Jurisprudentie

CONCLUSIE VAN ADVOCAAT-GENERAAL
T. ĆAPETA
van 13 februari 2025 [1]

Zaak C-417/23

Slagelse Almennyttige Boligselskab,
Afdeling Schackenborgvænge
tegen
MV,
EH,
LI,
AQ en LO,
in het geding opgeroepen partijen,
BL – Danmarks Almene Boliger,
Institut for Menneskerettigheder
en
XM,
ZQ,
FZ,
DL,
WS,
JI,
PB,
VT,
YB,
TJ,
RK
tegen
Social-, Bolig- og Ældreministeriet,
in het geding opgeroepen partijen,
Institut for Menneskerettigheder,
FN særlige rapportør E. Tendayi Achiume,
FN særlige rapportør Blakrishnan Rajagopa

[verzoek van de Østre Landsret (rechter voor het Oosten van Denemarken) om een prejudiciële beslissing]

[1] Oorspronkelijke taal: Engels.

„Verzoek om een prejudiciële beslissing – Richtlijn 2000/43/EG – Gelijke behandeling van personen ongeacht ras of etnische afstamming – Nationale wettelijke regeling die vereist dat er ontwikkelingsplannen worden vastgesteld voor bepaalde woongebieden die als ‚parallelle samenlevingen' zijn aangemerkt – Criterium ‚immigranten en hun nakomelingen uit niet-westerse landen' – Begrippen ‚etnische afstamming', ‚directe discriminatie' en ‚indirecte discriminatie'"

I. Inleiding

1. In de onderhavige zaak wordt het Hof verzocht bepaalde aspecten van de richtlijn rassengelijkheid[2] uit te leggen. Het Hof krijgt met name de gelegenheid om verder in te gaan op wat onder het begrip „etnische afstamming" in die richtlijn moet worden verstaan en om de begrippen directe en indirecte discriminatie af te bakenen.

2. Het onderhavige verzoek om een prejudiciële beslissing vindt zijn oorsprong in een aantal gedingen die bij de nationale rechterlijke instanties in Denemarken aanhangig zijn gemaakt over een nationale wettelijke regeling die vereist dat er ontwikkelingsplannen worden vastgesteld voor sociale gezinswoningen in bepaalde woongebieden die zogeheten „parallelle samenlevingen" (voorheen „getto's") vormen, en zo worden genoemd omdat de meerderheid van de bevolking in die gebieden uit „immigranten en hun nakomelingen uit niet-westerse landen" bestaat. De beslissing van het Hof in deze zaak zal tevens van doorslaggevend belang zijn voor een aantal andere zaken die bij andere Deense rechters aanhangig zijn.[3]

II. Voorgeschiedenis, prejudiciële vragen en procedure bij het Hof

A. Relevant Deens recht

3. In 2010 heeft het Koninkrijk Denemarken § 61a ingevoegd in de Almenboligloven (wet op de volkshuisvesting).[4] Deze wet is daarna nog tweemaal gewijzigd: eerst in 2018, waarbij de in de onderhavige zaak aan de orde zijnde regeling is vastgesteld, en vervolgens in 2021, waarbij bepaalde, hoofdzakelijk terminologische, wijzigingen zijn aangebracht (hierna: „wet volkshuisvesting"). De term „parallelle samenleving" is in de plaats gekomen van de term „getto", terwijl de term „transformatiegebied" in de plaats is gekomen van de term „hard gettogebied".

4. De voor de hoofdgedingen relevante bepalingen zijn § 61a, § 168a en § 168b van de wet volkshuisvesting.

5. § 61a noemt drie soorten volkshuisvestingsgebieden.

[2] Richtlijn 2000/43/EG van de Raad van 29 juni 2000 houdende toepassing van het beginsel van gelijke behandeling van personen ongeacht ras of etnische afstamming (PB 2000, L 180, blz. 22; hierna: „richtlijn rassengelijkheid").

[3] In punt 2 van het verzoek om een prejudiciële beslissing wordt aangegeven dat vergelijkbare vragen ook aan de orde zijn in een aantal andere bij Deense rechters aanhangige zaken, waaronder zeven zaken bij de Højesteret (hoogste rechterlijke instantie, Denemarken) en twee zaken bij de Ret i Aarhus (rechter in eerste aanleg Aarhus, Denemarken). De Højesteret heeft besloten om de bij hem aanhangige zaken aan te houden tot het Hof de in die zaken gerezen prejudiciële vragen heeft beantwoord.

[4] Vooraf zij opgemerkt dat de titel van deze wet oorspronkelijk was vertaald als „wet *sociale* huisvesting". Ter terechtzitting hebben MV e.a. en BL evenwel uiteengezet dat deze vertaling misleidend is, aangezien de huisvesting die de wet regelt, niet alleen toegankelijk is voor personen die sociale bijstand nodig hebben, maar voor alle inwoners van Denemarken. Daarom heb ik besloten de titel te vertalen als de wet volkshuisvesting, hetgeen geschikter lijkt.

6. Ten eerste is een „kwetsbaar woongebied” een gebied dat voldoet aan ten minste twee van de volgende vier maatstaven (hierna: „sociaal-economische maatstaven”):

„1) het percentage bewoners tussen 18 en 64 jaar dat geen binding heeft met de arbeidsmarkt of het onderwijs, bedraagt meer dan 40 %, berekend als gemiddelde over de afgelopen twee jaar;

2) het percentage wegens inbreuken op het wetboek van strafrecht, de wapenwet of de drugswet veroordeelde bewoners is ten minste driemaal hoger dan het nationale gemiddelde, berekend als gemiddelde over de afgelopen twee jaar;

3) het percentage bewoners tussen 30 en 59 jaar dat uitsluitend lager onderwijs heeft genoten, bedraagt meer dan 60 %,

4) het gemiddelde bruto-inkomen van belastingplichtigen tussen 15 en 64 jaar in de wijk, met uitzondering van onderwijszoekenden, bedraagt minder dan 55 % van het gemiddelde bruto-inkomen van dezelfde groep in de regio.” [5]

7. Ten tweede is een „parallelle samenleving” (voorheen „getto”) een gebied dat, net als een „kwetsbaar woongebied”, voldoet aan twee van de vier sociaal-economische maatstaven, maar waar *bovendien* meer dan 50 % van de inwoners „immigranten en hun nakomelingen uit niet-westerse landen” zijn. [6]

8. Ten derde is een „transformatiegebied” (voorheen „hard gettogebied”) een wijk die in de afgelopen vijf jaar aan de maatstaven inzake de parallelle samenleving heeft voldaan. [7]

9. Het bevoegde ministerie publiceert jaarlijks op 1 december een lijst van die verschillende huisvestingsgebieden. [8]

10. De termen „westers” en „niet-westers” worden in de wet volkshuisvesting niet gedefinieerd. De verwijzende rechter geeft evenwel aan dat zij afkomstig zijn van Danmarks Statistik (Deens bureau voor de statistiek), dat voor statistische doeleinden definities van die termen heeft opgesteld. In dat verband geldt het volgende:

„Tot de westerse landen behoren de Europese Unie, Andorra, Australië, Canada, IJsland, Liechtenstein, Monaco, Nieuw-Zeeland, Noorwegen, San Marino, Vaticaanstad, het VK, de VS en Zwitserland.

Tot de niet-westerse landen behoren de Europese landen Albanië, Belarus, Bosnië en Herzegovina, Joegoslavië, Kosovo, Macedonië, Moldavië, Montenegro, Oekraïne, Rusland, Servië, de Sovjet-Unie en Turkije; alle landen in Afrika, Zuid- en Centraal-Amerika en Azië; alle landen in Oceanië (behalve Australië en Nieuw-Zeeland) en staatlozen.”

11. De verwijzende rechter zet voorts uiteen dat een „immigrant” iemand is die in het buitenland is geboren en van wie geen van de ouders in Denemarken was geboren of Deens staatsburger is. Een „nakomeling” is iemand die in Denemarken is geboren, maar van wie beide ouders geen

[5] § 61a, lid 1, van de wet volkshuisvesting.

[6] § 61a, lid 2, van de wet volkshuisvesting.

[7] § 61a, lid 4, van de wet volkshuisvesting.

[8] Zoals bepaald in § 61a, lid 6, van de wet volkshuisvesting.

Deens staatsburger zijn en niet in Denemarken zijn geboren, of van wie de ouders, ook al zijn zij in Denemarken geboren en hebben zij de Deense nationaliteit verkregen, tevens hun buitenlandse nationaliteit hebben behouden.

12. De wet volkshuisvesting vereist dat voor wijken die als „transformatiegebieden" zijn aangemerkt, bepaalde maatregelen ten uitvoer worden gelegd. Zo bepaalt § 168a, lid 1, van die wet dat de maatschappelijke verhuurders die eigenaar zijn van dergelijke gebieden, samen met de gemeenteraad een ontwikkelingsplan moeten opstellen. Het Social-, Bolig- og Ældreministeriet (ministerie van Sociale Zaken, Huisvesting en Ouderen, Denemarken) moet dat ontwikkelingsplan goedkeuren.

13. Krachtens § 168b, lid 1, wet volkshuisvesting moeten maatschappelijke verhuurders en de gemeenteraad in het ontwikkelingsplan aangeven op welke wijze het aandeel van de sociale gezinswoningen in de transformatiegebieden uiterlijk op 1 januari 2030 tot 40 % zal zijn teruggebracht.

14. Om dit doel te bereiken, kan het ontwikkelingsplan onder meer voorzien in de verkoop van woningen aan particuliere ontwikkelaars, of sloop of verbouwing van gezinswoningen tot jongerenwoningen. In dat geval moet de huurovereenkomst van de zittende huurders worden beëindigd. De wet volkshuisvesting bepaalt dat de gemeenteraad voor deze huurders een oplossing moet vinden en hun kosten moet dekken.

B. Hoofdgedingen en prejudiciële vragen

15. De geschillen in de hoofdgedingen betreffen twee verschillende transformatiegebieden, te weten de wijk Ringparken, een gebied dat deel uitmaakt van de gemeente Slagelse, en de wijk Mjølnerparken, die in Kopenhagen (Denemarken) ligt.

16. Ringparken is in handen van de maatschappelijke verhuurder Slagelse Almennyttige Boligselskab (hierna: „SAB")[9] Deze wijk werd met ingang van 1 december 2018 aangemerkt als „hard gettogebied" (thans „transformatiegebied"), omdat dit woongebied voldeed aan de vier sociaal-economische maatstaven en bovendien 55,6 % van de inwoners behoorde tot de categorie „immigranten en hun nakomelingen uit niet-westerse landen".

17. Op 17 februari 2020 heeft SAB, conform het ontwikkelingsplan voor dat gebied, 17 huurovereenkomsten in het flatgebouw Schackenborgvænge beëindigd.[10] Dit is in overeenstemming met de goedgekeurde maatstaven geschied, en de huurders van wie de huur is opgezegd, waren volgens de verstrekte informatie niet geselecteerd op basis van het feit dat zij „immigranten of hun nakomelingen uit niet-westerse landen" waren.[11] Aan de huurders is permanente herhuisvesting aangeboden.[12]

[9] SAB is een overheidsbedrijf zonder winstoogmerk dat in handen is van de gemeente Slagelse: https://www.dabbolig.dk/slagelse-almennyttige-boligselskab/.

[10] Ter terechtzitting heeft SAB uitgelegd dat in het ontwikkelingsplan het flatgebouw Schackenborgvænge zou transformeren, wat tot zo min mogelijk beëindigingen van huurovereenkomsten zou leiden. Vervolgens heeft SAB Schackenborgvænge verkocht aan Estate Invest A/S, maar blijft zij niettemin verzoekster in het hoofdgeding.

[11] De gehanteerde maatstaven waren die welke voorgeschreven waren om in aanmerking te komen voor volkshuisvesting in de transformatiegebieden, te weten geen strafrechtelijke veroordelingen in het huishouden in de voorgaande zes maanden en een bepaald inkomensniveau.

[12] De huurders in het hoofdgeding betwisten de gelijkwaardigheid van de omvang en de prijs van de aangeboden herhuisvesting. Hoe dan ook staat het uitsluitend aan de nationale rechter om dergelijke feitelijke omstandigheden vast te stellen.

18. De eerste vier zaken hebben betrekking op vijf huurders die zich hebben verzet tegen de beëindiging van hun huurovereenkomsten. SAB heeft daarop bij de bevoegde rechter beroep ingesteld strekkende tot vaststelling dat deze huurders moeten erkennen dat de beëindiging van hun huurovereenkomsten rechtmatig is. [13]

19. De vijfde zaak betreft het transformatiegebied Mjølnerparken te Kopenhagen, dat wordt beheerd door de maatschappelijke verhuurder Bo-Vita. [14]

20. Op 1 december 2018 werd Mjølnerparken aangemerkt als „hard gettogebied" (thans „transformatiegebied"), omdat dit woongebied voldeed aan drie van de vier sociaal-economische maatstaven en omdat circa 80 % van de inwoners in die wijk behoorde tot de categorie „immigranten en hun nakomelingen uit niet-westerse landen". [15]

21. Op 8 mei 2019 stelde Bo-Vita op basis daarvan een ontwikkelingsplan op, dat op 10 september 2019 door het bevoegde ministerie werd goedgekeurd. Het plan hield de verkoop van bepaalde flatgebouwen in. Bijgevolg stond het aan die corporatie om de huurovereenkomsten van de huurders te beëindigen. Aan hen werd herhuisvesting aangeboden.

22. Op 27 mei 2020 hebben 11 bewoners van Mjølnerparken een vordering ingesteld tegen het bevoegde ministerie, met het betoog dat de ministeriële goedkeuring van het ontwikkelingsplan voor Mjølnerparken ongeldig is, onder andere omdat het plan is gebaseerd op § 61a, lid 4, van de wet volkshuisvesting, waarin de transformatiegebieden zijn vastgesteld. Het ministerie heeft verzocht de vordering af te wijzen.

23. Deze vijf zaken zijn voor behandeling in eerste aanleg voorgelegd aan de Østre Landsret (rechter voor het Oosten van Denemarken), de verwijzende rechter in de onderhavige zaak, aangezien ervan wordt uitgegaan dat de zaken beginselkwesties doen rijzen.

24. Deze rechter heeft er twijfels over of de nationale wettelijke regeling verenigbaar is met de richtlijn rassengelijkheid.

25. Bij zijn toelichting op de achtergrond van de zaak geeft de verwijzende rechter aan dat de Deense regering, voorafgaand aan de wijzigingen van 2018, een strategie had ontwikkeld met de titel „Ét Danmark uden parallelsamfund – Ingen ghettoer i 2030" („Eén Denemarken zonder parallelle samenleving: Geen getto's in 2030") [16], waarin het verlangen naar een samenhangend Denemarken werd benadrukt, „zonder parallelle samenlevingen" van mensen met een niet-westerse achtergrond. Uit de verwijzingsbeslissing blijkt voorts dat „de centrale uitdaging in [parallelle samenlevingen] het gebrek aan integratie van immigranten en hun nakomelingen uit niet-westerse landen is".

[13] Sinds 1 december 2021 wordt Ringparken niet langer aangemerkt als transformatiegebied, aangezien dit gebied niet langer aan de sociaal-economische maatstaven voldoet. SAB is echter nog steeds verplicht om het goedgekeurde ontwikkelingsplan met betrekking tot dat gebied uit te voeren.

[14] Bo-Vita is eveneens een volkshuisvestingscorporatie, opgericht in 1951.

[15] Met ingang van 1 december 2023 wordt Mjølnerparken niet langer als „transformatiegebied" aangemerkt, aangezien het aantal bewoners is gedaald tot minder dan 1 000.

[16] Deense regering, „Ét Danmark uden parallelsamfund – Ingen ghettoer i 2030", 1 maart 2018; beschikbaar op https://www.regeringen.dk/media/4937/publikation_%C3%A9t-danmark-uden-parallelsamfund.pdf.

26. Gelet op het voorgaande legt de Østre Landsret het Hof de volgende prejudiciële vragen voor:

„1) Moeten de respectieve termen ‚etnische afstamming' en ‚bepaalde etnische afstamming' in artikel 2, lid 2, onder a) en b), van [de richtlijn rassengelijkheid] aldus worden uitgelegd dat die termen in omstandigheden zoals in casu – waarin op grond van de Deense wet volkshuisvesting het aandeel sociale gezinswoningen in zogenoemde transformatiegebieden moet worden teruggebracht, en waarin als voorwaarde voor aanmerking als transformatiegebied geldt dat meer dan 50 % van de bewoners in een bepaald woongebied ‚immigranten en hun nakomelingen uit niet-westerse landen' zijn – zien op een groep personen die worden gedefinieerd als ‚immigranten en hun nakomelingen uit niet-westerse landen'?

2) Indien de eerste vraag geheel of gedeeltelijk bevestigend wordt beantwoord, moet artikel 2, lid 2, onder a) en b), [van de richtlijn rassengelijkheid] dan aldus worden uitgelegd dat de in deze zaak beschreven regeling directe of indirecte discriminatie vormt?"

C. Procedure in de onderhavige zaak

27. SAB, XM e.a., BL – Danmarks Almene Boliger (BL – Deense volkshuisvesting; hierna: „BL"), het Institut for Menneskerettigheder (Deens college voor de rechten van de mens), de speciale rapporteur van de VN E. T. Achiume, de Deense regering, de Spaanse regering en de Europese Commissie hebben schriftelijke opmerkingen ingediend bij het Hof.

28. Ter terechtzitting van 30 september 2024 hebben SAB, MV e.a., XM e.a., BL, het Institut for Menneskerettigheder, de speciale rapporteurs van de VN E. T. Achiume en B. Rajagopa, de Deense regering en de Commissie pleidooi gevoerd.

III. Analyse

A. Opbouw van deze conclusie

29. In de onderhavige zaak wordt het Hof verzocht de richtlijn rassengelijkheid uit te leggen in specifieke omstandigheden die voortvloeien uit de Deense wet volkshuisvesting.

30. Deze wet legt maatschappelijke verhuurders de verplichting op om, in overleg met de desbetreffende plaatselijke autoriteiten, ontwikkelingsplannen vast te stellen teneinde het aantal sociale gezinswoningen in wijken die zijn aangemerkt als transformatiegebieden (of harde getto's in de eerdere versie van dezelfde wet) terug te brengen tot 40 %. Wat deze gebieden onderscheidt van andere wijken met vergelijkbare ongunstige sociaal-economische situaties, is dat de bevolking ervan voor meer dan 50 % bestaat uit als „immigranten en hun nakomelingen uit niet-westerse landen" aangemerkte personen.

31. In de twee transformatiegebieden die relevant zijn voor de bij de verwijzende rechter aanhangige gedingen – Ringparken in Slagelse en Mjølnerparken in Kopenhagen – hebben de ontwikkelingsplannen geleid tot de eenzijdige beëindiging van een aantal huurovereenkomsten voor sociale gezinswoningen.

32. Kunnen dergelijke gevolgen, zoals die van de wet volkshuisvesting, worden aangemerkt als discriminatie op grond van etnische afstamming, die in strijd is met de richtlijn rassengelijkheid?

33. De richtlijn rassengelijkheid strekt ertoe discriminatie op enkel die twee gronden, ras en etniciteit, uit te bannen. Andere verboden discriminatiegronden worden geregeld in andere EU-richtlijnen [17].

34. Die richtlijn is dus enkel van toepassing indien een onderscheid tussen westerse en niet-westerse immigranten en hun nakomelingen aldus kan worden opgevat dat het op het criterium „etnische afstamming" is gebaseerd. Kortheidshalve zal ik dit onderscheid aanduiden als het „westers/niet-westers-criterium".

35. Ik zal het Hof in overweging geven dat het westers/niet-westers-criterium inderdaad onder het begrip „etnische afstamming" valt. Op basis daarvan zal ik voorts in overweging geven dat dit tot de gevolgtrekking leidt dat de discriminatie die daaruit voortvloeit, directe discriminatie is. Mijn analyse is als volgt opgebouwd.

36. Onder C, en in antwoord op de eerste vraag van de verwijzende rechter, zal ik aantonen waarom het westers/niet-westers-criterium aldus moet worden opgevat dat het is gebaseerd op een criterium van etnische afstamming.

37. Onder D, en in antwoord op de tweede vraag van de verwijzende rechter, zal ik betogen dat de uit de relevante wettelijke regeling voortvloeiende nadelige behandeling op grond van een dergelijk criterium, een behandeling is die directe discriminatie vormt. Zoals ik zal uiteenzetten, is dit het geval ondanks het feit dat de selectie van de personen wier huurovereenkomsten in het kader van de ontwikkelingsplannen zijn beëindigd, niet was gebaseerd op het westers/niet-westers-criterium. Voor het geval dat het Hof mijn standpunt niet deelt, zal ik alternatieve argumenten aanvoeren die zijn gebaseerd op indirecte discriminatie.

38. Alvorens deze punten te analyseren, zullen onder B twee voorvragen over de toepasbaarheid van de richtlijn rassengelijkheid op de omstandigheden van de onderhavige zaak worden behandeld.

B. Voorvragen over de werkingssfeer van de richtlijn rassengelijkheid

1. Welk punt van artikel 3, lid 1, van de richtlijn rassengelijkheid is hier aan de orde: e), f) of h)?

39. De eerste voorvraag, die door de Commissie is opgeworpen, betreft de vraag of de wet volkshuisvesting binnen de werkingssfeer valt van het bepaalde onder e), sociale bescherming, met inbegrip van sociale zekerheid en gezondheidszorg, onder f), sociale voordelen, of onder h), de toegang tot en het aanbod van goederen en diensten, met inbegrip van huisvesting, van artikel 3, lid 1, van de richtlijn rassengelijkheid.

[17] Zie bijvoorbeeld richtlijn 2000/78/EG van de Raad van 27 november 2000 tot instelling van een algemeen kader voor gelijke behandeling in arbeid en beroep (PB 2000, L 303, blz. 16; hierna: „kaderrichtlijn gelijke behandeling") en richtlijn 2006/54/EG van het Europees Parlement en de Raad van 5 juli 2006 betreffende de toepassing van het beginsel van gelijke kansen en gelijke behandeling van mannen en vrouwen in arbeid en beroep (PB 2006, L 204, blz. 23).

40. De Commissie is van mening dat volkshuisvesting een vorm van sociaal voordeel is en dat de onderhavige zaak derhalve binnen de werkingssfeer van artikel 3, lid 1, onder f), van de richtlijn rassengelijkheid valt.

41. Naar aanleiding van de toelichting ter terechtzitting van BL en de huurders in beide reeksen zaken, die uit de twee verschillende huisvestingsgebieden komen, en na bestudering van de regels voor de volkshuisvesting in Denemarken [18], ben ik echter van mening dat de Deense volkshuisvesting een dienst is en derhalve onder artikel 3, lid 1, onder h), van de richtlijn rassengelijkheid valt.

42. Van volkshuisvesting is sprake bij 20 % van het totale aantal huishoudens in Denemarken en zij verschaft woningen aan ongeveer één miljoen mensen. Sociale gezinswoningen voor gezinnen worden gebouwd en verhuurd door de desbetreffende maatschappelijke verhuurders. Er zijn bijna 700 maatschappelijke verhuurders, van verschillende omvang, verspreid over stedelijke en landelijke gebieden. Het zijn organisaties zonder winstoogmerk die tot doel hebben de inwoners van Denemarken betaalbare huisvesting te bieden. Er is geen inkomensgrens en iedereen die ouder is dan 15 jaar kan zich (tegen betaling) inschrijven op de wachtlijsten. De huur voor deze woningen ligt onder de marktprijs, aangezien deze uitsluitend dient ter dekking van de exploitatiekosten van de woningen, met een opslag voor onderhoudsvoorzieningen. De huurders betalen echter de volledige huur voor het gebruik van de sociale gezinswoning.

43. Gelet op deze kenmerken van de Deense volkshuisvesting ben ik van mening dat de omstandigheden van de onderhavige zaak binnen de werkingssfeer van artikel 3, lid 1, onder h), van de richtlijn rassengelijkheid, betreffende de toegang tot en het aanbod van „diensten die publiekelijk beschikbaar zijn, met inbegrip van huisvesting” vallen.

44. Dit standpunt vindt ook steun in de totstandkomingsgeschiedenis van de richtlijn rassengelijkheid. Het oorspronkelijke voorstel van de Commissie bevatte een verwijzing naar „de toegang tot en het aanbod van goederen en diensten” zonder uitdrukkelijke vermelding van huisvesting. [19] Verschillende lidstaten hebben bezwaar gemaakt tegen de opneming van goederen en diensten in de werkingssfeer van deze richtlijn. Er zij aan herinnerd dat de kaderrichtlijn gelijke behandeling, die parallel daaraan is vastgesteld en betrekking had op andere verboden gronden, te weten godsdienst of overtuiging, handicap, leeftijd of seksuele geaardheid, de toegang tot en het aanbod van goederen en diensten niet binnen de werkingssfeer ervan bracht. [20] Een compromis in het kader van de richtlijn rassengelijkheid was dat ook „publiekelijk beschikbare” goederen en diensten binnen het bereik ervan zouden vallen. De toevoeging van de formulering „met inbegrip van huisvesting” was voorgesteld door het Europees Parlement [21] en overgenomen in het gewijzigde voorstel van de Commissie [22]. Nadat overeenstemming was bereikt over de opneming

[18] De regels voor de volkshuisvesting in Denemarken zijn te vinden in het Bekendtgørelse om ændring af bekendtgørelse om drift af Almene boliger m.v. (uitvoeringsbesluit tot wijziging van het uitvoeringsbesluit betreffende de functionering van de volkshuisvesting), BEK nr. 1368 van 28 november 2018.

[19] Voorstel voor een richtlijn van de Raad houdende tenuitvoerlegging van het beginsel van gelijke behandeling van personen ongeacht ras of etnische afkomst [COM(99) 566 def. van 25 november 1999].

[20] Zie bijvoorbeeld artikel 3 van die richtlijn.

[21] Commissie vrijheden en rechten van de burger, justitie en binnenlandse zaken, Verslag over het voorstel voor een richtlijn van de Raad houdende tenuitvoerlegging van het beginsel van gelijke behandeling van personen ongeacht ras of etnische afstamming [COM(1999) 566 def. – C5-0067/2000-1999/0253(CNS)] van 16 mei 2000.

[22] Gewijzigd voorstel voor een richtlijn van de Raad houdende tenuitvoerlegging van het beginsel van gelijke behandeling van personen ongeacht ras of etnische afstamming [COM(2000) 328 def. (PB 2000, C, 311, blz. 169)].

van „publiekelijk beschikbare goederen en diensten" binnen de werkingssfeer van de richtlijn rassengelijkheid, „leverde de verduidelijking dat huisvesting ook onder de definitie van goederen en diensten viel, geen problemen op". [23]

2. Betekenis van artikel 3, lid 1, eerste volzin, van de richtlijn rassengelijkheid

45. De tweede voorvraag die ter terechtzitting aan de orde is gesteld, betreft de uitlegging van de inleidende zin van artikel 3, lid 1, van de richtlijn rassengelijkheid, die begint met de volgende woorden: „*Binnen de grenzen van de aan de Gemeenschap verleende bevoegdheden*, is deze richtlijn […] van toepassing [op] […]". [24]

46. Meer bepaald wordt met de prejudiciële vragen, aangezien de onderhavige zaak betrekking heeft op nationale wetgeving op het gebied van volkshuisvesting – een beleidsterrein waarvoor de Verdragen geen regelgevende bevoegdheid bij de Unie hebben gelegd – een meer algemene, constitutionele kwestie aangesneden, namelijk of de richtlijn rassengelijkheid van toepassing kan zijn op een dergelijk beleid zonder inbreuk te maken op de nationale bevoegdheden.

47. In dit verband moet om te beginnen worden opgemerkt dat de inleidende zin van artikel 3, lid 1, van die richtlijn de bewoordingen weergeeft van artikel 19 VWEU, de rechtsgrondslag voor de vaststelling van deze richtlijn. [25]

48. Die rechtsgrondslag biedt de Raad van de Europese Unie de bevoegdheid om handelingen vast te stellen die onder meer gericht zijn op de bestrijding van discriminatie op grond van ras of etnische afstamming. Voor dergelijke wetgeving is eenparigheid van stemmen in de Raad en goedkeuring door het Parlement vereist. De inleidende zin van artikel 19 VWEU preciseert dat een dergelijke handeling wordt vastgesteld „[o]nverminderd de andere bepalingen van de Verdragen […] *binnen de grenzen van de door de Verdragen aan de Unie verleende bevoegdheden*". [26]

49. Deze bepaling zou kunnen worden beschouwd als de reactie van de lidstaten, als opstellers van de Verdragen, op Advies 2/94[27], waarin het Hof heeft geoordeeld dat de Europese Gemeenschap, zoals zij bestond onder vigeur van het EG-Verdrag, niet kon toetreden tot het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM), omdat de Verdragen, zoals zij destijds golden, haar niet de bevoegdheid op het gebied van de mensenrechten toekenden.

50. Zo is artikel 19 VWEU (oud artikel 13 EG) in de Verdragen opgenomen om een bevoegdheid toe te kennen die de Unie in staat zou stellen discriminatie actief te bestrijden.

51. Deze horizontale bevoegdheid was echter niet bedoeld om de gebieden waarop de Unie reeds kon reguleren, uit te breiden, maar om een „bevoegdheid op het gebied van de mensenrechten" in te voeren die de Unie de bevoegdheid verleent om discriminatie te bestrijden *binnen* de werkingssfeer van het Unierecht zoals gedefinieerd in de Verdragen.

[23] Zie dienaangaande Tyson, A., „The negation of the European Community Directive on Racial Discrimination", *European Journal of Migration and Law*, 2001, blz. 199-229, op blz. 208.

[24] Cursivering van mij.

[25] Deze bepaling is ingevoerd bij het Verdrag van Amsterdam en ten tijde van de vaststelling van de richtlijn rassengelijkheid was dit artikel 13 van het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap.

[26] Cursivering van mij.

[27] Advies 2/94 (Toetreding van de Gemeenschap tot het EVRM) van 28 maart 1996 (EU:C:1996:140, punt 27).

52. Betekent dit, gelet op het feit dat het huisvestingsbeleid geen bevoegdheid is die door de Verdragen aan de Europese Unie is toegekend, dat de richtlijn rassengelijkheid niet van toepassing kan zijn op een nationale wettelijke regeling inzake volkshuisvesting?

53. Een dergelijke lezing van artikel 19 VWEU en van de aanhef van artikel 3, lid 1, van de richtlijn rassengelijkheid zou mijns inziens te eng zijn en zou in de weg staan aan de toepassing van die richtlijn en andere Uniehandelingen met soortgelijke bewoordingen [28] op veel gebieden van nationaal recht.

54. Zoals ik hierboven heb uiteengezet (zie de punten 43 e.v. van deze conclusie), is volkshuisvesting in Denemarken een tegen vergoeding aangeboden dienst in de zin van de Verdragen. Als zodanig valt volkshuisvesting binnen de werkingssfeer van het Unierecht.

55. In dit verband is het vaste rechtspraak dat zelfs op gebieden waarop de lidstaten een regelgevende bevoegdheid bezitten, hun regelgevingsopties worden beperkt door het constitutionele en wettelijke kader van de Unie. Op het gebied van onderwijs, dat eveneens tot de bevoegdheid van de lidstaten behoort, heeft het Hof bijvoorbeeld geoordeeld dat het Unierecht weliswaar geen afbreuk doet aan de bevoegdheid van de lidstaten met betrekking tot de inhoud van het onderwijs en de opzet van het onderwijsstelsel, maar dat dit niet wegneemt dat de lidstaten bij de uitoefening van die bevoegdheid het Unierecht moeten eerbiedigen. [29]

56. Evenzo blijft het een lidstaat vrijstaan om al dan niet over een stelsel voor volkshuisvesting te beschikken, de vorm van volkshuisvesting te kiezen en te bepalen aan welke personen die huisvesting kan worden aangeboden. De regels inzake volkshuisvesting mogen, indien zij worden vastgesteld, echter niet discrimineren op de gronden die worden verboden door de antidiscriminatiewetgeving van de Unie, voor de vaststelling waarvan de Unie bevoegd is op grond van artikel 19 VWEU. Het Unierecht beperkt dus tot op zekere hoogte de keuzen waarover de lidstaten beschikken bij de ontwikkeling van hun volkshuisvestingsbeleid. Met name mogen zij geen volkshuisvestingsbeleid vaststellen dat discriminerend is op grond van etnische afstamming. Door een dergelijke beperking op te leggen, verkrijgt de Unie echter geen bevoegdheid op het gebied van volkshuisvesting, dat wil zeggen dat zij geen specifieke huisvestingsbeleidslijnen kan opleggen aan of wijzigen in de lidstaten.

57. Door de Europese Unie de bevoegdheid te verlenen om discriminatie te bestrijden binnen de werkingssfeer van het Unierecht zoals gedefinieerd in de Verdragen, aanvaarden de lidstaten dat het gemeenschappelijk overeengekomen gelijkheidsbeleid ook beperkingen stelt aan hun regelgevingsopties op het gebied van het huisvestingsbeleid. Met andere woorden, met de vaststelling van de richtlijn rassengelijkheid, die van toepassing is op huisvesting, heeft de Unie gehandeld binnen de grenzen van de haar bij artikel 19 VWEU verleende bevoegdheden, zonder zichzelf nieuwe regelgevende bevoegdheden toe te bedelen.

[28] Zie dienaangaande de kaderrichtlijn gelijke behandeling en artikel 3, lid 1, van die richtlijn, dat identieke bewoordingen bevat. Dit kan ook relevant zijn voor artikel 2, lid 2, onder a), van verordening (EU) 2016/679 van het Europees Parlement en de Raad van 27 april 2016 betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens en tot intrekking van richtlijn 95/46/EG (algemene verordening gegevensbescherming) (PB 2016, L 119, blz. 1), dat luidt als volgt: „Deze verordening is niet van toepassing op de verwerking van persoonsgegevens: […] in het kader van activiteiten die buiten de werkingssfeer van het Unierecht vallen”.

[29] Zie dienaangaande arresten van 11 september 2007, Schwartz en Gootjes-Schwarz (C-76/05, EU:C:2007:492, punt 70), en 7 september 2022, Cilevičs e.a. (C-391/20, EU:C:2022:638, punt 59 en aldaar aangehaalde rechtspraak). Zie op het gebied van de volksgezondheid arrest van 16 mei 2006, Watts (C-372/04, EU:C:2006:325, punt 92).

58. Hieruit volgt dat de richtlijn rassengelijkheid van toepassing is op een nationale wettelijke regeling inzake volkshuisvesting, ook al behouden de lidstaten hun bevoegdheid om de volkshuisvesting te reguleren op het grondgebied dat onder hun bevoegdheid valt.

C. „Etnische afstamming" als een verboden grond

59. Uit het voorgaande volgt dat de richtlijn rassengelijkheid discriminatie op grond van etnische afstamming op het gebied van volkshuisvesting verbiedt.

60. Met zijn eerste vraag wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen of het onderscheid tussen „westerse" en „niet-westerse" immigranten en hun nakomelingen een onderscheid op grond van etnische afstamming in de zin van deze richtlijn is.

61. SAB betoogt dat het begrip „immigranten en hun nakomelingen uit niet-westerse landen" niet is gebaseerd op etnische afstamming, maar op nationaliteit, welk criterium ingevolge artikel 3, lid 2, van de richtlijn rassengelijkheid is uitgesloten van de werkingssfeer ervan.

62. Ook de Deense regering betwist dat dit begrip verband houdt met etnische afstamming en betoogt dat het juist dermate ruim is dat het geen gevolgen kan hebben voor personen van een bepaalde etnische afstamming.

63. De huurders in de twee transformatiegebieden die partijen in de hoofdgedingen zijn, het Institut for Menneskerettigheder, de speciale rapporteurs van de VN, de Spaanse regering en de Commissie betogen daarentegen alle in wezen dat de groep „immigranten en hun nakomelingen uit niet-westerse landen" zich onderscheidt op grond van etnische afstamming.

1. Bewoordingen, context en doel van de richtlijn rassengelijkheid

64. Om te beginnen zij opgemerkt dat de bewoordingen van de richtlijn rassengelijkheid geen definitie of andere aanwijzing bevatten van hetgeen onder „etnische afstamming" moet worden verstaan.

65. Bij gebreke van een wettelijke definitie kan worden gezocht naar de gebruikelijke betekenis van de termen „etnisch", „etniciteit" of „etnische afstamming" in de omgangstaal.[30] Uit een snelle zoektocht in de woordenboeken op internet blijkt dat deze woorden verwijzen naar een groep personen die door bepaalde gemeenschappelijke kenmerken met elkaar verbonden zijn. De definitie van deze kenmerken verschilt echter van woordenboek tot woordenboek.[31] Het gaat

[30] Zie dienaangaande arrest van 15 november 2018, Maniero (C-457/17, EU:C:2018:912, punt 30).

[31] De Cambridge Dictionary, bijvoorbeeld, geeft als een van de mogelijke betekenissen van „ethnic" het volgende: „relating or belonging to a group of people who can be seen as distinct (= different) because they have a shared culture, tradition, language, history, etc." [verband houdend met of behorend tot een groep mensen die als onderscheiden (= verschillend) kunnen worden beschouwd omdat zij een cultuur, traditie, taal, geschiedenis, enz. gemeen hebben]. Een van de betekenissen in de Merriam-Webster Dictionary luidt dan weer als volgt: „of or relating to large groups of people classed according to common racial, national, tribal, religious, linguistic, or cultural origin or background" (van of betrekking hebbend op grote groepen mensen die zijn ingedeeld naar gemeenschappelijke raciale, nationale, tribale, godsdienstige, taalkundige of culturele afkomst of achtergrond). Volgens het Hrvatski jezicni portal (Kroatisch linguïstisch portaal) omvat een „etnische groep" leden van één „etniciteit" die een gemeenschappelijke entiteit delen op grond van dezelfde cultuur, godsdienst, taal, gebruiken en andere factoren. De Larousse definieert „ethnie" als „Groupement humain qui possède une structure familiale, économique et sociale homogène, et dont l'unité repose sur une communauté de langue, de culture et de conscience de groupe" (groep mensen met een homogene familiale, economische en sociale structuur, waarvan de eenheid berust op het gemeen hebben van taal, cultuur en groepsbewustzijn).

vaak om een gemeenschappelijke cultuur, traditie, taal, geschiedenis, ras of godsdienst. Bovendien voegen de definities van woordenboeken vaak „enz." of iets dergelijks toe, hetgeen erop wijst dat ook andere kenmerken relevant kunnen zijn. [32]

66. Wat de context betreft waarin de woorden „etnische afstamming" voorkomen, kan worden opgemerkt dat het verbod van discriminatie op een dergelijke grondslag wordt behandeld in de handeling die tegelijkertijd het verbod van discriminatie op grond van ras regelt. Kan dit helpen om te begrijpen wat etniciteit is?

67. Dat de termen „etnisch" en „ras" vaak samen en zonder onderscheid worden gebruikt, lijkt voort te vloeien uit de ontwikkeling van het inzicht in dit soort discriminatie. Volgens academici lijkt de oorsprong van de term „racisme" te liggen in een kritiek op de eerdere wetenschappelijke theorieën over „ras", die erop gericht waren de menselijke bevolking in te delen in een aantal biologisch onderscheiden „rassen". [33]

68. In de richtlijn rassengelijkheid preciseert de Uniewetgever uitdrukkelijk dat de Europese Unie theorieën verwerpt die het bestaan van verschillende menselijke rassen trachten aan te tonen. [34] Deze richtlijn blijft niettemin het woord „ras" gebruiken, maar, in tegenstelling tot eerdere rechtsinstrumenten [35], voegt zij daaraan de term „etnische afstamming" toe, mogelijk om de nadruk te leggen op de verbondenheid van deze begrippen met maatschappelijke concepten in plaats van met bepaalde overgeërfde kenmerken.

69. Het gebruik van de term „etnische afstamming" in de richtlijn rassengelijkheid moet derhalve worden gelezen in samenhang met de term „ras", als een verwijzing naar een maatschappelijk concept, namelijk de perceptie in een bepaalde samenleving dat er een groep bestaat die op grond van bepaalde sociaal-culturele kenmerken, zoals taal, literatuur, muziek, gebruiken en dergelijke, als verschillend herkenbaar is.

70. Ten slotte heeft de richtlijn rassengelijkheid tot doel een kader voor de bestrijding van discriminatie vast te stellen met het oog op de toepassing van het gelijkheidsbeginsel. Volgens artikel 2 VEU is gelijkheid een van de waarden waarop de Europese Unie berust. Aangezien deze richtlijn aldus uitvoering geeft aan een van de fundamentele waarden van de Europese Unie, moet het begrip „etnische afstamming" ruim worden uitgelegd. [36]

[32] Academici merken ook op dat het moeilijk is om een algemeen aanvaarde definitie van „etniciteit" te vinden. Zie bijvoorbeeld Krivokapić, B., en Salkiewicz-Munnerlyn, E., „An attempt of defining Ethnic Minorities for their better protection", *Ukrainian Journal of International Law*, 2020, blz. 26-40. Zie ook de conclusie van advocaat-generaal Wahl in de zaak Jyske Finans (C-668/15, EU:C:2016:914, punt 33).

[33] Bell, M., Racism and Equality in the European Union, Oxford University Press, Oxford, 2009, blz. 8.

[34] Overweging 6 van de richtlijn rassengelijkheid.

[35] Zo wordt bijvoorbeeld in het Internationaal Verdrag inzake de uitbanning van alle vormen van rassendiscriminatie (IVUR), dat dateert van 1965, waarbij alle lidstaten partij zijn en dat wordt aangehaald in overweging 3 van de richtlijn rassengelijkheid, alleen de term „rassendiscriminatie" gebruikt. In artikel 1, lid 1, van dat verdrag wordt echter bepaald dat onder „rassendiscriminatie" wordt verstaan „elke vorm van onderscheid, uitsluiting, beperking of voorkeur op grond van ras, huidskleur, afkomst of nationale of etnische afstamming die ten doel heeft de erkenning, het genot of de uitoefening, op voet van gelijkheid, van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden op politiek, economisch, sociaal of cultureel gebied, of op andere terreinen van het openbare leven, teniet te doen of aan te tasten, dan wel de tenietdoening of aantasting daarvan ten gevolge heeft". Het EVRM bevat evenmin de uitdrukking „etnische afstamming". Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) heeft evenwel geoordeeld dat „[d]iscriminatie op grond van de etnische afstamming van een persoon […] een vorm van discriminatie op grond van ras [is]". EHRM, 13 november 2007, D.H. e.a. tegen Tsjechië (CE:ECHR:2007:1113JUD005732500, § 176 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

[36] In dit verband heeft het Hof reeds geoordeeld dat de werkingssfeer van die richtlijn niet restrictief mag worden uitgelegd. Zie arresten van 12 mei 2011, Runevič-Vardyn en Wardyn (C-391/09, EU:C:2011:291, punt 43); 16 juli 2015, CHEZ Razpredelenie Bulgaria (C-83/14, EU:C:2015:480, punt 42; hierna: „arrest CHEZ"), en 15 november 2018, Maniero (C-457/17, EU:C:2018:912, punt 36).

71. In overweging 12 van de richtlijn rassengelijkheid wordt uiteengezet dat deze tot doel heeft „de ontwikkeling van democratische en verdraagzame samenlevingen te waarborgen, die de deelname van eenieder, ongeacht ras of etnische afstamming, mogelijk maakt".

72. Bovendien wordt in verschillende overwegingen van die richtlijn verwezen naar de initiatieven van de Europese Raad, de Raad en de Commissie ter bestrijding van „racisme en vreemdelingenhaat".[37] De bestrijding van vreemdelingenhaat is dus een aspect van de ontwikkeling van *tolerante* samenlevingen[38], en het begrip „etnische afstamming" moet worden begrepen in het licht van dat doel van die richtlijn.

73. In een dergelijke context kan het begrip „etnische afstamming" aldus worden opgevat dat het verwijst naar het feit dat een persoon of een groep personen als vreemdelingen of buitenlanders worden gezien. Aldus kan een op „etnische afkomst" gebaseerde scheiding worden begrepen als een scheiding tussen „wij" en „zij", waarbij de scheidingslijn afhangt van bepaalde fysieke en sociaal-culturele kenmerken of althans van de perceptie dat er verschillen in die kenmerken bestaan.

74. De ontwikkeling van een samenleving die *tolerant* staat tegenover etnische verschillen, impliceert dat wordt erkend dat „zij" gelijke rechten hebben, ondanks het geloof of de perceptie dat „zij" andere kenmerken hebben dan „wij".

2. Relevante rechtspraak van het Hof

a) Arresten CHEZ en Jyske Finans – *de factoren van „etniciteit"*

75. Er is weinig rechtspraak van het Hof waarin het begrip „etnische afstamming" wordt uitgelegd. Tenzij ik mij vergis, heeft het Hof de betekenis van deze term slechts in twee zaken rechtstreeks behandeld: het arrest CHEZ en het arrest Jyske Finans[39].

76. De voornaamste zaak op het gebied van etnische discriminatie is de zaak CHEZ. Deze zaak kwam voort uit een situatie waarin een Bulgaarse elektriciteitsleverancier elektriciteitsmeters op een hoogte van meer dan zes meter had aangebracht in een wijk met voornamelijk personen van Roma-afkomst, hoewel het gebruikelijk was deze op een hoogte van minder dan twee meter te plaatsen. Het Hof heeft geoordeeld dat personen van Roma-afkomst in die omstandigheden als een etnische groep kunnen worden beschouwd.[40]

77. Om tot dat oordeel te komen, is het Hof uitgegaan van een meer algemene uitlegging van het begrip etnische afstamming: „[h]et begrip ‚etnische afstamming', dat voortspruit uit de gedachte dat maatschappelijke groepen worden gekenmerkt door met name een gemeenschappelijke nationaliteit, religie, taal, culturele en traditionele achtergrond, […] is […] van toepassing op de Romagemeenschap".[41]

[37] Zie in dit verband de overwegingen 7, 10 en 11 van de richtlijn rassengelijkheid.

[38] Tolerantie wordt ook als waarde genoemd in artikel 2, tweede volzin, VEU. In dit verband kan de richtlijn rassengelijkheid aldus worden opgevat dat zij niet enkel invulling geeft aan het gelijkheidsbeginsel, maar ook aan de waarde van tolerantie.

[39] Arrest van 6 april 2017, Jyske Finans (C-668/15, EU:C:2017:278; hierna: „arrest Jyske Finans").

[40] Arrest CHEZ, punt 60. In die zaak heeft het Hof zich ook laten leiden door de arresten van het EHRM van 6 juli 2005, Nachova e.a. tegen Bulgarije (CE:ECHR:2005:0706JUD004357798), en 22 december 2009, Sejdić en Finci tegen Bosnië en Herzegovina (CE:ECHR:2009:1222JUD002799606).

[41] Arrest CHEZ, punt 46.

78. Uit de in het arrest CHEZ gegeven definitie blijkt duidelijk dat het begrip „etniciteit” personen groepeert op basis van een aantal gemeenschappelijke kenmerken, waarvan sommige op zichzelf verboden discriminatiegronden zijn (godsdienst en, in bepaalde omstandigheden, nationaliteit), maar andere niet (taal, culturele en traditionele afkomst en achtergronden).

79. Net als de hierboven besproken algemene of lexicale betekenissen van de term „etniciteit”, zijn de in het arrest CHEZ genoemde kenmerken niet uitputtend opgesomd (het Hof heeft de uitdrukking „met name” gebruikt), en is het evenmin noodzakelijk dat aan al die kenmerken is voldaan om vast te stellen dat een onderscheid op etnische afstamming is gebaseerd.

80. Er is echter één kenmerk op grond waarvan mensen vaak in groepen worden ingedeeld maar dat in de richtlijn rassengelijkheid niet aan de orde komt, namelijk nationaliteit.[42] Zoals blijkt uit de eerder aangehaalde definitie uit het arrest CHEZ[43], zou echter zelfs nationaliteit in aanmerking kunnen worden genomen om uit te maken of een bepaald onderscheid wordt gemaakt op grond van het criterium „etnische afstamming”, indien dit slechts een van de factoren is, en niet de enige, waarop het verschil in behandeling is gebaseerd.

81. In het arrest Jyske Finans heeft het Hof bevestigd dat de in het arrest CHEZ opgesomde etnische kenmerken niet uitputtend zijn. Het heeft geoordeeld dat het geboorteland[44] ook een van de criteria kan zijn om iemands etnische afstamming te bepalen, ook al werd dit kenmerk niet genoemd in het arrest CHEZ.[45] Tegelijkertijd heeft het Hof evenwel geoordeeld dat de etnische afstamming niet kan worden bepaald aan de hand van slechts één criterium, maar moet berusten op een samenstel van factoren, waarvan sommige objectief en andere subjectief van aard zijn.[46] Bijgevolg kan iemands geboorteplaats tot de conclusie leiden dat die persoon verschillend is behandeld op grond van zijn etnische afstamming, maar is dit criterium alleen niet voldoende om die conclusie te rechtvaardigen.

82. Ofschoon het Hof in het arrest Jyske Finans heeft aangegeven dat er zowel objectieve als subjectieve kenmerken van etniciteit bestaan, is het daar niet verder op ingegaan. Alle door het Hof in de arresten CHEZ en Jyske Finans genoemde factoren zijn objectief van aard. Er kunnen ook subjectieve factoren zijn die bijdragen tot het begrip etniciteit, zoals de perceptie van het behoren tot een etnische groep, maar die zijn in geen van beide arresten genoemd.[47] Aan de hand van subjectieve factoren worden „etnische grenzen” vastgesteld die leiden tot opname in of

[42] Artikel 3, lid 2, van de richtlijn rassengelijkheid sluit verschillen in behandeling gebaseerd op nationaliteit uit van de werkingssfeer ervan.

[43] Zie punt 77 van deze conclusie.

[44] In de zaak Jyske Finans stelde een persoon dat een kredietinstelling hem had gediscrimineerd op grond van zijn geboorteplaats, te weten Bosnië en Herzegovina. De geboorteplaats die op zijn rijbewijs was vermeld, was, zoals hij betoogde, de reden waarom Jyske Finans hem verplichtte om aanvullende documenten, zoals een paspoort of verblijfsvergunning, over te leggen voor de behandeling van de leningsaanvraag voor de aankoop van een nieuwe auto. De kredietinstelling had echter niet verzocht om aanvullende documenten van zijn in Denemarken geboren levensgezellin. In die zaak heeft het Hof geen discriminatie op grond van etnische afstamming vastgesteld, maar onder meer geoordeeld dat niet uit één enkele factor, zoals de geboorteplaats, kan worden afgeleid dat er sprake is van discriminatie. Tegelijkertijd heeft het Hof de geboorteplaats niet uitgesloten als een van de relevante factoren voor de vaststelling van etnische afstamming.

[45] Arrest Jyske Finans, punt 18.

[46] Arrest Jyske Finans, punt 19.

[47] Krivokapić, B., en Salkiewicz-Munnerlyn, E., op. cit.

uitsluiting van een groep.[48] De perceptie die een bepaalde etnische groep heeft dat sommige mensen niet tot die groep behoren, kan dus bijdragen tot de conclusie dat dat verschil in behandeling is ingegeven door etnische afstamming.

b) Arrest Feryn – homogeniteit van een ongunstiger behandelde groep

83. In de zaak CHEZ was de etnische groep die een ongunstiger behandeling had ondergaan, een specifieke etnische groep die als een homogene groep werd gezien.[49]

84. In de onderhavige zaak bestaat de groep „immigranten en hun nakomelingen uit niet-westerse landen" niet uit personen die objectief verbonden zijn door dezelfde geschiedenis, cultuur, godsdienst, taal, plaats van herkomst of door hun subjectieve perceptie dat zij tot dezelfde etnische groep behoren. „Niet-westerse mensen" zijn hier mensen die vanuit om het even welk land ter wereld naar Denemarken zijn geëmigreerd, met uitzondering van landen die als westerse landen worden aangemerkt. Zoals de Deense regering heeft aangegeven, vertegenwoordigen de landen waaruit die groep afkomstig is 88 % van de wereldbevolking.

85. Anders dan de Romagemeenschap in Bulgarije, die in het arrest CHEZ één etnische groep was (of althans als zodanig werd gezien), vormen „niet-westerse mensen" immers een etnisch onderscheiden groep.

86. Wat deze groep verenigt, is echter niet het bestaan van gemeenschappelijke factoren die binnen de groep „etniciteit" vormen, maar veeleer het beeld dat de Deense wetgever van hen heeft, namelijk dat deze groep *niet* de kenmerken heeft van de andere groep, de „westerse mensen". De groep wordt aldus gevormd op basis van de uitsluiting van „niet westerse mensen" van de groep „westerse mensen".

87. Mijns inziens berust dit onderscheid dat in de Deense wet volkshuisvesting wordt gemaakt, op de overtuiging dat „immigranten en hun nakomelingen uit niet-westerse landen" moeilijker kunnen integreren in de Deense samenleving dan immigranten en hun nakomelingen uit westerse landen. Deze overtuiging is door de Deense regering in de onderhavige procedure bevestigd, doch niet met feiten onderbouwd.

88. Zoals de Commissie opmerkt, berust dit standpunt op de gedachte dat immigranten en hun nakomelingen uit westerse landen, en Deense staatsburgers vergelijkbare culturele waarden, tradities en geloofsovertuigingen delen. Daarom vormen zij een homogene etnische groep die verschilt van de groep immigranten en hun nakomelingen uit niet-westerse landen, zodat de leden van de „westerse" groep, anders dan de leden van de „niet-westerse" groep, er gewoonlijk geen moeite mee hebben om te integreren.

[48] Isajiw, W. W., „Definition and Dimensions of ethnicity: A Theoretical Framework", paper gepresenteerd tijdens de „Joint Canada-United States Conference on the Measurement of Ethnicity" van 1992, Ottawa, Canada, en gepubliceerd in: *Statistics Canada and U.S. Bureau of the Census, Challenges of Measuring an Ethnic World: Science, politics and reality – Proceedings of the Joint Canada-United States Conference on the Measurement of Ethnicity – April 1-3, 1992*, U.S. Government Printing Office, Washington, DC, 1993, blz. 407-27, op blz. 6 van de pdf-versie die beschikbaar is via https://utoronto.scholaris.ca/bitstreams/91e5f959-754b-4eea-bae0-1a3638bcd1e9/download.

[49] Zie echter de kritiek op een dergelijke benadering ten aanzien van de Roma als homogene groep in McGarry, A., „Ethnic Group Identity and the Roma Social Movement: Transnational Organizing Structures of Representation", *Nationalities Papers*, deel 36, nr. 3, 2008, blz. 449-470, op blz. 463 en 464.

89. Wat etnische afstamming betreft, wordt de „niet-westerse” groep dus negatief gedefinieerd als een groep die bepaalde etnische kenmerken *niet bezit*, en niet als een groep die bepaalde gemeenschappelijke etnische kenmerken *wel bezit*. Deze definitie op basis van uitsluitingsgronden doet echter niets af aan het feit dat het onderscheid tussen de twee groepen wordt gemaakt op grond van het criterium „etnische afstamming”.

90. In de onderhavige zaak aan de orde gestelde kwestie, die nieuw is ten opzichte van het arrest CHEZ, betreft de vraag of discriminatie jegens alle etnische groepen behalve die welke in de betrokken samenleving de overheersende etnische groep is, ook onder de richtlijn rassengelijkheid valt.

91. In dit verband ben ik het eens met het standpunt van de Commissie dat deze richtlijn niet alleen betrekking heeft op situaties waarin een specifieke etnische groep ongunstiger wordt behandeld, maar ook op situaties waarin diverse groepen worden benadeeld, indien hiervoor als criterium de „etnische afstamming” van die groep wordt gehanteerd. De tegenovergestelde uitlegging zou de doeltreffende bestrijding van discriminatie op grond van etnische afstamming ondermijnen.

92. Indien het begrip „etniciteit” wordt opgevat als een scheiding tussen „wij” en „zij”, en indien de richtlijn rassengelijkheid aldus wordt uitgelegd dat zij ertoe strekt dat aan „hen” gelijke rechten worden verleend in „onze” samenlevingen, dan moet de richtlijn, om haar doel te bereiken, van toepassing zijn telkens wanneer personen ongunstiger worden behandeld louter vanwege het feit dat zij als etnisch „anders” worden gezien.

93. Het Hof heeft reeds erkend, zij het niet uitdrukkelijk, dat de ongunstiger behandelde groep niet noodzakelijkerwijs een etnisch homogene groep hoeft te zijn. In de zaak Feryn[50] was het geschil ontstaan doordat een werkgever in België had verklaard dat hij wel „autochtonen” maar geen „allochtonen” in dienst zou nemen (het Nederlandse woord „allochtonen” is in de Engelse taalversie van het arrest van het Hof vertaald als *immigrants*). Een niet-gouvernementele organisatie daagde de werkgever voor de rechter en verzocht de Belgische rechter vast te stellen dat er sprake was van discriminatie. De belangrijkste rechtsvraag die het Hof in die zaak moest beantwoorden, was of er in een situatie waarin er geen slachtoffer als zodanig is, nog sprake kon zijn van discriminatie op grond van ras of etnische afstamming.

94. In de zaak Feryn had noch het Hof, noch een van de partijen de vraag aan de orde gesteld of de ongunstiger behandelde groep – de „allochtonen” – kon worden beschouwd als een groep op basis van etnische afstamming. Net als in de onderhavige zaak het geval is, vormden „allochtonen” geen etnisch homogene groep. Met zijn verklaring discrimineerde de werkgever veeleer alle „buitenlanders”, tegenover autochtonen of een groep mensen die niet als buitenlanders werden gezien.

95. Aldus heeft het Hof stilzwijgend erkend dat de richtlijn rassengelijkheid ook van toepassing is wanneer de gediscrimineerde groep geen homogene etnische groep is, maar de ongunstiger behandeling niettemin berust op het criterium „etnische afstamming”.[51]

[50] Arrest van 10 juli 2008, Feryn (C-54/07, EU:C:2008:397; hierna: „arrest Feryn”).

[51] In de context van het IVUR is evenmin vereist dat verschillen in behandeling enkel betrekking hebben op een groep met één bepaalde etnische afstamming om als verboden rassendiscriminatie te kunnen worden aangemerkt. Zie in dit verband het aan het Hof van Justitie van de Europese Unie (HvJEU) in zaak C-417/23 verstrekte bericht van de speciale rapporteur van de VN voor hedendaagse vormen van racisme, vreemdelingenhaat en aanverwante onverdraagzaamheid, en dat van de speciale rapporteur van de VN inzake passende huisvesting als onderdeel van het recht op een toereikende levensstandaard, en inzake het recht op non-discriminatie, op: https://www.ohchr.org/sites/default/files/documents/issues/housing/AmicusBrieftoDenmark-CJEU-third-party-intervention.pdf.

96. Ik ben dan ook van mening dat het doel van de richtlijn rassengelijkheid en de rechtspraak van het Hof steun bieden aan de conclusie dat een ongunstiger behandelde groep niet noodzakelijkerwijs een homogene groep hoeft te zijn, mits de betrokkenen worden geacht tot die groep te behoren op basis van criteria die worden gebruikt om de etnische afstamming te bepalen.

3. Westers/niet-westers-criterium, dat in de Deense wettelijke regeling wordt gehanteerd, is gebaseerd op etnische afstamming

97. In het onderhavige geval worden „immigranten en hun nakomelingen uit niet-westerse landen" in een andere groep geplaatst dan immigranten en hun nakomelingen uit westerse landen, zulks op basis van een aantal factoren die erop wijzen dat de perceptie dat personen een bepaalde etnische afstamming hebben, een reden was voor het onderscheid tussen beide groepen, namelijk de factoren nationaliteit, geboorteplaats en afstamming.

98. Een persoon behoort tot eerstbedoelde groep indien zijn nationaliteit of de nationaliteit van zijn ouder(s) niet de Deense of die van een westers land is, indien zijn geboorteland niet Denemarken of een westers land is, en indien hij geen Deense of westerse afstamming heeft, hetgeen uit de geboorteplaats van beide ouders of één daarvan blijkt. Zoals het Institut for Menneskerettigheder naar voren heeft gebracht, kunnen kinderen van immigranten en hun nakomelingen uit niet-westerse landen die in Denemarken worden geboren gedurende meerdere generaties tot de „niet-westerse" groep blijven behoren, wanneer geen van beide ouders Deens staatsburger is of in Denemarken was geboren, ook al verwerven zij zelf de Deense nationaliteit.

99. Aangezien het criterium op basis waarvan de Deense wet onderscheid maakt tussen „westelijk" en „niet-westelijk", het criterium van „etnische afstamming" is, is de richtlijn rassengelijkheid dus van toepassing.

100. Het lijkt mij ook relevant dat de Deense wetgever dat onderscheid lijkt op te vatten als een onderscheid op grond van etniciteit. In de verwijzingsbeslissing heeft de verwijzende rechter de aandacht gevestigd op de voorbereidende werkzaamheden van de in 2018 in de wet volkshuisvesting aangebrachte wijzigingen, die erop duiden dat bij het voorstel voor de betrokken wettelijke regeling was uitgegaan van de premisse dat de term „niet-westers" een etnische kwalificatie is. [52]

101. Het feit dat „immigranten en hun nakomelingen uit niet-westerse landen" op zichzelf geen homogene etnische groep vormen, is irrelevant indien het criterium volgens hetwelk zij in die groep zijn geplaatst, de etnische afstamming is.

102. Tot slot waren ook verscheidene internationale organisaties, zoals het Comité voor economische, sociale en culturele rechten van de Economische en Sociale Raad van de VN, van mening dat de invoering van de categorie „niet-westerse" migranten in de Deense wetgeving discriminatie vormt, op grond van, onder meer, etnische afstamming. [53]

[52] Zo werd in het wijzigingsvoorstel van 2018 van de wet volkshuisvesting onder meer aangegeven dat een sterke concentratie van burgers *van verschillende etnische afstamming* een aanwijzing vormt voor de noodzaak om bijzondere aandacht te schenken aan het betrokken gebied. Zie in dit verband punt 100 van de verwijzingsbeslissing in de onderhavige zaak.

[53] VN-Comité voor economische, sociale en culturele rechten, Slotcommentaar over het zesde periodieke rapport van Denemarken, E/C.12/DNK/CO/6, punt 52; VN-comité inzake uitbanning van rassendiscriminatie, Slotcommentaar over de tweeëntwintigste tot en met vierentwintigste periodieke rapporten van Denemarken, CERD/C/DNK/CO/22-24, punt 12.

103. Gelet op het voorgaande geef ik het Hof in overweging vast te stellen dat het onderscheid tussen „westerse" en „niet-westerse" immigranten en hun nakomelingen wordt gemaakt op grond van etnische afstamming.

104. Dit brengt mij bij de volgende vraag, namelijk of de Deense wet volkshuisvesting discriminerend is en, zo ja, of de discriminatie in kwestie directe dan wel indirecte discriminatie vormt.

D. Directe of indirecte discriminatie

105. Met zijn tweede vraag wenst de verwijzende rechter te vernemen of het westers/niet-westers-criterium directe of indirecte discriminatie oplevert.

106. In de eerste plaats impliceert discriminatie dat een persoon of een groep personen nadelig wordt behandeld.

107. Er is sprake van directe discriminatie wanneer deze nadelige behandeling rechtstreeks op etnische afstamming is gebaseerd. Om directe etnische discriminatie vast te stellen, moet worden aangetoond dat een persoon (of groep personen) *op grond van* het criterium etnische afstamming *ongunstiger* wordt behandeld dan een andere persoon (of groep personen). [54]

108. Er is sprake van indirecte discriminatie wanneer de nadelige behandeling van een etnische groep het gevolg is van een ogenschijnlijk neutrale maatregel. [55]

109. Of een situatie directe dan wel indirecte discriminatie oplevert, is niet altijd eenvoudig of duidelijk. [56]

110. Het belangrijkste gevolg van de vaststelling dat een regel of praktijk tot directe discriminatie leidt, is dat een dergelijke regel of handelwijze in beginsel niet kan worden gerechtvaardigd, zodat deze automatisch verboden is. Ongunstiger behandeling op een van de verboden gronden is in beginsel slechts mogelijk in situaties waarin de wetgeving uitdrukkelijk voorziet. De richtlijn rassengelijkheid voorziet alleen in een dergelijke mogelijkheid indien een verschil in behandeling dat rechtstreeks op ras of etnische afstamming berust, een wezenlijk en bepalend beroepsvereiste vormt. [57] De situatie in de onderhavige zaak vloeit niet voort uit een dergelijke omstandigheid.

111. Indirecte discriminatie kan daarentegen gerechtvaardigd zijn indien de ogenschijnlijk neutrale regel die een etnische groep in vergelijking met een andere bijzonder benadeelt, ook werkelijk neutraal blijkt te zijn. Een regel kan als werkelijk neutraal worden aangemerkt indien zij een legitiem doel heeft dat geen verband houdt met etniciteit en dat op evenredige wijze wordt nagestreefd.

54 Artikel 2, lid 2, onder a), van de richtlijn rassengelijkheid.

55 Artikel 2, lid 2, onder b), van de richtlijn rassengelijkheid.

56 Bijvoorbeeld, Fredman, S., „Legal Concepts: Direct, Indirect Discrimination and Beyond", *Discrimination Law*, 3e druk, Oxford, OUP, 2023, blz. 247-313; Maliszewska-Nienartowicz, J., „Direct and Indirect Discrimination in European Union Law – How to Draw a Dividing Line?", *International Journal of Social Sciences*, 2014, blz. 41-55, op blz. 41. Zie, voor een dergelijke discussie in het kader van de hoofddoekarresten, van den Brink, M., „The Protected Grounds of Religion and Belief: Lessons for EU Non-Discrimination Law", *German Law Journal*, 2023, blz. 855-880.

57 Artikel 4 van de richtlijn rassengelijkheid.

112. In casu wordt niet betwist dat de personen wier huurovereenkomsten zijn beëindigd, niet zijn geselecteerd op basis van het westers/niet-westers-criterium. Integendeel, de ontwikkelingsplannen die voor elk transformatiegebied zijn opgesteld, bevatten hun eigen maatstaven. Zo zijn de huurders wier huurovereenkomsten in Ringparken werden beëindigd, geselecteerd op basis van de maatstaven voor uitsluiting van volkshuisvesting in de transformatiegebieden, namelijk hun strafrechtelijk verleden in de voorgaande zes maanden of de hoogte van hun inkomen.

113. Sommige van de personen wier huurovereenkomsten in Mjølnerparken zijn beëindigd, zijn Deense staatsburgers die niet in de groep van „immigranten en hun nakomelingen uit niet-westerse landen" in de zin van de Deense wetgeving kunnen worden geplaatst.

114. Het feit dat er onder de slachtoffers van directe of indirecte discriminatie ook personen waren die niet behoren tot de groep „immigranten en hun nakomelingen uit niet-westerse landen", doet er echter niet aan af dat kan worden geconcludeerd dat er sprake was van etnische discriminatie.

115. Het Hof heeft dit gepreciseerd in het arrest CHEZ. Iemand die het slachtoffer is van discriminatie en zich tot de rechter wendt om rechtsbescherming te verkrijgen, hoeft niet noodzakelijkerwijs tot de ongunstiger behandelde etnische groep te behoren; hij kan eenvoudigweg een zijdelings slachtoffer zijn van besluitvorming of wetgeving waarbij etnische afstamming als uitgangspunt wordt gebruikt. In de zaak CHEZ was het slachtoffer van discriminatie iemand die niet tot de etnische groep van de Roma behoorde, maar die woonde in een wijk waar de elektriciteitsmeters abnormaal hoog waren geplaatst omdat daar hoofdzakelijk mensen van Roma-afkomst woonden. In dat verband heeft het Hof geoordeeld dat het beginsel van gelijke behandeling „niet op een bepaalde categorie personen van toepassing is, maar uit hoofde van een van de in artikel 1 van [de richtlijn rassengelijkheid] genoemde gronden, zodat dit beginsel eveneens ten goede moet komen van personen die weliswaar zelf niet behoren tot het betrokken ras of de betrokken etnische groep, maar op een van die gronden ongunstiger behandeld of bijzonder benadeeld worden". [58]

116. Op dezelfde wijze kunnen Deense staatsburgers of immigranten en hun nakomelingen uit westerse landen zich eveneens beroepen op het verbod op etnische discriminatie van de richtlijn rassengelijkheid, indien zij nadelig zijn behandeld wegens de toepassing van het criterium etnische afstamming, of op grond van een ogenschijnlijk neutraal criterium dat echter overwegend personen van de „niet-westerse" groep treft.

117. Een andere vraag die in de rechtspraak van het Hof is verduidelijkt en die relevant kan zijn voor de onderhavige zaak, is dat er voor de vaststelling dat er sprake is van discriminatie geen slachtoffer van discriminatie als zodanig hoeft te zijn. Uit het arrest Feryn blijkt dat het volstaat dat de toepassing van het criterium etnische afstamming ertoe *kan* leiden dat bepaalde personen ongunstiger worden behandeld. [59]

118. Dit betekent dat discriminatie ook kan worden vastgesteld in het kader van een procedure met abstracte rechterlijke toetsing, zoals die welke door 11 huurders van het woongebied Mjølnerparken is ingeleid.

[58] Arrest CHEZ, punt 56.

[59] Arrest Feryn, punten 23 en 25.

119. Rest nog vast te stellen of de nadelige behandeling, dat wil zeggen het bestaan van een risico van eenzijdige beëindiging van de huurovereenkomsten, voortvloeit uit de toepassing van het westers/niet-westers-criterium dan wel uit een etnisch neutrale regel op grond waarvan de personen wier huurovereenkomsten zijn beëindigd, zijn geïdentificeerd (op basis van hun strafrechtelijk verleden of inkomensniveau). In de eerste situatie is de discriminatie in kwestie directe discriminatie. In de laatste situatie zou zij als indirecte discriminatie kunnen worden aangemerkt indien zij meer personen van dezelfde etnische groep treft (in casu „immigranten en hun nakomelingen uit niet-westerse landen") en niet gerechtvaardigd is.

120. Naar mijn mening zijn er twee redenen om aan te nemen dat de door de Deense wettelijke regeling in het leven geroepen situatie directe discriminatie oplevert, zoals ik hieronder zal uiteenzetten. Voor het geval dat het Hof mijn standpunt niet deelt, zal ik echter een alternatieve oplossing voorstellen volgens welke de situatie als indirecte discriminatie kan worden opgevat.

1. Directe discriminatie

121. Om te kunnen vaststellen dat er sprake is van directe discriminatie, moet de ongunstiger behandeling rechtstreeks op etnische afstamming zijn gebaseerd.

122. Een *ongunstiger* behandeling houdt in dat er een vergelijkingsmaatstaf moet zijn. Om van directe discriminatie te kunnen spreken, moet iemand slechter worden behandeld dan een ander in een vergelijkbare situatie wordt of zou worden behandeld.

123. Wat is de ongunstiger behandeling in het onderhavige geval en met wie kan er worden vergeleken?

124. Mijns inziens is er in casu sprake van twee vormen van nadelige behandeling.

125. De eerste en voor de hand liggende vorm van nadelige behandeling is de eenzijdige beëindiging van huurovereenkomsten voor sociale gezinswoningen of de mogelijkheid daartoe.

126. De tweede en minder duidelijke vorm van nadelige behandeling is de stigmatisering van een etnische groep.

127. Ik zal deze twee vormen van directe discriminatie achtereenvolgens onderzoeken.

a) Eenzijdige beëindiging van de huurovereenkomsten

128. De ontwikkelingsplannen in kwestie hebben geleid of kunnen leiden tot de beëindiging van de huurovereenkomsten voor sociale gezinswoningen, waardoor de huurders hun woning hebben verloren of kunnen verliezen.

129. Volgens artikel 7 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie is de eerbiediging van de woning een door het Unierecht gewaarborgd grondrecht. Steunend op de rechtspraak van het EHRM [60] heeft het Hof het belang van dit grondrecht erkend en met name

[60] EHRM 27 september 1995, McCann e.a. tegen Verenigd Koninkrijk (CE:ECHR:1995:0927JUD001898491), en 25 juli 2013, Rousk tegen Zweden (CE:ECHR:2013:0725JUD002718304).

geoordeeld dat iemands verlies van de gezinswoning een belangrijke inmenging in dat recht vormt, aangezien het gezin van de betrokkene daardoor in een bijzonder kwetsbare situatie terechtkomt [61].

130. In de loop van de procedure is aangevoerd dat de betrokken huurders hun woonplaats niet hebben verloren of zouden verliezen, aangezien de maatschappelijke verhuurder wettelijk verplicht is passende herhuisvesting aan te bieden.

131. Zonder dat hoeft te worden nagegaan in hoeverre het recht om te worden geherhuisvest in de praktijk is geëerbiedigd, hetgeen hoe dan ook de taak van de nationale rechter is, kan worden volstaan met de vaststelling dat de mogelijkheid van herhuisvesting losstaat van de vraag inzake het verschil in behandeling.

132. Met andere woorden, de relevante vergelijkingsmaatstaf voor de conclusie dat er in casu al dan niet sprake is van een *ongunstiger* behandeling, wordt gevormd door de huurders van sociale gezinswoningen in andere kwetsbare woongebieden, zoals omschreven in § 61a, lid 1, van de wet volkshuisvesting. Deze gebieden zijn vergelijkbaar omdat zij, net als de transformatiegebieden, voldoen aan twee of meer sociaal-economische criteria (die verband houden met criminaliteit, werkloosheid, lage inkomens en een gebrek aan onderwijs). Huurders in kwetsbare buurten lopen echter niet het risico hun woning te verliezen, in tegenstelling tot huurders die in transformatiegebieden wonen. Het enige verschil tussen de twee gebieden is dat de bevolking van kwetsbare gebieden voor minder dan 50 % bestaat uit immigranten en hun nakomelingen uit niet-westerse landen.

133. Derhalve worden huurders in transformatiegebieden, ondanks het feit dat hun een passende herhuisvesting wordt aangeboden, nog steeds ongunstiger behandeld dan de huurders in vergelijkbare gebieden waarin de meerderheid van de bevolking uit „westerse” bewoners bestaat. Eerstgenoemden lopen het risico dat hun huurovereenkomsten worden beëindigd, terwijl laatstgenoemden helemaal niet met een dergelijk risico worden geconfronteerd.

134. De structuur van de Deense wetgeving – die maatschappelijke verhuurders en lokale overheden verplicht ontwikkelingsplannen vast te stellen, maar hun tegelijkertijd de mogelijkheid laat om specifieke maatregelen te nemen die leiden tot een vermindering van het aantal sociale gezinswoningen – geeft het beeld dat de „boosdoener” voor de beëindiging van huurovereenkomsten het concrete ontwikkelingsplan is en niet de wet volkshuisvesting.

135. Toch zijn die twee elementen mijns inziens onlosmakelijk met elkaar verbonden. Indien er in de wet volkshuisvesting geen onderscheid op basis van het criterium etnische afstamming zou zijn gemaakt tussen kwetsbare gebieden en parallelle samenlevingen, zouden huurders in parallelle samenlevingen – die in de afgelopen vijf jaar aan de voorwaarden hebben voldaan – niet het risico lopen hun woning te verliezen. Indien daarentegen ook voor kwetsbare gebieden ontwikkelingsplannen vereist zouden zijn, zou er geen sprake zijn van een ongunstiger behandeling. Het is echter juist het criterium etnische afstamming van de wet volkshuisvesting dat heeft geleid tot het verschil in behandeling.

[61] Zie dienaangaande arrest van 10 september 2014, Kušionová (C-34/13, EU:C:2014:2189, punten 63 en 65 en aldaar aangehaalde rechtspraak), dat is bevestigd in het arrest van 9 november 2023, Všeobecná úverová banka (C-598/21, EU:C:2023:845, punt 85).

136. Zoals het Hof in het arrest CHEZ heeft geoordeeld, „[is] het voor directe discriminatie in de zin van artikel 2, lid 2, onder a), van [de richtlijn rassengelijkheid] voldoende […] dat die etnische [Roma-]afstamming doorslaggevend was voor de beslissing om die behandeling in te voeren”. [62]

137. In casu was de niet-westerse etnische afstamming van de huurders bepalend voor de verplichting om ontwikkelingsplannen vast te stellen. De verplichting om een dergelijk plan vast te stellen brengt het risico van woningverlies met zich mee, waardoor de huurders die in transformatiegebieden wonen in een ongunstiger positie terechtkomen dan huurders die in de kwetsbare gebieden wonen.

138. Nog duidelijker dan in de zaak CHEZ, waarin de Bulgaarse onderneming zich niet uitdrukkelijk op een etnisch criterium had gebaseerd, is de relevante Deense wetgeving uitdrukkelijk gebaseerd op het etnische onderscheid tussen westerse en niet-westerse bewoners.

139. Het verschil in behandeling bestaat dus *vanwege* het criterium etnische afstamming, hetgeen een duidelijk geval van directe discriminatie vormt.

140. Overigens ben ik van mening dat het voor de vaststelling van directe discriminatie niet relevant is om aan de Deense wetgever enig oogmerk tot discriminatie toe te schrijven. [63] Het volstaat dat de ongunstiger behandeling het gevolg is van de toepassing van een etnisch criterium.

141. Ook dit standpunt vindt steun in het oordeel van het Hof in het arrest CHEZ dat „een maatregel die een verschil in behandeling in het leven roept, moet worden aangemerkt als ‚directe discriminatie’ in de zin van artikel 2, lid 2, onder a), van [de richtlijn rassengelijkheid] wanneer blijkt dat die maatregel is ingevoerd om redenen die verband houden met ras of etnische afstamming”. [64]

142. Volgens de Deense regering vormt de wet volkshuisvesting een initiatief om een betere integratie van immigranten en hun nakomelingen uit niet-westerse landen in de Deense samenleving mogelijk te maken en te bevorderen. Tegen een dergelijke opzet kan geen bezwaar worden gemaakt.

143. Tegen de gevolgtrekking dat immigranten en hun nakomelingen uit niet-westerse landen moeilijker in de Deense samenleving integreren dan immigranten en hun nakomelingen uit westerse landen kan, indien zij wetenschappelijk is onderbouwd, evenmin bezwaar worden gemaakt. [65] In dit verband is het gemakkelijk om het met de Commissie eens te zijn dat er in een pluralistische en democratische samenleving geen enkel taboe behoort te bestaan. De erkenning dat er binnen een bepaalde samenleving sprake is van structurele benadeling van een etnische groep is in feite een noodzakelijke stap om werkelijke gelijkheid te bereiken. [66]

[62] Arrest CHEZ, punt 76.

[63] Zie over de problemen bij de poging om een definitie te geven van directe discriminatie aan de hand van opzet tot discrimineren, Campbell, C., en Smith, D., „Distinguishing Between Direct and Indirect Discrimination”, *Modern Law Review*, 2023, blz. 307-330.

[64] Arrest CHEZ, punt 95.

[65] Een dergelijke gevolgtrekking is echter alleen aanvaardbaar indien zij is gebaseerd op feiten en deugdelijk onderzoek, en niet indien zij louter op stereotypen en vooroordelen is gebaseerd.

[66] Zie in dit verband Marion Young, I., die van mening is dat „[w]anneer structurele, op ras gebaseerde ongelijkheid van invloed is op zo veel instellingen en voor zo veel mensen mogelijk stigmatiserend is en verarming inhoudt, een samenleving die deze onrechtvaardigheid wil verhelpen, *zich* eerst *rekenschap* moet *geven* van de processen die rassendifferentiatie genereren, alvorens deze te kunnen bijsturen”, Structural Injustice and the politics of Difference, in: Kymlicka, W., *Multicultural Citizenship*, Princeton University Press, 1990 (2011), blz. 79-116, op blz. 91.

144. Ik vat het Unierecht op het gebied van gelijke behandeling aldus op dat het werkelijke gelijkheid beoogt, niet zuiver formele gelijkheid.[67] Daarom wordt bijvoorbeeld in de richtlijn rassengelijkheid verklaard dat het beginsel van gelijke behandeling niet alleen inhoudt dat er geen sprake mag zijn van directe discriminatie, maar ook dat er geen sprake mag zijn van indirecte discriminatie. Structurele discriminatie is een vorm van indirecte discriminatie die moeilijk valt te elimineren.

145. Erkende structurele ongelijkheden kunnen echter niet worden opgelost door discriminatie van etnische groepen die zich al in een moeilijkere situatie bevinden. Op grond van het Unierecht inzake gelijke behandeling, met inbegrip van de richtlijn rassengelijkheid, kunnen maatregelen voor positieve actie worden genomen om deze ingebouwde ongelijkheden aan te pakken.[68] Zo kunnen de lidstaten maatregelen vaststellen om de nadelen die verband houden met etnische afstamming te compenseren. Hoewel dergelijke maatregelen de benadeelde groep ten goede zouden kunnen komen zonder tegelijkertijd ten goede te komen aan een of meer andere groepen, mogen maatregelen voor positieve actie niet discriminerend zijn voor de benadeelde groep, ook al wordt ervan uitgegaan dat dit op lange termijn ten goede zou kunnen komen aan die groep.

146. Er is een spreekwoord dat luidt „de weg naar de hel is geplaveid met goede bedoelingen”. De inspanningen om woongebieden te diversifiëren zouden inderdaad uit goede bedoelingen kunnen voortkomen. Een dergelijke diversificatie kan echter niet worden verwezenlijkt door een reeds benadeelde etnische groep in een ongunstiger positie te brengen. In onderhavige situatie is dat echter precies wat de Deense wettelijke regeling doet.

b) Stigmatisering

147. Dit brengt mij bij de tweede reden waarom de wet volkshuisvesting als direct discriminerend en als stigmatiserend kan worden aangemerkt.[69]

148. In het kader van deze bespreking vat ik stigmatisering aldus op dat aan leden van een etnische groep enkel op grond van het feit dat zij tot die groep behoren of dat ten aanzien van hen de perceptie bestaat dat zij tot die groep behoren, sociaal laakbare kenmerken worden toegeschreven.

149. In het arrest CHEZ heeft het Hof geoordeeld dat de beledigende en stigmatiserende aard van de in die zaak aan de orde zijnde handelwijze, waarbij ervan uit werd gegaan dat alle leden van een etnische groep potentieel illegale daden plegen, een van de redenen was om vast te stellen dat er sprake was van een ongunstiger behandeling.[70]

[67] Zie aangaande het verschil hiertussen bijvoorbeeld De Vos, M., „The European Court of Justice and the march to substantive equality in European Union antidiscrimination law”, *International Journal of Discrimination and the Law*, 2020, blz. 62-87. Zie meer in het algemeen over de verschillende benaderingen van het concept gelijkwaardigheid, McCrudden, C., „The New Concept of Equality”, Academy of European Law, voordracht in het ERA Congress Centre, Trier, 2 en 3 juni 2003.

[68] Artikel 5 van de richtlijn rassengelijkheid.

[69] Sommige academici stellen dat antidiscriminatiewetgeving gericht moet zijn op de bestrijding van stigmatisering. Zie Solanke, I., *Discrimination as Stigma: A Theory of Anti-discrimination Law*, Hart, Oxford, 2017.

[70] Arrest CHEZ, punt 87, gelezen in samenhang met punt 84.

150. Evenzo zou wetgeving als discriminerend op grond van etnische afstamming kunnen worden opgevat indien zij berust op wijdverbreide stereotypen en vooroordelen ten aanzien van een etnische groep.[71]

151. In dit verband worden in de verwijzingsbeslissing bepaalde passages aangedragen uit de voorbereidende handelingen van de wet volkshuisvesting.[72] Het voorstel van 2010 voor een wettelijke definitie van getto's bevatte drie criteria voor de omschrijving van een getto: i) het aandeel migranten en hun nakomelingen uit niet-westerse landen, ii) werkloosheid, en iii) strafrechtelijke veroordelingen. Ook werd aangegeven dat elk van deze drie criteria, en dus „niet-westelijk" als criterium op zich, wijst op het bestaan van een sociaal probleem. In het hierboven in punt 25 genoemde plan van de Deense regering werd opgemerkt dat onder niet-westerse ingezetenen parallelle samenlevingen zijn ontstaan, dat wil zeggen enclaves van personen die niet actief deelnemen aan de Deense samenleving. Volgens dit document nemen deze personen niet deel aan en proberen zij zelfs niet actief deel te nemen aan de Deense samenleving en arbeidsmarkt. Zij vereenzelvigen zich niet met de Deense waarden: vrouwen worden bijvoorbeeld beschouwd als ondergeschikt aan mannen en de sociale controle en het gebrek aan gelijkheid leggen aanzienlijke beperkingen op aan de vrijheid van meningsuiting van individuen.[73] Volgens dit plan gaat het dus om „de negatieve spiraal van de tegencultuur".

152. Door deze kenmerken, die in Denemarken als negatief en onaanvaardbaar worden gezien, te generaliseren en toe te schrijven aan alle immigranten en hun nakomelingen uit niet-westerse landen, lijkt de wet volkshuisvesting dus niet alleen op vooroordelen te berusten, maar ook bij te dragen tot de bestendiging van deze stereotypering en stigmatisering.

153. Tegelijkertijd lijkt er geen enkel bewijs te zijn dat er parallelle samenlevingen bestaan of dat deze uitsluitend onder niet-westerse immigranten zouden ontstaan.[74] Het staat uiteraard aan de nationale rechter om een en ander na te gaan. Ter terechtzitting heeft de Deense regering in antwoord op de vraag welke maatstaven worden gehanteerd om vast te stellen dat iemand niet in de Deense samenleving is geïntegreerd, echter de sociaal-economische maatstaven die kwetsbare samenlevingen definiëren alsook het criterium van het gebrek aan kennis van de Deense taal genoemd. Deze criteria duiden er op zichzelf niet op dat personen die hieraan voldoen niet „willen" integreren in de Deense samenleving, noch dat alleen „niet-westerse immigranten en hun nakomelingen" dergelijke moeilijkheden hebben om te integreren.

154. Ook internationale organisaties hebben opgemerkt dat de wet volkshuisvesting een risico van stigmatisering met zich meebrengt. Zo heeft het VN-Comité inzake uitbanning van rassendiscriminatie uiting gegeven aan zijn bezorgdheid over het feit dat de „termen ‚westerse' en ‚niet-westerse', zoals gebruikt in die wet en in beleidsteksten [in Denemarken], kunnen leiden tot marginalisering en stigmatisering van degenen die in de categorie ‚niet-westers' worden geplaatst, en dat dit tot een onderscheid tussen mensen die worden aangemerkt als ‚echte Denen' en de ‚anderen' zou kunnen leiden".[75] In het kader van de beoordeling van het „plan parallelle

[71] Als inspiratiebron kan hier worden verwezen naar de vaststellingen van het EHRM in het arrest van 24 mei 2016, Biao tegen Denemarken (CE:ECHR:2016:0524JUD003859010), waarover ter terechtzitting standpunten zijn uitgewisseld. Zie met name § 126 van dat arrest.

[72] Zie de punten 99-103 van de verwijzingsbeslissing in de onderhavige zaak.

[73] In een woordelijke vertaling luidde de tekst van het plan als volgt: „We hebben er een groep burgers bijgekregen die de Deense normen en waarden niet volledig omarmt; waarbinnen vrouwen soms als minder waardevol worden beschouwd dan mannen, en waarbinnen sociale controle en ongelijkheid tussen mannen en vrouwen soms strenge beperkingen aan de individuele vrijheden opleggen." Uit Tireli, Ü., „Shaping Strict Migrant Policies through Housing Strategies in Denmark", *Migration and Diversity*, 2024, blz. 151-163, op blz. 160.

[74] Zie bijvoorbeeld Barse, M., „Parallelsamfund er noget, politikerne har opfundet", 20 februari 2018; beschikbaar op https://videnskab.dk/kultur-samfund/parallelsamfund-er-noget-politikerne-har-opfundet/ (laatstelijk geraadpleegd op 3 februari 2025).

[75] Zie VN-Comité inzake uitbanning van rassendiscriminatie, op. cit., punt 10.

samenleving" kwam het comité tot de conclusie dat de toevoeging van een discriminerende etnische en raciale component aan de wetgeving, kan leiden tot stigmatisering in tal van levensgebieden, zoals werkgelegenheid, huisvesting en toegang tot diensten.[76]

155. Evenzo heeft het VN-Comité voor economische, sociale en culturele rechten opgemerkt dat de wet volkshuisvesting „niet alleen leidt tot discriminatie op grond van etnische afstamming en nationaliteit, maar ook die bewoners [uit niet-westerse landen] verder marginaliseert".[77]

156. Paradoxaal genoeg lijkt de Deense wetgeving, die is vastgesteld om immigranten en hun nakomelingen uit niet-westerse landen te helpen om gemakkelijker in de Deense samenleving te integreren, dus het tegenovergestelde effect te hebben. Door stigmatisering op grond van etnische afkomst in Denemarken te bestendigen, is het voor de leden van de groep „niet-westerse immigranten en hun nakomelingen" moeilijker om daar een baan te vinden, respect te winnen en op voet van gelijkheid aan de samenleving deel te nemen.

157. Kortom, de Deense wettelijke regeling, begrepen als de wet volkshuisvesting en de ontwikkelingsplannen die krachtens die wet moeten worden vastgesteld, lijkt dus directe discriminatie op grond van een etnisch criterium („niet-westelijk") tot stand te brengen. Ten eerste leidt deze regeling voor alle personen die aan dat criterium voldoen tot een precaire situatie wat de zekerheid van hun recht op huisvesting betreft, zodat deze personen ongunstiger worden behandeld dan huurders in andere vergelijkbare wijken. Ten tweede stigmatiseert zij de etnische groep waarvan het structurele nadeel in hun vermogen tot integratie in de Deense samenleving is erkend, zodat hun kansen op integratie in die samenleving eerder worden verkleind dan vergroot.

158. Op basis van het voorgaande geef ik het Hof in overweging op de tweede vraag te antwoorden dat de krachtens de wet volkshuisvesting ingevoerde Deense wettelijke regeling directe discriminatie oplevert.

2. Alternatieve oplossing: indirecte discriminatie

159. De Commissie was van mening dat de situaties die ten grondslag liggen aan de gedingen die bij de verwijzende rechter aanhangig zijn, als indirecte discriminatie moeten worden aangemerkt.

160. Volgens de Commissie is dit het geval omdat de huurders wier huurovereenkomsten zijn beëindigd, niet op basis van een etnisch criterium zijn geselecteerd. In de wijk Ringparken waren de criteria de hoogte van het inkomen en de strafrechtelijke veroordelingen van huurders of hun partners in de voorgaande zes maanden. In de wijk Mjølnerparken werden twee complete flatgebouwen verkocht, zodat alle huurovereenkomsten moesten worden beëindigd. Veel van deze huurders waren echter in Denemarken geboren Deense staatsburgers, die niet tot de groep „immigranten en hun nakomelingen uit niet-westerse landen" behoren.

161. Mocht het Hof de zaak in die zin uitleggen, dan geef ik in overweging dat de invloed die de wet volkshuisvesting op de beëindiging van huurovereenkomsten heeft, op zijn minst als indirecte discriminatie moet worden aangemerkt.

[76] Ibid., punt 12.

[77] Zie VN-Comité voor economische, sociale en culturele rechten, op. cit., punt 51.

162. Volgens die wet dienen ontwikkelingsplannen, die in sommige gevallen tot de eenzijdige beëindiging van de huurovereenkomsten hebben geleid, slechts te worden opgesteld voor gebieden waar meer dan 50 % van de inwoners „immigranten en hun nakomelingen uit niet-westerse landen" zijn. Een eenvoudige rekensom leert ons dat er een grotere kans bestaat dat in die situatie de huur van „niet-westerse" mensen wordt beëindigd dan die van „westerse" mensen, omdat van tevoren bekend is dat er meer „niet-westerse" dan „westerse" mensen in de wijk wonen.

163. Daarom lopen immigranten en hun nakomelingen uit niet-westerse landen, zoals de Commissie heeft aangegeven, een groter risico op beëindiging van hun huurovereenkomsten.

164. Er is sprake van indirecte discriminatie wanneer een etnische groep statistisch gezien zwaarder wordt getroffen door een neutrale regel dan andere groepen.

165. Een dergelijke specifieke benadeling van een etnische groep kan echter gerechtvaardigd zijn indien een neutrale regel een legitiem doel heeft dat op evenredige wijze wordt nagestreefd. Het staat aan de nationale rechter om dat te beoordelen.

166. In de onderhavige zaak wordt betoogd dat de maatregelen in de wijken waar de meerderheid van de bevolking uit „niet-westerse" mensen bestaat, worden genomen om een betere integratie in de Deense samenleving mogelijk te maken.[78] Het veranderen van de samenstelling van het woongbied wordt gezien als het verbeteren van deze integratie.

167. Om te beoordelen of de indirecte discriminatie kan worden gerechtvaardigd, zal de nationale rechter eerst moeten vaststellen wat de Deense wetgever verstaat onder een geslaagde integratie in de Deense samenleving. Ter terechtzitting heeft de Deense regering uiteengezet dat daarvoor deelname aan het arbeidsproces, het ontbreken van strafrechtelijke veroordelingen en kennis van de Deense taal nodig zijn.

168. Indien de nationale rechter overweegt een evenredigheidstoets te verrichten, moet worden begrepen wat onder een geslaagde integratie wordt verstaan. Bij deze toetsing moet hij om te beginnen nagaan of met de vermindering van het aantal sociale gezinswoningen door in bepaalde wijken de huurovereenkomsten te beëindigen, integratie kan worden bereikt (meer kansen op werk, beheersing van de Deense taal, daling van de criminaliteit, enz.). De nationale rechter zal ook de samenhang van deze maatregel moeten beoordelen, en moeten nagaan of er reden bestaat om maatregelen te nemen voor de integratie van enkel immigranten en hun nakomelingen uit niet-westerse landen. Indien een dergelijke beleidsbeslissing gebaseerd is op de overheersende sociale vooroordelen en niet op het wetenschappelijk bewijs dat deze immigranten moeilijker integreren, kan de beleidsdoelstelling in twijfel worden getrokken.[79]

169. In de volgende fase van de evenredigheidstoets moet de nationale rechter beoordelen of een vermindering van het aantal sociale gezinswoningen noodzakelijk was om integratie te bereiken. Dat zou het geval zijn indien hetzelfde doel niet had kunnen worden bereikt met maatregelen die de huisvestingsrechten van de betrokken huurders minder beperken. In dit verband moet die

[78] Hoewel het mogelijk maken van integratie uiteraard een wenselijk en legitiem doel is, is het verre van eenvoudig de juiste lijn te vinden tussen enerzijds multiculturalisme en aanvaarding van verschillen en anderzijds de grenzen aan de tolerantie. Zie voor een algemene bespreking, Joppke, C., „The retreat of multiculturalism in the liberal state: theory and policy", *The British Journal of Sociology*, 2004, blz. 237-257.

[79] Zie naar analogie arresten van 17 juli 2008, Corporación Dermoestética (C-500/06, EU:C:2008:421, punt 39); 4 juli 2019, Commissie/Duitsland (C-377/17, EU:C:2019:562, punt 92), en 3 februari 2021, Fussl Modestraße Mayr (C-555/19, EU:C:2021:89, punt 70).

rechter wellicht nader ingaan op de argumenten van de Deense regering dat zij reeds andere maatregelen heeft uitgeprobeerd, maar zonder succes. Ten slotte vereist de laatste fase van de evenredigheidstoets dat de nationale rechter – ook al is het inkrimpen van de volkshuisvesting een geschikte en noodzakelijke maatregel ter verwezenlijking van de integratiedoelen zoals die in de wetgeving zijn vastgesteld – de waarde van die doelen afweegt tegen de mate waarin afbreuk wordt gedaan aan het recht op huisvesting. Indien blijkt dat een dergelijk recht op buitensporige wijze is aangetast, zou die rechter kunnen oordelen dat de maatregel onevenredig is, hetgeen er dan toe zou kunnen leiden dat de wetgever zich een andere voorstelling van het legitieme doel van integratie moet vormen.

170. Om de redenen die ik in de punten 130 tot en met 153 en 156 van deze conclusie heb uiteengezet, betwijfel ik of de Deense volkshuisvestingswetgeving kan worden gerechtvaardigd door de doelstelling om de integratie van „immigranten en hun nakomelingen uit niet-westerse landen" mogelijk te maken. Zoals ik reeds heb uiteengezet, lijkt het mij hoe dan ook niet overtuigend dat de invloed van het in de wet volkshuisvesting gehanteerde westers/niet-westers-criterium op de beëindiging van huurovereenkomsten onder de noemer van een neutrale regel kan worden gebracht.

171. Bijgevolg geef ik het Hof in overweging te oordelen dat een situatie als die welke door de Deense wet volkshuisvesting in het leven is geroepen geen indirecte, maar directe discriminatie vormt.

IV. Conclusie

172. Gelet op een en ander geef ik het Hof in overweging de vragen van het Østre Landsret te beantwoorden als volgt:

„1) De term ‚etnische afstamming' in de artikelen 1 en 2 van richtlijn 2000/43/EG van de Raad van 29 juni 2000 houdende toepassing van het beginsel van gelijke behandeling van personen ongeacht ras of etnische afstamming

moet aldus worden uitgelegd dat

deze ziet op een groep personen die worden gedefinieerd als ‚immigranten en hun nakomelingen uit niet-westerse landen'.

2) De regeling die begrippen zoals ‚immigranten en hun nakomelingen uit niet-westerse landen' gebruikt voor de categorisering van een woongebied waarin het aantal sociale gezinswoningen moet worden teruggebracht,

moet aldus worden uitgelegd dat

deze directe discriminatie vormt in de zin van artikel 2, lid 2, onder a), van richtlijn 2000/43."