ROYAUME DE BELGIQUE.

AVIS DU CONSEIL D'ETAT.

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, deuxième chambre, saisi par le Ministre de la Défense nationale, le 19 janvier 1981, d'une demande d'avis sur un projet d'arrêté royal "modifiant d'une part l'arrêté royal du 5 novembre 1971 fixant les critères d'aptitude physique au service militaire des miliciens ainsi qu'au service des autres militaires et du personnel de la gendarmerie et d'autre part l'arrêté royal du 8 novembre 1977 relatif aux engagements et aux rengagements volontaires en temps de paix", a donné le 28 janvier 1981 l'avis suivant :

KONINKRIJK BELGIE.

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE.

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, tweede kamer, de 19e januari 1981 door de Minister van Landsverdediging verzocht hem van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit "tot wijziging enerzijds van het koninklijk besluit van 5 november 1971 tot vaststelling van de keuringscriteria inzake lichamelijke geschiktheid voor de militaire dienst van de dienstplichtigen evenals voor de dienst van de andere militairen en van het personeel van de rijkswacht en anderzijds van het koninklijk besluit van 8 november 1977 betreffende de vrijwillige dienstnemingen en wederdienstnemingen in vredestijd", heeft de 28e januari 1981 het volgend advies gegeven :

OBSERVATION GENERALE.

Le préambule contient le considérant suivant :

"Considérant qu'il est nécessaire pour la sécurité juridique de concrétiser de façon formelle, la nullité de certaines dispositions des textes réglementaires relatifs aux conditions d'accès aux emplois des forces armées, contenue dans l'article 130 de la loi du 4 août 1978 de réorientation économique".

La lecture de ce considérant pourrait faire croire qu'une différence entre les conditions d'accès aux emplois des forces armées pour les hommes et pour les femmes, en ce qui concerne la taille des candidats, serait nulle en vertu de l'article 130 de la loi du 4 août 1978.

L'exigence d'une taille minimum établit évidemment une "discrimination" entre les candidats qui satisfont à la condition et ceux qui n'y satisfont pas.

Il convient donc que l'exigence d'une taille soit, tant pour les hommes que pour les femmes, justifiée par des conditions objectives ayant un lien avec les nécessités du service.

Si, compte tenu de leur motivation, ces exigences requièrent une taille minimum quel que soit le sexe du candidat, il peut se justifier de prévoir la même taille pour les deux sexes.

.../...

En revanche si, compte tenu des moyennes respectives de tailles des hommes et des femmes dans la population belge, il suffit que les candidats de chacun des deux sexes aient atteint une taille jugée satisfaisante dans chaque sexe par rapport à ces mêmes moyennes, la solution consistant à exiger une taille minimum différente pour les hommes et pour les femmes ne serait contraire ni à la Constitution ni à l'application que fait la loi du 4 août 1978 du principe constitutionnel d'égalité.

Le motif tiré de la nullité de la disposition que le projet entend supprimer ne serait donc pertinent que s'il était établi que les tailles minima différentes exigées par la disposition supprimée étaient devenues arbitraires par rapport aux nécessités du service, que celles-ci soient appréciées sur base d'un critère général et absolu, applicable aux membres du personnel des deux sexes ou sur base de considérations relatives à l'autorité qui, d'un point de vue en quelque sorte psychologique, s'attache à une taille se situant au-dessus de la moyenne de chacun des sexes considérés.

+

\+ +

INTITULE.

Il conviendrait de supprimer les expressions "d'une part" et "d'autre part".

PREAMBULE.

A l'alinéa 1er, il faut lire :

"... notamment l'article 121, alinéa 2, 2°;".

+

.../...

Pour les motifs indiqués dans l'observation générale, il y a lieu de supprimer, d'une part, le visa de l'article 130 de la loi du 4 août 1978 à l'alinéa 1er et, d'autre part, le considérant à l'alinéa 4.

+

A l'alinéa 2, il serait plus précis d'écrire, à la fin de l'alinéa :

"... notamment l'annexe I, rubrique 352 modifiée ...".

+

A l'alinéa 3, il y a lieu d'écrire plus simplement et plus précisément :

"Vu l'arrêté royal du 8 novembre 1977 relatif aux engagements et rengagements volontaires en temps de paix, notamment l'article 6, 10°;".

DISPOSITIF.

Article 1er.

Il y a lieu de supprimer la conjonction "et" après les mots "dans la colonne 4" et de la remplacer par une virgule.

+

.../...

D'accord avec l'officier délégué, il convient d'abroger l'arrêté royal du 31 juillet 1978 et d'insérer par conséquent, après l'article 2, l'article suivant :

"Article ...-

L'arrêté royal du 31 juillet 1978 fixant les conditions d'admission du personnel féminin aux cycles de formation d'officier ou de sous-officier de carrière est abrogé".

ALGEMENE OPMERKING.

De aanhef bevat de volgende considerans :

"Overwegende dat het voor de rechtszekerheid noodzakelijk voorkomt de bij artikel 130 van de wet van 4 augustus 1978 tot economische heroriëntering algemeen bepaalde nietigheid van zekere bepalingen van de reglementaire teksten betreffende de toelatingsvoorwaarden tot de ambten bij de krijgsmacht, formeel te bevestigen".

Bij het lezen van deze considerans kan men de indruk krijgen dat als er, wat de gestalte van de kandidaten betreft, een verschil is in de voorwaarden voor toelating tot de ambten bij de krijgsmacht naargelang het mannen of vrouwen betreft, zulk een onderscheid nietig zou zijn op grond van artikel 130 van de wet van 4 augustus 1978.

Het eisen van een minimumgestalte brengt vanzelfsprekend een "discriminatie" tot stand tussen kandidaten die wél en kandidaten die niet aan de gestelde voorwaarde voldoen.

De eis inzake gestalte moet derhalve zowel voor mannen als voor vrouwen verantwoord zijn door objectieve gegevens die verband houden met de behoeften van de dienst.

Als die behoeften, gelet op de eraan gegeven motivering, een minimumgestalte meebrengen ongeacht het geslacht van de kandidaat, kan het verantwoord zijn voor beide geslachten dezelfde gestalte voor te schrijven.

Kan er daarentegen, in acht genomen de gemiddelde gestalte respectievelijk van mannen en vrouwen in het Belgisch bevolkingspatroon, mee worden volstaan dat de kandidaten van

.../...

elk van beide geslachten een gestalte hebben die voor elk geslacht als toereikend voorkomt ten aanzien van diezelfde gemiddelde gestalten, dan zou de oplossing die erin bestaat een verschillende minimumgestalte te eisen voor mannen en voor vrouwen niet in strijd zijn met de Grondwet en ook niet met de toepassing welke de wet van 4 augustus 1978 aan het grondwettelijk gelijkheidsbeginsel geeft.

Het motief dat ontleend is aan de nietigheid van de bepaling welke het ontwerp bedoelt op te heffen, zou hier slechts deugdelijk zijn als vaststond dat de onderscheiden in die bepaling voorgeschreven minimumgestalten willekeurigheid waren geworden ten aanzien van de behoeften van de dienst, ongeacht of deze worden beoordeeld aan de hand van een algemene en absolute voor de personeelsleden van beide geslachten geldende maatstaf, dan wel op grond van overwegingen betreffende het gezag dat, uit een om zo te zeggen psychologisch oogpunt, uitgaat van iemand met een grotere gestalte dan de gemiddelde gestalte van het beschouwde geslacht.

\+

\+ \+

OPSCHRIFT.

Men schrappe de woorden "enerzijds" en "anderzijds".

AANHEF.

In het eerste lid moet worden gelezen :

"... inzonderheid op artikel 121, tweede lid, 2°;".

\+

Om de redenen die in de algemene opmerking zijn opgegeven, schrappe men enerzijds de verwijzing naar artikel 130 van de wet van 4 augustus 1978 in het eerste lid, en anderzijds, de considerans in het vierde lid.

+

Aan het einde van het tweede lid kan nauwkeuriger worden gelezen :

"... inzonderheid op bijlage I, rubriek 352, gewijzigd ...".

+

In het derde lid kan eenvoudiger en nauwkeuriger worden gelezen :

"Gelet op het koninklijk besluit van 8 november 1977 betreffende de vrijwillige dienstnemingen en wederdienstnemingen in vredestijd, inzonderheid op artikel 6, 10°;".

ARTIKELEN.

Artikel 1.

Het slot van het artikel redigere men als volgt :

"... personeel van de rijkswacht, vervallen de punten 3 en 4 van kolom 4, ingevoegd onderscheidenlijk bij de koninklijke besluiten van 11 februari 1975 en 16 mei 1978".

+

.../...

De gemachtigde officier is het ermee eens dat het koninklijk besluit van 31 juli 1978 moet worden opgeheven en dat bijgevolg na artikel 2 het volgende artikel moet worden ingevoegd :

"Artikel ...-

Het koninklijk besluit van 31 juli 1978 tot vaststelling van de voorwaarden voor de toelating van het vrouwelijk personeel tot de opleidingscyclussen van beroepsofficier of van beroepsonderofficier wordt opgeheven".

La chambre était composée de

Messieurs : P. TAPIE, président de chambre,
de Heren : kamervoorzitter,

Ch. HUBERLANT, conseillers d'Etat,
R. VAN AELST, staatsraden,

R. PIRSON, assesseurs de la section de législation,
F. RIGAUX, assessoren van de afdeling wetgeving,

Madame : J. TRUYENS, greffier,
Mevrouw : griffier.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise a été vérifiée sous le contrôle de M. P. TAPIE.

Le rapport a été présenté par M. Ch. MENDIAUX, auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst werd nagezien onder toezicht van de H. P. TAPIE.

Het verslag werd uitgebracht door de H. Ch. MENDIAUX, auditeur.

LE GREFFIER - DE GRIFFIER,

J. TRUYENS.

LE PRESIDENT - DE VOORZITTER,

P. TAPIE.