol zou zijn.²⁵³ Vanuit dit oogpunt willen we duiden op het belang van studies als de Diversiteitsbarometer Huisvesting van Unia. Door discriminatie in kaart te brengen en onderzoeksresultaten te communiceren, draagt dergelijk onderzoek bij tot de bewustmaking rond de problematiek bij een breder publiek. Het is de intentie van Unia om de Diversiteitsbarometer iedere zes jaar te herhalen.²⁵⁴ Op die manier kan het thema herhaaldelijk onder de aandacht worden gebracht. Daarnaast zien we ook voor organisaties die huurders en minderheden vertegenwoordigen - zoals bijvoorbeeld het Minderhedenforum of de Huurdersbonden - een rol weggelegd om discriminatie onder de aandacht te houden en de maatschappelijk debat daaromtrent levend te houden.

4.5.2.3 Opstellen van duidelijke regels, afspraken en standaarden

Een derde randvoorwaarde die we kunnen spiegelen aan de huidige situatie op de private huurmarkt is de nood om duidelijke regels, afspraken of standaarden vast te leggen.²⁵⁵ Er bestaat in Vlaanderen en België een wettelijk kader dat aangeeft wat kan en wat niet, of met andere woorden wat als discriminatie wordt aanzien en dus verboden is (zie eerder).

Hoewel er dus gedeeltelijk aan de randvoorwaarde is voldaan - er is een wettelijk kader waarin regels zijn vastgelegd - kunnen we hier toch een kanttekening bij plaatsen. We kunnen immers betwijfelen of dat kader met haar regels voldoende duidelijk is voor alle betrokkenen. Onderzoek bij vastgoedmakelaars toonde al aan dat sommigen bewust meegaan in discriminerende vragen van klanten, hoewel zij weten dat ze hiermee ingaan tegen de wetgeving.²⁵⁶ Toch kan discriminatie ook het gevolg zijn van onvoldoende kennis over de bestaande wetgeving. Zo zou de regelgeving omtrent redelijke aanpassingen niet voor alle verhuurders voldoende duidelijk of gekend zijn, waardoor zij onbewust personen met een handicap discrimineren.²⁵⁷ We verwijzen daarvoor naar de discussie eerder in dit rapport over

²⁵⁰ Hubeau, B. & Vermeir, D. (2015). Een evaluatie van het woninghuurrecht. Deel II. Bevindingen werkgroepen ‘Toegang, selectie en discriminatie’, ‘Procedure en bemiddeling’ en ‘Huurprij’, resultaten wegingsoefening en aanbevelingen expertencommissie, Leuven: Steunpunt Wonen, 56.

²⁵¹ De Morgen online (07/06/2017). *Brussel lanceert actieplan tegen discriminatie op de huurmarkt.*

<https://www.demorgen.be/binnenland/brussel-lanceert-actieplan-tegen-discriminatie-op-huurmarkt-b306a6ef/>

²⁵² Zie bijvoorbeeld het standpunt van het Vlaams Huurdersplatform in het verslag van de hoorzitting namens de Commissie voor Wonen, Armoedebeleid en Gelijke Kansen, uitgebracht door M. Van Volcem en D. de Kort, over de nota van de Vlaamse regering ingediend door de viceminister president Liesbeth Homans Conceptnota Private Huur. 891 (2015-2016) – nr. 2.

²⁵³ Baarsma et al. (2003), *op cit.*; Blumrosen (1983), *op cit.*; van Boom et al. (2009), *op cit.*

²⁵⁴ interfederaal Gelijkekansencentrum, Diversiteitsbarometer huisvesting, Brussel, 2014.

²⁵⁵ Baldwin & Cave (1999), *op cit.*

²⁵⁶ Interfederaal Gelijkekansencentrum (2014), *op cit.*

²⁵⁷ Van der Bracht et al. (2015), *op cit.*

knelpunten inzake het discriminatierecht, zoals rechtsonzekerheid en een vage grens tussen selectie en discriminatie.

4.5.2.4 Klachtenprocedure

Tot slot spiegelen we ook de nood aan een klachtencommissie als succesfactor²⁵⁸ aan de realiteit. Wanneer men op de private huurmarkt met discriminatie wordt geconfronteerd, zijn er verschillende kanalen waarlangs men nu reeds een klacht kan indienen. Ten eerste kan men wanneer het specifiek gaat over discriminatie - of andere vormen van incorrecte behandeling - door een vastgoedmakelaar, een klacht indienen bij het BIV.²⁵⁹ Ook bij Unia kunnen slachtoffers - of getuigen - van discriminatie door (onder andere) verhuurders klacht indienen.²⁶⁰ Toch krijgen beide instanties weinig klachten in verhouding tot de omvang van het probleem (zie daarvoor de Diversiteitsbarometer²⁶¹ en de bespreking eerder in dit rapport). De vraag kan dus worden gesteld of deze mogelijkheden voldoende bekend en toegankelijk zijn en als betrouwbaar of effectief worden beschouwd door slachtoffers van discriminatie.

4.6 Conclusie

Hoewel discriminatie op de private huurmarkt verboden is, kunnen we besluiten dat eerdere inspanningen en bestaande instrumenten om discriminatie aan te pakken vooralsnog ontoereikend bleken om voor alle groepen een gelijke toegang tot de private huurmarkt te garanderen. De vraag die in dit onderzoek centraal staat, is in welke mate en op welke manier zelfregulering een bijdrage kan leveren in de strijd tegen discriminatie.

Wanneer we bestaande knelpunten inzake discriminatieregelgeving en handhaving, de huidige situatie op de private huurmarkt en de literatuur over zelfregulering naast elkaar leggen, zien we een aantal elementen die suggereren dat zelfregulering een meerwaarde kan betekenen.

Ten eerste speelt bij zelfregulering het voordeel dat de sector de eigen werking het best kent.²⁶² Eerder onderzoek naar discriminatie op de private huurmarkt²⁶³ toont aan dat het ongelijk behandelen van kandidaat-huurders niet noodzakelijk wordt ingegeven door discriminatoire motieven, maar dat ook een gebrek aan kennis over regelgeving hiervoor aan de basis kan liggen. Meer concreet gaat het om discriminatie van personen met een handicap. Voor dit beschermd criterium wordt immers niet alleen directe en directe discriminatie verboden, ook het weigeren van een redelijke aanpassing wordt als discriminatie gezien (zie 2.4.3 voor een bespreking). Professionele en particuliere verhuurders zijn zich echter niet altijd bewust van deze vorm van discriminatie en zijn onvoldoende geïnformeerd over wat een redelijke aanpassing precies inhoudt.²⁶⁴ Doordat belangenvertegenwoordigers uit de sector dicht bij verhuurders staan, kunnen zij die gebreken makkelijker blootleggen. Dergelijke informatie is

²⁵⁸ van den Berge et al. (2004), *op cit.*

²⁵⁹ Zie punt B.4 eerder in de literatuurstudie.

²⁶⁰ Idem.

²⁶¹ interfederaal Gelijkekansencentrum, Diversiteitsbarometer huisvesting, Brussel, 2014.

²⁶² Palzer & Schreuer (2013), *op cit.*; Baarsma et al. (2003), *op cit.*

²⁶³ Van der Bracht, K., Verhaeghe, P.-P., & Van de Putte, B. (2015). *Gelijke toegang tot huisvesting voor elke Gentenaar: onderzoeksrapport*. Gent: Universiteit Gent, Institute for Diversity and Equality Analyses and Solutions; Hubeau & Vermeir (2015), *op cit.*

²⁶⁴ Van der Bracht, K., Verhaeghe, P.-P., & Van de Putte, B. (2015). *Gelijke toegang tot huisvesting voor elke Gentenaar: onderzoeksrapport*. Gent: Universiteit Gent, Institute for Diversity and Equality Analyses and Solutions.

daarbij essentieel om doeltreffende acties op te stellen. Een gebrek aan kennis en informatie vraagt immers een andere aanpak dan het bewust overtreden van het discriminatieverbod.²⁶⁵

Vervolgens kan een breed uitgewerkt model van zelfregulering een meerwaarde betekenen in de strijd tegen discriminatie ten opzichte van een handhavingsmodel dat gebaseerd is op individuele klachten. Dit zal het geval zijn wanneer het inzet op structurele veranderingen. Bij individuele handhavingsmechanismen is de aanpak, zoals hierboven gesteld, ad hoc. Een zelfreguleringschema dat verschillende strategieën combineert, kan daarentegen veel meer actoren rechtstreeks bereiken en bijvoorbeeld inzetten op zowel het versterken van kennis over regelgeving, het tegengaan van motieven om te discrimineren als de aanpak van overtredingen. Wanneer zelfregulering succesvol wordt uitgebouwd, kan een dergelijke aanpak de basis voor discriminatie dus mogelijk verkleinen.

Dit brengt ons bij de tegenstelling tussen een *compliance* en *deterrence* aanpak. De huidige handhavingsinstrumenten zijn gebaseerd op klachten en komen pas in actie nadat discriminatie plaatsvond. Een belangrijk verschil is dat een aanpak die dichter aanleunt bij de *compliance* benadering - waar de koepelorganisaties van actoren aan de aanbodzijde van de huurmarkt voorstander van zijn - al eerder optreedt en tot doel heeft om discriminatie te voorkomen in plaats van te bestraffen.²⁶⁶ Preventie van discriminatie is daarbij waardevoller dan bestraffing en herstel na een inbreuk.

Toch kunnen we ook stellen dat er naast zelfregulering, ondanks de voordelen die het biedt, in elk geval een rol is weggelegd voor publieke actoren en dat de huidige handhavingsmechanismen noodzakelijk blijven. Ten eerste kunnen we uit de literatuur vaststellen dat er voldoende druk moet zijn vanuit de overheid om als sector zelf over te gaan tot acties wanneer problemen niet effectief worden aangepakt. Overheidsoptreden vormt dus een voorwaarde opdat zelfregulering goed wordt uitgebouwd en als geloofwaardig en blijvend wordt gezien door zij die gereguleerd worden.²⁶⁷

Een tweede belangrijke kanttekening bij het potentieel van zelfregulering is het bereik van organisaties binnen de sector die een voortrekkersrol zouden kunnen of moeten opnemen. Op de Vlaamse private huurmarkt bereiken zij slechts een beperkt deel van de markt. Zo gaven we eerder al aan dat slechts een beperkt aandeel van de particuliere verhuurders is aangesloten bij een belangenorganisatie. En hoewel CIB Vlaanderen een groter aandeel van de vastgoedmakelaars vertegenwoordigt, dekt ook zij niet de volledige markt. Alleen het BIV verbindt als toezichtorgaan wel alle vastgoedmakelaars.

Wanneer louter op zelfregulering zou worden gesteund om discriminatie te bestrijden, levert dit belangrijke problemen op voor zowel een preventieve als een bestraffende aanpak. Wanneer preventieve instrumenten - zoals bijvoorbeeld een sensibiliseringscampagne of vorming - enkel gericht zijn naar of toegankelijk zijn voor leden van een koepelorganisatie, zal een deel van de verhuurders namelijk niet worden bereikt. Er is dus samenwerking nodig met andere actoren, zoals de overheid en publieke instanties, om campagnes op te zetten die zich tot een breder publiek richten. Ook bij een bestraffende aanpak die verloopt via koepelorganisaties blijft een deel van de verhuurders die zich bij geen enkele organisatie aansluiten buiten schot. In concreto zouden particuliere verhuurders die zonder tussenkomst van een vastgoedmakelaar opereren vrij spel hebben zonder publieke handhavingsinstrumenten. Zij zijn immers niet verplicht zich aan te sluiten bij een belangenvereniging of om een beroep te doen op een vastgoedmakelaar als intermediair. Het zou voor verhuurders met discriminatoire wensen zelfs een motivatie kunnen zijn om volledig op zichzelf te opereren.

²⁶⁵ Baldwin & Cave (1999), *op cit.*

²⁶⁶ Baldwin & Cave (1999), *op cit.*

²⁶⁷ Short & Toffel (2010), *op cit.*; Balleisen & Eisner (2009), *op cit.*; Campbell (1999) in van Boom et al. (2009), *op cit.*

In de literatuur wordt beargumenteerd dat een *compliance* benadering op zichzelf niet volstaat om naleving van regelgeving te bekomen en dat ook een hardere aanpak nodig is.²⁶⁸ Hierboven stelden we reeds vast dat een strenger handhavingsluik niet aan koepelorganisaties kan worden overgelaten. Toezicht door andere actoren blijft dus noodzakelijk. Voor wat betreft de particuliere verhuurders stelt zich het probleem dat er geen overkoepelend (tucht)orgaan bestaat dat de taak van handhaving op zich kan nemen. Daaruit kunnen we besluiten dat publieke handhaving noodzakelijk blijft. Voor de professionele vastgoedmakelaars bestaat het BIV reeds als overkoepelend tuchtorgaan. De handhaving die uit gaat van dit orgaan past binnen een model van zelfregulering. Opdat deze zelfregulering goed kan werken, is het noodzakelijk dat de werking minstens aan een aantal basisvoorwaarden voldoet. Zo moet de werking transparant zijn en moet er steeds externe controle - of toezicht op het toezicht - (mogelijk) zijn.

²⁶⁸ Baldwin & Cave (1999), *op cit.*

DEEL 2: EXTERNE VOORBEELDEN

1 INLEIDING

In dit deel van het rapport kijken we naar een beperkt aantal voorbeelden van zelfreguleringsmodellen en –instrumenten die in andere sectoren en regio's werden ontwikkeld. Concreet gaat het om het model dat Federgon - de federatie van HR-dienstverleners in België - heeft ontwikkeld om discriminatie binnen de uitzendsector aan te pakken, het model van de Raad voor de Journalistiek om klachten te behandelen jegens journalistieke handelingen en tot slot recente antidiscriminatiemaatregelen op de private huurmarkt in Frankrijk.

Het is niet de doelstelling van dit rapport om elk van de drie voorbeelden in de diepte te onderzoeken noch om hun werking verregaand te evalueren. Het ontbreekt aan tijd, specifieke kennis ter zake en datamateriaal om de effectiviteit van de voorbeelden na te gaan. We grijpen de drie uiteenlopende voorbeelden daarentegen aan om zicht te krijgen op verschillende instrumenten die kunnen worden uitgewerkt in het kader van zelfregulering. Deze informatie wordt gebruikt om interviews met stakeholders op de private huurmarkt en experts te voeden. De verschillende instrumenten die we in de drie voorbeelden terugvinden en hun mogelijke vertaling naar de private huurmarkt in Vlaanderen worden bediscussieerd met de verschillende respondenten. Waar mogelijk koppelen we de voorbeelden ook aan de literatuurstudie (deel 1). Deze reflectie reikt aandachtspunten aan voor het bespreken van instrumenten in het kader van zelfregulering op de private huurmarkt in Vlaanderen.

Om de externe voorbeelden in kaart te brengen gingen we als volgt te werk. Voor zowel het voorbeeld van Federgon als de Raad voor de Journalistiek vulden we informatie die publiek beschikbaar is²⁶⁹ aan met een interview met een vertegenwoordiger van de desbetreffende organisatie. Informatie met betrekking tot de maatregelen op de private huurmarkt in Frankrijk werd via Unia verkregen van het Franse Mensenrechteninstituut *Défenseur des droits* (zie hieronder).

We hadden aanvankelijk tot doel om meer voorbeelden uit te werken. We contacteerden de Orde der artsen met de vraag om inzage in documenten en/of een gesprek om zicht te krijgen op haar werking. De orde liet echter verstaan dat zij niet aan zelfregulering doet. We zochten via twee verschillende kanalen ook naar meer voorbeelden van zelfregulering op private huurmarkt in het buitenland. We schreven ten eerste zelf een uitgebreide groep van academici aan die actief zijn in verschillende Europese landen en onderzoek voeren omtrent huisvesting en woonbeleid met de vraag naar voorbeelden, evaluaties, bestaande studies etc. met betrekking tot zelfregulering op de private huurmarkt in de strijd tegen discriminatie. Hierop kregen we echter geen enkel positief antwoord. Unia legde de vraag naar buitenlandse voorbeelden voor aan Gelijkheidsinstellingen in Europa ['Equality Bodies']. Unia kon via deze weg maar één voorbeeld verzamelen, namelijk dat van Frankrijk dat werd meegenomen in dit rapport.

²⁶⁹ Het gaat om volgende bronnen: Federgon: website Federgon, jaarverslagen Federgon, Verslag van de hoorzitting namens de Commissie voor Economie, Werk, Sociale Economie, Innovatie en Wetenschapsbeleid uitgebracht door Imade Annouri over de resultaten van de mystery calling in opdracht van Federgon. 575 (2015-2016) – Nr. 1 Raad voor de Journalistiek: website RVDJ, jaarverslagen RVDJ, VZW Vereniging van de Raad voor de Journalistiek (2007). *Vijf jaar Raad. Een balans*. Brussel: VZW Vereniging van de Raad voor de Journalistiek.

2 UITZENDSECTOR - FEDERAGON

Federgon is de federatie van HR-dienstverleners in België en telt ruimt 500 leden. De federatie is onder meer actief binnen de uitzendsector en telt 144 leden binnen deze sector.²⁷⁰ Als we de sector met die van de private verhuurmarkt vergelijken, bekleedt Federgon een positie zoals CIB Vlaanderen. De federatie vertegenwoordigt de regionale en federale belangen van haar leden. Een belangrijk verschil is echter dat Federgon bijna de volledige markt dekt, terwijl CIB Vlaanderen ongeveer de helft van alle makelaarskantoren vertegenwoordigt.

Federgon werkte een aanpak uit om discriminatie in de uitzendsector te bestrijden. De mystery calls die binnen de sector worden uitgevoerd zijn wellicht het bekendste instrument. Maar dit specifieke middel is ingebed in een breder scala aan maatregelen die discriminatie binnen de uitzendsector moet terugdringen. We kijken eerst naar de verschillende antidiscriminatiemaatregelen zijn uitgewerkt in de uitzendsector, vooraleer in te zoomen op het specifieke instrument van mystery calling. Daarna reflecteren we over de aanpak binnen deze sector. We spiegelen de aanpak aan enkele randvoorwaarden voor zelfregulering die we in de literatuur vonden. En we bekijken ook enkele gelijkenissen en verschillenpunten tussen de uitzendsector en de private huurmarkt.

4.7 Pakket van maatregelen om discriminatie te bestrijden

De uitzendsector heeft het niet tolereren van discriminatie opgenomen in verschillende sectorale overeenkomsten. Zo wordt de bestaande wetgeving vertaald in de eigen akkoorden. In 1995 sloot het paritair comité een *collectieve arbeidsovereenkomst*²⁷¹ (cao) af waarin expliciet wordt opgenomen dat discriminatie niet wordt toegelaten. In 2016 werd een nieuwe cao afgesloten die de cao van 1995 opheft. Artikel 25 van die nieuwe cao stelt dat het

*“uitdrukkelijk verboden [is] rechtstreeks of onrechtstreeks te discrimineren, aan te zetten tot discriminatie of te intimideren op basis van één van de beschermde criteria, met name leeftijd, seksuele geaardheid, burgerlijke staat, geboorte, vermogen, geloof of levensbeschouwing, politieke of syndicale overtuiging, taal, huidige of toekomstige gezondheidstoestand, een handicap, een fysieke of genetische eigenschap of sociale afkomst.”*²⁷²

Een tweede instrument zijn de *aanspreekpunten bij bedrijven* (figuur 2). Wanneer een consulent bij een uitzendkantoor een discriminerende vraag krijgt van een klant, moet hij of zij die klant in de eerste plaats een negatief antwoord geven en de klant overtuigen om niet discriminerend te werk te gaan. Wanneer de klant echter volhardt in de discriminerende vraag, moet de uitzendconsulent dat melden bij het aanspreekpunt binnen het uitzendbedrijf. Het aanspreekpunt neemt vervolgens contact op met de klant en probeert hem of haar opnieuw te overtuigen om de discriminerende vraag te laten vallen. Wanneer die laatste daar echter niet toe bereid is, neemt het meldpunt contact op met Federgon. Vervolgens spreekt Federgon de klant aan over het feit dat een van diens medewerkers een discriminerende vraag stelt aan een uitzendkantoor aangesloten bij Federgon.

²⁷⁰ Informatie beschikbaar op de website van Federgon. Voor de uitzendsector zie <http://federgon.be/nl/de-federatie/uitzendarbeid>

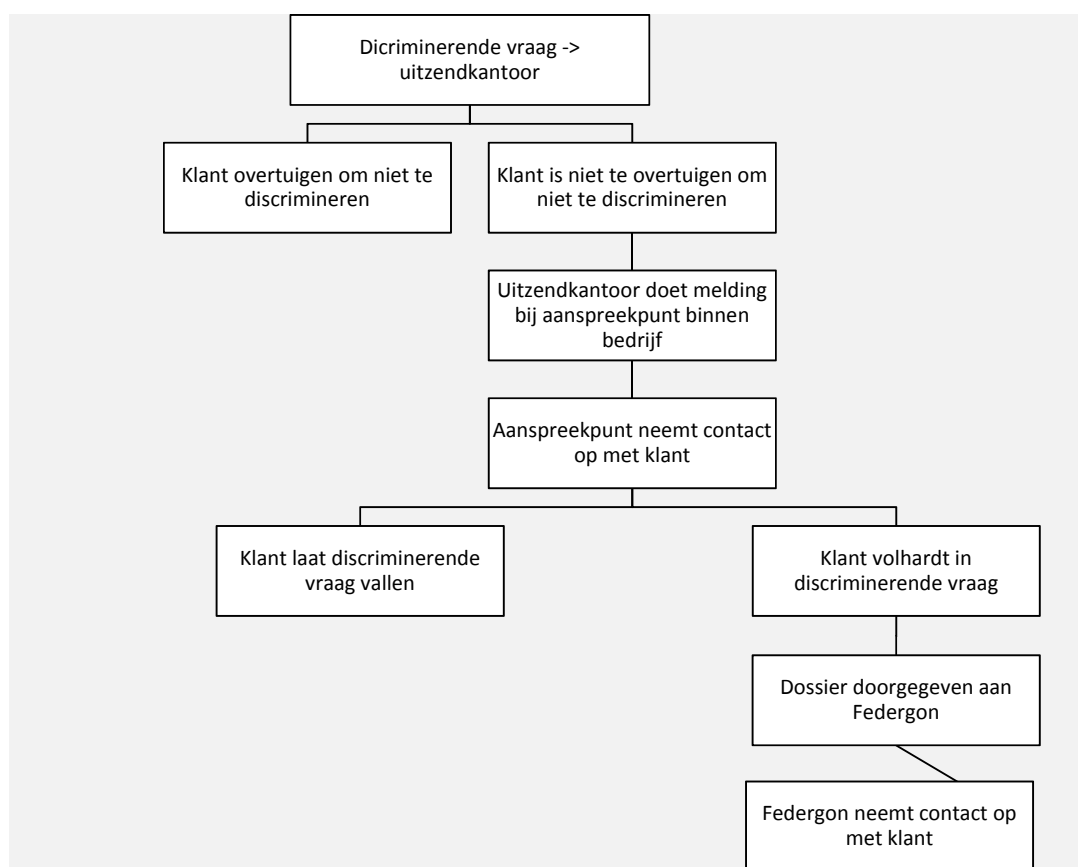
²⁷¹ Collectieve arbeidsovereenkomst van 20 maart 1995, gesloten in het Paritair Comité voor de uitzendarbeid en de erkende ondernemingen die buurtwerken of -diensten leveren tot vaststelling van een model van arbeidsreglement - geregistreerd op 30 mei 1995 onder het nummer 37976/CO/322. Deze cao werd later opgeheven door de collectieve arbeidsovereenkomst van 30 juni 2016 betreffende een model van arbeidsreglement - geregistreerd op 1 augustus 2016 onder het nummer 134352/CO/322.

²⁷² Cao van 30 juni 2016, nummer 134352/CO/322, hoofdstuk VII anti-discriminatie, artikel 25.

Vervolgens is discriminatie als thema opgenomen in de *opleiding* die consulenten moeten volgen na indiensttreding.²⁷³ De opleiding bestaat niet alleen uit het informeren over de bestaande wetgeving, maar ook uit bijvoorbeeld rollenspelen. Consulenten oefenen zo op het correct reageren op een discriminerende vraag van klanten. Die training is onmisbaar volgens Federgon. Het ingaan tegen de wensen van een klant druist immers in tegen de commerciële logica van de uitzendconsulenten. Het is belangrijk dat zij leren om onmiddellijk het juiste antwoord te kunnen formuleren:

“Dat is dan getraind, ze hebben daar opleidingen rond gekregen. Want anders ga je de fout in. (...) Die consulent is geneigd om te verkopen en is niet geoeftend om neen te zeggen. (...) Mensen in de verkoop moeten verkopen en moeten niet niet-verkopen. Dus dan moet daar zonder twijfelen, zonder talmen een zinnetje als antwoord komen ‘neen dit is niet wettelijk en dit hoort niet thuis in onze bedrijfscultuur’.” (Interview Federgon)

Figuur 2 Procedure aanspreekpunt bij bedrijven in de uitzendsector



Verder stelde Federgon een Q&A (Questions & Answers) op. Daarop kunnen werknemers uit de sector informatie vinden over wat is toegelaten en wat niet.

Federgon heeft ten vijfde een *ombudsdienst voor de private arbeidsbemiddeling*. Uitzendkrachten kunnen net als dienstenchequewerknemer, projectmedewerker en kandidaat-werknemers de ombudsdienst aanspreken met vragen of klachten wanneer zij het gevoel hebben dat ze benadeeld behandeld zijn.

²⁷³ Deze vorming is verplicht voor startende werknemers indien het uitzendkantoor lid is van Federgon.

Tot slot kunnen leden van Federgon een *kwaliteitslabel* verdienen als zij aan drie voorwaarden voldoen. Uitzendbedrijven moeten daartoe een gedragscode naleven, nieuwe werknemers moeten een opleiding volgen en slagen voor een examen in de eerste maanden van hun tewerkstelling (zie eerder) en bedrijven moeten slagen voor een audit die peilt naar het correct naleven en toepassen van de bestaande regulering.²⁷⁴ Hoewel het kwaliteitslabel dus niet louter gebaseerd is op het respecteren van de discriminatiewetgeving, maakt het er wel deel van uit. Discriminatie zit als thema vervat in de gedragscode en in de te volgen opleiding. Bovendien verliezen bedrijven verliezen dit kwaliteitslabel als blijkt dat zij bereid zijn in te gaan op discriminerende vragen van klanten (zie verder).

4.8 Mystery calls

Een laatste instrument om discriminatie tegen te gaan in de uitzendsector zijn mystery calls. Daarbij contacteert een fictieve klant een uitzendkantoor met een discriminerende vraag om na te gaan hoe het uitzendkantoor op die vraag reageert (figuur 3).

Federgon besteedt het uitvoeren van mystery calls in de uitzendsector uit aan Möbius, een onafhankelijk bedrijf dat hierin gespecialiseerd is. Dat is, volgens de federatie, essentieel omdat de mystery calls op die manier op een professionele manier gebeuren: de discriminerende vraag moet correct en overtuigend worden geformuleerd; de toon moet juist zijn; de gebruikte gegevens (profiel van de klant) moeten kloppen.

Möbius neemt het profiel aan van een werkgever in de regio waarin het te contacteren uitzendkantoor zich bevindt. Het stelt een geloofwaardige vacature op en gebruikt het btw-nummer van een bestaand bedrijf in de regio om geloofwaardig over te komen.

Vervolgens neemt Möbius telefonisch contact op met een uitzendkantoor. Het legt de opgestelde vacature voor en vraagt het kantoor om een geschikte werkracht te zoeken, maar stelt daarbij ook de voorwaarde dat het geen allochtoon wil omdat het in het verleden problemen had met een allochtone werknemer. Vervolgens noteert Möbius de reactie van de uitzendconsulent. Consulenten kunnen op twee manieren reageren: ze kunnen correct antwoorden dat discriminatie niet is toegelaten en dat het uitzendkantoor niet op de discriminerende vraag kan ingaan of ze kunnen tegemoet komen aan de discriminerende vraag. Sommige consulenten twijfelen aanvankelijk, maar zullen uiteindelijk wel of niet ingaan op de discriminerende vraag. Uiteindelijk wordt alleen dat finale antwoord genoteerd door Möbius, een twijfelende eerste reactie wordt niet meegenomen. In 2015 reageerde vier op de vijf (79%) consulenten op een correcte manier.²⁷⁵ Federgon maakt hier de kanttekening bij dat wanneer consulenten een meegaand antwoord geven aan een klant - bijvoorbeeld "*ik zal dat zo noteren*" - dit ook kan worden meegedeeld aan de verantwoordelijke van het kantoor zodat die op zijn of haar beurt opnieuw contact opneemt met de klant. Op die manier kan soms toch het gewenste resultaat worden bekomen, namelijk het tegen gaan van een discriminerende vraag.²⁷⁶

Nadat alle mystery calls zijn uitgevoerd, stelt Möbius twee soorten rapporten op. Ten eerste maakt het een globaal verslag met een overzicht van alle calls in de sector. Dat verslag wordt aan Federgon bezorgd. Ten tweede maakt Möbius een individueel rapport voor ieder bedrijf dat gecontacteerd werd met de eigen resultaten. Belangrijk daarbij is dat uitzendbedrijven vaak uit meerdere uitzendkantoren

²⁷⁴ Certified Membership, zie <http://www.federgon.be/uitzendarbeid/certified-membership/>

²⁷⁵ Verslag van de hoorzitting namens de Commissie voor Economie, Werk, Sociale Economie, Innovatie en Wetenschapsbeleid uitgebracht door Imade Annouri over de resultaten van de mystery calling in opdracht van Federgon. 575 (2015-2016) – Nr. 1.

²⁷⁶ Verslag van de hoorzitting namens de Commissie voor Economie, Werk, Sociale Economie, Innovatie en Wetenschapsbeleid uitgebracht door Imade Annouri over de resultaten van de mystery calling in opdracht van Federgon. 575 (2015-2016) – Nr. 1.

bestaan. Ieder kantoor wordt slechts een keer gebeld, het gehele bedrijf kan aan meerdere tests worden onderworpen. Uitzendbedrijven krijgen dus een beeld van hoe het gehele bedrijf scoort, maar individuele kantoren die in de fout gingen worden nooit bij naam genoemd. Het is een bewuste keuze: Federgon wil geen individuele medewerkers of kantoren aanvallen, maar de aanpak van het gehele bedrijf om discriminatie te bestrijden verbeteren. De individuele resultaten per bedrijf worden ook niet publiek gemaakt, de collectieve resultaten voor de gehele sector wel (zie verder).

Bedrijven die slecht scoren, met name wanneer ze meer dan 20% fouten maken,²⁷⁷ moeten een actieplan opstellen. Daarin werken zij uit hoe ze als bedrijf een verhoogde aandacht voor discriminatie zullen realiseren. Een actieplan kan bestaan uit zaken als bijvoorbeeld bijkomende opleiding, rollenspelen als oefeningen of gadget op de werkplek die gelijke kansen promoten. Een aantal bedrijven organiseren in het kader van hun actieplan ook zelf een systeem van mystery calls binnen het bedrijf. De sectorale aanpak wordt dan door een specifiek bedrijf overgenomen. Vaak werken zij net als Federgon samen met Möbius voor de uitvoering.²⁷⁸ De uitzendbedrijven moeten hun actieplan opsturen naar Federgon ter controle. Toch nog toe werd nog geen enkel actieplan afgekeurd. Federgon volgt echter de uitvoering van deze actieplannen niet op, omdat het naar eigen zeggen niet over de nodige middelen beschikt om dat te doen.

De mystery calls worden in verschillende golven georganiseerd. Iedere twee a drie jaar is er een golf. Een uitzendbedrijf verliest haar kwaliteitslabel wanneer zij drie maal een slechte score behaalt of wanneer het in twee opeenvolgende waves meer dan 50% slechte resultaten scoort. Dat is tot op heden nog niet gebeurd. In iedere golf worden 150 mystery calls uitgevoerd. Vlaanderen telt 700 à 800 uitzendkantoren. Na enkele golven zouden alle kantoren aan de beurt moeten komen.

De hele procedure van mystery calls wordt door de sector zelf gereguleerd. Er is wel een akkoord tussen Federgon en Vlaams minister van werk Philippe Muyters dat de federatie de mystery calls organiseert, maar er is geen enkele verplichting. De federatie draagt ook de volledige kost van het instrument, 40 000 euro per golf. Negatieve resultaten worden tot slot enkel binnen de sector gesancioneerd, wanneer een kantoor antidiscriminatieregels overtreedt, wordt dit niet doorgespeeld aan externe actoren zoals de arbeidsinspectie of het parket.

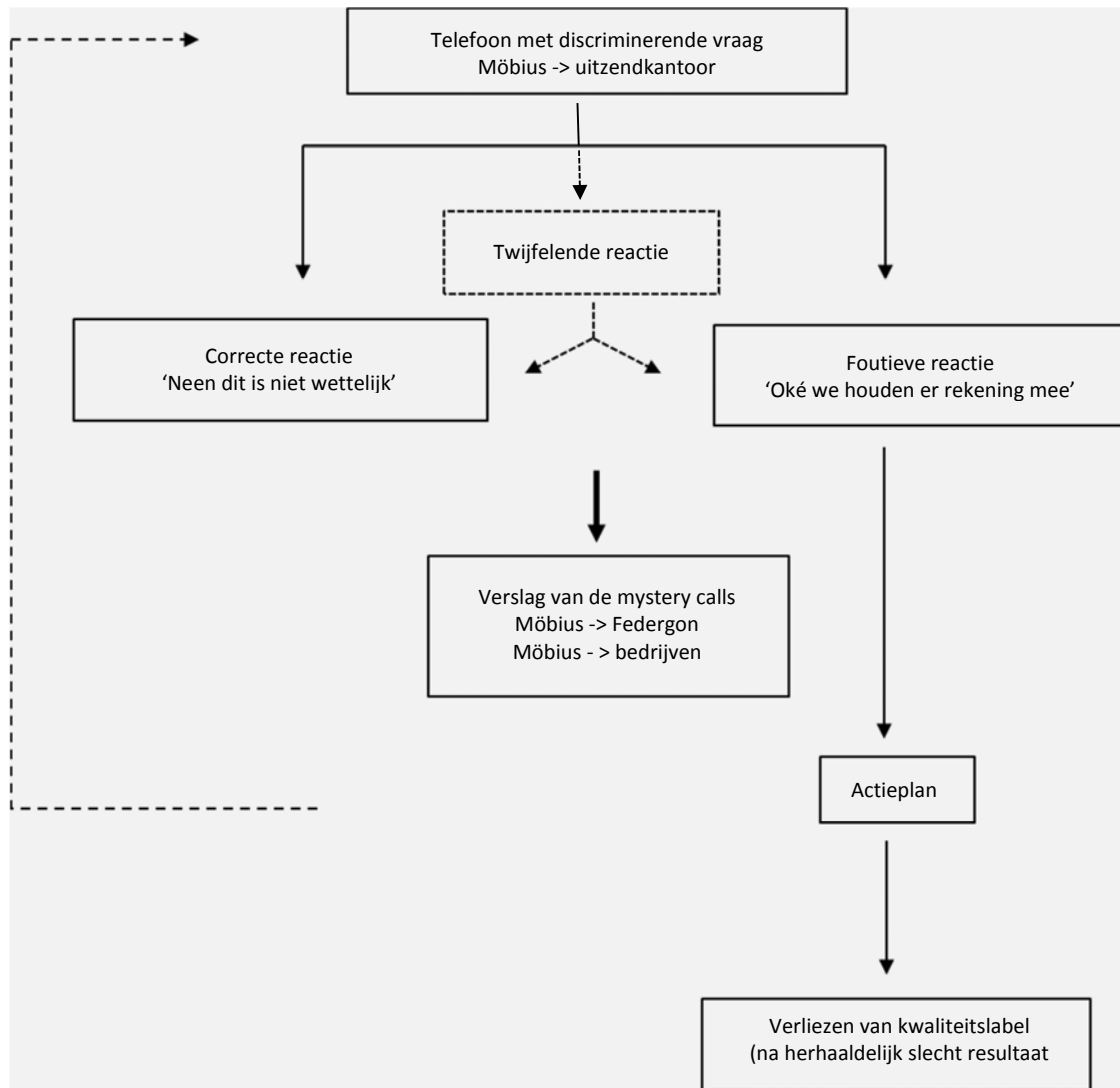
Er vonden intussen drie golven van mystery calls plaats: in 2011, 2013 en 2015. De resultaten zijn volgens Federgon doorheen de tijd verbeterd. Terwijl in 2011 en 2013 respectievelijk 72 en 72% van de gecontacteerde kantoren correct reageerden op een discriminerende vraag, steeg dit percentage tot 79% in de laatste golf in 2015.²⁷⁹ Een verbetering is echter alleen te vinden in de grote en middelgrote uitzendbedrijven, terwijl de kleinere bedrijven slechtere resultaten boekten in de laatste wave aan controles.

²⁷⁷ Verslag van de hoorzitting namens de Commissie voor Economie, Werk, Sociale Economie, Innovatie en Wetenschapsbeleid uitgebracht door Imade Annouri over de resultaten van de mystery calling in opdracht van Federgon. 575 (2015-2016) – Nr. 1.

²⁷⁸ Verslag van de hoorzitting namens de Commissie voor Economie, Werk, Sociale Economie, Innovatie en Wetenschapsbeleid uitgebracht door Imade Annouri over de resultaten van de mystery calling in opdracht van Federgon. 575 (2015-2016) – Nr. 1.

²⁷⁹ Verslag van de hoorzitting namens de Commissie voor Economie, Werk, Sociale Economie, Innovatie en Wetenschapsbeleid uitgebracht door Imade Annouri over de resultaten van de mystery calling in opdracht van Federgon. 575 (2015-2016) – Nr. 1.

Figuur 3 Procedure mystery calls in de uitzendsector



4.9 Reflectie

Federgon claimt dat haar aanpak succes heeft. Na drie golven van mystery calls liep globale de discriminatiegraad in de sector inderdaad terug, al moeten we daar de opmerking bij herhalen dat enkel de grote en middelgrote bedrijven vooruitgang boekten in tegenstelling tot de kleinere bedrijven. Mystery calls die in het kader van onderzoek werden uitgevoerd op de private huurmarkt tonen aan dat

vastgoedmakelaars vaker bereid zijn in te gaan op discriminerende vragen van klanten²⁸⁰ dan dat uitzendconsulenten daartoe bereid zijn.²⁸¹ De vraag stelt zich daarom of er factoren zijn in de aanpak van Federgon die bijdragen tot het terug dringen van discriminatie. We kijken vanuit onze bevindingen uit de literatuur naar de reguleringsstijl in de sector en naar enkele randvoorwaarden waar de sector al dan niet aan beantwoordt.

4.9.1 Reguleringsstijl

De aanpak van discriminatie in de uitzendsector is gekenmerkt door de combinatie van verschillende instrumenten, die ook een verschillende insteek kennen: bewustmaking, overtuiging en controle. Er wordt ten eerste ingezet op bewustwording binnen de sector door aandacht te besteden aan discriminatie in sectorale akkoorden en door discriminatie ruimte te geven als thematiek binnen de opleidingen voor consulenten. Ten tweede steunt de aanpak in sterke mate op het overtuigen om niet te discrimineren. Wanneer actoren binnen de sector worden geconfronteerd met discriminatie, wordt in de eerste plaats gepoogd om de discriminerende partij te overtuigen dit niet te doen. Het systeem van mystery calling heeft veel meer een controlerende functie, maar ook hier krijgt bewustmaking in feite een belangrijke plaats toegewezen. Uitzendbedrijven die slecht scoren, moeten het actieplan opstellen. Federgon stelt dat het belangrijkste na een slecht resultaat is dat bedrijven met de problematiek bezig zijn. Federgon ervaart dat bedrijven verbaasd zijn en schrikken als ze negatief uit een controle komen. We kunnen mystery calls dan zien als een 'wake up call' voor bedrijven. Uit voorgaande kunnen we besluiten dat de aanpak in de uitzendsector sterk aansluit bij de *compliance* benadering, waarbij de nadruk ligt op het overtuigen om regels vrijwillig na te leven, op ondersteuning om dat te kunnen (bv. door opleiding) en in veel mindere mate op bestraffen van overtredingen.

Het model van mystery calling neemt het opbouwende karakter wat betreft strengheid in aanpak over van handhavingspiramides. Uitzendbedrijven die slecht scoren, worden daarover geïnformeerd en moeten een actieplan opstellen. Zij krijgen dus de kans om hun fout recht te zetten en discriminatie in de toekomst te vermijden, vooraleer ze worden gesanctioneerd voor hun daden. Het is pas na twee of drie slechte scores dat er een bestraffende reactie is, namelijk het afnemen van het kwaliteitslabel.

4.9.2 Randvoorwaarden

Met 700 tot 800 uitzendkantoren zijn er veel spelers actief in de uitzendsector. Belangrijk is echter dat zij een zeer hoge graad van organisatie kennen, wat zelfregulering ten goede komt.²⁸² Federgon dekt als federatie bijna de volledige sector. Leden die zijn aangesloten bij de federatie zijn verantwoordelijk voor 98% van de markt. Door die hoge organisatiegraad halen de instrumenten die Federgon ontwikkelde dus een groot bereik. Hierin verschilt de uitzendsector heel duidelijk van de private huurmarkt, waar belangenorganisaties een kleiner deel van de markt vertegenwoordigen. Bovendien kent de uitzendsector alleen professionele actoren, terwijl op de private huurmarkt ook veel particulieren opereren. Ook dit is een belangrijk verschil in de manier waarop beide markten zijn georganiseerd.

²⁸⁰ De diversiteitsbarometer toonde aan dat slechts 34% van de vastgoedmakelaars duidelijk afkeurend reageert op de vraag om vreemdelingen als huurder te aanvaarden en slechts 24.3% om werklozen te weigeren. Zie Interfederaal Gelijkekansencentrum, Diversiteitsbarometer huisvesting, Brussel, 2014.

²⁸¹ Een belangrijke bemerking hierbij is wel dat twijfelde reacties van uitzendconsulenten niet worden gelabeld als negatief door Möbius. Wanneer vastgoedmakelaars niet toehapten op de discriminerende vraag, maar die vraag ook niet duidelijk afwezen en bijvoorbeeld de vraag ontweken of een ontsnappingsroute aanboden aan de eigenaar, werden in de diversiteitsbarometer wel apart gecategoriseerd. Maar ook als we enkel kijken naar het aandeel vastgoedmakelaars dat onmiddellijk instemt om discriminerend op te treden, is dat veel hoger dan in de uitzendsector. Vastgoedmakelaars zijn in 42.3% en 61.3% van de gevallen bereid om respectievelijk vreemdelingen of werklozen te weren.

²⁸² Baarsma et al. (2003), *op cit.*; van Boom et al. (2009), *op cit.*

De uitzendsector heeft, vervolgens, de geldende wetgeving omtrent discriminatie vertaald naar haar eigen sector in diverse akkoorden. Deze regelgeving wordt behandeld in de opleiding die alle uitzendconsulenten die werken bij de leden van Federgon moeten volgen. Daarin wordt de wetgeving niet alleen verduidelijkt, maar ook gelinkt aan concrete situaties en praktijkoefeningen (bv. via rollenspel). Ook via de 'Q&A' wordt de regelgeving vertaald naar de praktijk. De uitzendsector lijkt daarmee ook te beantwoorden aan de randvoorwaarde dat regels voldoende duidelijk moeten zijn.²⁸³

Verder hebben we in de literatuur gelezen dat zelfregulering enkel succesvol kan zijn indien er voldoende overlap is tussen het publieke en het private belang. Federgon argumenteert dat ze er als federatie geen enkel belang bij heeft om in te gaan op discriminerende vragen omdat "[het] belangrijkste is dat wij een goede medewerker vinden voor de klant. Dat we de right man op de right place vinden."

Hoewel de uitzendsector dus aan een aantal randvoorwaarden om tot succesvolle zelfregulering te komen voldoet, kunnen we de aanpak in de sector kritisch spiegelen aan andere randvoorwaarden en zien we nadelen die worden toegeschreven aan zelfregulering ook hier opduiken.

We wezen er in de literatuurstudie op dat critici stellen dat zelfreguleringsprocessen weinig transparant zijn.²⁸⁴ Federgon maakt de globale resultaten van de mystery calls telkens bekend in de Commissie voor Economie, Werk, Sociale Economie, Innovatie en Wetenschapsbeleid van het Vlaams parlement. Maar het publiceert verder geen rapport waarin resultaten meer uitgebreid worden toegelicht en dat beschikbaar is voor het grote publiek. De grootste kritiek kan echter worden gegeven op een gebrek aan transparantie over de methodologie van de mystery calls. Federgon - noch Möbius - communiceren open over de selectie van kantoren die worden opgebeld. Het wordt niet duidelijk gemaakt of men bij waves kantoren of bedrijven doelbewust opneemt die eerder slecht scoorden en of men dus actief opvolgt of bedrijven verbeteringen laten zien. Nochtans is het systeem gestoeld op een opbouwende aanpak waarbij bedrijven die meermaals slecht scoren pas bij herhaalde slechte resultaten een sanctie krijgen opgelegd. Een gebrek aan transparantie over de gehanteerde methodologie verhindert ook publiek debat of externe controle op de aanpak binnen de sector.

We gaven eerder aan dat de organisatiegraad in de interimsector hoog is en dat leden aangesloten bij Federgon de overgrote meerderheid van de markt dekt. Toch blijft een klein gedeelte van de markt buiten de radar van het controlesysteem dat is opgezet. Bovendien heeft niet elk lid van Federgon een kwaliteitslabel. De bedrijven zonder label kunnen dus ook niet gesanctioneerd worden wanneer zij in de fout blijven gaan.

Vervolgens kunnen we de aanpak in de sector spiegelen aan de randvoorwaarde van een krachtig handhavingsprogramma.²⁸⁵ De insteek in het model van mystery calling binnen de sector is niet om zij die in de fout gaan (meteen) de bestraffen. Wel wordt aan hen met slechte resultaten gevraagd een actieplan op te stellen. Dat plan moet worden bezorgd aan Federgon, maar die laatste volgt de uitvoering van het plan niet op. Het is pas na drie slechte resultaten, dus pas na drie golven, dat een uitzendbedrijf een sanctie kan krijgen, namelijk het afnemen van het kwaliteitslabel. Bedrijven die in een golf aan mystery calls slecht scoren, worden echter niet met zekerheid opgenomen in de volgende golf aan calls.²⁸⁶ Bij een nieuwe ronde calls worden bedrijven opnieuw at random gekozen. Het is dus niet zeker of bedrijven bij een volgende golf opnieuw zullen worden gecontroleerd. De vraag werpt zich daarom op of het model uitzendkantoren voldoende kan overtuigen om niet te discrimineren. Bovendien worden overtredingen op de discriminatiewetgeving op geen enkel punt doorgegeven aan externen zoals de arbeidsinspectie of gerechtelijke politie, ook niet wanneer een bedrijf meermaals in de fout

²⁸³ Baldwin & Cave (1999), *op cit.*

²⁸⁴ Baldwin & Cave (1999), *op cit.*

²⁸⁵ Baldwin & Cave (1999), *op cit.*; Blumrosen (1983), *op cit.*; van Boom et al. (2009), *op cit.*

²⁸⁶ Deze informatie is, zoals eerder gesteld, niet publiekelijk beschikbaar, maar werd tijdens het interview bekomen.

begaan. De vraag rijst daarom of er voldoende incentives zijn om de regels na te leven voor zij die bewust (blijven) discrimineren, wanneer er noch vanuit de sector noch vanuit de overheid een reëel risico van sanctionering bestaat.²⁸⁷

Federgon wil overtredingen niet doorspelen aan externen, omdat er dan geen sprake meer is van *zelf*-regulering en omdat het daardoor leden zou kunnen verliezen. De mystery calls worden immers enkel uitgevoerd bij leden van de federatie. Uitzendbedrijven zouden zich aan de controle van externen kunnen onttrekken door hun lidmaatschap op te zeggen.

Hoewel het geen randvoorwaarde voor zelfregulering is, willen we tot slot bemerken dat de mystery calls die in de uitzendsector zijn opgezet enkel kijken naar discriminatie tegen 'allochtonen'. Als we dit model projecteren op de private huurmarkt, pleiten we er voor om deze focus uit te breiden naar meerdere discriminatiegronden. Verschillende groepen worden immers in verschillende mate en omwille van verschillende motieven gediscrimineerd. Afzonderlijke metingen kunnen dan nagaan hoe discriminatie tegenover elk van die groepen evolueert en of een ruimere aanpak (d.m.v. onder meer sensibilisering) vruchten afwerpt. We komen hier later op terug.

²⁸⁷ Cf. Baldwin & Cave (1999), *op cit.*; Blumrosen (1983), *op cit.*; van Boom et al. (2009), *op cit.*

5. RAAD VOOR DE JOURNALISTIEK

De Raad voor de Journalistiek (RVDJ) is een zelfregulerend orgaan dat toezicht houdt op de journalistieke beroepsethiek. De raad staat in voor het opstellen en aanpassen van de Journalistieke Code en het behandelen van klachten over de journalistieke beroepspraktijk. Het orgaan houdt toezicht op de naleving van de deontologie. Deze deontologie valt niet samen met rechtspraak en wetgeving. De raad gaat dus niet na of wetten of decreten zijn nageleefd. De RVDJ handelt geschillen af door middel van een minnelijke schikking of een uitspraak die een morele veroordeling kan bevatten indien de klacht als gegrond wordt gezien. Zij legt geen sancties op.

We bespreken eerst kort hoe de RVDJ is opgericht en hoe zij is samengesteld. Nadien gaan we na hoe de raad optreedt om de code te laten naleven. We besluiten met een reflectie over dit zelfreguleringsmodel.

5.1 Ontstaan en organisatie van de raad

De Raad voor de Journalistiek ontstond als zelfregulerend orgaan op initiatief van Vlaamse journalisten en uitgevers.²⁸⁸ In 2002 werd de vzw Vereniging van de Raad voor de Journalistiek opgericht waarin journalisten en uitgevers paritair zijn vertegenwoordigd. Beide groepen vaardigen elk acht vertegenwoordigers en acht plaatsvervangende leden af die in de raad van bestuur zetelen. In de Algemene Vergadering zetelen twee extra leden. Aanvankelijk was de openbare omroep niet betrokken bij dezen vzw omdat zij op het moment dat de vzw werd opgericht een eigen controleorgaan had dat waakte over de deontologie. Later trad de omroep wel toe als lid.

De vzw staat in voor het financiële beleid van de vzw, het aanwerven van personeel en het finaal goedkeuren van de deontologische code (zie verder). De financiële kost voor de werking van de vzw wordt door de sector zelf gedragen. De uitgevers enerzijds de journalisten anderzijds staan elk in voor een jaarlijkse bijdrage van om en bij de 100 000 euro. De Vlaamse Vereniging van Journalisten (VVJ) verzorgt de bijdrage voor de journalisten en krijgt daartoe een subsidie van de Vlaamse overheid.

Binnen deze vzw werd de eigenlijk Raad voor de Journalistiek opgericht. Het is de RVDJ die zelfregulerend optreedt. De RVDJ bestaat uit 18 effectieve en 18 plaatsvervangende leden. Voor beide groepen gaat het om zes vertegenwoordigers van de journalisten, 6 vertegenwoordigers van de uitgevers en zes vertegenwoordigers van de samenleving. Die laatste groep zijn externen, zij zijn niet actief binnen de journalistieke sector. De Raad heeft twee beroepskrachten in dienst: een secretaris/secretaresse en een secretaris-generaal die tegelijk ombudsman is.²⁸⁹

De RVDJ heeft een drievoudige opdracht. Ten eerste moet zij de persvrijheid garanderen door een systeem van zelfcontrole. Ten tweede heeft de raad een deontologische code opgesteld die zij permanent evalueert en wanneer nodig actualiseert. Ten derde staat de raad in voor het behandelen van vragen en klachten van journalisten of van burgers.

Journalisten en uitgevers zijn niet verplicht zich aan te sluiten bij de RVDJ, toch is 99% van alle journalisten, uitgevers, omroepen, persagentschappen en productiehuisen vertegenwoordigd door de raad. Dit ten eerste door het engagement van de VVJ in de raad, waardoor een meerderheid van de journalisten is vertegenwoordigd. Maar ook journalisten die niet zijn aangesloten bij de VVJ onderschrijven in grote mate de werking van de Raad doordat de vermelding dat men de deontologische code naleeft

²⁸⁸ Uitgevers dekt de brede groep van uitgevers van kranten en magazines, radio- en televisie omroepen, persagentschappen en productiehuisen.

²⁸⁹ Een overzicht van alle leden van de RVDJ is te vinden op de website van de raad: <http://rvdj.be/node/114>

en meewerkt aan de klachtenprocedure in zo goed als alle contracten tussen een (freelance) journalist en uitgever is opgenomen.

De RVDJ is tot slot actief binnen een internationale associatie van raden voor de journalistiek uit verschillende Europese landen. Binnen dit internationale platform kunnen regionale of nationale raden advies vragen omtrent het behandelen van specifieke thema's of klachten. Ieder jaar is er ook een congres waar debatten worden gevoerd en best practices worden uitgewisseld.

5.2 Code van de Raad voor de Journalistiek

De Code voor de RVDJ²⁹⁰ is een deontologische code die de rechten en de plichten beschrijft voor het bedrijven van journalistiek. De RVDJ wil de persvrijheid maximaal behouden, maar erkent dat die vrijheid niet ongelimiteerd is. Daarom spreekt ze over basisprincipes of minimum regels waar iedereen die journalistiek bedrijft zich aan moet houden. De normen in de code vloeien voort uit de verplichtingen van een journalist om waarheidsgetrouw te berichten; onafhankelijk informatie te verzamelen en te verstrekken; fair op te treden; en respect te tonen voor het privéleven en de menselijke waardigheid.²⁹¹ De artikelen in de code worden aangevuld met een aantal richtlijnen. Richtlijnen gaan bijvoorbeeld over het omgaan met minderjarigen in de pers of over het gebruik van informatie en beeldmateriaal dat beschikbaar is op persoonlijke websites en sociale media.

De Code werd voor het eerst goedgekeurd door de vzw Vereniging van de Raad voor de Journalistiek op 20 september 2010. De code werd in het verleden al een aantal keer gewijzigd - dat gaat om zowel kleine aanpassingen in bestaande artikels als het toevoegen van nieuwe artikels of richtlijnen. De RVDJ doet telkens een voorstel tot aanpassing, dat de raad van bestuur van de vzw met een twee derde meerderheid moet goedkeuren.

Opdat de deontologische code zou worden nageleefd, treedt de raad van de journalistiek preventief op door de code te verspreiden en bekend te maken. Daarnaast behandelt de raad vragen en klachten na het verschijnen van journalistieke stukken.

5.2.1 Bekendmaking van de code

De RVDJ verspreidt de code en eventuele aanpassingen zodat de code zo goed als mogelijk bekend is. Aanpassingen in de code worden via verschillende kanalen gepubliceerd: op de eigen website; de website van de VVJ; en een vermelding in het tijdschrift 'De Journalist' dat naar alle journalisten, uitgevers en omroepen wordt verzonden. Na de meest recente aanpassingen werd de code ook herdrukt en werden prints meegestuurd met een editie van 'De Journalist'.

De secretaris-generaal van de raad geeft workshops aan redacties wanneer daar een vraag voor is. De inhoud wordt aangepast naargelang de vraag en de aard van de redactie. De secretaris-generaal van de raad geeft ook lezingen aan actoren binnen en buiten de sector om de code niet alleen bij journalisten en uitgeverijen, maar ook bij het brede publiek bekend te maken. Tot slot geven de secretaris-generaal en de voorzitter van de vzw van de Raad voor de Journalistiek ook gastlessen in opleidingen journalistiek in Vlaanderen en Brussel.

5.2.2 Naleving van de code: klachtenprocedure

Wanneer iemand meent dat een journalist of uitgeverij bij zijn of haar journalistieke handelingen of in een publicatie de deontologische code niet heeft gerespecteerd, kan die persoon een klacht indienen bij de RVDJ (zie figuur 4). Ook een vraag die binnenkomt bij de raad kan worden geherkwalificeerd tot

²⁹⁰ De volledige code is te vinden op de website van de RVDJ. <http://rvdj.be/journalistieke-code>

²⁹¹ Code van de Raad voor de Journalistiek – Beginselen.

klacht. De procedure om na te gaan of de deontologische code werd nageleefd wordt dus enkel opgestart na een klacht, de raad screent zelf geen journalistieke publicaties en start geen procedures op eigen initiatief.

De raad probeert de drempel om klacht in te dienen zo laag mogelijk te houden. De volledige klachtenprocedure is kosteloos, klacht indienen kan per brief of mail waarin wordt vermeld waarover de klacht gaat en er is geen verplichting om de klacht eerst tot de betrokken journalist of uitgever te richten zoals dat in sommige andere Europese landen wel is (bv. Nederland). Bovendien kunnen ook klachten worden ingediend tegen niet-leden van de raad. Over het algemeen werken journalisten die geen lid zijn mee aan de klachtenprocedure, maar ook als dat niet zo is behandelt de raad dergelijke klachten. Er zijn slechts twee voorwaarden waaraan moet worden voldaan om een klacht te kunnen indienen. Ten eerste moet dit gebeuren binnen de twee maanden na de desbetreffende publicatie of twee maanden na een journalistieke handeling, ook als die niet tot een publicatie heeft geleid (bv. opdringerigheid bij een slachtoffer). Ten tweede moet er sprake zijn van een persoonlijk belang. Die betrokkenheid wordt ruim geïnterpreteerd voor zowel individuele burgers als organisaties. Op basis van die twee voorwaarden wordt de klacht al dan niet ontvankelijk verklaard.

Bij een ontvankelijke klacht gaat de ombudsman eerst na of een minnelijke regeling mogelijk is. Wanneer klager en beklagde daar beide toe bereid zijn, slaagt men er in 30 tot 40% van de klachten in om een regeling te vinden.²⁹² Een minnelijke regeling is steeds inhoudelijk van aard (bv. offline halen van een foto, een rechtzetting, een bijkomend interview) en gaat nooit om geld (vergoeding, boete, ...). De ombudsman bezorgt het bekomen akkoord aan beide partijen. Zaken die in der minne worden geregeld, worden niet gepubliceerd op de website van de raad (zie verder).

Als blijkt dat een minnelijke regeling niet mogelijk is, of wanneer een van de partijen niet bereid is om een bemiddelingsprocedure op te starten, wordt de klacht ten gronde behandeld door de raad. Het standpunt van de klager is door middel van het indienen van zijn of haar klacht bekend. De journalist of uitgever mag schriftelijk het eigen standpunt kenbaar maken, waarop de klager nog een laatste maal schriftelijk mag reageren. Nadien volgt een hoorzitting met drie leden van de RVDJ - een uitgever, een journalist en een externe - en de ombudsman/secretaris-generaal. Tijdens de hoorzitting kunnen de klager en beklagde hun standpunt nogmaals verduidelijken en worden indien nodig bijkomende vragen gesteld door de leden van de raad.

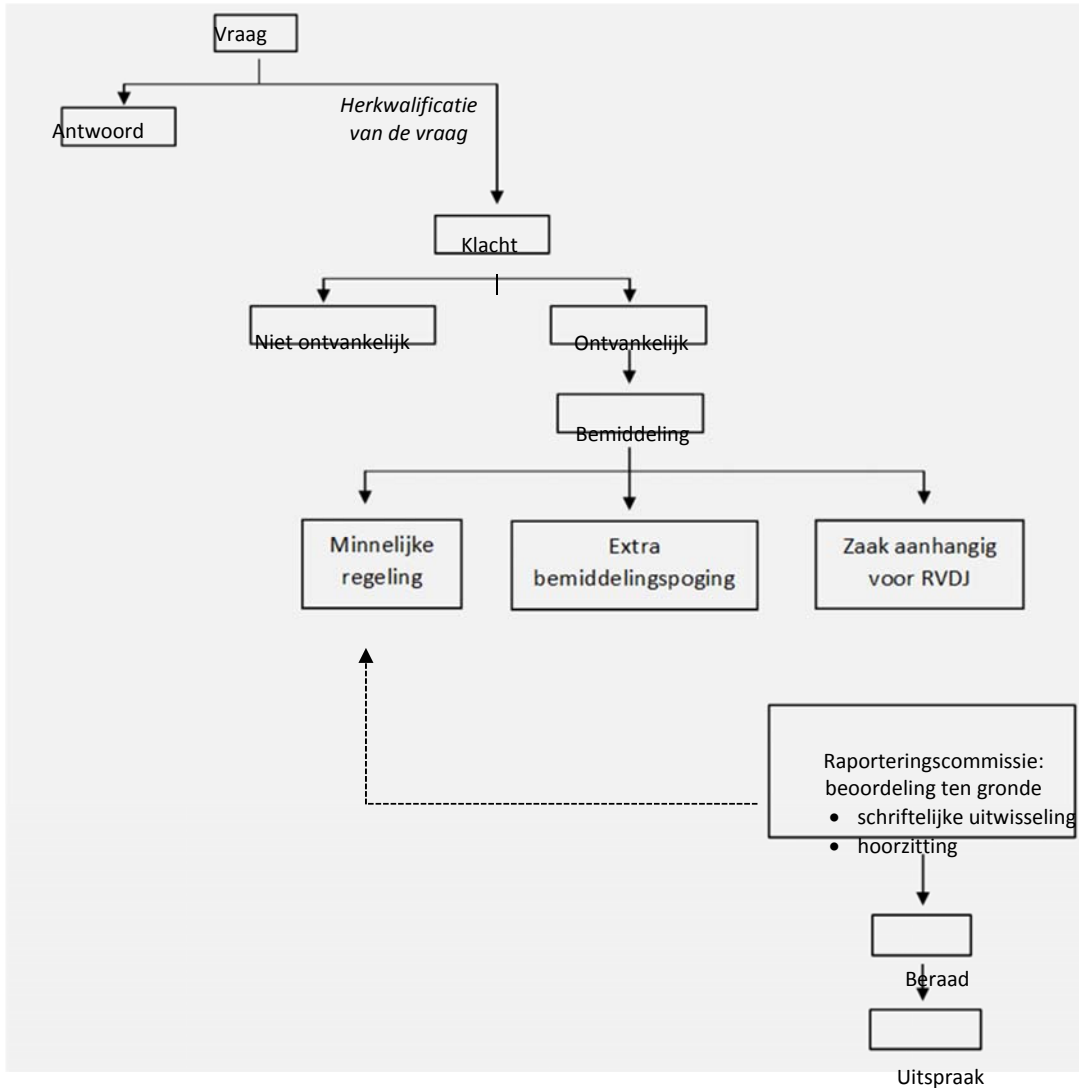
Uitzonderlijk leidt een hoorzitting toch nog tot een minnelijke regeling. De klachtenprocedure wordt dan afgebroken. Zo niet buigen de drie leden van de raad en de ombudsman/secretaris-generaal zich na de hoorzitting over de vraag of de klacht gegrond of ongegrond is. Ze stellen een ontwerpbeslissing op die nadien door de voltallige raad wordt besproken. Wanneer de voltallige raad zich niet achter het voorstel schaart wordt dat bediscussieerd en aangepast.

Na het bereiken van een akkoord, publiceert de raad deze beslissing op haar website. Van iedere uitspraak wordt ook een samenvatting gepubliceerd in het tijdschrift *De Journalist* en in het tijdschrift *Auteur en Media*. Deze publicaties worden niet geanonimiseerd, journalist en medium worden bij naam genoemd. Als een klacht gegrond wordt bevonden, moet tot slot ook het medium zelf waartegen de klacht werd ingediend, een korte tekst publiceren met uitspraak van de raad. Op de uitspraak van de raad volgt geen sanctie. Het gaat om een moreel oordeel.

De werking van de raad staat volledig los van gerechtelijke klachten. De raad ziet toe op de naleving van de beroepscode en niet op de naleving van wetten of decreten, zij speelt dan ook geen enkele fout tegenover de code door aan gerechtelijke diensten. Een juridische procedure en een klachtenbehandeling bij de raad kunnen ook naast elkaar verlopen, het een sluit het ander niet uit.

²⁹² In 2016 werden 71 klachten ingediend, 51 door particulieren en 20 door organisaties. Daarnaast werden ook nog 17 openstaande dossiers behandeld van klachten die al in 2015 werden ingediend. Van de 67 dossiers die werden afgerond in 2016 werden er 28 in der minne geregeld. (Raad voor de Journalistiek. Jaarverslag 2016)

Figuur 4 Klachtenprocedure Raad voor de Journalistiek



5.3 Reflectie

De RVDJ is een zelfregulerend orgaan dat journalistieke handelingen spiegelt aan de deontologische code die van kracht is in de sector. Een belangrijk verschil met de aanpak van het BIV als zelfregulerend controleorgaan voor de vastgoedsector, is dat de deontologische code voor de RVDJ enkel toezicht houdt op het naleven van haar eigen code en niet op het naleven van wetten of decreten. De RVDJ buigt zich niet over persmisdrijven, daarvoor moeten (vermeende) slachtoffers zich wenden tot het gerecht. De deontologische code waarover het BIV waakt, verwijst daarentegen expliciet naar welbepaalde wetten die vastgoedmakelaars bij het uitoefenen van het beroep moeten eerbiedigen.²⁹³ De RVDJ is geen tuchtorgaan en kan geen (tucht)sancties opleggen, het BIV wel.

²⁹³ Het gaat daarbij onder meer om de wet van 30 juli 1981 tot bestraffing van bepaalde door racisme en xenofobie ingegeven daden; de wet van 25 februari 2003 ter bestrijding van discriminatie en tot wijziging van de wet van 15 februari 1993 tot oprichting van een Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding; en de wet van 8 december 1992 tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer ten opzichte van de verwerking van persoonsgegevens, en de besluiten genomen ter uitvoering van deze wet. Zie eerder in dit rapport voor een bespreking van de toepassing van deze regelgeving op de private huurmarkt.

5.3.1 Reguleringsstijl

De aanpak van de RVDJ is gekenmerkt door een overtuigende ('compliance') aanpak: het maakt haar code bekend, schrijft richtlijnen uit die meer duidelijkheid geven over hoe men de deontologische code kan naleven. Wanneer een individu zich benadeeld voelt door het handelen of publiceren van een journalist of uitgever, wordt ook telkens - en soms herhaaldelijk - gepoogd om tot een minnelijke regeling te komen.

Hoewel de Raad geen sancties oplegt, hebben de morele oordelen die de Raad uitspreekt toch een afschrikkend effect ('deterrence'). Het principe van 'naming and shaming' dat de Raad hanteert, maakt dat zowel de eigen sector als het brede publiek kan terugvinden dat de Raad meent dat een welbepaalde actor in de sector een fout beging. Dit maakt, volgens de Raad, dat hun oordelen zwaarwegende uitspraken zijn en dat journalisten en uitgevers absoluut niet graag een oordeel over hun handelen krijgen.

In de werking van de raad zien we geen opbouwende aanpak of handhavingsspijdeling van overtredingen tegenover de code. Iedere klacht wordt op zichzelf behandeld, er worden geen linken gelegd met eventuele eerdere klachten tegen eenzelfde journalist of uitgever. Ook de uitspraken die de Raad doet gaan enkel over de specifieke klacht. Er is dus geen verschillende aanpak bij journalisten of uitgevers die voor het eerst of herhaaldelijk een klacht tegen zich gericht krijgen. Ook de gevolgen - een uitspraak - blijven gelijk.

5.3.2 Randvoorwaarden

Net zoals we de werking van Federgon spiegelden aan enkele randvoorwaarden voor zelfregulering, kijken we ook voor naar randvoorwaarden waaraan de aanpak van de RVDJ beantwoordt. We beperken ons opnieuw tot die elementen die er het meest uit springen.

De RVDJ dekt ten eerste het overgrote deel van de journalisten en uitgevers. Er is dus een hoge organisatiegraad in de sector, wat zelfregulering vergemakkelijkt.²⁹⁴ Zoals gesteld onderschrijft bijna de volledige sector de werking van de raad en belooft zij mee te werken aan de klachtenprocedure. In de sector worden vaktijdschriften uitgebreid verspreid, wat maakt dat beslissingen van de raad die daarin worden gepubliceerd, een groot publiek bereiken.

De raad streeft verder een grote transparantie na inzake haar werking. Op de website staat informatie over onder meer de leden van de raad, de werkingsprocedures, jaarverslagen. Ook alle uitspraken van de raad worden op haar website gepubliceerd.²⁹⁵ Er is voor iedere zaak een zeer beknopte vermelding of de klacht al dan niet gegrond is, maar ook de volledige uitspraak is telkens raadpleegbaar.

Tot slot zien we dat de raad wil niet alleen vertegenwoordigers uit de sector telt, maar ook vertegenwoordigers van de samenleving. Op die manier wil de raad tegen gaan dat enkel de sector zelf instaat voor de artikels die worden vastgelegd of aangepast in de code en de bijhorende richtlijnen, maar ook haar uitspraken. Op die manier moet het risico op 'zelfbediening, namelijk dat de sector haar eigen belangen nastreeft en zichzelf beschermt,²⁹⁶ worden tegen gegaan.

²⁹⁴ Baarsma et al. (2003), *op cit.*; van Boom et al. (2009), *op cit.*

²⁹⁵ Indien de klacht aanhangig wordt gemaakt bij de raad (zie eerder). Zaken die in der minne worden geregeld, worden niet bekend gemaakt.

²⁹⁶ Baarsma et al., 2003, *op cit.*; Baldwin & Cave (1999), *op cit.*; Campbell, 1997 in van Boom et al. (2003), *op cit.*; Palzer & Schreuer (2003), *op cit.*

6. PRIVATE HUURMARKT IN FRANKRIJK

In Frankrijk werden verschillende instrumenten ontwikkeld die moeten bijdragen aan de strijd tegen discriminatie op de private huurmarkt. Enerzijds gaat het om een klassiek discriminatieverbod, met strafrechtelijke en burgerrechtelijke sancties, anderzijds bestaan ook instrumenten die de sector zelf moet uitvoeren, waarbij vertegenwoordigers van de aanbodzijde van de markt worden betrokken of waarbij het initiatief door actoren op de markt werd genomen.²⁹⁷

Het Franse Strafwetboek legt in eerste instantie een aantal criteria vast op basis waarvan geen onderscheid mag worden gemaakt tussen verschillende personen, zoals onder meer 'afkomst', 'handicap' en 'vermogen'. Wanneer toch een onderscheid wordt gemaakt op basis van deze criteria en er geen sprake is van een (wettelijke) uitzondering, dan kunnen sancties zoals een boete of een gevangenisstraf worden opgelegd (artikel 215-1 en 215-2 Code Penal). Burgerrechtelijk werd het verbod om een discriminatoir onderscheid te maken tussen verschillende kandidaat-huurders opgenomen in de wet van 6 juli 1989.²⁹⁸ Sinds 2014 (met de zogenaamde 'Loi-ALUR') zijn hierbij dezelfde discriminatiegronden van toepassing als bij de strafrechtelijke verbodsbepaling. Net als in Vlaanderen is er in de burgerrechtelijke procedure sprake van een verdeling van de bewijslast. Ook in Frankrijk leidde dit in het verleden echter slechts tot een gering aantal succesvolle procedures waarbij het bestaan van discriminatie werd aangetoond. Recent (2017) bepaalde de Franse wetgever wel dat het feit dat een persoon werd gediscrimineerd die optrad met het enkele doel om discriminatie aan te tonen (d.i. zonder de wil om daadwerkelijk te contracteren), de aansprakelijkheid niet uitsluit van diegene die een inbreuk maakte op het discriminatieverbod.²⁹⁹ In navolging van een arrest van het Franse Hof van Cassatie heeft de wetgever hiermee juridische bezwaren tegen het gebruik van een praktijktest in gerechtelijke procedures willen wegnemen. De impact op het terrein kan op dit moment echter nog niet worden beoordeeld.

Verder werd op de Franse private huurmarkt een kader uitgebouwd voor de sector van vastgoedmakelaars. Het omvat een aantal maatregelen die toezicht moeten inbouwen op de werking van deze professionele verhuurders. De loi-ALUR voorziet ten eerste in de oprichting van de *Conseil National de Transaction et de Gestion Immobilières (CNTGI)*, een nationale raad die toekijkt op de professionaliteit van de sector en beschikt over een tuchtcommissie die zich kan uitspreken over klachten ten aanzien van discriminatoir gedrag van makelaars. De raad bestaat uit een voorzitter, die expert is op het vlak van huisvesting maar niet vertegenwoordigt is in een belangenorganisatie in de sector, en vertegenwoordigers uit zowel belangenorganisaties van vastgoedmakelaars als consumenten.³⁰⁰ Ten tweede is er een *deontologische code* aangenomen waarin het verbod op discriminatie - en de daaraan gelieerde wetgeving - expliciet opneemt. Vervolgens is ook de verplichting opgelegd om blijvend vormingen te volgen, met een minimum van 42 uren waarvan minstens twee uren moeten handelen over de deontologische code. Sancties die al bestonden blijven bestaan en kunnen gaan tot het intrekken van de beroepskaart van de verantwoordelijke van een immobiliënkantoor.

De *Défenseur des droits*, het Franse Mensenrechteninstituut, richtte op haar beurt een *overlegcomité* op om een kader te creëren voor regelmatige en blijvende dialoog tussen de verschillende actoren op de markt. Dit overleg moet verschillende doelen dienen: een dialoog levendig houden over een lange

²⁹⁷ De informatie over deze recente ontwikkelingen werd bezorgd door *Défenseur des droits*, een onafhankelijk instituut dat in Frankrijk toezicht houdt op het verdedigen van diegenen bij wie de mensenrechten niet werden gerespecteerd en strijdt voor gelijkheid en eenieders gelijke toegang tot rechten.

²⁹⁸ Voluit: 'Loi n° 89-462 du 6 juillet 1989 tendant à améliorer les rapports locatifs et portant modification de la loi n° 86-1290 du 23 décembre 1986'.

²⁹⁹ Loi n° 2017-86 du 27 janvier 2017 relative à l'égalité et à la citoyenneté.

³⁰⁰ <http://www.cohesion-territoires.gouv.fr/conseil-national-de-la-transaction-et-de-la-gestion-immobilières-cntgi>

tijd; betrokkenen sensibiliseren over het thema discriminatie; kennis en begrip bijbrengen over de problematiek en over de concrete situaties die de Défenseur des droits behandelt; het opsporen en delen van goede voorbeelden, initiatieven, innovatieve acties en moeilijkheden die men ondervindt; en het betrekken van de relevante actoren bij het ontwikkelen van instrumenten voor particuliere en professionele verhuurders die hen toelaten om discriminatie in verhuurprocedures te identificeren en in de toekomst te vermijden. Aansluitend sloot de Défenseur des Droits ook een akkoord met het ministerie van huisvesting om een onderzoek uit te voeren naar de impact van de voorgenomen preventieve en sensibiliserende maatregelen. Vastgoedmakelaars zullen herhaaldelijk worden getest om te kijken of er zich een verschil aftekent tussen een groep makelaars die een sensibiliserende waarschuwingsmail krijgt, aangevuld met een brochure 'verhuren zonder discrimineren' en een groep makelaars die geen sensibiliserende mail kreeg. De achterliggende filosofie is om de bestrijding van discriminatie op de private huurmarkt te structureren door in overleg met de sector maatregelen uit te werken, op te volgen en te evalueren, en waar nodig bij te sturen.

Ook op lokaal niveau nemen overheden initiatieven. Bijvoorbeeld, de lokale overheid van Villeurbanne (een stad ten noordoosten van Lyon) en de departementale raad van Essone (een departement ten zuiden van Parijs) hebben *testings* uitgevoerd bij particuliere verhuurders en vastgoedkantoren naar raciale discriminatie. In beide gevallen moesten de tests de problematiek in kaart brengen, maar tegelijkertijd verhuurders aanzetten om op vrijwillige basis na te denken over hun praktijken om die te verbeteren en discriminatie in de toekomst te vermijden.

Tot slot is er in zeer geringe mate initiatief dat uitgaan van de verhuursector zelf. Enkele grotere vastgoedketens organiseren zelf een vorm van mystery shopping om de kwaliteit van de dienstverlening in de franchise-ondernemen te controleren. De omgang met discriminatie is daarbij een van de aandachtspunten van de tests. Een van de knelpunten hierbij is dat het vooralsnog ontbreekt aan (publieke) evaluaties van deze controles.

Samenvattend zien we een juridisch kader dat met gelijkaardige knelpunten te kampen heeft als het Vlaamse Gelijkekansendecreet. Daarnaast bestaan een aantal instrumenten met een sensibiliserende finaliteit die zich richten tot zowel particuliere verhuurders als vastgoedmakelaars. Een bijkomend deontologisch kader werd alleen ontwikkeld voor de vastgoedsector. Net als in België vormen de particulieren echter een belangrijk deel van de markt. Het aandeel particulieren dat zonder bemiddeling verhuurt verschilt tussen regio's, maar schommelt van 40 tot 60%. Het gaat dus, net als in België, om zeer veel verschillende actoren. Dat maakt het moeilijk deze groep te bereiken. Bovendien zijn er, opnieuw zoals in België, relatief weinig klachten van slachtoffers van discriminatie, waardoor het moeilijk is een correct beeld te krijgen van discriminatie door particulieren en hier tegen op te treden.

DEEL 3: ZELFREGULERING OP DE PRIVATE HUURMARKT - EEN VERKENNING VAN INSTRUMENTEN

1 INLEIDING

In deel 3 van het rapport bekijken we welke instrumenten binnen een zelfregulerend kader kunnen worden ingezet om discriminatie te bestrijden op de private huurmarkt. Een centraal element in de onderzoeksoopdracht was de vraag hoe een model van mystery shopping - binnen een kader van zelfregulering - kan worden uitgewerkt. We kozen ervoor om een bredere blik te behouden en ook te kijken welke andere instrumenten - opnieuw binnen een zelfregulerend kader - kunnen worden ingezet om discriminatie tegen te gaan. We hebben daarbij oog voor zowel bestaande instrumenten als mogelijke nieuwe instrumenten. Voor de instrumenten die bestaan, gaan we na hoe ze worden ervaren door de actoren op het terrein en ook hoe ze indien nodig kunnen worden versterkt. Voor nieuwe instrumenten halen we inspiratie bij de externe voorbeelden die we in deel 2 bespraken en uit bestaand onderzoek naar discriminatie op de (Vlaamse) huurmarkt. We bespreken hoe die instrumenten er zouden kunnen uitzien en wat de verschillende actoren ervan verwachten.

We bouwen onze analyse op aan de hand van het onderscheid dat we in de literatuurstudie maakten tussen een *compliance* en een *deterrence* reguleringsstijl. In de *compliance* benadering staan overtuiging, informeren en sensibilisering centraal, de *deterrence* aanpak zet vooral in op het afdwingen van naleving en vergelding. In wat volgt bespreken we dus eerst de instrumenten die verhuurders informeren over de antidiscriminatieregelgeving, die verhuurders sensibiliseren en die hen versterken in professionele selectie. Daarna komen de instrumenten aan bod waarmee de naleving van de regelgeving wordt afgedwongen en die tot een sanctie van discriminerende verhuurders kunnen leiden. Vervolgens staan we kort stil bij initiatieven die binnen het Vlaamse woonbeleid (kunnen) worden ontwikkeld maar niet expliciet gericht zijn op het tegengaan van discriminatie. Maar het zijn instrumenten die kunnen bijdragen aan het verhogen van de toegankelijk van de private huurmarkt. Hoewel ze dus niet aansluiten bij de focus van dit rapport, vermelden we ze beknopt.

Onze analyse steunt op drie soorten bronnen: literatuur, beleidsdocumenten en interviews.

We gingen ten eerste in wetenschappelijke literatuur en beleidsdocumenten op zoek naar informatie over de verschillende instrumenten die al worden ingezet op de private huurmarkt en over instrumenten die een antidiscriminatieplan zouden kunnen versterken. We kijken dus in de eerste plaats naar teksten die de Vlaamse huurmarkt behandelen. We focussen in die teksten op de werking, effectiviteit en methodologie van de besproken instrumenten. Vooral het gebruik van discriminatietesten wordt uitvoerig bediscussieerd in deze literatuur.

Tot slot namen we tien interviews af met organisaties die huurders, verhuurders en vastgoedmakelaars vertegenwoordigen (Vlaams Huurdersplatform, Verenigde Eigenaars, Eigenaarsbond, CIB Vlaanderen), het controleorgaan voor de vastgoedmakelaars (BIV), experts (Minderhedenforum en Unia) en academische experts (Professor Baert, Professor Verhaeghe en Professor Vrielink) (tabel 1). Voor de interviews met de huurders-, verhuurders- en vastgoedmakelaarsorganisaties, het BIV en de experts uit het middenveld werd hetzelfde semigestructureerd interviewschema gehanteerd. Dat schema was opgebouwd uit drie blokken. In een eerste blok bespraken we de randvoorwaarden voor zelfregulering die we in de literatuurstudie identificeerden. In een tweede blok hadden we aandacht voor de instrumenten die vandaag al bestaan om discriminatie op de private huurmarkt aan te pakken. We peilden naar de ervaring van de respondent en de sterke, zwakke en mogelijke verbeterpunten van deze tools. In een derde blok dachten we tot slot na over nieuwe instrumenten die kunnen worden ontwikkeld. Voor de interviews met experts uit de academische wereld gebruikten we een apart interviewschema. Hoewel de drie vernoemde blokken wel aan bod kwamen, vertrokken we in die interviews meer vanuit de specifieke expertise van de respondent (lessen die we kunnen trekken uit de studies naar discriminatie op de arbeidsmarkt, het uitwerken en uitvoeren van discriminatietesten, de werking van het discriminatierecht en bestuurskundige inzichten).

De duur van de interviews varieerde van 45 minuten tot 1u45 minuten. Twee onderzoekers waren steeds aanwezig tijdens het interview om alle aspecten die tijdens het gesprek aan bod kwamen voldoende uit te diepen. Alle gesprekken werden met toestemming van de respondent opgenomen en nadien volledig getranscribeerd. Vervolgens werden zij met behulp van de analysesoftware Nvivo gecodeerd. Het gesprek met professor Vrielink week af van deze werkwijze. Het interview gebeurde telefonisch, waardoor slechts een onderzoeker betrokken was en het gesprek ook niet kon worden opgenomen. De onderzoeker nam uitgebreid verslag, om het gesprek zo waarheidsgetrouw mogelijk te reconstrueren.

Tabel 1 Overzicht respondenten

Vertegenwoordigers uit sector	Verenigde Eigenaars	46 min
	Eigenaarsbond	1u32 min
	CIB Vlaanderen	1u23 min
	Vlaams Huurdersplatform	1u36 min
	BIV	1u32min
Experten	Minderhedenforum	1u02 min
	Unia	1u42 min
	Prof. Stijn Baert ¹	45 min
	Prof. Pieter-Paul Verhaeghe ²	1u29 min
	Prof. Jogchum Vrielink ³	45 min

¹ Stijn Baert is professor in de empirische arbeidseconomie aan de UGent. Hij deed veelvuldig onderzoek naar discriminatie op de arbeidsmarkt. <http://users.ugent.be/~sbaert/>

² Pieter-Paul Verhaeghe is professor sociologie aan de Vrije Universiteit Brussel. Hij is als postdoctoraal medewerker ook verbonden aan de vakgroep sociologie van de Universiteit Gent. Hij was betrokken in verschillende onderzoeksprojecten die discriminatie op de private huurmarkt bestudeerden. Momenteel werkt hij aan een boek over het gebruik van praktijktesten en mystery shopping in de strijd tegen discriminatie. <https://pieterpaulver.wordpress.com/about/>

³ Jogchum Vrielink is professor discriminatierecht en rechtstheorie aan de Universit  Saint-Louis (Brussel).

Het onderzoeksproces werd opgevolgd door een begeleidingsgroep. Die kwam op verschillende momenten samen, waarop de geplande aanpak en voortgang van het onderzoek werd bediscussieerd. Er werd onder meer besproken of de literatuurstudie volledig was en er werd afgetoetst of de geplande interviewaanpak (selectie respondenten en inhoudelijke focus) toereikend was.

2 INSTRUMENTEN VANUIT EEN *COMPLIANCE* BENADERING

Er bestaan al een aantal instrumenten op de private huurmarkt die inzetten op het bestrijden van discriminatie en die passen binnen een *compliance* stijl. Er wordt ook door actoren op het terrein en door onderzoekers nagedacht over de ontwikkeling van nieuwe tools die we binnen de *compliance* aanpak kunnen plaatsen. De instrumenten zijn er elk op gericht om verhuurders en vastgoedmakelaars - en in sommige gevallen ook huurders - te informeren over de bestaande wetgeving en om een bewustzijn te creëren rond discriminatie. Andere instrumenten zijn concrete tools om op een correcte manier te handelen. Sommige van de bestaande instrumenten richten zich tot zowel verhuurders als makelaars, andere zijn specifiek ontwikkeld/te ontwikkelen voor particuliere verhuurders dan wel vastgoedmakelaars. In de volgende secties bespreken we de werkwijze en doelstelling van de verschillende instrumenten alsook de ervaring van de stakeholders.

6.1 Informatie- en sensibiliseringcampagnes

Verschillende actoren op het terrein zetten in op het informeren en sensibiliseren van de particuliere en professionele verhuurders. We geven een overzicht van acties die zij in het verleden reeds ondernamen, zonder daarbij exhaustief te kunnen zijn.

De Verenigde Eigenaars en de Eigenaarsbond geven aan dat het informeren en sensibiliseren van hun leden in belangrijke mate gebeurt in een-op-een contacten met verhuurders, wanneer die laatste concrete vragen voorleggen aan de ledenorganisaties. Beide organisaties geven dan duiding bij de antidiscriminatiewetgeving en haar toepassing op de private huurmarkt, wat zich vertaalt in concreet advies over welke informatie een verhuurder al dan niet kan opvragen bij een kandidaat-huurder. Naast dit een-op-een advies komt selectie en discriminatie als thema af en toe aan bod in informatie-tools gericht aan het gehele ledenbestand, zoals een nieuwsletter of een informatieavond. De Verenigde Eigenaars publiceerden in 2017 bijvoorbeeld een artikel in samenwerking met Vluchtelingenwerk Vlaanderen waarin veelvoorkomende vragen met betrekking tot het verhuren aan vluchtelingen worden beantwoord. Het artikel behandelt de asielprocedure en benoemt de documenten waarover vluchtelingen moeten beschikken en die verhuurders kunnen opvragen. De Eigenaarsbond merkt op dat het moeilijk is om breed gerichte informatie voldoende aantrekkelijk te maken. Verhuurders willen, zo stelt de organisatie, antwoorden op concrete vragen en zijn weinig geïnteresseerd in algemene informatiesessies of –brochures.

CIB Vlaanderen en het BIV informeren en sensibiliseren de makelaarssector vanuit hun specifieke rol als respectievelijk ledenorganisatie en beroepsinstituut. Ze bieden beide bestaande instrumenten aan op hun websites, zoals de standaardinlichtingenfiche (zie verder). Daarnaast communiceren ze over vonnissen en arresten met betrekking tot makelaarspraktijken, wat volgens CIB Vlaanderen een sterke sensibiliserende kracht uitdraagt. Ook vonnissen en arresten omtrent discriminatie zouden dus kunnen worden gecommuniceerd. Het BIV heeft vervolgens een *bundel Discriminatie*³⁰¹ op haar website, die standpunten van het instituut en informatiebrochures verzamelt.

Unia geeft het voorbeeld van lokale besturen die particuliere verhuurders informeren en sensibiliseren. Het stadsbestuur van Brugge organiseerde in samenwerking met Unia een informatieavond voor particuliere verhuurders. Er waren lezingen van een vrederechter, een notaris, een medewerker van de stedelijke dienst wonen, een vastgoedmakelaar en een medewerker van Unia. Zo kwamen verschillende aspecten van verhuren aan bod, waaronder de antidiscriminatiewetgeving. De stad nodigde

³⁰¹ <http://www.biv.be/themabundels/bundel-discriminatie>

verhuurders schriftelijk uit. Ze baseerde zich daarbij op contactgegevens van de stad en bereikte zo ook verhuurders die niet zijn aangesloten bij ledenorganisaties.

Unia geeft brochures uit die zich richten tot huurders en verhuurders om hen te informeren over de antidiscriminatie wetgeving.³⁰² Unia publiceerde ook samen met de Gewestelijke overheidssdienst Brussel, het BIV, de Brusselse Bond voor het Recht op Wonen, de Verenigde Eigenaars en het Frans-talige Syndicat National des Propriétaires et Copropriétaires de brochure *Discriminatie op de huisvestingsmarkt. Informatie voor huurders, eigenaars en professionals uit de sector*. Daarin staat de wetgeving en haar toepassing aan de hand van voorbeelden uitgelegd. Deze publicaties worden niet alleen door Unia zelf verspreid. Zo biedt het BIV in haar bundel discriminatie op de website de laatstgenoemde brochure digitaal aan, de Verenigde Eigenaars stellen een papieren versie ter beschikking in al hun permanenties. We merken op dat de Eigenaarsbond bij haar leden opmerkt dat de beschikbare brochures niet altijd voldoende verstaanbaar zijn. De brochures bevatten volgens de organisatie te veel informatie en zouden korter en krachtiger moeten.

Uit het voorgaande kunnen we enkele aandachtspunten afleiden waarmee rekening dient te worden gehouden wanneer verder wordt ingezet op sensibilisering en informering.

- Informatie- en sensibiliseringscampagnes moeten breder dan enkel ledenorganisaties worden gedragen. Voor de professionele makelaarssector kan samenwerking met het BIV ervoor zorgen dat de hele sector gecapteerd wordt. Voor de particuliere verhuurders moeten andere partnerschappen worden gezocht. Hier lijkt een rol weggelegd voor lokale overheden. Particuliere, vaak oudere verhuurders zouden een relatief hoog vertrouwen hebben in de overheid en een zekere bereidheid tonen om deel te nemen aan informatiesessies die lokale overheden organiseren.³⁰³ Ook bij schriftelijke campagnes kan de overheid een voortrekkersrol spelen in het bereiken van een zo groot mogelijke groep verhuurders. Men kan bijvoorbeeld terugvallen op de overheid die via de registratie van huurcontracten een overzicht krijgt van een grotere groep particuliere verhuurders³⁰⁴ of op het kadastraal inkomen en nagaan wie meer dan één pand bezit.
- Geef discriminatie een centrale plaats op informatiemomenten of ledencongressen. We horen bij zowel het BIV als de Eigenaarsbond dat het moeilijk is de nodige aandacht en interesse te wekken om informatie omtrent discriminatie te vergaren. Wanneer de thematiek enkel in facultatieve werkgroepen wordt behandeld, dreigt slechts een kleine groep te worden bereikt. Unia bevestigt dat workshops die zij in het verleden organiseerde (bv. op een evenement georganiseerd door het BIV) slechts weinig deelnemers aantrok. Op basis van de ervaring van de verschillende stakeholders, menen we dat men enkel door discriminatie op de plenaire agenda te plaatsen, is verzekerd een grote groep te bereiken.

6.2 Standaardinlichtingenfiche

Het toenmalige Centrum voor gelijke kansen en voor racismebestrijding (nu Unia), het BIV en de Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer (verder Privacy commissie) stelden een standaardinlichtingenfiche op die verhuurders/makelaars toelaat op een correcte wijze informatie te verzamelen over kandidaat-huurders (zie bijlage 1). Het document peilt naar de informatie die verhuurders nodig hebben om een geschikte huurder te vinden, maar respecteert daarbij de antidiscriminatie wetgeving en het advies van de Privacy commissie.³⁰⁵ Naast de inhoud van het document

³⁰² Bijvoorbeeld de brochure *Discriminatie op de huisvestingsmarkt: hoe kan je reageren*. Zie http://www.unia.be/files/Z_ARCHIEF/CECLRLOGEMENTNL.pdf

³⁰³ Hubeau, B. & Vermeir, D. (2015), *Op cit.*

³⁰⁴ Toch biedt ook dit geen garantie op een volledige dekking. Onderzoek van het Steunpunt Wonen toonde aan dat een vierde van de verhuurders het huurcontract niet laat registreren. Zie Heylen, K (2015a). *Grote Woononderzoek 2013. Deel 5. De private huurmarkt: vraag -en aanbodzijde*. Leuven: Steunpunt Wonen.

³⁰⁵ Aanbeveling 2009/1 van 18 maart 2009.

is de timing van het gebruik ervan belangrijk. Het invullen van de fiche mag door de verhuurder niet als voorwaarde worden gesteld om de huurwoning te kunnen bezichtigen.³⁰⁶ Volgens CIB Vlaanderen neemt dat niet weg dat een vastgoedmakelaar of een particuliere verhuurder over de mogelijkheid beschikt om voorafgaand aan een plaatsbezoek de minimale identiteitsgegevens op te vragen, zodat de vastgoedmakelaar of de verhuurder weet met wie een plaatsbezoek wordt afgesproken. Vanuit praktisch oogpunt beklemtoont CIB Vlaanderen dat het ook mogelijk moet zijn om nutteloze plaatsbezoeken te vermijden, bijvoorbeeld omdat het pand te klein is voor het gezin van de kandidaat.

De interviews met stakeholders laten net als eerder onderzoek van Hubeau en Vermeir³⁰⁷ zien dat het gebruik van de fiche waardevol wordt geacht. Terwijl het volledige advies van de Privacy commissie als te complex en weinig toegankelijk wordt ervaren, biedt de standaardinlichtingenfiche een duidelijk overzicht van de informatie die mag worden opgevraagd en vangt op die manier mogelijke problemen omtrent de kennis van de antidiscriminatiewetgeving en het advies van de Privacy commissie op.

Toch worden het advies van de Privacy commissie en de fiche niet zonder meer positief bevonden. Voor CIB Vlaanderen is de beperking om gegevens op te vragen op het moment van contactname door de kandidaat-huurder te strikt. De organisatie kreeg in het verleden een aantal meldingen van makelaars die tijdens een plaatsbezoek werden geconfronteerd met agressie door de kandidaat-huurder. Het beschikken over persoonsgegevens zal agressie door deze kandidaten wellicht niet kunnen voorkomen, maar het zou het indienen van een klacht bij de politie en het identificeren van wel vergemakkelijken. Daarom pleit CIB Vlaanderen ervoor om de persoonsgegevens al voor het plaatsbezoek te mogen opvragen, om de veiligheid van medewerkers van een immobiliënkantoor zo goed als mogelijk te waarborgen.

Het Minderhedenforum en het VHP menen dat de fiche de gelijke behandeling van kandidaat-huurders nog onvoldoende vrijwaart. Het Minderhedenforum merkt op dat de fiche zelf enkel peilt naar de *hoogte* van het inkomen, maar dat door het moeten toevoegen van bewijsstukken ook de *aard* van het inkomen worden blootgelegd. Dat laat de verhuurder toch toe hier een onderscheid op te maken. Volgens CIB Vlaanderen is dat echter onvermijdelijk: het louter laten invullen van de hoogte van het inkomen zonder bewijsstuk biedt onvoldoende zekerheid voor de verhuurder. Het VHP gaf eerder³⁰⁸ inhoudelijke opmerkingen op de fiche. Het platform stelt de vraag naar informatie omtrent de burgerlijke staat van kandidaat-huurders, de borgstelling en het bewijs van de betaling van drie maanden huur in de vorige woning ter discussie.

CIB Vlaanderen ziet naast de noodzaak om de standaardinlichtingenfiche te actualiseren ook mogelijkheden om de vorm ervan te optimaliseren. Meer concreet gaat het om het bekijken of de fiche kan worden vertaald in een online toepassing. De organisatie merkt dat sommige vastgoedkantoren hier al mee bezig zijn. Met een digitale tool maken zij het ook voor huurders mogelijk om zelf na te gaan of hij/zij in aanmerking komt voor een bepaald pand.

Het gebruik van de standaardinlichtingenfiche is niet verplicht. Het valt niet na te gaan in welke mate ze effectief wordt gebruikt. Ze wordt aangeboden op de websites van CIB Vlaanderen, BIV en Unia. Na de lancering van de fiche heeft het BIV het kenbaar gemaakt aan haar leden, maar vandaag is er geen actieve communicatie meer rond. Volgens CIB Vlaanderen is het gebruik ervan goed ingeburgerd bij vastgoedmakelaars. Unia merkt wel dat makelaars waarover zij een melding krijgen, de standaardinlichtingenfiche vaak niet gebruiken. Bij particuliere verhuurders lijkt het document vooralsnog minder ingang te vinden. De Verenigde Eigenaars ontwikkelden een eigen fiche die afwijkt van het standaarddocument en die volgens de organisatie bovendien weinig wordt gebruikt. De Eigenaarsbond heeft geen zicht op het gebruik van de standaardinlichtingenfiche door haar leden. Bovendien erkent

³⁰⁶ Hubeau, B. & Vermeir, D. (2015). *Op cit.*, p. 43-45.

³⁰⁷ Hubeau, B. & Vermeir, D. (2015), *op cit.*

³⁰⁸ Hubeau, B. & Vermeir, D. (2015). *Op cit.*, p. 43-45.

de Eigenaarsbond dat verhuurders ook als zij de standaardinlichtingenfiche gebruiken op andere manieren informatie najagen en dat de fiche daar niet aan kan verhelpen. Ook het Minderhedenforum, Unia en het VHP merken dat zowel makelaars als particuliere verhuurders niet altijd de standaardfiche hanteren of de fiche aanpassen en peilen naar bijkomende informatie.

Zowel verhuurders- als huurdersorganisaties zien belang in het verder promoten van het gebruik van de fiche. Voor het verplichten ervan is er echter geen vraag. Een verplichting zou verhuurders opleggen om alle potentiële kandidaten te onderwerpen aan een uitgebreide bevraging. Die systematische bevraging is volgens verhuurders- noch huurdersorganisaties wenselijk. Verhuurdersorganisaties wensen bovendien enige flexibiliteit in hun werking te behouden.³⁰⁹ Voor Unia is het decretaal oplist van welke gegevens wel of niet kunnen worden opgevraagd - maar dus niet in een specifieke vorm zoals de fiche - wel een valabele piste. Het kijkt daarvoor naar het Waals Gewest waar men over een dergelijke bepaling nadenkt en het Brussels Hoofdstedelijk Gewest waar een dergelijke afbakening is vastgelegd. Op 18 juli 2017 heeft het Brussels parlement een ontwerp van ordonnantie³¹⁰ aangenomen dat de wetgeving op de huurovereenkomsten in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest hervormt. De ordonnantie bepaalt dat een verhuurder enkel volgende gegevens kan inwinnen van een kandidaat-huurder:³¹¹

- de naam en voornaam van de kandidaat-huurder(s);
- een communicatiemiddel met de kandidaat-huurder;
- elk document dat het mogelijk maakt de identiteit van de huurder en zijn bekwaamheid om te contracteren vast te stellen;
- het aantal personen uit wie het huishouden bestaat;
- het bedrag van de financiële middelen waarover de huurder beschikt of de raming ervan.

De ordonnantie bepaalt bovendien dat een persoon pas als kandidaat-huurder wordt beschouwd wanneer hij/zij na een bezoek aan het pand zijn/haar interesse te kennen geeft. Pas op dat moment mag dus de hierboven opgesomde informatie worden opgevraagd.

CIB Vlaanderen is echter niet gewonnen voor een limitatieve, decretaal vastgelegde lijst van informatiegegevens die door een verhuurder of een vastgoedmakelaar mogen worden opgevraagd. Dit zou volgens de organisatie een verregaande inperking betekenen van de vrijheid van elk van de partijen om bepaalde informatie op te vragen of op eigen initiatief aan te leveren. CIB Vlaanderen stelt dat de Aanbeveling 01/2009 en het Gelijkheidsdecreet reeds een stringent regelgevend kader bestaat. CIB Vlaanderen geeft bovendien aan dat er heel wat gevallen zijn waarbij de partijen, in goed onderling begrip, instemmen met het uitwisselen van informatie. Gezien het doel hiervan eruit bestaat om de wilsbestemming tot het bekomen van een overeenkomst te versterken zou het zeer restrictief zijn om de partijen in een keurslijf te dwingen via een limitatieve decretale lijst. CIB Vlaanderen wijst er op dat de Privacy commissie in de Aanbeveling aangeeft dat het vaak voorkomt dat huurders zelf meer informatie willen verstrekken, teneinde hun kansen op de woning te maximaliseren.³¹² In het kader van de contractuele vrijheid moet dit volgens CIB Vlaanderen mogelijk zijn, voor zover de verhuurders en vastgoedmakelaars de aanbeveling van de Privacy commissie opvolgen om overmatige informatie niet bij te houden. CIB Vlaanderen geeft tot slot aan dat verhuursituaties in de praktijk grondig kunnen verschillen: bij heel wat verhuringen kan met relatief weinig informatie worden volstaan. De invoering van een limitatieve lijst zou er, zo stelt de organisatie, toe kunnen leiden dat altijd alle toegestane

³⁰⁹ Hubeau, B. & Vermeir, D. (2015). *Op cit.*, p. 44-45.

³¹⁰ Ontwerp van ordonnantie houdende de regionalisering van de woninghuurovereenkomst, *Parl. St. Bru.* Parl. 2016-17, nr. A-488/2.

³¹¹ Hoofdstuk IV/1. Art. 200ter §1.

³¹² 'Kandidaat-huurders overhandigen aan de verhuurder soms spontaan een serie documenten met het oog op het maximaliseren van hun kansen om de gewenste huurwoning te bekomen. Verschillende omstandigheden kunnen wellicht deze gang van zaken verklaren, zoals een uitermate geschiktheid van de huurwoning, een schaarste aan huurwoningen in een bepaalde omgeving of nog de gematigde huurprijs.' (Privacy commissie - Aanbeveling 2009/1 van 18 maart 2009, p. 6/19).

informatie wordt opgevraagd. Die aanpak zou er dan toe leiden dat net meer informatie wordt opgevraagd.

6.3 'Referentiebudgetten' om solvabiliteit na te gaan

Het is voor een verhuurder legitiem om de solvabiliteit van een kandidaat-huurder na te gaan (zie ook deel 1 van het rapport). Een makelaar is daar zelfs deontologisch toe gebonden. Daartoe wordt doorgaans de vuistregel gehanteerd dat een huurder niet meer dan één derde van het inkomen aan huurkosten mag besteden. Het is voor een grote groep op de private huurmarkt echter niet haalbaar om aan deze regel te voldoen.³¹³ Bovendien gaat deze vuistregel soms voorbij aan de complexe realiteit op de huurmarkt en houdt ze niet altijd voldoende rekening met de specifieke situatie van de (kandidaat-)huurder.

Daarom stellen Van der Bracht et al.³¹⁴ een alternatieve methode voor om de solvabiliteit van kandidaat-huurders na te gaan, met name de methode van referentiebudgetten.

Een referentiebudget verwijst naar een bepaald bedrag dat een huishouden - afhankelijk van haar samenstelling - nodig heeft om menswaardig te kunnen leven. Door dat budget af te trekken van het volledige inkomen, berekent men het resterende bedrag dat het huishouden aan woonkosten kan uitgeven. Deze berekeningswijze heeft volgens de auteurs het voordeel dat ze in tegenstelling tot de vuistregel van een derde rekening houdt met de specifieke situatie van kandidaat-huurders en met de reële uitgaven voor een bepaald gezinstype. Het zou op die manier de professionele selectie door verhuurders en makelaars kunnen versterken.

De auteurs laten op basis van een eerste berekening³¹⁵ (tabel 2) zien dat deze berekeningswijze de toegang tot de private huurmarkt zou vergemakkelijken voor bepaalde gezinstypes, maar dat de berekening voor anderen strenger uitvalt dan de één-derde-regel.

Het hanteren van de methode van referentiebudgetten in plaats van of naast de één-derde-regeling, gaat dus niet in tegen discriminatie op basis van de *aard* van het inkomen. Het kan er wel toe bijdragen dat de toegang tot de private huurmarkt wordt bevorderd voor kandidaat-huurders die door hun lage inkomen uit de boot (dreigen te) vallen.

³¹³ Uit het Grote Woononderzoek blijkt dat de helft van alle huurders op de private markt meer dan één derde van het inkomen moet aanspreken om de huur te betalen. Heylen, K. (2015b) *Grote woononderzoek 2013. Deel 2. Deelmarkten, woonkosten en betaalbaarheid*. Leuven: Steunpunt Wonen.

³¹⁴ Van der Bracht, K., Verhaeghe, P. P., & Van de Putte, B. (2015), *op cit.*

³¹⁵ De auteurs passen de methodologie uit het doctoraatsonderzoek van Storms toe voor een beperkt aantal gezinstypes. Zie Storms, B. (2012). *Referentiebudgetten voor maatschappelijke participatie*. Doctoraal proefschrift. Antwerpen: Universiteit Antwerpen.

Tabel 2 Voorbeelden van referentiebudgetten (in euro)

Gezinstype	Alleenstaande vrouw	Alleenstaande vrouw + kind 2 j.	Koppel	Koppel + kind 2 j.
Referentie leefbudget	486	653	788	959
Voorbeeld 1. 850 euro inkomen				
Maximum huurprijs 1/3-regel	283	283	283	283
Maximum huurprijs referentiebudget	364	197	62	-109
Voorbeeld 2. 1 000 euro inkomen				
Maximum huurprijs 1/3-regel	333	333	333	333
Maximum huurprijs referentiebudget	514	347	212	41
Voorbeeld 3. 1 200 euro inkomen				
Maximum huurprijs 1/3-regel	400	400	400	400
Maximum huurprijs referentiebudget	714	547	412	241
Voorbeeld 4. 1 500 euro inkomen				
Maximum huurprijs 1/3-regel	500	500	500	500
Maximum huurprijs referentiebudget	1 014	847	712	541

Bron: Van der Bracht, K., Verhaeghe, P-P., & Van de Putte, B. (2015: 59)

6.4 Afficheringsplicht

Verhuurders zijn sinds 2007 verplicht om de gevraagde huurprijs en eventuele gemeenschappelijke lasten publiek te maken.³¹⁶ Deze maatregel beoogt een hogere transparantie van de verhuurmarkt en het tegengaan van discriminatie in deze allereerste fase van het verhuurproces waarbij verhuurders de gevraagde huurprijs wijzigen naargelang het profiel van de kandidaat-huurder.

Zowel verhuurders- als huurdersorganisaties staan achter deze maatregel. Voor CIB Vlaanderen is het wel belangrijk dat de discussie erover niet wordt verengd tot de aanplakborden aan te huur gestelde panden. Het is volgens de organisatie praktisch haalbaar noch noodzakelijk dat op alle borden de volledige informatie wordt voorzien wanneer wel wordt verwezen naar het elektronische zoekertje of het kantoor van de makelaar waar meer informatie beschikbaar is moet voldoende zijn. Het VHP en het Netwerk tegen Armoede wijzen er in Hubeau en Vermeir³¹⁷ op dat toegang tot internet om online zoekertjes te raadplegen niet als vanzelfsprekendheid mag worden gezien.

Voor het Minderhedenforum en het VHP moet het bestaan van de afficheringsplicht gepaard gaan met een controle op de naleving daarvan. Vandaag is de verplichting nog niet in alle lokale politiereglementen opgenomen en/of wordt er niet actief gecontroleerd. In Gent blijkt echter dat controle en eventuele beboeting de naleving ten goede komt. Tussen 2012 en 2014 stelde de stad 262 inbreuken vast, maar er werd geen enkele situatie van recidive vastgesteld bij verhuurders die een boete kregen opgelegd.³¹⁸

Het BIV controleerde kort na de invoering van de afficheringsplicht of makelaars zich aan deze nieuwe verplichting hielden. Het instituut koppelde daar een sensibiliserende actie aan (zie box 1).

³¹⁶ Burgerlijk Rechtsboek, artikel 1716 zoals bepaald door de wet van 25 april 2007 houdende diverse bepalingen.

³¹⁷ Hubeau, B. & Vermeir, D. (2015), *op cit.*

³¹⁸ Van der Brecht et al. (2015), *op cit.*

Box 1. Proactieve controle op de afficheringsplicht en op het vermelden van de EPC-score

Het vermelden van EPC-informatie is verplicht bij het bekendmaken of adverteren voor de verkoop of verhuur van een woning.³¹⁹ Het BIV ondernam in het verleden een actie om de naleving van deze nieuwe verplichting en van de afficheringsplicht te controleren. Hoewel deze actie niet louter kadert binnen de aanpak van discriminatie, is het een interessant voorbeeld van een sensibiliserende actie die ook ter inspiratie kan dienen voor een antidiscriminatiebeleid binnen de private huursector.

Het BIV heeft voor een korte periode een jobstudent de opdracht gegeven om op websites van vastgoedmakelaars na te gaan of de EPC-informatie en de huurprijs stonden vermeld in (verkoop- en) verhuuradvertenties. Dit gebeurde vanuit een sensibiliserende en niet vanuit een penalisierende finaliteit. Makelaars die in orde waren met de regelgeving, kregen een positieve, aanmoedigende mail van het BIV. Zij die niet in orde waren, werden daarop gewezen en kregen nogmaals de nodige informatie. In eerste instantie werden overtredingen dus niet doorgegeven aan de rechtskundige assessor. Dat gebeurde pas wanneer na een tweede of derde controle bleek dat de makelaar zich niet in orde bracht met de regelgeving.

Het BIV duidde tijdens het interview dat een dergelijke testing die vanuit een sensibiliserend oogpunt werd opgestart, nodig kan zijn om volledige naleving van een nieuwe regel te bekomen:

“In de beginfase moet je mensen daar niet alleen omtrent informeren via mails. Maar je moet soms ook een kleine test doen, de spiegel voorhouden om te zeggen van kijk, op uw website is het goed of is het voor verbetering vatbaar.”

6.5 Aanspreekpunt voor verhuurders

De Eigenaarsbond en de Verenigde Eigenaars merken op dat particuliere verhuurders geen aanspreekpunt vinden waar zij voor niet-betalend advies terecht kunnen. Er is in hun ervaring geen centraal aanspreekpunt waar verhuurders zicht tot kunnen wenden met vragen en problemen. Bestaande diensten zoals Woonwinkels of gemeentelijke woondiensten worden door verhuurders geassocieerd met de ondersteuning van huurders en niet aanzien als informatiepunt voor verhuurders.

Een duidelijk aanspreekpunt zou eigenaars toelaten vragen te stellen over geoorloofde selectie, maar ook over andere aspecten van het verhuurproces. Mogelijks neemt dat onzekerheden weg en vergroot het de toegankelijkheid van de huurmarkt. De Verenigde Eigenaars geloven daarbij niet in het creëren van nieuwe structuren, maar wel in het bekender en toegankelijker maken van wat al bestaat. Bijvoorbeeld Woonwinkels of gemeentelijke woondiensten zouden beter moeten worden bekend gemaakt en in hun communicatie duidelijker laten blijken dat ze er ook voor de verhuurder zijn. De organisatie ziet ook een mogelijkheid in het doorverwijzen naar belangenorganisaties in algemene informatiebrochures, waarop de organisatie ook niet-leden meer uitleg kan geven bij de verstrekte informatie. Daarbij dient te worden bekeken hoe de organisatie kan worden vergoed voor die bijkomende dienstverlening. De Verenigde Eigenaars benadrukken dat aanspreekpunten lokaal verankerd moeten zijn om een groot publiek te kunnen aanspreken. De organisatie merkt dat verhuurders veel makkelijker hun weg vinden naar provinciale zetels. Die lokale zetels zijn ook persoonlijker terwijl centrale zetels veelal per telefoon bereikbaar zijn, wat een drempel is.

6.6 Anti-discriminatieclausule

Het BIV biedt op haar website een clausule aan die vastgoedmakelaars in hun contract met de verhurende eigenaar kunnen opnemen (zie bijlage 2). De clausule bepaalt dat de makelaar het contract kan beëindigen wanneer de eigenaar een discriminerende vraag stelt. De eigenaar is de makelaar dan nog steeds de overeengekomen prijs schuldig.

³¹⁹ Artikel 11.2.1 §3 van het Energiedecreet van 8 mei 2009, ingevoegd bij het decreet van 18 november 2011.

De clausule heeft een sensibiliserende finaliteit ten aanzien van makelaars, maar moet hen tegelijkertijd beschermen tegen eigenaars die discriminerende eisen stellen of de verschuldigde vergoeding niet willen betalen.

Het is niet geweten hoeveel makelaars de clausule opnemen in hun contracten of er daadwerkelijk een beroep op doen.

6.7 E-Learning vorming ‘de strijd tegen discriminatie’

Alle kandidaat-makelaars moeten een stage voltooien en een aantal vormingen volgen om toegang te krijgen tot het beroep. Eén van de te volgen opleidingen is een onlinevorming van 240 uur die het thema discriminatie behandelt. Na het volgen van de vorming moet een online test succesvol worden afgelegd.³²⁰ In 2016 werd de vorming door 414 kandidaat-makelaars volledig beëindigd.³²¹

De onlinevormingstool is volgens verschillende stakeholders te optimaliseren. Voor CIB Vlaanderen kan worden bekeken of de vorming moet worden aangevuld of geactualiseerd en of ze voldoende praktisch georiënteerd is. Ook voor Unia kan de tool educatief worden versterkt.

De vorming is nog niet doorgelicht of bestudeerd op haar effectiviteit.³²² Het is nochtans een instrument dat alle makelaars op het startpunt van hun carrière bereikt. Het is daarom aangewezen dat de effectiviteit ervan wetenschappelijk wordt nagegaan.

We bespraken eerder al dat alle vastgoedmakelaars de verplichting hebben om zich permanent bij te scholen (zie deel 1 van het rapport). Wanneer zij het beroep uitoefenen, moeten makelaars gemiddeld tien uur vorming per jaar volgen. Er bestaat echter geen aanbod van vormingen dat het thema discriminatie behandelt. Wanneer dat wordt georganiseerd is dat ad hoc. In Franstalig België is er een ruimer aanbod. Unia gaf op vraag van IPI³²³ al verschillende vormingen, via het vormingscentrum CEFiM-Centre d'étude et de formation immobilières.³²⁴ In 2016 ging het om vier vormingen.³²⁵ Voor 2017 werd de werking hernomen. Er wordt ook bekeken of Unia trainers van het vormingscentrum CEFiM kan opleiden om de vormingen zelf verder uit te rollen. In Vlaanderen vroeg Vluchtelingenwerk Vlaanderen wel recent een erkenning aan om vormingen te mogen geven. De organisatie verkreeg de erkenning maar organiseerde tot op heden nog geen opleidingen voor makelaars.

6.8 Empoweren van makelaars

Discriminatie door een vastgoedmakelaar vertrekt in vele gevallen vanuit een discriminerende vraag van de eigenaar-verhuurder. Hoewel sommige makelaars vanuit xenofobie, racisme of eigen vooroordelen en stereotype beelden kandidaat-huurders discrimineren, is dat volgens CIB Vlaanderen en BIV slechts een kleine minderheid.³²⁶ Makelaars gaan vanuit een commerciële logica - het niet willen verliezen van een (potentiële) klant - en het niet weten hoe te reageren op discriminerende vragen echter mee in een discriminerend verzoek. We zien dat Federgon sterk inzet op het trainen van uitzendconsultanten om ‘neen’ te zeggen, omdat ze dat vanuit een economische logica niet gewend zijn (zie deel 2). Ook vastgoedmakelaars zijn afhankelijk van hun cliënteel en dienen daarom evenzeer sterker

³²⁰ De E-Learning vorming is publiekelijk toegankelijk via de website www.ebiv.be.

³²¹ In de voorafgaande jaren schommelde het aantal validaties: 383 in 2015, 480 in 2014, 561 in 2013 en 417 in 2012.

³²² Van der Bracht et al. (2015), *op cit.*

³²³ Institut Professionel des agents Immobiliers is de werking van het beroepsinstituut in Franstalig België.

³²⁴ <http://www.cefim.be/page/homepage>

³²⁵ Er was telkens plaats voor 30 deelnemers en de opkomst lag voor iedere sessie rond de 20 makelaars.

³²⁶ Deze bevinding kwam ook naar voren uit het kwalitatieve luik van de studie van Van der Bracht et al. in Gent. Zie Van der Bracht et al. (2015), *op cit.*

worden getraind in het correct omgaan met discriminerende vragen, zonder economisch nadeel te ondervinden.

CIB Vlaanderen en BIV pleiten er daarom voor om makelaars te empoweren opdat zij discriminerende vragen kunnen tegengaan zonder concurrentieel nadeel te ondervinden. De sector is op zoek naar manieren om om te gaan met stereotypen en om (potentiële) klanten te overtuigen van hun professionaliteit.

6.8.1 Verspreiden van goede voorbeelden

CIB Vlaanderen benoemt *lerende netwerken* als potentieel instrument om die uitwisseling te realiseren. Dergelijk concept waarbij een aantal makelaars samen komen en hun ervaring delen, wordt nu al toegepast bij syndici. In groep bespreken zij moeilijkheden die ze ondervinden en manieren om daar als professional mee om te gaan. Ook het thema discriminatie en de vraag hoe om te gaan met discriminerende verwachtingen leunt zich tot dit opzet.

CIB Vlaanderen ziet ook haar provinciale ledenvergaderingen als platform om voorbeelden uit te wisselen. Er kunnen bijvoorbeeld getuigenissen van makelaars en een toelichting door Unia aan bod komen om theorie en praktijk te duiden.

Het BIV geeft aan dat het behandelen van concrete thema's of vragen met betrekking tot discriminatie aanleiding kunnen geven tot artikels in haar ledenmagazine. Naar aanleiding van een grote groep vluchtelingen op de private huurmarkt, heeft het BIV bijvoorbeeld een artikel gewijd aan dit thema. Het artikel laat makelaars aan het woord die ervaring hebben in het verhuren aan deze doelgroep. Door op een specifiek onderwerp te focussen, wordt een artikel veel prikkelender om te lezen dan een eerder droge uiteenzetting over discriminatie. Bovendien, zo ervaart het instituut, komt een dergelijke boodschap meer overtuigend over wanneer een collega-makelaar zijn of haar ervaring deelt dan wanneer het instituut diezelfde inhoud brengt.

Volgens CIB Vlaanderen kunnen ook uit initiatieven zoals bijvoorbeeld glijhuren (zie verder) goede praktijkvoorbeelden voortkomen. Dergelijke initiatieven moeten de toegang tot de private huurmarkt verhogen voor doelgroepen die anders uit de boot (dreigen te) vallen. Op die manier kunnen eigenaar-verhuurders en makelaars positieve ervaringen opdoen, die als voorbeeld kunnen dienen in de toekomst.

6.8.2 Vorming

Ook in vormingen kunnen makelaars worden versterkt in het correct reageren op discriminerende vragen. Zowel CIB Vlaanderen als BIV wijzen erop dat dergelijke vormingen voldoende interactief moeten zijn en gericht moeten zijn op concrete praktijkgevallen in plaats van beperkt te blijven tot een eerder droge bespreking van de bestaande wetgeving. Formules als workshops in plaats van lezingen zijn intensiever, maar de sector is zelf vragende partij om nieuwe vorming types te ontwikkelen.

Unia organiseert voor werknemers in de sector van dienstencheques al enkele jaren opleidingen omtrent discriminatie. Daarin wordt tijdens de voormiddag de wetgeving uitgelegd. Die basiskennis is nodig om er verder mee aan de slag te gaan. De namiddagssessie bestaat steeds uit meer praktijkgerichte vragen zoals hoe omgaan met discriminerende vragen of probleemsituaties. Er wordt daarbij ook gewerkt met bedrijfsacteurs die reële situaties naspelen. Een dergelijke aanpak zou zich kunnen vertalen naar de private huurmarkt en de makelaardij. Het biedt een antwoord op de vaststelling dat niet alle aspecten van de antidiscriminatie wetgeving voldoende gekend zijn - zoals bijvoorbeeld bepaling omtrent handicap, zie deel 1 in dit rapport - en de vraag uit de sector om rond concrete cases te werken.

6.9 Discriminatietesten

Discriminatietesten is een brede term die verschillende type testen omvatten. Praktijktesten, mystery calling, mystery shopping, ... worden door elkaar gebruikt al naar gelang de betekenis die iedere speler eraan geeft. We gaan daarom eerst dieper in op het onderscheid tussen de verschillende vormen van discriminatietesten om begripsverwarring tegen te gaan (2.9.1). We bekijken daarna welke voor- en nadelen er zijn voor de verschillende testen, in welke fase van het huurproces ze mogelijke discriminatie kunnen blootleggen en welke groep verhuurders kan worden getest (2.9.2). In een volgende sectie (2.9.3) bespreken we de mogelijke doelstellingen en gevolgen die aan praktijktesten kunnen worden gekoppeld. Vervolgens bekijken we hoe de verschillende praktijktesten concreet vorm kunnen krijgen op de private huurmarkt (2.9.4).

6.9.1 Een typologie van praktijktesten

Verhaeghe & Van der Bracht³²⁷ maken een typologie van de verschillende vormen van praktijktesten op basis van drie vragen:

1. Is er een discriminerende vraag?
2. Is er een test- en controleprofiel?
3. Is er persoonlijk contact?

De eerste twee vragen - of er al dan niet een discriminerende vraag wordt gesteld en of er zowel een test- als controleprofiel is - laten toe een onderscheid te maken tussen *mystery shopping* enerzijds en *praktijktesten* anderzijds.

De term **mystery shopping** omvat discriminatietesten waarbij de tester een discriminerende vraag stelt aan een dienstverlenende instantie.³²⁸ Op de private huurmarkt wil dit concreet zeggen dat de plaats wordt ingenomen van een eigenaar die zijn pand wil verhuren en aan een vastgoedmakelaar vraagt die taak op zich te nemen, maar aan die opdracht een discriminerende vraag koppelt. In de interimsector zien we hetzelfde principe waarbij in testen de plaats van een bedrijf wordt ingenomen en een discriminerende vraag wordt voorgelegd aan een uitzendkantoor (zie deel 2 van het rapport).

Bij **praktijktesten** wordt geen discriminerende vraag gesteld aan een dienstverlenende instantie. Er wordt gewerkt met een test- en een controleprofiel. In tests vergelijkt men of het test- en het controleprofiel op eenzelfde dan wel ongelijke manier worden behandeld.³²⁹ Beide profielen worden aan elkaar 'gematcht' of gekoppeld. Ze zijn op alle kenmerken die relevant zijn voor een selectie gelijk - zij het op de huurmarkt voor een verhuurder of op de arbeidsmarkt voor een werkgever - behalve wat betreft het specifieke discriminatiekenmerk waarop men test, bijvoorbeeld etniciteit, leeftijd of geslacht. Concreet gaat men dus na of bijvoorbeeld een kandidaat-huurder met een Belgisch klinkende naam en een kandidaat met een Marokkaans klinkende naam anders worden behandeld door een particuliere verhuurder of makelaar.

Ten derde stelt zich de vraag of er persoonlijk contact is tussen de tester en de geteste. Persoonlijk contact houdt in dat er telefonisch of face-to-face contact is. 'Geen persoonlijk contact' verwijst naar tests per brief of e-mail. Deze derde vraag laat toe verder onderscheid te maken binnen *mystery shopping* en *praktijktesten*. *Mystery shopping* waarbij persoonlijk contact is, noemt men *mystery calls* of *mystery visits*. *Praktijktesten* worden opgedeeld in *situatietesten* en *correspondentietesten* als er respectievelijk wel of geen persoonlijk contact is.³³⁰ Verhaeghe en Van der Bracht maken geen verdere

³²⁷ Verhaeghe, P. P. & Van der Bracht, K. (2017). Praktijktesten: van onderzoeksmethode naar beleidsinstrument tegen discriminatie? *Sociologos*, 38, nr. 1, 182-183.

³²⁸ Verhaeghe, P. P. & Van der Bracht, K. (2017). *Op cit.*

³²⁹ Interfederaal Gelijkekansencentrum (2014). *Op cit.*, p. 163-168.; Verhaeghe, P. P. & Van der Bracht, K. (2017). *Op cit.*

³³⁰ Verhaeghe, P. P. & Van der Bracht, K. (2017). *Op cit.*

opsplitsing in situatietesten. Toch kan dat type test nog verder worden opgedeeld tussen situatietesten waarbij het persoonlijk contact beperkt blijft tot telefonisch contact enerzijds, of situaties waarbij de tester face-to-face in contact treedt met de geteste anderzijds. In het eerste geval bellen gematchte kandidaat-huurders een verhuurder op. In het tweede geval nemen de test- en controleprofielen bijvoorbeeld deel aan een plaatsbezoek. In theorie kunnen testers het volledige verhuurproces doorlopen tot aan het ondertekenen van een huurcontract. Om deze opsplitsing verder aan te houden, zullen we doorheen dit rapport praten over *telefonische situatietesten* en *face-to-face situatietesten*.

Tabel 3 geeft een overzicht van de verschillende discriminatietesten gelinkt aan de drie vragen, zoals vooropgesteld door Verhaeghe en Van der Bracht.³³¹

Tabel 3 Typologie van discriminatietesten

Persoonlijk contact?	Discriminerende vraag?	
	JA	NEEN
JA	Mystery calls & mystery visits	Situatietesten
NEEN	Mystery mails	Correspondentietesten
	NEEN	JA
	Test- en controleprofiel?	

Bron: Verhaeghe & Van der Bracht (2017: 187)

Een type test die nog onderbelicht bleef, is de zogenaamde *random assignment procedure*. Bij deze test wordt als tester ook de rol van kandidaat-huurder aangenomen zoals bij praktijktesten, maar er worden geen paren gematcht. Iedere verhuurder krijgt dus een mail van een testprofiel *of* van een controleprofiel.³³² De test kan opnieuw met of zonder persoonlijk contact. In de typologie van Verhaeghe en Van der Bracht kan in de groep van situatie- en correspondentietesten dan ook nog een verder onderscheid worden gemaakt tussen *pairwise matched* (de testpersoon en het controleprofiel contacteren dezelfde persoon) en *randomly assigned matched* (de testpersoon en het controleprofiel contacteren twee verschillende personen) discriminatietesten.

6.9.2 Verschillende discriminatietesten tegen elkaar afgewogen

De verschillende typen testen om discriminatie op te sporen kennen elk hun sterktes en zwaktes. Terugkerende vragen zijn of het specifieke type test op zowel vastgoedmakelaars als particuliere verhuurders kan worden toegepast en of de test het volledige verhuurproces in rekening neemt. Tabel 4 geeft hiervan een overzicht. We bespreken deze elementen meer uitgebreid wanneer we in wat volgt de verschillende type testen achtereenvolgens bespreken.

³³¹ Verhaeghe, P. P. & Van der Bracht, K. (2017). *Op cit.*

³³² Interfederaal Gelijkekansencentrum (2014). *Op cit.*; Van den Broeck, K. & Heylen, K. (2014), *Discriminatie en selectie op de private huurmarkt in België*. Leuven: HVA (KU Leuven).

Tabel 4 Overzicht discriminatietesten: testgroep en fasen in verhuurproces

Discriminatietest	Mogelijke testgroep	Mogelijk te testen fase in het verhuurproces
Mystery calls & mystery visits	Vastgoedmakelaars	Volledige proces
Mystery mails	Vastgoedmakelaars	Volledige proces
Telefonische situatietest (pairwise matched)	Vastgoedmakelaars en particuliere verhuurders	Eén specifiek moment (meestal contactname)
Face-to-face situatietest (pairwise matched)	Vastgoedmakelaars en particuliere verhuurders	Volledig proces tot het ondertekenen huurcontract
Correspondentietest (pairwise matched)	Vastgoedmakelaars en particuliere verhuurders	Eén specifiek moment (meestal contactname)
Randomly assigned matched procedure	Vastgoedmakelaars en particuliere verhuurders	Eén specifiek moment (meestal contactname)

6.9.2.1 Mystery shopping

Testen die vallen onder de noemer mystery shopping bestaan uit het voorleggen van een discriminerende vraag. Dat betekent dat mystery shopping enkel kan worden toegepast bij dienstverlenende bedrijven waar de tester zich kan voordoen als klant. In de literatuur noch in de praktijk, zijn voorbeelden bekend van alternatieve vormen van mystery shopping die kunnen worden toegepast buiten de sectoren van dienstverlenende bedrijven. Voor de private huurmarkt betekent dit dat slechts een deel van de markt kan worden getest. Enkel vastgoedmakelaars kunnen aan mystery shopping worden onderworpen. Aan particuliere verhuurders kan immers geen discriminerende vraag worden gesteld.³³³ Ook in de interviews van voorliggend onderzoek, kwamen we niet tot voorbeelden nieuwe vormen van mystery shopping die aan dit knelpunt voorbij kunnen gaan.

CIB Vlaanderen stelt echter dat er tot op heden geen pogingen zijn ondernomen om na te denken over de vraag of er geen methodologisch design kan worden uitgewerkt om een intentie tot discriminatie te meten bij particuliere verhuurders. De conclusie dat dit niet mogelijk zou zijn, is volgens deze organisatie voorbarig, ze stelt dat het niet zeker is dat alle mogelijke wegen zijn bewandeld. Inzake discriminatie wordt bijvoorbeeld gesteund op het Groot Woononderzoek 2013, een vorm van enquête-onderzoek waarbij heel wat verhuurders gevraagd werd wat hun houding is tegenover bepaalde bevolkingsgroepen. Dergelijk onderzoek kan niet worden gelijkgesteld aan mystery shopping volgens het model van Federgon maar roept, volgens CIB Vlaanderen, de vraag op of er geen alternatieven zijn om attitudes inzake discriminatie bij verhuurders te meten, zeker in het kader van een zuivere compliance aanpak. De vaststelling dat mystery shopping in de meest zuivere vorm alleen bij vastgoedmakelaars mogelijk is, zou volgens CIB Vlaanderen betekenen dat deze vorm van compliance louter op deze sector wordt gefocust, terwijl uit alle onderzoeken blijkt dat de discriminatiegraden bij particuliere verhuurders zonder tussenkomst van een vastgoedmakelaar hoger liggen.

Een tweede nadeel dat aan mystery shopping wordt toegeschreven, is de wederkerende vraag of het voorleggen van een discriminatieverzoek uitlokking of provocatie betekent.³³⁴ Die vraag speelt minder of niet wanneer mystery shopping wordt ingezet ter sensibilisering, maar is wel van belang wanneer men de test wil gebruiken om burgerrechtelijke of tuchtsancties te koppelen aan eventuele negatieve resultaten. We komen hier later op terug (zie ook deel 3 – 3.3 en 5. 'Juridische analyse').

Een laatste nadeel van mystery shopping is dat bij dit type test wordt betwist of het ingaan op een discriminerende vraag voldoende is om discriminatie aan te tonen. Het brengt immers nog geen discriminatoir gedrag aan het licht, maar wel een intentie tot discriminatie.³³⁵ Het is opnieuw een vraag

³³³ Verhaeghe, P. P. & Van der Bracht, K. (2017). *Op cit.*, p. 187-188

³³⁴ Verhaeghe, P. P. & Van der Bracht, K. (2017). *Op cit.*, p. 187-188

³³⁵ Verhaeghe, P. P. & Van der Bracht, K. (2017). *Op cit.*, p. 187-188

die het inzetten van mystery shopping ter sensibiliserende niet in de weg staat, maar wel moet worden uitgeklaard wanneer men mystery shopping zou willen aanwenden met een sanctionerende finaliteit. Ook deze vraag behandelen we verderop (deel 5 – ‘Juridische analyse’).

Tegenover deze nadelen staan echter een aantal voordelen. Ten eerste is de test niet gefocust op een specifiek moment in het verhuurproces, maar dekt ze het gehele proces. Eerder onderzoek toont aan dat makelaars die ingaan op een discriminerende vraag verschillende discriminerende praktijken aanreiken, zoals enkel kandidaturen doorgeven aan de eigenaar die beantwoorden aan diens wensen of het minder gunstig behandelen van ongewenste profielen tijdens plaatsbezoeken.³³⁶ Wanneer makelaars afwijzend reageren op een discriminerend verzoek, kan ervan worden uitgegaan dat zij tijdens geen enkele stap in het verhuurproces zullen discrimineren.

Mystery shopping is ten tweede een efficiënte testmethode. Terwijl praktijktesten in de meeste gevallen herhaaldelijk moeten worden toegepast (zie verder), volstaat het bij mystery shopping om de makelaar slechts eenmaal te contacteren. Men heeft al na één test het gewenste resultaat, namelijk het antwoord op de vraag of een makelaar bereid is mee te gaan in een discriminatoir verzoek. Dit betekent enerzijds dat de onderzoekende instantie een beperkt aantal testen moet uitvoeren en anderzijds dat de geteste makelaar slechts één telefoon of mail krijgt waardoor het tijdsbeslag beperkt blijft.

Naast deze algemene voor- en nadelen van mystery shopping kunnen we ook plus- en minpunten toeschrijven aan mystery calls/visits dan wel mystery mails. Het al dan niet aangaan van persoonlijk contact brengt immers specifieke aandachtspunten met zich mee.

Door persoonlijk contact in te bouwen, behoudt men minder controle over de test. Het risico zou kunnen bestaan dat testpersonen hard aandringen om in te gaan op de discriminerende vraag, wat tot een hogere vaststelling van discriminatie zou kunnen leiden in vergelijking met tests waar men niet aandringt.³³⁷ Een goede training van de testers en toezicht op de tests is daarom belangrijk. Schriftelijke tests hebben het voordeel dat contactnames kunnen worden gestandaardiseerd.

Tests met persoonlijk contact betekenen ook een hogere tijdsinvestering voor de onderzoekende instantie. De training van testpersonen en het toezicht op tests vraagt tijd. Ook voor de makelaar duurt een telefoongesprek mogelijk langer dan het beantwoorden van een mail.³³⁸

Contactname per telefoon is dan weer mogelijk een realistischere manier om een discriminerende vraag voor te leggen en om discriminatie te kunnen opsporen. Het lijkt minder waarschijnlijk dat makelaars hun discriminatie-intenties op mail zouden zetten dan dat ze dit per telefoon bespreken.

6.9.2.2 Praktijktesten

Praktijktesten zijn niet gebaseerd op het voorleggen van discriminerende vragen aan dienstverlenende bedrijven. Hier wordt nagegaan of er een verschil in behandeling is bij een test- en een controleprofiel. Dat heeft het voordeel dat de test zich niet beperkt tot dienstverlenende bedrijven. Op de private huurmarkt kunnen dus niet alleen makelaars worden getest, maar dat alle aanbieders van huurwoningen.

³³⁶ Zie onder meer Interfederaal Gelijkekansencentrum (2014). *Op cit.*, p. 163-168. en Verhaeghe, P. P., Coenen, A., Demart, S., Van der Bracht, K., & Van de Putte, B. (2017). *DISCRIMIBRUX. Discriminatie door vastgoedmakelaars op de private huurwoningmarkt van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest. Onderzoeksrapport*. Raadpleegbaar via <http://hdl.handle.net/1854/LU-8522418>

³³⁷ Verhaeghe, P. P. & Van der Bracht, K. (2017). *Op cit.*, p. 189-191.

³³⁸ Verhaeghe, P. P. & Van der Bracht, K. (2017). *Op cit.*, p. 189-191.

Praktijktesten laten ook toe om een specifieke discriminatiegrond te onderzoeken, aangezien men het profiel van de test- en de controlepersoon zo kan aanpassen dat enkel dat specifieke discriminatiekenmerk verschilt.³³⁹ Bijvoorbeeld, om een onderscheid te maken tussen selectie op basis van de hoogte van het inkomen en discriminatie op basis van de bron van het inkomen, kan in een testmail de hoogte van een vervangingsinkomen vermelden.³⁴⁰

Het inzetten van praktijktesten kan ook worden gebruikt om na te gaan of er sprake is van 'smaakgebaseerde' of 'statistische' discriminatie. Onderzoeksexperimenten in het buitenland probeerden dat verschil al bloot te leggen met praktijktesten. Men stuurt bijvoorbeeld e-mails uit naar verhuurders waarbij men de profielen aanneemt van een persoon met een Arabisch klinkende naam en een persoon met een autochtone naam. Men onderzoekt niet alleen de discriminatiegraad ten aanzien van die eerste groep. Men verdeelt beide groepen verder in in kandidaten die geen informatie toevoegen over hun inkomen en een groep die dat wel doet. Men kijkt vervolgens of beide groepen anders worden behandeld. Een correcte behandeling bij een kandidaat die meteen zijn solvabiliteit aantoont maar een ongelijke behandeling bij een kandidaat die dat niet doet wijst dan op statistische discriminatie. Wanneer beide kandidaten echter met discriminatie te maken krijgen, is er sprake van smaakgebaseerde discriminatie.³⁴¹ Dit voordeel geldt in de eerste plaats voor correspondentietesten. Het duidelijk creëren van het verschil aan informatie bij contactname zal veel moeilijker zijn in telefonische situatietesten. Het kunnen onderscheiden van beide vormen van discriminatie, kan helpen bij het ontwikkelen van gerichte informatie- en sensibiliseringscampagnes (zie ook 3.9.3).

Aan praktijktesten zijn ook nadelen verbonden. Terwijl het bij mystery shopping volstaat om één test uit te voeren, moeten praktijktesten herhaaldelijk worden uitgevoerd. Een dienstverlenende instantie kan niet beweren dat het ingaan op de discriminerende vraag berust op toevallige selectie of willekeurige ongelijke behandeling. Bij praktijktesten is toeval daarentegen wel mogelijk waardoor een ongelijke behandeling van de testkandidaat niet is toe te schrijven aan discriminatie.³⁴² Dat is bijvoorbeeld zo wanneer een verhuurder door een groot aantal e-mails vergeet te antwoorden aan de testpersoon. Of wanneer de verhuurder beslist enkel de eerste x-aantal kandidaten uit te nodigen voor een plaatsbezoek en de controlekandidaat bij de eerste x kandidaten behoort maar de testkandidaat de x+1^e kandidaat is. Om dat element van toeval op te vangen, voeren onderzoekers meerdere praktijktesten uit per geteste verhuurder.³⁴³ Indien de ongelijke behandeling zich herhaaldelijk aftekent, kan niet langer van onwillekeurige ongelijke behandeling worden gesproken maar tekent zich een discriminatiepatroon af.³⁴⁴

Praktijktesten hebben vervolgens het nadeel dat ze voor de onderzoekende instantie een meer tijdrovende methode zijn en dat het ook voor de geteste meer tijdbalast betekent. Zij moeten immers reageren op minstens twee telefoons of e-mails (van het test- en controleprofiel). Bij de randomly assigned matched procedure wordt dit nadeel voor verhuurders opgevangen. In tegenstelling tot correspondentietesten en situatietesten (pairwise matched), wordt iedere verhuurders immers maar één keer gecontacteerd bij een randomly assigned matched procedure.

³³⁹ Verhaeghe, P. P. & Van der Bracht, K. (2017). *Op cit.*, p. 188-191.

³⁴⁰ Het is daarbij belangrijk dat het opgegeven inkomen voldoende hoog is in verhouding tot de gevraagde huurprijs. Voor het correct opstellen van testprofielen verwijzen we naar '2.9.4.2 – testprofielen'.

³⁴¹ Zie bijvoorbeeld Ahmed, A.M., Andersson, L., & Hammerstedt, M. (2010) Can Discrimination in the Housing Market Be Reduced by Increasing the Information about the Applicants? *Land Economics*, 86, nr. 1, p. 79-90 en Bosh, M., Carnero, M.A., & Farré, L. (2010) Information and discrimination in the rental housing market: Evidence from a field experiment. *Regional Science and Urban Economics*, 40 nr. 1, p. 11-19.

³⁴² Interfederaal Gelijkheidscentrum (2014). *Op cit.*, p. 163-168.; Verhaeghe, P. P. & Van der Bracht, K. (2017). *Op cit.*, p. 188-189.

³⁴³ Hoe een correcte discriminatiegraad wordt berekend, rekening houdend met toevallige selectie, leggen we verder op uit onder punt '2.9.3.1.1 – monitoren van de gehele sector'.

³⁴⁴ Verhaeghe, P. P. & Van der Bracht, K. (2017). *Op cit.*, p. 188-189.

De randomly assigned matched procedure heeft ook als voordeel dat verhuurders geen argwaan kunnen krijgen en het bestaan van een test vermoeden doordat zij op korte tijd twee zeer gelijkaardige mails of telefoons krijgen.³⁴⁵

Net als bij mystery shopping kunnen we ook voor praktijktesten specifieke voor- en nadelen koppelen aan het inbouwen van persoonlijk contact. Het nadeel dat persoonlijk contact de tijdbalast voor zowel onderzoekende instantie als geteste persoon doet toenemen, geldt ten eerste ook voor praktijktesten. Zeker wanneer men face-to-face situatietesten uitvoert waarbij testpersonen op plaatsbezoek gaan, vraagt het tijd van de geteste verhuurder. Toch is persoonlijk contact onvermijdelijk als men ook latere fasen in het verhuurproces wil onderzoeken.³⁴⁶ Verschillen in behandeling tijdens een bezoek zoals het verschaffen van meer of minder informatie en het voorzien van meer of minder tijd tijdens een bezoek³⁴⁷ kan immers niet schriftelijk worden vastgesteld. Dat is dan ook een belangrijk voordeel tegenover correspondentietesten en telefonische situatietesten die beperkt zijn tot de beginfase van het verhuurproces.

Ook bij telefonische of face-to-face situatietesten kunnen subtiele verschillen tussen testpersonen opduiken die de resultaten kunnen beïnvloeden. Het kan bijvoorbeeld gaan om verschillen in intonatie of klederdracht waardoor verhuurders een bepaalde kandidaat vriendelijker, beleefder of verzorgder vinden. Ook na intensieve training blijft het moeilijk om kleine verschillen zoals non-verbale communicatie uit te schakelen.³⁴⁸

Een ander mogelijk nadeel van persoonlijk contact bij praktijktesten is dat testpersonen hun gedrag zouden aanpassen omdat ze bewust of onbewust discriminatie willen aantonen.³⁴⁹

Een voordeel van telefonische tegenover schriftelijke situatietesten bij contactname met een verhuurder is dan weer dat dit veel meer inspeelt op de realiteit van de verhuurmarkt. Zeker op deelmarkten die gekenmerkt zijn door krapte, worden woningen zeer snel verhuurd en is telefonisch contact een veel snellere manier om een verhuurder te contacteren.³⁵⁰

Vervolgens hebben correspondentietesten en telefonische situatietesten het nadeel tegenover face-to-face situatietesten dat het veel moeilijker is om alle discriminatiegronden te testen. Zaken als naam, leeftijd, geslacht en inkomen kunnen schriftelijk en telefonisch kenbaar gemaakt worden, voor discriminatiegronden als religie of huidskleur is het veel moeilijker dit kenbaar te maken zonder dat de gecontacteerde verhuurder raar opkijkt en doorheeft dat het om een test gaat.³⁵¹

Tot slot moet men zich er van bewust zijn dat de manier van contactname invloed kan hebben op de bekomen resultaten. Het blijkt voor verhuurders makkelijker om schriftelijk te discrimineren. Een anonieme kandidaat geen of een negatief antwoord sturen, is makkelijker dan iemand persoonlijk afwijzen.³⁵²

Net omdat correspondentietesten en telefonische situatietesten elk voor- en nadelen hebben, worden ze vaak gecombineerd gebruikt.

³⁴⁵ Van den Broeck, K. & Heylen, K. (2014). *Op cit.*, p. 34.

³⁴⁶ Verhaeghe, P. P. & Van der Bracht, K. (2017). *Op cit.*, p. 189-191.

³⁴⁷ De diversiteitsbarometer huisvesting toonde door middel van fictieve bezoeken aan dat dergelijke ongelijke behandelingen realiteit zijn. Zie Interfederaal Gelijkekansencentrum (2014). *Op cit.*

³⁴⁸ Interfederaal Gelijkekansencentrum (2014). *Op cit.*, p. 163-168.; Van den Broeck, K. & Heylen, K. (2014). *Op cit.*; Verhaeghe, P. P. & Van der Bracht, K. (2017). *Op cit.*, p. 189-191.

³⁴⁹ Interfederaal Gelijkekansencentrum (2014). *Op cit.*, p. 163-168.

³⁵⁰ Interfederaal Gelijkekansencentrum (2014). *Op cit.*, p. 163-168.; Van den Broeck, K. & Heylen, K. (2014). *Discriminatie en selectie op de private huurmarkt in België*. Leuven: HVA (KU Leuven).

³⁵¹ Verhaeghe, P. P. & Van der Bracht, K. (2017). *Op cit.*, p. 189-191.

³⁵² Heylen, K. & Van den Broeck, K. (2015). Discrimination and selection in the Belgian private rental market. *Housing Studies*. doi: 10.1080/02673037.2015.1070798; Verhaeghe, P. P. & Van der Bracht, K. (2017). *Op cit.*, p. 189-191.

6.9.2.3 Ethische overwegingen

Naast de reeds opgenomen voor- en nadelen moet men zich bij het opzetten van discriminatietesten ook bewust zijn van eventuele ethische bezwaren.

Een eerste ethisch bezwaar dat kan worden vermeld is het niet bekomen van een 'informed consent'. De persoon of instantie die aan een test wordt onderworpen, is hier niet van op de hoogte en heeft bijgevolg niet ingestemd met deelname aan de testen. In wetenschappelijk onderzoek wordt het gebruik van discriminatietesten echter verdedigd omdat het de enige manier is om op objectieve en betrouwbare wijze discriminerend gedrag op te sporen en vast te stellen. De aanbodzijde van de markt op de hoogte brengen van het feit dat zij getest zullen worden, zou de tests minder betrouwbaar maken.³⁵³

Een tweede ethisch bezwaar tegen discriminatietests luidt dat de geteste actoren misleid worden doordat testpersonen zich voordoen als kandidaat-huurder (of kandidaat-werknemer, ...) terwijl men dat eigenlijk niet is. Het tegenargument in onderzoek luidt hier dat het slechts een kleine kost is in de strijd tegen discriminatie.³⁵⁴

Tot slot wordt soms het argument geopperd dat een discriminatietest de betrokken actoren schade toebrengt. Schade kan verwijzen naar overlast door het extra maar onnodige werk dat zij krijgen. De overlast mag bijgevolg niet te hoog liggen. Dit kan door het aantal tests niet hoger dan nodig te houden, door gericht te testen - bijvoorbeeld na klachten - door de test zelf beknopt te houden - door de test te beperken tot het moment van contactname aangezien het effectief aangaan van een afspraak tot plaatsbezoek of een sollicitatie veel tijdrovender is. Schade kan ook verwijzen naar de juridische gevolgen die de geteste persoon of organisatie kan ondervinden door een discriminatietest. Dit bezwaar speelt bij wetenschappelijk onderzoek. Daarom houdt men de identiteit van de betrokkene steeds verborgen om geen juridische schade te berokkenen. Ook binnen een *compliance* aanpak, wanneer men de sector wil sensibiliseren maar verhuurders/makelaars niet individueel wil opvolgen, kan men de identiteit verborgen houden om juridische schade te voorkomen. Wanneer men de tests inzet als beleidsinstrument, kunnen verhuurders en makelaars wel degelijk geconfronteerd worden met de druk om hun gedrag aan te passen, met name door een gerechtelijke sanctie of een tuchtsanctie. In dat geval is het echter de beleidsdoelstelling om de naleving van de regelgeving te handhaven en kunnen we niet spreken van 'schade'. Door de introductie van een discriminatieverbod heeft de beleidsmaker in dat geval de belangen van de verhuurders reeds afgewogen tegen het maatschappelijk doel van gelijke kansen en antidiscriminatie en geoordeeld dat bepaalde gedragingen sanctioneerbaar zijn.³⁵⁵ Daarnaast kan specifiek voor testen bij vastgoedmakelaars ook het de notie van oneerlijke concurrentie afwegen tegen de genoemde schade. Makelaars die niet willen discrimineren op vraag van eigenaars, ondervinden immers concurrentienadeel - het verliezen van een klant door correct te handelen - tegenover makelaars die daar wel toe bereid zijn. Het zullen vooral discriminerende makelaars zijn die de bovengenoemde vormen van schade ondervinden.

6.9.3 Discriminatietesten vanuit verschillende finaliteiten

Discriminatietesten kunnen vanuit verschillende doelstellingen worden opgestart. Er kan worden beoogd om het probleem van discriminatie te monitoren, men kan testresultaten aangrijpen om de sector te sensibiliseren of men kan sanctionerend optreden wanneer uit testings waaruit blijkt dat er discriminerend gedrag is. De finaliteit die men nastreeft bepaalt mee welk type discriminatietest men uitrolt en hoe die test vorm krijgt. In deze sectie beperken we ons tot het bekijken van welke tests kunnen worden opgezet met het oog op monitoring en sensibilisering. Die doelstellingen passen

³⁵³ Verhaeghe, P. P. & Van der Bracht, K. (2017). *Op cit.*, p. 194-195.; Verhaeghe et al. (2017). *Op cit.*, p. 18-19.

³⁵⁴ Verhaeghe, P. P. & Van der Bracht, K. (2017). *Op cit.*, p. 194-195.

³⁵⁵ Verhaeghe, P. P. & Van der Bracht, K. (2017). *Op cit.*, p. 194-195.

immers binnen een compliance benadering. De sanctionerende finaliteit komt later aan bod wanneer we instrumenten binnen de deterrence aanpak bespreken.

6.9.3.1 Monitoring

Discriminatietesten kunnen ten eerste worden ingezet om te monitoren: het probleem wordt dan volledig in kaart gebracht. Dat kan eenmalig maar ook over lange tijd. Het herhalen van tests laat toe te vergelijken of discriminatie afneemt of toeneemt, of er verschuivingen zijn wat betreft de meest kwetsbare groep(en), of het probleem zich scherper dan wel minder scherp stelt in bepaalde regio's, etc. Hoewel discriminatie in Vlaanderen al verschillende keren werd onderzocht, werd nog geen meting over tijd gehouden. Het methodologisch draaiboek verschilde telkens in zekere mate, waardoor geen een-op-een vergelijking over de tijd kan worden gemaakt. Het herhalen van eenzelfde aanpak laat die vergelijking wel toe.

Wanneer men de problematiek voor de gehele sector in kaart wil brengen, is het nodig de juiste typen testen aan te wenden voor particuliere verhuurders dan wel vastgoedmakelaars. Wil men voor beide segmenten hetzelfde type test inzetten, dan dient men te werken met praktijktesten. We toonden immers al aan dat we met mystery shopping alleen de groep van vastgoedmakelaars op discriminatie kunnen testen. Is het werken met één type test geen vereiste, dan kan men het gebruik van mystery shopping voor makelaars en van praktijktesten voor verhuurders combineren. We gaan hieronder eerst na hoe praktijktesten kunnen worden ingezet voor monitoring, daarna komen we terug op mystery shopping.

a) Monitoren door middel van praktijktesten

Voor het monitoren van de discriminatiegraad op de private huurmarkt, volstaat het om met praktijktesten iedere verhuurder en vastgoedmakelaar slechts eenmaal te testen. Dit kan met correspondentietesten of situatietesten. We gaven eerder al aan dat bij praktijktesten het element toeval kan spelen. Wanneer men de resultaten echter voor de volledige sector samen bekijkt, wordt dit element door het grote aantal testen uitgefilterd.

Bij correspondentietesten en telefonische situatietesten contacteert men verhuurders en makelaars die een advertentie plaatsen vanuit het testprofiel (kandidaat-huurder met discriminatiekenmerk) en het controleprofiel (kandidaat-huurder zonder discriminatiekenmerk). Men gaat vervolgens na of beide profielen gelijk worden behandeld in het verkrijgen van een afspraak om de woning te bezichtigen. Een positief antwoord staat daarbij voor het krijgen van een afspraak, een negatief antwoord voor het niet krijgen van een afspraak. De mogelijke uitkomsten van de contactnames zijn dan:

- A. het testprofiel krijgt positief antwoord;
- B. het testprofiel krijgt negatief antwoord;
- C. het controleprofiel krijgt positief antwoord;
- D. het controleprofiel krijgt negatief antwoord.

Wanneer beide profielen een positief antwoord krijgen (A & C) is er sprake van gelijke behandeling. Als een van beide positief antwoord krijgt maar het andere profiel een negatief, spreken we van ongelijke behandeling (A & D of B & C).³⁵⁶ Bij het berekenen van de discriminatiegraad moet men met elk van deze mogelijke uitkomsten rekening houden. Personen met een discriminatiekenmerk kunnen immers ook voordeel ondervinden ten opzichte van het controleprofiel. Daarom wordt gekeken naar de nettodiscriminatiegraad (zie box 2). Deze nettodiscriminatiegraad drukt het percentage uit waarin personen met een discriminatiekenmerk (testprofielen) systematisch worden benadeeld ten opzichte van personen zonder het discriminatiekenmerk (controleprofielen).

³⁵⁶ Wanneer beide profielen een negatieve reactie krijgen, wordt dat beschouwd als een non-observatie (zie ook box 2).

Box 2. Nettodiscriminatiegraad

De nettodiscriminatiegraad is het verschil tussen het aantal gevallen waarbij de testgroep nadelig wordt behandeld (B & C) tegenover het aantal gevallen waar het controleprofiel nadelig wordt behandeld (A & D). Dat aandeel wordt afgezet tegenover het totale aantal geldige tests. Wanneer het pand al verhuurd is en beide testprofielen een negatief antwoord krijgen, wordt dat als non-observatie gezien. De verhuurder is dan immers niet in de mogelijkheid een discriminerende keuze te maken.³⁵⁷

$$\text{Nettodiscriminatiegraad}^{358} = \frac{(B \& C) - (A \& D)}{(A \& C) + (B \& C) + (A \& D)}$$

Twee voorbeelden:

Een kandidaat-huurder met een Sub-Sahara Afrikaanse naam en een kandidaat-huurder met een Franstalige naam reageren op 100 advertenties voor huurwoningen. Voor 50 woningen ontvingen geen van beide kandidaten een reactie. Voor 20 woningen worden beide kandidaten gelijk behandeld (A & C), voor 25 woningen wordt de persoon met een Sub-Sahara Afrikaanse naam benadeeld (B & C) en voor 5 woningen wordt persoon met de Franstalige naam benadeeld (A & D). De nettodiscriminatiegraad bedraagt in dat geval 40%. Een nettodiscriminatiegraad van 40% betekent dat in 40% van de huuradvertenties de kandidaat met een Sub-Sahara Afrikaanse naam systematisch benadeeld wordt in vergelijking met de kandidaat met een Franstalige naam, rekening houdend met de toevallige ongelijke behandeling van beide kandidaten.³⁵⁹

Een kandidaat-huurder met een Arabische naam en een kandidaat-huurder met een Vlaamse naam reageren op 100 advertenties voor huurwoningen. Voor 50 woningen ontvingen geen van beide kandidaten een reactie. Voor 25 woningen worden beide kandidaten gelijk behandeld (A & C) en voor 25 woningen wordt de persoon met een Arabische naam benadeeld (B & C). De nettodiscriminatiegraad bedraagt in dat geval 50%, aangezien de kandidaat-huurder met een Arabische naam voor de helft van de beantwoorde advertenties benadeeld werd.³⁶⁰

Bij praktijktesten wordt tussen de contactnames door beide profielen doorgaans een (beperkte) tussenperiode ingebouwd. Het kan daardoor gebeuren dat de tweede kandidaat wordt geweigerd omdat het goed in tussentijd werkelijk werd verhuurd of omdat de makelaar/verhuurder slechts de eerste x-aantal kandidaten die contact opnemen uitnodigt voor een huisbezoek. Om te vermijden dat discriminatie die men meet daardoor valt te verklaren, kan men ervoor kiezen om het testprofiel (met discriminatiekenmerk) steeds eerst contact te laten opnemen met verhuurder/makelaar of door de volgorde van contactname gelijk te verdelen.³⁶¹

Voor het berekenen van een discriminatiegraad moet men ook steeds nagaan of de gevonden graad niet berust op toeval in de steekproef: is er geen over- of ondervertegenwoordiging van discriminerende verhuurders of makelaars in de steekproef? Als dat zo zou zijn, zou men met de berekende discriminatiegraad het probleem overschatten (oververtegenwoordiging). Maar wanneer de discriminerende verhuurders of makelaars ondervertegenwoordigd is in de steekproef, onderschat men het probleem van discriminatie. Om na te gaan of de discriminatiegraad niet wordt ingegeven door toeval in de steekproef, moet een significantietest worden uitgevoerd. Met zo een test berekent men een p-waarde die tussen 0 en 1 ligt. Hoe dichterbij 1 ligt, hoe meer kans dat de nettodiscriminatiegraad berust op toeval. Hoe dichterbij 0 ligt, hoe groter de kans dat de discriminatiegraad wijst op effectieve discriminatie op de huurmarkt. In wetenschappelijk onderzoek wordt de grens gelegd bij een p-waarde van 0,05. Deze waarde wil zeggen dat de kans dat de resultaten te wijten zijn aan toeval kleiner is dan 5%. Om een nog sterkere significantie aan te duiden worden ook de grenswaarden 0,01 en 0,001 vaak gebruikt.³⁶²

³⁵⁷ Interfederaal Gelijkekansencentrum (2014). *Op cit.*, p. 164; Riach, P.A. & Rich J. (2002). Field experiments of discrimination in the market place. *The Economic Journal*, 112(483), F480-F518.

³⁵⁸ Verhaeghe, P. P. et al. (2017). *Op cit.*, p. 34-35.

³⁵⁹ Het voorbeeld wordt overgenomen uit Verhaeghe, P. P. et al. (2017). *Op cit.*, p. 35.

³⁶⁰ Het voorbeeld wordt overgenomen uit Van der Bracht, K. Verhaeghe, P. P., & Van de Putte, B. (2015). *Op cit.*, p. 15.

³⁶¹ Interfederaal Gelijkekansencentrum (2014). *Op cit.*, p. 191.

³⁶² Van der Bracht et al. (2015). *Op cit.*, p. 14-15.; Verhaeghe, P. P. et al. (2017). *Op cit.*, p. 35-36.

Voor het monitoren van discriminatie kan naast het gebruik van situatie- en correspondentietesten waarbij paren gekoppeld worden (pairwise matched), ook gebruik worden gemaakt van de randomly assigned matched procedure. Hierbij wordt iedere verhuurder slechts één keer gecontacteerd. Bij dit type test vergelijkt men de globale kans over alle testen heen dat een persoon van het controleprofiel een positief antwoord krijgt met de kans dat een testprofiel een positief antwoord krijgt. De discriminatiegraad wordt hier dus als volgt berekend: $\% \text{ positieve antwoorden controlegroep} - \% \text{ positieve antwoorden testgroep}$.

Bij het monitoren van discriminatie moet men bij iedere test keuzes maken hoe men de testresultaten analyseert en welke testuitkomst men als discriminerend of niet beschouwd. Verhaeghe et al.³⁶³ spreken over een nauwe en een brede begrip van discriminatie. De auteurs maken het onderscheid voor praktijktesten. Bij een nauwe definitie wordt onder discriminatie alleen verstaan dat de ene kandidaat-huurder wel wordt uitgenodigd voor een huurwoning, terwijl de andere kandidaat niet wordt uitgenodigd of geen antwoord krijgt. Bij de brede definitie worden naast deze ja-neenvraag ook meer subtiele verschillen in rekening gebracht, zoals het vragen van bijkomende informatie vooraleer een bezichtiging voor te stellen aan het testprofiel maar het controleprofiel zonder verdere vragen een afspraak toe te kennen. Het vragen naar verdere informatie kan echter niet altijd als discriminatie worden gezien. In sommige gevallen zal een verhuurder of makelaar bijkomende vragen stellen om de kandidaat af te schrikken,³⁶⁴ in andere gevallen kan de verhuurder of makelaar bijkomende informatie ook nagaan om een individuele inschatting te maken,³⁶⁵ bijvoorbeeld over de solvabiliteit van de kandidaat bij een vraag naar de *hoogte* van het inkomen.³⁶⁶ Toch kan het relevant zijn te monitoren of bepaalde profielen structureel aan bijkomende vragen worden onderworpen.

Het monitoren van discriminatie kan ook betekenen dat men regionale verschillen in de sector wil blootleggen, bijvoorbeeld het verschil tussen discriminatie in de stad en op het platteland of het verschil tussen verschillende provincies. Daartoe moet de steekproef voldoende groot zijn - er moeten voldoende tests worden uitgevoerd - om analyses te kunnen maken die statistisch significant zijn op een lager geografisch niveau.³⁶⁷

Tot slot kan men bij monitoring ook nagaan of er voornamelijk sprake is van statistische of smaakgebaseerde discriminatie. Door profielen bij gekoppelde tests aan te passen, kan men dit verschil nagaan (zie 2.10.2).

b) Monitoring door middel van mystery shopping - focus op het marktsegment van vastgoedmakelaars

Voor het segment van vastgoedmakelaars kan men opteren voor mystery shopping. We gaven reeds aan dat deze testmethode bepaalde voordelen heeft ten opzichte van praktijktesten zoals de efficiëntie en de mogelijkheid om het volledige verhuurproces te dekken (zie 2.9.2).

Net zoals men bij praktijktesten de testresultaten op verschillende manieren kan beoordelen (nauwe versus brede definitie van discriminatie), kan men ook de resultaten van mystery shopping op twee manieren coderen. In het voorbeeld van Federgon (zie deel 2 van het rapport) brengt men de reacties van uitzendconsulenten onder in twee categorieën: ingaan op de discriminerende vraag of niet ingaan op de discriminerende vraag. Onderzoek op de private huurmarkt dat gebruik maakt van mystery shopping toont echter aan dat makelaars vaak een tussenpositie innemen waarin ze niet duidelijk ja of neen

³⁶³ Verhaeghe, P. P. et al. (2017). *Op cit.*, p. 34.

³⁶⁴ Interfederaal Gelijkekansencentrum (2014). *Op cit.*, p. 117.

³⁶⁵ Het opvragen van bijkomende informatie voor een plaatsbezoek kan dan niet worden gelijk gesteld aan discriminatie, maar gaat wel in tegen het advies van de Privacy commissie (zie deel 3 – 2.2 standaardinlichtingenfiche).

³⁶⁶ Van den Broeck & Heylen (2014). *Op cit.*, p. 19.

³⁶⁷ Interfederaal Gelijkekansencentrum (2014). *Op cit.* p. 236.

antwoorden op de vraag om een bepaalde groep huurders te weren. Zowel de diversiteitsbarometer³⁶⁸ als Verhaeghe et al.³⁶⁹ noteren daarom meerdere antwoordcategorieën (bv. zeggen dat men niet kan meegaan in een discriminatieverzoek maar uitwegen voor de eigenaar aanbieden of aangeven dat men een bepaalde groep aan een strengere selectie zal onderwerpen).

Ook bij mystery shopping geldt de opmerking dat men voldoende tests moet uitvoeren, wil men regionale verschillen nagaan.

6.9.3.2 Sensibilisering

Discriminatie testen kunnen niet alleen worden gebruikt om het probleem op de private huurmarkt te monitoren, maar kunnen ook worden ingezet met het oog op sensibilisering. Sensibilisering kan op verschillende manieren aan de testresultaten worden gekoppeld, zoals het communiceren van de resultaten naar de betrokken actoren om hen bewust te maken van de omvang van het probleem of het uitwerken van specifieke sensibiliseringstools. De keuze of men op niveau van de gehele sector dan wel op niveau van de individuele verhuurder wil sensibiliseren, beïnvloedt de uitwerking van de te hanteren discriminatietest.

a) *Op sectorniveau*

Bij sensibilisering op sectorniveau, kan men terugvallen op de testresultaten die worden verzameld in het kader van monitoring. We verwijzen daarom naar de vorige sectie voor een bespreking van praktijktesten (pairwise and randomly assigned matched) en mystery shopping als testinstrumenten en de technische vereisten om ze kwalitatief uit te rollen.

De resultaten kunnen worden gebruikt om verhuurders bewust te maken dat discriminatie een probleem is binnen de sector. Ledenorganisaties kunnen de resultaten via diverse kanalen zoals ledenmagazines, website en informatiemomenten communiceren aan hun leden.

Discriminatie testen kunnen daarnaast een aanleiding zijn om bestaande informatie- en sensibiliseringstools gericht in te zetten. Wanneer bijvoorbeeld blijkt dat discriminatie veel sterker aanwezig is in een bepaalde regio, kan sensibilisering daar worden opgevoerd door het als thema op de agenda te zetten op lokale/regionale informatiemomenten of meer informatiebrochures rond te sturen aan de verhuurders in die regio, of men kan extra vormingen organiseren in de regio.

Het gericht inzetten of optimaliseren van bestaande tools kan ook betekenen dat sensibilisering en informatie sterker focust op bepaalde discriminatiegronden waarvan blijkt dat ze een groter probleem vormen of waarvoor geen verbetering merkbaar is doorheen te de tijd. Ook wanneer men kan blootleggen of smaakgebaseerde dan wel statistische discriminatie vaker voorkomt, kan dat de inhoudelijke focus van instrumenten verscherpen.

We kunnen ook de vraag stellen of het voeren van praktijktesten vanuit een louter sensibiliserend oogpunt - dus zonder er sancties of eventuele gerichte sensibiliseringstools aan te koppelen - op zichzelf ook discriminatie kan doen afnemen. Een quasi-experimentele studie in Gent³⁷⁰ toont aan dat het louter controleren van makelaars door middel van praktijktesten de discriminatiegraad deed dalen. De onderzoekers voerden een eerste reeks testen uit zonder dit aan te kondigen. Daarna lanceerden zij een bekendmakingscampagne voordat ze een tweede reeks testen uitvoerden. De bekendmaking gebeurde via de pers en de makelaars werden ook persoonlijk gecontacteerd. Bij de mededeling die naar makelaars werd gestuurd in de aankondigingscampagne stond uitdrukkelijk vermeld dat er geen juridische of financiële consequenties aan de test zouden worden verbonden. Bij de tweede ronde

³⁶⁸ Interfederaal Gelijkekansencentrum (2014). *Op cit.*

³⁶⁹ Verhaeghe, P. P. et al. (2017). *Op cit.*

³⁷⁰ Van der Bracht, K. et al. (2015). *Op cit.*; Verhaeghe, P. P. & Van der Bracht, K. (2017). *Op cit.*

tests daalde de discriminatie bij makelaars maar niet bij particuliere verhuurders. Er moet nog verder worden onderzocht of die daling een tijdelijke of duurzame verandering is.

b) Op niveau van de individuele verhuurder/makelaar

Sensibilisering na discriminatietests kan ook op het niveau van de individuele verhuurder. Mystery shopping laat toe om de resultaten verzameld zoals in de fase van monitoring (2.9.3.1.2) meteen te vertalen naar een individuele makelaar. Er kan immers geen toeval spelen in het testresultaat (zie 2.9.2). Wanneer blijkt dat een makelaar bereid is mee te gaan in een discriminatoir verhaal, kunnen sensibiliserende tools dus individueel worden ingezet. Dat kan bijvoorbeeld op volgende manieren: het tuchtorgaan of een ledenorganisatie kan een gesprek aangaan met de makelaar om het probleem te bespreken; de makelaar kan ook alle relevante informatie toegestuurd krijgen; of er kan hem of haar een specifieke vorming worden aangeboden.

Praktijktesten laten in theorie sensibilisering niet alleen toe op niveau van de individuele makelaar maar ook van de individuele particuliere verhuurder. Om zeker te zijn dat de ongelijke behandeling door een individuele verhuurder discriminatie is en niet berust op toeval, moeten er meerdere praktijktesten worden uitgevoerd (zie 2.9.2.2). Verhaeghe en Van der Bracht³⁷¹ berekenden dat men tien praktijktesten moet uitvoeren per verhuurder om met zekerheid een systematisch patroon van discriminatie te kunnen onderscheiden van toevallige ongelijke behandeling. Indien een vermoeden van discriminatie echter volstaat om er sensibilisering aan te koppelen, kan men zich beperken tot een lager aantal tests.

Voor het segment van vastgoedmakelaars kan herhaaldelijk worden getest, zij bieden doorgaans verschillende panden te huur aan waardoor binnen een redelijke termijn testen kunnen worden herhaald.³⁷² De realiteit van de private huurmarkt maakt het echter zeer moeilijk om ook particuliere verhuurders herhaaldelijk te testen. De meerderheid van de particulieren verhuurt slechts een of twee panden. Zij bieden dus maar zeer verspreid in tijd een huurwoning aan op de markt. Op relatief korte termijn tests herhalen is dan niet vanzelfsprekend. Wanneer men voor eenzelfde huuradvertenties verschillende keren de verhuurder zou contacteren met een test- en controleprofiel met gestandaardiseerde e-mails of telefoons zou dat immers erg opvallen en weet de verhuurder dat hij aan een test wordt onderworpen. Bij particulieren met een groot aantal verhuurpanden, patrimoniumvennootschappen en bouwbedrijven die het verhuur in eigen beheer houden ligt die afweging enigszins anders.³⁷³

Toch zou men op het niveau van de individuele particuliere verhuurder ook een sensibiliserende actie kunnen koppelen aan test die wijst richting discriminatie. Men zou een dergelijk testresultaat kunnen aangrijpen om de verhuurder te contacteren en hem of haar erop te wijzen dat er een test is uitgevoerd en dat er sprake was van een ongelijke behandeling. Men kan daarbij te kennen geven dat er geen sanctie volgt op deze test, maar wel informatie over de antidiscriminatie wetgeving en eventuele aanspreekpunten voor verdere vragen kenbaar maken. De Eigenaarsbond toont zich niet afkerig van een dergelijke aanpak. Het verwijst naar de verzekeringssector waar personen die een fout maken bij het indienen van een schadeclaim een persoonlijke brief krijgen toegestuurd. Die aanpak zou voor een aanpassing van gedrag leiden:

“Zonder dat men een de mensen rond de oren slaat, kan men hen een brief sturen waarin men uitlegt ‘in uw situatie is er dat en dat fout gelopen, gelieve daar in de toekomst rekening mee te houden want anders zijn er sancties aan verbonden’. Men heeft daar studies naar gedaan, niet in deze sector maar een aanmanende brief uitgaande van een overheid of zelfs gewoon van een private instelling

³⁷¹ Verhaeghe, P. P. & Van der Bracht, K. (2016). How many correspondence tests are enough to detect discrimination among single agents? A longitudinal study on the Belgian real estate market. Working paper. Gent: Vakgroep Sociologie.

³⁷² Van der Bracht, et al. (2015). *Op cit.*; Verhaeghe et al. (2017). *Op cit.*

³⁷³ Van der Bracht, et al. (2015). *Op cit.*

bij verzekeringsfraude bijvoorbeeld. Dat men bij een aanmanend schrijven aangeeft van let op dit zijn de sancties indien u een schadeclaim indient die niet matcht met de werkelijkheid. Veertig percent van de schade aangiften worden aangepast naar beneden toe. Dus iedereen beseft oei ja dat mag ik eigenlijk niet doen. (...) Als de verzekerde zegt dat mag niet want dit en dit zijn de mogelijke gevolgen, wordt die claim onmiddellijk herleidt. Ik denk als dat gedachteproces werkt in zo'n markt, zou dat een proces kunnen zijn dat werkt op een private huurmarkt waarbij men zegt kijk dit en dit is er misgelopen, dit zijn de mogelijke gevolgen. Als we dat ontdekken zullen we dat de volgende keer toepassen. Ik denk dat dat dan veel duidelijker is voor de mensen van dit en dit mag ik niet doen (...) Ik denk dat dat minder contraproductief is omdat mensen dat zelf zeggen van ah ja dan zullen we ons gedrag afstemmen op wat er wettelijk is toegelaten. Dus ik denk dat dat wel kan werken."

c) *Kwaliteitslabel 'diversiteitsvriendelijke makelaar'*

Een nieuw sensibiliserend instrument waar Van der Bracht et al. en Verhaeghe et al.³⁷⁴ voor pleiten in het kader van discriminatietesten, is een kwaliteitslabel 'diversiteitsvriendelijke makelaar'. Zij stellen voor om vastgoedmakelaars te testen via mystery calling. Wanneer een makelaar goed scoort - wanneer er met andere woorden geen bereidheid tot discriminatie wordt vastgesteld - kan het BIV deze makelaar het kwaliteitslabel toekennen. Makelaars die niet goed scoren zouden volgens de auteurs een tweede maal moeten worden gecontroleerd.³⁷⁵ Tussen beide golven kunnen andere sensibiliseringsinstrumenten worden ingezet. Dit geeft makelaars een tweede kans. Wanneer zij in een tweede testronde wel goed scoren, kan hen ook het kwaliteitslabel worden toegekend.

Het kwaliteitslabel biedt een aantal voordelen. Ten eerste is het een positieve bekrachtiging van makelaars die goed presteren. Men kan er voor de makelaar ten tweede ook het voordeel aan koppelen dat hij/zij voor een bepaalde tijd niet meer zal worden getest. Het derde voordeel komt hier uit voort: de poele van makelaars die moeten worden getest verkleint (makelaars zonder kwaliteitslabel), waardoor de uitvoerende instantie haar tests gericht kan inzetten.³⁷⁶

De bevroegde stakeholders zijn niet onverdeeld positief over het idee van een kwaliteitslabel voor makelaars. Het BIV ziet geen meerwaarde van een apart kwaliteitslabel. Voor het instituut is de erkenning die een makelaar krijgt een kwaliteitslabel. Bovendien argumenteert het BIV dat men voor verschillende zaken een kwaliteitslabel in het leven zou kunnen roepen. Voor CIB Vlaanderen is het installeren van een kwaliteitslabel een te bekijken piste, al is de organisatie zelf geen vragende partij. Ook het VHP is niet gekant tegen het idee. Het platform hoopt dat vastgoedkantoren met een dergelijk label verhuurders zouden aantrekken die achter de diversiteitsvriendelijke aanpak staan. Toch verwacht het VHP niet dat het instrument een grote impact zou hebben. Voor het VHP zou het tot slot ook belangrijk zijn dat alleen het kantoor dat positief uit testen komt een kwaliteitslabel zou krijgen en dat niet de hele organisatie - moest het kantoor deel uitmaken van een keten - positief wordt bekrachtigd. Unia laat zich van alle stakeholders het meest positief uit over het idee van een kwaliteitslabel. Voor Unia kan een kwaliteitslabel echter alleen na mystery calling worden toegekend en niet na praktijktesten. De organisatie wijst erop dat men bij praktijktesten enkel zeker is dat in de fase van contactname niet wordt gediscrimineerd, terwijl mystery calling het volledige proces omvat (zie ook tabel 4).

6.9.4 Discriminatietesten op de private huurmarkt

Uit het voorgaande blijkt dat binnen een compliance aanpak om discriminatie te bestrijden verschillende discriminatietesten kunnen worden opgezet. Bij het uitwerken van een draaiboek dient men

³⁷⁴ Van der Bracht, et al. (2015). *Op cit.*; Verhaeghe, P. P. (2017). *Op cit.*

³⁷⁵ Aanvankelijk pleitte de onderzoekers ervoor om ook in de tweede testronde ('reactieve testen') mystery calling in te bouwen (Van der Bracht, K. et al. (2015). *Op cit.*). Nu pleitten ze echter voor praktijktesten in een tweede fase (Verhaeghe, P. P. et al. (2017), *op cit.*).

³⁷⁶ Verhaeghe, P. P. et al. (2017). *Op cit.*

rekening te houden met de voor- en nadelen van iedere test en de finaliteit die men nastreeft – monitoring en/of sensibilisering. Om testen te kunnen opstarten binnen een kader van zelfregulering is het ook noodzakelijk dat er voldoende draagvlak voor deze aanpak is bij de organisaties die de testen moeten uitvoeren en/of zouden instaan voor de acties die eraan worden gekoppeld.

Het uitrollen van een concreet draaiboek voor discriminatietesten vereist beleidskeuzes. We bespreken hier de verschillende elementen die daarbij van belang zijn.

6.9.4.1 Steekproef

Alle verhuurders en makelaars in Vlaanderen in eenzelfde testfase controleren is gezien hun grote aantal onbegonnen werk. Daarom dient er een steekproef te worden getrokken. Men selecteert met andere woorden een deel van de totale groep verhuurders en makelaars die aan een test wordt onderworpen. Dat gebeurt doorgaans ‘at random’, waardoor iedere verhuurder en makelaar even veel kans maakt om in de steekproef te worden opgenomen.

Bij het samenstellen van de steekproef kan men wel met enkele parameters rekening houden. Professor Baert wijst erop dat het nodig is om zogenaamde ‘moderatoren’ in rekening te brengen, wil men een representatief beeld krijgen van discriminatie in de gehele sector. Die moderatoren zijn zaken die invloed hebben op de discriminatiegraad. Op de arbeidsmarkt weet men bijvoorbeeld dat er in grote bedrijven minder discriminatie optreedt bij aanwervingen dan bij kleine bedrijven. Er moet dan gezorgd worden dat beide groepen vertegenwoordigd zijn in de steekproef.³⁷⁷

Uit voorgaand onderzoek kunnen we enkele van die moderatoren afleiden die van belang zijn wanneer men op de private huurmarkt een steekproef trekt:

- buurt/gemeente: uit onderzoek in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest bleek dat de etnische samenstelling van een buurt invloed heeft op de mate waarin eigenaars bereid waren mee te gaan in een discriminerende vraag van eigenaars (wanneer het gaat om etnische discriminatie).³⁷⁸
- prijsklasse: uit hetzelfde onderzoek bleek dat ook de prijsklasse van de huurwoningen een invloed had op de bereidheid van makelaars om etnische minderheden te discrimineren.
- vastgoedmakelaars en particuliere verhuurders: praktijktesten in Gent tonen aan de particuliere verhuurders sterker discrimineren dan vastgoedmakelaars.³⁷⁹
- communicatiekanaal advertentie: bij praktijktesten wordt gereageerd op verhuuradvertenties. Onderzoek selecteert doorgaans verhuurders die via een of twee welbepaalde websites hun pand aanbieden. Uit gesprekken met verhuurders blijkt echter dat sommigen zeer doordacht een welbepaald medium kiezen vanuit de redenering dat een website meer of minder kandidaten van een welbepaald profiel zou aantrekken.³⁸⁰ Mogelijk zijn bepaalde discriminerende wensen dus meer geconcentreerd op bepaalde websites.

Om representatieve uitspraken te kunnen doen over de volledige sector in het Vlaams Gewest, moet een weging worden ingebouwd waarbij de verschillende groepen testpersonen een verschillend gewicht krijgen op basis van hun over- of ondervertegenwoordiging in de steekproef. Om een correcte weging uit te voeren, is het dus nodig om een volledig beeld te krijgen van de private huurmarkt om het aandeel van bijvoorbeeld particuliere verhuurders tegenover makelaars en van woningen in de verschillende prijsklassen te kennen.

Als men - zoals in het voorbeeld van Federgon (deel 2) - ervoor kiest om verschillende golven van discriminatietesten uit te voeren, moet men naast de genoemde moderatoren ook rekening houden met

³⁷⁷ Zie ook de discussie over oververtegenwoordiging en ondervertegenwoordiging van discriminerende makelaars in punt 2.10.3.1.1.

³⁷⁸ Van der Bracht, K. et al. (2015). *Op cit.*; Verhaeghe, P. P. et al. (2017). *Op cit.*

³⁷⁹ Van der Bracht, K. (2015). *Op cit.*

³⁸⁰ Interfederaal Gelijkekansencentrum (2014). *Op cit.*

een bijkomend element. Men moet er namelijk voor kiezen of men het gedrag van individuele verhuurders wil opvolgen of niet. Dat kan bijvoorbeeld wanneer men wil opvolgen of individueel gerichte sensibiliseringsmaatregelen effectief zijn. Dan moet men zorgen dat men de verhuurders die slecht scoorden in een vorige testgolf opnieuw toevoegt aan de steekproef - en de steekproef daarna aanvullen met nieuwe profielen die at random worden geselecteerd. Als men immers - zoals in het voorbeeld van Federgon - telkens opnieuw de volledige steekproef at random selecteert, is er geen garantie dat verhuurders die eerder een fout maakten opnieuw gecontroleerd zullen worden. Ze zijn dan ook niet op te volgen.

6.9.4.2 Testprofielen

Voor elk van de discriminatiegronden die men wil onderzoeken moet een goed profiel worden uitgewerkt dat toelaat om discriminatie van selectie te onderscheiden. Afhankelijk van het type test dat men opzet, is het makkelijker dan wel moeilijker een bepaalde grond te onderzoeken. Zo is het zeer moeilijk religie kenbaar te maken in correspondentie- of telefonische situatietesten, terwijl dat in face-to-face situatietesten wel zou kunnen. Voor het onderzoek dat in Gent gebeurt, ondersteunt Unia de onderzoekers bij het opstellen van geloofwaardige profielen en het ontwikkelen van manieren om bepaalde discriminatiekenmerken zichtbaar te maken.

Bij het in kaart brengen van discriminatie tegen specifieke gronden, is het van belang om geen discriminatiekenmerken te combineren bij testprofielen. Een van de testprofielen die de diversiteitsbarometer gebruikte was dat van een alleenstaande moeder waarbij de gronden geslacht en vermogen werden gecombineerd. Door die combinatie is het niet mogelijk om voor dit profiel uitspraken te doen over de mate waarin elk van de gronden meespeelt in discriminatieprocessen. De onderzoekers raden daarom aan om discriminatiegronden uit te splitsen.³⁸¹

Enkele voorbeelden hoe discriminatiegronden al werden bekend gemaakt in eerder onderzoek:

- raciale criteria: naam, accent bij telefonische contactname, klederdracht;
- geslacht: naam;
- handicap: vermelden van een assistentiehond, vermelden dat men de ouder is van een persoon met een handicap;
- leeftijd: vermelden dat men alleen gaat wonen en ouderlijk huis verlaat, verwijzen naar inkomen uit pensioen;
- gezinssamenstelling: vermelden van aanwezigheid kind(eren) of partner;
- seksuele geaardheid: vermelden van beide namen van een koppel van hetzelfde geslacht;
- vermogen: verwijzen naar leefloon, invaliditeitsuitkering of werkloosheidsuitkering (zie ook boxen 4 en 5).

Voor de discriminatiegrond vermogen is het onderscheid tussen selectie en discriminatie vaak flou (zie ook deel 1 van dit rapport). Men dient ervoor te zorgen dat de profielen die men gebruikt in tests selectie uitsluiten en dat een ongelijke behandeling kan worden toegeschreven aan discriminatie. Het is daarom belangrijk dat de *hoogte* van het inkomen van het testprofiel voldoende is en objectief gezien toelaat de woning te huren. Als de hoogte toereikend is en de test kandidaat toch nadelig wordt behandeld, kan men besluiten dat er sprake is van discriminatie. Hier geen rekening mee houden, zou wel de structurele uitsluiting van huurders met een laag inkomen aantonen, maar er kan dan niet worden hard gemaakt dat het om discriminatie gaat.

Wanneer men dezelfde verhuurder herhaaldelijk zou testen, is het belangrijk om de verwoording in mail of telefoon, het profiel en de manier waarop de discriminatiegrond wordt geoperationaliseerd regelmatig te veranderen. Men kan bijvoorbeeld afwisselen in de etnische herkomst die men kenbaar maakt, men kan afwisselen tussen verschillende vervangingsinkomens, etc.

³⁸¹ Interfederaal Gelijkekansencentrum (2014). *Op cit.*

Box 4. Voorbeelden kenbaar maken van discriminatiegrond bij praktijktesten

Beste,

Is deze woonst nog steeds beschikbaar? Zo ja, zou het mogelijk zijn om een afspraak te maken om deze eens te bekijken?

Met vriendelijke groeten,

Ahmed El Malik³⁸²

Beste,

Ik ben op zoek naar een woning en zag net uw advertentie staan.

Graag had ik een afspraak gemaakt om het eens te bezichtigen. Ik heb er veel interesse in.

Ik beschik over voldoende middelen aangezien ik maandelijks 1 200 euro uitkering voor arbeidsongeschiktheid ontvang.

Alvast bedankt,

Bart³⁸³

Beste,

Ik ben moeder van een 1-jarig zoontje en op zoek naar een woning. Is het mogelijk om deze woning te bezichtigen? Ik heb er veel interesse in.

Alvast bedankt,

Sarah³⁸⁴

Hallo,

We zouden ons graag opgeven als geïnteresseerden in het voorgestelde appartement. We zijn een koppel zonder kinderen (niet-rokers en geen huisdieren) en zijn op zoek naar een appartement met 2 tot 4 kamers. Maria is 31 jaar en is verpleegster, Pernilla is 33 jaar en werkt bij een bank.

Vriendelijke groeten,

Maria en Pernilla³⁸⁵

Box 5. Voorbeelden scenario mystery shopping³⁸⁶

TESTER: Goeiemorgen/-middag/-avond, u spreekt met [voornaam + achternaam] (*een fictieve voor- en achternaam kan gekozen worden uit de hiervoor opgestelde namenlijst; het gebruik van dezelfde naam voor het contacteren van filialen van dezelfde keten van immokantoren moet vermeden worden*). Ik bel in verband met het volgende: ik heb de gelegenheid gekregen om voor mijn werk naar het buitenland te vertrekken en zou daarom mijn woning in [gemeente waar vastgoedkantoor gelegen is] willen verhuren, liefst via een vastgoedkantoor.

Ik bel dus om te horen wat bij jullie de voorwaarden hiervoor zijn, hoeveel het kost en welke service hier dan inbegrepen is.

IMMOKANTOOR: De tester luistert dan eerst naar de uitleg van de medewerker van het vastgoedkantoor.

TESTER: Ok, dat klinkt goed. Ik heb wel nog een bijkomende vraag (hier moet de beller wat onwennig beginnen klinken). Vrienden van mij hebben nogal slechte ervaringen met het verhuren aan vreemdelingen OF werklozen. Daarom vroeg ik me af of het mogelijk is om vreemdelingen OF werklozen te mijden?

IMMOKANTOOR: - antwoord gegeven door de medewerker van het vastgoedkantoor -

TESTER: Ok, bedankt. Ik ga nog wat rondbellen en dan zal ik u later terug contacteren als ik met jullie in zee wil gaan.

³⁸² Van der Bracht K. et al. (2015). *Op cit.*, p. 11.

³⁸³ Van den Broeck, K. & Heylen, K. (2014). *Op cit.* p. 73.

³⁸⁴ Van den Broeck, K. & Heylen, K. (2014). *Op cit.*, p. 74.

³⁸⁵ Eigen vertaling uit Ahmed, A. M., Andersson, L., & Hammerstedt, M. (2008). Are lesbians discriminated against in the rental housing market? Evidence from a correspondence testing experiment. *Journal of Housing Economics*, 17, 234-238, p. 236.

³⁸⁶ Van den Broeck, K. & Heylen, K. (2014). *Op cit.*, p. 83.

6.9.4.3 Type discriminatietest

Er moet ook worden bepaald welke discriminatietest men uitvoert. Eerder gaven we al de voor- en nadelen weer van elk type test. Het afwisselen van verschillende type testen (bv. correspondentietest en situatietest) laat toe om de voor- en nadelen van beide types op te vangen. Bovendien kan variatie ertoe bijdragen dat men minder snel doorheeft dat men wordt getest (cf. afwisseling discriminatiegrond en bewoording).

De stakeholders op de markt hebben ook verschillende standpunten over welke discriminatietest best dient te worden toegepast.

De Verenigde Eigenaars staan niet achter het gebruik van enige vorm van testen. Het BIV oppert evenzeer bezwaren tegen het gebruik van discriminatietesten en ziet zichzelf geen testen uitvoeren. Argumenten tegen het gebruik ervan zijn de factoren uitlokking en bewijslast. We behandelen die elementen verderop (deel 5 - 'Juridische analyse').

CIB Vlaanderen staat niet achter het gebruik van praktijktesten, maar heeft aangegeven te willen onderzoeken of het model van Federgon, gebaseerd op mystery shopping, valabel kan zijn voor de vastgoedsector. Daarbij worden bepaalde voorwaarden uitdrukkelijk vooropgesteld. Een eerste voorwaarde die CIB Vlaanderen vooropstelt is de finaliteit waarvoor testen zouden worden ingezet: CIB Vlaanderen is absoluut gekant tegen het verbinden van eender welke vorm van sanctionering aan de resultaten van discriminatietesten, inzonderheid mystery shopping (zie 2.10.3.3). De focus van de organisatie ligt bij doorgedreven sensibilisering. Een tweede voorwaarde is het testen van de volledige markt. Dat betekent enerzijds dat eventuele zelfregulering op de volledige vastgoedmakelaardij van toepassing moet zijn en bijvoorbeeld niet gefocust kan zijn op het ledenbestand van een belangenverenigden. Want, het kan immers niet de bedoeling zijn dat een incentive wordt ingebouwd om geen lid te worden of te blijven van een belangenorganisatie. Anderzijds moet ook voor de particuliere verhuurders zelfregulering worden uitgewerkt. Het kan niet zo zijn dat eventuele discriminatietesten enkel gericht zijn op de sector van de vastgoedmakelaardij. Dit houdt immers het risico in dat verhuurders vaker particulier zouden verhuren en dat het marktaandeel van de vastgoedmakelaardij zou teruglopen, wat gezien het feit dat de vastgoedmakelaardij minder slechte cijfers inzake discriminatie laat optekenen, ook niet in het voordeel van kandidaat-huurders zou zijn. CIB Vlaanderen werpt tevens de vraag op wat een eventuele testing zou betekenen voor Franstalige makelaars, aangezien een convenant enkel op Vlaams niveau zou worden afgesloten. Een derde voorwaarde die CIB Vlaanderen benoemt is het mee betrokken zijn bij of het in handen kunnen houden van de communicatie omtrent de testen, teneinde de sensibilisering goed en volledig te kunnen afstemmen op de sector. Doel is immers om sensibiliserend te werken en de juiste toon in de communicatie is daarbij bijzonder belangrijk. Een louter culpabiliserende toon zal het draagvlak binnen de sector niet te goede komen. CIB Vlaanderen beklemtoont ook dat er een betrouwbare, onomstreden methodologie moet kunnen worden uitgebouwd, die tot duidelijke vaststellingen komt en niets aan het toeval overlaat. De organisatie heeft daarom steeds het principe van het bewijzen van een bijzonder opzet centraal geplaatst.

Voor de Eigenaarsbond kunnen praktijktesten wel worden ingezet op de particuliere huurmarkt, mits sensibilisering de finaliteit is.

Het VHP, Unia en het Minderhedenforum zijn alle drie voorstander van het uitbouwen van een systeem van discriminatietesten. Voor die organisaties moeten de verschillende type testen gecombineerd worden gebruikt. Voor deze drie organisaties moeten testen worden ingezet met het oog op monitoring, sensibilisering én het afdwingen van naleving.

De experts uit het academische veld die we spraken, pleiten voor het gebruik van discriminatietests omdat het een objectieve manier is om discriminatie te meten en vast te stellen.

6.9.4.4 Uitvoerende instantie discriminatietesten

We bekijken in dit rapport de mogelijkheden van discriminatietesten binnen een zelfregulerend kader. Daarom kijken we hier welke actoren in het veld testen zouden kunnen uitvoeren en wat daar de consequenties van zouden zijn. We gaan ook na wat de standpunten van de stakeholders hier omtrent zijn.

Voor het marktsegment van vastgoedmakelaars is het BIV de overkoepelende organisatie. Alle erkende vastgoedmakelaars zijn lid van dat publiekrechtelijk instituut. Enkele stakeholders, zoals Unia en het Minderhedenforum, kijken uitdrukkelijk naar het BIV als geschikte actor om discriminatietesten uit te voeren voor het segment van vastgoedmakelaars, omdat het instituut de enige organisatie is die alle vastgoedmakelaars overkoepelt. Het lidmaatschap van het BIV is immers verplicht. Mocht het BIV discriminatietesten uitvoeren, zou het dus mogelijk zijn alle makelaars te controleren. Eventuele sensibiliserende reacties op testresultaten zou het instituut kunnen uitwerken in samenwerking met de bestaande ledenorganisatie.

Het BIV ziet echter verschillende bezwaren die haar verhinderen om discriminatietesten te organiseren:

- Het instituut stelt ten eerste dat er geen wettelijke basis bestaat voor het BIV om discriminatietesten te kunnen organiseren, niet met het oog op sensibilisering, noch op basis van een tuchtklacht, noch om te resulteren in een tuchtklacht. Voor discriminatietesten die door een publieke instantie worden georganiseerd, is een wettelijke grondslag nodig. Dit is anders voor discriminatietesten die worden georganiseerd door particulieren of particuliere organisaties, zoals 'private' beroepsorganisaties als Federgon die mystery calls organiseren. Een uitbesteding van discriminatietesten aan een andere, onafhankelijke actor door het BIV, zoals Federgon deed met Möbius, wijzigt volgens het BIV niets aan deze problematiek.
- Indien er een wettelijke basis zou komen waarbij het BIV discriminatietesten zou mogen uitvoeren, behoudt het beroepsinstituut een aantal andere bedenkingen. Het BIV ziet met name een probleem in het feit dat het instituut discriminatietesten zou uitvoeren én bevoegd is om tuchtstraffen op te leggen. Door het gegeven van uitlokking zou dit sterk spelen. Het BIV wijst erop dat de beoordeling van de bewijswaarde zou toekomen aan de Uitvoerende Kamer, die zal moeten onderzoeken of er sprake was van uitlokking. Indien het BIV discriminatietesten zou organiseren, zou het BIV (als één rechtspersoon) dus zelf moeten onderzoeken of zij niet aan uitlokking heeft gedaan. Het BIV meent dat dit de geloofwaardigheid van de Uitvoerende Kamer verzwakt.
- Daarnaast meent het BIV dat het aangewezen zou zijn dat de leiding en controle in handen is van een magistraat wanneer een publieke instantie discriminatietesten zou organiseren. Hoewel een aantal magistraten als voorzitter deel uitmaken van de tuchtkamer (rechtsprekende instantie), is dit echter niet het geval in het voorafgaandelijk tuchtrechtelijk vooronderzoek.
- Verder zouden ook praktische bezwaren spelen bij de organisatie van discriminatietesten. Het BIV beschikt niet over de middelen en de knowhow om dit te doen, terwijl discriminatietesten onder professioneel toezicht en door grondig geselecteerde testpersonen moeten verlopen. Volgens het instituut zullen de testpersonen, gelet op het beperkt aantal personeelsleden bij het BIV, snel herkend en ontmaskerd worden door de gecontroleerde vastgoedmakelaars.³⁸⁷
- Het uitbesteden van de discriminatietesten door het BIV aan derden, biedt volgens het beroepsinstituut evenmin een oplossing. Volgens haar valt het onderzoeken en verzamelen van dergelijke informatie immers onder toepassing van de privédetective-wet. Indien een publiekrechtelijk instantie beroep wil doen op privédetectives moet zij toestemming vragen van de minister van binnenlandse zaken³⁸⁸, wat volgens het BIV bijzonder omslachtig is.

³⁸⁷ In dit kader verwijst het BIV ook naar de toepassing van de anti-witwaswet, waardoor de vastgoedmakelaar een identificatieplicht heeft van zijn cliënt en de identiteit van de mystery shopper zal kennen. Deze identificatieplicht geldt weliswaar niet in de beginfase, maar pas met oog op het tot stand brengen van een overeenkomst.

³⁸⁸ Artikel 13 van de Wet van 19 juli 1991 tot regeling van het beroep van privédetective.

- Tot slot vindt het BIV dat indien er wettelijke basis komt voor het uitvoeren van discriminatietesten, de testmethode zich niet mag beperken tot de problematiek van discriminatie, maar mogelijk moet zijn voor alle deontologische bepalingen.

Het BIV haalt daarnaast nog juridische bezwaren aan die verband houden met inbreuken op de strafwet (bv. valsheid in geschrifte) en het geven van uitlokking. Deze bezwaren zijn naar onze mening onterecht (zie 5 – ‘Juridische analyse: zijn discriminatietesten haalbaar?’). Dat het BIV een rechtsgrond nodig heeft om discriminatietesten uit te voeren, lijkt dan weer wel een gegronde bemerking. Anders dan bijvoorbeeld bij controles op de website van een makelaar, gaat het immers niet om publiek toegankelijke gegevens, zodat een inmenging op recht op privacy kan ontstaan en er als publieke instantie een wettelijke grondslag nodig is. Voor een reactie van andere actoren omtrent de opportuniteit en/of risico’s van het uitvoeren van discriminatietesten door het BIV verwijzen we hier ook naar andere passages in het rapport, waaronder in het bijzonder 3.2.2 - ‘Klachtenprocedure BIV’.

Wanneer we kijken welke actoren zouden kunnen instaan voor het uitvoeren van discriminatietesten zien we dat er voor particuliere verhuurders geen overkoepelde organisatie bestaat die het volledige marktsegment dekt. Er is geen orgaan waarbij lidmaatschap verplicht is voor alle verhuurders - zoals dat het geval is voor vastgoedmakelaars die zich bij het BIV moeten aansluiten - en dat toezicht houdt op de activiteiten van de sector. Daardoor kan de vraag niet worden gesteld of dat orgaan kan instaan voor discriminatietesten, zoals we wel deden voor het BIV voor wat betreft het segment van makelaars. Volgens de Eigenaarsbond is er daarom nood aan een nieuwe structuur waarin verschillende actoren vertegenwoordigd zijn. Een dergelijke structuur vermijdt dat de overheid de testen uitvoert en biedt een oplossing voor het gebrek aan een overkoepelend orgaan voor de particuliere verhuurders. De overheid kan volgens de Eigenaarsbond dan toezicht houden op de werking van deze nieuwe structuur.

Men zou in het kader van zelfregulering ook naar ledenorganisaties binnen de sector kunnen kijken om discriminatietesten uit te voeren (CIB Vlaanderen, Eigenaarsbond, Verenigde Eigenaars, ...). Daarnaast zouden ook grote ketens tests kunnen uitvoeren bij hun franchise-ondernemingen. Ledenorganisaties dekken maar een deel van de markt, waardoor discriminatie niet bij alle verhuurders en makelaars zou kunnen worden opgespoord. Bovendien er zou een incentive kunnen ontstaan voor makelaars en verhuurders om zich niet langer aan te sluiten bij een ledenorganisatie, wanneer alleen die ledenorganisaties testen zouden uitvoeren. Er is bij ledenorganisatie geen draagvlak om deze rol op te nemen.

Tot slot kan men er ook voor kiezen om de verantwoordelijkheid voor het uitvoeren van discriminatietesten bij een overlegcomité te leggen dat is samengesteld uit actoren die zowel huurders als verhuurders en makelaars vertegenwoordigen. Het gaat dan niet langer op zuivere zelfregulering, maar men behoudt de verantwoordelijkheid bij maatschappelijke actoren. De overlegstructuur kan het uitvoeren van de testen uitbesteden aan een onafhankelijke partner. Door samen de aanpak uit te tekenen, kan er mogelijks een draagvlak aan zowel de aanbod- als vraagzijde worden gecreëerd omdat bezorgdheden van beide partijen in rekening kunnen worden genomen.³⁸⁹

6.10 Structureel overleg

Minister Homans formuleerde de doelstelling om een convenant af te sluiten met actoren uit de sector in het kader van een actieplan antidiscriminatie. De implementatie van die convenant zal door het

³⁸⁹ Deze optie ligt dus in lijn met de piste die de Eigenaarsbond voorstelt.

Agentschap Wonen worden opgevolgd in de vorm van een structureel overleg met de relevante actoren. Het structureel overleg zou moeten toelaten alle acties te overschouwen, op te volgen, bij te sturen, moeilijkheden te bespreken en begrip voor elkaars standpunten te realiseren.³⁹⁰

Unia schaart zich uitdrukkelijk achter het installeren van een dergelijk overleg. Het ziet ook de mogelijkheid om er aan andere actoren voor te leggen welke (geanonimiseerde) klachten en vragen Unia krijgt. Zo kunnen grijze zones, onduidelijke praktijken enzoverder worden besproken.

Ook Van der Bracht et al.³⁹¹ spreken zich na onderzoek in Gent uit voor overleg tussen actoren op de private huurmarkt. Naast de reeds genoemde inhoudelijke overlegpunten, zien de onderzoekers in een overlegstructuur ook de mogelijkheid om goede voorbeelden te bespreken en uit te wisselen. Die voorbeelden kunnen op hun beurt vertaald worden naar de sector in het kader van empowerment van de sector (zie 2.8.1).

BIV benadrukt het belang van de aanwezigheid van ledenorganisaties op een overleg. Die organisaties hebben immers veel voeling met wat op het terrein gebeurt, welke vragen er leven bij makelaars etc. Het zegt daar zelf veel minder zicht op te hebben.

CIB Vlaanderen heeft goede ervaringen met lokale overlegstructuren zoals lokale woonraden. Op lokaal verankerde overlegplatformen kunnen actoren die actief zijn in de gemeente of regio elkaar leren kennen en kunnen zeer specifieke vragen en projecten besproken worden. CIB Vlaanderen geeft het voorbeeld van Roeselare waar een buddy-project werd opgestart om kwetsbare profielen te ondersteunen in hun zoektocht naar een huurwoning. Het project werd besproken en de buddy's en de ondersteunende zijn zich aan alle makelaars gaan voorstellen. Dat persoonlijk contact kan in de praktijk een groot verschil maken voor de toegang van de huurmarkt, zo merkt CIB Vlaanderen. Unia schaart zich achter het idee van overleg op lokaal niveau. Het ziet haar lokale contactpunten in centrumsteden daarbij een rol spelen, die onder meer inzetten op lokale netwerking. Unia wijst er daarnaast op dat de samenwerking op lokaal niveau ook het voordeel biedt dat lokale overheden over de contactgegevens van de verhuurders actief in hun gemeente beschikken. Daardoor kan men bij acties ook verhuurders bereiken die niet zijn aangesloten bij een ledenorganisatie en anders buiten het bereik dreigen te vallen. De Verenigde Eigenaars wijzen er echter op dat het voor kleine organisaties niet mogelijk is om op allerlei lokale overlegplatformen aanwezig te zijn. Op bovenlokaal niveau ziet de organisatie geen nood aan nieuwe overlegstructuren. Er zijn voldoende overlegorganen waar de verschillende actoren elkaar tegen komen en waar het thema discriminatie wordt besproken.

6.11 Besluit

Er zijn op de private huurmarkt al verschillende instrumenten ontwikkeld die passen binnen een compliance aanpak van discriminatie. Ze informeren verhuurders, vastgoedmakelaars en huurders over de antidiscriminatie wetgeving, ze sensibiliseren de sector, ze pogen verhuurders en makelaars te overtuigen niet te discrimineren en ze reiken specifieke tools aan om correct te handelen. De verschillende stakeholders op de markt zijn het er over eens dat een aantal instrumenten kan worden geactualiseerd en geoptimaliseerd. Er wordt ook nagedacht over de ontwikkeling van mogelijke nieuwe instrumenten, zoals lerende netwerken waar vastgoedmakelaars goede voorbeelden en ervaringen kunnen uitwisselen en de methode van referentiebudgetten om de solvabiliteit van kandidaat-huurders na te gaan. Het invoeren van een nieuw overlegplatform dat specifiek focust op de aanpak discriminatie, biedt de kans om alle instrumenten permanent te evalueren, bij te sturen waar nodig en op elkaar af te stemmen.

³⁹⁰ Nota aan de Vlaamse regering betreffende het voorontwerp van decreet houdende bepalingen betreffende de huur van voor bewoning bestemde goederen of delen ervan.

³⁹¹ Van der Bracht, K. et al. (2015). *Op cit.*

Alle actoren die voor het onderzoek werden bevroegd, zijn het erover eens dat elk van de instrumenten een bijdrage kan leveren aan de strijd tegen discriminatie maar dat ze elk op zichzelf onvoldoende zijn. Ze moeten gecombineerd worden ingezet. Het is daarom belangrijk om steeds naar het volledige pak aan (mogelijke) maatregelen te bekijken.

Van heel wat instrumenten die vandaag al worden ingezet, is niet geweten welk publiek ze bereiken en/of ze effectief bijdragen aan het tegen gaan van discriminatie. We pleiten er daarom voor om hen wetenschappelijk door te lichten. Vragen die daarbij centraal kunnen staan zijn onder meer of ze een voldoende groot bereik hebben, of ze voldoende begrijpbaar zijn voor de geadresseerde, of ze leiden tot attitudeveranderingen en of ze er in slagen stereotype beeldvorming tegen te gaan. Zo gaf de Eigenaarsbond aan dat informatiebrochures die Unia in het verleden uitgaf onvoldoende begrijpbaar zijn voor verhuurders. Een evaluatie kan dit knelpunt aan het licht brengen, waarna het instrument kan worden bijgestuurd. We gaven ook reeds het voorbeeld van de E-Learning vorming die iedere vastgoedmakelaar moet volgen vooraleer hij/zij toegang krijgt tot het beroep. Het instrument bereikt dus iedere professionele verhuurder, maar is nog niet wetenschappelijk geëvalueerd. Een wetenschappelijke doorlichting zou de tool kunnen bijsturen waar nodig.³⁹² Het zou ook de sector versterken en het draagvlak voor de uitgerolde aanpak vergroten indien ze kan aantonen dat de effectiviteit van haar instrumenten een wetenschappelijk toets doorstaan. Bovendien is het logisch dat beleidsmaatregelen periodiek op hun effectiviteit worden geëvalueerd. In het federale discriminatierecht is dit zelfs een uitdrukkelijke opdracht voor de wetgever. Het kan dan ook van de sector worden verwacht dat, wanneer zij (gedeeltelijk) de verantwoordelijkheid draagt voor het uitrollen van een antidiscriminatiebeleid, zij de ingezette instrumenten op hun effectiviteit evalueert of laat evalueren.

In dit hoofdstuk bespraken we discriminatietesten als tool uitgebreid. Er bleken immers heel wat vragen te zijn wat betreft begripsverduidelijking, aandachtspunten, mogelijkheden enzoverder. De Verenigde Eigenaars en het BIV, twee centrale actoren binnen een kader van zelfregulering, kanten zich tegen het gebruik van discriminatietesten. Het BIV ziet zichzelf geen discriminatietesten uitvoeren. Voor CIB Vlaanderen is het inzetten van mystery shopping onder welbepaalde voorwaarden mogelijk als dit gebeurt met het oog op monitoring en sensibilisering. De overige bevroegde actoren willen naast mystery shopping ook praktijktesten inzetten om discriminatie bloot te leggen en zien naast monitoring en sensibilisering ook graten in discriminatietesten binnen een deterrence aanpak. Hier komen we later op terug. Dergelijke maatregelen ondergraven echter bij CIB Vlaanderen het draagvlak voor zelfregulering en de mogelijke rol van mystery shopping daarbinnen. Het is duidelijk dat CIB Vlaanderen enerzijds en Unia, het Minderhedenforum en het VHP hier lijnrecht tegenover elkaar staan, aangezien deze laatste organisaties aandringen op het inzetten van discriminatietesten in het kader van handhaving en aangezien CIB Vlaanderen zich daar uitdrukkelijk tegen verzet.

Voor de Verenigde Eigenaars is informatie en sensibilisering - met uitsluiting van discriminatietesten - de enige bewandelbare piste binnen een kader van zelfregulering. De organisatie erkent dat het sanctioneren van discriminatie soms nodig is om naleving van de regelgeving te bekomen, maar spreekt zich sterk uit tegen enige vorm van sanctionering binnen zelfregulering.³⁹³ Ook voor CIB Vlaanderen en het BIV moeten informatie en sensibilisering centraal staan in een actieplan om discriminatie tegen te gaan. De Eigenaarsbond is daarentegen kritisch over de mogelijkheden van sensibilisering. Volgens de organisatie zijn verhuurders weinig ontvankelijk voor sensibiliserende acties en kunnen dergelijke maatregelen dus slechts beperkt bijdragen aan het terugdringen van discriminatie. De Eigenaarsbond stelt dat voornamelijk het bieden van bijkomende zekerheden voor verhuurders belangrijk is om verhuurders te overtuigen niet te discrimineren.

³⁹² Zie ook Van der Bracht, K. et al. (2015). *Op cit.*

³⁹³ De aandacht moet voor de Verenigde Eigenaars wel primair op informatie en sensibilisering gericht zijn.

Het VHP, het Minderhedenforum en Unia ondersteunen de nood aan informatie, sensibilisering en empowerment. Het VHP stelt dat door de jarenlange inzet op sensibilisering het verbod op discriminatie algemeen is gekend. Het is volgens de organisatie ook nodig om deze boodschap te blijven herhalen. Samen met het Minderhedenforum en Unia is het VHP er echter van overtuigd dat sensibiliserings- en informatiecampagnes grenzen kennen en dat een antidiscriminatiebeleid hier niet tot mag worden beperkt. Zij pleiten voor een versterkt handhavingsbeleid.

Experten uit de academische wereld sluiten zich bij dit laatste standpunt aan. Zowel professor Baert als professor Verhaeghe geven aan dat sensibilisering en informering niet kunnen ontbreken als eerste stap in een antidiscriminatiebeleid, maar dat het niet tot een volledige naleving van de regelgeving leidt. Professor Baert verwijst naar de arbeidsmarkt en de interimsector in het bijzonder. In deze sector werden jarenlang sensibiliserende acties opgezet omtrent discriminatie. Maar uit de eerste ronde mystery calls die Federgon organiseerde, bleek dat discriminatie nog steeds aanwezig was in de sector en dat het afgelegde traject van sensibilisering dus niet het beoogde effect had.

7. INSTRUMENTEN VANUIT EEN *DETERRENCE* BENADERING

In deel 1 stelden we al dat een *compliance* aanpak naast haar voordelen ook grenzen kent. We schreven dat een gecombineerde aanpak van de *compliance* en de *deterrence* benadering nodig is. Unia, het VHP, het Minderhedenforum en academische experts scharen zich achter die vaststelling, zoals we hierboven aantoonde. Professor Baert bekijkt het vanuit economisch standpunt: de kost van discriminatie moet hoog genoeg zijn om het probleem tegen te gaan. Als de kost niet hoog genoeg is, blijft men discrimineren zonder risico's te lopen. Een aantal actoren maakt de vergelijking met andere beleidsdomeinen, voornamelijk met het verkeer. Als er enkel snelheidsbeperkingen zijn, houden autobestuurders zich onvoldoende aan die limiet. Het is pas wanneer er ook flits- en trajectcontroles zijn dat bestuurders hun gedrag aanpassen. Specifiek voor het bestrijden van discriminatie op de huurmarkt, leert onderzoek van Ross en Galster³⁹⁴ ons dat sanctioneren een positieve impact heeft op de discriminatiegraad. Hun onderzoek in Amerika toonde aan dat financiële bestraffing discriminatie doet afnemen. In regio's waar strenger werd opgetreden, was er doorheen de tijd de grootste verandering in discriminerend gedrag op te sporen.

CIB Vlaanderen wijst er op dat er in de sector van de vastgoedmakelaardij naast burgerrechtelijke mechanismen al een handavingsprocedure bestaat via de tuchtwerking van het BIV. Deze tuchtwerking is op vraag van de sector in het kader van zelfregulering ontwikkeld en is evenzeer van toepassing bij inbreuken op de antidiscriminatiewetgeving. CIB Vlaanderen stelt uitdrukkelijk dat wat handhaving betreft, zij wil inzetten op het hanteren en desgevallend versterken van het bestaande instrumentarium, te weten de tuchtwerking binnen het BIV, eerder dan nieuwe instrumenten te ontwikkelen. De organisatie meent dat het grootste probleem op het vlak van handhaving het geringe aantal klachten is die bij het BIV binnenlopen en niet de werking van de tuchtprocedure op zich. Volgens CIB Vlaanderen kan die door het lage aantal procedure ook niet worden geëvalueerd.

Binnen een *deterrence* aanpak kunnen uiteenlopende instrumenten worden ontwikkeld. De manier waarop naleving wordt afgedwongen loopt daarbij uiteen. Binnen een *deterrence* aanpak is niet alleen ruimte voor 'harde' sancties. Naleving kan ook worden afgedwongen door dialoog en bemiddeling. Het gaat er om, zoals professor Baert verwoordde, de kost van discriminatie te verhogen en dat kan op allerlei manieren. In wat volgt bespreken we verschillende instrumenten die binnen een *deterrence* benadering plaats kunnen krijgen.

7.1 Deontologische code

De vastgoedmakelaarswet³⁹⁵ bepaalt dat alle leden van het BIV zich moeten schikken naar de deontologische normen. Die normen zitten vervat in het reglement van de Plichtenleer en in twee aangehechte deontologische richtlijnen. De BIV-plichtenleer en de richtlijnen werden goedgekeurd bij KB van 27 september 2006.

De Plichtenleer bevat onder meer een catch-all bepaling, maar vermeldt ook expliciet de antidiscriminatiewetgeving. Iedere makelaar is dus beroepshalve verplicht om de antidiscriminatie-wetgeving te respecteren.³⁹⁶ CIB Vlaanderen merkt op dat de regelgeving waar naar wordt verwezen niet meer volledig up to date is. De Plichtenleer is nog niet aangepast aan de regionalisering van de bevoegdheid inzake woninghuur en verwijst niet naar het Vlaamse Gelijkekansendecreet, dat nu het regelgevend kader vormt voor discriminatie op de Vlaamse private huurmarkt. In se is dit niet problematisch wat de mogelijkheid van klachten betreffende discriminatie betreft. Want, artikel 1 van de plichtenleer is

³⁹⁴ Ross, S. & Galster, G. (2007). *Op cit.*

³⁹⁵ Wet van 11 februari 2013 houdende organisatie van het beroep van vastgoedmakelaar

³⁹⁶ Zie al deel 1 van het rapport.

een catch-allbepaling, die stelt dat de vastgoedmakelaar de wettelijke en reglementaire bepalingen betreffende de uitoefening van het beroep dient te eerbiedigen. Het betreft alle wettelijke bepalingen die mogelijk van toepassing kunnen zijn. De opsomming die later in artikel 1 wordt gegeven is louter illustratief; artikel 1 is evenzeer van toepassing op wettelijke bepalingen die niet in deze opsomming zijn opgenomen. Het feit dat de opsomming gedateerd is, betekent dus geenszins dat een inbreuk op het Gelijkekansendecreet geen inbreuk op de deontologie zou vormen. Desalniettemin zou een actualisatie van de Plichtenleer nuttig kunnen zijn om het discriminatieverbod in de verf te zetten.

Het niet respecteren van de deontologische code kan leiden tot een tuchtprocedure en een eventuele tuchtstraf (waarschuwing, berisping, schorsing³⁹⁷ of schrapping). Later gaan we meer gedetailleerd in op de procedure die kan worden opgestart bij het BIV (zie 3.2.2).

7.2 Klachtenprocedures

Het afdwingen van naleving van de antidiscriminatiewetgeving is op de private huurmarkt vooralsnog volledig gebaseerd op individuele meldingen van discriminatie. Huurders die menen te zijn gediscrimineerd, kunnen bij Unia een melding maken en/of ze kunnen een klacht indienen bij het BIV indien het gaat om discriminatie door een vastgoedmakelaar. We bespreken de aanpak van beide instanties en staan daarna stil bij de lage meldingsbereidheid van slachtoffers om een melding te doen.

7.2.1 Meldingen bij Unia

Iedereen die zich in België gediscrimineerd voelt of die getuige is van discriminatie, kan daar een melding van maken bij Unia. Dat kan via een contactformulier op de website, telefonisch, persoonlijk na afspraak of bij een van de lokale meldpunten. In Vlaanderen is er in elk van de 13 centrumsteden een lokaal meldpunt.

Wanneer Unia oordeelt dat de klacht gegrond is, zijn er vijf mogelijke gevolgen:³⁹⁸

- onderhandeling of verzoening: Unia neemt contact op met de persoon of instantie tegen wie de klacht gericht is en probeert tot een zogenaamde onderhandelde oplossing te komen, zoals verontschuldiging, uitleg, herstel of intrekking van de beslissing;
- waarschuwing en herinnering aan de wet. Unia informeert diegene waartegen een klacht is ingediend over de toepasselijke wetgeving en waarschuwt indien nodig voor mogelijke gerechtelijke gevolgen;
- hiërarchisch of disciplinair beroep: Unia richt zich wanneer mogelijk tot de persoon of organisatie die gezag heeft over de persoon tegen wie de melding is gericht, met de vraag om de wetgeving te doen naleven. Het kan gaan om hiërarchische of disciplinaire instanties, interne of externe controleorganen;
- advies bij gerechtelijke procedures zonder een procespartij te zijn: wanneer een slachtoffer van discriminatie gerechtelijke stappen onderneemt, kan Unia het slachtoffer en diens advocaat advies verlenen;
- gerechtelijke stappen: Unia kan ook zelf een gerechtelijke procedure opstarten of zich in een procedure voegen.

Unia heeft de uitdrukkelijke voorkeur om meldingen buitengerechtelijk op te lossen. Het centrum zet in de eerste plaats in op het bekomen van een onderhandelde oplossing door dialoog en bemiddeling. Het streeft daarbij waar mogelijk naar structurele aanpassingen. Een voorbeeld daarvan is een vastgoedmakelaar die zijn/haar inlichtingenfiche aanpast en die aangepaste versie in de toekomst

³⁹⁷ De schorsing bestaat in het verbod om gedurende een bepaalde termijn, die niet langer dan twee jaar mag duren, het beroep van vastgoedmakelaar in België uit te oefenen.

³⁹⁸ Interfederaal Gelijkekansencentrum (2014b). Tot uw dienst. Discriminatie melden, een vraag stellen, advies vragen bij Het Interfederaal Gelijkekansencentrum. Brussel: Interfederaal Gelijkekansencentrum.

gebruikt. Wanneer een onderhandelde oplossing wordt bereikt, publiceert Unia die op haar website. Box 6 geeft hier een aantal voorbeelden van.

Box 6. Onderhandelde oplossingen Unia³⁹⁹

Vastgoedmakelaar neemt maatregelen na discriminatie

Een man van buitenlandse origine heeft interesse in een huurwoning. Na meerdere contactpogingen wordt een bezoek hem geweigerd door het vastgoedkantoor. De woning zou immers al verhuurd zijn. Kennissen van de man, van Belgische origine, krijgen een snel antwoord en mogen onmiddellijk op bezoek.

De man neemt contact op met Unia. Na een lange onderhandeling met het vastgoedkantoor, en een tussenkomst van het BIV (Beroepsinstituut voor Vastgoedmakelaars), komen Unia en het vastgoedkantoor tot een constructieve oplossing.

Deze oplossing bestaat uit de volgende engagementen van het vastgoedkantoor:

- eigenaars met discriminerende eisen zullen gewezen worden op het onwettige karakter van hun vraag;
- de kandidaat-huurder krijgt schriftelijke excuses van het vastgoedkantoor;
- een non-discriminatieclausule wordt opgenomen in de contracten met de eigenaars;
- een affiche van Unia wordt zichtbaar ophangen in het kantoor.

Koppel vrouwen afgewezen bij huuraanvraag

Een koppel vrouwen wenst een huis te huren, maar de eigenaar wijst hen af omdat hij een 'modaal koppel' wenst, "waarbij de man moet kunnen instaan voor tuinonderhoud en kleine karweitjes". Als het Centrum tussenkomt is het pand al verhuurd, maar de dames krijgen wel een schadevergoeding die equivalent is aan een maand huur. De eigenaar verbindt er zich toe om de antidiscriminatiwetgeving voortaan te respecteren.

Leeftijdscriminatie bij het verhuur van een appartement

21 juni 2011. Actiedomein: huisvesting discriminatiegrond: leeftijd

Een makelaar liet een kandidaat-huurder (37 jaar) weten dat de eigenaars van een appartement enkel wilden verhuren aan personen ouder dan 40 jaar. Onder impuls van het Centrum kwam het tot een financieel vergelijk. Het immokantoor verbond zich ertoe om voortaan de antidiscriminatiwetgeving na te leven en zijn makelaars hieromtrent een online vormingsmodule te laten volgen.

Immokantoor volgt opleiding na discriminatie

Een vrouw van een immokantoor schrijft in een mail aan een persoon van de woonwinkel dat afspraken voor een bezichtiging van een huurwoning enkel kunnen voor personen met werk.

Bij een contactname met het immokantoor erkent het kantoor dat de eigenaars van de huurwoning onredelijke eisen stellen. De eigenaars wonen zelf naast het pand dat ze verhuren.

Unia wijst de vrouw van het immokantoor erop dat deze eisen in strijd zijn met de antidiscriminatiwet, en stelt voor om een opleiding over discriminatie voor vastgoedmakelaars te volgen in Kortrijk. De vrouw vindt dit een goed idee en zegt dat ze meerdere personen van het kantoor voor deze opleiding zal inschrijven.

De bereidheid van verhuurders om in te gaan op de uitnodiging tot gesprek bij Unia in het kader van een dergelijke bemiddelingsprocedure verschilt sterk tussen de professionele en de particuliere verhuurders. Makelaars zijn veelal bereid om het gesprek aan te gaan en tot een onderhandelde oplossing te komen. Bij particuliere verhuurders is die bereidheid veel lager. Unia krijgt vaak brutale antwoorden aan telefoon of krijgt geen reactie op brieven. Volgens Unia is dit verschil er omdat makelaars zich veel meer bewust zijn van de mogelijke gevolgen als zij het gesprek niet aangaan en vrezen zij eventueel hun naam te verliezen of sancties te krijgen opgelegd.

Unia zet dus in de eerste plaats in op het bekomen van onderhandelde oplossingen. Enkel bij zeer sterke cases, wederkerende klachten tegen eenzelfde verhuurder of vastgoedkantoor of bij strategische dossiers - wanneer er nood is aan rechtspraak omtrent een specifieke thematiek - zet het de stap naar de rechtbank. Volgens het VHP kan Unia hier nog verder in gaan en zou het vaker naar de rechtbank moeten stappen omdat er nood is aan meer rechtspraak.

³⁹⁹ De voorbeelden staan net als alle andere onderhandelde oplossingen op de website van Unia: <http://unia.be/nl/rechtspraak-alternatieven/onderhandelde-oplossingen>

Sinds kort houdt Unia ook de strategie aan om sneller dossiers naar het BIV door te sturen om op die manier impact te hebben. Unia stuurde lange tijd heel weinig dossiers door, waardoor het ook moeilijk was om de werking van de tuchtprocedure vanuit eigen ervaringen te beoordelen.

De Verenigde Eigenaars zeggen nog maar weinig ervaring te hebben met de meldingsprocedure bij Unia. De organisatie kent weinig voorbeelden van leden die in een procedure verwickeld waren. De Eigenaarsbond kent iets meer voorbeelden en oordeelt op basis van die ervaring dat het geen vlot mechanisme is. De organisatie hekelt de droge communicatie waarin wordt verwezen naar bepaalde wetsartikelen waarop een beslissing is gebaseerd. Daardoor is die communicatie volgens de bond niet erg toegankelijk. Voor Unia zou een structureel overlegcomité (zie 2.10) de mogelijkheid bieden om de ervaring met de meldingsprocedure - bij Unia maar ook bij het BIV - te bespreken met alle partners.

7.2.2 Klachtenprocedure BIV

Leden van het Beroepsinstituut van Vastgoedmakelaars (BIV) moeten zich schikken naar deontologische normen.⁴⁰⁰ Deze normen zitten vervat in het reglement van de plichtenleer en in de twee aangehechte deontologische richtlijnen, die beiden werden goedgekeurd bij Koninklijk Besluit. Het reglement bevat een geheel van normen met voorschriften omtrent datgene wat een vastgoedmakelaar behoort te doen in de verhouding met het Beroepsinstituut, klanten en collega's. De plichtenleer is ruim geformuleerd en omvat de bepaling dat een vastgoedmakelaar 'de wettelijke en reglementaire bepalingen betreffende de uitoefening van zijn beroep' moet respecteren, met onder meer een verwijzing naar de bescherming van de privacy en de discriminatiewetten.⁴⁰¹ Bij een inbreuk op de antidiscriminatiewetgeving kan dus een tuchtdossier worden geopend.

Iedereen⁴⁰² die meent dat een vastgoedmakelaar een of meerdere regels van de plichtenleer heeft overtreden, kan een klacht neerleggen bij het Beroepsinstituut voor Vastgoedmakelaars (BIV). De naam van de betrokken vastgoedmakelaar alsook een omschrijving van de aangeklaagde feiten dienen in de klacht te zijn opgenomen. Het indienen van de klacht kan per mail, fax, via een contactformulier op de website, telefonisch of met een brief. Een tuchtdossier kan verder ook ambtshalve aanhangig gemaakt worden door de rechtskundig assessor, of op vraag van het bureau.⁴⁰³

De klacht zal in eerste instantie terechtkomen bij de rechtskundig assessor van de Uitvoerende Kamer. De assessor is een advocaat die hiertoe werd benoemd door de minister van Middenstand voor een periode van zes jaar.⁴⁰⁴ De assessor, die zelf wordt bijgestaan door 'referendarissen' die worden aangesteld door de Nationale Raad van het BIV, heeft een enigszins vergelijkbare rol als een parket en voert het klachtonderzoek. Na opening van een tuchtdossier wordt de vastgoedmakelaar gevraagd te repliceren op de ingediende klacht.⁴⁰⁵ De klager wordt van de replieken in kennis gesteld en kan op zijn beurt op het verweer reageren. Tijdens het vooronderzoek is de makelaar in principe verplicht mee te werken en alle informatie en documenten die hem worden gevraagd over te maken.⁴⁰⁶ De assessor heeft daarbij wel niet dezelfde middelen als het parket ter beschikking. Hij kan zoals documenten opvragen, maar geen huiszoeking bevelen of documenten ter plaatse gaan inkijken.

⁴⁰⁰ Artikel 13 Vastgoedmakelaarswet.

⁴⁰¹ Artikel 1, 6° t.e.m. 8° Plichtenleer.

⁴⁰² Het kan gaan om een klant, een collega-vastgoedmakelaar of iedere belanghebbende derde (TIMMERMANS, R., *Praktische gids voor de vastgoedmakelaar: de nieuwe vastgoedmakelaardijwet*, Mechelen, Kluwer 267).

⁴⁰³ Artikel 51 § 1, van Koninklijk besluit van 20 juli 2012 tot bepaling van de regels inzake de organisatie en de werking van het Beroepsinstituut van Vastgoedmakelaars.

⁴⁰⁴ Artikel 16 Vastgoedmakelaarswet.

⁴⁰⁵ TIMMERMANS, R., *Praktische gids voor de vastgoedmakelaar: de nieuwe vastgoedmakelaardijwet*, Mechelen, Kluwer, 269.

⁴⁰⁶ Artikel 44 plichtenleer.

Na zijn onderzoek beslist de assessor over de opportuniteit van tuchtrechtelijke vervolging. Naast de mogelijkheid van bewarende maatregelen,⁴⁰⁷ kan die beslissing twee vormen aannemen:

- een eerste mogelijkheid is dat de assessor de klacht seponereert. Seponering gebeurt onder meer wanneer er geen tuchtrechtelijk probleem wordt vastgesteld, wanneer de feiten onvoldoende ernstig zijn of wanneer er onvoldoende bewijs bestaat om de beweerde feiten te kunnen aantonen. De seponering kan eventueel wel gepaard gaan met een vermaning of afhankelijk worden gemaakt van het naleven van bepaalde voorwaarden door de betrokken vastgoedmakelaar. Wanneer er nieuwe elementen opduiken, kan het dossier dan worden heronderzocht;
- een tweede mogelijke beslissing is om de klacht door te verwijzen naar de Uitvoerende Kamer. Dit orgaan zal de betrokkene oproepen en een uitspraak doen over de klacht. De Uitvoerende Kamer kan beslissen om de makelaar een sanctie op te leggen. Mogelijk sancties zijn een waarschuwing, berisping, schorsing⁴⁰⁸ of schrapping.⁴⁰⁹ Tevens kan de Uitvoerende Kamer opleggen om een welbepaalde bijkomende vorming te volgen.

In de procedure wordt een vrij bewijs gehanteerd. Tijdens de zitting kan de rechtskundige assessor worden gehoord, net als de verslaggever, getuigen en de klagende partijen. De rechtskundige assessor en de verslaggever nemen echter niet deel aan de beraadslaging. De tuchtbeslissing wordt overgemaakt aan de betrokken makelaar. Op eenvoudig verzoek van de klager wordt hem eveneens het beschikking gedeelte van de beslissing meegedeeld.⁴¹⁰ De tuchtverheid kan ook de gehele of gedeeltelijke publicatie van de uitspraak bevelen.⁴¹¹

In een periode van vijf jaar (2012-2016) kreeg het BIV 12 klachten met betrekking tot discriminatie. De organisatie stelde dat dit naar haar normen zeer gering is. Langs Nederlandstalige kant gaat het bijvoorbeeld maar om 0,4% van het totaal aantal klachten (2 758). Van deze klachten werden er tien geseponereerd en twee doorverwezen naar de Uitvoerende Kamer. Het BIV benadrukte dat seponering niet noodzakelijk betekent dat de assessor de zaak zonder enig gevolg heeft gelaten, maar dat er ook sprake kan geweest zijn van 'bemiddeling'.⁴¹² De assessor voert dan een gesprek met de betrokkenen, met als insteek om tot een oplossing te komen voor het aangeklaagde probleem. Deze oplossingen kan er bijvoorbeeld uit bestaan om welbepaalde advertenties of formulieren aan te passen. Wanneer de makelaar bereid blijkt om hieraan mee te werken, dan wordt de klacht geseponereerd.

Het BIV deelde mee dat bij acht van de tien seponeringen een oplossing werd gevonden:

- twee keer kon alsnog een huurovereenkomst worden gesloten tussen de kandidaat-huurder en de verhuurder;
- twee keer kwam Unia tussen door middel van een gesprek. Daarop werd met de makelaar een akkoord gevonden met de volgende elementen: eigenaars met discriminerende eisen zullen gewezen worden op het onwettige karakter van hun vraag; er worden schriftelijke excuses gericht aan de kandidaat-huurder; een non-discriminatieclausule wordt opgenomen in de contracten met de eigenaars; een affiche van Unia wordt zichtbaar ophangen in het kantoor. Net als het BIV sloot Unia daarop het dossier tegen de makelaar af;

⁴⁰⁷ Het gaat om gevallen waarin de verdere uitoefening van het beroep schade aan derden of de eer van het Instituut kan toebrengen. Een voorbeeld zijn klachten met financiële gevolgen, waarbij dan een onmiddellijk verbod wordt opgelegd om het beroep nog langer uit te oefenen. Dit om verdere schade te voorkomen.

⁴⁰⁸ De schorsing bestaat uit het verbod om gedurende een bepaalde termijn, die niet langer dan twee jaar mag duren, het beroep van vastgoedmakelaar uit te oefenen.

⁴⁰⁹ Een vastgoedmakelaar die een sanctie krijgt opgelegd, kan daar beroep tegen aantekenen bij de Kamer van Beroep. Voor beide kamers geldt dat ze wordt voorgezeten door een magistraat. Ook deze persoon is geen vastgoedmakelaar, maar een (ere)magistraat of een advocaat met tien jaar ervaring, die hiertoe wordt benoemd bij Koninklijk Besluit. De magistraat wordt bijgestaan door verkozen makelaars.

⁴¹⁰ Artikel 21 Vastgoedmakelaarswet.

⁴¹¹ Artikel 15 Vastgoedmakelaarswet.

⁴¹² Overeenkomstig artikel 51 van het Koninklijk besluit van 20 juli 2012 tot bepaling van de regels inzake de organisatie en de werking van het Beroepsinstituut van Vastgoedmakelaars gaat het om een 'klassering zonder gevolg', die afhankelijk wordt gemaakt van het naleven van bepaalde voorwaarden door de betrokken persoon.

- tweemaal werd een inlichtingenfiche aangepast;
- tweemaal werd een discriminerende advertentie aangepast.

Bij de andere twee seponeringen was er volgens het BIV eenmaal sprake van een gebrek aan bewijsstukken om de klacht te staven. In het andere geval was er sprake van seponering, maar wel met een vermaning. Het BIV stelt dat de assessor hiermee aan een makelaar het signaal wil geven dat men zijn gedrag moet aanpassen of dat er in de toekomst anders wel een doorverwijzing naar de tuchtkamer kan volgen. Tot slot waren er twee zaken die werden doorverwezen naar de Uitvoerende Kamer. Bij een dossier resulteerde de doorverwijzing in een vrijspraak. Volgens het BIV kwam dit door een gebrek aan bewijs. Bij de tweede doorverwijzing werd het bestaan van discriminatie wel bewezen geacht en legde de tuchtkamer een sanctie op, namelijk een opschorting van uitspraak gedurende drie jaar. Volgens het BIV betekent dit dat de makelaar in kwestie gedurende drie jaar onder strenger toezicht staat, met een strengere beoordeling wanneer bijvoorbeeld nog een nieuwe klacht zou worden ingediend.

Uit de cijfers van het BIV blijkt dat een meerderheid van de klachten (10 van de 12 klachten in de periode 2012-2016) wordt geseponeerd na bemiddeling. De vraag werpt zich bijgevolg op op basis van welke criteria de assessor beslist of een zaak geschikt is voor seponering (zonder meer), bemiddeling of doorverwijzing naar de Uitvoerende Kamer. Het BIV licht toe dat de assessor daarover beslist naargelang de ernst van het dossier en de bereidwilligheid van de makelaar om mee te werken aan een oplossing voor de klacht. Volgens CIB Vlaanderen is ook de bewijslast een belangrijke factor. Andere actoren vinden dat de assessor soms te snel besluit om te bemiddelen en/of te seponeren in plaats van het dossier voor de Uitvoerende Kamer te brengen. Unia haalt een dossier aan waarin zij vond dat duidelijk bleek dat een kandidaat werd gediscrimineerd op basis van nationaliteit. De assessor koos er echter voor om de zaak te seponeren nadat de discriminerende advertentie werd aangepast. Gevraagd naar het beleid dat hierbij gevoerd wordt, antwoordt het BIV dat de beoordeling van het dossier tot de bevoegdheid van de assessor behoort. Maar het Instituut bevestigt wel dat er in de praktijk zal worden geseponeerd wanneer de betrokkene openstaat voor bemiddeling. Zo kan het dat de gevolgen van een flagrant racistisch zoekertje, aldus het BIV, beperkt blijven tot een aanpassing, of toch althans wanneer het een eerste overtreding is. Ook CIB Vlaanderen merkt op dat de beslissing om al dan niet te seponeren toekomt aan de assessor, die optreedt in een quasi-rol van parket. De onafhankelijkheid van de assessor vindt men daarbij zeer belangrijk, aangezien de beslissing om een dossier al dan niet voor de Uitvoerende Kamer te brengen zo niet ligt bij collega-vastgoedmakelaars, maar bij een door de overheid aangestelde advocaat.

Unia en het Vlaams Huurdersplatform vinden de aanpak op het terrein van discriminatiedossiers, waarbij ook een flagrant racistisch zoekertje aanleiding kan geven tot een onderhandelde oplossing, echter onaanvaardbaar. Van een afschrikkend effect zal volgens hen geen sprake zijn wanneer de assessor elke overtreder een tweede kans geeft, zelfs bij ernstige overtredingen. CIB Vlaanderen op haar beurt vindt deze kritiek onterecht en meent dat het door het geringe aantal klachten niet eenvoudig is om de huidige werkwijze te beoordelen. In concrete dossiers kan het, volgens CIB Vlaanderen, zijn dat de assessor kiest voor bemiddeling omdat er twijfels zijn of het dossier voldoende sterk is om tot een tuchtrechtelijke veroordeling te leiden. Als het dossier dan toch voor de Uitvoerende Kamer zou worden gebracht maar niet leidt tot een veroordeling, dan zou de assessor ook niet meer kunnen bemiddelen. CIB Vlaanderen stelt dat de keuze voor bemiddeling dan ook een proactieve optie kan zijn om alvast te bekijken welk resultaat zo kan worden geboekt. Bovendien zou er, volgens het CIB, al sprake zijn van een afschrikwekkend effect wanneer een vastgoedmakelaar in het vizier van de assessor komt en door de assessor wordt gecontacteerd.

Verder vormt de aard van de sancties die het BIV oplegt eveneens een bron van discussie tussen de bevroegde stakeholders. De tuchtkamer kan in principe een verplichte opleiding opleggen, net als een waarschuwing, een blaam, een schorsing van maximum twee jaar of een schrapping. Ook de 'opschorting van uitspraak' is een mogelijkheid. Voor discriminatiedossiers zien we dat er de laatste vijf jaar in twee gevallen een doorverwijzing was naar de Uitvoerende kamer. Een keer was er een vrijspraak en

een keer een 'opschorting van straf'. In de gevallen waarin er een veroordeling werd uitgesproken, is het volgens het Vlaams Huurdersplatform problematisch dat het BIV ervoor kiest om lichtere straffen zoals een waarschuwing of een opschorting van straf op te leggen. Het VHP haalde een voorbeeld aan waarin een makelaar strafrechtelijk werd veroordeeld, maar waarin het BIV op haar beurt niet voor een zwaardere straf, zoals een blaam, een schorsing of een schrapping, koos. De strafrechtelijke veroordeling toont volgens het VHP nochtans aan dat een strengere straf op zijn plaats was. Ook het Minderhedenforum en de Eigenaarsbond haalden deze problematiek aan en stelden dat de tuchtprocedure (onder meer) daarom niet echt als een effectief instrument kan worden beschouwd.

Volgens CIB Vlaanderen wordt de impact van de sancties echter onderschat. Voor makelaars zou er sprake zijn van een afschrikkend effect. Bij een waarschuwing zou bijvoorbeeld het risico spelen op zware tuchtstraffen bij een volgende overtreding en veroordeling. Schorsing en schrapping ontzeggen de overtreder de mogelijkheid om (binnen een bepaalde termijn) het beroep van vastgoedmakelaar uit te oefenen. Volgens CIB Vlaanderen is de impact van een waarschuwing of een berisping als mogelijke opmaat richting een strengere straf dus niet te onderschatten. Volgens het CIB speelt ook dat makelaars met een tuchtsanctie geen stagemester meer kunnen zijn en niet kunnen deelnemen aan verkiezingen binnen het Instituut. De publicatie van de uitspraken op de website van het BIV, zou bovendien sensibiliserend werken.⁴¹³ Daarnaast werd opgemerkt dat de Uitvoerende Kamer zich in elk geval moet beperken tot de wettelijk voorziene straffen. Indien blijkt dat het niet altijd mogelijk is om een aangepaste sanctie op te leggen, is er dus een wijziging van het federale wettelijk kader noodzakelijk. Zo werd recent nog de mogelijkheid ingevoerd om het volgen van een opleiding op te leggen als een onderdeel van de tuchtsanctie.

Een derde discussiepunt heeft betrekking op de vraag of het BIV makelaars ook proactief kan controleren, zoals door middel van discriminatietesten. Duidelijk is dat de assessor ambtshalve een tuchtdossier kan openen wanneer men bijvoorbeeld via de pers het bestaan van een mogelijke tucht-rechtelijke kwestie verneemt. Omtrent discriminatietesten (met een sensibiliserende finaliteit) verdedigt het BIV het standpunt dat het onhaalbaar is om zelf dergelijke testen uit te voeren. Als tucht-rechtelijk orgaan zou het BIV niet zou kunnen voorbijgaan aan de vastgestelde feiten en zouden eventuele controles niet losgekoppeld kunnen worden van de tuchtprocedure.⁴¹⁴ Nochtans gaf het BIV eveneens te kennen dat in andere domeinen in het verleden wel proactieve controles werden uitgevoerd (vermelding van EPC-scores en huurprijzen in advertenties op de websites van makelaars).⁴¹⁵ Ook hier betrof het sensibiliseringscampagnes in het kader van de toepasselijke wetgeving. Maar een verschilpunt met discriminatie zou volgens het BIV zijn dat het om duidelijk waarneembare overtredingen ging, terwijl bij discriminatie de feiten moeilijker vast te stellen zijn. Het gebruik van discriminatietesten als techniek om discriminatie vast te stellen, vindt men dan weer problematisch. Bij discriminatietesten speelt volgens het BIV de problematiek van uitlokking en zou het een probleem zijn dat het BIV als tuchtorgaan zelf nagaat of makelaars onwettige gedragingen stellen. Bovendien zou een wettelijke basis ontbreken. Het BIV ziet zich dus geen rol opnemen bij het uitvoeren van discriminatietesten.⁴¹⁶ Andere actoren, zoals Unia en het VHP, vinden de houding van het BIV inconsistent. Het feit dat het BIV in het verleden reeds proactieve controles uitvoerde in andere domeinen, toont voor hen aan dat dergelijke controles, met een sensibiliserende finaliteit, wel los te koppelen zijn van de tuchtwerking. Het argument dat het BIV 'rechter en partij' zou zijn, kan volgens deze actoren eveneens

⁴¹³ Bij een seponering is er geen publicatie. Volgens het BIV zal dan slechts uitzonderlijk ruchtbaarheid worden gegeven aan de zaak, bijvoorbeeld door interessante feiten te vermelden in de nieuwsbrief.

⁴¹⁴ Hubeau, B. & Vermeir, D. (2015). *Op cit.*, 42-43.

⁴¹⁵ Naargelang de testresultaten kregen de betrokken makelaars vervolgens een vermanende of een bemoedigende mail, zie ook box 1.

⁴¹⁶ Zie ook 2.9.4.4 voor een uitgebreidere weergave van de argumentatie van het BIV omtrent het uitvoeren van discriminatietesten.

niet overtuigen wanneer het gaat om discriminatietesten met de finaliteit om te meten en te sensibiliseren. Ook andere overheidsinstellingen zouden bovendien vaststellingen doen én boetes opleggen, waarbij het dus wel aanvaardbaar is dat beide aspecten door één instantie worden uitgevoerd.

Bij bepaalde actoren, waaronder Unia, het Minderhedenforum, de Eigenaarsbond en het Vlaams Huurdersplatform, leeft tot slot de gedachte dat de tuchtprocedure momenteel niet behoorlijk functioneert. Als achterliggende oorzaak werd in de eerste plaats vaak gezegd dat het eigenlijk zou gaan om makelaars die over makelaars oordelen. Daarbij komt dat de tuchtwerking voor deze actoren onvoldoende transparant is. Unia haalt bijvoorbeeld dossiers aan waarin het BIV ervoor koos om reeds te seponeren tijdens de loop van een parallelle, gerechtelijke procedure, terwijl er volgens Unia sprake was van een duidelijk case. Omgekeerd werd er ook al een dossier door de assessor verwezen naar de Uitvoerende Kamer wanneer Unia zelf besliste om niet op te treden. Bovendien haalt Unia aan dat het bij de motivering in individuele dossiers niet altijd duidelijk zou zijn of de discriminatiewetgeving wordt toegepast of andere deontologische verplichtingen spelen.

CIB Vlaanderen vindt dat een dergelijke lezing berust op een gebrek aan kennis over hoe de tuchtprocedure verloopt. Zo zou men er te weinig rekening mee houden dat zowel de assessoren als de voorzitters van de Uitvoerende Kamers en de Kamers van Beroep door de Minister van Middenstand worden aangesteld, vanuit de gedachte dat zij hun rol in onafhankelijkheid moeten kunnen uitoefenen. De voorzitters van de tuchtkamers worden bij hun werkzaamheden weliswaar vergezeld door verkozen vastgoedmakelaars, maar de aanwezigheid van onafhankelijke magistraten beoogt volgens CIB Vlaanderen net om garanties te bieden op een objectief rechtsverloop.⁴¹⁷ De tuchtwerking zou ook een levend instrument zijn, dat voortdurend wordt geëvalueerd en bijgeschaafd. CIB Vlaanderen haalt het voorbeeld aan van het volgen van een opleiding als een nieuwe sanctievorm. Bovendien zou er binnenkort een assessoraat generaal worden ingevoerd, waarbij een klager in beroep kan gaan tegen de beslissing van een assessor. Volgens CIB Vlaanderen kan daardoor tegemoet worden gekomen aan de vragen die er bestaan rond het vervolgingsbeleid van de assessoren. CIB Vlaanderen vindt dan ook dat de kritiek op het BIV vaak een ongenueanceerd karakter heeft.

Het Vlaams Huurdersplatform werpt tegen dat de invoering van een assessoraat generaal geen oplossing vormt voor het gegeven van de bemiddelde oplossingen. Volgens hen zal een onderhandeld dossier, zoals wanneer toch een huurovereenkomst kan worden afgesloten, vanuit het perspectief van de klager namelijk volstaan. De betrokkene zal, volgens deze organisatie, dus niet meer gemotiveerd zijn om verder te procederen en een beroep in te stellen tegen de beslissing van de assessor. Vanuit het algemeen belang vindt men dit resultaat echter onvoldoende, zeker wanneer blijkt dat het onderhandelen van oplossingen voor eerste overtreders in de praktijk zeer gebruikelijk is. Door bemiddeling, aldus het VHP, wordt het dossier namelijk niet voor de uitvoerende kamer gebracht, waardoor er geen tuchtsanctie wordt opgelegd en er amper sprake kan zijn van een afschrikkend effect. Daarnaast wordt opgemerkt dat ook de vergelijking met de assessor als een 'onafhankelijk' parket mank loopt. Het Openbaar Ministerie is immers geen onafhankelijke actor, maar staat onder toezicht van de Minister van justitie. Het is de minister die richtlijnen uitschrijft over welke zaken prioritair moeten worden behandeld. Ook voor de Vlaamse Wooninspectie is er bijvoorbeeld aansturing door de Minister voor wonen, zodat bij de beslissing om te seponeren of te vervolgen garanties bestaan voor bestraffing in functie van het algemeen belang. Voor Unia en het VHP is het gebrek aan een duidelijk vervolgings- en seponeringsbeleid een problematisch gegeven binnen de tuchtwerking. Van een publieke instelling zou een transparanter beleid mogen worden verwacht. Ook de Eigenaarsbond vindt dat er nogal 'binenskamers' wordt beslist.

⁴¹⁷ Het CIB haalde ook aan dat tuchtsuitspraken op de website van het BIV worden gepubliceerd, zodat de goede werking van de tuchtprocedures kan worden nagegaan. Volgens de eigenaarsbond is het echter onrealistisch dat op de uitspraken vanuit het werkveld controle zou worden uitgeoefend.

Daarnaast meent men dat de moeilijkheden die ook in reguliere gerechtelijke procedures bestaan bij discriminatiedossiers, met name de bewijsproblematiek en de geringe meldingsbereidheid, nog sterker spelen in tuchtprocedures. Het VHP vindt het problematisch dat een tuchtprocedure nooit kan leiden tot de toekenning van een schadevergoeding. Bij gebrek hieraan, in vergelijking met een burgerrechtelijke procedure, zou het volgens het VHP niet realistisch zijn dat mensen beter kunnen worden gemotiveerd om een klacht in te dienen, zelfs wanneer het bestaan van de tuchtprocedure beter zou worden bekend gemaakt. Het BIV haalde ook aan de makelaars soms niet meewerken aan de procedure en dat de assessor en de Uitvoerende Kamer dan vrij machteloos staan. Unia, het Vlaams Huurdersplatform en het Minderhedenforum vinden bovendien dat, naast beperkingen in het institutionele kader, moet gekeken worden naar de manier waarop het BIV optreedt in concrete dossiers. Op basis van hun ervaring, waarin het BIV volgens hen om onduidelijke redenen seponerde of slechts lichte straffen oplegde, staan zij hier zeker niet altijd positief tegenover. Unia stelt onder meer voor om te bekijken of assessoren een opleiding in het discriminatierecht kunnen volgen. Unia vindt ook dat in andere materies, zoals bij kwesties omtrent de toegang tot het beroep of het opsporen van nepmakelaars, zich duidelijk een performanter beeld van het BIV aftekent, bijvoorbeeld door privé-detectives in te zetten om overtreders te betrappen. Samen met de Eigenaarsbond hebben deze actoren, op basis van wat naar hun mening de resultaten op het terrein zijn voor discriminatiedossiers, in elk geval onvoldoende vertrouwen om een organisatie zoals het BIV een sterke rol toe te bedelen bij de controle van de sector.

7.2.3 Meldingsbereidheid en limieten van individuele klachten

De bereidheid bij slachtoffers van discriminatie om melding te maken bij Unia of het BIV is laag. Toch is er een groot verschil in het aantal klachten bij de twee instellingen. In 2016 behandelde Unia 115 dossiers voor het domein huisvesting, waarbij de feiten zich afspeelden in Vlaanderen. Dat waren er 22 meer dan het jaar voordien.⁴¹⁸ Van alle klachten die het BIV echter kreeg in de laatste vijf jaar – 2 758 in totaal – hadden er slechts 12 betrekking tot discriminatie.

De actoren op het veld zien verschillende oorzaken voor de lage meldingsbereidheid bij (vermeende) slachtoffers van discriminatie. Het BIV ziet drie verklaringen waarom ze weinig klachten krijgen van huurders. Klagers kunnen ten eerste geen schadevergoeding aanvragen in een tuchtprocedure. De klager komt ten tweede niet aan het woord tijdens de zitting in de Uitvoerende Kamer. En ten derde is het zeer moeilijk om de nodige bewijzen te verzamelen om te kunnen aantonen dat er sprake is van discriminatie. CIB Vlaanderen denkt dat de kenbaarheid van het BIV en de tuchtprocedure misschien nog onvoldoende groot is en dat daar op kan worden ingezet.

Het Minderhedenforum en het VHP geven een aantal andere verklaringen voor de lage meldingsbereidheid bij Unia of het BIV. Ten eerste weten heel wat mensen niet waar ze terecht kunnen. Ook de diversiteitsbarometer kaartte aan dat Unia en de lokale meldpunten discriminatie bij veel huurders onbekend zijn.⁴¹⁹ Verder geloven veel huurders niet dat het indienen van een klacht iets teweeg zal brengen. Het gevoel bij huurder dat verhuurders of makelaars niet worden bestraft wanneer zij discriminerend optreden, vinden we ook in de diversiteitsbarometer terug.⁴²⁰

Unia wijst er op dat er niet alleen een lage meldingsbereidheid is, maar dat veel klagers ook afhaken tijdens de procedure. Na de ervaring van discriminatie is de verontwaardiging zeer groot, maar na enkele weken ebt die eerste verontwaardiging weg en verlaagt de bereidheid om de procedure door te zetten. Belangrijk daarbij is dat het indienen het melden van discriminatie geen directe oplossing biedt voor het ervaren probleem. Men moet de zoektocht naar een woonst verder zetten en zeker wanneer de nood aan een (nieuwe) woning hoog is, hebben huurders niet altijd de kracht om ook

⁴¹⁸ Zie de cijfersverslagen voor beide jaartallen.

⁴¹⁹ Interfederaal Gelijkekansencentrum (2014). *Op cit.*

⁴²⁰ Interfederaal Gelijkekansencentrum (2014). *Op cit.*

energie te investeren in een onzekere klachtenprocedure. Diegenen die de procedure verder zetten, doen dat volgens Unia grotendeels vanuit een rechtvaardigheidsgevoel en om anderen in de toekomst eenzelfde ervaring te besparen.

Rekening houdend met al deze elementen, is het volgens het VHP en het Minderhedenforum nodig om niet alleen de klachtenprocedures beter bekend te maken, maar ook om ervoor te zorgen dat er meer gevolg wordt gegeven aan klachten, wil men de klachtenbereidheid wil verhogen. Het is daarbij belangrijk om kort op de bal te spelen zodat de betrokkenheid van de klager verzekerd blijft. Wanneer meer klachten tot een zichtbaar gevolg leiden en er meer zaken naar de rechtbank worden gebracht, zal dat volgens het VHP ook afstralen op andere slachtoffers dat er effectief iets gebeurt met de klachten.

Eerder onderzoek van Hubeau en Vermeir⁴²¹ schuift ook enkele beleidspistes naar voor om de meldingsbereidheid te verhogen. Een eerste voorstel luidt de mogelijkheid bieden aan vermeende slachtoffers om discriminatie te melden bij bestaande gemeentelijke huisvestingsdiensten. Hun nabijheid en de vertrouwdheid met de gemeentelijke diensten zouden drempelverlagend kunnen werken. Daarnaast kan worden ingezet op informatie- en sensibiliseringscampagnes specifiek gericht op huurders, om hun rechten en de mogelijkheden om discriminatie te melden beter bekend te maken.

Een bijkomend knelpunt dat mee verklaart waarom het aantal meldingen bij Unia en het aantal klachten bij het BIV laag ligt, is het feit dat huurders niet altijd weten dat ze worden gediscrimineerd. Het zal voor een huurder niet altijd kenbaar zijn dat hij/zij wordt gediscrimineerd wanneer hij/zij te horen krijgt dat de woning al verhuurd is of wanneer hij/zij geen antwoord krijgt op mails of telefoons. Zeker wanneer een eigenaar een discriminerende vraag voorlegt aan een makelaar en die laatste daarmee instemt, gebeurt dit boven de hoofden van huurders. Zij kunnen voor dergelijke zaken bijgevolg ook geen klacht indienen. Het is een probleem dat zich ook stelt in de dienstencheque-sector en dat wordt erkend in het ontwerp van actieplan ter bestrijding van discriminatie voor deze sector. Net daarom is het volgens Unia nodig om discriminatie actief op te sporen. In haar advies omtrent het actieplan voor de dienstenchequesector beargumenteert het centrum dit als volgt:

“Het aanscherpen van het (strafrechtelijke) opsporings- en vervolgingsbeleid is echter enkel zinvol als ATH⁴²² meer middelen krijgt om bestuurlijk toezicht uit te oefenen los van individuele discriminatiemeldingen. Zoals herhaaldelijk aangetoond, speelt discriminatie zich vaak af boven de hoofden van slachtoffers zonder dat zij hiervan op de hoogte zijn. Een handhavingsbeleid dat louter op individuele discriminatiemeldingen gericht is, is bijgevolg ontoereikend om dit fenomeen in te dijken.”⁴²³

We vinden dit argument ook in de internationale literatuur. De Amerikaan George Galster⁴²⁴ deed veelvuldig onderzoek naar discriminatie op de woningmarkt. Hij argumenteert dat een handhavingsbeleid geen afschrikking ('deterrence') kan creëren zolang het beleid louter gesteund is op individuele klachten van mensen op zoek naar een huurwoning net omdat discriminatie vaak subtiel gebeurt en kandidaat-huurders niet altijd weten dat ze slachtoffer zijn van discriminatie. Hij onderschrijft ook de argumenten die door de vertegenwoordigers van huurders in Vlaanderen worden gegeven, namelijk dat zij die zich wel bewust zijn van discriminatie niet waarschijnlijk zijn om de tijd, geld en psychologische kosten te dragen die verbonden zijn aan het indienen van klachten en aanspannen van procedures.

⁴²¹ Hubeau, B. & Vermeir, D. (2015). *Op cit.*, p. 47-49.

⁴²² Afdeling Toezicht en Handhaving van het Departement Werk en Sociale Economie.

⁴²³ Unia: AAR 153. September 2016. Advies bij het ABAD 2016.

⁴²⁴ Galster (1990; 1999) in Ross, S. & Galster, G. (2007). Fair housing enforcement and changes in discrimination between 1989 and 2000. An exploratory study. In J. Goering (Red.), *Fragile rights within cities. Government, housing and fairness.* (177-202). Plymouth: Rowman & Littlefield Publishers.

7.3 Discriminatietesten

Hoe discriminatietesten kunnen worden ingezet binnen een zelfregulerend kader om het probleem te monitoren en/of om de sector te sensibiliseren, bespraken we eerder. Maar discriminatietesten kunnen ook worden ontwikkeld met het oog op - al dan niet in een tweede fase - het afdwingen van naleving en sanctionering. Daar gaan we hier dieper op in.

Een groot aantal vragen met betrekking tot begripsverduidelijking, methodologische aspecten en praktische vertaling naar de Vlaamse huurmarkt bespraken we al in deel 2.9. Heel wat van die zaken zijn ook hier relevant. We herhalen die elementen daarom niet. We gaan hier wel dieper in op specifieke elementen waar men rekening mee moet houden indien men discriminatietesten wil inzetten met het oog op het vaststellen en sanctioneren van discriminatie. We bekijken ook het draagvlak dat een dergelijke aanpak geniet bij stakeholders op de private huurmarkt. Belangrijk hierbij zijn de vragen of discriminatietesten voldoende bewijs aanleveren en of er sprake is van uitlokking. Deze vragen worden apart behandeld, zie daarvoor '5. Juridische analyse'.

7.3.1 Type en aantal discriminatietesten

We gaven al herhaaldelijk aan dat de methodiek van mystery shopping een efficiënt instrument is om discriminatie door makelaars op te sporen. Eén test volstaat. Onder 2.9 bespraken we al de mogelijkheden van dit type test binnen een *compliance* aanpak.

Voor Unia is het belangrijk mystery shopping deel uitmaakt van een *deterrence* benadering, al dan niet in combinatie met praktijktesten, net omdat dat type test toelaat het volledige verhuurproces te dekken. Een belangrijke vraag is echter of het met het oog op eventuele sanctionering voldoende is om een *intentie* tot discriminatie (de bereidheid om mee te gaan in een discriminerende vraag) vast te stellen omdat men nog geen discriminerend *gedrag* vaststelt. We buigen ons in '5. Juridische analyse' over dit juridisch vraagstuk.

CIB Vlaanderen van haar kant heeft in het verleden aangegeven te willen onderzoeken of het model van Federgon mogelijks toepasbaar is in de vastgoedsector. Dit model hanteert mystery shopping, maar louter vanuit sensibiliserend oogpunt. CIB Vlaanderen heeft tegelijkertijd duidelijk gesteld niet te kunnen instemmen met het aanwenden van discriminatietesten met het oog op sanctionering. Aan de aanbodzijde bestaat dus geen enkel draagvlak voor het gebruik van mystery shopping om bepaalde sancties te kunnen opleggen.

Een andere optie voor het gebruik van discriminatietesten binnen een *deterrence* benadering zijn praktijktesten. Professor Verhaeghe duidt dat ze het voordeel bieden dat ze discriminerende *gedrag* objectief kunnen vaststellen.

Organisaties die huurders vertegenwoordigers en Unia zijn voorstander van het inzetten van praktijktesten. Unia biedt op haar website zelf een formule aan voor individuen die menen te zijn gediscrimineerd op de huurmarkt. Unia verduidelijkt daarbij hoe individuen zelf correspondentie- en telefonische situatietesten kunnen uitvoeren om bewijsmateriaal te verzamelen.⁴²⁵ In de diversiteitsbarometer adviseren onderzoekers om naast andere vormen van praktijktesten ook face-to-face praktijktesten uit te voeren omdat alleen dat type test kan doordringen tot latere fasen in het verhuurproces (bv. het plaatsbezoek).⁴²⁶

We gaven al aan dat praktijktesten herhaaldelijk dienen te worden uitgevoerd om toevallige selectie van discriminatie met zekerheid te kunnen onderscheiden. Men zou tien tests moeten uitvoeren om zeker te zijn van dit onderscheid (zie 2.9.3). Met het oog op sanctionering (en sensibilisering) stellen

⁴²⁵ Zie <http://unia.be/nl/sensibilisering-en-preventie/tools/raciale-discriminatie-op-de-huisvestingsmarkt-hoe-bewijs-je-het>

⁴²⁶ Interfederaal Gelijkekansencentrum (2014). *Op cit.*, p. 238.

Verhaeghe en Van der Bracht⁴²⁷ echter dat het aantal testen dat men nodig heeft afhangt van drie elementen. Ten eerste de non-respons. Hoe hoger de non-respons - het aantal tests waarbij het testen het controleprofiel geen antwoord krijgen - hoe meer tests nodig zijn om significante uitspraken te doen over discriminatie. Ten tweede speelt de consequentie waarmee verhuurders discrimineren een rol. Wanneer een verhuurder zeer consequent discrimineert, zijn een lager aantal tests al voldoende om discriminatie met zekerheid (voldoende significantie) te onderscheiden van toevallige selectie. Om discriminatie en selectie significant van elkaar te onderscheiden bij verhuurders die slechts af en toe discrimineren, zijn meer tests nodig. Hoeveel testen men daarom uitvoert is daarom niet alleen een methodologische maar ook een beleidskeuze: wil men alle verhuurders die discrimineren opsporen en sanctioneren, of wil men focussen op die verhuurders die consequent discrimineren? Wil men gaan sanctioneren of is de doelstelling veeleer om te sensibiliseren? Tot slot valt het aantal test dat men moet uitvoeren ook samen met de mate waarin men het toevalselement wil uitsluiten. Aangezien een 'vermoeden van discriminatie' volstaat om juridische stappen te zetten, kan men een minder strenge p-waarde hanteren (lagere significantie) en volstaat bijgevolg een lager aantal tests. Verhaeghe en Van der Bracht⁴²⁸ wijzen er op dat ook dat een beleidskeuze is: "hoeveel zekerheid wil men hebben vooraleer men een organisatie op de vingers tikt?"

Bij particulieren kan men zoals reeds vastgesteld geen praktijktesten herhalen op een korte tijd. Toch menen het VHP, Minderhedenforum en Unia dat praktijktesten kunnen worden ingezet. Het kan volgens deze organisaties één element zijn dat samen met andere stukken een bewijs van discriminatie vormt.

Aan aanbodzijde hebben zowel verhuurdersorganisaties als organisaties die vastgoedmakelaars vertegenwoordigen in het verleden al herhaaldelijk expliciet standpunt ingenomen: het gebruik van praktijktesten is voor deze organisaties niet aanvaardbaar. Bij verhuurders en vastgoedmakelaars bestaat er bijgevolg niet het minste draagvlak voor het gebruik van praktijktesten binnen een deterrence benadering.

7.3.2 Welke gevolgen en sancties kunnen gekoppeld worden aan discriminatietesten

Wanneer sancties worden gekoppeld aan de resultaten van discriminatietesten, moet de keuze worden gemaakt of men meteen na een eerste resultaat dat discriminatie aantoont, overgaat tot sancties dan wel pas in een tweede fase zodat de verhuurder na gerichte informatie en sensibilisering een nieuwe kans krijgt. We starten deze discussie vanuit een voorstel dat in eerder onderzoek werd voorgelegd en gaan daarna de standpunten op de private huurmarkt met betrekking tot dit voorstel na.

7.3.2.1 Een gefaseerde aanpak die steunt op *compliance* en *deterrence*

Na onderzoek in Gent⁴²⁹ en het Brussels Hoofdstedelijk Gewest⁴³⁰ stellen onderzoekers een gefaseerde beleidsaanpak voor. In die aanpak is ruimte voor zowel elementen van de *compliance* als de *deterrence* benadering zoals hierboven reeds beschreven. De gefaseerde aanpak wordt gevisualiseerd in figuur 5.

De onderzoekers stellen voor om in een *eerste fase* alle vastgoedmakelaars *proactief* te *controleren met discriminatietesten*. Voor vastgoedmakelaars kan dat omwille van efficiëntieredenen met *mystery calling*.⁴³¹ In het onderzoeksrapport over de Gentse case wordt ook aangeraden om de particuliere

⁴²⁷ Verhaeghe, P. P. & Van der Bracht, K. (2017). *Op cit.*, p. 193-194.

⁴²⁸ Verhaeghe, P. P. & Van der Bracht, K. (2017). *Op cit.*, p. 193-194.

⁴²⁹ Van der Bracht, K. et al. (2015). *Op cit.*, p. 47-59.

⁴³⁰ Verhaeghe, P. P. et al. (2017). *Op cit.*, p. 73-75.

⁴³¹ In het onderzoeksrapport dat betrekking heeft op de Gentse case stelden de onderzoekers voor om in de proactieve testfase te werken met praktijktesten. Professor Verhaeghe verduidelijkte in een interview dat na bijkomend onderzoek *mystery calling* als testinstrument meer aangewezen is, omdat het voor zowel de onderzoekende als de geteste partij meer tijdsefficiënt is.

huursector te testen via praktijktesten. Men kan echter enkel de particuliere verhuurders met rechtspersoonlijkheid testen.⁴³² Het gaat dus om een klein deel van het segment van particuliere verhuurders. De onderzoekers stellen voor om verhuurders voor verschillende discriminatiegronden te testen.⁴³³

Na afloop van de tests krijgen alle gecontroleerde verhuurders een groen dan wel oranje licht. Een groen licht betekent dat er geen discriminatie kon worden opgespoord, zij het omdat een makelaar correct reageerde bij de discriminerende vraag (mystery call), zij het omdat via praktijktesten geen systematisch patroon van discriminatie werd aangetoond met herhaaldelijke praktijktesten. Het groen licht heeft twee gevolgen voor de verhuurder: hij/zij zal voor een bepaalde tijd niet opnieuw worden gecontroleerd en hij/zij kan het label 'diversiteitsvriendelijke makelaar' krijgen toegekend door het BIV (zie 2.9.3.2.3). Een oranje licht betekent dat een tweede fase wordt opgestart.⁴³⁴

Deze *tweede fase* is gericht op *informatie en empowerment*. Verhuurders en vastgoedmakelaars die een oranje licht kregen, worden op de hoogte gebracht van hun negatieve testresultaten. Daarna worden ze gevraagd hun diversiteitsbeleid tegen het licht te houden. In deze tweede fase wordt ook ingezet op informatie en empowerment. Verhuurders en makelaars krijgen specifieke informatie die inspeelt op hun discriminerend gedrag - bijvoorbeeld verdere informatie over de discriminatiegrond handicap wanneer blijkt dat daar te weinig kennis over aanwezig is. Vastgoedmakelaars worden ook empowered om correct om te gaan met discriminerende vragen van eigenaars (zie 2.8).

In een *derde fase* worden de verhuurders en makelaars die initieel een oranje licht kregen opnieuw gecontroleerd met *reactieve praktijktesten*. Verhaeghe et al.⁴³⁵ stellen voor om in deze fase met praktijktesten in plaats van mystery calling te werken om zo discriminerend gedrag in plaats van een discriminerende intentie op te sporen. De verhuurders en makelaars die na de reactieve praktijktesten niet langer een significant discriminerend patroon aantonen, krijgen net als verhuurders/makelaars die goed scoorden in fase 1 een groen licht. Dat betekent opnieuw dat de verhuurder/makelaar een tijd niet gecontroleerd zal worden en dat hij/zij -wanneer het om een makelaar gaat - het label diversiteitsvriendelijke makelaar kan worden toegekend. Verhuurders en makelaars die echter ook na informatie en empowerment (fase 2) opnieuw discriminerend gedrag vertonen, krijgen een rood licht.⁴³⁶

De *vierde en laatste fase* bestaat uit *handhaving*. De dossiers van makelaars worden aan het BIV en Unia overgemaakt, de dossiers van particuliere verhuurders met rechtspersoonlijkheid kunnen enkel aan Unia worden doorgegeven. Het dossier bestaat uit de resultaten van de proactieve en reactieve testen en verslag van eventuele medewerking aan sensibiliserende acties, vormingen, ... De tuchtkamer van het BIV kan op basis van het dossier een tuchtprocedure opstarten waardoor de makelaar de erkenning kan verliezen om het beroep uit te oefenen. Unia zal op basis van haar expertise een inschatting maken of het al dan niet een gerechtelijke procedure en/of een bemiddelingsproces opstart.⁴³⁷

De gefaseerde aanpak moet volgens de onderzoekers zijn ingebed in een bredere aanpak van discriminatie waarbinnen ook informatie en sensibilisering blijvend moet worden ingezet op de gehele private huurmarkt. Ze verwijzen bijvoorbeeld naar campagnes en het promoten van het gebruik van bestaande instrumenten zoals de standaardinlichtingenfiche.⁴³⁸

⁴³² Voor meer uitleg zie het rapport van Van der Bracht, K. et al. (2015). *Op cit.*, p. 48.

⁴³³ Van der Bracht, K. et al. (2015). *Op cit.*, p. 47-59.

⁴³⁴ Van der Bracht, K. et al. (2015). *Op cit.*, p. 47-59; Verhaeghe, P. P. et al. (2017). *Op cit.*, p. 73-75.

⁴³⁵ Verhaeghe, P. P. et al. (2017). *Op cit.*, p. 73-75.

⁴³⁶ Van der Bracht, K. et al. (2015). *Op cit.*, p. 47-59; Verhaeghe, P. P. et al. (2017). *Op cit.*, p. 73-75.

⁴³⁷ Van der Bracht, K. et al. (2015). *Op cit.*, p. 47-59; Verhaeghe, P. P. et al. (2017). *Op cit.*, p. 73-75.

⁴³⁸ Van der Bracht, K. et al. (2015). *Op cit.*, p. 47-59; Verhaeghe, P. P. et al. (2017). *Op cit.*, p. 73-75.

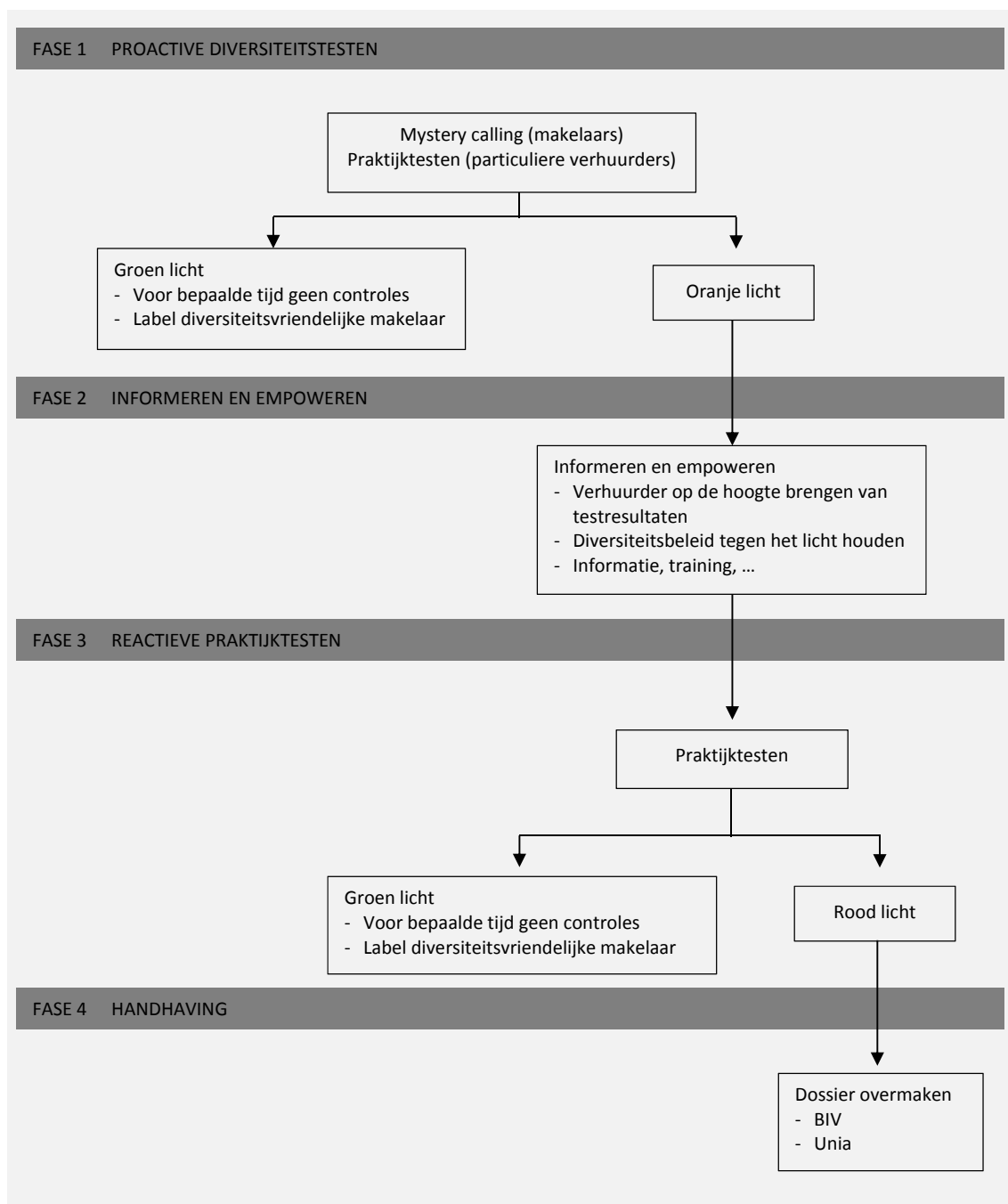
We zien overeenkomsten tussen het gefaseerde model zoals hierboven beschreven en de 'hand-havingspiramides' die we in de literatuurstudie hebben beschreven.⁴³⁹ De inbedding van het model in een bredere aanpak van informatie en sensibilisering, tonen net als de eerste twee fasen in het voorbeeld dat er in de eerste plaats wordt getracht om naleving van de regels te bereiken door het overtuigen en informeren van de gereguleerde actoren. Pas wanneer dat niet lukt, schuift men op in de piramide en gaat men over tot (steeds strengere) sanctionering tot er naleving is gekomen.

De aanpak houdt bovendien rekening met het feit dat verhuurdersorganisaties in het onderzoek van Van der Bracht et al.⁴⁴⁰ aangeven dat discriminatie niet altijd intentioneel is maar ook een gevolg kan zijn van een beperkte kennis van een concrete vertaling van de antidiscriminatiewetgeving naar de private huurmarkt - bijvoorbeeld wat betreft redelijke aanpassingen voor personen met een handicap. De gefaseerde aanpak bouwt ook empowering in voor makelaars die in de fout gaan. De sector zelf is vragende partij om die empowering te versterken omdat de discriminerende vraag start bij een eigenaar. De makelaar gaat vanuit een economische logische mee in die vraag maar zou moeten worden empowered om correct met die vraag om te gaan.

⁴³⁹ Zie Ayres & Braithwaite (1995). *Op cit.*; Baldwin & Cave (1999). *Op cit.*; Hepple et al. (2000). *Op cit.*

⁴⁴⁰ Van der Bracht, K. et al. (2015). *Op cit.*, p. 37-44.

Figuur 5 Discriminatietesten in een gefaseerde aanpak



Bron: Van der Bracht, K. et al. (2015: 47-59) en Verhaeghe, P.P. et al. (2017: 73-75)

7.3.2.2 Vertaling van het voorstel tot gefaseerde aanpak van lokaal naar Vlaams niveau

De onderzoeken waaruit het voorstel tot gefaseerde aanpak voortkwam, focusten telkens op een welbepaalde context, namelijk de stad Gent en het Brussels Hoofdstedelijk Gewest. In welke mate is dat model overdraagbaar naar de Vlaamse context? En welke vragen komen daarbij boven?

We moeten bij de eerste fase opmerken dat wordt voorgesteld om alle makelaars en - in het rapport over de Gentse case - alle particuliere verhuurders met rechtspersoonlijkheid te controleren. Wanneer

men het gefaseerde model zou overnemen op Vlaams niveau, wordt het aantal te controleren verhuurders zeer groot. Men zou er voor kunnen kiezen om in golven te werken waarbij per golf de vier fasen worden doorlopen. Aan de start van iedere golf zou een steekproef kunnen trekken van verhuurders die worden gecontroleerd. Wanneer men zou kiezen om met een steekproef te werken, moeten de methodologische overwegingen die we eerder uiteen zetten in rekening worden gebracht (zie 2.9.4.1).

Verder zien we dat de Van der Bracht et al.⁴⁴¹ en Verhaeghe et al.⁴⁴² voor het uitvoeren van de mystery calling en praktijktesten kijken naar overheidsdiensten. Voor het onderzoek in Gent wordt gekeken naar de Dienst Toezicht Wonen, Bouwen en Milieu, waarvan de bevoegdheden zouden moeten worden uitgebreid. Tot de juridische knelpunten daartoe zijn weggewerkt, stellen de onderzoekers voor om het uitvoeren van testen uit te besteden aan een externe partner.⁴⁴³ De vraag dringt zich dan ook op of dit gefaseerde model naar een context van zelfregulering kan worden vertaald waarbij de verschillende fasen in handen zijn van actoren op de verhuurmarkt. Voor het segment van makelaars zou, mits bevoegdheidsuitbreiding, kunnen worden toegewezen aan het BIV. Bij een tweede fase gericht op sensibilisering en empowering kunnen ook andere organisaties zoals CIB Vlaanderen en Unia een rol spelen. Opnieuw stoten we voor het segment van particuliere verhuurders om het knelpunt dat er voor deze groep geen overkoepelende organisatie bestaat die de gehele groep dekt.

Los van de vraag wie elk van de fasen in handen zou nemen, valt het opnieuw op in het voorgestelde stappenplan dat het niet mogelijk blijkt om de volledige sector te capteren. Het lukt opnieuw niet om ook (alle) particuliere verhuurders te betrekken in een traject om discriminatie te bestrijden. De particuliere verhuurders met rechtspersoonlijkheid vormen slechts een beperkt deel van de voltallige particuliere markt.

Bovenop de genoemde knelpunten, tonen niet alle actoren op het terrein zich voorstander van de gefaseerde aanpak. Enkel Unia schaart zich uitdrukkelijk voor een aanpak waarbij discriminatietesten worden ingezet en waarbij eerst wordt gepoogd om door middel van informeren en empoweren te streven naar een hogere naleving van de discriminatieregelgeving alvorens over te gaan tot sanctionering. Dit stemt overeen met de huidige aanpak van Unia bij individuele meldingen waarbij prioritair de kaart van bemiddeling wordt getrokken.

Voor CIB Vlaanderen is de aanpak echter te verre gaand. De organisatie is bereid te bekijken of mystery calling kan worden ingezet vanuit een sensibiliserende finaliteit, maar voor haar kan er geen sanctionering aan gekoppeld worden. De organisatie keert zich ook tegen het gebruik van praktijktesten.

Het BIV ziet voor zichzelf geen rol weggelegd om mystery calling of praktijktesten uit te voeren. Het verwijst naar de problematiek van uitlokking en de moeilijkheid om de resultaten als bewijsstukken te gebruiken. Indien huurders of derden zulke tests uitvoeren en menen discriminatie vast te stellen, kunnen zij een dossier overbrengen aan het BIV. De assessor zal daarna de stukken bekijken en oordelen of het dossier kan worden doorgespeeld aan de tuchtkamer of niet.

Voor het VHP en Minderhedenforum daarentegen is een gefaseerde aanpak onvoldoende streng. Beide organisaties steunen sensibilisering en empowerment (zie eerder), maar wanneer discriminatie wordt vastgesteld bij een individuele verhuurder, vinden zij dat er al vanaf de eerste vaststelling moet worden opgetreden. De organisaties zijn wel voorstander van een gedifferentieerde aanpak van straffen waarbij verschillende elementen in rekening worden gebracht en zodat bij een eerste vaststelling een minder strenge straf wordt opgelegd dan bij recidive. Maar dat er een uitspraak is, is essentieel.

⁴⁴¹ Van der Bracht, K. et al. (2015). *Op cit.*, p. 47-59.

⁴⁴² Verhaeghe, P. P. et al. (2017). *Op cit.*, p. 73-75.

⁴⁴³ Verhaeghe, P. P. et al. (2017). *Op cit.*, p. 73-74.

7.3.3 Naming & shaming

Een specifieke straf die in het gefaseerde model hierboven noch in de huidige antidiscriminatie-aanpak is verwerkt, is *naming & shaming*. We vinden deze sanctie wel terug in het model van de Raad voor de Journalistiek. De Raad legt na haar oordeel geen sancties op. Maar in haar werkingsmethode, namelijk het publiceren van de klacht en het oordeel van de Raad en daarbij het vernoemen van de naam van de beklaagde, zit de sanctie *naming & shaming* vervat (zie deel 2).

Op de private huurmarkt is geen van de bevroegden vragende partij om dit principe ook in te voeren als sanctie na discriminatie. CIB Vlaanderen is erg tegen het principe gekant. Het zou zeer verregaande gevolgen en grote schade kunnen berokkenen voor het betrokken kantoor. CIB Vlaanderen meent ook dat de tuchtprocedure bij het BIV al een stap verder gaat in haar procedure en tuchtsancties. Bovendien zit het principe van *naming & shaming* tot op zekere hoogte verwerkt in het systeem. Wanneer een makelaar een schorsing van enkele weken of maanden krijgt opgelegd, kan hij/zij dat volgens CIB Vlaanderen niet onbekend houden bij zijn/haar klanten. De schorsing, de begane fout en de motivering achter de schorsing ook bekendmaken via bijvoorbeeld publicatie op de website van het BIV, zou te verregaand zijn.

Het BIV publiceert nu alle tuchtsuitspraken op haar website, maar doet dat geanonimiseerd.

7.3.4 Ongewenste neveneffecten

Het uitrollen van discriminatietesten binnen een *deterrence* aanpak zou aanleiding kunnen geven tot een aantal ongewenste neveneffecten.

Een eerste mogelijk neveneffect zou kunnen optreden wanneer men praktijktesten invoert. Daarbij wordt doorgaans enkel het moment van contactname door de kandidaat-huurder nagegaan.⁴⁴⁴ Deze specifieke fase aan tests onderwerpen zou er toe kunnen leiden dat discriminatie opschuift naar latere fasen in het verhuurproces.⁴⁴⁵ Die fasen zijn niet alleen moeilijker te onderzoeken, het zou ook betekenen dat een huurder meer tijd moet investeren in de zoektocht naar een woonst en toch in een latere fase wordt gediscrimineerd. Echter, dat discriminatie opschuift is geen vaststaand gegeven en discriminatie zou op zijn minst in deze eerste fase worden bestreden. Professor Verhaeghe geeft nog een ander tegenargument: een kandidaat-huurder krijgt ten minste een kans om het pand te bezichtigen. Persoonlijk contact zou ook stereotypen en vooroordelen kunnen doorbreken. Onderzoek bij huurders met discriminatie-ervaringen toonde inderdaad aan dat het opzoeken van persoonlijk contact met de verhuurder een belangrijke strategie is om discriminatie tegen te gaan.⁴⁴⁶

Een tweede mogelijk neveneffect van een aanpak zoals hierboven beschreven heeft betrekking op het label diversiteitsvriendelijke makelaar dat zou kunnen worden uitgereikt. Terwijl het een positieve maatregel is, zou het voor eigenaars die een pand te huur willen stellen en een discriminerende vraag hebben, kunnen aantonen tot welke vastgoedmakelaar zij zich *niet* moeten richten. Volgens Professor Verhaeghe zou dit neveneffect zich enkel op korte termijn kunnen stellen. Het zou immers de bedoeling zijn dat op den duur alle makelaars de discriminatiewetgeving respecteren en het label krijgen toegekend. Zo niet, zouden zij moeten worden gesanctioneerd en uiteindelijk hun erkenning verliezen. Het 'economische voordeel' van het niet hebben van een label zou dus niet afwegen tegen de kosten ervan.

Een laatste neveneffect wordt aangegeven door de verhuurders- en makelaarsorganisaties. Zij vrezen dat het inzetten van specifieke testen zal leiden tot een inkrimping van het (professionele) aanbod. De Eigenaarsbond, ten eerste, zegt dat een opgedreven controle en sanctionering het gevoel bij particuliere verhuurders zal vergroten dat zij niet meer kunnen kiezen aan wie zij willen verhuren. Dat zou er

⁴⁴⁴ Enkel face-to-face situatietesten laten toe ook latere momenten in het verhuurproces te onderzoeken.

⁴⁴⁵ Verhaeghe et al. (2017). *Op cit.*

⁴⁴⁶ Interfederaal Gelijkekansencentrum (2014). *Op cit.*, p. 228.

volgens de organisatie tot leiden dat heel wat eigenaars beslissen hun pand te verkopen. Het VHP gelooft echter niet in dat argument. Het stelt dat het argument wordt opgeworpen tegen verschillende maatregelen die worden doorgevoerd op de private huurmarkt, maar dat de krimp zich niet voordoet. Bovendien kunnen verhuurders nog steeds de solvabiliteit van kandidaten nagaan. CIB Vlaanderen wil, ten tweede, niet dat er maatregelen worden getroffen die het marktaandeel van de makelaardij in gevaar zouden brengen. Wanneer enkel vastgoedmakelaars zouden worden gecontroleerd en particuliere verhuurders buiten schot blijven, vreest CIB Vlaanderen dat het een incentive is voor eigenaars om niet langer met een makelaar samen te werken. De organisatie benadrukt daarbij dat uit voorgaand onderzoek steeds is gebleken dat discriminatie een probleem is binnen de sector, maar dat het segment van makelaars wel steeds beter scoort dan de particuliere verhuurders. Het zou dus ook niet in het voordeel van de huurder zijn. Argumenten die daar tegenin worden gebracht zijn de volgende. Unia stelt dat een goede empowering de makelaars hen zou moeten toelaten om de discriminerende vraag van de eigenaar om te buigen en hem/haar te overtuigen dat de makelaar een professionele screening uitvoert die op relevante criteria is gebaseerd. Professor Stijn Baert argumenteert ten tweede dat een vastgoedmakelaar panden verhuurt als beroep en dat er dus voldoende professionaliteit mag worden verwacht van hen als specifieke speler op de markt. Die professionaliteit houdt ook in dat met de regelgeving respecteert. Vanuit dat opzicht kan er gepleit worden voor eventueel extra controle binnen dit marktsegment.

7.4 Afdwingen van naleving buiten een kader van zelfregulering

Met het Gelijkekansendecreet bestaat in Vlaanderen een uitgebreid juridisch arsenaal om huurdiscriminatie aan te pakken. In de praktijk zien we echter dat de wetgeving leidt tot weinig toepassingen en effectieve sanctionering. Achterliggend speelt de moeilijke bewijsvoering en het feit dat het initiatief wordt overgelaten aan het slachtoffer.⁴⁴⁷ Volgens het Minderhedenforum en het Vlaams Huurdersplatform is het huidige kader dan ook ontoereikend en zijn er bijkomende instrumenten nodig om de naleving van het discriminatieverbod te verzekeren. Volgens deze actoren ontbreekt het meer bepaald aan een handhavingsbeleid als sluitstuk van de regelgeving. Dit terwijl het nochtans een kerntaak voor de overheid zou zijn om toezicht te organiseren.

Het Vlaams Huurdersplatform en het Minderhedenforum vinden ook dat zelfregulering een nuttig onderdeel kan vormen van het handhavingsbeleid. Maar tegelijk benadrukken deze actoren dat zelfregulering een publieke handhaving niet kan vervangen. Daartoe argumenteren zij vooral dat de randvoorwaarden op de private huurmarkt niet aanwezig zijn om een dergelijk systeem te introduceren. Zo betwijfelde het Minderhedenforum of bij ledenorganisaties de bereidheid kan worden gevonden om de eigen leden te sanctioneren. In de interim-sector, waar een organisatie zoals Federgon nochtans een zeer groot deel van haar sector vertegenwoordigt, blijft een effectieve sanctionering (*i.c.* door verlies van een kwaliteitslabel) bijvoorbeeld afwezig. Ook het BIV ziet men niet als een valabele optie om zelfregulering te realiseren. Hoewel het hier gaat om een beroepsorganisatie, zou immers het probleem blijven spelen dat zij de eigen leden moet controleren en bestraffen.

Met betrekking tot de nood aan meer sanctionering argumenteerde het Minderhedenforum verder dat onderzoek aantoonde dat de stelling niet correct is dat inbreuken op het discriminatieverbod voortvloeien uit een gebrek aan kennis over de regelgeving. Vaak blijkt de verhuurder of makelaar wel degelijk te weten dat zijn gedrag een verboden vorm van discriminatie is. Wanneer dan blijkt dat het discriminatieverbod met kennis van zaken wordt overtreden, leidt dit tot de conclusie dat zachte maatregelen nog weinig zullen bijbrengen en dat er nood is aan sanctionering om de naleving van het discriminatieverbod te verzekeren.

⁴⁴⁷ Sotiaux (2015). *Op cit.*, zie ook de discussie onder 3.2.3.

De Verenigde Eigenaars bevestigden op hun beurt dat het moeilijk is om hardleerse overtreders door middel van sensibilisering en informatie te bereiken. Eveneens stelde men dat op een manier moet worden gesanctioneerd om de naleving van rechtsregels te handhaven. Op dit moment beoordelen de Verenigde Eigenaars de pakkans echter als minimum. Verhuurders die willen discrimineren, gaan dat namelijk niet openlijk doen, waardoor de bewijslast zeer moeilijk ligt.

Professor Jogchum Vrieling wees er eveneens op dat de overheid al langer inzet op sensibilisering, maar dat discriminatie in verschillende sectoren desondanks nog steeds sterk aanwezig is. Dit terwijl er ook voldoende kennis omtrent de regelgeving bestaat, of toch minstens voor bepaalde beschermde kenmerken zoals bij discriminatie omwille van afkomst. Daarom zou het aangewezen zijn om veeleer de publieke handhaving aan te scherpen en cases te creëren waarin discriminatoir gedrag effectief werd bestraft. Professor Stijn Baert maakte op zijn beurt de vergelijking met de arbeidsmarkt. Idealiter zou de overheid zich kunnen beperken tot zachte maatregelen om discriminatoir gedrag te voorkomen. Wanneer blijkt dat dit niet volstaat, zoals na sensibiliserende maatregelen op de arbeidsmarkt werd aangetoond, dan zou een sanctionerend beleid moeten worden ontwikkeld. Anders blijft de kost van discriminatie laag, zodat men kan blijven discrimineren zonder in het eigen vel te snijden.

De vragen wie als handhavende instantie zou kunnen optreden en wat de precieze rol van deze organisatie zou kunnen zijn, werden verschillend beantwoord.

7.4.1 Wooninspectie

Voor het Minderhedenforum en Unia is het aangewezen dat inspectiediensten de opdracht krijgen om de naleving van het discriminatieverbod te controleren. Net zoals momenteel reeds voor de Economische inspectie en de FMSA het geval is, zouden zij bovendien ook instrumenten zoals discriminatietesten moeten kunnen inzetten. Volgens deze organisaties zou ook een inspectiedienst anders te kampen te krijgen met het probleem van de moeilijke aantoonbaarheid van discriminatie.

Op de Vlaamse Huurmarkt is momenteel de Vlaamse Wooninspectie actief. Het actieterrein van deze instantie blijft echter beperkt tot de handhaving van de minimale woningkwaliteitsnormen. De werkwijze die de Wooninspectie daarbij hanteert, houdt in dat inbreuken worden geverbaliseerd, waarna het proces-verbaal wordt doorgestuurd naar het parket voor verdere afhandeling in de 'klassieke' keten van het strafrecht. Anders dan bij de woningkwaliteitsnormen het geval is, vormen inbreuken op het Gelijkekansendecreet echter geen misdrijf. Opdat de Wooninspectie - volgens de methodiek die ze op vandaag hanteert - een rol van betekenis zou kunnen spelen, zou discriminatie dus opnieuw moeten worden gepenaliseerd.⁴⁴⁸ Voor het Minderhedenforum zou dit een wensbare situatie zijn.

Het Minderhedenforum stelde ook twee alternatieven voor. Een eerste voorstel is dat de Vlaamse Wooninspectie de bevoegdheid zou krijgen om in burgerrechtelijke procedures op te treden, binnen het huidige kader van het Gelijkekansendecreet. Een tweede mogelijkheid is om een systeem van administratieve handhaving te ontwikkelen. De Vlaamse Wooninspectie heeft dan niet alleen de bevoegdheid verlenen om inbreuken op de anti-discriminatiewetgeving op te sporen en te verbaliseren, maar ook om boetes op te leggen. Deze beleidsoptie vergt weliswaar een grotere inzet van middelen, evenals een relatief omvangrijkere aanpassing van de regelgeving (omschrijving van verboden gedraging, bepalen van sancties, het aanduiden van een instantie die bevoegd is om de boetes op te leggen, uitwerken van een administratieve beroepsmogelijkheid, etc.).⁴⁴⁹

Aansluitend vinden Unia en het Minderhedenforum dat de controle door een inspectiedienst zowel proactief als reactief kan plaatsvinden. Met dit laatste wordt bedoeld dat burgers met klachten over inbreuken op de discriminatiewetgeving de mogelijkheid zouden kunnen krijgen om een beroep te

⁴⁴⁸ Hubeau, B. & Vermeir, D. (2015). *Op cit.*, 55.

⁴⁴⁹ Hubeau, B. & Vermeir, D. (2015). *Op cit.*, 56.

doen op een inspectie. De inspectiedienst zou dan, op basis van een methodologisch correct onderbouwde discriminatietest, kunnen nagaan of er effectief sprake is discriminerend gedrag. Zij zou vervolgens zelf kunnen optreden (in een strafrechtelijke, burgerrechtelijke of administratieve procedure) of haar vaststellingen kunnen omschrijven in een proces-verbaal, dat dan als bewijsmiddel kan dienen in een procedure opgestart door het vermeende slachtoffer. Door het feit dat er al sprake moet zijn van een klachten, zouden controles naar particuliere verhuurders toe bovendien gericht kunnen verlopen. Voor het Minderhedenforum zijn daarnaast ook proactieve controles aangewezen.

Op vlak van sancties, bestaan in burgerrechtelijke procedures wel alleen maatregelen zoals een bevel tot staking of een schadevergoeding. Voor een opbouwende aanpak, zou dus ook de mogelijkheid moeten bestaan om in eerste instantie eerder coachende maatregelen op te leggen (bv. het volgen van een vorming of een gesprek met Unia). De regelgever zou, volgens de vernoemde organisaties, daarom kunnen bepalen dat de inspectiedienst ook kan kiezen om dergelijke alternatieve maatregelen op te leggen. Pas wanneer dan bijvoorbeeld blijkt dat er sprake is van onwil hieraan mee te werken, van intentioneel discriminerend gedrag of van recidive, zou de inspectiedienst dan voor maatregelen met een meer dwingend karakter kiezen, met name het opstarten van een administratieve of gerechtelijke procedure.

In eerder onderzoek gaven de CIB Vlaanderen en de Verenigde Eigenaars op hun beurt te kennen dat ze het inschakelen van een inspectiedienst, onder welke vorm dan ook, onaanvaardbaar vinden. Volgens hen kan zo het gevoel van overmatige controle (een 'heksenjacht') ontstaan, waardoor de aantrekkelijkheid om te investeren op de private huurmarkt aanzienlijk zou verminderen. Men argumenteerde ook dat het moeilijk zou zijn om een methodologie te ontwerpen waarmee discriminatie op een betrouwbare wijze wordt gemeten. Wanneer praktijktesten worden ingezet, aldus de Verenigde Eigenaars en het CIB, speelt ook de problematiek van uitlokking. Hoewel het Gelijkekansen-decreet dit niet vereist, vindt CIB Vlaanderen het bovendien opportuun dat bestraffing zou worden verbonden aan het bestaan van een bijzonder opzet. Het CIB uitte dan ook de vrees dat vastgoedmakelaars of verhuurders die te goeder trouw handelen, op dezelfde manier zouden worden behandeld als personen die flagrant en intentioneel discrimineren.⁴⁵⁰

7.4.2 Handhaving via maatschappelijke actoren

Wanneer de overheid geen beroep wenst te doen op inspectiediensten, kan een alternatief er uit bestaan om maatschappelijke actoren te subsidiëren om de naleving van het discriminatieverbod te controleren. Anders dan bij zelfregulering denkt men hier niet aan controles door makelaars- en eigenaarsorganisaties, maar bijvoorbeeld aan de huurdersbonden, het Minderhedenforum of Test Aankoop. Unia haalde ook het voorbeeld aan van Frankrijk, waar binnen het gelijkekansenorgaan een beëdigde ambtenaar werd aangesteld om controles uit te voeren wanneer een burger een melding doet en er voldoende feitelijke elementen zijn om een controle te rechtvaardigen.⁴⁵¹ Om gedragenheid te verzekeren, kunnen de methodologie en gevolgen van deze controles wel breder worden afgestemd. Net als bij inspectiediensten kan de controle verder proactief of reactief verlopen en is het belangrijk dat deze organisaties over de nodige instrumenten beschikken om discriminatie aan te tonen. Het uitvoeren van discriminatietesten - of het uitbesteden van die taak - kan ook worden toevertrouwd aan een breed samengesteld overlegcomité (zie ook 2.9.4.4 waar we deze optie bespraken voor discriminatietesten binnen een *compliance* aanpak). Het comité werkt in deze optie een draaiboek uit waarin bezorgdheden van zowel huurders als verhuurders en makelaars in worden opgenomen. Het comité kan testresultaten waaruit blijkt dat er sprake is van discriminatie, doorgeven aan het BIV

⁴⁵⁰ Hubeau, B. & Vermeir, D. (2015). *Op cit.*, 49-60.

⁴⁵¹ Unia wees er ook op dat deze ambtenaar, vanuit een onafhankelijke positie, zowel bewijzen à charge als à décharge kan aanbrengen.

en/of Unia. Vertegenwoordigers van verhuurders en makelaars spreken zich echter uit tegen discriminatietesten met een sanctionerende finaliteit. Zij willen dus ook niet instaan voor het uitvoeren/uitbesteden van die testen.

Maatschappelijke actoren kunnen daarnaast ook zelf een plaats krijgen in het handavingsluik wanneer belangenorganisaties de mogelijkheid zouden krijgen om hun leden in rechte bij te staan of wanneer zij ook zelf een gerechtelijke procedure kunnen opstarten, zoals voor Unia al het geval is. Op die manier zou ook aan het knelpunt van de lage meldingsbereidheid van vermeende slachtoffers tegemoet worden gekomen. Huurdersorganisaties zijn hier al langer vragende partij voor.⁴⁵² Het zou de drempel tot de rechtbank verlagen en vermijden dat de eerdere voorbereiding van het dossier, die door de huurdersbonden gemaakt werd, verloren gaat.⁴⁵³ De Orde van Vlaamse Balies vindt echter dat goede redenen bestaan om het pleitmonopolie van advocaten te behouden. De argumenten luiden dat a) belangenorganisaties niet gebonden zijn aan een deontologische code, wat voor advocaten wel het geval is en b) huurders- en verhuurdersorganisaties mogelijks niet over de nodige juridische kennis beschikken voor het voeren van een procedure.

Aan deze kwestie werd ook aandacht besteed door de expertencommissie die op federaal niveau het discriminatierecht evalueert. De commissie wees erop dat de Europese richtlijnen inzake non-discriminatie de zwakke neiging van de discriminatieslachtoffers om in rechte op te treden willen verhelpen en de lidstaten daarom opleggen om ervoor te zorgen dat publieke instanties of belangenorganisaties, namens of ter ondersteuning van een slachtoffer, een procedure kunnen aanspannen. Deze maatregel beoogt 'een hoger beschermingsniveau te verschaffen'.⁴⁵⁴

7.5 Besluit

We bekeken welke instrumenten bestaan of kunnen worden ontwikkeld vanuit een *deterrence* benadering om discriminatie op de private huurmarkt te bestrijden. We lezen immers in de literatuur dat naleving van regelgeving het best wordt bekomen wanneer een *compliance* en een *deterrence* aanpak met elkaar worden verweven (zie deel 1 - 4.4).

Vandaag steunt het handavingsbeleid op de private huurmarkt in Vlaanderen op individuele meldingen van discriminatie bij Unia en het BIV. Dat wordt in de literatuur als knelpunt geïdentificeerd (zie deel 1 - 2.3). Omwille van onder meer de moeilijke bewijslast ligt de focus in beide procedures sterk op bemiddeling. Bovendien is de bereidheid van vermeende slachtoffers van discriminatie om een klacht neer te leggen laag. Daarom dient te worden ingezet op het beter bekend maken van de bestaande procedures, het toegankelijker maken van die procedures en het ondersteunen van huurders doorheen de procedures. Dat alleen kan echter niet volstaan. Slachtoffers zijn zich er niet altijd van bewust dat ze worden gediscrimineerd. Unia, VHP en Minderhedenforum zijn daarom vragende partij voor een sterker uitgebouwd handavingsluik.

We gingen na hoe discriminatietesten binnen een *deterrence* aanpak kunnen worden ingezet en hoe ze kunnen tegemoet komen aan de knelpunten van moeilijke bewijsvoering en lage meldingsbereidheid. Discriminatietesten kunnen proactief worden ingezet, terwijl bestaande procedures pas op gang komen na een individuele melding. Discriminatietesten kunnen in een gefaseerde aanpak worden

⁴⁵² Ook verhuurdersorganisaties zouden het een verbetering vinden mochten zij hun leden in rechte kunnen bijstaan of vertegenwoordigen. Zij vrezen echter voor de financiële haalbaarheid van dit voorstel. Zie Hubeau & Vermeir (2015). *Op cit.*, 96 en 185.

⁴⁵³ De argumenten werden geformuleerd in het kader van bemiddeling bij huurgeschillen, maar kunnen naar deze context worden overgeheveld.

⁴⁵⁴ Evaluatiecommissie federale wetgeving ter bestrijding van discriminatie (2017). *Op cit.*, 74.

ingebouwd, zoals uitgewerkt in onderzoek in Gent en het Brussels Hoofdstedelijk Gewest.⁴⁵⁵ Het voorgestelde model kunnen we beschouwen als een handhavingsdriehoek voor de aanpak van discriminatie op de private huurmarkt. Daarbij wordt initieel vanuit een *compliance* benadering getracht om verhuurders die discrimineren te overtuigen en te trainen om dat niet te doen. Pas in tweede instantie worden discriminerende verhuurders daarvoor gesanctioneerd en wordt dus ingezet op *deterrence*.

Het invoeren van discriminatietesten binnen een *deterrence* benadering in een kader van zelfregulering - al dan niet binnen een gefaseerde aanpak - botst echter op verschillende drempels. Er is ten eerste geen actor binnen de sector (aan de aanbodzijde van de markt) die zelf discriminatietesten wil uitvoeren of daar een sanctionerend gevolg aan wil koppelen. Bovendien stelt zich voor het segment van de particuliere verhuurder het probleem dat er geen zelfregulerend orgaan is dat alle actoren overkoepelt en controle kan uitoefenen. Er is aan de aanbodzijde ook geen enkel draagvlak om discriminatietesten uit te voeren en daar een sanctionerende finaliteit aan te koppelen.⁴⁵⁶

Het ontbreekt niet alleen aan draagvlak aan de aanbodzijde van de markt om binnen een zelfregulerend kader sanctionerend op te treden na discriminatietesten, ook aan de vraagzijde is er weinig enthousiasme. Daar weerklinkt de vraag naar discriminatietesten en strengere handhaving *buiten* een zelfregulerend kader.

⁴⁵⁵ Zie Van der Bracht et al. (2015). *Op cit.*; Verhaeghe et al. (2017). *Op cit.*

⁴⁵⁶ Voor praktijktesten is er aan de aanbodzijde sowieso geen draagvlak, noch binnen een *compliance* noch binnen een *deterrence* luik.

8. INSTRUMENTEN VAN HET BREDERE WOONBELEID

We hebben nagegaan hoe kan worden ingezet op een hogere naleving van de Antiracismewet, de Antidiscriminatiewet en het Gelijkekansendecreet op de private huurmarkt. De antidiscriminatie­regel­geving en informatie-, sensibiliserings- en sanctionerende maatregelen die in dat kader worden ont­wikkeld, hebben echter hun grenzen. Ze zullen op zichzelf nooit discriminatie volledig aan banden kunnen leggen,⁴⁵⁷ noch de structurele uitsluiting van bepaalde groepen.

Twee dimensies spelen daarbij. Een eerste heeft betrekking op de antidiscriminatie­regel­geving. In de literatuurstudie van dit rapport bespraken we de evenredigheidstoets die moet toelaten een onder­scheid te maken tussen selectie en discriminatie. In bepaalde situaties is het dus mogelijk dat een ongelijke behandeling van een bepaalde kandidaat-huurder toch gerechtvaardigd is. Die huurder wordt met andere woorden de toegang tot een (of meerdere) huurwoningen ontzegd. De tweede dimensie die hier speelt is de bredere context waarbinnen discriminatie wordt bestreden. De private huurmarkt in Vlaanderen is een context van schaarste.⁴⁵⁸ De verhuurder kan met andere woorden doorgaans een keuze maken uit verschillende kandidaat-huurders. Dat creëert een kader voor nega­tieve selectie en discriminatie. Het brengt immers met zich mee dat verhuurders bijna steeds een keuze kunnen/moeten maken tussen verschillende kandidaat-huurders. Bepaalde profielen die als minder aantrekkelijk worden beschouwd, zullen bijgevolg uit de boot blijven vallen, al dan niet door discriminerend optreden van de verhuurder of makelaar.

Om de toegang tot de huurmarkt van groepen die vandaag geconfronteerd worden met structurele uitsluiting en discriminatie te verhogen, is het bestrijden van discriminatie onmisbaar doch ontoerei­kend. Er is daarom ook nood aan positieve, stimulerende maatregelen.⁴⁵⁹ Dat houdt enerzijds in het versterken en vergroten van het aanbod en anderzijds het ondersteunen van kwetsbare profielen en van verhuurders die verhuren aan specifieke doelgroepen. Beleidsinstrumenten als een Fonds ter pre­ventie van uithuiszettingen, glijhuren etc. kunnen ook een bijdrage leveren in dit verhaal. Ze zetten in op het wegnemen van risico's voor de verhuurder en kunnen vertrouwen creëren tussen de contrac­terende partijen. Op die manier kunnen ook profielen die als minder aantrekkelijk worden beschouwd, worden versterkt in hun zoektocht naar een woning.

Elk van die instrumenten heeft zijn sterktes en zwaktes, knelpunten, ... Bij de uitwerking van een sys­teem van glijhuren of een huurwaarborgfonds moet bijvoorbeeld worden voorkomen dat een beroep op een van deze instrumenten net een stigmatiserend effect heeft. Het valt echter buiten de focus van voorliggend onderzoek om die elementen uit te diepen.

⁴⁵⁷ Interfederaal Gelijkekansencentrum.

⁴⁵⁸ Interfederaal Gelijkekansencentrum (2014). *Op cit.*, p. 155.

⁴⁵⁹ Hubeau, B. & Vermeir, D. (2015). *Op cit.*, p. 31-33 en p. 68-69; Interfederaal Gelijkekansencentrum (2014). *Op cit.*, p. 238; De Decker P., Pannecoucke I., Meeus B., Schillebeeckx E., Verstraete J., Volckaert E. (2015). Een kader voor een daadkrachtig woonbeleid. In: De Decker P., Meeus B., Pannecoucke I, Schillebeeckx E., Verstraete J., & Volckaert E. (Eds.), *Woonnood in Vlaanderen. Feiten/Myten/Voorstellen*, (pp. 553-584). Antwerpen: Garant.

9. JURIDISCHE ANALYSE: ZIJN DISCRIMINATIETESTEN HAALBAAR?

Een onderdeel van de onderzoeksopdracht was om mogelijke beleidspistes vanuit een juridisch perspectief te bekijken. Welke beperkingen legt de regelgeving op? Welke risico's zijn er? En wat kunnen eventuele gevolgen zijn van de voorgestelde instrumenten? De vraag naar de juridisch-technische haalbaarheid focust hierna meer bepaald op discriminatietesten, aangezien tijdens het onderzoek alleen voor dit type van maatregelen mogelijke juridische bezwaren opdoken.

9.1 Inleiding

Het Vlaamse Gelijkekansendecreet wil discriminatie bestrijden en voorkomen, de voorwaarden creëren opdat eenieder volwaardig kan participeren aan de samenleving en gelijke kansen bewerkstelligen van sociale groepen die worden geconfronteerd met achterstelling of sociale uitsluiting. Het in het decreet voorziene discriminatieverbod, dat gebaseerd is op de federale antidiscriminatiewetten, vormt een van de voornaamste instrumenten om deze doelstellingen te bereiken. Geregeld wordt de antidiscriminatiewetgeving echter neergezet als een 'papieren tijger'. Critici wijzen op het beperkte aantal rechterlijke toepassingen, als gevolg van de geringe meldingsbereidheid en het gebrekkige bewijsregime. Een gebrek aan succesvolle juridische procedures ondergraaft de effectiviteit van het discriminatieverbod daarbij doordat het afschrikkend effect voor potentiële daders wordt afgezwakt en voor slachtoffers een gevoel van machteloosheid ontstaat, waardoor de bereidheid om klacht neer te leggen verder afneemt.⁴⁶⁰

Nochtans stelde de federale regelgever reeds bij de hervorming van de antidiscriminatiewetten (2007) een problematisch laag aantal gerechtelijke procedures vast.⁴⁶¹ Onder druk van de Europese verplichting om te voorzien in een 'doeltreffend, evenredig en afschrikwekkend' sanctieapparaat werd het bewijsregime dan ook hervormd, met in het bijzonder de keuze om de nadruk meer dan voorheen te leggen bij de 'efficiëntere en effectievere' burgerrechtelijke procedure. In tegenstelling tot strafzaken, waar het vermoeden van onschuld speelt, kan in burgerrechtelijke procedures de bewijslast immers worden verdeeld tussen de eiser en de verweerder.

Dit mechanisme was reeds gekend in de Antidiscriminatiewet van 2003, maar het toepassingsgebied bleef destijds beperkt tot het bewijs in kader van een stakingsvordering. Pas vanaf 2007 werd de toepassing verruimd tot alle burgerrechtelijke vorderingen die betrekking hebben op directe en indirecte discriminatie, intimidatie, de opdracht tot discrimineren en het weigeren van redelijke aanpassingen voor personen met een handicap. Concreet stelt de huidige wetgeving dat het in burgerrechtelijke procedures voor de eiser volstaat om feiten aan te voeren die het bestaan van discriminatie kunnen doen vermoeden. Wanneer dergelijke vermoedens kunnen worden aangetoond, dan valt de bewijslast dat er geen sprake is van discriminatie ten laste van de verweerder (artikel 27-28 Antidiscriminatiewet; artikel 29-30 Antiracismewet; artikel 32-33 Genderwet).⁴⁶² Ook de Vlaamse decreetgever koos voor (een volledige) depenalisering en nam het principe van de verdeling van de bewijslast over (artikel 36 §1 Gelijkekansendecreet).

In 2007 wijzigde de regelgever het bewijsregime daarnaast nog op een tweede manier. De oorspronkelijke Antidiscriminatiewet (2003) verwees namelijk expliciet naar de praktijktest als een feit dat het

⁴⁶⁰ SOTTIAUX, S., 'De praktijktest: much ado about nothing?', *R.W.* 2014-15, 1482.

⁴⁶¹ *Parl. St.* Kamer 2006-07, nr. 2722/1, 9.

⁴⁶² RORIVE, I. & VAN DER PLANCKE, V., 'Quels dispositifs pour prouver la discrimination?' in BAYART, C., SOTTIAUX, S. & VAN DROOGHENBROECK, S. (eds.), *De nieuwe federale antidiscriminatiewetten*, Brussel, Die Keure, 2008, 425-427.

bestaan van discriminatie kon doen vermoeden. Dit uitsluitend in het kader van een stakingvordering. De wet voorzag dat de praktijktest diende uitgeoefend te worden door een gerechtsdeurwaarder en dat een Koninklijk Besluit de nadere regels voor de uitvoering ervan moest vastleggen. Na de inwerkingtreding gaf deze bepaling aanleiding tot veel discussie en uiteindelijk is het voorziene besluit, bij gebrek aan politieke consensus over de modaliteiten van de praktijktest, er nooit gekomen. Tegelijk werd de federale overheid echter ook veroordeeld wegens het uitblijven van een wettelijke regeling. Zo oordeelde de rechter in één vonnis dat de betrokkene, door het in gebreke blijven van de overheid om een uitvoeringsbesluit aan te nemen, onvoldoende de kans had om het bestaan van discriminatie te bewijzen.⁴⁶³

Om uit deze impasse te geraken, koos de federale overheid er in 2007 voor om de verwijzing naar praktijktesten uit de regelgeving te schrappen, inclusief de taak om bij Koninklijk Besluit een reglementair kader uit te werken. De oorspronkelijke bepaling werd daarbij vervangen door een verwijzing naar de 'patroontest' en de 'vergelijkingstest', die samengevoegd sterk vergelijkbaar zijn met de praktijktest⁴⁶⁴ (zie verder). Ook dit aspect van de gewijzigde federale regeling werd vervolgens in Vlaanderen overgenomen (artikel 36 §2 Gelijkekansendecreet).

Tien jaar na de voornoemde hervormingen blijkt het nagestreefde doel, met name het aanscherpen van de effectiviteit van de regelgeving door de bewijslast te verdelen en het aantal succesvolle procedures te verhogen, echter niet of nauwelijks te zijn gerealiseerd. Unia stelde recent bijvoorbeeld vast dat verschillende van de wettelijk beschermde discriminatiegronden slechts in beperkte mate aanleiding hebben gegeven tot rechtszaken.⁴⁶⁵ Ook onder actoren bestaat de consensus dat de aantoonbaarheid van discriminatie een knelpunt blijft.⁴⁶⁶ Dit terwijl academici - vaak door middel van mystery shopping en praktijktesten - het bestaan van grootschalige discriminatie op de huurmarkt regelmatig aantonen.⁴⁶⁷

Vanuit de academische wereld, de politiek en het middenveld weerklinkt dan ook nog steeds de vraag om discriminatietesten (hiermee bedoelen we praktijktesten én mystery shopping - zie onderdeel 2.9 - 'Discriminatietesten') in te zetten als beleidsinstrument in de strijd tegen discriminatie. Tegelijk blijft echter ook de vraag spelen in hoeverre discriminatietesten haalbaar en wenselijk zijn. Door het bestaan van ethische, beleidsmatige en juridische bezwaren is dit volgens sommigen niet het geval. Concreet wijst men onder meer op het gevaar van uitlokking en mogelijke privacy-schendingen, net zoals dat door de invoering van discriminatietesten een 'heksenjacht' zou worden georganiseerd.⁴⁶⁸ Hierna bekijken we specifiek in hoeverre het juridisch kader effectief een hinderpaal vormt om discriminatietesten uit te voeren.

⁴⁶³ VAN DEN BROECK, M. & BUELENS, J., 'Overheid veroordeeld voor niet invoeren praktijktesten', *Juristenkrant* 2007, afl. 156, 6-7; CUYPERS, D., 'Getuigenbewijs en discriminatie: enkele kritische beschouwingen over de praktijktest en varianten', noot onder Arb. Antwerpen 25 juni 2008, *T. Vreemd.* 2009, 25-30 en DE PRINS, D., 'Laagdrempelige discriminatietest is noodzakelijk kwaad', *Juristenkrant* 2007, afl. 141.

⁴⁶⁴ RORIVE, I. & VAN DER PLANCKE, V., 'Quels dispositifs pour prouver la discrimination?' in BAYART, C., SOTTIAUX, S. & VAN DROOGHENBROECK, S. (eds.), *De nieuwe federale antidiscriminatiewetten*, Brussel, Die Keure, 2008, 443-447.

⁴⁶⁵ UNIA – INTERFEDERAAL GELIJKEKANSENCEENTRUM, Evaluatie. Wet van 10 mei 2007 tot wijziging van de wet van 30 juli 1981 tot bestraffing van bepaalde door racisme of xenofobie ingegeven daden (B.S. 30 mei 2007) (Antiracismewet). Wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie (B.S. 30 mei 2007) (Antidiscriminatiewet), Brussel, 2017, 28-53.

⁴⁶⁶ HUBEAU, B. & VERMEIR, D., Een evaluatie van het woninghuurrecht. Deel II. Bevindingen werkgroepen 'Toegang, selectie en discriminatie', 'Procedure en bemiddeling' en 'Huurprijs', resultaten wegingsoefening en aanbevelingen expertencommissie, Leuven, 2015, 49-52.

⁴⁶⁷ Zie bv.: VAN DEN BROECK, K. & HEYLEN, K., *Discriminatie en selectie op de private huurmarkt in België*, Leuven, 2014, 91 p.

⁴⁶⁸ Zie bv.: Verslag van de Commissie voor Economie, Werk, Sociale Economie, Innovatie en Wetenschapsbeleid over het voorstel van decreet houdende praktijktesten, *Parl. St. VI. Parl.* 2014-15, nr. 303/3.

9.2 Discriminatietesten

9.2.1 Algemeen

De vraag naar de bruikbaarheid van discriminatietesten rijst vooral in kader van administratieve en gerechtelijke procedures. Hier gaat het immers om testen met een sanctionerende finaliteit in een individueel geval. Discriminatietesten kunnen echter ook worden ingezet om te meten en/of te sensibiliseren (zie onderdeel 2.10.3 - 'mogelijke finaliteiten van discriminatietesten'). Hierbij kunnen eveneens juridische knelpunten bestaan. Bovendien bestaan verschillende types van testen (zie onderdeel 2.10.1 - 'een typologie van praktijktesten') en stelden sommige actoren voor om discriminatietesten proactief in te zetten in de strijd tegen discriminatie, terwijl sanctionering momenteel veeleer reactief verloopt. De navolgende analyse gaat dan ook uit van een brede benadering, rekening houdend met de verschillende mogelijke types, doelstellingen en uitvoerende instanties van discriminatietesten.

In eerste instantie komt de vraag aan bod of het uitvoeren van discriminatietesten de aansprakelijkheid van de testpersoon of de organisator van de test in het gedrang kan brengen. Ten tweede onderzoeken we of er sprake is van mogelijke privacy-bezwaren. We bekijken hier de impact van het recht op eerbiediging van het privéleven, zoals dit verankerd is Europese verdragen, de grondwet en de nationale regelgeving. Ten derde analyseren we de bruikbaarheid van de vaststellingen die werden verkregen door middel van discriminatietesten. We focussen daarbij op de tuchtrechtelijke en de burgerrechtelijke procedure, aangezien discriminatie in Vlaanderen geen misdrijf is.⁴⁶⁹

9.2.2 Aansprakelijkheid van de testpersoon of -organisatie

Discriminatietesten creëren een context om de naleving van het discriminatieverbod te kunnen controleren. Om een betrouwbaar resultaat te verkrijgen, zal de geteste persoon of organisatie (*i.c.* een makelaar of verhuurder) daarbij normalerwijze niet op de hoogte zijn van het feit dat men deelneemt aan een test. In regel zal de testpersoon de makelaar of de verhuurder ook niet benaderen onder de eigen naam. Testpersonen doen zich dan voor als een fictieve kandidaat-huurder (praktijktest) of als een eigenaar met een discriminerende vraag (mystery shopping), terwijl ze dat eigenlijk niet zijn. In feite worden makelaars en verhuurders dus misleid. Makelaars en verhuurders zouden zelfs kunnen stellen dat discriminatietesten hen schade toebrengen. Zij moeten namelijk tijd besteden aan een fictieve testpersoon.⁴⁷⁰ Juridisch rijst dan ook de vraag of het uitvoeren van discriminatietesten de aansprakelijkheid van de testpersoon of -organisatie in het gedrang kan brengen.

Vanuit het strafrecht zien we in de eerste plaats dat de methodiek van discriminatietesten in aanvaring zou kunnen komen met bepaalde verbodsbepalingen en bijgevolg een misdrijf kan uitmaken. Ten eerste is aanmatiging van naam of 'valse naamdracht' een wanbedrijf, dat strafbaar is met een gevangenisstraf en/of een boete (artikel 231 Sw). Concreet gaat het om het opzettelijk aannemen van een valse familienaam.⁴⁷¹ Een bedrieglijk opzet is daarbij niet vereist: het volstaat dat de dader vanuit het algemeen opzet handelt om te doen of te laten geloven dat de valse naam werkelijk de zijne is. Wel is noodzakelijk dat de valse naam openbaar wordt gebruikt. Hoewel het slechts om een relatieve openbaarheid gaat,⁴⁷² zal bij discriminatietesten zeker niet altijd aan deze voorwaarde zijn voldaan. Mystery

⁴⁶⁹ Behalve in geval van discriminatie door ambtenaren bij de uitoefening van hun ambt (artikel 32 Gelijkheidsdecreet).

⁴⁷⁰ VERHAEGHE, P. & VAN DER BRACHT, K., 'Praktijktesten: Van onderzoeksmethode naar beleidsinstrument tegen discriminatie?', *Sociologos* 2017, 194-195.

⁴⁷¹ Bij het gebruik van een valse voornaam is daarentegen niet voldaan de constitutionele bestanddelen van het misdrijf (zie bv.: HANDICHI, Y., 'Samira en Cécile zoeken werk', *De Standaard* 26 januari 2016).

⁴⁷² Een klassiek voorbeeld is de – strafbare – inschrijving in een hotelregister onder een valse naam. Een dergelijk register is eigenlijk niet openbaar, maar een groot aantal personen kan er toch inzage in verkrijgen.

calls, mystery mails en correspondentie-testen zullen bijvoorbeeld eerder in de privésfeer verlopen, zonder dat het gebruik van de valse naam publiek zichtbaar of aanwijsbaar is.⁴⁷³

Ten tweede zou men kunnen opwerpen dat een discriminatietest een vorm is van 'valsheid in geschrifte' of het 'gebruik van valse stukken' (artikel 193 e.v. Sw.), zoals wanneer een kandidaat-huurder nagemaakte loonfiches voorlegt. Om effectief strafbaar te zijn, is echter een bedrieglijk opzet vereist. Het Hof van Cassatie definieert dit als de bedoeling om zichzelf of anderen een onrechtmatig voordeel te verschaffen.⁴⁷⁴ Bij een discriminatietest zal een dergelijke ingesteldheid (normaal) echter niet aanwezig zijn.⁴⁷⁵ Voor de toepassing van het misdrijf van 'valsheid in geschrifte' moet het bovendien gaan om een authentiek geschrift, een openbaar geschrift, een handels- of bankgeschrift of een privaat geschrift dat als bewijs van een rechtshandeling of een rechtsfeit wil dienen. Aan de voorwaarden om te spreken van een misdrijf in de zin van artikel 193 ev. Strafwetboek is dus niet voldaan.

Ten derde is er de kwestie of de 'schade' die de geteste persoon of organisatie oploopt aanleiding kan geven tot een aansprakelijkheidsvordering.⁴⁷⁶ Juridisch kan worden verwezen naar een basisprincipe uit het aansprakelijkheidsrecht, namelijk dat elke persoon die door zijn daad schade berokkent aan een ander persoon, gehouden is deze schade te vergoeden, op voorwaarde dat een causaal verband bestaat tussen de begane fout en de schade (artikel 1382 BW). Belangrijk is dus of er sprake is een 'fout'. Deze vraag wordt traditioneel beantwoord vanuit een vergelijking met het gedrag van een normaal zorgvuldig en omzichtig persoon, geplaatst in dezelfde concrete externe omstandigheden. Het antwoord zal o.i. in het algemeen negatief zijn. Ongeacht de finaliteit van de test kan steeds worden verwezen naar (1) het feit dat het gaat om een gebruikelijke, wetenschappelijke methode; (2) de afwezigheid van alternatieven om discriminatie aan te tonen, (3) het feit dat het discriminatieverbod van openbare orde is; (4) de link met het grondwettelijk erkende gelijkheids- en non-discriminatiebeginsel; en (5) het recht op bewijs (in geval van een procedure). Slechts in zéér uitzonderlijke omstandigheden lijkt kan er dan sprake te kunnen zijn van 'foutief' gedrag (zie ook onderdeel 2.9.2.3 – 'Ethische overwegingen').

Vanuit het discriminatierecht rijst tot slot de vraag of mystery shopping, waarbij de bereidheid van makelaars wordt getest om in te gaan op een discriminerende vraag, kan worden beschouwd als een 'opdracht geven tot discrimineren'. Onder Europese invloed definieerde de decreetgever deze vorm van discriminatie ruim als 'elke handelswijze die erin bestaat wie ook opdracht te geven om een persoon, een groep, een gemeenschap of een van hun leden te discrimineren op grond van een beschermd kenmerk' (artikel 18 Gelijkekansendecreet).⁴⁷⁷ Het fictieve karakter van de test betekent o.i. echter dat er geen opdracht tot discrimineren bestaat, aangezien bij de testpersoon de wil ontbreekt om daadwerkelijk een discriminerende opdracht te geven (en een lastgevings- of aannemingsovereenkomst met de makelaar te sluiten). In de praktijk zal mystery shopping bovendien nooit leiden tot een publiek aanbod van een huurwoning, waardoor evenmin klachten omwille discriminatie kunnen ontstaan.

⁴⁷³ In de rechtspraak werd bevestigd dat bij het gebruik van een valse naam in een e-mail niet voldaan is aan de voorwaarde van openbaarheid (Kh. Dendermonde 28 juni 2017, nr. A/17/01187, *onuitg.*).

⁴⁷⁴ Cass. 22 februari 1977, *Arr. Cass.* 1977, 682.

⁴⁷⁵ VERBRUGGEN, F., 'De kat bij de melk. Strafrechtelijke grenzen aan praktijktest: het verbod op burgerinfiltratie en op de uitlokking van misdrijven', in DE BOECK, A., KEIRSLICK, B. & VAN RANSBEECK, R. (eds.), *Mystery shopping*, Antwerpen-Cambridge, Intersentia, 2017, 16-17.

⁴⁷⁶ Bijvoorbeeld: 'Ondernemer wil Gentse prof voor de rechter slepen', *De Morgen* 22 februari 2016.

⁴⁷⁷ *Parl. St.* VI. Parl. 2007-08, nr. 1578/1, 10.

9.2.3 Het recht op eerbiediging van het privéleven

Een tweede mogelijke reeks van bewaren tegen discriminatietesten houdt verband met de privacy.⁴⁷⁸ Net als bij de bemerkingen inzake aansprakelijkheid van de testpersoon of -organisatie gaat het om mogelijke knelpunten die voor alle types van discriminatietesten relevant zijn.

9.2.3.1 Betekenis van het recht op eerbiediging van het privéleven

Het recht op eerbiediging van het privéleven is ruim verankerd in de Europese en internationale mensenrechtenverdragen, waaronder artikel 12 van de Universele Verklaring van de Rechten van de Mens, artikel 8 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (EVRM), artikel 17 van het Internationaal Verdrag Inzake Burgerlijke en Politieke Rechten en artikel 7 van het EU-Handvest. Ook op nationaal niveau wordt het privéleven beschermd. We denken in de eerste plaats aan artikel 22 van de Grondwet,⁴⁷⁹ maar ook aan de wetgeving omtrent de verwerking van persoonsgegevens⁴⁸⁰ en diverse privaatrechtelijke en strafrechtelijke bepalingen.⁴⁸¹

De reikwijdte van de geboden bescherming verschilt daarbij sterk naargelang de aard en de inhoud van de desbetreffende normen. Krachtens artikel 8 EVRM gaat het bijvoorbeeld om 'het recht van eenieder op eerbiediging van zijn privéleven, zijn gezinsleven, zijn huis en zijn briefwisseling'. Het Europese recht op bescherming op de bescherming van het privéleven heeft dan ook een erg ruim toepassingsgebied, zodat moeilijk een exhaustieve omschrijving kan worden gegeven. Het gaat onder meer om het recht op eerbiediging van de fysieke en morele integriteit van een persoon en het recht om vertrouwelijke informatie, zoals inzake gezondheid of seksualiteit, geheim te houden. Evenzeer valt het recht op afbeelding en het recht op respect voor correspondentie⁴⁸² onder de verdragsrechtelijke bepaling.

Belangrijk is dat het Europees Hof voor de Rechten van de Mens oordeelde dat professionele of commerciële activiteiten eveneens onder de notie van het privéleven vallen.⁴⁸³ Bovendien is de bescherming van het privéleven niet voorbehouden tot natuurlijke personen, maar kunnen ook rechtspersonen hier tot op zekere hoogte rechten aan ontlenuen.⁴⁸⁴ Een makelaar of verhuurder die zich geconfronteerd ziet met een discriminatietest, zou in principe dus kunnen argumenteren dat er sprake is van een inbreuk op zijn recht op eerbiediging van het privéleven. Dit zou bijvoorbeeld kunnen omdat zijn correspondentie met kandidaat-huurders onder dit recht wordt beschermd en deze bescherming door een verwerking wordt miskend.⁴⁸⁵

9.2.3.2 Impact op discriminatietesten door een publieke actor

Net zoals voor andere fundamentele rechten het geval is, heeft het recht op eerbiediging van het privéleven echter geen absoluut karakter: onder bepaalde voorwaarden is het mogelijk om af te wijken van dit recht. Artikel 8 EVRM bepaalt bijvoorbeeld dat

⁴⁷⁸ SOTTIAUX, S., 'De praktijktest: much ado about nothing?', *R.W.* 2014-15, 1482.

⁴⁷⁹ VAN DER SYPE, Y. S. & VEDDER, A., 'Mystery shopping en privacy op het werk', in DE BOECK, A., KEIRSLICK, B. & VAN RANSBEECK, R. (eds.), *Mystery shopping*, Antwerpen-Cambridge, Intersentia, 2017, 31.

⁴⁸⁰ Wet van 8 december 1992 tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer ten opzichte van de verwerking van persoonsgegevens, *B.S.* 18 maart 1993 (de zogenaamde 'Wet op de verwerking van persoonsgegevens').

⁴⁸¹ Bijvoorbeeld Artikel 314bis Sw.

⁴⁸² Hiermee worden niet alleen (telefonische) gesprekken of brieven bedoeld, maar ook elektronische communicatie (EHRM 25 juni 1997, *Halford t. Verenigd Koninkrijk*; EHRM 3 april 2007, *Copland t. Verenigd Koninkrijk* en EHRM 16 januari 2016, *Barbulescu t. Roemenië*).

⁴⁸³ EHRM 16 december 1992, *Niemietz t. Duitsland* §29.

⁴⁸⁴ EHRM 16 april 2002, *Société Colas Est et al. t. Frankrijk* § 41.

⁴⁸⁵ VAN DER SYPE, Y. S. & VEDDER, A., 'Mystery shopping en privacy op het werk', in DE BOECK, A., KEIRSLICK, B. & VAN RANSBEECK, R. (eds.), *Mystery shopping*, Antwerpen-Cambridge, Intersentia, 2017, 32.

“geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan met betrekking tot de uitoefening van dit recht dan voor zover bij de wet is toegestaan en in een democratische samenleving nodig is (...) voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.”

Concreet betekent deze bepaling dat overheidsmaatregelen die een inmenging uitmaken op het recht op privéleven toelaatbaar zijn op voorwaarde dat ze voldoen aan de klassieke voorwaarden van legaliteit (‘voorzien door de wet’), legitimiteit (‘bescherming van de rechten en vrijheden van anderen’) en noodzakelijkheid (‘noodzakelijk in een democratische samenleving’).⁴⁸⁶ Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens zal desgevallend toezicht uitoefenen op de naleving van de vernoemde vereisten.

Wanneer de Vlaamse overheid bijvoorbeeld aan een inspectiedienst de mogelijkheid wil geven om discriminatietesten uit te voeren, dan zal zij er dus over moeten waken dat aan deze voorwaarden voor een inmenging op het recht op eerbiediging van het privéleven is voldaan. In de praktijk zal dit allicht geen probleem vormen. Zo bestaat de vereiste legitieme doelstelling evident uit de wil om een gelijke behandeling te waarborgen. Met betrekking tot de noodzakelijkheid in een democratische samenleving kan worden verwezen naar enerzijds het gebrek aan alternatieve methoden om discriminatie aan te tonen en anderzijds het recht op een eerlijk proces, waaronder in het bijzonder het recht op bewijs.⁴⁸⁷ Alleen het legaliteitsbeginsel heeft in feite enige impact. Dit impliceert namelijk dat een wettelijke basis nodig is wanneer publieke actoren de testen zouden uitvoeren.⁴⁸⁸

9.2.3.3 Impact op discriminatietesten door particulieren

Voor burgers moet in eerste instantie worden opgemerkt dat aan bepalingen uit Internationale of Europese verdragen en de Grondwet doorgaans geen zogenaamde ‘directe horizontale werking’ wordt toegekend. Bijgevolg kunnen rechten zoals het recht op eerbiediging van het privéleven niet rechtstreeks worden ingeroepen in een procedure tussen particulieren onderling. Klachten voor het Europees Hof die tegen privépersonen zijn gericht, zullen bijvoorbeeld onontvankelijk worden verklaard.⁴⁸⁹ Voor de uitvoering van discriminatietesten door particulieren of particuliere organisaties is ook geen wettelijke grondslag nodig. Dit verklaart waarom een organisatie als Federgon mystery shopping kan uitvoeren.⁴⁹⁰

Maar het recht op eerbiediging van het privéleven wordt ook beschermd in diverse bepalingen op nationaal niveau wel beschermd in diverse bepalingen. Uit deze regelgeving kunnen burgers subjectieve rechten ontlenuen, die ze voor de (nationale) rechter kunnen inroepen in hun onderlinge verhoudingen. Op basis van de huidige nationale regelgeving wordt in de rechtsleer echter geconcludeerd dat het recht op privéleven geen noodzakelijke hindernis vormt voor de uitvoering van discriminatietesten. Dit op voorwaarde dat de testen op rechtmatige wijze worden uitgevoerd en de resultaten op rechtmatige wijze worden aangewend.⁴⁹¹ Vanuit het recht op eerbiediging van het privéleven bestaan

⁴⁸⁶ DE HERT, P., ‘Recht op privacy’ in VANDE LANOTTE, J. & HAECK, Y. (eds.), *Handboek EVRM. Deel 2. Artikelsgewijze Commentaar*, Antwerpen – Oxford, Intersentia, 2004, 716-721.

⁴⁸⁷ Voor een uitgebreide bespreking van de verhouding tussen het recht op privéleven en het recht op een eerlijk proces, zie: VANLERBERGHE, B. & RUTTEN, S., ‘Vertrouwelijkheid en bewijs’ in VANLERBERGHE, B. & RUTTEN, S. (eds.), *Het bewijs in het burgerlijk proces*, Brugge, Die Keure, 2015, 143 ev.

⁴⁸⁸ In een advies van advocatenkantoor Eubelius over discriminatie in de dienstenchequesector stelt men ook dat de overheid een wettelijke of reglementaire basis nodig heeft om praktijktesten te organiseren. Als motivatie verwijst men hier evenwel naar het uitsluitend toegewezen karakter van de bevoegdheden van de uitvoerende macht (PERTRY, V., MARTEL, B. & BAUWENS, T., *Memo discriminatie in het dienstenchequesysteem*, 3 april 2015, 48).

⁴⁸⁹ VANDE LANOTTE, J. & HAECK, Y., *Handboek EVRM. Deel 1. Algemene beginselen*, Antwerpen-Oxford, Intersentia, 2004, 105-107.

⁴⁹⁰ VAN DER SYPE, Y. S. & VEDDER, A., ‘Mystery shopping en privacy op het werk’, in DE BOECK, A., KEIRSBlick, B. & VAN RANSBEECK, R. (eds.), *Mystery shopping*, Antwerpen-Cambridge, Intersentia, 2017, 49.

⁴⁹¹ VAN DER SYPE, Y. S. & VEDDER, A., ‘Mystery shopping en privacy op het werk’, in DE BOECK, A., KEIRSBlick, B. & VAN RANSBEECK, R. (eds.), *Mystery shopping*, Antwerpen-Cambridge, Intersentia, 2017, 44-49.

er dan ook slechts omwille van bepaalde modaliteiten of omstandigheden van discriminatietesten zekere juridische beperkingen. We onderscheiden daarbij de kwestie van de uitlokking, regels die verband houden met de hoedanigheid van de testpersoon en de regelgeving inzake gegevensverwerking.

- Het heimelijke karakter van discriminatietesten. Om de resultaten van een discriminatietest niet in het gedrang te brengen, zullen testpersonen normalerwijze hun hoedanigheid en intenties (vaststellen van discriminatoir gedrag) niet bekend maken. Hieruit volgt dan ook het vaak gehoorde argument dat discriminatietesten een vorm van uitlokking zijn, die onder meer een schending zouden uitmaken van het recht op eerbiediging van het privéleven. De schending van dit fundamentele recht zou er dan weer voor zorgen dat de rechtmatigheid van de gedane vaststellingen betwistbaar is, waardoor ze niet als bewijsmiddel zouden kunnen worden gebruikt in een juridische procedure.

In de Europese rechtspraak werd echter geoordeeld dat het niet-meedelen van de hoedanigheid van de tester geen bezwaar vormt om controles of vaststellingen uit te voeren. Zo oordeelde het Europees Hof voor de Rechten van Mens dat anonieme acties, met de bedoeling om onrechtmatig handelen vast te stellen, het recht op eerbiediging van het privéleven niet schenden. Wie een misdrijf pleegt, kan zich volgens het Hof niet beroepen op zijn recht op eerbiediging van het privéleven om zich af te schermen tegen verdoken bewijsverzameling.⁴⁹² Dit geldt ook in gevallen waarin een persoon met een valse identiteit werd ingezet.⁴⁹³

- Testpersonen met een specifieke hoedanigheid. Een tweede reeks aandachtspunten houdt verband met de persoon die de discriminatietest uitvoert. In eerste instantie zou men kunnen overwegen om een beroep te doen op een gerechtsdeurwaarder. De deurwaarder treedt dan op als testpersoon (of is aanwezig bij een test) en kan zuiver materiële feiten met een 'authentieke bewijswaarde' vaststellen. Dit betekent dat de vaststellingen een volledig bewijs opleveren tot het eventuele bewijs van valsheid wordt geleverd.⁴⁹⁴ Onder invloed van het recht op bescherming van het privéleven en het recht op een eerlijk proces (vermijden van uitlokking en deloyaal procesgedrag) zouden deurwaarders zich in bepaalde gevallen echter verplicht voelen om hun hoedanigheid bekend te maken. Een probleem is dan vanzelfsprekend dat een bekendmaking de betrouwbaarheid van de resultaten van de test zal ondergraven. Toch zal een gerechtsdeurwaarder zijn hoedanigheid zeker niet altijd (moeten) vrijgeven. Hoewel er geen algemene regels bestaan, wordt in de rechtspraak ten eerste vrij algemeen aanvaard dat een gerechtsdeurwaarder zich niet moet identificeren op voorwaarde dat de vaststelling anders onmogelijk zou worden.⁴⁹⁵ Bij discriminatietesten kan redelijkerwijze worden aangenomen dat aan deze voorwaarde is voldaan. Een tweede criterium houdt verband met de handelingen die gerechtsdeurwaarder stelt. Wanneer hij of zij zich opstelt als een toevallige, normale toeschouwer of klant dan wordt aanvaard dat er geen sprake is van uitlokking en dat de deurwaarder zich ook niet moet bekendmaken.⁴⁹⁶ Als een derde criterium wordt tot slot verwezen naar het publieke of private karakter van de plaats waar de vaststellingen gebeuren. Op plaatsen die slechts privaat toegankelijk zijn, heeft de gerechtsdeurwaarder de toestemming nodig van de eigenaar of

⁴⁹² EHRM 15 juni 1992, *Lüdi t. Zwitserland* §§40-41 en RORIVE, R., *Proving Discrimination Cases. The role of Situation Testing*, Brussel, Migration Policy Group & Centre for Equal Rights, 2009, 47.

⁴⁹³ *Parl. St.* VI. Parl. 2014-15, nr. 421/1, 40 en VAN DER SYPE, Y. S. & VEDDER, A., 'Mystery shopping en privacy op het werk', in DE BOECK, A., KEIRSBLOCK, B. & VAN RANSBEECK, R. (eds.), *Mystery shopping*, Antwerpen-Cambridge, Intersentia, 2017, 45.

⁴⁹⁴ Het gevolg is dat de appreciatiebevoegdheid van de rechter sterk wordt beperkt. Hij zal zich bij de bewijswaardering moeten houden aan wat de gerechtsdeurwaarder heeft vastgesteld (THIRIAR, P., 'Authentieke vaststellingen door een gerechtsdeurwaarder: se non è vero', *RW* 2013-14, 1122 en DE BOECK, A. & SAMYN, B., 'Bewijsrechtelijke vraagstukken rond informatiegaring en –gebruik van mystery shopping-praktijken' in DE BOECK, A., KEIRSBLOCK, B. & VAN RANSBEECK, R. (eds.), *Mystery shopping*, Antwerpen-Cambridge, Intersentia, 2017, 67-72).

⁴⁹⁵ *Arbrb.* Hasselt 20 april 2009, *Limb. Rechtsl.* 2009, 310 en NELISSEN, B. & VERMEULEN, B. 'Het proces-verbaal van vaststelling door een gerechtsdeurwaarder op verzoek van particulieren conform artikel 516, tweede lid, Ger.W. als alternatief voor het bewijs van de dringende reden in het arbeidsrecht door getuigen', *Limb.Rechtsl.* 2009, 274.

⁴⁹⁶ DE BOECK, A. & SAMYN, B., 'Bewijsrechtelijke vraagstukken rond informatiegaring en –gebruik van mystery shopping-praktijken' in DE BOECK, A., KEIRSBLOCK, B. & VAN RANSBEECK, R. (eds.), *Mystery shopping*, Antwerpen-Cambridge, Intersentia, 2017, 67-72.

bewoner om zijn verrichtingen uit te voeren. Het niet-eerbiedigen van de verplichting tot bekendmaking kan dan desgevallend leiden tot een aantasting van de bewijswaarde van de discriminatietest (zie verder).

Omwille van het recht op privacy bestaat daarnaast ook een soortgelijke regeling voor privédetectives. Zo is het hen uitdrukkelijk verboden om personen te bespieden, te doen bespieden, opzettelijke beelden van hen op te nemen of te doen opnemen, wanneer zij zich niet in een publieke toegankelijke plaats bevinden en de beheerder van die plaats en de betrokken personen daarvoor hun toestemming niet hebben gegeven (artikel 5, eerste lid, Privédetectivewet).⁴⁹⁷ Het gebrek aan toestemming zal leiden tot de onrechtmatigheid van het verslag van de privédetective.

Voor personen die discriminatietesten uitvoeren, is bovendien van belang dat wanneer zij gewoonlijk de activiteiten van privédetective uitoefenen, zoals vastgelegd in artikel 1 §1 van de Privédetectivewet, zij als privédetective kunnen worden beschouwd.⁴⁹⁸ In de praktijk lijkt ook dit gegeven weliswaar niet noodzakelijk tot problemen te leiden.⁴⁹⁹

- **Wet Verwerking Persoonsgegevens.** De wetgever legde een aantal waarborgen vast in de regelgeving om misbruiken te voorkomen bij de verwerking van persoonlijke gegevens. De Wet op de verwerking van persoonsgegevens (de zogenaamde 'Privacywet') is meer bepaald van toepassing bij elke (geautomatiseerde) verwerking van persoonlijke gegevens, ongeacht of ze door de overheid dan wel door particulieren gebeurt. Persoonsgegevens zijn daarbij gegevens die betrekking hebben op een identificeerbare natuurlijke persoon (artikel 1 §1 Privacywet). Een centraal element van geboden bescherming is dat de betrokken persoon over een recht op informatie beschikt en vooraf (of ten laatste op het moment van de verwerking van de gegevens) op de hoogte moet worden gebracht van onder meer de doeleinden van de verwerking. Wanneer het gaat om persoonsgegevens die bij de betrokkene zelf worden verkregen, moet aan deze verplichting zelfs uiterlijk op het moment van de verkrijging van de gegevens worden voldaan (artikel 9 §1-2 Privacywet).

In bepaalde gevallen lijken vaststellingen in kader van discriminatietesten daarbij aanleiding te kunnen geven tot een door de wet bedoelde 'gegevensverwerking' (artikel 1 t.e.m. 3 Privacywet). Met betrekking tot de geteste personen kan namelijk een bestand of dossier worden aangelegd, waarbij een verwerking van persoonlijke gegevens plaatsvindt.⁵⁰⁰ Het gevolg is dat rekening moet worden gehouden met de wettelijke waarborgen, waaronder de voornoemde informatieverplichting. Ook hier kunnen inlichtingen omtrent de doeleinden van de verwerking tot gevolg hebben dat de betrouwbaarheid van de testresultaten worden ondergraven.⁵⁰¹ Tegelijkertijd bevat de wet echter ook verschillende mogelijke oplossingen. De informatieverplichting geldt in de eerste plaats namelijk niet wanneer de betrokkene vooraf op de hoogte is van de gegevensverwerking. Een oplossing kan dus zijn om vooraf de instemming te verkrijgen van diegenen die het voorwerp uitmaken van de tests

⁴⁹⁷ De wet van 19 juli 1991 tot regeling van het beroep van privédetective, B.S. 2 oktober 1991.

⁴⁹⁸ Arbh. Antwerpen 27 juni 2014, AR 2013/A4/561, *gecit.* in VAN DER SYPE, Y. S. & VEDDER, A., 'Mystery shopping en privacy op het werk', in DE BOECK, A., KEIRSBlick, B. & VAN RANSBEECK, R. (eds.), *Mystery shopping*, Antwerpen-Cambridge, Intersentia, 2017, 40.

⁴⁹⁹ De bepaling in kwestie stelt namelijk dat elke natuurlijke persoon als privédetective beschouwd wanneer die persoon gewoonlijk, al of niet in ondergeschikt verband, tegen betaling en voor een opdrachtgever activiteiten uitoefent bestaande uit onder meer het verzamelen van bewijsmateriaal voor het vaststellen van feiten die aanleiding geven of kunnen geven tot conflicten tussen personen, of die aangewend kunnen worden voor het beëindigen van die conflicten (artikel 1 §1, 3° Privédetectivewet, met eigen onderlijning). Testpersonen die vrijwillig of slechts af en toe deelnemen aan een discriminatietest vallen dus buiten het toepassingsgebied. Bij discriminatietesten met als finaliteit om te monitoren of te sensibiliseren, is dan weer niet voldaan aan de vereiste van het verzamelen van bewijsmateriaal of het vaststellen van feiten in kader van conflicten.

⁵⁰⁰ Wanneer gegevensverwerking niet geautomatiseerd wordt uitgevoerd, moet de wet toch worden nageleefd ingeval de gegevens worden opgenomen in een manueel, gestructureerd bestand. Dit is een bestand waarin de gegevens op grond van specifieke criteria kunnen worden geraadpleegd (bv. een alfabetische rangschikking op grond van de naam van de personen).

⁵⁰¹ VAN DER SYPE, Y. S. & VEDDER, A., 'Mystery shopping en privacy op het werk', in DE BOECK, A., KEIRSBlick, B. & VAN RANSBEECK, R. (eds.), *Mystery shopping*, Antwerpen-Cambridge, Intersentia, 2017, 48-49.

(bv. door de leden van een sectororganisatie).⁵⁰² Bovendien vallen gegevens die ‘kennelijk publiekelijk’ zijn niet onder het toepassingsgebied, gaat het alleen om gegevens van natuurlijke personen (dus niet van rechtspersonen, zoals bij makelaars vaak het geval zal zijn) en is het mogelijk om in bepaalde gevallen een uitzondering aan te vragen bij de privacy commissie (bv. in kader van wetenschappelijke doeleinden).

- Strafrechtelijke bepalingen. Tot slot beschermt ook het strafrecht het privéleven en de privé-communicatie (waaronder de telecommunicatie). Behalve wanneer de toestemming van alle deelnemers werd verkregen, is het opnemen of afluisteren van gesprekken waaraan men niet zelf deelneemt strafbaar. Hetzelfde geldt wanneer onwettig opgenomen communicatie wordt bijgehouden, aan een andere persoon wordt onthuld of wordt verspreid. In bepaalde gevallen is het ook verboden om gebruik te maken van wettig gemaakte opnames, namelijk wanneer dit gebeurt met bedrieglijk opzet of het oogmerk om te schaden (artikel 314bis Strafwetboek).

Bij discriminatietesten, zoals mystery calls, is het daarbij effectief denkbaar dat geluidsopnames worden gemaakt om het bewijs van discriminatoire gedrag te kunnen leveren. Wanneer de testpersoon zelf deelneemt aan het gesprek, gaat het op basis van artikel 314bis Strafwetboek echter niet om onwettige opnames. Ook het bedrieglijk opzet of het oogmerk om te schaden zal in regel niet aanwezig zijn.

9.2.4 Het bewijsrecht

Een derde kwestie heeft betrekking op de vraag of de vaststellingen die gebeuren door een discriminatietest bruikbaar zijn in het kader van juridische procedures. Discriminatietesten doen dan dienst als bewijsmiddel om het bestaan van discriminatie in een individueel geval aan te tonen. Zonder dat een inbreuk op het discriminatieverbod in een procedure aannemelijk kan worden gemaakt, kan het bestaan ervan namelijk niet worden vastgesteld door de rechter. Evenmin kan er dan sanctionering plaatsvinden.

De rechtsregels inzake het bewijs zijn daarbij van doorslaggevend belang om uitspraken te doen over de bruikbaarheid van discriminatietesten. Deze regels bepalen immers welke partij wat precies moet aantonen en wat de bruikbaarheid is van mogelijke bewijsmiddelen, zoals discriminatietesten, in procedures. De regels van het bewijsrecht verschillen in principe naargelang het type van procedure (bv. strafrechtelijk of burgerrechtelijk). Hier houden we alleen rekening met de bewijsregels in kader van burgerrechtelijke en tuchtrechtelijke procedures. De depenalisering van discriminatie betekent immers dat burgers (of organisaties zoals Unia) naar de burgerlijke rechtbank of een tuchtinstantie (BIV) moeten stappen wanneer zij slachtoffer menen te zijn van huurdiscriminatie.⁵⁰³

In burgerrechtelijke (en tuchtrechtelijke) procedures is voor het bewijs van *gebeurtenissen, louter materiële feiten en rechtsfeiten* veelal een ‘vrij bewijs’ van toepassing. Alleen voor het bewijs van *rechtshandelingen* (dit zijn handelingen die erop gericht zijn om bepaalde juridische gevolgen teweeg te brengen) wordt van deze regel afgeweken en geldt een gereguleerd bewijsstelsel.⁵⁰⁴ Belangrijk is dan ook dat discriminatietesten worden gebruikt om feitelijke elementen aan te tonen.⁵⁰⁵ Het gevolg

⁵⁰² Parl. St. VI. Parl. 2014-15, nr. 421/1, 83.

⁵⁰³ Door de regionalisering van de bevoegdheid inzake woninghuur vormt huurdiscriminatie geen misdrijf meer, ook niet wanneer het gaat om discriminatie op basis van etnische of raciale kenmerken.

⁵⁰⁴ In een gereguleerd bewijsstelsel bepaalt de wetgever welke bewijsmiddelen toegelaten zijn en wat hun bewijswaarde is (Cf. artikel 1315 t.e.m. 1369 Burgerlijk Wetboek).

⁵⁰⁵ Ook in het Belgische strafrecht geldt in beginsel een vrij bewijs. De voormelde keuze van de regelgever om eerder de nadruk te leggen op de burgerrechtelijke procedure, houdt dan ook geen verband met het feit dat in het strafrecht een meer rigide bewijsstelsel zou bestaan. Opdat discriminatie strafbaar zou zijn, is echter wel opzet vereist (cf. artikel 21 Antiracismewet). De aanwezigheid van een dergelijke ingesteldheid bij het uitvoeren van het misdrijf zal eveneens moeten worden aangetoond, wat de bewijsdrempel verhoogt. Bovendien geldt in het strafrecht een vermoeden van onschuld, waardoor de omkering van de bewijslast, die in andere gerechtelijke procedures wel mogelijk is, niet is toegestaan.

is immers dat het vrije bewijsstelsel van toepassing is en dat alle geoorloofde bewijsmiddelen die de rechter kunnen overtuigen in principe toegelaten zijn. Ook bestaat in het vrije bewijsstelsel geen hiërarchie tussen de bewijsmiddelen, noch wordt de bewijswaarde wettelijk geregeld. De rechter is dus vrij om op basis van de aangedragen bewijsstukken zijn oordeel te vormen.⁵⁰⁶

Het vrije bewijs betekent evenwel niet dat er geen enkele beperking zou bestaan. Ten eerste moeten bewijsmiddelen namelijk 'geoorloofd' zijn. Deze voorwaarde bestaat in feite uit twee aspecten: het bewijsmiddel moet rechtmatig zijn én het bewijsmiddel moet rechtmatig verkregen zijn door diegene die het in de procedure wil gebruiken. Ten tweede is de bewijswaarde van belang: de test moet op een zodanige manier worden uitgevoerd dat de rechter, in lijn met zijn innerlijke overtuiging en naar eigen inzicht, kan worden overtuigd van het bestaan van discriminatie. Daarom speelt het belang van transparantie en een betrouwbare methodologie om discriminatie vast te stellen.

Vooraleer deze twee aspecten verder uit te diepen, komen we hieronder eerst terug op het specifieke bewijsregime dat van toepassing is voor vorderingen op basis van de anti-discriminatie wetgeving.⁵⁰⁷

9.2.4.1 Het bewijsregime van het discriminatierecht

Voor het bewijs van discriminatie in gerechtelijke procedures, behalve strafrechtelijke procedures, bevatten de federale antidiscriminatie wetten en het Vlaamse Gelijkekansendecreet een regeling omtrent de vragen *a)* wie het bewijs moet leveren; en *b)* wat er juist moet worden bewezen. Het gaat meer bepaald om de regel dat wanneer de schending van het discriminatieverbod voor de rechter wordt ingeroepen en de eiser daarbij feiten aanvoert die het bestaan van een discriminatie kunnen doen vermoeden, de bewijslast dat er geen discriminatie is, ten laste van de verweerder valt (artikel 36 §1 Gelijkekansendecreet).

De bedoeling van de regelgever was om de lat voor de eisende partij daardoor niet al te hoog te leggen en discriminatie beter aantoonbaar te maken ('prima facie case'), zodat het aantal succesvolle rechtszaken zou toenemen. Met betrekking tot de mogelijke feiten die een vermoeden van discriminatie kunnen uitmaken, vertoonde de regelgever bovendien een grote openheid. Tijdens de voorbereidingen in het federaal parlement werd bijvoorbeeld aangehaald dat 'de feiten en andere bewijselementen die kunnen leiden tot een vermoeden van discriminatie van *elke* aard kunnen zijn'.⁵⁰⁸ De Raad van State verduidelijkte dan weer dat de vermoedens die deze omkering van de bewijslast mogelijk maken niet gewichtig, precies en met elkaar overeenstemmend moeten zijn. Dergelijke vermoedens zouden immers leiden tot een vaststaand bewijs, waardoor er geen nood zou zijn aan een verdeling van de bewijslast.⁵⁰⁹

Het Gelijkekansendecreet geeft, net zoals de federale wetgeving, verder een opsomming van feiten die discriminatie op grond van een beschermd kenmerk kunnen doen vermoeden. In eerste instantie gaat het om de zogenaamde 'patroontest'. Dit zijn gegevens waaruit een bepaald patroon van ongunstige behandeling blijkt ten aanzien van personen die drager zijn van een of meer welbepaalde beschermde kenmerken, onder meer via verschillende, los van elkaar staande meldingen. Daarnaast wordt ook de 'vergelijkingstest' vernoemd. In dat geval gaat het om gegevens waaruit blijkt dat de situatie van het slachtoffer van de ongunstigere behandeling, vergelijkbaar is met de situatie van de referentiepersoon.

⁵⁰⁶ ALLEMEERSCH, B., *Taakverdeling in het burgerlijk procesrecht*, Antwerpen, Intersentia 2007, 463-466 en DE BOECK, A. & SAMYN, B., 'Bewijsrechtelijke vraagstukken rond informatiegaring en -gebruik van mystery shopping-praktijken' in DE BOECK, A., KEIRSBLOCK, B. & VAN RANSBEECK, R. (eds.), *Mystery shopping*, Antwerpen-Cambridge, Intersentia, 2017, 55.

⁵⁰⁷ Ook in het handelsrecht gelden in het Wetboek van Koophandel bijvoorbeeld niet-formalistische bewijsregels.

⁵⁰⁸ *Parl. St. Kamer* 2006-07, nr. 2722/1, 9 en 35.

⁵⁰⁹ Advies van de Raad van State over het Wetsontwerp ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie, *Parl. St. Kamer* 2006-07, nr. 2722/5, 7.

Met betrekking tot de patroontest en de vergelijkingstest werd in de rechtsleer opgemerkt dat de combinatie van beide testen in feite een praktijktest vormt.⁵¹⁰ Bovendien heeft de regelgever aan de voormelde opsomming uitdrukkelijk geen exhaustief karakter gegeven ('... onder meer, doch niet uitsluitend ...') (artikel 36 §2, 1° en 2° Gelijkekansendecreet).

Uit het voorgaande blijkt dan ook dat de regelgever drempel voor het aantonen van (vermoedens van) discriminatie niet al te hoog heeft willen leggen, terwijl eveneens een grote openheid bestaat ten opzichte van mogelijke vormen van bewijsmiddelen. Op basis van het Gelijkekansendecreet wordt het gebruik van discriminatietesten in procedures in elk geval allerminst uitgesloten.

9.2.4.2 Discriminatietesten: een geoorloofd bewijsmiddel?

Om de rechter (of de tuchtinstantie) te overtuigen van het bestaan van discriminatie moeten 'geoorloofde' bewijsmiddelen worden aangebracht. Anders mag een rechter er geen rekening mee houden. De rechtsleer maakt daarbij een onderscheid tussen (on)rechtmatige bewijsmiddelen en (on)rechtmatig verkregen bewijsmiddelen. Het onderscheid is vooral relevant voor de gevolgen van eventuele onrechtmatigheden. Onrechtmatig verkregen bewijs kan alleen niet worden gebruikt door de persoon die rechtstreeks of onrechtstreeks verantwoordelijk is voor de onrechtmatige verkrijging. Bewijs dat onrechtmatig is uit zijn aard, kan daarentegen nooit worden aangebracht in een procedure.⁵¹¹

1. Onrechtmatig bewijs

De voorwaarde van rechtmatigheid betekent dat het bewijsmiddel *uit zijn aard* niet problematisch mag zijn. Mogelijke bronnen van onrechtmatigheid zijn valsheid, de strijdigheid met de openbare orde en goede zeden of de miskenning van de vertrouwelijkheid.⁵¹²

- 'Valsheid'. Hiermee worden valse bewijsmiddelen, zoals een vervalst verslag of nagemaakte correspondentie, bedoeld. Het is evident dat bijvoorbeeld een vervalste discriminatietest een vordering niet zou kunnen staven.
- Strijdigheid met de openbare orde en goede zeden. Deze bron van onrechtmatigheid komt zelden voor. Voor discriminatietesten lijkt dit niet van belang.⁵¹³
- Schending van de vertrouwelijkheid. Hier gaat het onder meer om bewijsmateriaal dat wordt aangebracht met miskenning van het vertrouwelijke karakter van de gegevens in kwestie, waaronder in het bijzonder informatie die wordt beschermd door een beroepsgeheim.⁵¹⁴ Maar niet elke miskenning van het vertrouwelijke karakter van de desbetreffende informatie heeft noodzakelijk tot gevolg dat het bewijsmiddel ongeoorloofd is. Het Hof van Cassatie oordeelt in het algemeen dat er geen sprake is van onrechtmatigheid op voorwaarde dat *a)* de informatie niet onrechtmatig werd verworven; en *b)* diegene die de documenten bezorgde, niet gehouden is tot een beroepsgeheim.⁵¹⁵

⁵¹⁰ RORIVE, I. & VAN DER PLANCKE, V., 'Quels dispositifs pour prouver la discrimination?' in BAYART, C., SOTTIAUX, S. & VAN DROOGHENBROECK, S. (eds.), *De nieuwe federale antidiscriminatiewetten*, Brussel, Die Keure, 2008, 443-447.

⁵¹¹ LAENENS, J., SCHEERS, D., THIRIAR, P., RUTTEN, S. & VANLERBERGHE, B., *Handboek Gerechtelijk Recht*, Antwerpen-Cambridge, Intersentia, 2016, 573.

⁵¹² LAENENS, J., SCHEERS, D., THIRIAR, P., RUTTEN, S. & VANLERBERGHE, B., *Handboek Gerechtelijk Recht*, Antwerpen-Cambridge, Intersentia, 2016, 573.

⁵¹³ Een (theoretisch) voorbeeld zijn de verklaringen van minderjarigen in procedures waarin hun bloedverwanten in opgaande lijn tegengestelde belangen hebben. Omwille van 'de welvoeglijkheid en morele belangen van het gezin' worden dergelijke verklaring als strijdig met de openbare orde en goede zeden beschouwd (Zie: DE BOECK, A. & SAMYN, B., 'Bewijsrechtelijke vraagstukken rond informatiegaring en –gebruik van mystery shopping-praktijken' in DE BOECK, A., KEIRSBLOCK, B. & VAN RANSBEECK, R. (eds.), *Mystery shopping*, Antwerpen-Cambridge, Intersentia, 2017, 58).

⁵¹⁴ Cass. 3 mei 2012, *Pas.* 2012, 988.

⁵¹⁵ Cass. 27 februari 1913, *Pas.* 1913, 123 en Cass. 27 januari 2000, *Arr. Cass.* 2000, 229.

Bovendien aanvaardt het Hof dat vertrouwelijke gegevens, na een belangenafweging, toch aanvaardbaar kunnen zijn als bewijsmiddel (zie verder).⁵¹⁶

2. Onrechtmatig verkregen bewijs

Bij onrechtmatig verkregen bewijsmiddel gaat het om informatie die werd bekomen *door het plegen van een misdrijf*⁵¹⁷ of *door enig ander foutief handelen*. Een voorbeeld is informatie die werd verkregen door een schending van het grondrecht op eerbiediging van het privéleven.

Maar niet elke onregelmatigheid heeft tot gevolg dat het bewijsmiddel ongeoorloofd is. In navolging van de zogenaamde Antigoon-rechtspraak verduidelijkte het Hof van Cassatie immers dat, behalve wanneer de wet uitdrukkelijk anders bepaalt, het de feitenrechter is die soeverein oordeelt over de toelaatbaarheid van onrechtmatig verkregen bewijsmiddelen. De feitenrechter moet daarbij rekening houden met het recht op een eerlijk proces⁵¹⁸ en alle elementen van de zaak, inclusief de wijze waarop het bewijs werd verkregen en de omstandigheden waarin de onrechtmatigheid werd begaan. Tenzij wanneer de onrechtmatigheid betrekking heeft op een op straffe van nietigheid voorgeschreven vorm, is het bewijs alleen ongeoorloofd wanneer de bewijsverkrijging is aangetast door een gebrek waardoor de betrouwbaarheid ervan wegvalt of waardoor het recht op een eerlijk proces in gevaar wordt gebracht.^{519 520}

De feitenrechter moet hierover, zelfs ambtshalve, waken en, wanneer hij besluit dat het bewijs ongeoorloofd is, het uit de zaak weren.⁵²¹

3. Impact op discriminatietesten

Wanneer discriminatietesten vals zijn of gepaard gaan met het plegen van een misdrijf, dan vormen ze een ongeoorloofd bewijsmiddel. De vaststellingen in kader van een discriminatietest zijn dan niet toelaatbaar in een procedure. In de praktijk botsen discriminatietesten echter vooral op de argumentatie dat zij ontoelaatbaar zouden zijn omwille van het recht op eerbiediging van het privéleven. Ook wordt vaak geargumenteed dat het zou gaan om een verboden vorm van uitlokking.

Foutief handelen kan daarbij effectief aanleiding tot de ongeoorloofdheid van een bewijsmiddel. De aangehaalde uitspraak van het Hof van Cassatie toont echter aan dat dit geen automatisme is. Het Hof van Cassatie stelde meer bepaald dat de beoordeling omtrent de geoorloofdheid toekomt aan de feitenrechter, waarna het Hof de criteria verduidelijkte die in burgerrechtelijke procedures moeten worden gehanteerd.⁵²²

Vaak dringt zich daardoor voor de feitenrechter een genuanceerd oordeel op. Het zou de waarheid dan ook geweld aan doen om te besluiten dat het recht op privacy of het aspect van de uitlokking

⁵¹⁶ Zowel het belang van de geheimgerechtigde, het algemeen belang, als het belang van de geheimhouder werden daarbij in het verleden in aanmerking genomen (Zie o.a.: Cass. 3 mei 2012, *Pas*. 2012, 988; Cass. 7 maart 2002, *TBBR* 2003, 55 en Cass. 5 februari 1985, *Arr.Cass.* 1985-85, 749).

⁵¹⁷ Bijvoorbeeld informatie verkregen door afpersing of diefstal.

⁵¹⁸ Zoals vastgelegd in artikel 6 EVRM en artikel 14 BUPO-verdrag.

⁵¹⁹ MAES, E., 'Onrechtmatig verkregen bewijs in civiele zaken in België en Duitsland', *RW* 2014-15, 682-700.

⁵²⁰ Volgens het Hof kan de rechter bij deze afweging onder meer rekening houden met het zuiver formeel karakter van de onregelmatigheid, de weerslag op het recht of de vrijheid die door de overschreven norm zijn beschermd, de omstandigheid dat de ernst van de inbreuk veruit de begane onrechtmatige overstijgt en het feit dat dat de onregelmatigheid die aan de vaststelling van de inbreuk voorafging of daarmee gepaard ging, volstrekt onevenredig is met de ernst van de inbreuk (ALLEMEERSCH, B. & VANDENBUSSCHE, W., *Stand van zaken en actuele ontwikkelingen op het stuk van bewijsrecht. Themis Gerechtelijk Recht*, Brugge, Die keure, 2017, 36).

⁵²¹ ALLEMEERSCH, B., SAMOY, I. & VANDENBUSSCHE, W., 'Overzicht van rechtspraak. Het burgerlijk bewijsrecht, 2000-2013', *TPR* 2015, 669.

⁵²² DE BOECK, A. & SAMYN, B., 'Bewijsrechtelijke vraagstukken rond informatiegaring en -gebruik van mystery shopping-praktijken' in DE BOECK, A., KEIRSBlick, B. & VAN RANSBEECK, R. (eds.), *Mystery shopping*, Antwerpen-Cambridge, Intersentia, 2017, 60-61.

absolute beletsels vormen om discriminatietesten te gebruiken in kader van juridische procedures.⁵²³ Hierna gaan we op beide aspecten uitgebreider in: we bespreken eerst de toelaatbaarheid van bewijs verkregen mits schending van het recht op privacy, vervolgens komen de gevolgen van ander foutief handelen aan bod.

a) *Bewijs verkregen door inmenging op het recht op eerbiediging van het privéleven*

De vaststellingen naar aanleiding van een discriminatietest kunnen vanuit een materieel oogpunt verschillende vormen aannemen. We denken aan een verslag van een privédetective, geluid- of beeldopnames, briefwisseling (waaronder e-mails), etc.

Voor sommige van deze vaststellingen geldt dat zij worden beschermd onder het recht op eerbiediging van het privéleven (bv. privécommunicatie).⁵²⁴ In een zaak moest het Hof van Cassatie bijvoorbeeld oordelen over het gebruik van een opname van een gesprek waaraan men zelf deelneemt. Het Hof stelde dat het loutere opnemen van een privégesprek waaraan men zelf deelneemt niet onrechtmatig is, ook al weten andere deelnemers aan het gesprek dit niet en ook al wordt de privécommunicatie beschermd als onderdeel van het recht op eerbiediging van het privéleven (artikel 8 EVRM). Het Hof van Cassatie oordeelde echter ook dat het *gebruik* van deze opname als bewijsmiddel in principe wel een miskennis kan vormen van artikel 8 EVRM. Volgens het Hof was het aan de feitenrechter om hierover te oordelen, rekening houdend met alle feitelijke elementen van de zaak en het criterium van de redelijke privacy-verwachtingen.^{525 526}

Het arrest van het Hof van Cassatie is te begrijpen vanuit het feit dat het recht op eerbiediging van het privéleven geen absoluut recht is: omwille van andere, conflicterende rechten zijn er beperkingen mogelijk. In kader van een procedure kan dit onder meer het geval zijn omwille van het recht op een eerlijk proces, waaronder in het bijzonder het (afgeleide) recht van elke procespartij om de bewijsmiddelen waarover zij beschikt voor te leggen aan de rechter (het zogenaamde 'recht op bewijs'). Op zijn beurt is ook het recht op een eerlijk proces echter geen absoluut recht. In de praktijk zal de rechter dan ook vaak worden geconfronteerd met twee conflicterende rechten zonder absoluut karakter. Aan geen van beide rechten moet dan noodzakelijkerwijs een voorrang worden gegeven ten opzichte van het andere recht. De rechter zal dus een belangenafweging moeten uitvoeren en keuzes maken waarbinnen beide rechten zo goed als mogelijk worden beschermd.^{527 528}

Uit de Europese en nationale rechtspraak kunnen daarbij een aantal criteria worden afgeleid op basis waarvan rechters oordelen of vertrouwelijke informatie tijdens een procedure kan worden gebruikt. Relevante criteria blijken onder meer de vraag over welke informatie het gaat, wat de aard is van het geschil, wat de relevantie is voor de zaak in kwestie, wat de bron is van de informatie en met welke

⁵²³ RORIVE, R., *Proving Discrimination Cases. The role of Situation Testing*, Brussel, Migration Policy Group & Centre for Equal Rights, 2009, 47-50.

⁵²⁴ Zie bijvoorbeeld ook.: Antwerpen 12 februari 2004, *RW* 2004-05, 1186, met noot HUMBLET, P., 'Het gebruik van video-opnamen als bewijsmiddel: laat honderd bloemen bloeien ...'.

⁵²⁵ Cass. 9 september 2008, *Pas.* 2008, 1889 en Cass. 17 november 2015, *RABG* 2016, 518, met noot VEREECKE V.

⁵²⁶ De rechter gaat hierbij na in hoeverre de betrokkenen zich eraan mochten verwachten dat de uitgewisselde informatie ook in het kader van een proces zou kunnen worden gebruikt. De rechter zal onder meer rekening houden met de inhoud en de omstandigheden van het gesprek, net zoals met de hoedanigheid van de deelnemers (Cass. 9 september 2008, P.08.0276.N).

⁵²⁷ VANLERBERGHE, B. & RUTTEN, S., 'Vertrouwelijkheid en bewijs' in VANLERBERGHE, B. & RUTTEN, S. (eds.), *Het bewijs in het burgerlijk proces*, Brugge, Die Keure, 2015, 150-160.

⁵²⁸ De Antigoonleer wordt in burgerlijke zaken weliswaar nog niet unaniem gevolgd door de lagere rechtspraak. De rechtbank te Brussel besloot bijvoorbeeld dat het opdragen van een derde om, met gebruik van een fictieve identiteit, verklaringen te verkrijgen en het telefoongesprek op te nemen, een onrechtmatig bewijsmiddel is dat een schending vormt van het privéleven, waardoor het uit de procedure moet worden geweerd (Brussel 24 augustus 2010, *RDJP* 2011, 111, met noot MOUGENOT).

waarborgen het gebruik ervan wordt omgeven.⁵²⁹ Voor zeer gevoelige of intieme informatie, zoals medische gegevens, zal er bijvoorbeeld sprake zijn van een grotere inmenging op het recht op eerbiediging van het privéleven, dan wanneer het gaat om minder gevoelige informatie, zoals financiële gegevens. In het eerste geval zal de noodzaak om deze informatie te gebruiken bijgevolg op een meer overtuigende wijze moeten worden aangetoond, dan in het tweede. Ook het bestaan van een beroepsgeheim kan er bijvoorbeeld toe leiden dat de informatie in kwestie slechts in bijzonder dwingende omstandigheden als bewijsmiddel toelaatbaar is.⁵³⁰

Bij discriminatietesten in het kader van de verhuring van woningen gaat het o.i. echter niet om zeer gevoelige informatie, noch om informatie die omgeven is met bijzondere waarborgen of die verband houdt met essentiële functies in de maatschappij. Bij de rechtelijke belangenafweging lijken er hier dan ook niet direct elementen te bestaan die erop wijzen dat het recht op eerbiediging van het privéleven in het bijzonder zou moeten worden beschermd. Voor zover het gaat om commerciële of professionele activiteiten, wees het Grondwettelijk Hof er daarentegen zelfs op dat, gelet op de aard van de procedure, inmengingen in het algemeen meer aanvaardbaar zijn.⁵³¹

Bovendien zijn er in de rechtspraak heel wat voorbeelden gekend waarbij de rechter bij de belangenafweging rekening hield met de vraag of er alternatieve mogelijkheden bestonden voor een rechtmatige bewijsgaring.⁵³² Dit is logisch, aangezien besluiten tot de ongeoorloofdheid van bepaalde elementen, in afwezigheid van alternatieve bewijsmogelijkheden, zou leiden tot een verregaande beperking van het recht op bewijs. De afwezigheid van andere betrouwbare technieken om discriminatie aan te tonen, lijkt dan ook net een sterk argument om - vanuit het spanningsveld met het recht op privacy - te besluiten tot de principiële geoorloofdheid van discriminatietesten. Dat bij de belangenafweging rekening zal worden gehouden met het feit dat de verweerder door de vordering zijn grondwettelijke recht op een gelijke behandeling wil waarborgen, is daarnaast ook evident.

b) Bewijs verkregen door ander foutief handelen

De informatie bekomen door enig ander foutief handelen, kan door de rechter eveneens worden beschouwd als onrechtmatig verkregen bewijs.⁵³³ In dit geval geldt opnieuw dat de feitenrechter *in concreto* zal oordelen over de geoorloofdheid van het bewijsmiddel.

In de rechtspraak zien we wel enkele tendensen:

- Inbreuken op de zorgvuldigheidsplicht. In de doctrine en de rechtspraak wordt in het algemeen aangenomen dat inbreuken op de (buiten)contractuele zorgvuldigheidsplicht niet opwegen tegen het recht om de bewijsmiddelen waarover men beschikt voor te leggen aan de rechter. Hoewel er tussen de partijen sprake kan zijn van een 'fout' bij het uitvoeren van discriminatietesten, zal het verkregen bewijsmateriaal dus niet als ongeoorloofd worden beschouwd.⁵³⁴

⁵²⁹ ALLEMEERSCH, B., SAMOY, I. & VANDENBUSSCHE, W., 'Overzicht van rechtspraak. Het burgerlijk bewijsrecht, 2000-2013', *TPR* 2015, 658-665 en VANLERBERGHE, B. & RUTTEN, S., 'Vertrouwelijkheid en bewijs' in VANLERBERGHE, B. & RUTTEN, S. (eds.), *Het bewijs in het burgerlijk proces*, Brugge, Die Keure, 2015, 154.

⁵³⁰ Dit is het geval omdat de beschermde informatie in verband kan worden gebracht met essentiële functies of taken in de maatschappij. Zo moeten patiënten er op kunnen vertrouwen dat zij informatie in vertrouwen kunnen delen met hun arts. Anders bestaat het gevaar dat men bepaalde informatie niet overmaakt of dat men geen arts consulteert, met gevaren voor de persoon in kwestie en zelfs voor de gehele maatschappij tot gevolg (bv. in geval van overdraagbare ziekten). Om die reden zal het recht op eerbiediging van het privéleven hier dan ook sterk doorwegen (Zie bv. EHRM 25 februari 1997, *Z t. Finland* §95).

⁵³¹ GwH 19 september 2007, nr. 118/2007, B.6.4.

⁵³² ALLEMEERSCH, B., SAMOY, I. & VANDENBUSSCHE, W., 'Overzicht van rechtspraak. Het burgerlijk bewijsrecht, 2000-2013', *TPR* 2015, 658-665.

⁵³³ LAENENS, J., SCHEERS, D., THIRIAR, P., RUTTEN, S. & VANLERBERGHE, B., *Handboek Gerechtelijk Recht*, Antwerpen-Cambridge, Intersentia, 2016, 573.

⁵³⁴ ALLEMEERSCH, B. & SCHOLLEN, P. 'Het behoorlijk bewijs in burgerlijke zaken. Over de geoorloofdheidsvereiste in het burgerlijk bewijsrecht', *RW* 2002-03, 56.

- Het gebruik van bedrog, listen of uitlokking. Ook hier worden de aangevoerde bewijsmiddelen veelal niet automatisch uitgesloten, maar zal een belangenafweging door de feitenrechter plaatsvinden. Wanneer de gebruikte techniek de enige manier bleek om betrouwbare bewijselementen te verkrijgen, zal vaak worden geoordeeld dat het verkregen bewijsmateriaal rechtmatig is.⁵³⁵ De bewijswaarde die aan de verkregen bewijsmiddelen wordt toegekend, zou in deze gevallen wel door de rechter kunnen worden verminderd (zie verder).⁵³⁶

9.2.4.3 Discriminatietesten: een overtuigend bewijsmiddel?

1. Algemeen

Het gebruik van discriminatietesten als bewijsmiddel in juridische procedures roept verschillende vragen op: is er geen andere verklaring dan discriminatie mogelijk voor de houding van de geteste persoon? Was de vraagstelling niet suggestief? Bestond er juridisch geen rechtvaardiging voor het gemaakte verschil in behandeling? Werd de test methodologisch correct onderbouwd? En zou de persoon die ingaat op een discriminatoire vraag ook daadwerkelijk tot een ongunstige behandeling overgaan?⁵³⁷

Tijdens de parlementaire voorbereidingen bij de Antidiscriminatiewet van 2003 werd opgemerkt dat een discriminatietest niet noodzakelijk een vaststaand bewijs oplevert van discriminatie. De Minister van justitie stelde meer bepaald dat een enkele (praktijk)test niet voldoet om het bewijs van discriminatie te leveren. Situatie- en correspondentietesten zouden dan ook moeten worden herhaald om de werkelijkheid correct te kunnen inschatten. Bovendien, zo stelde de minister, mag er geen sprake zijn van provocatie of van een aanzetten tot het plegen discriminatie. Anders zou de test alle betekenis worden ontnomen.⁵³⁸

In de literatuur vinden we eveneens soortgelijke bemerkingen terug. Zo stellen VERHAEGHE & VAN DER BRACHT dat het mogelijk is dat bij praktijktesten een element van toeval speelt, waardoor een ongelijke behandeling van de test kandidaat niet te wijten is aan discriminatie. Onderzoekers voeren daarom doorgaans meerdere praktijktesten uit per geteste verhuurder of makelaar. Pas wanneer de ongelijke behandeling zich herhaaldelijk aftekent, kan niet langer van onwillekeurige ongelijke behandeling worden gesproken maar tekent zich een (vaststaand) discriminatiepatroon af.⁵³⁹

Daarnaast speelt zowel bij mystery shopping als bij praktijktesten de discussie omtrent uitlokking. In de eerste plaats gaat het om de vraag of het stellen van een discriminerende vraag of het uitvoeren van een praktijktest op zich een vorm van uitlokking vormt. Aansluitend wordt opgemerkt dat voor beide types van discriminatietesten het risico speelt dat testpersonen hun gedrag zouden aanpassen omdat ze bewust of onbewust discriminatie willen aantonen.⁵⁴⁰ Ook hierdoor bestaat

⁵³⁵ Antwerpen 27 juni 2005, *RW* 2005-06, 1510, met noot MERTENS, D., 'Uitlokking, privédetectives en het bewijs in handelszaken'.

⁵³⁶ Brussel 16 juni 2006, *DCCR* 2007, afl. 74, 5 en DE BOECK, A. & SAMYN, B., 'Bewijsrechtelijke vraagstukken rond informatie-garing en -gebruik van mystery shopping-praktijken' in DE BOECK, A., KEIRSBlick, B. & VAN RANSBEECK, R. (eds.), *Mystery shopping*, Antwerpen-Cambridge, Intersentia, 2017, 62-63 en 67-72.

⁵³⁷ PERTRY, V., MARTEL, B. & BAUWENS, T., *Memo discriminatie in het dienstenchequesysteem*, 3 april 2015, 42.

⁵³⁸ *Parl. St. Senaat* 2001-02, nr. 2-12/15, 186.

⁵³⁹ Bij mystery shopping zou het daarentegen volstaan om één test uit te voeren. Een dienstverlener, zoals een vastgoedmakelaar, kan immers niet beweren dat een positieve reactie op een discriminerende vraag berust op toevallige selectie of willekeurige ongelijke behandeling. Er moet wel duidelijk worden afgebakend welk antwoord wordt gezien als het ingaan op een vraag tot discriminatie en hoe expliciet de vraagsteller een vraag om te discrimineren mag stellen. Ook bij mystery shopping blijft het methodologisch design dus belangrijk.

⁵⁴⁰ Bijvoorbeeld door meer dan normaal aan te dringen in de vraag om te discrimineren.

het gevaar dat de discriminatietest als een vorm van uitlokking wordt gekwalificeerd (zie onderdeel 2.9.2 – ‘Verschillende discriminatietesten tegen elkaar afgewogen’).⁵⁴¹

Bovendien moet er bij praktijktesten over worden gewaakt dat de testpersoon en het controleprofiel zo weinig mogelijk van elkaar verschillen, behalve voor wat het geteste kenmerk betreft. Anders kan een verschil in behandeling aan andere, toevallige elementen te wijten zijn. Samen met het toeval en het risico op uitlokking, zullen deze aspecten bepalend zijn voor de geloofwaardigheid van de test. Een grote mate van geloofwaardigheid zal dan weer zorgen voor een grotere bewijswaarde, waardoor de rechter uiteindelijk kan worden overtuigd van het bestaan van feiten die discriminatie kunnen doen vermoeden. De regels omtrent de bewijswaardering en de aandachtspunten voor discriminatietesten worden hierna besproken.

2. Aspecten van de bewijswaardering

Het element van toeval

Bij discriminatietesten kan een ongelijke behandeling berusten op toeval. Dat kan bijvoorbeeld het geval zijn wanneer een verhuurder door een groot aantal e-mails vergeet te antwoorden aan de testpersoon. Om discriminatie met zekerheid vast te stellen, moeten dus in principe verschillende praktijktesten worden uitgevoerd.⁵⁴² Bij juridische procedures worden praktijktesten echter ingezet om discriminatie door één welbepaalde persoon of organisatie vast te stellen. In beginsel zal deze actor dus meermaals moeten worden getest om het gegeven van discriminatie als een vaststaand feit aan te tonen.⁵⁴³ Bij huurdiscriminatie rijst dan het praktische probleem dat particuliere verhuurders vaak slechts één of een beperkt aantal woningen op de markt aanbieden, terwijl de woning in kwestie ook pas na verloop van een langere periode opnieuw te huur zal worden gesteld. Bij makelaars geldt dan weer dat er soms gewoonweg te weinig huuradvertenties openstaan om een discriminatiepatroon vast te stellen.⁵⁴⁴ De vraag rijst bijgevolg of discriminatietesten het bestaan van discriminatie wel met voldoende zekerheid kunnen vaststellen om bruikbaar te zijn in een procedure.

Juridisch refereert deze kwestie naar de bewijsstandaard of de bewijswaarderingsmaatstaf. Hiermee wordt de zekerheid of overtuigingsgraad bedoeld die nodig is opdat een rechter een feit al dan niet voor bewezen verklaart.⁵⁴⁵ Behalve in het mededingingsrecht, besteedt het Belgische recht hier echter nauwelijks of geen aandacht aan. In het algemeen wordt daarom aangenomen dat de rechter vrij kan beslissen op basis van zijn innerlijke overtuiging, net zoals dat hij of zij over een redelijke mate van zekerheid moet beschikken vooraleer een feit voor bewezen kan worden verklaard.⁵⁴⁶ Daarnaast is eveneens van belang dat het bij klachten op basis van het discriminatieverbod volstaat om feiten aan te tonen die het bestaan van discriminatie kunnen doen vermoeden,

⁵⁴¹ INTERFEDERAAL GELIJEKANSENCENTRUM, *Diversiteitsbarometer Huisvesting*, Brussel, 2014, 163 en VERHAEGHE, P. & VAN DER BRACHT, K., ‘Praktijktesten: Van onderzoeksmethode naar beleidsinstrument tegen discriminatie?’, *Sociologos* 2017, 187-194.

⁵⁴² Wanneer men het voorkomen van discriminatie in een bepaalde sector wil meten, vormt deze vereiste normalerwijze geen probleem. De praktijktesten kunnen dan immers worden verdeeld over verschillende personen of organisaties, waarna uitspraken op sectorniveau mogelijk zijn.

⁵⁴³ Naast de vereiste mate van zekerheid, hangt het concrete aantal benodigde testen samen met nog twee andere factoren. Ten eerste zullen meer praktijktesten nodig zijn bij een verhuurder of makelaar die slechts sporadisch discrimineert, dan weer het gaat om een actor die zich consequent discriminerend opstelt. Ten tweede speelt de non-respons. Dit de situatie waarin zowel de testpersoon als de controlepersoon geen reactie krijgen. Bij een hoge non-respons zullen meer praktijktesten nodig zijn om een significant discriminatiepatroon vast te stellen (VERHAEGHE, P. & VAN DER BRACHT, K., ‘Praktijktesten: Van onderzoeksmethode naar beleidsinstrument tegen discriminatie?’, *Sociologos* 2017, 193-194).

⁵⁴⁴ Daarnaast speelt bijvoorbeeld ook het argument dat een veelvuldig testen gepaard gaat met administratieve lasten (VERHAEGHE, P. & VAN DER BRACHT, K., ‘Praktijktesten: Van onderzoeksmethode naar beleidsinstrument tegen discriminatie?’, *Sociologos* 2017, 193-195).

⁵⁴⁵ ALLEMEERSCH, B., SAMOV, I. & VANDENBUSSCHE, W., ‘Overzicht van rechtspraak. Het burgerlijk bewijsrecht, 2000-2013’, *TPR* 2015, 775.

⁵⁴⁶ ALLEMEERSCH, B., *Taakverdeling in het burgerlijk procesrecht*, Antwerpen, Intersentia 2007, 463-466.

of toch althans in burgerrechtelijke procedures.⁵⁴⁷ Wanneer de eiser daarin slaagt, zal de bewijslast dat er geen sprake is discriminatie immers ten laste van de verweerder vallen (artikel 36 §1, Gelijkekansendecreet).

Door de verdeling van de bewijslast speelt in de praktijk dus niet de vraag vanaf hoeveel testen een vaststaand bewijs bestaat, maar wel vanaf wanneer er sprake is van een feit dat het bestaan van discriminatie kan doen vermoeden. Deze verdeling van de bewijslast, die tot doel had om de drempel bij de bewijsvoering niet al te hoog te leggen, heeft dan ook als logisch gevolg dat de vereiste zekerheid voor de rechter lager zal liggen. Binnen het bewijsregime van het Gelijkekansendecreet werden echter geen specifieke toetsingscriteria met betrekking tot de voornoemde feiten voorzien. De evaluatie van de aangedragen bewijsmiddelen ligt, zoals gezegd, volledig bij de feitenrechter, waardoor het moeilijk is om hierover verdere uitspraken te doen.⁵⁴⁸

Juridisch is echter wel duidelijk dat ook een enkele test een geldig en geloofwaardig bewijselement kan uitmaken.⁵⁴⁹ Het vermeende slachtoffer van de inbreuk op het discriminatieverbod kan bovendien bijkomende elementen, zoals getuigenissen of eerdere meldingen bij Unia of het BIV, aanbrengen om zijn vordering verder te ondersteunen. Tot slot werden eenmalige praktijktesten in de rechtspraak reeds aanvaard als een afdoend bewijsmiddel om aan te tonen dat er sprake is van feiten die het bestaan van discriminatie kunnen doen vermoeden.⁵⁵⁰ Ook in andere rechtsgebieden, waar er geen sprake is van een verdeling van de bewijslast, werden discriminatietesten succesvol toegepast.⁵⁵¹

Uitlokking of deloyaal procesgedrag

Een tweede aandachtspunt bij de bewijswaardering is dat discriminatietesten geen vorm van uitlokking of deloyaal procesgedrag mogen uitmaken.⁵⁵² Dit aspect houdt verband met het feit dat zich bij discriminatietesten een fictieve kandidaat zal aandienen om een woning te huren (praktijktesten) of te verhuren (mystery shopping), met als doel om discriminerend gedrag vast te stellen. Verder gaat het ook om een erg controversieel gegeven. Hoewel er een vrij brede consensus lijkt te bestaan omtrent het feit dat vaststellingen in het algemeen niet mogen berusten op 'uitlokking', is er immers veel minder eensgezindheid over wat deze notie nu precies inhoudt.⁵⁵³

Achterliggend is ongetwijfeld van tel dat inzake 'uitlokking' geen wettelijke omschrijving bestaat. Alleen in de context van het strafrecht wordt het aanverwante begrip 'provocatie' gedefinieerd. Volgens artikel 30 Voorafgaande Titel Wetboek van Strafvordering is er van provocatie sprake wanneer:

⁵⁴⁷ Behalve strafrechtelijke procedures, sluiten de Europese discriminatierichtlijnen, waarop de verdeling van de bewijslast is gebaseerd, een verruiming tot andere procedures evenwel niet uit.

⁵⁴⁸ *Parl. St.* Kamer 2006-07, nr. 51-2720/9, 70 en CUYPERS, D., 'Getuigenbewijs en discriminatie: enkele kritische beschouwingen over de praktijktest en varianten', noot onder Arb. Antwerpen 25 juni 2008, *T. Vreemd.* 2009, 29.

⁵⁴⁹ RORIVE, I. & VAN DER PLANCKE, V., 'Quels dispositifs pour prouver la discrimination?' in BAYART, C., SOTTIAUX, S. & VAN DROOGHENBROECK, S. (eds.), *De nieuwe federale antidiscriminatiewetten*, Brussel, Die Keure, 2008, 437-439.

⁵⁵⁰ Bijvoorbeeld: Rb. Brussel 3 juni 2005, *T. Vreemd.* 2005, 220; Gent 30 november 2005, gepubliceerd op www.unia.be en RORIVE, R., *Proving Discrimination Cases. The role of Situation Testing*, Brussel, Migration Policy Group & Centre for Equal Rights, 2009, 58-59.

⁵⁵¹ Zie bijvoorbeeld Arbrb. Mechelen 16 maart 2006, *Soc. Kron.* 2008, 23 en Arb.H. Antwerpen 25 juni 2008, *T. Vreemd.* 2009, 26-30, met noot CUYPERS, D. 'Getuigenbewijs en discriminatie: enkele kritische beschouwingen over de praktijktest en varianten'.

⁵⁵² Soms is er ook sprake van 'provocatie'. Dit is echter een notie die beperkt blijft tot het strafrecht, waardoor in de tekst de term 'uitlokking' wordt gebruikt.

⁵⁵³ Zie daarover bijvoorbeeld de discussie in de Commissie voor Economie, Werk, Sociale Economie, Innovatie en Wetenschapsbeleid over het voorstel van decreet houdende praktijktesten, *Parl. St.* VI. Parl. 2014-15, nr. 303/3, 8-9.

*“in hoofde van de dader het voornemen om een misdrijf te plegen rechtstreeks is ontstaan of versterkt, of is bevestigd terwijl hij dit wilde beëindigen, door de tussenkomst van een politieambtenaar of van een derde handelend op het uitdrukkelijk verzoek van deze ambtenaar”.*⁵⁵⁴

In een burgerrechtelijke context moeten we echter terugvallen op de definities die in de rechtsleer en de rechtspraak werden ontwikkeld om ‘uitlokking’ te omschrijven. Volgens Allemeersch gaat het bijvoorbeeld om

*“een verkrijgingswijze waarbij het initiatief uitgaat van diegene die zich een bewijs wil verschaffen en waarbij er een situatie wordt gecreëerd waarin de vast te stellen feiten zich kunnen voordoen teneinde tot vaststelling te kunnen overgaan”.*⁵⁵⁵

Op basis van deze definitie lijkt er bij discriminatietesten dus wel degelijk sprake te zijn van uitlokking. Er wordt immers een situatie gecreëerd op initiatief van diegene die het bestaan van discriminatie wil aantonen en waarbij discriminatie zich kan voordoen, zodat het bestaan van discriminerend gedrag kan worden vastgesteld.

Hier de conclusie aan verbinden dat er bij discriminatietesten steeds sprake zou zijn van uitlokking en dat de verkregen vaststellingen een ongeoorloofd bewijs zouden zijn, gaat evenwel te ver. Ten eerste is in de rechtspraak en de doctrine immers sterk het standpunt verspreid dat de kwestie of er sprake is van uitlokking moet worden beantwoord vanuit de vraag hoe de geteste persoon zou gehandeld hebben tegenover een toevallige klant. Concreet betekent dit dat er geen sprake is van uitlokking wanneer de testpersoon zich zoals een normale, willekeurige kandidaat-huurder (of potentiële opdrachtgever voor de vastgoedmakelaar) gedraagt.⁵⁵⁶ Van uitlokking zou er daarentegen wel sprake zijn wanneer een testpersoon bijvoorbeeld bijzonder sterk zou aandringen om in te gaan op een discriminerende vraag. Ook in de politionele en strafrechtelijke context is dit de betekenis die door onder meer het Europees Hof voor de Rechten van de Mens en het Hof van Cassatie aan het verbod op uitlokking wordt gegeven. Wanneer het gedrag van de testpersoon aansluit bij een ‘alledaagse situatie’⁵⁵⁷ of wanneer het gaat om een praktijk die reeds aan de gang is,⁵⁵⁸ dan is er geen sprake van uitlokking.

Een tweede nuance is dat het bestaan van uitlokking niet tot gevolg heeft dat de vaststellingen als onrechtmatig bewijsmateriaal uit de procedure moeten worden geweerd. De taak van de rechter is daarentegen om de bewijsmiddelen in het licht van de uitlokking te evalueren. Van belang is meer bepaald of (1) het vastgestelde feit zonder de uitlokking niet zou begaan zijn; (2) het zich anders zou hebben voorgedaan; of (3) kan worden vastgesteld dat de wil om het feit te stellen hoe dan ook ontegensprekelijk bij de verweerder aanwezig was. In het laatste geval moet de uitlokking slechts worden beschouwd als het toevallige kader waarin het vastgestelde feit zich voordeed.

⁵⁵⁴ Deze laatste vereiste betekent dat praktijktesten buiten het kader van een politioneel optreden in elk geval niet onder het toepassingsgebied van het strafrechtelijke misdrijf van provocatie vallen (PERTRY, V., MARTEL, B. & BAUWENS, T., *Memo discriminatie in het dienstenchequesysteem*, 3 april 2015, 43).

⁵⁵⁵ Een soortgelijke definitie werd hernomen in de rechtspraak. Zie bv.: ‘un mécanisme par lequel la partie que veut se ménager une preuve crée volontairement une situation dans laquelle les faits à constater peuvent se produire’ (ALLEMEERSCH, B. & SCHOLLEN, P., ‘Behoorlijk bewijs in burgerlijke zaken. Over de geoorloofdheidsvereiste in het burgerlijk bewijsrecht’, RW 2002-03, 53 en Bergen 2 maart 2010, JT 2010, 96).

⁵⁵⁶ Zie o.m.: RORIVE, I. & VAN DER PLANCKE, V., ‘Quels dispositifs pour prouver la discrimination?’ in BAYART, C., SOTTIAUX, S. & VAN DROOGHENBROECK, S. (eds.), *De nieuwe federale antidiscriminatie wetten*, Brussel, Die Keure, 2008, 436-437 en 440-441; DE BOECK, A. & SAMYN, B., ‘Bewijsrechtelijke vraagstukken rond informatiegaring en –gebruik van mystery shopping-praktijken’ in DE BOECK, A., KEIRSBlick, B. & VAN RANSBEECK, R. (eds.), *Mystery shopping*, Antwerpen-Cambridge, Intersentia, 2017, 62-63 en 69-72.

⁵⁵⁷ VERBRUGGEN, F., ‘De kat bij de melk. Strafrechtelijke grenzen aan praktijktest: het verbod op burgerinfiltratie en op de uitlokking van misdrijven’, in DE BOECK, A., KEIRSBlick, B. & VAN RANSBEECK, R. (eds.), *Mystery shopping*, Antwerpen-Cambridge, Intersentia, 2017, 21-22 en 25-27.

⁵⁵⁸ Zie bv. EHRM 9 juni 1988, *Castro Teixeira t. Portugal* en EHRM 5 februari 2008, *Ramanauskas t. Litouwen*.

Naargelang de omstandigheden van het desbetreffende geval en de betekenis daarbij van de uitlokking, zal aan het door uitlokking verkregen bewijsmiddel al dan niet een verminderde bewijswaarde worden toegekend.⁵⁵⁹

Het voorgaande leidt tot een dubbele conclusie. Enerzijds heeft het gebruik van een discriminatietest nooit tot gevolg dat de vaststellingen ontoelaatbaar zouden zijn in een procedure. Dit geldt zelfs wanneer er sprake zou zijn van uitlokking. Anderzijds kunnen ongewone gedragingen de kwaliteit van de discriminatietest als bewijsmiddel wel degelijk ondergraven. Testpersonen kunnen dus maar beter niet uitlokken en enkel vaststellen.⁵⁶⁰

Overige methodologische bemerkingen

Uit het bovenstaande blijkt het juridische belang van een degelijk onderbouwde discriminatietest. De manier waarop de test werd uitgevoerd, zal voor de rechter immers van cruciaal belang zijn bij de bewijswaardering.⁵⁶¹ Naast de aspecten van het herhaaldelijk testen en de uitlokking, is vooral van belang om te waken over de vergelijkbaarheid van de testpersoon en het controleprofiel. Hiermee bedoelen we dat beide personen, behalve voor wat het beschermde kenmerk betreft, over een vergelijkbaar profiel moeten beschikken. In eerder onderzoek werd bijvoorbeeld opgemerkt dat vervangingsinkomens ook vaak laag zijn.⁵⁶² Een correct uitgevoerde test veronderstelt dan dat de controlepersoon over eenzelfde (laag) niveau van inkomen beschikt als de testpersoon, terwijl alleen de aard van het inkomen verschilt. Anders kan een verschil in behandeling ook aan een andere oorzaken dan het beschermde kenmerk te wijten zijn. De verweerder in een procedure (verhuurder of makelaar) kan in dat geval aanvoeren dat de kandidaat met het vervangingsinkomen op grond van een legitieme selectie werd geweigerd (naar de hoogte van het inkomen), hoewel in werkelijkheid mogelijk sprake was discriminatie (naar de aard van het inkomen). Met de vergelijkbaarheid van beide profielen worden verder ook andere, niet-discriminatiegevoelige kenmerken bedoeld, die mogelijks wel van belang kunnen zijn voor de verhuurder (bv. een stipte houding). Verschillen en afwijkende gedragingen moeten daarom zoveel als mogelijk worden vermeden.⁵⁶³ In de praktijk blijkt dit wel niet altijd evident,⁵⁶⁴ zelfs wanneer het gaat om daartoe opgeleide testpersonen.⁵⁶⁵

Daarnaast wordt soms opgemerkt dat bij discriminatietesten geen uitspraak kan worden gedaan over de oorzaken voor het discriminatoire gedrag. Is er bijvoorbeeld sprake van een gebrek aan kennis omtrent de wetgeving of werd het discriminatieverbod bewust overtreden? Worden personen die tot een bepaalde groep behoren (bv. personen met een vervangingsinkomen) geweigerd uit afkeer (smaakgebaseerde discriminatie) of omwille van bepaalde associaties die men maakt

⁵⁵⁹ ALLEMEERSCH, B. & SCHOLLEN, P., 'Behoorlijk bewijs in burgerlijke zaken. Over de geoorloofde vereiste in het burgerlijk bewijsrecht', *RW* 2002-03, 53 en DE BOECK, A. & SAMYN, B., 'Bewijsrechtelijke vraagstukken rond informatiegaring en – gebruik van mystery shopping-praktijken' in DE BOECK, A., KEIRSBLOCK, B. & VAN RANSBEECK, R. (eds.), *Mystery shopping*, Antwerpen-Cambridge, Intersentia, 2017, 62-63 en 69-72.

⁵⁶⁰ SOTTIAUX, S., 'De praktijktest: much ado about nothing?', *R.W.* 2014-15, 1482.

⁵⁶¹ RORIVE, I. & VAN DER PLANCKE, V., 'Quels dispositifs pour prouver la discrimination?' in BAYART, C., SOTTIAUX, S. & VAN DROOGHENBROECK, S. (eds.), *De nieuwe federale antidiscriminatie wetten*, Brussel, Die Keure, 2008, 438.

⁵⁶² INTERFEDERAAL GELIJEKANSENCENTRUM, *Diversiteitsbarometer Huisvesting*, Brussel, 2014, 236.

⁵⁶³ RORIVE, R., *Proving Discrimination Cases. The role of Situation Testing*, Brussel, Migration Policy Group & Centre for Equal Rights, 2009, 51.

⁵⁶⁴ Bij telefonische en face-to-face praktijktesten kunnen bijvoorbeeld subtiele verschillen opduiken die de resultaten beïnvloeden (INTERFEDERAAL GELIJEKANSENCENTRUM, *Diversiteitsbarometer Huisvesting*, Brussel, 2014, 163 en VERHAEGHE, P. & VAN DER BRACHT, K., 'Praktijktesten: Van onderzoeksmethode naar beleidsinstrument tegen discriminatie?', *Sociologos* 2017, 187-194).

⁵⁶⁵ Het feit dat voor het uitvoeren van de discriminatietest een beroep wordt gedaan op een professional of minstens op een derde partij, kan de kwaliteit van de test versterken in het licht van wat hiervoor werd aangehaald over uitlokking. Anders dan bijvoorbeeld bij vrienden of familie het geval is, zal de testpersoon in dat geval geen affectieve relatie met het slachtoffer hebben en zal het bijgevolg ook minder snel aannemelijk zijn dat de testpersoon erop gebrand was om discriminatie vast te stellen (*Parl. St. Senaat* 2001-02, nr. 12/22,193 en RORIVE, R., *Proving Discrimination Cases. The role of Situation Testing*, Brussel, Migration Policy Group & Centre for Equal Rights, 2009, 51).

over dergelijke kandidaat-huurders (statistische discriminatie)? Voor de vaststelling van overtredingen op het discriminatieverbod is een dergelijk onderscheid echter geenszins relevant. Ook gevallen van statistische discriminatie vallen immers onder het discriminatieverbod, terwijl in burgerrechtelijke procedures geen opzet wordt vereist.⁵⁶⁶

Bij mystery shopping speelt wel een andere kwestie. Bij deze techniek wordt immers alleen de intentie of bereidheid van een dienstverlener vastgesteld om op een discriminerende vraag in te gaan, zonder dat er een daadwerkelijke ongunstige behandeling is van een bepaald persoon.⁵⁶⁷ De vraag rijst of er dan sprake is van discriminatie. Strafrechtelijk is een louter voornemen in elk geval onvoldoende om te spreken over een misdrijf, aangezien strafrechtelijke sanctionering een begin van uitvoering vereist.⁵⁶⁸ Burgerrechtelijk zou er, bij gebrek aan een daadwerkelijke ongunstige behandeling, kunnen worden geargumenteed dat er geen sprake is van een inbreuk op het discriminatieverbod. Ook het accusatoir karakter van de burgerrechtelijke procedure zal sanctionering door de rechter in de weg staan. Toch moeten enkele bedenkingen worden geformuleerd. In de zaak Feryn oordeelde het Europese Hof van Justitie namelijk dat de verklaring van een werkgever dat hij geen werknemers van buitenlandse origine zou aanwerven, een vorm van directe discriminatie uitmaakt. Het Hof oordeelde meer bepaald dat van dergelijke publiek geuite verklaringen een sterk ontradend effect uitgaat, zodat personen met het bedoelde profiel zich niet kandidaat zullen stellen en hun toegang tot de arbeidsmarkt op discriminatoire basis wordt verhinderd.⁵⁶⁹

Volstaat een intentie dan om te spreken van discriminatie? Een verschilpunt met de zaak Feryn is dat de intentie om te discrimineren bij mystery shopping eerder zal worden verwoord in de privésfeer. Van een ontradend effect kan er daardoor geen sprake zijn. De vraag werpt zich dan ook op in hoeverre beide situaties vergelijkbaar zijn. Door de grote openheid in het burgerrechtelijke bewijsrecht in het algemeen en het bewijsregime van de antidiscriminatiewetten in het bijzonder, lijkt er in elk geval geen beletsel te bestaan om met de vastgestelde intentie als een bewijselement rekening te houden wanneer er een procedure wordt ingesteld op basis van een concrete klacht. Dit was ook het standpunt van de advocaat-generaal bij het Hof van Justitie in de zaak Feryn, die stelde dat het uiten van een intentie om te discrimineren kan worden beschouwd als een feit dat het bestaan van discriminatie kan doen vermoeden.⁵⁷⁰ Belangrijk is bovendien dat het Hof van Justitie oordeelde dat het bestaan van discriminatie niet afhankelijk is van het feit of al dan niet een (vermeend) slachtoffer kan worden aangewezen.⁵⁷¹ De Europese richtlijnen inzake discriminatie verhinderen dus bijvoorbeeld niet dat aan een publieke instelling of een belangenorganisatie de mogelijkheid zou worden gegeven om een gerechtelijke procedure te voeren, zonder dat zij namens een bepaalde klager optreedt of zelfs zonder dat er een identificeerbare klager is.⁵⁷² Wanneer deze instantie aannemelijk kan maken dat er door een vermeende overtreder wordt gediscrimineerd, is er bijgevolg een veroordeling mogelijk.

9.3 Conclusie

Reeds ten tijde van de Antidiscriminatiewet van 2003 oordeelde het Arbitragehof (het huidige Grondwettelijk Hof) dat praktijktesten principieel aanvaardbaar zijn. Het Hof deed deze uitspraak in het kader van de wettelijke regeling inzake de verdeling van de bewijslast en hechtte er veel belang aan dat de

⁵⁶⁶ Rb. Namen 5 mei 2015, *Echos.Log.* 2016, 53, met noot BERNARD, N., 'Sélectionner, oui ... discriminer, non'.

⁵⁶⁷ VERHAEGHE, P. & VAN DER BRACHT, K., 'Praktijktesten: Van onderzoeksmethode naar beleidsinstrument tegen discriminatie?', *Sociologos* 2017, 188.

⁵⁶⁸ Artikel 51 Strafwetboek.

⁵⁶⁹ HvJ 10 juli 2008, Centrum voor Gelijkheid van Kansen en voor Racismebestrijding t. Feryn NV, Nr. C- 54/07.

⁵⁷⁰ Opinie van Advocaat-Generaal Maduro, uitgebracht op 12 maart 2008 §19.

⁵⁷¹ HvJ 10 juli 2008, Centrum voor Gelijkheid van Kansen en voor Racismebestrijding t. Feryn NV, Nr. C- 54/07 §25.

⁵⁷² EVALUATIECOMMISSIE FEDERALE WETGEVING TER BESTRIJDING VAN DISCRIMINATIE, *Eerste evaluatieverslag*, Brussel, 2017, 74-75. Zie ook: Arb. Brussel 28 augustus 2009, Centrum voor Gelijkheid van Kansen en voor Racismebestrijding t. NV Firma F., nr. 09/1729.

omkering van de bewijslast, waartoe praktijktesten destijds uitdrukkelijk aanleiding konden geven, geen automatisme was. De rechter moet immers nog steeds beoordelen of uit die test kan worden opgemaakt of er wordt gediscrimineerd.⁵⁷³ Bij de uitwerking van de wet van 2007 stelde de Raad van State dan weer dat de uitwerking van een reglementair kader voor praktijktesten niet kan worden overgelaten aan de regering. Wanneer praktijktesten zouden worden gereguleerd, dan moeten dus minstens de essentiële principes worden geregeld door de wetgever zelf. De waarborg van democratische controle door het parlement moet meer bepaald garanderen dat een billijk evenwicht gezocht wordt tussen de bevordering van de gelijkheid en de niet-discriminatie (artikelen 10 en 11 van de Grondwet) en de eerbiediging van andere fundamentele rechten en vrijheden (zoals het recht op eerbiediging van het privéleven en het recht op een eerlijk proces). Net zoals het Arbitragehof had de Raad van State echter geen principiële bezwaren tegen praktijktesten.⁵⁷⁴ Daarmee vertelden beide rechtscolleges eigenlijk niets nieuw: ook voor de introductie van de Antidiscriminatiewet werden praktijktesten in de Belgische rechtspraak aanvaard.⁵⁷⁵

Ook vandaag, zonder de vroegere verwijzing naar praktijktesten in de antidiscriminatiewetten, wordt door de (Europese) rechtspraak en de rechtsleer vrij algemeen aanvaard dat er *a priori* geen juridische beletsels bestaan om discriminatietesten aan te wenden als bewijsmiddel.⁵⁷⁶ Evenmin wordt het uitvoeren van testen omwille van andere doelstellingen, zoals wetenschappelijk onderzoek, monitoring of sensibilisering, uitgesloten. Alleen voor publieke actoren lijkt een beperking te bestaan. Door het legaliteitsbeginsel en het principe van het uitsluitend toegewezen karakter van de bevoegdheden van de uitvoerende macht, hebben deze actoren immers een wettelijke grondslag nodig om technieken zoals discriminatietesten in te zetten.⁵⁷⁷ De wetgever moet voor deze actoren dus eerst een rechtsgrond voorzien vooraleer ze discriminatietesten kunnen uitvoeren. De Vlaamse overheid zou daarmee evenmin iets nieuw doen: in andere sectoren kregen inspectiediensten reeds de mogelijkheid om, in het kader van het opsporen en vervolgen van overtredingen op de toepasselijke regelgeving, een persoon of organisatie te benaderen en zich daarbij voor te doen als een cliënt of als een potentiële cliënt.⁵⁷⁸

Door verder in te zetten op het gebruik van testen in de strijd tegen discriminatie zou Vlaanderen ook aansluiten bij een praktijk die in andere landen, zoals het Verenigd Koninkrijk, Frankrijk, Nederland, Finland, Zweden en de Verenigde Staten, al veel langer bestaat. In deze landen werd de geldigheid van discriminatietesten voor verschillende rechtscolleges betwist. Onder meer het Franse Hof van Cassatie en het Amerikaanse Hoogste Gerechtshof oordeelden echter dat discriminatietesten toelaatbaar

⁵⁷³ Arb. 6 oktober 2004, nr. 157/2004, B.83.

⁵⁷⁴ Advies van de Raad van State over het Wetsontwerp ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie, *Parl. St. Kamer* 2006-07, nr. 2722/5, 7-8.

⁵⁷⁵ *Parl. St. Kamer* 2006-07, nr. 51-2720/9, 71-72.

⁵⁷⁶ Zie o.m.: *Parl. St. VI. Parl.* 2014-15, nr. 421/1, p. 85-88; RORIVE, I. & VAN DER PLANCKE, V., 'Quels dispositifs pour prouver la discrimination?' in BAYART, C., SOTTIAUX, S. & VAN DROOGHENBROECK, S. (eds.), *De nieuwe federale antidiscriminatiewetten*, Brussel, Die Keure, 2008, 417 ev.; SOTTIAUX, S., 'De praktijktest: much ado about nothing?', *R.W.* 2014-15, 1482; VAN DER SYPE, Y. S. & VEDDER, A., 'Mystery shopping en privacy op het werk', in DE BOECK, A., KEIRSBlick, B. & VAN RANSBEECK, R. (eds.), *Mystery shopping*, Antwerpen-Cambridge, Intersentia, 2017, 49-52 en VERBRUGGEN, F., 'De kat bij de melk. Strafrechtelijke grenzen aan praktijktest: het verbod op burgerinfiltratie en op de uitlokking van misdrijven', in DE BOECK, A., KEIRSBlick, B. & VAN RANSBEECK, R. (eds.), *Mystery shopping*, Antwerpen-Cambridge, Intersentia, 2017, 27-28. Contra: Antwerpen 25 februari 2009, gepubliceerd op www.unia.be.

⁵⁷⁷ Zie respectievelijk: VAN DER SYPE, Y. S. & VEDDER, A., 'Mystery shopping en privacy op het werk', in DE BOECK, A., KEIRSBlick, B. & VAN RANSBEECK, R. (eds.), *Mystery shopping*, Antwerpen-Cambridge, Intersentia, 2017, 49 en PERTRY, V., MARTEL, B. & BAUWENS, T., *Memo discriminatie in het dienstenchequesysteem*, 3 april 2015, 48-51.

⁵⁷⁸ Deze bevoegdheid werd toegekend aan de Economische inspectie (artikel XV.17 §1 WER) en de Autoriteit Financiële Diensten en Markten (artikel 87quinquies Wet Financieel Toezicht). Voor een bespreking, zie: STEENNOT, R. 'Mystery shopping in het financieel recht', in DE BOECK, A., KEIRSBlick, B. & VAN RANSBEECK, R. (eds.), *Mystery shopping*, Antwerpen-Cambridge, Intersentia, 2017, 77 ev.

zijn.⁵⁷⁹ De Nederlandse Hoge Raad vond dan weer dat er bij praktijktesten geen sprake is van uitlokking.⁵⁸⁰ De Franse wetgever besloot onlangs zelfs om de voornoemde uitspraak van het Hof van Cassatie wettelijk te verankeren. In de wetsbepalingen omtrent huurdiscriminatie werd zo toegevoegd dat

*“het feit dat een persoon werd gediscrimineerd die optrad met het enkele doel om discriminatie aan te tonen, de aansprakelijkheid niet uitsluit van diegene die een inbreuk maakte op het discriminatieverbod”.*⁵⁸¹

We herinneren hier ook aan het vernoemde arrest Lüdi van het Europees Hof van de Rechten van de Mens omtrent het legitieme karakter van anonieme acties (in kader van het recht op privacy) en de Antigoon-rechtspraak van het Hof van Cassatie omtrent de toelaatbaarheid van bewijsmateriaal.

De expertencommissie die het discriminatierecht op federaal niveau evalueert, stelde op haar beurt eveneens vast dat de techniek van discriminatietesten in tal van landen wordt aanvaard en dat de rechtsgeldigheid ervan, in het bijzonder voor wat betreft privacy en wettigheid van bewijzen, reeds door meerdere rechtscollages is onderzocht en toegestaan.⁵⁸² Volgens de commissie is in de Belgische rechtspraak niettemin onzekerheid blijven bestaan, wat mede kan verklaren waarom de testen nog maar weinig worden gebruikt. Vanuit deze vaststelling en het feit dat een nauwgezette methodologie moet worden gevolgd bij de uitvoering van de test, beveelt de commissie aan dat de wetgever zich zou beraden over de introductie van een reglementair kader voor praktijktesten in gerechtelijke procedures.⁵⁸³

Ook in onze analyse werd gewezen op de methodologische aandachtspunten die bestaan bij de uitvoering van discriminatietesten. In gerechtelijke procedures vervult de rechter daarbij zoals gezegd een controlefunctie. Vanuit de specifieke situatie van het dossier, waaronder in het bijzonder de omstandigheden waarin de test werd uitgevoerd, zal de rechter immers de bewijswaarde van de discriminatietest evalueren. Een gebrekkige methodologie kan dan tot gevolg hebben dat aan de gedane vaststellingen een verminderde bewijswaarde wordt toegekend. Methodologische vereisten, zoals het gegeven van herhaaldelijkheid, zijn in juridische procedures dan ook te beschouwen als een aandachtspunt, maar niet als een onoverkomelijk risico. De rechter kan dit gegeven immers meenemen bij zijn evaluatie van het aangebrachte bewijsmateriaal en, rekening houdend met eventuele andere bewijselementen, naar eigen inzicht beoordelen of er *in concreto* al dan niet sprake is van een vermoeden van discriminatie. Door de rechterlijke controle op de bewijswaarde leiden discriminatietesten dus niet automatisch tot sanctiëring, maar is er een onafhankelijk rechterlijk toezicht op de kwaliteit van de vaststelling die werd verricht. De bedoeling van de wetgever was bovendien uitdrukkelijk om de bewijsdrempel - door de verdeling van de bewijslast - niet onrealistisch hoog te leggen, zodat voor juridische doeleinden in elk geval niet vereist is dat discriminatie door de test als een vaststaand feit

⁵⁷⁹ RORIVE, R., *Proving Discrimination Cases. The role of Situation Testing*, Brussel, Migration Policy Group & Centre for Equal Rights, 2009, 63 en SOTTIAUX, S., ‘De praktijktest: much ado about nothing?’, *R.W.* 2014-15, 1482.

⁵⁸⁰ Hoge Raad 24 november 1981, *N.J.* 1982, 177 en Hoge Raad 18 oktober 1988, *N.J.* 1989, 476.

⁵⁸¹ Loi n° 2017-86 du 27 janvier 2017 relative à l'égalité et à la citoyenneté.

⁵⁸² In het verleden kreeg advocatenkantoor Eubelius eveneens de vraag om de legaliteit van discriminatietesten te onderzoeken. Voor de toepassing van discriminatietesten binnen burgerrechtelijke procedures, lezen we in een eerder beknopte analyse dat het standpunt in de rechtsleer kan worden teruggevonden dat praktijktesten op zich niet ongeoorloofd zijn, maar dat de methodologie ervan problematisch kan zijn. Verder stelt men dat het toekomt aan de rechter om te beoordelen of de praktijktest kan worden beschouwd als een vermoeden van discriminatie, die zal oordelen in het licht van de concrete situatie. Aandachtspunten zouden zijn dat de praktijktest geen vorm van uitlokking of deloyale procesvoering mag vormen. Tot slot wordt, na een afbakening van het begrip ‘uitlokking’, vastgesteld dat in de rechtsleer ook het standpunt bestaat dat praktijktesten alleen uitlokking uitmaken wanneer deze met bijzondere manoeuvres gepaard gaan (dus niet: een loutere aanwezigheid/het louter voorleggen van een vraag) (PERTRY, V., MARTEL, B. & BAUWENS, T., *Memo discriminatie in het dienstenchequesysteem*, 3 april 2015, 41-44).

⁵⁸³ Evaluatiecommissie federale wetgeving ter bestrijding van discriminatie, *Eerste evaluatieverslag*, Brussel, 2017, 88-93.

wordt vastgesteld. De wetgever wou daarmee, met respect voor de rechten van verdediging, een antwoord bieden op de problematiek van de moeilijke bewijslast in discriminatiedossiers.

Tot slot lezen we in de literatuur dat, ondanks de expliciete wil van de wetgever, rechters zich in de praktijk eerder restrictief opstellen ten opzichte van discriminatietesten en het mechanisme van een verdeling van de bewijslast. Volgens onder meer de federale expertencommissie zou er, zoals gezegd, onzekerheid bestaan bij de toepassing van deze instrumenten. Onder meer daarom wordt in het debat rond discriminatietesten al langer de vraag gesteld of het aangewezen zou zijn om discriminatietesten wettelijk te verankeren. Zowel voor rechters als voor personen of organisaties die een discriminatietest willen uitvoeren, zouden toetsingscriteria voor een correct uitgevoerde discriminatietest immers nuttige handvaten kunnen betekenen. Een argument *pro* de invoering van een wettelijk kader is dan ook dat dit de rechtszekerheid ten goede kan komen. Amateurisme en drempelvrees, waarbij een rechter zich terughoudend opstelt om een test toelaatbaar te verklaren, zouden daardoor kunnen worden voorkomen.⁵⁸⁴ *Contra* wordt aangehaald dat in een wettelijke regeling ook het risico schuilgaat dat de regelgever de discriminatietesten net met heel rigide voorwaarden of modaliteiten zou omkleden.⁵⁸⁵ Een gedetailleerde regeling zou in dat geval een contraproductief effect kunnen hebben, terwijl er strikt genomen geen nood bestaat aan een verdere omkadering.⁵⁸⁶

⁵⁸⁴ Zie o.a.: DE PRINS, D., 'Laagdrempelige discriminatietest is noodzakelijk kwaad', *Juristenkrant* 2007, afl. 141 en BERNARD, N., 'Les Lois anti-discrimination et le secteur du logement (privé et social)', in BAYART, C., SOTTIAUX, S. & VAN DROOGHENBROECK, S., *De nieuwe federale antidiscriminatie wetten*, Brugge, Die Keure, 2008, 821-823.

⁵⁸⁵ In de Antidiscriminatie wet van 2003 was bijvoorbeeld vereist dat de praktijktest werd uitgevoerd door een rechterdeurwaarder.

⁵⁸⁶ Hoe dan ook geldt dat het bewijs in burgerrechtelijke procedures vrij is. Een test die niet werd uitgevoerd volgens de wettelijke modaliteiten, zou in principe dus nog steeds door de rechter kunnen worden aanvaard (*Parl. St.* Kamer 2006-07, nr. 51-2720/9, 71-72 en *Parl. St.* VI. Parl. 2014-15, nr. 421/1, 87).

DEEL 4: BELEIDSOPTIES

1 OVERZICHT VAN LITERATUUR, INTERVIEWS EN EXTERNE VOORBEELDEN

1.1 Zelfregulering, reguleringsstijlen, reguleringspiramides en randvoorwaarden

De vraag welke bijdrage zelfregulering kan bieden in de aanpak van discriminatie op de Vlaamse private huurmarkt staat centraal in voorliggend rapport. **Zelfregulering** wordt in de literatuur op uiteenlopende wijzen ingevuld. Om een open blik te behouden, hebben we zelfregulering hier breed afgebakend als *een reguleringsproces waarbij het opstellen en/of uitvoeren en/of handhaven van regels in bepaalde mate wordt toevertrouwd aan maatschappelijke actoren*.⁵⁸⁷ We verstaan zelfregulering dus als een reguleringsproces waarbij de verantwoordelijkheid voor bepaalde fasen van dit proces niet bij de overheid ligt, maar bij de sector - in concreto de aanbodzijde van de private huurmarkt - of bij andere actoren die opereren binnen de sector.

Een analyse van de literatuur over zelfregulering brengt twee centrale bevindingen naar voor:

1. er zijn twee reguleringsstijlen - namelijk een *compliance* en een *deterrence* benadering - die dienen te worden gecombineerd om naleving van de regelgeving te bekomen;
2. bij het uitbouwen van een zelfreguleringsmodel moet rekening worden gehouden met een aantal randvoorwaarden die het slagen of falen van het model in sterke mate beïnvloeden.

We komen eerst kort terug op de *compliance* en *deterrence* **reguleringsstijlen**. Bij een *compliance* benadering ligt de nadruk op het overtuigen van de gereguleerde om de bestaande regelgeving na te leven.⁵⁸⁸ Dit kan door het verlenen van informatie, door sensibilisering, het versterken van actoren om correct te handelen, etc. Een *deterrence* benadering staat voor een repressieve aanpak, waarbij het afdwingen van naleving en het bestraffen van eventuele overtredingen en het afschrikkingseffect dat daarvan uitgaat centraal staan.⁵⁸⁹ De literatuur leert dat beide benaderingen zowel voor- als nadelen hebben, onder meer wat betreft flexibiliteit, kostprijs en effectiviteit. Maar tegelijk toont de literatuur dat geen enkele aanpak individueel tot een optimaal resultaat kan leiden.⁵⁹⁰ Daarnaast sluit elk van beide benaderingen beter aan bij specifieke profielen van zij die worden gereguleerd. Een *compliance* aanpak is meer geschikt om discriminatie te voorkomen bij verhuurders en makelaars die onvoldoende kennis hebben van de regelgeving maar geen discriminatoire intenties hebben, terwijl een *deterrence* benadering veeleer aangewezen is om discriminatie te bestrijden bij verhuurders en makelaars die de regelgeving wel kennen maar die bewust overtreden.⁵⁹¹ In de literatuur vinden we een adequate handhaving met een duidelijk en aangepast sanctioneringsstelsel ook terug als randvoorwaarde voor succesvolle zelfregulering. Sancties geven aan dat de aanpak van discriminatie serieus wordt genomen en zorgen voor de nodige incentives om de regelgeving na te leven. Anders hebben ook de instrumenten binnen het *compliance* luik onvoldoende slagkracht.⁵⁹² Empirisch onderzoek in de Verenigde Staten toonde bovendien aan dat het bestraffen van discriminerende verhuurders de discriminatiegraad deed dalen.⁵⁹³ Omgekeerd bleken louter sensibiliserende maatregelen onvoldoende om discriminatie op de

⁵⁸⁷ Baarsma et al. (2003). *Op cit.*, p. 13.

⁵⁸⁸ Baldwin & Cave (1999). *Op cit.*, p. 96-99.

⁵⁸⁹ Baldwin & Cave (1999). *Op cit.*, p. 96-99.

⁵⁹⁰ Ayres & Braithwaite (1995). *Op Cit.*; Baldwin & Cave (1999), *op cit.*; Hepple et al. (2000), *op cit.*

⁵⁹¹ Baldwin & Cave (1999). *Op cit.*, p. 101-102.

⁵⁹² Blumrosen (1983). *Op cit.*; van Boom et al. (2009). *Op cit.*

⁵⁹³ Ross, S. & Galster, G. (2007). *Op cit.*

Vlaamse arbeidsmarkt te doen afnemen.⁵⁹⁴ Kortom, de literatuur leert ons dat een *compliance* benadering noch een *deterrence* benadering op zichzelf volstaan en dat de sterkten uit beide reguleringstijlen moeten worden aangewend om tot een optimaal resultaat te komen.

Ook voor de private huurmarkt zien we een combinatie van beide benaderingen als onmisbaar. Een *compliance* aanpak kan de sector bewustmaken van de problematiek en het draagvlak verhogen om discriminatie aan te pakken. Daarnaast komt ze tegemoet aan de bevinding dat discriminatie niet altijd het gevolg is van slechte intenties, maar ook van het gebrek aan kennis van (delen van) de antidiscriminatiewetgeving.⁵⁹⁵ Een *deterrence* luik is daarnaast echter noodzakelijk om doelbewuste en aanhoudende discriminatie aan te pakken. Onderzoek in Vlaanderen toont immers aan dat beide profielen aanwezig zijn op de private huurmarkt en dat discriminatie dus een gevolg is van zowel een gebrek aan kennis over regelgeving als discriminatoire motieven.⁵⁹⁶

Omdat beide reguleringstijlen - *compliance* en *deterrence* - gecombineerd moeten worden ingezet en omdat ze in de praktijk niet strikt van elkaar gescheiden zijn, werden 'reguleringspiramides' ontwikkeld. In die piramides zijn beide stijlen met elkaar verweven. Het handhavingsbeleid start onderaan de piramide met 'zachtere' maatregelen die onder de *compliance* benadering kunnen worden geplaatst en schuift telkens hoger op naar een *deterrence* aanpak totdat de regelgeving wordt nageleefd.⁵⁹⁷

Een tweede aandachtspunt dat we uit de literatuurstudie halen zijn de **randvoorwaarden** waaraan moet worden voldaan. Los van de nadruk die men in een specifieke aanpak legt op de *compliance* dan wel de *deterrence* benadering, moeten bepaalde randvoorwaarden zijn vervuld opdat zelfregulering succesvol zou kunnen worden uitgebouwd. We vonden randvoorwaarden met betrekking tot kenmerken van de sector, de uitwerking van een zelfreguleringsschema, de rol voor de overheid en de rol voor het bredere publiek. Op basis van de literatuur, interviews en onze blik op externe voorbeelden van zelfregulering, kunnen we een aantal centrale randvoorwaarden filteren die van primair belang blijken voor de specifieke context van de private huurmarkt.

Ten eerste is er nood aan transparantie over de verschillende instrumenten die worden ingezet.⁵⁹⁸ We zien bijvoorbeeld dat wat betreft de aanpak in de interimsector er weinig transparantie is omtrent de gehanteerde methodologie voor mystery calling maar ook over de resultaten ervan. Daardoor is het niet mogelijk om na te gaan of de aanpak correct is uitgerold en of er effectief gevolg wordt gegeven aan discriminerend gedrag. Dat draagt er op haar beurt toe bij dat er weinig vertrouwen is in de gehanteerde aanpak. Transparantie komt zo niet alleen de bestrijding van discriminatie zelf ten goede, maar ook het draagvlak voor het uitgerolde traject. Een tweede randvoorwaarde is hieraan gelinkt, namelijk een correcte en transparante monitoring. Het is essentieel om na te gaan of discriminatie op de private huurmarkt afneemt dan wel toeneemt doorheen de tijd en of bepaalde profielen sterker dan andere worden geconfronteerd met discriminatie. Enkel wanneer die informatie beschikbaar is, kunnen immers toegespitste instrumenten worden ontwikkeld, ingezet, geëvalueerd en bijgestuurd. Monitoring laat toe om na te gaan of de aanpak die wordt uitgerold vruchten afwerpt of moet worden bijgesteld. Een derde randvoorwaarde vinden we in het belang van een vorm van metatoezicht of 'controle op de controle'. In de literatuur wordt meer bepaald gewezen op de noodzaak van toezicht van de overheid op zelfregulering.⁵⁹⁹ We menen echter dat dergelijke controle breder kan zijn. Naast de overheid kunnen ook andere actoren zoals huurdersorganisaties en Unia zetelen in een overlegorgaan dat toezicht houdt op de aanpak die wordt uitgerold. Zij kunnen problemen op het terrein detecteren en ervaringen van huurders omtrent instrumenten en verhuurpraktijken verzamelen. Maar ook organisaties die de aanbodzijde vertegenwoordigen, kunnen een plaats krijgen in een comité dat

⁵⁹⁴ Cf. interview met prof. Stijn Baert.

⁵⁹⁵ Zie Van der Bracht et al. (2015). *Op cit.*

⁵⁹⁶ Interfederaal Gelijkekansencentrum (2014). *Op cit.*; Van der Bracht et al. (2015). *Op cit.*

⁵⁹⁷ Ayres & Braithwaite (1995). *Op cit.*; Baldwin & Cave (1999). *Op cit.*; Hepple et al. (2000). *Op cit.*

⁵⁹⁸ Een terugkerende kritiek op zelfregulering is een gebrek aan transparantie. Zie Baldwin & Cave (1999). *Op cit.*

⁵⁹⁹ Campbell (1999). *Op cit.*; Rees (1979) in Hutter (2006). *Op cit.*; Short & Toffel (2010). *Op cit.*

het volledige instrumentarium opvolgt en bijstuurt. Zij kunnen het overleg immers verrijken met kennis over de praktische werkbaarheid van instrumenten of met inzicht in noden bij verhuurders en makelaars. Ook academici met expertise omtrent discriminatie(testen) kunnen een meerwaarde betekenen in een overlegcomité, om een methodologisch correct draaiboek uit te werken. De gedragenheid en transparantie van mogelijke maatregelen kunnen daardoor toenemen. Tot slot heeft ook de organisatiegraad van de sector een onmiskenbare impact. Het aantal spelers binnen een sector en de mate waarin zij georganiseerd zijn, heeft een invloed op de succeschansen van zelfregulering.⁶⁰⁰ We toonden doorheen het rapport herhaaldelijk aan dat het grote aantal spelers op de verhuurmarkt en de lage organisatiegraad van het marktsegment van de particuliere verhuurders zelfregulering sterk bemoeilijken. Het ontbreken van een orgaan dat alle particuliere verhuurders overkoepelt, verhindert het uitwerken, implementeren en opvolgen van antidiscriminatie-instrumenten binnen een kader van zelfregulering.

9.4 De verschillende stappen van het reguleringsproces

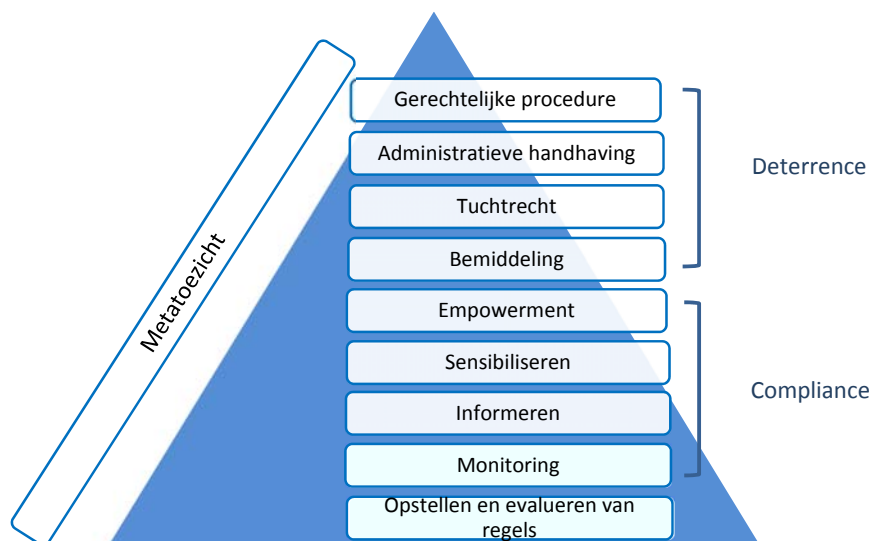
De literatuurstudie leert ons verder niet alleen iets over de stijl die kan worden aangewend bij zelfregulering en over de randvoorwaarden waaraan moet worden voldaan, maar ook over *wat* moet gebeuren. We vinden terug welke stappen zouden moeten worden gezet. Een eerste stap is het opstellen van duidelijke regels. Die regels zijn vervat in de bestaande antidiscriminatiewetten. Eens de regels zijn opgesteld, moet daarbij worden nagegaan of ze worden nageleefd: de discriminatiegraad moet worden gemonitord. Een tweede stap is om de kennis over de regels net als het draagvlak om ze na te leven te vergroten (compliance). Het versterken van de spontane naleving kan daarbij op verschillende manieren. We onderscheidde in onze analyse verschillende instrumenten die doelen op het informeren, sensibiliseren en coachen van particuliere verhuurders en vastgoedmakelaars. Een derde stap is handhaving: het opsporen van discriminerend gedrag, dat gedrag correct vaststellen en vervolgens sanctioneren. Deze derde stap kunnen we linken aan de *deterrence* stijl. Een laatste stap is tot slot de opvolging van de voorgaande fasen. Vanuit de vereiste van metatoezicht moeten alle stappen worden gecontroleerd en indien nodig gecorrigeerd.

Het volledige reguleringsproces kunnen we in een reguleringspiramide gieten (figuur 6). Daarin zijn de vier stappen zijn opgenomen. Het *compliance* en het *deterrence* luik zijn ook verder uitgesplitst naar sub-stappen die kunnen worden ondernomen.

De verschillende instrumenten die we in onze analyse bespraken, kunnen binnen één dan wel binnen meerdere stappen worden ingezet. Zo kan het aanbieden van vorming aan makelaars dienen om hen te informeren over de bestaande regelgeving, maar kan het ook worden ingezet om makelaars te versterken in het omgaan met discriminerende vragen van eigenaars (empowerment). Ook discriminatietesten kunnen een plaats krijgen doorheen de piramide. We toonden immers aan dat de finaliteit van testen kan liggen in monitoring, sensibilisering of sanctionering. Het metatoezicht - in de vorm van een breed samengesteld comité (zie hierboven) - kan er op toezien dat iedere stap voldoende wordt uitgebouwd, dat de ingezette instrumenten het beoogde effect behalen, dat bestaande instrumenten worden bijgestuurd, nieuwe instrumenten ontwikkeld, etc.

⁶⁰⁰ Baarsma et al. (2003). *Op cit.*; van Boom et al. (2009). *Op cit.*; Gunningham (1995) in Havinga (2006). *Op cit.*

Figuur 6 Reguleringspiramide



In lijn met de bevinding dat een *compliance* en *deterrence* aanpak gecombineerd dienen te worden, pleiten we er voor om iedere trap in de piramide uit te bouwen. Verhuurders en makelaars kunnen in eerste instantie worden benaderd door de instrumenten uit het *compliance* luik. Maar het voorzien van een adequate handhaving biedt de nodige incentives om de regelgeving na te leven.⁶⁰¹

In het model van Federgon (zie deel 2), zien we bijvoorbeeld dat de federatie haar aanpak uitbouwt tot en met de stap van empowerment. De beperking van het model die we aanstipten, komen ook naar voor in de piramide. Federgon zet niet in op maatregelen gericht op handhaving. En ook het metatoezicht dat over alle trappen heen loopt, ontbreekt. We zien dat er bijgevolg een gebrek aan vertrouwen én aan draagvlak is bij het brede publiek.

⁶⁰¹ Baldwin & Cave (1999). *Op cit.*, p. 96-99.

10. VERTALING VAN DE THEORIE NAAR DE PRAKTIJK VAN DE VLAAMSE PRIVATE HUURMARKT: BELEIDSVOORSTELLEN

Het onderscheiden van de verschillende stappen in het reguleringsproces of het benoemen van de trappen van de reguleringsspiramide - het bepalen van *wat* moet gebeuren - brengt ons bij de vraag *wie* in staat én bereid is om de verantwoordelijkheid op te nemen voor elk van de te onderscheiden stappen. Op basis van onze interviews met stakeholders en experts, gaan we na hoe de theoretische reguleringsspiramide die we hierboven uitwerkten (figuur 6), in de praktijk kan worden ingevuld. We gaan met andere woorden na welke delen van de piramide de sector zelf kan opnemen - kaderend binnen zelfregulering - en bij welke trappen knelpunten optreden wanneer men de verantwoordelijkheid (volledig dan wel gedeeltelijk) aan de sector overlaat. Daar waar we een rol weggelegd zien voor sectoractoren, bekijken we ook hun standpunt ten aanzien van de voorgestelde beleids optie. We bekijken achtereenvolgens de vier stappen in het reguleringproces. Deze oefening wordt nadien samengevat in tabel 5, waarin we per stap een overzicht geven welke actoren in aanmerking zouden kunnen komen.

Stap 1: opstellen en evalueren van regels

Binnen de behandelde thematiek is de overheid de centrale actor in de eerste stap. Zij stelde de bestaande antidiscriminatie wetten op. Naast het invoeren van wetten en decreten, is het ook de taak van de overheid om te zorgen voor evaluatie van de regelgeving en indien nodig bij te sturen.

Stap 2: *compliance* gerichte instrumenten

Binnen het kader van zelfregulering kan de tweede stap - het *compliance* luik - worden overgelaten aan de sector. Toch is er ook een aanvullende rol weggelegd voor andere middenveldorganisaties en de overheid.

De eerste trap binnen het *compliance* luik in de reguleringsspiramide is **monitoring**. Daarvoor kunnen proactieve discriminatietesten worden ingezet.⁶⁰² Testresultaten laten toe om de discriminatiegraad voor verschillende discriminatiegronden in kaart te brengen en eventuele regionale verschillen aan te tonen. Aan de resultaten kan ook sensibilisering van de gehele sector dan wel van individuele verhuurders en makelaars worden gekoppeld. Concrete gevolgen bestaan uit bewustmakingscampagnes, het doorlichten of bespreken van een diversiteitsbeleid, het stimuleren om vormingen te volgen, etc.

Binnen een kader van zelfregulering zou het BIV de verantwoordelijkheid kunnen dragen voor discriminatietesten bij vastgoedmakelaars. Op die manier wordt het gehele segment immers opgenomen in de aanpak. Het instituut kan de testen zelf uitvoeren mits ze de juiste methodologische expertise opbouwt, of het kan deze opdracht uitbesteden aan een gespecialiseerde instelling zoals bijvoorbeeld Federgon ook doet.⁶⁰³ Voor de uitwerking van mogelijke gevolgen van de testen kan het BIV samenwerken met partners zoals CIB Vlaanderen of Unia, die vanuit hun eigen expertise en positie makelaars kunnen bereiken en een aanbod van informatietools, vormingen, ... ontwikkelen. Het BIV noch CIB Vlaanderen zien het instituut echter als geschikte actor om deze rol op te nemen. Voor het segment van particuliere verhuurders bestaat geen overkoepelend instituut, waardoor er ook geen zelfregulerend orgaan is dat discriminatie bij alle verhuurders kan meten.

⁶⁰² Voor een uitgebreide bespreking over de keuze voor een specifiek type test en methodologische aandachtspunten verwijzen we naar deel 3 van het rapport.

⁶⁰³ Zie deel 2 voor een bespreking van het model van mystery calling dat Federgon uitwerkte in samenwerking met het bedrijf Möbius.

Er kan daarom worden gekeken naar de sectororganisaties – ledenorganisaties die verhuurders en makelaars vertegenwoordigen. Maar zo zou slechts een deel van de markt worden gecapteerd. Bovendien zijn deze organisaties daar niet toe bereid. De testen beperken tot leden van deze organisaties, betekent immers een belasting voor zij die zich aansluiten bij een organisatie. Dat zou verhuurders en makelaars kunnen aanzetten zich niet langer aan te sluiten bij koepelorganisaties.

Het knelpunt dat proactieve discriminatietesten binnen een kader van zuivere zelfregulering moeilijk te realiseren zijn, kan op twee manieren worden opgevangen. Ten eerste kan ervoor worden gekozen om de uitvoering van testen uit te besteden en de aansturing daarvan over te laten aan een breed samengesteld comité dat bestaat uit vertegenwoordigers van huurders, verhuurders en vastgoedmakelaars en andere actoren die de nodige expertise binnenbrengen zoals Unia en academici.⁶⁰⁴ Hoewel er dan geen sprake is van een zuivere vorm van zelfregulering, kan een dergelijke techniek passen binnen een bredere definitie waarbij verschillende *maatschappelijke* actoren een rol spelen in het reguleringsproces.⁶⁰⁵ Als alle partijen tot een gedragen plan van aanpak komen, kan dat ook bijdragen aan het draagvlak voor het actieplan bij zowel de aanbod- als de vraagzijde van de huurmarkt. De Verenigde Eigenaars - de grootste ledenorganisatie voor particuliere verhuurders - sprak zich echter uit tegen het inzetten van discriminatietesten in welke vorm ook. De vraag is dus of deze organisatie haar medewerking zal verlenen.

Ten tweede zou men de aansturing ook in handen kunnen leggen van de overheid/overheidsdiensten en dus buiten een kader van zelfregulering trekt. De informering, sensibilisering en empowerment die kunnen worden gekoppeld aan de resultaten, zouden nog steeds door de sector zelf kunnen worden opgenomen. Voordeel van deze tweede optie is dat de uitvoering van discriminatietesten niet afhankelijk is van de medewerking van alle stakeholders. Daartegenover staat dat er aan de aanbodzijde geen enkel draagvlak is voor deze optie. De expertise die ledenorganisaties kunnen inbrengen in de voorbereiding van discriminatietesten en in de sensibiliserende acties achteraf gaat ook verloren.

Kijken we vervolgens naar de volgende trappen in de piramide - **informeren, sensibiliseren en empoweren** - zien we dat ledenorganisaties net als het BIV tot op heden reeds initiatieven ontwikkelden voor zowel particuliere verhuurders als vastgoedmakelaars (bv. informatiebrochures, artikels in ledenbladen, vormingen). De partners tonen zich bereid om deze acties voort te zetten en verder uit te bouwen met bijvoorbeeld nieuwe vormingen om vastgoedmakelaars te empoweren om correct om te gaan met discriminerende vragen van eigenaars. Dergelijke acties kunnen worden ondersteund door of worden ontwikkeld met andere maatschappelijke actoren zoals Unia. Alle aanwezige expertise kan op die manier maximaal worden benut. Ook andere stakeholders, huurdersorganisaties, kunnen een bijdrage leveren in het *compliance* luik. Middenveldorganisaties die huurders vertegenwoordigen, kunnen verder inzetten op het informeren van huurders over hun rechten, het ondersteunen bij klachtenprocedures, etc. De overheid kan dan op haar beurt een ondersteunende rol spelen, bijvoorbeeld door heldere, eenvormige toelichtingen te verspreiden naar de organisaties die zich richten tot huurders en verhuurders.

Het informeren, sensibiliseren en empoweren volledig overlaten aan de sector, zou betekenen dat onmogelijk alle actoren op de markt - verhuurders en makelaars enerzijds, huurders anderzijds - worden bereikt. Het is daarom noodzakelijk dat ook de overheid en publieke actoren zoals lokale besturen en publieke woondiensten een rol blijven spelen. De Vereniging voor Vlaamse Steden en Gemeenten en het Kenniscentrum Vlaamse Steden gaven eerder aan dat ze steden en gemeenten effectief een rol zien spelen voor de begeleiding van zowel huurders als verhuurders.⁶⁰⁶

⁶⁰⁴ Het comité kan sterk gelijken op of samenvallen met het comité dat instaat voor het metatoezicht van het gehele reguleringsproces (zie verder).

⁶⁰⁵ Zie de literatuurstudie in deel 1 voor een bespreking van de mogelijke invullingen van zelfregulering.

⁶⁰⁶ Hubeau & Vermeir (2015). *Op cit.* p. 61-63.

Stap 3: *deterrence* gerichte instrumenten

Wanneer we verder opschuiven in de reguleringspiramide, komen we in het *deterrence* luik. Vandaag kunnen vermeende slachtoffers van discriminatie een melding maken bij Unia waarna het centrum een bemiddelingsprocedure of een gerechtelijke procedure kan opstarten, of bij het BIV waarop een tuchtprocedure kan volgen.

Doorheen het onderzoek stelden we vast dat de bestaande burgerrechtelijke en tuchtrechtelijke procedures niet volstaan om het discriminatieverbod te handhaven. Voor beide procedures geldt immers dat ze in de praktijk amper (succesvol) worden gebruikt in kader van klachten omwille van discriminatie. We identificeerden een aantal knelpunten. Ten eerste zijn de procedures bij zowel Unia als het BIV volledig zijn gebaseerd op individuele klachten (zie deel 3 - 3.2.3). Via beide klachtenprocedures komen maar weinig meldingen binnen. Vermeende slachtoffers ervaren ook sterke moeilijkheden om discriminatie te kunnen bewijzen. Specifiek voor de bemiddelingsprocedure bij Unia geldt daarnaast dat particuliere verhuurders vaak weinig bereid zijn om in het bemiddelingstraject te stappen. Voor de tuchtprocedure bij het BIV merkten we op dat de weinige klachten die bij het BIV binnen komen, door de assessor primair worden behandeld via bemiddeling.⁶⁰⁷ Slechts in een minderheid van de reeds ingediende klachten werd het dossier doorgestuurd naar de Uitvoerende Kamer. Hoewel op die manier een oplossing wordt gevonden voor de individuele betrokkene, betekent deze methodiek dat het afschrikkende effect voor de gehele sector verloren gaat, waardoor andere potentiële overtreders niet worden afgeschrikt om ongewenst gedrag (discriminatie) te stellen. In vergelijking met gerechtelijke procedures kan er geen (forfaitaire) schadevergoeding worden toegekend en beschikt een tuchtkamer over weinig middelen om een onwillige partij te dwingen om zijn medewerking aan de procedure te verlenen.⁶⁰⁸ Er is daardoor geen draagvlak bij de stakeholders om het BIV een sterkere rol toe te kennen binnen het handavingsluik. Enkel CIB Vlaanderen is hier vragende partij voor.

Aan de bovengenoemde knelpunten kan op verschillende manieren worden tegemoetgekomen, zodat het *deterrence* luik wordt versterkt.

Bekendmaking van de bestaande klachtenprocedures

Er kan worden ingezet op de bekendheid van de meldingsprocedure bij Unia en de tuchtprocedure bij het BIV zodat vermeende slachtoffers beter weten waar ze terecht kunnen. Middenveldorganisaties die zich richten tot huurders, kunnen huurders ook ondersteunen doorheen de procedure zodat meer vermeende slachtoffers hun weg vinden naar de procedures. Toch is het uiterst onzeker of de meldingsbereidheid bij vermeende slachtoffers voldoende zal toenemen om een procedure op te starten. Het probleem van de bewijslast, de kosten van de procedure en het feit dat geen oplossing wordt geboden voor de nood aan een woning, blijft immers overeind. Bij de tuchtprocedure voor het BIV geldt bovendien dat slachtoffers geen aanspraak kunnen maken op een schadevergoeding, zodat het volgens het VHP nog moeilijker zal zijn om vermeende slachtoffers te motiveren om dit wel te doen.

Invoeren van discriminatietesten

Om aan de problematiek van bewijslast tegemoet te komen, kan na een individuele klacht een reactieve discriminatietest worden uitgevoerd bij de makelaar of particuliere verhuurder, om discriminatie te bewijzen dan wel te weerleggen. Na een eventuele vaststelling van discriminerend gedrag, wordt dan een bemiddelings-, tucht- en/of gerechtelijke procedure opgestart.

Om te verhelpen dat het opstarten van elk van de handavingsprocedures steunt op individuele klachten, kunnen ook reactieve discriminatietesten worden ingezet zoals in de gefaseerde aanpak van

⁶⁰⁷ Zoals eerder vermeld gaat het volgens het Koninklijk Besluit inzake de werking en organisatie van het BIV om een 'reden van klassering zonder gevolg' waaraan bepaalde voorwaarden worden gekoppeld.

⁶⁰⁸ Volgens het BIV bestaat de enige mogelijke hefboom er in dergelijke gevallen uit om strenger te oordelen over makelaars die weigeren mee te werken aan de tuchtprocedure.

Verhaeghe et al.⁶⁰⁹ (zie deel 3 - 3.3.2.1). Verhuurders en vastgoedmakelaars die discriminerend gedrag vertoonden bij proactieve testen (in stap 2), worden dan opnieuw gecontroleerd om na te gaan of zij na sensibiliserende en op empowerment gerichte maatregelen hun gedrag hebben aangepast. Als opnieuw discriminerend gedrag wordt vastgesteld, wordt op basis van de testresultaten een dossier bij Unia en/of het BIV geopend. Het feit dat een overtreder eerst op zijn fout wordt gewezen, werkt versterkend voor het draagvlak van deze aanpak.

Het invoeren van reactieve discriminatietesten biedt ook het voordeel dat het *deterrence* luik in de reguleringspiramide meer slagkracht krijgt. Slachtoffers krijgen immers een bijkomend middel om discriminatie te bewijzen. Dat kan de meldingsbereidheid bij vermeende slachtoffers verhogen. Het lage vertrouwen in het potentiële resultaat van een klacht, ligt immers mee aan de basis van het lage aantal meldingen van discriminatie (zie deel 3 – 3.2.3). Wanneer men discriminatie beter kan bewijzen, zal er daarentegen vaker een gevolg aan kunnen worden gegeven. Het creëren van succesvolle cases kan zo een belangrijke symboolfunctie vervullen. Bovendien neemt de kans dat discriminerend gedrag aan het licht komt toe wanneer testen ook plaatsvinden los van individuele klachten. Met andere woorden, de kost van discriminerend gedrag stijgt, zodat verhuurders en makelaars de regelgeving meer proactief zullen naleven. Dit leidt er mogelijks ook toe dat de instrumenten in de lagere trappen van de reguleringspiramide - die binnen het *compliance* luik - meer impact krijgen. Wanneer makelaars bijvoorbeeld meer kans lopen om te worden gecontroleerd op discriminerend gedrag, zullen zij een sterkere incentive ervaren om vormingen omtrent correct omgaan met discriminerende vragen van eigenaars te volgen. Een grotere pakkans bij particuliere verhuurders, zou dan weer kunnen bijdragen aan een verdere professionalisering van de sector. Wanneer ledenorganisaties tools aanbieden die verhuurders informeren en ondersteunen om een correcte selectie te voeren, worden het lidmaatschap aantrekkelijker als men weet dat discriminatoir gedrag sneller wordt afgestraft. Particuliere verhuurders zullen mogelijks ook sneller een beroep doen op een makelaar als zij zelf niet weten hoe ze het verhuurproces en de selectie correct kunnen afhandelen. Bovendien ondervinden vastgoedmakelaars die zich aan het discriminatieverbod houden momenteel een concurrentieel nadeel tegenover zij die dat niet doen. Een verscherpt handhavingsluik kan er ook aan bijdragen dat dit onevenwicht wordt aangepakt.

Daartegenover staat dat er bij de actoren aan de aanbodzijde van de markt geen draagvlak is voor deze beleids optie. Zij kanten zich resoluut tegen het inzetten van discriminatietesten met sanctionerende finaliteit. De vraag werpt zich daarom op of hun engagement en inzet binnen het actieplan is gewaarborgd wanneer discriminatietesten in het *deterrence* luik worden ingevoerd.

Belangrijk is dan ook wie kan instaan voor het uitvoeren of opvolgen van discriminatietesten met sanctionerende finaliteit. Wil men deze verantwoordelijkheid binnen de sector zelf houden, dan kan het BIV daartoe de wettelijke opdracht krijgen. Zo kan het hele segment van vastgoedmakelaars worden gecapteerd in de aanpak. We duidden echter al dat het instituut daar verschillende bezwaren tegen aan brengt en ook CIB Vlaanderen is daar tegen gekant. Daarbij komt dat het BIV enkel de makelaars kan onderwerpen aan testen. Dat zou betekenen dat de particuliere verhuurder buiten beeld blijft. Voor het segment van verhuurders is er immers geen overkoepelend orgaan dat discriminatie bij alle actoren kan nagaan.

De verantwoordelijkheid voor reactieve discriminatietesten (in een van of allebei haar betekenissen) kan daarom naar analogie met proactieve discriminatietesten (zie stap 2) worden overgedragen aan een breed samengesteld comité, dat het uitvoeren van de testen uitbesteedt aan een onafhankelijk orgaan. Testresultaten die discriminerend gedrag blootleggen, worden overgemaakt aan het BIV en/of Unia. Maar ook hier is de inzet van de actoren aan de aanbodzijde van de markt essentieel, terwijl zij zich uitspreken tegen deze piste.

⁶⁰⁹ Verhaeghe et al. (2017). *Op cit.*

Een derde optie is daarom om de verantwoordelijkheid voor reactieve discriminatietesten bij de overheid/bij een overheidsdienst te leggen. Wanneer zij daadwerkelijk discriminatie vaststelt, wordt dat gedocumenteerd in een officieel document zoals een proces verbaal. Het vermeende slachtoffer kan de officiële vaststelling dan als bewijsstuk hanteren in een burgerrechtelijke of tuchtprocedure. Wanneer de overheid(sdiensten) zelf discriminatietesten uitvoeren, kunnen zij daar ook zelf administratieve of burgerrechtelijke handavingsprocedures aan koppelen. De eventuele afwezigheid van een identificeerbaar slachtoffer vormt daarbij geen probleem: de overheid kan er zich toe beperken om het bestaan van discriminatie vast te stellen (cf. zaak Feryn).

In de tweede en derde optie, worden discriminatietesten ook toepasbaar op particuliere verhuurders.

Stap 4: metatoezicht

Een laatste stap is het metatoezicht dat door een breed samengesteld comité wordt verzorgd. Dit comité verzorgt de evaluatie van de instrumenten die door de sector worden uitgerold. Het volgt de aanpak van het gehele actieplan op, houdt toezicht op de effectiviteit van de instrumenten, op het methodologisch toezicht van discriminatietesten, etc. (zie eerder). Het metatoezicht garandeert ook de nodige transparantie van het reguleringsmodel.

Tabel 5 Overzicht mogelijke actoren in iedere stap van reguleringsproces

STAP 1: Opstellen en evalueren van regels				
Opstellen van regels	Overheid			
STAP 2: Compliance luik				
Informatie, sensibilisering, empowerment	Sectororganisaties, ondersteund en aangevuld door middenveldorganisaties en overheid			
Proactieve discriminatietesten				
Uitvoeren/uitbesteden + opvolgen	BIV	Ledenorganisaties	Breed samengesteld overlegcomité	Overheid(sdiensten)
Vervolgtraject	Sectororganisaties + Unia			
STAP 3: Deterrence luik				
Klachtenprocedures	BIV + Unia			
Reactieve discriminatietesten				
Na individuele klacht	BIV	Breed samengesteld overlegcomité	Overheid(sdiensten)	
Hertest (na proactieve test)	BIV	Breed samengesteld overlegcomité	Overheid(sdiensten)	
Sanctioneren	BIV (tuchtsanctie)	Overheid (administratieve sanctie)	Gerechtelijke procedure (veroordeling)	
STAP 4: metatoezicht				
Metatoezicht	Breed samengesteld overlegcomité			

11. BESLUIT

De private huurmarkt in Vlaanderen is geconfronteerd met een probleem van discriminatie. Hoewel we niet weten hoe dit probleem evolueert in de tijd, toonde onderzoek meermaals aan dat discriminatie door particuliere verhuurders en vastgoedmakelaars de toegang tot huisvesting voor bepaalde bewonersgroepen bemoeilijkt.

Naast de antidiscriminatiewetgeving op federaal niveau, bestaat het discriminatieverbod sinds 2008 ook in Vlaanderen (Gelijkekansendecreet). De handhaving van deze regelgeving berust op individuele klachten van vermeende slachtoffers. Dat individuele klachten de basis vormen, is omwille van een aantal knelpunten problematisch: slachtoffers zijn niet altijd op de hoogte van discriminatie, er bestaan drempels op individueel niveau om melding te maken van discriminatie, er is een moeilijke bewijslast en het resultaat is nooit dat men toegang heeft tot een woning. In de praktijk betekenen deze knelpunten dat er slechts weinig cases zijn waarin de naleving van de discriminatieregeling wordt gehandhaafd. De pakkans bij discriminatie is met andere woorden zeer klein. Dat laatste wordt bijvoorbeeld ook erkend door de Verenigde Eigenaars, die de pakkans 'miniem' benoemden.

Om een grotere naleving van het discriminatieverbod te bekomen, dient er in eerste instantie nood aan een *compliance* gerichte aanpak. Er is nood aan het vergroten van de kennis over het discriminatieverbod, aan sensibilisering, aan het ondersteunen van verhuurders en makelaars om op een correcte manier een selectie te voeren tussen kandidaat-huurders, ... In de literatuur en in gesprekken met experts vinden we zeer duidelijk dat er daarnaast ook nood is aan handhaving, aan een *deterrence* gerichte aanpak. Beide aanpakken zijn nodig. Als een van beide onvoldoende is uitgebouwd, stuikt de gehele reguleringspiramide in elkaar.

De vraag die hier centraal staat is of zelfregulering een optie is in de aanpak van discriminatie. Met andere woorden, of deze twee poten - een *compliance* en een *deterrence* luik - kunnen worden versterkt binnen een kader van zelfregulering. Twee randvoorwaarden die we identificeerden in de literatuur bemoeilijken het uitrollen van een zelfreguleringschema. Ten eerste is er de organisatiegraad van de sector: het grote aantal spelers en de lage graad van organisatie van particuliere verhuurders. Dat maakt het voor beide luiken, maar in het bijzonder voor handhaving, moeilijk om particuliere verhuurders in een zelfreguleringsmodel te betrekken. Ten tweede is er het draagvlak binnen de sector. Er is bij organisaties die verhuurders en vastgoedmakelaars vertegenwoordigen wel draagvlak om een actieve rol op te nemen om de aanbodzijde te informeren, te sensibiliseren en te empoweren, maar nauwelijks om ook tot handhaving over te gaan. De Verenigde Eigenaars en de Eigenaarsbond staan zeer kritisch ten opzichte van zelfregulering en zien voor zichzelf alleen een rol weggelegd bij het informeren van hun leden. CIB Vlaanderen op haar beurt wil het Beroepsinstituut van Vastgoedmakelaars versterken als tuchtorgaan. Het BIV zelf liet zich vooral sterk uit over discriminatietesten en benadrukte dat zij zich daarbij geen rol ziet opnemen. Daartegenover staan organisaties die huurders vertegenwoordigen. Zij onderschrijven het belang van een goed uitgebouwd *compliance* luik, maar menen dat ook de handhavingsinstrumenten moeten worden versterkt. Zij geloven dat zelfregulering nuttig kan zijn in de strijd tegen discriminatie, maar ontoereikend is. Ze wijzen op de nood aan een publieke handhaving naast zelfregulering. Ook experts benadrukken dat een *compliance* luik in een aanpak van zelfregulering de strijd tegen discriminatie kan versterken, doch niet toereikend is. Van de

bevraagde stakeholders en experts spreekt dus enkel CIB Vlaanderen zich positief uit over de mogelijkheden van zelfregulering om een sluitende reguleringspiramide te verzorgen.

Vanuit die vaststelling en vanuit de informatie die we verzamelden uit de literatuur en uit gespreken met actoren, hebben we verkend welke instrumenten zowel het *compliance* als het *deterrence* luik kunnen versterken. Discriminatie testen kwamen daarbij uitgebreid aan bod, omdat het een fel bediscussieerd instrument is dat de nodige methodologische en juridische duiding vraagt. Vertegenwoordigers van de vraagzijde van de huurmarkt zijn net als experts uit de academische wereld vragende partij om discriminatie testen op te zetten vanuit verschillende finaliteiten, namelijk monitoring, sensibilisering en sanctionering. De aanbodzijde is absoluut gekant tegen discriminatie testen waaraan sancties worden gekoppeld. Bij CIB Vlaanderen is er wel draagvlak om mystery shopping uit te rollen om discriminatie te monitoren en de sector te sensibiliseren, mits aan bepaalde randvoorwaarden is voldaan. Ook de Eigenaarsbond ziet mogelijkheden in sensibiliserende discriminatie testen. Het BIV ziet zichzelf zoals gezegd geen discriminatie testen uitvoeren. De Verenigde Eigenaars kanten zich tegen iedere vorm van discriminatie testen. Voor praktijktesten is bij geen enkele actor aan de aanbodzijde enig draagvlak.

De argumenten tegen het gebruik van praktijktesten en mystery shopping zijn methodologisch, juridisch en beleidsmatig van aard. Discriminatie testen binnen een *compliance* maar voornamelijk binnen een *deterrence* gerichte aanpak kennen zowel methodologisch als juridisch een aantal aandachtspunten, maar er blijken geen fundamentele bewaren te bestaan. Ook in andere landen worden discriminatie testen aanvaard als bewijsstuk in gerechtelijke procedures, terwijl we in België zien dat bepaalde inspectiediensten reeds een beroep kunnen doen op deze techniek en dat discriminatie testen ook in de rechtspraak al succesvol werden aangewend.

Vertegenwoordigers van de aanbodzijde wijzen op de keerzijde van een opgedreven controle en sanctionering en met name van het inzetten van discriminatie testen met een sanctionerende finaliteit. Volgens deze actoren zal dat leiden tot een inkrimping van het aanbod, vooral aan het onderste marktsegment. Tegelijk is duidelijk dat ook andere factoren een rol spelen bij de beslissing om al dan niet te verhuren, zoals het rendement dat een verhuurwoning opbrengt in vergelijking met andere investeringsmogelijkheden. Het is dan ook bijzonder moeilijk om uit spraken te doen over de werkelijke impact op het aanbod van meer controle op de naleving van het discriminatieverbod. Welk element het zwaarst doorweegt – het versterken van een gelijke toegang tot de private huurmarkt versus het risico op een afname van het aanbod - is dan ook een kwestie waarover het beleid moet beslissen. We merken wel op dat het voornoemde risico kan worden opgevangen door via *compliance* gerichte maatregelen een draagvlak te creëren voor de uitgerolde aanpak, door een flankerend beleid uit te bouwen dat stimuli biedt aan eigenaars om hun goed op de private huurmarkt aan te bieden of te behouden en door doelgericht en proportioneel te handhaven (bv. gefaseerde aanpak Verhaeghe et al.).⁶¹⁰

Tot slot willen we wijzen op het belang van metatoezicht op de volledige aanpak die wordt uitgerold. Dat metatoezicht kan worden opgenomen door een breed samengesteld comité waarin de verschillende stakeholders zijn vertegenwoordigd en waarin ook externen kunnen zetelen vanuit hun specifieke expertise. Het comité vervult ten eerste de rol van 'toezicht op het toezicht': het kijkt toe of

⁶¹⁰ Verhaeghe, et al. (2017). *Op cit.*

uitgewerkte instrumenten correct worden ingezet, of ze de beoogde doelstellingen halen, of handhaving correct gebeurt etc. Het comité volgt ook op hoe discriminatie doorheen de tijd evolueert en kan, door beleidsvoorstellen te formuleren, het reguleringsmodel en haar verschillende instrumenten bijsturen wanneer nodig. Een overlegcomité laat ook toe om met de bezorgdheden van alle stakeholders rekening te houden. Die dialoog en het feit dat er breed toezicht is, kan zowel binnen de sector als bij het brede publiek het draagvlak voor de uitgerolde aanpak vergroten.

BIJLAGEN

BIJLAGE 1 STANDAARDINLICHTINGENFICHE

Tabel B1 INLICHTINGENFICHE KANDIDAAT HUURDER*

INLICHTINGEN	Kandidaat A	Kandidaat B
Naam Voornaam Adres Telefoon GSM Fax E-mail		
<u>Burgerlijke staat:</u> Gehuwd/wettelijk samenwonend		
<u>Samenstelling van het gezin</u> Aantal volwassenen Aantal kinderen (+leeftijd) Huisdieren (aantal + soort)		
<u>Financiële info:</u> Totaal maandelijks netto inkomen Bedrag van de huidige huur		

* Bepaalde gegevens zoals de geboortedatum en -plaats zijn vereist in het kader van de antiwitwaswetgeving. Deze gegevens worden gevraagd bij het afsluiten van het huurcontract.

Als uw inkomen eerder beperkt is in verhouding met de huurprijs, kan u uw kandidatuur versterken door referenties op te vragen bij de huidige huisbaas of door een borgsteller op te geven.

Toe te voegen document

- Bewijs van solvabiliteit (loonfiche/aanslagbiljet /bewijs van vervangingsinkomen/ solvabiliteitsattest bank, ...)
- Bewijs van betaling laatste 3 maanden huur

Vademecum standaardformulier ‘inlichtingenfiche kandidaat huurder’

Dit standaardformulier kwam tot stand door een samenwerking tussen het Beroepsinstituut van Vastgoedmakelaars, het Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding en de Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer naar aanleiding van talrijke vragen omtrent de wettelijkheid van bepaalde inlichtingenformulieren voor kandidaat-huurders. Het ging hier voornamelijk om vragen met betrekking tot het risico op discriminatie en mogelijke inbreuken op de bescherming van het privéleven.

Dit formulier is bedoeld als handig hulpmiddel voor de vastgoedmakelaars om een dossier te kunnen opstellen van de kandidaat-huurder met respect voor het recht op het privéleven van de kandidaten en waarbij het risico op discriminatie zoveel mogelijk wordt beperkt. Dit formulier kan eveneens zorgen voor een harmonisatie van de momenteel vaak sterk verschillende praktijken van vastgoedmakelaars.

U vindt hieronder een aantal verduidelijkingen met betrekking tot de achterliggende principes van dit formulier. In grote lijnen, zijn de basisbeginselen terug te vinden in de Aanbeveling nr. 01/2009 van de Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer van 18 maart 2009 *betreffende de verwerking van gegevens van kandidaat-huurders* alsook in het advies van het Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding met betrekking tot deze aanbeveling.⁶¹¹ Het is dus steeds nuttig om deze documenten te consulteren om na te gaan of het formulier dat u gebruikt conform is met de ter zake geldende wetgeving. Bovendien kan de Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer een omstandig advies uitbrengen met betrekking tot het door u gebruikte formulier.

De wet tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer⁶¹² herneemt in zijn artikel 4 de grote principes met betrekking tot de bewaring en verwerking van gegevens. Deze houden in dat de gegevens enkel kunnen worden verkregen voor welbepaalde, uitdrukkelijk omschreven en gerechtvaardigde doeleinden en niet verder mogen worden verwerkt op een wijze die onverenigbaar is met die doeleinden. Bovendien dienen de gegevens toereikend, ter zake dienend en niet overmatig te zijn, uitgaande van de doeleinden waarvoor zij worden verkregen of waarvoor zij verder worden verwerkt. Het standaardformulier herneemt bijgevolg enkel de informatie die nodig is voor de selectie van een huurder voor het afsluiten van een huurovereenkomst.

De antidiscriminatiewetgeving⁶¹³ verbiedt elke vorm van discriminatie gebaseerd op geslacht, nationaliteit, zogenaamd ras, huidskleur, afkomst of nationale of etnische afstamming, seksuele geaardheid, burgerlijke staat, taal, geboorte, vermogen, leeftijd, geloof of levensbeschouwing, huidige of toekomstige gezondheidstoestand, handicap, politieke overtuiging, syndicale overtuiging, een fysieke of genetische eigenschap, en sociale afkomst. Indien een van deze gegevens wordt opgevraagd bestaat er bijgevolg een risico op discriminatie afhankelijk van hetgeen men met deze informatie doet. Dit verklaart waarom deze gegevens niet zijn opgenomen in het standaardformulier (aangezien ze niet nodig zijn voor de verhuur van een woning). Hoe dan ook, kunnen bepaalde gegevens belangrijk zijn voor het afsluiten van een huurovereenkomst, zoals de burgerlijke staat. Ook wat betreft leeftijd is de verhuurder of de makelaar, in geval van twijfel, gehouden na te gaan of de kandidaat meerderjarig en rechtsbekwaamheid is om de huurovereenkomst af te sluiten.

⁶¹¹ Beide teksten zijn terug te vinden op de website van het Centrum www.diversiteit.be (Klikken op ‘Wonen’ in de linker kolom).

⁶¹² Wet van 8 december 1992 tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer ten opzichte van de verwerking van persoonsgegevens.

⁶¹³ Wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie, wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van discriminatie tussen vrouwen en mannen, wet van 30 juli 1981 tot bestraffing van bepaalde door racisme of xenofobie ingegeven daden.

De solvabiliteit van de kandidaat-huurder dient steeds geval per geval te worden beoordeeld zonder bepaalde inkomensbronnen bij voorbaat uit te sluiten. Men neemt daarbij zowel de grootte van het inkomen in overweging als elke andere garantie die door de kandidaat-huurder aangedragen wordt (borgstelling, bewijs van betaling van de huur in het verleden, ...). Alle inkomensbronnen dienen dus in overweging te worden genomen.

In het formulier wordt niet gepeild naar de geboorteplaats omdat dit kan leiden tot discriminatie op grond van nationale afstamming. Desalniettemin legt de antiwitwaswet vastgoedmakelaars op om deze informatie in te winnen. Daarom is het aan te bevelen deze informatie pas bij het afsluiten van het contract op te vragen en niet vóór de selectie door de eigenaar.

Het formulier laat toe om aan de kandidaat-huurder te vragen of hij huisdieren heeft. Waar het legitiem kan zijn dat een eigenaar weigert te verhuren aan een kandidaat-huurder die een huisdier heeft, is dit nooit het geval wanneer het gaat om een assistentiehond voor personen met een handicap. In dat geval kan er sprake zijn van indirecte discriminatie op grond van handicap in de zin van de antidiscriminatiewetgeving omdat personen met een handicap die dergelijke assistentiehond gebruiken zich zo beperkt weten in hun toegang tot huisvesting. Een dergelijke weigering kan gezien worden als disproportioneel gezien assistentiehonden steeds een specifieke opleiding krijgen en onmisbaar zijn voor hun baasje.

BIJLAGE 2 ANTI-DISCRIMINATIE CLAUSULE

Artikel X : Indien de opdrachtgever de vastgoedmakelaar opdracht geeft tot discriminatie in de zin van de antiracismewet van 30 juli 1981, de antidiscriminatiewet van 10 mei 2007 en de wet van 10 mei 2007 die iedere discriminatie van mannen en vrouwen verbiedt, kan de vastgoedmakelaar, na het sturen van een gemotiveerde en aangetekende brief, beschouwen dat huidige overeenkomst onmiddellijk ontbonden is en dat hij van zijn opdracht wordt ontlast zonder enige vergoeding verschuldigd te zijn. Dit zal tevens het geval zijn indien de opdrachtgever jegens de kandidaat-huurders, die de vastgoedmakelaar hem heeft voorgesteld, handelingen stelt die discriminerend zijn in de zin van voormelde wetten jegens de kandidaat-huurders. Wanneer dergelijke discriminatie wordt vastgesteld, kan de vastgoedmakelaar zich bovendien keren tegen de verantwoordelijke opdrachtgever om terugbetaling van de opgelopen schade te bekomen.

Artikel Z : De vastgoedmakelaar verbindt zich ertoe om alle wettelijke en deontologische verplichtingen die van toepassing zijn op het beroep, na te leven. In het bijzonder verbindt hij zich ertoe om de antidiscriminatiewetgeving, zoals omschreven in artikel X, te respecteren.

REFERENTIES

- Ahmed, A. M., Andersson, L., & Hammerstedt, M. (2008). Are lesbians discriminated against in the rental housing market? Evidence from a correspondence testing experiment. *Journal of Housing Economics*, 17, 234-238.
- Ahmed, A.M., Andersson, L., & Hammerstedt, M. (2010). Can Discrimination in the Housing Market Be Reduced by Increasing the Information about the Applicants? *Land Economics*, 86, nr. 1, p. 79-90.
- Allemeersch, B., Samoy, I. & Vandebussche, W. (2013). Overzicht van rechtspraak. Het burgerlijk bewijsrecht 2000-2013, *TPR*, pp. 597-962.
- Allemeersch, B. & Vandebussche, W. (2017). *Stand van zaken en actuele ontwikkelingen op het stuk van bewijsrecht*. Brugge: Die Keure.
- Ayres, I. & Braithwaite, J. (1995). *Responsive Regulation. Transcending the Deregulation Debate*. Oxford/New York: Oxford University Press.
- Baarsma, B., Flesö, F., van Geffen, S., Mulder, J., & Oostdijk, A. (2003). *Zelf doen? Inventarisatiestudie van zelfreguleringsinstrumenten*. SEO-rapport nr. 664, Amsterdam: SEO.
- Baldwin, R. & Cave, M. (1999). *Understanding Regulation. Theory, Strategy, and Practice*. Oxford: Oxford University Press.
- Balleisen, E.J. & Eisner, M. (2009). The Promise and Pitfalls of Co-Regulation: How Governments Can Draw on Private Governance for Public Purpose. In: D. Moss & J. Cisternino (Red.) *New Perspectives on Regulation*, pp. 127-149, Cambridge/MA: The Tobin Project.
- Bartle, I. & Vass, P. (2007). Self-Regulation within the regulatory state: towards a new regulatory paradigm? *Public Administration*, 85 (4), 885-905.
- Bernard, N. (2008). Les lois anti-discrimination et le secteur du logement (privé et social). In C. Bayart, S. Sottiaux, & S. Van Drooghenbroeck (Red.) *De nieuwe federale antidiscriminatie wetten*, pp. 797-843, Brugge: Die Keure.
- Bernard, N. (2009). Le secteur du logement (privé et social) au prisme des réglementations anti-discrimination. In : Wauthélet, P. (Red.), *Le droit de la lutte contre la discrimination dans tous ses états*, pp. 151-213, Luik : Anthemis.
- Boom, W.H., van Faure, M.G., Huls, N.J., Philipsen, N.J. (2009). *Handelspraktijken, reclame en zelfregulering. Pilotstudy. Maatschappelijke Reguleringsinstrumenten*. Ten verzoeken van Wetenschappelijk Onderzoek- en Documentatiecentrum. Ministerie van Justitie (project nummer 1535).
- Ahmed, A.M., Andersson, L., & Hammerstedt, M. (2010). Can Discrimination in the Housing Market Be Reduced by Increasing the Information about the Applicants? *Land Economics*, 86 (1), p. 79-90.
- Burbank, S. B., Farhang, S., & Kritzer, H. M. (2013). *Private Enforcement*, 17 Lewis & Clark L. Rev. 637 (2013), beschikbaar via http://scholarship.law.umu.edu/faculty_articles/1.
- Dambre, M. & Van Leuven, N. (2015). Huur en de antidiscriminatie wetgeving. In: M. Dambre, B. Hubeau, & S. Stijns (Red.) *Handboek Algemeen Huurrecht*, pp. 121-123, Brugge: Die Keure.
- De Boeck, A., Keirsblick, B. & Van Ransbeeck, R. (Red), *Mystery shopping*, Antwerpen-Cambridge: Intersentia.
- De Decker P., Meeus B., Pannecoucke I, Schillebeeckx E., Verstraete J., & Volckaert E. (Red.), *Woonnood in Vlaanderen. Feiten/Myten/Voorstellen*. Antwerpen: Garant.

- Geelhoed, L.A. (1993). Deregulering, herregulering en zelfregulering. In: Ph. Eijlander, P.C. Gilhuis, & J.A.F. Peters (Red.), *Overheid en zelfregulering. Alibi voor vrijblijvendheid of prikkel tot actie?*, pp. 35-51, Zwolle: W.E.J. Tjeenk Willink.
- Goering, J. (2007). *Fragile rights within cities. Government, housing and fairness* (Red.). Plymouth: Rowman & Littlefield Publishers.
- Havinga, T. (2006). Private Regulation of Food Safety by Supermarkt. *Law & Policy*, 28 (4), 515-533.
- Henrard, K. (2008). De concepten redelijk aanpassing, indirecte discriminatie en proportionaliteit. In: Bayart, C. & Van Drooghenbroeck, S. (Red.), *De nieuwe federale antidiscriminatiewetten*, pp. 259-295, Brugge: die Keure.
- Hepple, B., Coussey, M., & Choudhury, T. (2000). *Equality: A New Framework: Report of the Independent Review of the Enforcement of UK Anti-Discrimination Legislation*. London: Hart Publishing.
- Heylen, K. (2015). *Grote woononderzoek 2013. Deel 5. De private huurmarkt: vraag- en aanbodzijde*. Leuven: Steunpunt Wonen.
- Heylen, K. (2015b) *Grote woononderzoek 2013. Deel 2. Deelmarkten, woonkosten en betaalbaarheid*. Leuven: Steunpunt Wonen.
- Heylen, K. & Van den Broeck, K. (2015). Discrimination and selection in the Belgian private rental market. *Housing Studies*. doi: 10.1080/02673037.2015.1070798.
- Holtmaat, R. (2002). Het gelijkheidsbeginsel: een vat vol dilemma's, naar drie typen van gelijkerechtenwerking. In: Kroes, M., Loof, J.P. & Ten Napel, H.-M.T.D. (Red.), *Gelijkheid en rechtvaardigheid: staatsrechtelijke vraagstukken* rondom minderheden, pp. 161-175, De Haag: Kluwer.
- Hubeau, B., Vandromme, T., & Vermeir, D. (2016). Het huisvestingsbeleid. In B. Seutin & G. Van Haeghendoren (Red), *De bevoegdheden van de gewesten*, pp. 112-113, Brugge: Die Keure.
- Hubeau, B. & Vermeir, D. (2015). *Een evaluatie van het woninghuurrecht. Deel II. Bevindingen werkgroepen 'Toegang, selectie en discriminatie', 'Procedure en bemiddeling' en 'Huurprijs', resultaten wegingsoefening en aanbevelingen expertencommissie*. Leuven: Steunpunt Wonen.
- Hutter, B. M. (2006). *The Role of Non-State Actors in Regulation*. Discussion Paper No 37. London: London School of Economics and Political Science.
- Interfederaal Gelijkekansencentrum (2014). *Diversiteitsbarometer huisvesting*. Brussel: Interfederaal Gelijkekansencentrum.
- Interfederaal Gelijkekansencentrum (2014b). Tot uw dienst. Discriminatie melden, een vraag stellen, advies vragen bij Het Interfederaal Gelijkekansencentrum. Brussel: Interfederaal Gelijkekansencentrum.
- Kuster, J. (2003). Discriminatie ten opzichte van allochtonen op de private huurmarkt. In: Velaers, J. & Vrielink, J. (Red.), *Vrijheid en Gelijkheid, de horizontale werking van het gelijkheidsbeginsel en de nieuwe antidiscriminatiewet*, pp. 541-571, Antwerpen: Maklu.
- Laenens, J., Scheers, D., Thiriar, P., Rutten, S. & Vanlerberghe, B. (2016). *Handboek gerechtelijk recht*, Antwerpen-Cambridge: Intersentia.
- Palzer, C. & Scheuer, A. (2003). Self-Regulation, Co-Regulation, Public Regulation. In: C. von Feilitzen & U. Carlsson (Red.), *Promote or Protect? Perspectives on Media Literacy and Media Regulations. Yearbook 2003*, pp. 165-178, Gotherburg: Nordicom.

- Majone, G. (1996). *Regulation Europe*. London/New York: Routledge.
- Ogus, A. (1995). Rethinking Self-Regulation, *Oxford Journal of Legal Studies*, 35 (1), 97-108.
- Potoski, M. & Prakash, A. (2011). Voluntary programs, regulatory compliance and the regulation dilemma. In: C. Parker & V. Lehmann Nielsen (Red.), *Explaining Compliance. Business Responses to Regulation*, pp. 245-262. Cheltenham: Edward Elgar Publishing Limited.
- Priest, M. (1997-1998). *The Privatization of Regulation: Five Models of Self-Regulation*. 29 *Ottawa L. Rev.* 233.
- Riach, P.A. & Rich J. (2002). Field experiments of discrimination in the market place. *The Economic Journal*, 112(483), F480-F518.
- Rorive, I. & Vanderplancke, V. (2008). Quel dispositifs pour prouver la discrimination? In: Bayart, C. & Van Drooghenbroeck, S. (Red.), *De nieuwe federale antidiscriminatiewetten*, pp. 415-461, Brugge: die Keure.
- Rorive, I. (2009). Proving discrimination cases. The role of Situation Testing. Brussel: Migration Policy Group & Centre for Equal Rights.
- Short, J. L. & Toffel, M. W. (2010). Making Self-Regulation More than Merely Symbolic: The Critical Role of the Legal Environment. *Admin. Sci. Quart.*, 55 (3), 361-396.
- Sottiaux, S. (2008). Het gelijkheidsbeginsel, langs oude paden en nieuwe wegen, *R.W.*, pp. 690-702.
- Sottiaux, S. (2008). De rechtvaardigingsgronden in het federale discriminatierecht. In: Bayart, C. & Van Drooghenbroeck, S. (Red.), *De nieuwe federale antidiscriminatiewetten*, pp. 227-257, Brugge: die Keure.
- Sottiaux, S. (2014), De praktijktest: much ado about nothing? *R.W.*, p. 1482.
- Stijns, S. & Jansen, S. (2013). De basisbeginselen van het contractenrecht: kroniek van de recentste evoluties, *TBBR/RGDC*, pp. 2-30.
- Vanlerberghe, B. & Rutten, S. (2015), Vertrouwelijkheid en bewijs. In: Vanlerberghe, B. & Rutten, S. (Red.), *Het bewijs in het burgerlijk proces*, pp. 143-176, Brugge: Die Keure.
- Van den Berge, T., Knecht, R., Schaapman, M.H., & Zaal, I. (2004). *Policy instruments to enhance compliance with equal treatment rules. Final report*. Amsterdam: The Hugo Sinzheimer Institute.
- Van den Broeck, K. & Heylen, K. (2014), *Discriminatie en selectie op de private huurmarkt in België*. Leuven: HVA (KU Leuven).
- Van den Haute, E. (2015). Le bail et la législation anti-discrimination ou lorsque le juge devient funambule, *J.T.*, pp. 769-774.
- Van der Bracht, K., Verhaeghe, P. P., & Van de Putte, B. (2015). *Gelijke toegang tot huisvesting voor elke Gentenaar: onderzoeksrapport*. Gent: Universiteit Gent, Institute for Diversity and Equality Analyses and Solutions.
- Van Leuven, N. (2006). De Antidiscriminatiewet en de huurovereenkomst. In: Stijns, S. & Wéry, P. (Red.), *Antidiscriminatiewet en contracten*, pp. 207-233, Brugge: Die Keure.
- Velaers, J. & Van Drooghenbroeck, S. (2008). La répartition des compétences dans la lutte contre la discrimination. In C. Bayart, S. Sottiaux, & S. Van Drooghenbroeck (Red.), *De nieuwe federale antidiscriminatiewetten*, pp. Xxx-xxx, Brugge: Die Keure.
- Verhaeghe, P. P., Coenen, A., Demart, S., Van der Bracht, K., & Van de Putte, B. (2017). DISCRIMIBRUX. Discriminatie door vastgoedmakelaars op de private huurwoningmarkt van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest. Onderzoeksrapport. Raadpleegbaar via <http://hdl.handle.net/1854/LU-8522418>

- Verhaeghe, P. P. & Van der Bracht, K. (2016). How many correspondence tests are enough to detect discrimination among single agents? A longitudinal study on the Belgian real estate market. Working paper. Gent: Vakgroep Sociologie.
- Verhaeghe, P. P. & Van der Bracht, K. (2017). Praktijktesten: van onderzoeksmethode naar beleidsinstrument tegen discriminatie? *Sociologos*, 38 (1), 182-183.
- Vrielink, J. & De Prins, D. (2009). Die Wiederkehr des Gleichen. Het Grondwettelijk Hof en de (federale) discriminatiewetgeving. *T.B.P.*, pp. 579-614.
- Ziv, L. (2012). Bronnen van verbod op discriminatie bij particuliere huur. In A. Verbeke & P. Brulez (Red.), *Knelpunten huurrecht – tien perspectieven*, pp. 257-xxx, Leuven: Intersentia.

KU LEUVEN

VUB VRIJE
UNIVERSITEIT
BRUSSEL

U Universiteit
Antwerpen

TUDelft

Het Steunpunt Wonen is een samenwerkingsverband van de KU Leuven, de VUB, de Universiteit Antwerpen en de TUDelft (Nederland).

Binnen het Steunpunt verzamelen onderzoekers van verschillende wetenschappelijke disciplines objectieve gegevens over de woningmarkt en het woonbeleid. Via gedegen wetenschappelijke analyses wensen de onderzoekers bij te dragen tot een langetermijnvisie op het Vlaamse woonbeleid.

Het Steunpunt Wonen wordt gefinancierd door het Vlaamse Gewest.