

ROYAUME DE BELGIQUE

KONINKRIJK BELGIE

AVIS DU CONSEIL D'ETAT

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, deuxième chambre, saisi par le Président du Sénat, le 18 juillet 1997, d'une demande d'avis, dans un délai ne dépassant pas un mois, sur une proposition de loi "insérant dans la nouvelle loi communale un article 120ter, visant à promouvoir la présence équilibrée d'hommes et de femmes dans les conseils consultatifs communaux" ainsi que sur les amendements nos 1 et 2 (doc. Sénat, no 1-585/2, sess. 1996-97), a donné le 22 septembre 1997 l'avis suivant :

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, tweede kamer, op 18 juli 1997 door de Voorzitter van de Senaat verzocht hem, binnen een termijn van ten hoogste een maand, van advies te dienen over een voorstel van wet "tot invoeging van een artikel 120ter in de nieuwe gemeentewet, strekkende tot een evenwichtige aanwezigheid van vrouwen en mannen in de gemeentelijke adviesraden" alsmede over de amendementen nr. 1 en 2 (Gedr. st. Senaat, nr. 1-585, zitting 1996-97), heeft op 22 september 1997 het volgende advies gegeven :

Observation générale

Lorsqu'elles chargent les communes de l'exécution de leurs décrets, ordonnances ou arrêtés, conformément à l'article 46 de la loi du 9 août 1980 de réformes institutionnelles, les Communautés et les Régions peuvent soumettre cette exécution à des modalités qu'elles déterminent, notamment en leur imposant la création d'organes consultatifs.

Le législateur ordinaire ne pourrait, sans excéder sa propre compétence, fixer des règles de composition ou de fonctionnement à des instances créées par les Communautés et les Régions pour donner des avis dans des matières qui relèvent de la compétence de ces derniers.

A l'article 120ter, alinéa 1er, proposé de la nouvelle loi communale, les mots "un décret" et "par un arrêté du Gouvernement flamand, du Gouvernement de la Région wallonne, du Gouvernement de la Communauté française ou germanophone, du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale" doivent, dès lors, être omis.

L'amendement n° 1, déposé par Mme de BETHUNE et M. CALUWE, répond à cette observation.

Observations particulières

1. A l'alinéa 1er, on remplacera les mots "collège échevinal" par les mots "collège des bourgmestre et échevins".

.../...

2. La proposition utilise tantôt l'expression "organe consultatif" et tantôt "conseil consultatif". La première expression doit être préférée, dès lors que la proposition ne s'applique pas exclusivement aux conseils consultatifs prévus par l'article 120bis de la nouvelle loi communale.

3. L'alinéa 4 prévoit que lorsqu'il est impossible de satisfaire à la condition imposée à l'alinéa 2, le conseil communal peut accorder des dérogations, sur requête motivée de l'organe consultatif, pour des raisons fonctionnelles ou qui tiennent à la nature spécifique de ce dernier.

Cette disposition suscite deux observations :

1. Tout d'abord, il résulte du texte proposé que la dérogation est soumise à deux conditions cumulatives, à savoir, d'une part, qu'il est impossible de satisfaire à l'exigence des deux tiers au maximum de membres du même sexe et, d'autre part, que des raisons fonctionnelles, ou qui tiennent à la nature de l'organe consultatif, justifient la dérogation. Or, il semble que les deux conditions posées visent des hypothèses différentes. Il est, en effet, parfaitement envisageable que l'exigence des deux tiers au maximum de membres du même sexe ne soit pas impossible à remplir, mais qu'elle soit simplement difficilement compatible avec la nature spécifique de l'organe (par exemple, un conseil consultatif des femmes) ou, au contraire que l'exigence ne puisse, dans les faits, être satisfaite (par exemple, par l'insuffisance du nombre de candidats d'un même sexe parmi les personnes ayant la qualité que l'on désire

.../...

voir représentée) alors qu'aucune raison fonctionnelle ou liée à la nature de l'organe ne puisse être invoquée (1).

2. Par ailleurs, le conseil communal ne pourrait, selon la proposition, accorder des dérogations que sur requête motivée de l'organe consultatif concerné. Les auteurs de la proposition semblent ne pas avoir eu à l'esprit l'hypothèse où une dérogation se justifierait alors que l'organe n'a pas encore été constitué, précisément parce que l'exigence n'apparaît pas pouvoir être remplie.

En conséquence, l'alinéa 4 doit être rédigé comme suit :

"Le conseil communal peut accorder des dérogations sur requête motivée de l'organe consultatif, soit pour des raisons fonctionnelles ou qui tiennent à la nature spécifique de ce dernier, soit lorsqu'il est impossible de satisfaire à la condition visée à l'alinéa 2. Le conseil communal fixe ... (la suite comme à la proposition)".

(1) Comparer avec la loi du 20 juillet 1990 visant à promouvoir la présence équilibrée d'hommes et de femmes dans les organes possédant une compétence d'avis, telle qu'elle est modifiée par la loi du 17 juillet 1997, qui distingue l'hypothèse de l'impossibilité de satisfaire l'exigence des deux tiers (article 2bis, § 2) et celle où des raisons fonctionnelles ou liées à la nature spécifique de l'organe permettent de l'exclure du champ d'application de la loi par arrêté royal délibéré en conseil des ministres (article 3).

Observation finale.

Le texte néerlandais du projet doit être rédigé en tenant compte des observations qui sont faites dans la version néerlandaise, in fine, du présent avis.

Algemene opmerking

De Gemeenschappen en de Gewesten kunnen, wanneer zij de gemeenten overeenkomstig artikel 46 van de wet van 9 augustus 1980 tot hervorming der instellingen belasten met de uitvoering van hun decreten, ordonnanties of besluiten, bepalen op welke wijze de gemeenten deze moeten uitvoeren, onder meer door ze op te leggen adviesorganen op te richten.

De gewone wetgever kan niet zonder zijn bevoegdheid te overschrijden regels vaststellen betreffende de samenstelling of de werkwijze van organen die door de Gemeenschappen of de Gewesten worden opgericht om advies te verlenen in aangelegenheden die tot hun bevoegdheid behoren.

Bijgevolg moeten in het voorgestelde artikel 120ter, eerste lid, van de nieuwe gemeentewet, de woorden "bij decreet" en "bij besluit van de Vlaamse regering, van de Waalse Gewestregering, de Franse of de Duitse Gemeenschapsregering, van de Brusselse Hoofdstedelijke regering" vervallen.

Amendement nr. 1, ingediend door mevr. de BETHUNE en de heer CALUWE, komt aan deze opmerking tegemoet.

Bijzondere opmerkingen

1. In het eerste lid vervange men het woord "schepencollege" door de woorden "college van burgemeester en schepenen".

.../...

2. In het voorstel wordt nu eens de term "adviesorgaan", dan weer de term "adviesraad" gebruikt. De eerste term verdient de voorkeur, aangezien het voorstel niet uitsluitend van toepassing is op de adviesraden genoemd in artikel 120bis van de nieuwe gemeentewet.

3. In het vierde lid wordt bepaald dat indien onmogelijk kan worden voldaan aan de voorwaarde gesteld in het tweede lid, de gemeenteraad op gemotiveerd verzoek van het adviesorgaan om functionele redenen of om redenen die verband houden met de bijzondere aard van het adviesorgaan, afwijkingen kan toestaan.

Bij deze bepaling moeten twee opmerkingen worden gemaakt :

1. In de eerste plaats blijkt uit de voorgestelde tekst dat de afwijking alleen kan worden toegestaan op twee cumulatieve voorwaarden, namelijk, enerzijds dat het onmogelijk is te voldoen aan de vereiste dat maximaal twee derde van de leden van hetzelfde geslacht is en anderzijds dat functionele redenen of redenen die verband houden met de aard van het adviesorgaan de afwijking wettigen. De twee gestelde voorwaarden blijken echter op verschillende gevallen te slaan. Het is immers perfect denkbaar dat het niet onmogelijk is te voldoen aan de vereiste dat maximaal twee derde van de leden hetzelfde geslacht heeft, maar dat dit gewoonweg moeilijk verenigbaar is met de bijzondere aard van het orgaan (bijvoorbeeld een adviesraad voor vrouwen) of, in het tegenovergestelde geval, dat de vereiste in de

.../...

praktijk niet kan worden vervuld (bijvoorbeeld omdat er te weinig gegadigden zijn van hetzelfde geslacht onder de personen die de hoedanigheid hebben, waarvan men graag zou willen dat deze in het orgaan vertegenwoordigd wordt), terwijl er geen enkele functionele reden of redenen in verband met de aard van het orgaan kan worden aangevoerd (1).

2. Bovendien kan de gemeenteraad volgens het voorstel alleen afwijkingen toestaan op gemotiveerd verzoek van het betrokken adviesorgaan. De stellers van het voorstel lijken niet gedacht te hebben aan het geval waarbij een afwijking gewettigd zou zijn terwijl het orgaan nog niet is opgericht, juist omdat niet aan de vereiste voldaan blijkt te kunnen worden.

Het vierde lid moet derhalve als volgt worden gesteld :

"De gemeenteraad kan op gemotiveerd verzoek van het adviesorgaan afwijkingen toestaan, hetzij om functionele redenen of redenen die verband houden met de bijzondere aard

(1) Vgl. met de wet van 20 juli 1990 ter bevordering van de evenwichtige aanwezigheid van mannen en vrouwen in organen met adviserende bevoegdheid, zoals gewijzigd bij de wet van 17 juli 1997, waarin een onderscheid wordt gemaakt tussen het geval waarin het onmogelijk is om te voldoen aan de twee-derdevereiste (artikel 2bis, § 2) en het geval waarin om functionele redenen of redenen die verband houden met de bijzondere aard van het orgaan bij een in ministerraad overlegd koninklijk besluit bepaald kan worden dat het buiten de toepassing van de wet valt (artikel 3).

van dat orgaan, hetzij wanneer niet kan worden voldaan aan de in het tweede lid genoemde vereiste. De gemeenteraad bepaalt ... (voorts zoals in het voorstel)".

Slotopmerking

Het zou beter zijn in het voorgestelde artikel 120ter, tweede lid, te schrijven : "Ten hoogste twee derde van de leden van een adviesorgaan is van hetzelfde geslacht".

La chambre était composée de

De kamer was samengesteld uit

Messieurs J.-J. STRYCKMANS,
de Heren

président,
voorzitter,

Y. KREINS,
P. QUERTAINMONT,

conseillers d'Etat,
staatsraden,

P. GOTHOT,
J. van COMPERNOLLE,

assesseurs de la
section de législation,
assessoren van de
afdeling wetgeving,

Madame J. GIELISSEN,
Mevrouw

greffier,
griffier.

Le rapport a été présenté par
M. L. DETROUX, auditeur adjoint.
La note du Bureau de coor-
dination a été rédigée et exposée
par Mme G. JOTTRAND, référendaire
adjoint.

Het verslag werd uitgebracht
door de H. L. DETROUX, adjunct-
auditeur. De nota van het
Coördinatiebureau werd opge-
steld en toegelicht door
Mevr. G. JOTTRAND, adjunct-refe-
rendaris.

La concordance entre la ver-
sion française et la version
néerlandaise a été vérifiée
sous le contrôle de M. J.-J.
STRYCKMANS.

De overeenstemming tussen de
Franse en de Nederlandse tekst
werd nagezien onder toezicht van
de H. J.-J. STRYCKMANS.

LE GREFFIER - DE GRIFFIER,

LE PRESIDENT - DE VOORZITTER,

J. GIELISSEN

J.-J. STRYCKMANS