

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 47.384/1
VAN 24 NOVEMBER 2009

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling Wetgeving, eerste kamer, op 4 november 2009 door de Minister van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering, belast met Plaatselijke besturen, Ruimtelijke Ordening, Monumenten en Landschappen, Openbare Netheid, en Ontwikkelingssamenwerking, verzocht hem, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een ontwerp van besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering "betreffende de onverenigbaarheden voor haar leden en staatssecretarissen", heeft het volgende advies gegeven:

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

1. Het om advies voorgelegde ontwerp van besluit strekt ertoe een aantal onverenigbaarheden in te voeren voor de leden en staatssecretarissen van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering (zie artikel 1 van het ontwerp), te bepalen dat voormelde personen geen andere bezoldiging mogen ontvangen dan het loon als minister of staatssecretaris (artikel 2) en voormelde personen verplichtingen op te leggen indien zij rechtstreeks of onrechtstreeks belangen van vermogensrechtelijke aard hebben bij een te behandelen dossier (artikel 3).

2. Als rechtsgrond wordt in de aanhef van het ontwerp verwezen naar artikel 68 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen en artikel 36 van de bijzondere wet van 12 januari 1989 met betrekking tot de Brusselse instellingen.

Artikel 36 van de bijzondere wet van 12 januari 1989 luidt:

"§ 1. De artikelen 68, eerste lid, 69, 70, 72 en 73 van de bijzondere wet zijn mede van toepassing op het Brusselse Hoofdstedelijk Gewest. De Brusselse Hoofdstedelijke Regering bepaalt het statuut van haar leden.

Het Parlement kan te allen tijde een motie van wantrouwen tegen de Regering of een of meer van haar leden aannemen.

Deze motie is alleen dan ontvankelijk wanneer zij een opvolger voorstelt, naar gelang van het geval, voor de Regering, voor een lid of voor meer leden.

Over de motie van wantrouwen kan slechts gestemd worden na verloop van achtenveertig uur.

Zij kan slechts aangenomen worden bij de meerderheid van de leden van het Parlement wanneer ze gericht is tegen de voorzitter, en bij de meerderheid van de leden van het Parlement en de meerderheid van de leden van elke taalgroep, wanneer ze gericht is tegen de Regering.

Wanneer ze gericht is tegen een lid van de Regering, met uitzondering van de voorzitter, kan ze slechts worden aangenomen bij de meerderheid van de leden van de taalgroep waartoe dit lid van de Regering behoort.

Wanneer evenwel, in geval van toepassing van artikel 35, § 2, tweede lid, zo'n motie gericht is tegen een lid van de regering dat tot de Nederlandse taalgroep behoort, moet zij, niettegenstaande artikel 10, worden aangenomen bij volgestrekte meerderheid van de leden van de Vergadering van de Vlaamse Gemeenschapscommissie, samengesteld overeenkomstig artikel 60, vijfde lid.

De aanneming van de motie heeft het ontslag van de Regering of van het betwiste lid of de betwiste leden tot gevolg, benevens de aanstelling van de nieuwe Regering, het nieuwe lid of de nieuwe leden.

.../...

§ 2. De aanneming van een motie van wantrouwen tegen het college of een of meer van haar leden, wanneer de Franse Gemeenschapscommissie overeenkomstig artikel 59*quinquies*, § 1, van de Grondwet, decreetgevende macht uitoefent, heeft niet enkel het ontslag tot gevolg van het college of van het betwiste lid of de betwiste leden, maar ook, naar gelang het geval, van de leden van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering die tot de Franse taalgroep behoren of van één lid of meer leden hiervan. De aanneming van de motie heeft niet alleen de aanstelling tot gevolg van het nieuwe college, het nieuwe lid of de nieuwe leden, maar ook, naar gelang het geval, van de leden van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering die tot de Franse taalgroep behoren of van één lid of meer leden hiervan. Wanneer bedoeld ontslag en aanstelling betrekking hebben op de Voorzitter is bovendien artikel 35, § 2, derde lid, van toepassing".

Artikel 68, eerste lid, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 luidt:

"Onverminderd de bepalingen van deze wet, regelt elke Regering haar werkwijze".

2.1. Artikel 1 van het ontwerp voert nieuwe onverenigbaarheden in voor de ministers of staatssecretarissen van het Brusselse Hoofdstedelijk Gewest ¹. Uit artikel 2 van het ontwerp volgt dat zij geen andere bezoldiging ² mogen ontvangen dan hun loon als minister of staatssecretaris.

De stellers van het ontwerp menen deze regelingen te kunnen vastknopen aan de bevoegdheid om het statuut van de regeringsleden vast te stellen en aan de reglementaire bevoegdheid van de regering. De gemachtigde verklaarde immers in dit verband het volgende:

"nous avons considéré que l'article 36 de la loi du 12 janvier 1989 porte directement sur les compétences réglementaires de la RBC et sur les statuts de ses membres ce qui est l'objet même de cet arrêté".

(1) De gemachtigde heeft verklaard dat een minister daardoor bijvoorbeeld geen lid van het Europees Parlement kan zijn.

(2) De gemachtigde verklaarde in dit verband: "Nous voulons en tout cas signifier par le terme 'rétribution' qu'il ne pourra bénéficier d'aucun autres avantages (voiture, gsm, ...) que ceux dont il bénéficie par son statut de Ministre".

Uit de parlementaire voorbereiding van artikel 36 van de bijzondere wet van 12 januari 1989 blijkt echter dat met de term 'statuut' het financieel en sociaal statuut is bedoeld van de regeringsleden ³.

Het is dan ook allerm minst duidelijk hoe artikel 36 van de bijzondere wet van 12 januari 1989 als rechtsgrond zou kunnen worden ingeroepen voor het vaststellen van de regelingen opgenomen in de artikelen 1 en 2 van het ontwerp.

Voor zover de ontworpen regelingen - rechtstreeks of onrechtstreeks ⁴ - raken aan politieke rechten is daarvoor in elk geval een uitdrukkelijk optreden van een wetgever vereist. Daarbij dient ermee rekening te worden gehouden dat de verkiesbaarheid een fundamenteel recht is in een democratische samenleving, zodat zal moeten aangetoond worden dat de beperking ervan, zelfs al is ze indirect, verantwoord is door specifieke vereisten die onontbeerlijk zijn voor de uitoefening van een bepaalde functie ⁵.

Daarenboven dient erop te worden gewezen dat in de bijzondere wet van 8 augustus 1980 in artikel 59 de onverenigbaarheden worden bepaald die bestaan in hoofde van een lid van de Vlaamse Regering, de Franse Gemeenschapsregering of de Waalse Regering. De derde paragraaf van dat artikel maakt tevens artikel 24bis, § 3, van dezelfde bijzondere wet van overeenkomstige toepassing op de voormelde regeringsleden. Daarin wordt bepaald dat het Vlaams Parlement en het Waals Parlement, ieder voor zich, bij decreet bijkomende onverenigbaarheden kunnen instellen. Bijkomende onverenigbaarheden voor de leden van de Vlaamse Regering of de Waalse Regering kunnen dus slechts worden aangenomen bij bijzonder decreet, op grond van de zogenaamde *constitutieve autonomie* ⁶. Die regeling geldt echter niet voor het Brusselse Hoofdstedelijk Gewest vermits dat niet over constitutieve autonomie beschikt. Het Brusselse Hoofdstedelijk Gewest kan met andere woorden zelf geen bijkomende onverenigbaarheden invoeren voor de leden van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering.

(3) *Parl. St.* Senaat, 1992-93, nr. 558/1, 48.

(4) Zo heeft artikel 2 van het ontwerp onrechtstreeks een weerslag vermits eruit volgt dat andere mandaten onbezoldigd dienen te worden uitgeoefend, wat een betrokkene ervan zou kunnen doen afzien een politiek mandaat na te streven.

(5) Grondwettelijk Hof, nr. 74/92, 18 november 1992, B.3.5.

(6) Zie artikel 123, § 2, van de Grondwet.

Het besluit uit dit alles is dat de artikelen 1 en 2 van het ontwerp geen doorgang kunnen vinden.

2.2. Artikel 3 van het ontwerp bepaalt de verplichte handelwijze ingeval een lid van de regering of een staatssecretaris een vermogensrechtelijk belang heeft bij een aan de Regering voorgelegde beslissing of handeling.

Die bepaling betreft de werking van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering en vindt rechtsgrond in de in de aanhef geciteerde artikelen.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

Het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering waarnaar in de derde aanhefverwijzing wordt verwezen, biedt geen rechtsgrond voor de ontworpen bepalingen en wordt er evenmin door gewijzigd. Dat lid van de aanhef dient dan ook te worden geschrapt.

Artikel 3

1. Om het doel dat met de regeling is beoogd te verwezenlijken, zal aan het eerste lid van artikel 3 nog moeten worden toegevoegd dat die bekendmaking "onverwijld" of "vooraf" dient te gebeuren.

2. Het is niet duidelijk wat wordt bedoeld met het inleidend zinsdeel van het tweede lid van artikel 3. De gemachtigde heeft daarbij volgende toelichting verstrekt:

"Nous avons fait référence à cet arrêté dans le cas improbable où une décision ne pourrait pas être prise par le Conseil de Ministres puisque celui-ci n'aurait pas les limites du quorum (dû à un conflit d'intérêt pour plusieurs de ses membres".

Doch ook daarmee is niet verklaard wat het effect van die verwijzing is.

In die bepaling zal daarom duidelijker tot uiting moeten worden gebracht hoe de nieuwe regel (de minister of staatssecretaris dient zich te onthouden van het nemen van een beslissing en af te zien van deelname aan de beraadslaging daarover) zich verhoudt tot het aanwezigheidsquorum (artikel 4 van het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 18 juli 2000 tot regeling van haar werkwijze en tot regeling van de ondertekening van de akten van de Regering).

Artikel 4

De datum van inwerkingtreding is niet duidelijk bepaald in artikel 4 van het ontwerp vermits "in de maand" geen precieze tijdsaanduiding inhoudt. Er wordt ter overweging gegeven om dat artikel als volgt te stellen:

"Dit besluit treedt in werking op de eerste dag van de maand die volgt op zijn bekendmaking in het Belgisch Staatsblad".

De kamer was samengesteld uit

de Heren	M. VAN DAMME,	kamervoorzitter,
	J. BAERT, W. VAN VAERENBERGH,	staatsraden,
	M. RIGAUX, L. DENYS,	assessoren van de afdeling Wetgeving,
Mevrouw	G. VERBERCKMOES,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door Mevr. I. VERHEVEN, auditeur.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

G. VERBERCKMOES

M. VAN DAMME

ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 47.384/1
DU 24 NOVEMBRE 2009

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, première chambre, saisi par le Ministre du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale, chargé des Pouvoirs locaux, de l'Aménagement du territoire, des Monuments et Sites, de la Propreté publique et de la Coopération au développement, le 4 novembre 2009, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale "portant sur les incompatibilités de ses membres et des secrétaires d'État", a donné l'avis suivant:

PORTÉE ET FONDEMENT JURIDIQUE DU PROJET

1. Le projet d'arrêté soumis pour avis a pour objet d'instaurer un certain nombre d'incompatibilités pour les membres et les secrétaires d'État du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale (voir article 1^{er} du projet), de déterminer que les personnes précitées ne peuvent percevoir d'autre rétribution que leur traitement de ministre ou de secrétaire d'État (article 2) et d'imposer des obligations aux personnes précitées si elles ont, directement ou indirectement, un intérêt de nature patrimoniale dans le cadre d'un dossier à traiter (article 3).

2. Le préambule du projet invoque comme fondement juridique l'article 68 de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles et l'article 36 de la loi spéciale du 12 janvier 1989 relative aux Institutions bruxelloises.

L'article 36 de la loi spéciale du 12 janvier 1989 s'énonce comme suit:

"§ 1. Les articles 68, alinéa 1^{er}, 69, 70, 72 et 73 de la loi spéciale sont applicables à la Région de Bruxelles-Capitale. Le gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale détermine le statut de ses membres.

Le Parlement peut, à tout moment, adopter une motion de méfiance à l'égard de l'Exécutif ou d'un ou de plusieurs de ses membres.

Cette motion n'est recevable que si elle présente un successeur à l'Exécutif, à un ou à plusieurs de ses membres, selon le cas.

Le vote sur la motion ne peut intervenir qu'à l'expiration d'un délai de quarante-huit heures.

Elle doit être adoptée à la majorité des membres du Parlement si elle est dirigée contre le président, et à la majorité des membres du Parlement ainsi qu'à la majorité des membres de chaque groupe linguistique, si elle est dirigée contre l'Exécutif.

Lorsqu'une telle motion est dirigée contre un membre de l'Exécutif à l'exception du président, elle doit être adoptée à la majorité des membres du groupe linguistique auquel ce membre de l'Exécutif appartient.

Toutefois, en cas d'application de l'article 35, § 2, alinéa 2, lorsqu'une telle motion est dirigée contre un membre du Gouvernement appartenant au groupe linguistique néerlandais, elle doit, nonobstant l'article 10, être adoptée à la majorité absolue des membres de l'assemblée de la Commission communautaire flamande, composée conformément à l'article 60, alinéa 5.

L'adoption de la motion emporte la démission de l'Exécutif ou du ou des membres contestés ainsi que l'installation du nouvel Exécutif ou du ou des nouveaux membres.

§ 2. L'adoption d'une motion de méfiance à l'égard du collège ou d'un ou de plusieurs de ses membres, lorsque la Commission communautaire française exerce le pouvoir décréteil conformément à l'article 59quinquies, § 1^{er}, de la Constitution, emporte la démission du collège ou du membre ou des membres contesté(s) et, selon le cas, des membres du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale appartenant au groupe linguistique français ou d'un ou de plusieurs de ses membres. L'adoption de la motion emporte la désignation du nouveau collège, du nouveau membre ou des nouveaux membres et, selon le cas, des membres du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale appartenant au groupe linguistique français ou d'un ou de plusieurs de ses membres.

Lorsque la démission et la désignation concernent le Président, l'article 35, § 2, alinéa 3, est en outre d'application".

L'article 68, alinéa 1^{er}, de la loi spéciale du 8 août 1980 dispose ce qui suit:

"Sans préjudice des dispositions de la présente loi, chaque Gouvernement décide de ses règles de fonctionnement".

2.1. L'article 1^{er} du projet instaure de nouvelles incompatibilités pour les ministres ou secrétaires d'État de la Région de Bruxelles-Capitale⁷. Il ressort de l'article 2 du projet qu'ils ne peuvent percevoir d'autre rétribution que leur traitement de ministre ou de secrétaire d'État⁸.

Les auteurs du projet estiment pouvoir rattacher ces règles à la compétence de fixer le statut des membres du gouvernement, ainsi qu'à la compétence réglementaire du gouvernement. À ce sujet, le délégué a en effet déclaré ce qui suit:

"nous avons considéré que l'article 36 de la loi du 12 janvier 1989 porte directement sur les compétences réglementaires de la RBC et sur les statuts de ses membres ce qui est l'objet même de cet arrêté".

(7) Le délégué a déclaré que de ce fait, un ministre ne pouvait être membre du Parlement européen, par exemple.

(8) Le délégué a déclaré à cet égard: "Nous voulons en tout cas signifier par le terme 'rétribution' qu'il ne pourra bénéficier d'aucun autres avantages (voiture, gsm, ...) que ceux dont il bénéficie par son statut de Ministre".

Il ressort cependant des travaux préparatoires de l'article 36 de la loi spéciale du 12 janvier 1989 que le terme 'statut' désigne le statut financier et social des membres du gouvernement ⁹.

Dès lors, on n'aperçoit nullement comment l'article 36 de la loi spéciale du 12 janvier 1989 pourrait procurer un fondement juridique aux dispositions figurant aux articles 1^{er} et 2 du projet.

Pour autant que les dispositions en projet touchent - directement ou indirectement ¹⁰ - à des droits politiques, une intervention expresse d'un législateur est en tout cas requise. À cet égard, il convient de tenir compte du fait que l'éligibilité est un droit fondamental dans une société démocratique, de sorte qu'il faudra prouver que la limitation de ce droit, même si elle est indirecte, est justifiée par des exigences spécifiques, indispensables à l'exercice d'une fonction déterminée ¹¹.

En outre, il y a lieu d'observer que l'article 59 de la loi spéciale du 8 août 1980 définit les incompatibilités applicables aux membres du Gouvernement flamand, du Gouvernement de la Communauté française et du Gouvernement wallon. Le paragraphe 3 de cet article rend par ailleurs l'article 24bis, § 3, de la même loi spéciale applicable aux membres des gouvernements précités. Ce dernier paragraphe dispose que le Parlement wallon et le Parlement flamand peuvent, chacun pour ce qui le concerne, déterminer par décret des incompatibilités supplémentaires. Les incompatibilités supplémentaires applicables aux membres du Gouvernement flamand ou du Gouvernement wallon ne peuvent donc être décidées que par décret spécial, en vertu de

⁽⁹⁾ *Doc. parl.*, Sénat, 1992-93, n/ 558/1, 48.

⁽¹⁰⁾ Ainsi, l'article 2 du projet a une répercussion indirecte étant donné qu'il en résulte que les autres mandats doivent être exercés de manière bénévole, ce qui pourrait conduire une personne intéressée à renoncer à briguer un mandat politique.

⁽¹¹⁾ Cour constitutionnelle, n/ 74/92, 18 novembre 1992, B.3.5.

ce qu'on appelle *l'autonomie constitutive* ¹². Cette règle ne vaut cependant pas pour la Région de Bruxelles-Capitale puisque celle-ci ne dispose pas de l'autonomie constitutive. En d'autres termes, la Région de Bruxelles-Capitale ne peut imposer elle-même de nouvelles incompatibilités aux membres du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale.

Il faut conclure de ce qui précède que les articles 1^{er} et 2 du projet ne peuvent être adoptés.

2.2. L'article 3 du projet prévoit la procédure à suivre lorsqu'un membre du gouvernement ou un secrétaire d'État a un intérêt de nature patrimoniale lié à une décision ou une opération soumise au Gouvernement.

Cette disposition concerne le fonctionnement du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale et trouve son fondement juridique dans les articles cités au préambule.

EXAMEN DU TEXTE

Préambule

L'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale visé au troisième alinéa du préambule ne procure pas de fondement juridique aux dispositions en projet et n'est pas non plus modifié par celle-ci. Il y a dès lors lieu de supprimer cet alinéa du préambule.

Article 3

1. Afin de pouvoir atteindre l'objectif visé par le texte en projet, il faudra encore ajouter à l'alinéa 1^{er} de l'article 3 que cette situation doit être signalée "sans délai" ou "au préalable".

⁽¹²⁾ Voir article 123, § 2, de la Constitution.

2. La signification du segment de phrase introductif de l'alinéa 2 de l'article 3 n'est pas claire. Le délégué a fourni l'explication suivante à cet égard:

"Nous avons fait référence à cet arrêté dans le cas improbable où une décision ne pourrait pas être prise par le Conseil de Ministres puisque celui-ci n'aurait pas les limites du quorum (dû à un conflit d'intérêt pour plusieurs de ses membres".

Ce commentaire n'éclaircit toutefois pas non plus l'effet de cette référence.

Il conviendra donc de formuler plus clairement dans cette disposition comment la nouvelle règle (le ministre ou secrétaire d'État doit s'abstenir de prendre une décision et de participer à la délibération sur ce sujet) se positionne par rapport au quorum de présence (article 4 de l'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale du 18 juillet 2000 portant règlement de son fonctionnement et réglant la signature des actes du Gouvernement).

Article 4

La date d'entrée en vigueur n'est pas indiquée clairement à l'article 4 du projet, les mots "dans le mois" n'étant pas précis. Il est proposé de rédiger cet article comme suit:

"Le présent arrêté entre en vigueur le premier jour du mois qui suit sa publication au Moniteur belge".

La chambre était composée de

Messieurs	M. VAN DAMME,	président de chambre,
	J. BAERT, W. VAN VAERENBERGH,	conseillers d'État,
	M. RIGAUX, L. DENYS,	assesseurs de la section de législation,
Madame	G. VERBERCKMOES,	greffier.

Le rapport a été présenté par Mme I. VERHEVEN, auditeur.

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

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

G. VERBERCKMOES

M. VAN DAMME