ROYAUME DE BELGIQUE

_ _ _ _ _ _ _ _ _ _

AVIS 36.148/2

DE LA SECTION DE LÉGISLATION DU CONSEIL D'ÉTAT

_ _ _ _ _ _ _ _ _ _ _ _

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, deuxième chambre, saisi par le Vice-Premier Ministre et Ministre de l'Intérieur, le 25 novembre 2003, d'une demande d'avis, dans un délai de cinq jours ouvrables, sur un avant-projet de loi spéciale "portant diverses modifications en matière de législation électorale", a donné le 1er décembre 2003 l'avis suivant :

Suivant l'article 84, § 1er, alinéa 1er, 2°, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, inséré par la loi du 4 août 1996, et modifié par la loi du 2 avril 2003, la demande d'avis doit spécialement indiquer les motifs qui en justifient le caractère urgent.

La lettre s'exprime en ces termes :

> "Vu l'urgence motivée par la proximité des élections européennes et régionales du 13 juin prochain et par la nécessité de permettre aux partis politiques de prendre toutes dispositions utiles en vue de préparer ces élections en parfaite connaissance de cause, ...".

*

* *

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1er, alinéa 1er, 2°, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, tel qu'il est remplacé par la loi du 2 avril 2003, la section de législation limite son examen au fondement juridique de l'avant-projet de loi spéciale, à la compétence de l'auteur de l'acte ainsi qu'à l'accomplissement des formalités préalables, conformément à l'article 84, § 3, des lois coordonnées précitées.

Sur ces trois points, l'avant-projet de loi spéciale appelle les observations ci-après.

Observation préalable

La demande d'avis vise simultanément quatre avant-projets :

- un avant-projet de loi spéciale portant diverses modifications en matière de législation électorale (36.148/2);

- un avant-projet de loi spéciale modifiant diverses lois spéciales (36.150/2);

- un avant-projet de loi portant diverses modifications en matière de législation électorale (36.149/2);

- un avant-projet de loi modifiant la loi du 22 janvier 2002 visant à réduire de moitié l'effet dévolutif des votes exprimés en case de tête et à supprimer la distinction entre candidats titulaires et candidats suppléants pour l'élection du Conseil flamand, du Conseil régional wallon et du Conseil de la Région de Bruxelles-Capitale et fixant le modèle du bulletin de vote pour l'élection du Conseil de la Région de Bruxelles-Capitale (36.151/2).

Il convient cependant de relever que le sort de tout ou partie de certains de ces avant-projets est directement fonction de celui réservé à l'avant-projet 36.148/2, notamment en ce qui concerne le rétablissement ou non des candidats suppléants. Ainsi, l'avant-projet 36.149/2 ne pourra en partie être voté qu'à la suite de l'adoption de l'avant-projet 36.148/2. De même, l'article 4 de l'avant-projet 36.150/2 n'aura plus d'utilité en cas d'adoption de l'article 15, 2°, de l'avant-projet 36.148/2. Enfin, l'adoption des avant-projets 36.148/2 et 36.149/2 aura pour effet de rendre inutile l'adoption de l'avant-projet 36.151/2.

Cette façon de procéder appelle deux observations :

1° l'avis de la section de législation est en partie sollicité sur des dispositions qui n'existent encore qu'à l'état de projet et dont le sort dépend de l'adoption préalable d'autres avant-projets, ce qui, en principe, n'est pas admissible;

2° la sécurité juridique requiert que soit assuré un examen chronologique harmonieux des divers avant-projets par le Parlement.

C'est sous réserve de ces deux observations que le présent avis est donné.

Observations générales

A. Le rétablissement des candidats suppléants

1. L'avant-projet vise notamment à rétablir la distinction entre candidats titulaires et candidats suppléants, qui a été supprimée par la loi spéciale du 22 janvier 2002 modifiant la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles et la loi spéciale du 12 janvier 1989 relative aux institutions bruxelloises en vue de réduire de moitié l'effet dévolutif des votes exprimés en case de tête et de supprimer la distinction entre candidats titulaires et candidats suppléants pour l'élection du Conseil flamand, du Conseil régional wallon et du Conseil de la Région de Bruxelles-Capitale.

Comme le révèle son exposé des motifs, cette loi spéciale visait à mettre en oeuvre la partie de l'accord de Gouvernement qui prévoyait que :

> "... le gouvernement déposera un projet de loi visant à réduire de moitié le poids du vote en case de tête et à supprimer le système des suppléants. Le citoyen pourra ainsi, mieux que cela n'est le cas actuellement, déterminer qui le représentera au Parlement" [(1)].

Par son arrêt 73/2003 du 26 mai 2003, la Cour d'arbitrage a annulé une disposition du Code électoral, pour violation des articles 10 et 11 de la Constitution, au motif qu'elle est "de nature à tromper l'électeur puisqu'il ne peut pas apprécier l'effet utile de son vote" (considérant B.16.3.).

L'exposé des motifs de l'avant-projet de loi à l'examen n'explique pas pourquoi le législateur devrait revenir sur une réforme législative qui avait pour but d'améliorer l'effet utile du vote du citoyen et qui n'a jamais été appliquée. Il convient que l'exposé des motifs justifie le rétablissement de la distinction entre candidats titulaires et candidats suppléants, notamment au regard des articles 10 et 11 de la Constitution.

---

(1) Doc. parl., Chambre, 2000-2001, n° 1050/1, p. 3.

B. L'instauration d'un seuil électoral

Dans son avis 33.402/2, donné le 24 mai 2002, sur la proposition devenue les lois du 13 décembre 2002 modifiant le Code électoral ainsi que son annexe et portant diverses modifications en matière de législation électorale, la section de législation a fait l'observation suivante :

> "L'article 165*bis* proposé introduit un seuil électoral. La question se pose si un tel seuil est compatible avec les articles 62 et 68 de la Constitution, qui disposent que la répartition des sièges se fait «suivant le système de la représentation proportionnelle». Selon certains auteurs, la représentation proportionnelle serait dénaturée et, partant, la Constitution violée, si le législateur «fixait un seuil ou un quotient électoral à un niveau tel que cela aurait pratiquement pour effet d'exclure complètement ou quasi-complètement de la représentation les partis plus petits» (2). La section de législation du Conseil d'État n'est pas en mesure de prévoir les effets de l'instauration de ce seuil sur la compétition électorale (3) et si ce seuil dénature la notion de représentation proportionnelle" (4).

La Constitution n'impose pas le système de la représentation proportionnelle pour les élections régionales. Elle requiert toutefois que les électeurs et les candidats soient traités de manière égale. À cet égard, la Cour d'arbitrage a, dans son arrêt 73/2003 précité, été amenée à connaître de la compatibilité de l'instauration d'un seuil électoral avec les articles 10 et 11 de la Constitution. Elle a dit pour droit :

> "B.17. L'article 16 de la loi du 13 décembre 2002 portant diverses modifications en matière de législation électorale instaure un seuil électoral de cinq pour cent. En vertu du nouvel article 165*bis* du Code électoral, sont seules admises à la répartition des sièges les listes qui ont obtenu au moins cinq pour cent du total général des votes valablement exprimés.

---

(2) B. BLERO "Les conditions juridiques d'un changement de scrutin en Belgique", in P. DELWIT et J.-M. DE WAELE, Le mode de scrutin fait-il l'élection, Bruxelles, éd. U.L.B., 2000, p. 189. Une telle objection n'est toutefois pas formulée par le Comité scientifique adjoint aux commissions pour le renouveau politique (voir "Démocratie représentative" Doc. parl., Chambre, 2000-2001, n° 50-1421/1).

(3) On relève toutefois que la doctrine, examinant la situation politique telle qu'elle se présentait en 2001, doutait de l'efficacité d'un seuil fixé à 5 % (voir "Démocratie représentative", op. cit., p. 45; J. SOHIER, "Le système électoral : scrutin majoritaire/ représentation proportionnelle/ systèmes mixtes/ seuil électoral", in Les élections dans tous leurs états, Bruxelles, Bruylant, 2001, p. 358).

(4) Doc. parl., Chambre, 2001-2002, Doc 50 1806/2.

Pour l'élection de la Chambre des représentants, le seuil électoral s'applique dans chaque circonscription électorale. Dans la circonscription électorale de Bruxelles-Hal-Vilvorde, le seuil électoral de cinq pour cent s'applique, d'une part, à l'ensemble des listes francophones de cette circonscription et, d'autre part, à l'ensemble des listes néerlandophones de cette même circonscription et des listes de la circonscription électorale de Louvain.

B.18. Les moyens visant la disposition attaquée sont pris de la violation des articles 10 et 11 de la Constitution, combinés ou non avec ses articles 62, 63 et 68, avec l'article 3 du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme et avec l'article 14 de cette Convention.

B.19.1. Les parties requérantes font valoir que le seuil électoral instauré porte atteinte à la représentation proportionnelle (moyen unique dans les affaires n°s 2603 et 2605 et premier moyen dans l'affaire n° 2621).

B.19.2. Un régime de représentation proportionnelle implique que les mandats soient répartis entre les listes de candidats et les candidats en fonction du nombre de voix recueillies par ceux-ci.

B.19.3. Pour satisfaire aux exigences de l'article 3 du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme, les élections peuvent être organisées aussi bien selon le système de la représentation proportionnelle que selon un système majoritaire.

Même si les élections ont lieu suivant un système de représentation strictement proportionnelle, on ne saurait éviter le phénomène des «voix perdues».

De même que l'article 3 n'implique pas que la dévolution des sièges doive être le reflet exact du nombre des suffrages, il ne fait pas obstacle en principe à ce qu'un seuil électoral soit instauré en vue de limiter la fragmentation de l'organe représentatif.

B.19.4. En vertu des articles 62 et 68 de la Constitution, les élections de la Chambre des représentants et du Sénat se font par le système de représentation proportionnelle que la loi détermine. Ces dispositions empêchent certes de procéder à des élections selon un système majoritaire, mais elles n'interdisent pas au législateur d'apporter au système de la représentation proportionnelle des limitations raisonnables en vue d'assurer le fonctionnement des institutions démocratiques.

B.19.5. Toute différence de traitement entre les électeurs et entre les candidats doit toutefois être compatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution.

B.19.6. Un seuil électoral rend l'obtention d'un siège plus difficile pour les petits partis. Les grands partis peuvent de ce fait obtenir un plus grand nombre de

sièges que s'il n'existait pas de seuil électoral. Le seuil électoral tend ainsi à combattre «une plus grande fragmentation du paysage politique» (Doc. parl., Chambre, 2001-2002, DOC 50 1806/1, p. 7).

L'instauration d'un seuil électoral ne peut pas être considérée en faisant abstraction d'une autre modification, déjà mentionnée, de la législation électorale. En étendant les circonscriptions électorales pour l'élection de la Chambre des représentants de manière à les faire coïncider en principe avec les provinces, le législateur a pris une mesure qui facilite l'obtention d'un siège par les partis plus petits.

B.19.7. Un seuil électoral légal n'a d'effet que s'il est plus élevé que le «seuil naturel» à atteindre pour obtenir un siège.

Selon les travaux préparatoires, en ce qui concerne l'élection de la Chambre des représentants, le seuil électoral légal n'aurait d'effet que dans les provinces d'Anvers et de Flandre orientale (Doc. parl., Chambre, 2001-2002, DOC 50 1806/8, p. 9).

B.19.8. Eu égard au but qu'elle poursuit et compte tenu aussi bien de l'agrandissement des circonscriptions électorales que de la faible hauteur du seuil électoral, la mesure attaquée ne peut être considérée comme une limitation disproportionnée du régime de la représentation proportionnelle.

B.19.9. Le moyen ne peut être admis.

B.20.1. Selon les parties requérantes, la disposition attaquée contiendrait également une discrimination entre électeurs et entre candidats en fonction de la circonscription électorale. Les listes qui ont recueilli dans la circonscription électorale au moins cinq pour cent du total général des votes valablement exprimés peuvent prendre part à la répartition des sièges, sauf dans les circonscriptions électorales de Louvain et de Bruxelles-Hal-Vilvorde. Dans ces deux circonscriptions, le seuil électoral de cinq pour cent s'applique, d'une part, à l'ensemble des listes francophones de la circonscription électorale de Bruxelles- Hal-Vilvorde et, d'autre part, à l'ensemble des listes néerlandophones de cette même circonscription et des listes de la circonscription électorale de Louvain (deuxième moyen dans l'affaire n° 2600, moyen unique dans l'affaire n° 2603, troisième moyen dans l'affaire n° 2617 et deuxième moyen dans l'affaire n° 2621).

Cette différence de traitement pourrait avoir en outre pour effet qu'un parti unitaire recueillant 9,9 pour cent des votes sur deux listes linguistiques séparées dans la circonscription électorale de Bruxelles-Hal-Vilvorde ne franchisse pas le seuil électoral (premier moyen dans l'affaire n° 2621).

B.20.2. La disposition attaquée, en tant qu'elle instaure la différence de traitement contestée, est indissolublement liée au régime particulier réservé aux circonscriptions électorales de Bruxelles-Hal-Vilvorde, Louvain et Nivelles et doit

dès lors être également annulée par voie de conséquence pour ce qui concerne ces circonscriptions électorales."

À la lumière de cet arrêt, il convient que l'exposé des motif justifie l'introduction d'un seuil électoral pour les élections régionales au regard des articles 10 et 11 de la Constitution.

C. Loi spéciale et loi ordinaire

Comme la section de législation l'a mis en évidence dans son avis 30.168/2, donné le 28 juin 2000, sur un avant-projet de loi spéciale, devenu la loi spéciale du 22 janvier 2002 modifiant la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles et la loi spéciale du 12 janvier 1989 relative aux institutions bruxelloises en vue de réduire de moitié l'effet dévolutif des votes exprimés en case de tête et de supprimer la distinction entre candidats titulaires et candidats suppléants pour l'élection du Conseil flamand, du Conseil régional wallon et du Conseil de la Région de Bruxelles-Capitale, il y a lieu d'éviter dans la loi spéciale de renvoyer à des dispositions adoptées par le législateur à la majorité ordinaire.

Il en va d'autant plus ainsi lorsque, comme dans le présent avant-projet, il est renvoyé à des dispositions qui sont précisément prises pour l'exécution de la loi spéciale que l'on tend à modifier.

Par conséquent, à l'article 8 de l'avant-projet (article 29*octies* en projet), il y a lieu de ne pas renvoyer aux sous-catégories visées à l'article 20, § 2, alinéa 2, 1° et 4°, de la loi ordinaire du 16 juillet 1993 visant à achever la structure fédérale de l'État, mais bien de décrire le contenu de ces catégories, à l'instar de ce que prévoyait l'article 29*octies*, alinéa 2, de la loi spéciale du 8 août 1980 avant sa modification par la loi spéciale du 22 janvier 2002.

La même observation vaut pour l'article 14 de l'avant-projet. Les alinéas 4 et 7 de l'article 16*bis*, § 1er, en projet, renvoient en effet à l'article 14, § 2, alinéa 6, de la loi du 12 janvier 1989 réglant les modalités de l'élection du Conseil de la Région de Bruxelles-Capitale.

Au demeurant ces alinéas 4 et 7 sont superflus dans la mesure où ils rendent les dispositions qui les précèdent applicables à l'élection directe des membres bruxellois du Conseil flamand. Cette application résulte en effet déjà de l'article 30, § 1er, de la loi spéciale du 8 août 1980 (5).

Observations particulières

Dispositif

Article 3

1. L'article 28, alinéa 2, en projet, de la loi spéciale du 8 août 1980 prévoit un nombre maximum de suppléants, mais également un nombre minimum fixé à quatre. Il en résulte que sont exclues les candidatures isolées, ainsi que les listes regroupant un nombre de candidats inférieur à quatre.

L'exposé des motifs reste en défaut de justifier cette exigence.

La même observation vaut pour l'article 14.

En outre, l'article 28, alinéa 2, en projet, est contradictoire avec l'article 29*bis*, alinéa 2, de la même loi spéciale, qui prévoit expressément la possibilité de candidatures isolées.

2. En ce qui concerne la suppression du nombre de candidats par liste, il est renvoyé à l'observation formulée sous l'article 2 de l'avant-projet portant diverses modifications en matière électorale, dans l'avis donné ce jour sous le n° 36.149/2.

La même observation vaut pour l'article 14.

(5) Voir également l'observation formulée sous l'article 3.

Article 17

Cette disposition abrogatoire ne laisse subsister de la loi visée que son article 1er, qui dispose qu'elle règle une matière visée à l'article 77 de la Constitution, et l'article 11, qui prévoit une évaluation par chaque assemblée "des effets de la présente loi sur la présence d'élues en son sein".

Si l'intention est de maintenir une évaluation des dispositions reprises dans le présent avant-projet, visant à assurer une présence égale des hommes et des femmes au sein des conseils concernés, il convient d'abroger la loi du 18 juillet 2002 dans son ensemble et de reprendre la teneur dudit article 11 dans une nouvelle disposition du présent avant-projet.

La chambre était composée de

Messieurs	Y.	KREINS,	président de chambre,
	J.	JAUMOTTE,	conseillers d'État,
Madame	M.	BAGUET,	
Monsieur	B.	GLANSDORFF,	assesseur de la section de législation,
Madame	B.	VIGNERON,	greffier.

Le rapport a été présenté par MM. X. DELGRANGE et L. DETROUX, auditeurs.

LE GREFFIER, LE PRÉSIDENT,

B. VIGNERON Y. KREINS

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 36.148/2

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, tweede kamer, op 25 november 2003 door de Vice-Eerste Minister en Minister van Binnenlandse Zaken verzocht hem, binnen een termijn van vijf werkdagen, van advies te dienen over een voorontwerp van bijzondere wet "houdende verschillende wijzigingen van de kieswetgeving", heeft op 1 december 2003 het volgende advies gegeven :

Volgens artikel 84, § 1, eerste lid, 2°, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, ingevoegd bij de wet van 4 augustus 1996 en gewijzigd bij de wet van 2 april 2003, moeten in de adviesaanvraag in het bijzonder de redenen worden aangegeven tot staving van het spoedeisende karakter ervan.

In het onderhavige geval luidt de motivering in de brief met de adviesaanvraag als volgt :

> "Vu l'urgence motivée par la proximité des élections européennes et régionales du 13 juin prochain et par la nécessité de permettre aux partis politiques de prendre toutes dispositions utiles en vue de préparer ces élections en parfaite connaissance de cause, ...".

*
* *

Aangezien de adviesaanvraag ingediend is op basis van artikel 84, § 1, eerste lid, 2°, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, zoals het is vervangen bij de wet van 2 april 2003, beperkt de afdeling Wetgeving overeenkomstig artikel 84, § 3, van de voornoemde gecoördineerde wetten haar onderzoek tot de rechtsgrond van het voorontwerp van bijzondere wet, de bevoegdheid van de steller van de handeling en de te vervullen voorafgaande vormvereisten.

Wat deze drie punten betreft, geeft het voorontwerp van bijzondere wet aanleiding tot de volgende opmerkingen.

Voorafgaande opmerking

De adviesaanvraag betreft vier voorontwerpen tegelijk :

- een voorontwerp van bijzondere wet houdende verschillende wijzigingen van de kieswetgeving (36.148/2);

- een voorontwerp van bijzondere wet tot wijziging van diverse bijzondere wetten (36.150/2);

- een voorontwerp van wet houdende verschillende wijzigingen van de kieswetgeving (36.149/2);

- een voorontwerp van wet tot wijziging van de wet van 22 januari 2002 tot beperking met de helft van de devolutieve kracht van de lijststemmen en tot afschaffing van het onderscheid tussen de kandidaat-titularissen en kandidaat-opvolgers voor de verkiezing van de Vlaamse Raad, de Waalse Gewestraad en de Brusselse Hoofdstedelijke Raad en tot vaststelling van het stembiljet voor de verkiezing van de Brusselse Hoofdstedelijke Raad (36.151/2).

Er valt evenwel op te merken dat het verdere gevolg dat aan enkele van die voorontwerpen in hun geheel of gedeeltelijk zal worden gegeven, rechtstreeks afhangt van het gevolg dat wordt gegeven aan voorontwerp 36.148/2, inzonderheid wat het al of niet opnieuw invoeren van de kandidaat-opvolgers betreft. Zo kan voorontwerp 36.149/2 gedeeltelijk eerst worden goedgekeurd nadat voorontwerp 36.148/2 is aangenomen. Zo ook zal artikel 4 van voorontwerp 36.150/2 overbodig zijn zodra artikel 15, 2°, van voorontwerp 36.148/2 is aangenomen. Ten slotte zal de goedkeuring van de voorontwerpen 36.148/2 en 36.149/2 tot gevolg hebben dat de goedkeuring van voorontwerp 36.151/2 overbodig wordt.

Omtrent die werkwijze dienen twee opmerkingen te worden gemaakt :

1° het advies van de afdeling Wetgeving wordt gedeeltelijk aangevraagd omtrent bepalingen die zich slechts in de ontwerpfase bevinden en waarvan het gevolg dat eraan wordt gegeven afhankelijk is van de voorafgaande goedkeuring van andere voorontwerpen, wat in beginsel onaanvaardbaar is;

2° de rechtszekerheid vereist dat het Parlement de verschillende voorontwerpen op chronologisch coherente wijze onderzoekt.

Dit advies wordt verstrekt onder het voorbehoud van die twee opmerkingen.

Algemene opmerkingen

A. De herinvoering van de kandidaat-opvolgers

1. Het voorontwerp strekt inzonderheid tot de herinvoering van het onderscheid tussen kandidaat-titularissen en kandidaat-opvolgers dat afgeschaft is bij de bijzondere wet van 22 januari 2002 tot wijziging van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen en de bijzondere wet van 12 januari 1989 met betrekking tot de Brusselse instellingen, tot beperking met de helft van de devolutieve kracht van de lijststemmen en tot afschaffing van het onderscheid tussen kandidaat-titularissen en kandidaat-opvolgers voor de verkiezing van de Vlaamse Raad, de Waalse Gewestraad en de Brusselse Hoofdstedelijke Raad.

Zoals uit de memorie van toelichting blijkt, strekte die bijzondere wet ertoe uitvoering te geven aan het onderdeel van het regeerakkoord waarin bepaald werd dat :

> "... de Regering een ontwerp zal indienen om het gewicht van de lijststem tot de helft te herleiden en het systeem van de opvolgers af te schaffen. Zo zal de kiezer, meer dan nu het geval is, kunnen bepalen wie hem zal vertegenwoordigen in het Parlement" (1).

Met zijn arrest nr. 73/2003 van 26 mei 2003 heeft het Arbitragehof een bepaling van het Kieswetboek vernietigd wegens schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, omdat ze "van die aard (was) dat de kiezer kan worden misleid vermits hij het nuttig effect van zijn stem niet kan inschatten" (overweging B.16.3.).

In de memorie van toelichting van het voorliggende voorontwerp van wet wordt niet uitgelegd waarom de wetgever zou moeten terugkomen op een hervorming van de wetgeving die tot doel had het nuttig effect van de stem van de kiezer te verhogen en die nooit is toegepast. In de memorie van toelichting behoort, inzonderheid in het licht van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, te worden aangegeven om welke reden het onderscheid tussen kandidaat-titularissen en kandidaat-opvolgers opnieuw wordt ingevoerd.

---

(1) Gedr. St. Kamer, 2000-2001, nr. 1050/1, blz. 3.

B. Invoering van een kiesdrempel

De afdeling Wetgeving heeft in advies 33.402/2, dat ze op 24 mei 2002 heeft uitgebracht over het voorstel dat geleid heeft tot de wet van 13 december 2002 tot wijziging van het Kieswetboek evenals zijn bijlage en tot de wet van 13 december 2002 houdende verschillende wijzigingen van de kieswetgeving, de volgende opmerking gemaakt :

> "Het voorgestelde artikel 165*bis* voert een kiesdrempel in. De vraag rijst of een dergelijke kiesdrempel verenigbaar is met de artikelen 62 en 68 van de Grondwet die stellen dat de zetelverdeling geschiedt «volgens het stelsel van evenredige vertegenwoordiging». Bepaalde auteurs hebben in dat verband gesteld dat de evenredige vertegenwoordiging zou worden uitgehold en de Grondwet derhalve geschonden zou worden indien de wetgever «fixait un seuil ou un quotient électoral à un niveau tel que cela aurait pratiquement pour effet d'exclure complètement ou quasi-complètement de la représentation les partis plus petits» (2). De afdeling Wetgeving van de Raad van State is niet in staat te voorzien welke de gevolgen zijn van de invoering van die kiesdrempel op de organisatie van de verkiezingen (3) en of die drempel het begrip evenredige vertegenwoordiging al dan niet uitholt" (4).

Krachtens de Grondwet is niet vereist dat voor de gewestverkiezingen het stelsel van evenredige vertegenwoordiging wordt gebruikt. De Grondwet vereist daarentegen wel dat de kiezers en de kandidaten op voet van gelijkheid worden behandeld. In dat verband heeft het Arbitragehof in zijn voornoemde arrest nr. 73/2003 moeten nagaan of het invoeren van een kiesdrempel verenigbaar is met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet. Het Hof heeft als volgt beschikt :

---

(2) B. BLERO, "Les conditions juridiques d'un changement de scrutin en Belgique", in P. DELWIT en J.-M. DE WAELE, Le mode de scrutin fait-il l'élection, Brussel, éd. U.L.B., 2000, blz. 189. Zulk een bezwaar wordt evenwel niet geformuleerd door het wetenschappelijk comité van de commissies voor de politieke vernieuwing (zie "Vertegenwoordigende democratie", Gedr. St., Kamer, 2000-2001, nr. 50-1421/1).

(3) Er behoort evenwel te worden opgemerkt dat de rechtsleer die de politieke situatie anno 2001 onderzocht, twijfels had over de doeltreffendheid van een drempel die op 5 % zou worden vastgesteld (zie "Vertegenwoordigende democratie", op. cit., blz. 45; J. SOHIER, "Le système électoral : scrutin majoritaire/représentation proportionnelle/systèmes mixtes/seuil électoral", in Les élections dans tous leurs états, Brussel, Bruylant, 2001, blz. 358).

(4) Gedr. St. Kamer, 2001-2002, Doc 50 1806/2.

"B.17. Artikel 16 van de wet van 13 december 2002 houdende verschillende wijzigingen van de kieswetgeving voert een kiesdrempel van vijf procent in. Krachtens het nieuwe artikel 165*bis* van het Kieswetboek worden enkel de lijsten die minstens vijf procent van het algemeen totaal van de geldig uitgebrachte stemmen hebben behaald, tot de zetelverdeling toegelaten.

Voor de verkiezing van de Kamer van volksvertegenwoordigers geldt de kiesdrempel in elke kieskring. In de kieskring Brussel-Halle-Vilvoorde geldt de kiesdrempel van vijf procent, enerzijds, voor het geheel van de Franstalige lijsten in die kieskring en, anderzijds, voor het geheel van de Nederlandstalige lijsten in dezelfde kieskring en van de lijsten van de kieskring Leuven.

B.18. De middelen tegen de bestreden bepaling zijn afgeleid uit een schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met de artikelen 62, 63 en 68 van de Grondwet, met artikel 3 van het Eerste Aanvullend Protocol bij het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens en met artikel 14 van dat Verdrag.

B.19.1. De verzoekende partijen voeren aan dat de ingevoerde kiesdrempel afbreuk doet aan de evenredige vertegenwoordiging (enig middel in de zaken nrs. 2603 en 2605 en eerste middel in de zaak nr. 2621).

B.19.2. Een stelsel van evenredige vertegenwoordiging houdt in dat de mandaten over de kandidatenlijsten en kandidaten worden verdeeld in verhouding tot het aantal stemmen dat ze behaalden.

B.19.3. Om aan de vereisten van artikel 3 van het Eerste Aanvullend Protocol bij het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens te voldoen, kunnen de verkiezingen zowel volgens een stelsel van evenredige vertegenwoordiging als volgens een meerderheidsstelsel worden gehouden.

Zelfs indien de verkiezingen volgens een stelsel van volstrekt evenredige vertegenwoordiging plaatsvinden, kan niet worden vermeden dat een aantal stemmen - de zogenaamde reststemmen - verloren gaat.

Zoals artikel 3 niet inhoudt dat de zetelverdeling een exacte weerspiegeling van de stemaantallen dient te zijn, staat het in beginsel niet eraan in de weg dat een kiesdrempel wordt ingesteld teneinde de fragmentering van het vertegenwoordigend orgaan te beperken.

B.19.4. Krachtens de artikelen 62 en 68 van de Grondwet geschieden de verkiezingen voor de Kamer van volksvertegenwoordigers en de Senaat volgens het stelsel van evenredige vertegenwoordiging dat door de wet wordt vastgesteld. Die bepalingen verhinderen weliswaar dat de verkiezingen volgens een meerderheidsstelsel worden gehouden, maar zij staan niet eraan in de weg dat de wetgever redelijke beperkingen op het stelsel van evenredige vertegenwoordiging aanbrengt met het oog op het verzekeren van de goede werking van de democratische instellingen.

B.19.5. Elk verschil in behandeling tussen kiezers en tussen kandidaten moet evenwel in overeenstemming zijn met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

B.19.6. Een kiesdrempel maakt het voor kleinere partijen moeilijker om een zetel te behalen. Daardoor kunnen grotere partijen een groter aantal zetels verwerven dan wanneer er geen kiesdrempel zou bestaan. Aldus strekt een kiesdrempel ertoe de «versnippering van het politieke landschap» tegen te gaan (*Parl. St.*, Kamer, 2001-2002, DOC 50 1806/1, p. 7).

De invoering van een kiesdrempel kan niet los worden gezien van een andere, reeds vermelde wijziging in de kieswetgeving. Door de kieskringen voor de verkiezing van de Kamer van volksvertegenwoordigers in de regel te vergroten tot het niveau van de provincies, heeft de wetgever een maatregel genomen die het voor kleinere partijen gemakkelijker maakt om een zetel te behalen.

B.19.7. Een wettelijke kiesdrempel heeft slechts gevolgen wanneer hij hoger ligt dan de «natuurlijke drempel» om een zetel te behalen.

Volgens de parlementaire voorbereiding zou, wat de verkiezingen voor de Kamer van volksvertegenwoordigers betreft, de wettelijke kiesdrempel enkel effect sorteren in de provincies Antwerpen en Oost-Vlaanderen (*Parl. St.*, Kamer, 2001-2002, DOC 50 1806/8, p. 9).

B.19.8. In het licht van de doelstelling van de bestreden maatregel en rekening houdend met zowel de vergroting van de kieskringen als de geringe hoogte van de kiesdrempel, kan hij niet als een onevenredige beperking van het stelsel van de evenredige vertegenwoordiging worden beschouwd.

B.19.9. Het middel kan niet worden aangenomen.

B.20.1. Volgens de verzoekende partijen zou de bestreden bepaling tevens een discriminatie tussen kiezers en tussen kandidaten naar gelang van de kieskring inhouden. Behalve in de kieskringen Leuven en Brussel-Halle-Vilvoorde worden de lijsten die minstens vijf procent van het algemeen totaal van de geldig uitgebrachte stemmen in de kieskring hebben behaald, toegelaten tot de zetelverdeling. In de twee vermelde kieskringen geldt de kiesdrempel van vijf procent, enerzijds, voor het geheel van de Franstalige lijsten in de kieskring Brussel-Halle-Vilvoorde en, anderzijds, voor het geheel van de Nederlandstalige lijsten in dezelfde kieskring en van de lijsten van de kieskring Leuven (tweede middel in de zaak nr. 2600, enig middel in de zaak nr. 2603, derde middel in de zaak nr. 2617 en tweede middel in de zaak nr. 2621).

Dat verschil in behandeling zou voor een unitaire partij bovendien tot gevolg kunnen hebben dat zij met 9,9 procent van de stemmen voor twee volgens de taal gesplitste lijsten in de kieskring Brussel-Halle-Vilvoorde de kiesdrempel niet haalt (eerste middel in de zaak nr. 2621).

B.20.2. De bestreden bepaling, in zoverre zij het bestreden verschil in behandeling instelt, is onlosmakelijk verbonden met de bijzondere regeling inzake de kieskringen Brussel-Halle-Vilvoorde, Leuven en Nijvel en dient derhalve bij wege van gevolgtrekking eveneens, wat die kieskringen betreft, te worden vernietigd".

Gelet op dat arrest behoort in het licht van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet te worden aangegeven om welke reden voor de gewestverkiezingen een kiesdrempel wordt ingevoerd.

C. Bijzondere en gewone wet

Zoals de afdeling Wetgeving heeft opgemerkt in haar advies 30.168/2, gegeven op 28 juni 2000, over een voorontwerp van bijzondere wet, dat de bijzondere wet van 22 januari 2002 geworden is tot wijziging van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen en de bijzondere wet van 12 januari 1989 met betrekking tot de Brusselse instellingen, tot beperking met de helft van de devolutieve kracht van de lijststemmen en tot afschaffing van het onderscheid tussen kandidaat-titularissen en kandidaat-opvolgers voor de verkiezing van de Vlaamse Raad, de Waalse Gewestraad en de Brusselse Hoofdstedelijke Raad, dient te worden vermeden in de bijzondere wet te verwijzen naar bepalingen die de wetgever met een gewone meerderheid heeft aangenomen.

Dit is des te meer het geval wanneer, zoals in het onderhavige voorontwerp, verwezen wordt naar bepalingen die precies worden vastgesteld ter uitvoering van de bijzondere wet waarvan de wijziging wordt beoogd.

Bijgevolg mag in artikel 8 van het voorontwerp (ontworpen artikel 29*octies*) niet worden verwezen naar de subcategorieën bedoeld in artikel 20, § 2, tweede lid, 1° en 4°, van de gewone wet van 16 juli 1993 ter vervollediging van de Federale Staatsstructuur, maar dient de inhoud van deze categorieën te worden omschreven, naar het voorbeeld van wat werd bepaald in artikel 29*octies*, tweede lid, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 vóór de wijziging ervan bij de bijzondere wet van 22 januari 2002.

Dezelfde opmerking geldt voor artikel 14 van het voorontwerp. Het vierde en het zevende lid van het ontworpen artikel 16*bis*, § 1, verwijzen immers naar artikel 14, § 2, zesde lid, van de wet van 12 januari 1989 tot regeling van de wijze waarop de Brusselse Hoofdstedelijke Raad en de Brusselse leden van de Vlaamse Raad verkozen worden.

Overigens zijn dit vierde en zevende lid overbodig in zoverre erin bepaald wordt dat de bepalingen die eraan voorafgaan van toepassing zijn op de rechtstreekse verkiezing van de Brusselse leden van de Vlaamse Raad. Deze toepassing vloeit immers reeds voort uit artikel 30, § 1, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 [(5)].

Bijzondere opmerkingen

Dispositief

Artikel 3

1. Het ontworpen artikel 28, tweede lid, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 voorziet in een maximumaantal opvolgers, maar eveneens in een minimumaantal dat op vier is vastgesteld. Hieruit vloeit voort dat alleenstaande kandidaturen, alsmede lijsten met minder dan vier kandidaten uitgesloten zijn.

In de memorie van toelichting wordt dit voorschrift niet gerechtvaardigd.

Dezelfde opmerking geldt voor artikel 14.

Bovendien is het ontworpen artikel 28, tweede lid, in tegenspraak met artikel 29*bis*, tweede lid, van dezelfde bijzondere wet, dat uitdrukkelijk voorziet in de mogelijkheid van alleenstaande kandidaturen.

2. Wat betreft de afschaffing van het aantal kandidaten per lijst, wordt verwezen naar de opmerking bij artikel 2 van het voorontwerp houdende verschillende wijzigingen van de kieswetgeving, in het advies dat heden onder het nr. 36.149/2 gegeven is.

Dezelfde opmerking geldt voor artikel 14.

---

(5) Zie eveneens de opmerking in verband met artikel 3.

Artikel 17

Volgens deze opheffingsbepaling blijft van de bewuste wet alleen artikel 1 bestaan, dat bepaalt dat deze wet een aangelegenheid regelt als bedoeld in artikel 77 van de Grondwet, alsmede artikel 11, dat voorziet in een evaluatie door elke assemblee van "de uitwerking van deze wet op de aanwezigheid van het aantal vrouwelijke verkozenen in haar midden".

Indien het de bedoeling is een evaluatie van de bepalingen van het onderhavige voorontwerp te handhaven, die strekken tot waarborging van een gelijke vertegenwoordiging van mannen en vrouwen op de kandidatenlijsten van de kandidaturen voor de verkiezingen van de betrokken raden, dient de wet van 18 juli 2002 in haar geheel te worden opgeheven en dient de strekking van het genoemde artikel 11 in een nieuwe bepaling van het onderhavige voorontwerp te worden opgenomen.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	Y.	KREINS,	kamervoorzitter,
	J.	JAUMOTTE,	staatsraden,
Mevrouw	M.	BAGUET,	
de Heer	B.	GLANSDORFF,	assessor van de afdeling wetgeving,
Mevrouw	B.	VIGNERON,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de HH. X. DELGRANGE en L. DETROUX, auditeurs.

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

DE GRIFFIER, DE VOORZITTER,

B.VIGNERON Y. KREINS