ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 49.447/2/VR
à 49.450/2/VR
DU 14 JUIN 2011

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, deuxième chambre et chambres réunies, saisi par le Président du Sénat, le 24 mars 2011, d'une demande d'avis, sur :

- une proposition de loi « concernant la candidature d'un membre du parlement fédéral ou d'un membre du gouvernement à l'élection d'une autre assemblée parlementaire » *(Doc. parl.*, Sénat, 2010-2011, n° 5-864/2) (49.447/2/VR) ;

- une proposition de loi « modifiant diverses lois électorales concernant la candidature de membres d'un parlement ou d'un gouvernement à l'élection d'une autre assemblée » (*Doc. parl.*, Sénat, 2010-2011, n° 5-865/2) (49.448/2/VR) ;

- une proposition de loi spéciale « concernant la candidature d'un membre d'un parlement ou d'un gouvernement de Région ou de Communauté à l'élection d'une autre assemblée parlementaire » (*Doc. parl.*, Sénat, 2010-2011, n° 5-866/2) (49.449/2/VR) ;

- une proposition de loi « concernant la candidature d'un membre du parlement de la Communauté germanophone à l'élection du Parlement fédéral » (*Doc. parl.*, Sénat, 2010-2011, n° 5-875/2) (49.450/2/VR),

après avoir examiné l'affaire en ses séances des 18 mai 2011 (deuxième chambre) et 14 juin 2011 (chambres réunies), a donné à cette dernière date l'avis suivant :

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 49.447/2/VR
tot 49.450/2/VR
VAN 14 JUNI 2011

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling Wetgeving, tweede kamer en verenigde kamers, op 24 maart 2011, door de Voorzitter van de Senaat verzocht hem, van advies te dienen over:

- een wetsvoorstel "betreffende de kandidaatstelling van een federaal parlementslid of regeringslid bij de verkiezing voor een andere parlementaire assemblee" *(Parl.St.* Senaat, 2010-2011, nr. 5-864/2) (49.447/2/VR);

- een wetsvoorstel "tot wijziging van verschillende kieswetten met betrekking tot de kandidaatstelling van parlements- en regeringsleden bij verkiezingen voor een andere assemblee" (*Parl.St.* Senaat, 2010-2011, nr. 5-865/2) (49.448/2/VR);

- een voorstel van bijzondere wet "betreffende de kandidaatstelling van een lid van een Gewest- of Gemeenschapsparlement of een Gewest- of Gemeenschapsregering bij de verkiezing voor een andere parlementaire assemblee" (*Parl.St.* Senaat, 2010-2011, nr. 5-866/2) (49.449/2/VR);

- een wetvoorstel "betreffende de kandidaatstelling van een lid van het Parlement van de Duitstalige Gemeenschap bij de verkiezing voor het Federale Parlement" (*Parl.St.* Senaat, 2010-2011, nr. 5-875/2) (49.450/2/VR),

heeft, na de zaak te hebben onderzocht op de zittingen van 18 mei 2011 (tweede kamer) en 14 juni 2011 (verenigde kamers), op laatstvermelde datum het volgende advies gegeven:

I. Portée des propositions

1. Les propositions de loi à l'examen dans le présent avis sont les suivantes :

1°) la proposition de loi 'concernant la candidature d'un membre du parlement fédéral ou d'un membre du gouvernement à l'élection d'une autre assemblée parlementaire' (*Doc. parl.*, Sénat, 2010-2011, n° 5-864/2) (inscrite sous le numéro 49.447/VR du rôle du Conseil d'État) (ci-après : la proposition n° 864) ;

2°) la proposition de loi 'modifiant diverses lois électorales concernant la candidature de membres d'un parlement ou d'un gouvernement à l'élection d'une autre assemblée' (*Doc. parl.*, Sénat, 2010-2011, n° 5-865/2) (inscrite sous le numéro 49.448/VR du rôle du Conseil d'État) (ci-après : la proposition n° 865) ;

3°) la proposition de loi spéciale 'concernant la candidature d'un membre d'un parlement ou d'un gouvernement de Région ou de Communauté à l'élection d'une autre assemblée parlementaire' (*Doc. parl.*, Sénat, 2010-2011, n° 5-866/2) (inscrite sous le numéro 49.449/VR du rôle du Conseil d'État) (ci-après : la proposition n° 866) ;

4°) la proposition de loi 'concernant la candidature d'un membre du Parlement de la Communauté germanophone à l'élection du Parlement fédéral' (*Doc. parl.*, Sénat, 2010-2011, n° 5-875/2) (inscrite sous le numéro 49.450/VR du rôle du Conseil d'État) (ci-après : la proposition n° 875).

2. L'article 2 de la proposition n° 864 tend à compléter l'article 116, § 6, alinéa 1er, du Code électoral d'un 4° aux termes duquel les candidats aux élections fédérales doivent déclarer dans leur acte d'acceptation de leur candidature que, s'ils sont membres d'un gouvernement de Communauté ou de Région, ils s'engagent « à démissionner de cette fonction lorsqu'ils auront été élus comme titulaire ou lorsqu'ils seront admis comme suppléant à prêter serment en tant que membre de la Chambre des représentants ou sénateur ».

Dans le même ordre d'idée, l'article 3 de la proposition n° 865 tend à insérer, pour les élections des Parlements wallon et flamand et des Parlements de la Région de Bruxelles-Capitale et de la Communauté germanophone, une référence à l'application de l'article 116, § 6, alinéa 1er, 4°, nouveau du Code électoral, le renvoi à un gouvernement de Communauté ou de Région étant remplacé par un renvoi au Gouvernement fédéral. Cette référence est appelée à figurer à l'article 7, alinéa 2, de la loi du 19 mai 1994 'réglementant la campagne électorale, concernant la limitation et la déclaration des dépenses électorales engagées pour les élections du Parlement wallon, du Parlement flamand, du Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale et du Parlement de la Communauté germanophone, et fixant le critère de contrôle des communications officielles des autorités publiques'.

3.1. L'article 3, 3°, de la proposition n° 864 remplace l'article 233, § 2, alinéa 1er, du Code électoral par trois alinéas aux termes desquels le député fédéral, le sénateur élu directement ou le sénateur coopté qui est candidat à une élection pour une autre assemblée perd sa qualité première dès l'instant où il prête serment dans celle-ci ou « dès l'instant où il renonce à son nouveau mandat », la disposition s'appliquant également aux députés et sénateurs qui ont cessé de siéger en cette qualité par suite de leur nomination ou de leur élection en qualité de ministre ou de secrétaire d'État fédéral, communautaire ou régional.

L'article 3, 2°, de la même proposition abroge en conséquence l'article 233, § 1er, alinéa 2, du Code électoral, dont l'hypothèse serait désormais réglée par l'article 233, § 2, alinéas 1er à 3 nouveaux, du Code électoral.

3.2. Les développements de la proposition expliquent que

> « [l]a réglementation proposée a pour conséquence que le parlementaire fédéral qui se porte candidat pour une autre assemblée, et qui est élu, ne peut plus choisir entre son ancien et son nouveau mandat. S'il est élu, il peut seulement choisir entre assumer le nouveau mandat ou renoncer à tout mandat parlementaire ».

Il ressort de cette explication que les mots « dès l'instant où il renonce à son nouveau mandat » visent l'hypothèse où le candidat renonce à son mandat entre la constatation de son élection et l'invitation qui lui est faite par l'assemblée ayant validé ses pouvoirs à prêter serment en qualité de parlementaire.

3.3. Les mêmes développements exposent que la notion d'« assemblée », à l'article 3,

> « désigne l'autre Chambre législative, les parlements de Communauté et de Région et le Parlement européen ».

3.4. Des dispositifs analogues sont insérés, *mutatis mutandis*, par les propositions nos 865, 866 et 875 dans les législations applicables au Parlement européen, aux Parlements wallon, flamand et de la Région de Bruxelles-Capitale et au Parlement de la Communauté germanophone, respectivement par un article 42/1 nouveau de la loi du 23 mars 1989 'relative à l'élection du Parlement européen', un article 24*ter* nouveau de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles', un article 12*bis* nouveau de la loi spéciale du 12 janvier 1989 'relative aux institutions bruxelloises' et un article 11 rétabli de la loi du 31 décembre 1983 'de réformes institutionnelles pour la Communauté germanophone'.

S'agissant de l'élection au Parlement européen, la règle ne vaut pas pour la candidature au Parlement de la Communauté germanophone.

4. L’article 3, 1°, de la proposition n° 864 tend à remplacer, à l’article 233, § 1er, alinéa 1er, du Code électoral, les mots « élection législative » par « élection pour son assemblée ».

Cette disposition est expliquée comme suit dans son commentaire :

> « L'article 233, § 1er, alinéa 1er, du Code électoral règle actuellement la participation d'un parlementaire fédéral à une élection partielle pour la Chambre des représentants ou le Sénat.
>
> L'adoption de la présente proposition de loi rendra cette réglementation caduque pour autant qu'elle porte sur l'élection d'un député en qualité de sénateur ou sur celle d'un sénateur en qualité de député. En effet, ce cas sera dorénavant réglé par le nouvel article 233, § 2.
>
> En revanche, la réglementation prescrite par l'article 233, § 1er, alinéa 1er, reste pertinente pour l'élection partielle lors de laquelle un député ou un sénateur est élu membre de sa propre assemblée. L'article 233, § 1er, alinéa 1er, est modifié de manière à limiter le champ d'application de cette disposition à cette hypothèse ».

5. Les propositions à l’examen contiennent enfin des dispositions relatives à leur entrée en vigueur.

II. Observation préalable

6. Le présent avis se place dans la même hypothèse que celle dans laquelle se sont situés les auteurs des propositions à l’examen, à savoir celle où les élections fédérales ne se déroulent pas à une date identique à celle des élections des Parlements communautaires et régionaux et des élections européennes.

Les éventuelles incidences sur le droit applicable en cas de simultanéité des élections ne sont pas examinées.

III. Observations générales

A. Le respect du vote des électeurs

7.1. La perte du premier mandat d’un parlementaire par l’effet de sa prestation de serment dans une autre assemblée pour laquelle la Constitution ou la loi prévoit une

incompatibilité n'est pas une règle nouvelle puisqu'elle confirme les incompatibilités existantes [1], lesquelles se réalisent précisément par cette prestation de serment.

7.2. Sous réserve de ce que prévoit déjà, pour un cas de figure se présentant rarement, l'article 233, § 1er, alinéa 1er, actuellement en vigueur du Code électoral [2], la nouveauté apportée par les propositions à l'examen consiste à dissuader les parlementaires candidats à un mandat au sein d'une autre assemblée législative belge ou au sein du Parlement européen à « renonce[r] à [leur] nouveau mandat », malgré la régularité de leur élection.

Ce faisant, elles tendent à éviter que les électeurs du deuxième scrutin soient conduits à exprimer leur vote au profit de candidats qui ne siégeront pas dans l'assemblée concernée. Dans le système actuel, la volonté des électeurs reste néanmoins respectée en tant que leur vote portait sur la liste sur laquelle figurait le candidat à la seconde élection puisque, par hypothèse, par l'effet de la non-prestation de serment de l'élu, ce sera un autre candidat de la même liste, y figurant comme suppléant, qui siégera à sa place.

En revanche, en tant qu'elles créent une automaticité dans la perte du premier mandat par le seul effet de la candidature de l'élu concerné suivie de son élection dans une seconde assemblée, c'est la volonté de ses électeurs lors du scrutin pour la première assemblée, qui l'y a désigné comme parlementaire, qui est privée d'effet, à tout le moins pour une partie de la législature en ce qu'il concerne sa désignation nominale au sein de sa liste de candidatures. Ainsi que l'expose Y. Lejeune,

> « [l]e recours aux suppléants est d'autant plus fréquent que les élections fédérales et régionales ne sont pas organisées simultanément alors que les mêmes formations politiques y participent. L'existence d'une réserve de suppléants favorise en effet les candidatures de parlementaires titulaires à des mandats vacants au sein d'autres assemblées législatives : ces parlementaires pourront, s'ils sont élus, être remplacés par des suppléants au sein de l'assemblée dont ils proviennent. La volonté des électeurs qui ont contribué par leurs votes nominatifs à l'élection de parlementaires déterminés au sein de la première assemblée est ainsi déjouée. […] » [3].

7.3. Il est admissible que, compte tenu de ces deux situations, le même objectif de respect du souhait de l'électeur en ce qui concerne le choix nominal des candidats privilégie l'encouragement donné par les propositions à l'examen aux candidats élus à siéger immédiatement dans l'assemblée dans laquelle ils ont été élus le plus récemment plutôt qu'à décourager ceux qui siègent depuis plus longtemps au sein d'une assemblée et ont donc ainsi,

---

[1] Voir toutefois l'observation n° 21, plus bas.

[2] Sur cette disposition, voir l'observation n° 19, plus bas.

[3] Y. Lejeune, *Droit constitutionnel belge – Fondement et institutions*, Bruxelles, Larcier, 2010, n° 414, p. 326. Ces considérations valent aussi pour l'élection des membres belges du Parlement européen.

pendant cette période, « respecté le vœu de leurs électeurs », à quitter celle-ci au profit d'une autre.

Il en va d'autant plus ainsi, dans un système ignorant en règle la simultanéité entre les élections fédérales et les élections des Parlements régionaux, communautaires et européen, que décourager des parlementaires à se porter candidats à une autre élection législative ou européenne porterait une atteinte substantielle au droit politique fondamental dans une démocratie représentative que constitue l'éligibilité et rendrait exagérément difficile la possibilité souhaitable pour les candidats à des fonctions de ne pas se limiter à les exercer à un seul niveau de pouvoir tout au long de leur carrière politique.

Il convient enfin d'observer que déjà dans le droit actuellement en vigueur un élu peut se porter candidat pour une autre assemblée et quitter la première lorsqu'il y prête serment.

B. Le parlementaire prêtant serment dans une autre assemblée

8. Comme il vient d'être exposé au n° 7.1, la perte du premier mandat dans une assemblée parlementaire par l'effet de la prestation de serment comme parlementaire dans une seconde assemblée résulte déjà, en soi, des différents régimes d'incompatibilité inscrits dans les législations électorales applicables aux assemblées concernées, pour autant que cela ne concerne que les mandats entre lesquels il existe pareille incompatibilité [4].

Ce dispositif, qui confirme de manière expresse la déchéance du premier mandat en raison de la survenance de la cause d'incompatibilité, ne présente en soi aucune utilité mais des règles comparables figurent déjà à l'article 233 du Code électoral pour la plupart des mandats concernés par les propositions.

Il est donc admissible que cette réglementation soit généralisée en ce qui concerne les mandats incompatibles.

Il en va d'autant plus ainsi qu'en vertu de l'article 118 de la Constitution, l'article 233, § 2, alinéa 2, du Code électoral, y inséré par une loi adoptée à la majorité ordinaire pour les parlementaires communautaires et régionaux [5], aurait dû l'être par une loi spéciale, sauf pour les parlementaires de la Communauté germanophone, et que cette

[4] Voir sur ce point l'observation n° 21.

[5] Il s'agit de l'article 91, 4°, de la loi ordinaire du 16 juillet 1993 'visant à achever la structure fédérale de l'État'.

disposition est abrogée à bon escient par l'article 2 de la proposition de loi spéciale n° 866 [6], remplacée par les articles 3 et 4 de la même proposition et l'article 2 de la proposition n° 875.

9. Les textes proposés sont muets sur le caractère automatique ou non de la déchéance organisée par les propositions.

Le système même de l'incompatibilité semble devoir impliquer pareille automaticité mais cette question est controversée [7].

L'utilité du dispositif nouvellement envisagé en ce qui concerne la prestation de serment serait accrue si les textes confirmaient de manière expresse que c'est de plein droit que les parlementaires concernés sont déchus de leur premier mandat par l'effet de leur deuxième prestation de serment.

C. Le parlementaire « renonçant à son mandat » dans une autre assemblée

10.1. La perte du mandat parlementaire initial qui, selon les propositions à l'examen, s'attache à la renonciation à celui pour lequel le candidat est élu crée en réalité une nouvelle cause de déchéance du premier mandat.

Ce n'est pas une nouvelle incompatibilité qui est ainsi créée.

En effet, comme la section de législation du Conseil d'État l'a déjà exposé,

> « [l]'incompatibilité est traditionnellement définie comme, l'interdiction faite au titulaire d'une fonction de cumuler celle-ci avec une ou plusieurs autres fonctions qui pourraient en compromettre l'exercice' [8] » [9].

[6] Voir toutefois l'observation n° 20, qui critique cette abrogation par une loi spéciale en tant qu'elle concerne les parlementaires de la Communauté germanophone.

[7] J. Van Nieuwenhove, « De samenstelling van het federale Parlement », *in* M. Van der Hulst et L. Veny (dir.), *Parlementair Recht, commentaar & teksten*, 4de toevoeging, Mys & Breesch, 1998, n° 18, p. 12 ; K. Muylle, « Parlementaire en ministeriële onverenigbaarheden », *in* M. Van der Hulst et L. Veny (dir.), *Parlementair Recht, commentaar & teksten*, 6de toevoeging, Mys & Breesch, 1999, n° 30, pp. 31 à 33 ; M. Uyttendaele, *Précis de droit constitutionnel belge – Regards sur un système institutionnel paradoxal*, Bruxelles, Bruylant, 3e éd., 2005, n° 165, p. 205) ; M. Elst et L. Van Looy, *Het Vlaams Parlement – Verkiezing en statuut van de Vlaamse volksvertegenwoordigers*, Malines, Kluwer, 2009, n° 585, pp. 254 et 255, et la référence à la doctrine mentionnée à la note 31.

[8] *Note 1 de l'avis cité :* J. Velu (avec la collaboration de Ph. Quertainmont et M. Leroy), *Droit public*, Tome Premier, *Le statut des Gouvernants*, Bruxelles, Bruylant, 1986, p. 485. Dans le même sens, K. Muylle, « Parlementaire en ministeriële onverenigbaarheden », *in* M. Van der Hulst e[t] L. Veny (dir.), *Parlementair Recht, commentaar & teksten*, 6de toevoeging, Mys & Breesch, 1999, n° 3, p. A.3.5.-2.

Elle interdit à celui qui en est l'objet d'exercer en même temps deux fonctions – il s'agit alors d'une incompatibilité relative [10] – ou d'en être titulaire en même temps – il s'agit alors d'une incompatibilité absolue [11] –, ce qui implique qu'il ait le choix entre celles-ci [12].

Or, par l'automaticité de la perte du premier mandat que les propositions tendent à prévoir en cas d'élection à un nouveau mandat suivi d'une renonciation à celui-ci [13], c'est précisément ce choix qu'en ce qui concerne les élus à un nouveau mandat parlementaire elles entendent empêcher.

La section de législation du Conseil d'État a déjà eu l'occasion de préciser qu'une mesure comparable à celles faisant l'objet du présent examen, qui prévoit la perte d'un mandat parlementaire avant même qu'il soit question de devenir titulaire d'un autre mandat et qui, au contraire, tire de plein droit cette conséquence du seul fait d'être élu au sein de certaines assemblées législatives, doit être analysée non pas comme énonçant une cause d'incompatibilité mais une cause de déchéance du premier mandat, relevant de la compétence du législateur fédéral [14].

10.2. En vertu de l'article 118, § 1er, de la Constitution, c'est le législateur fédéral agissant à la majorité spéciale qui est compétent pour régler les élections des membres du Parlement de la Région wallonne, de la Communauté flamande et de la Région de Bruxelles-Capitale, ainsi que la composition et le fonctionnement de ces dernières.

---

[9] Section de législation du Conseil d'État, avis 34.914/2 donné le 12 mars 2003 sur une proposition de décret de la Région wallonne 'instituant une incompatibilité entre le mandat de ministre de la Région wallonne et une candidature aux élections législatives ou européennes' (*Doc. parl.*, Parl. wall., 2002-2003, n° 470/2).

[10] M. Elst et L. Van Looy, *Het Vlaams Parlement – Verkiezing en statuut van de Vlaamse volksvertegenwoordigers*, Malines, Kluwer, 2009, n° 599, p. 260.

[11] M. Elst et L. Van Looy, *op. cit.*, n° 598, p. 260.

[12] Section de législation du Conseil d'État, avis 34.914/2 donné le 12 mars 2003 sur une proposition de décret de la Région wallonne 'instituant une incompatibilité entre le mandat de ministre de la Région wallonne et une candidature aux élections législatives ou européennes' (*Doc. parl.*, Parl. wall., 2002-2003, n° 470/2) ; avis 35.175/3 donné le 31 mars 2003 sur une proposition de décret spécial de la Communauté flamande 'houdende wijziging van het bijzonder decreet van 26 juni 1995 houdende invoering van onverenigbaarheden met het mandaat van lid van de Vlaamse Raad' (*Doc. parl.*, Parl. fl., 2002-2003, n° 1547/2) ; avis 47.695/4 donné le 26 mai 2010 sur un avant-projet de décret spécial de la Région wallonne 'limitant le cumul de mandats dans le chef des députés du Parlement wallon' (*Doc. parl.*, Parl. wall., 2010-2011, n° 247/1) ; J. Velu (avec la collaboration de Ph. Quertainmont et M. Leroy), *Droit public*, *op. cit.*, pp. 485 et 486 ; A. Alen (avec la collaboration de J. Clement, G. Van Haegendoren et J. Van Nieuwenhove), *Handboek van het Belgisch Staatsrecht*, Deurne, Kluwer, 1995, n° 179, p. 164 ; K. Muylle, *op. cit.*, n° 5, p. A.3.5.-3/4 ; M. Van der Hulst, *Het federale Parlement – Organisatie en werking*, Courtrai, UGA, 2010, n° 18, p. 29.

[13] Sur le lien qu'il convient de mieux faire apparaître entre l'élection de l'intéressé et sa renonciation à son nouveau mandat comme élément déclenchant la perte du premier, il est renvoyé à l'observation n° 11, ci-après.

[14] Section de législation du Conseil d'État, avis 35.175/3 précité du 31 mars 2003.

C’est donc à bon escient que la proposition n° 866 envisage l’adoption d’une loi spéciale pour énoncer les causes de déchéance frappant les membres de ces assemblées.

De même, c’est à bon droit que, par les propositions n^{os} 864, 865 et 875, c’est le législateur fédéral statuant à la majorité ordinaire qui réglerait ces questions pour les deux assemblées fédérales, le Parlement européen et le Parlement de la Communauté germanophone, en vertu de la compétence résiduelle de l’autorité fédérale et, s’agissant de ce dernier Parlement, de l’article 118, § 1er, de la Constitution.

11.1. Les propositions sont en défaut d’indiquer par quel acte l’intéressé peut manifester sa décision de « renonce[r] à son nouveau mandat ».

Elles ne prennent pas davantage en considération la situation où celui-ci n’exprime pas sa volonté tout en s’abstenant de prêter serment en sa nouvelle fonction.

Elles doivent être complétées sur ces points en organisant une procédure permettant au parlementaire concerné d’exprimer sa volonté. Afin d’éviter une situation d’indétermination de cette volonté en raison du silence observé par l’intéressé, cette procédure pourrait attacher un effet négatif à un silence circonstancié pendant un délai donné à la condition que toutes les garanties soient offertes au parlementaire permettant d’éviter une présomption fictive de renonciation.

11.2. La question se pose également de savoir quel est le moment de la renonciation au nouveau mandat dont il est question à l’alinéa 2 des dispositions à l’examen.

Il semble ressortir de l’économie générale des propositions et du commentaire des articles que l’on peut lire dans la proposition n° 864 [15], que le texte envisage la période s’étendant entre le jour de l’élection et celui prévu pour la prestation de serment de celui qui a été déclaré élu.

Ceci devrait être reflété dans le dispositif dans un souci de bonne lisibilité de celui-ci.

[15] Commentaire de l’article 3, point 1 (« Généralités »).

D. La notion d'« assemblée »

12. Aux termes du commentaire des articles figurant dans la proposition n° 864,

> « l'expression 'une autre assemblée' désigne l'autre Chambre législative [fédérale], les parlements de Communauté et de Région et le Parlement européen ».

Il peut en être déduit, sous la réserve exprimée par l'article 2 de la proposition n° 865 en cas d'élection d'un parlementaire européen comme député de la Communauté germanophone, que, selon les auteurs des propositions, celles-ci s'appliquent, en ce qui concerne les règles d'incompatibilité ou de déchéance qu'elles énoncent en ce qui concerne les mandats parlementaires concernés, aux élections de l'ensemble des assemblées parlementaires belges ainsi que du Parlement européen.

Compte tenu du caractère large de la notion d'« assemblée », qui peut s'appliquer également à des assemblées communales et provinciales par exemple, et vu la possibilité d'une lecture du texte selon lequel il ne porterait que sur les assemblées législatives des collectivités internes et ne concerneraient donc pas le Parlement européen, il paraît préférable, afin d'éviter toute difficulté d'interprétation à la seule lecture du dispositif, de compléter celui-ci en énumérant clairement les assemblées concernées.

E. La déclaration d'engagement à démissionner

13. L'article 2 de la proposition n° 864 et l'article 3 de la proposition n° 865 disposent que les candidats aux élections, d'une part, à la Chambre des représentants ou au Sénat et, d'autre part, aux parlements wallon et flamand et aux Parlements de la Région de Bruxelles-Capitale et de la Communauté germanophone, qui sont membres respectivement d'un gouvernement communautaire ou régional ou du Gouvernement fédéral, doivent déclarer dans leur acte d'acceptation de leur candidature qu'ils s'engagent à démissionner de leur fonction exécutive en cas d'élection en qualité d'effectif ou de prestation de serment comme suppléant.

14.1. Il est peu heureux que la disposition proposée par l'article 2 de la proposition n° 864 figure dans le paragraphe d'un article du Code électoral qui ne concerne que des engagements relatifs au respect de la législation relative à la limitation et au contrôle des dépenses électorales, alors qu'elle a un tout autre objet.

De même, il est peu heureux que la règle proposée par l'article 3 de la proposition n° 865 figure dans une législation portant principalement sur les aspects financiers

des campagnes électorales et sur les normes de contrôle en matière de communications officielles des pouvoirs publics.

14.2. Cette critique se double d'une autre observation plus générale, portant sur le choix des lois devant être modifiées en vue de traduire l'intention poursuivie.

14.3. Même si c'est à l'occasion des opérations précédant les élections fédérales que le dispositif proposé par l'article 2 de la proposition n° 864 est envisagé, il n'en demeure pas moins que l'objet réel de l'article 116, § 6, alinéa 1er, 4°, nouveau, du Code électoral, proposé par cet article 2, consiste à régler la composition des gouvernements de communauté et de région.

Il convient donc d'insérer la disposition proposée au sein des législations qui traitent de cette composition.

Conformément aux articles 121, § 1er, alinéa 1er, et 123, § 1er, de la Constitution, la composition des gouvernements de communauté et de région, à l'exception de celui de la Communauté germanophone, doivent être réglés par une loi adoptée à la majorité spéciale. Pour le Gouvernement fédéral et celui de la Communauté germanophone, le législateur fédéral agissant à la majorité ordinaire est resté compétent, en vertu de sa compétence résiduelle et, s'agissant de cette dernière Communauté, en vertu des articles 121, § 1er, alinéa 2, et 123, § 1er, de la Constitution.

14.4. Il convient dès lors :

- de transférer la règle énoncée à l'article 2 de la proposition n° 864, en tant qu'elle concerne les ministres de la Communauté germanophone, au sein de la loi proposée par la proposition n° 875, qui tend à modifier la loi du 31 décembre 1983 'de réformes institutionnelles pour la Communauté germanophone' ;

- s'agissant de la même disposition, pour ce qui concerne les membres des gouvernements des autres communautés et régions et les secrétaires d'État de la Région de Bruxelles-Capitale, de compléter la proposition de loi spéciale n° 866, qui tend à modifier la loi spéciale précitée du 8 août 1980 et la loi spéciale précitée du 12 janvier 1989.

S'agissant des ministres et secrétaires d'État fédéraux, dont la situation est réglée par l'article 3 de la proposition n° 865, il paraît indiqué d'insérer la disposition au sein de la loi du 6 août 1931 'établissant des incompatibilités et interdictions concernant les Ministres, anciens Ministres et Ministres d'État, ainsi que les membres et anciens membres des Chambres législatives', cet intitulé pouvant être adapté en conséquence.

15. La référence faite à l'article 116, § 6, alinéa 1er, 4°, proposé du Code électoral à l'« élection » des personnes concernées comme parlementaires titulaires (« lorsqu'ils auront été élus ») manque de clarté.

Il est renvoyé sur ce point, *mutatis mutandis*, à l'observation n° 10 formulée dans l'avis 49.440/VR à 49.443/VR donné ce jour sur plusieurs propositions de loi prévoyant la cessation d'office du mandat de membre d'assemblées parlementaires en cas d'élection dans une autre assemblée [16].

16.1. La portée de l'engagement que le ministre ou le secrétaire d'État est tenu de prendre suscite toutefois des questions plus fondamentales.

Indépendamment du fait que, dans une matière qui se prête plutôt à une réglementation édictée de manière unilatérale par le législateur, on peut s'interroger de manière générale sur la portée obligatoire de pareil engagement et sur les conséquences de sa non exécution éventuelle, il convient de faire état de ce qui suit.

16.2. Des incompatibilités entre, d'une part, les qualités de ministre ou de secrétaire d'État fédéral et, d'autre part, les mandats au sein des parlements communautaires et régionaux résultent de l'article 24*bis*, § 2, 3°, de la loi spéciale précitée du 8 août 1980, de l'article 12, § 2, de la loi spéciale précitée du 12 janvier 1989, lu en combinaison avec l'article 24*bis*, § 2, 3°, de la loi spéciale précitée du 8 août 1980, et de l'article 10*bis*, alinéa 1er, 3°, de la loi précitée du 31 décembre 1983.

Dans le sens inverse, les incompatibilités entre, d'une part, les qualités de ministres communautaires et régionaux, ainsi que de secrétaires d'État de la Région de Bruxelles-Capitale et, d'autre part, les mandats au sein du Parlement fédéral résultent de l'article 59, § 3, de la loi spéciale précitée du 8 août 1980, lu en combinaison avec l'article 24*bis*, § 2, 1° et 2°, de la même loi spéciale, des articles 35, § 3, alinéa 1er, et 41, § 5,

[16] Les propositions de loi à l'examen dans cet avis sont les suivantes :
1°) la proposition de loi spéciale 'renforçant le rôle de l'électeur en prévoyant la cessation d'office du mandat de membre du Parlement wallon, du Parlement flamand et du Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale en cas d'élection à une autre assemblée parlementaire' (*Doc. parl.*, Sénat, 2010-2011, n° 5-428/1) (inscrite sous le numéro 49.440/VR du rôle du Conseil d'État) ;
2°) la proposition de loi 'renforçant le rôle de l'électeur en prévoyant la cessation d'office du mandat de membre de la Chambre des représentants, de sénateur élu directement ou de sénateur coopté en cas d'élection à une autre assemblée parlementaire' (*Doc. parl.*, Sénat, 2010-2011, n° 5-429/1) (inscrite sous le numéro 49.441/VR du rôle du Conseil d'État) ;
3°) la proposition de loi 'renforçant le rôle de l'électeur en prévoyant la cessation d'office du mandat de membre du Parlement européen en cas d'élection à une autre assemblée parlementaire' (*Doc. parl.*, Sénat, 2010-2011, n° 5-430/1) (inscrite sous le numéro 49.442/VR du rôle du Conseil d'État) ;
4°) la proposition de loi 'renforçant le rôle de l'électeur en prévoyant la cessation d'office du mandat de membre du Parlement de la Communauté germanophone en cas d'élection dans une autre assemblée parlementaire' (*Doc. parl.*, Sénat, 2010-2011, n° 5-431/1) (inscrite sous le numéro 49.443/VR du rôle du Conseil d'État).

de la loi spéciale du 12 janvier 1989 ‘relative aux institutions bruxelloises’, lu en combinaison avec l’article 12, § 2, alinéa 1er, de la même loi et l’article 24*bis*, § 2, 1° et 2°, de la loi spéciale précitée du 8 août 1980, et de l’article 50, alinéa 1er, de la loi précitée du 31 décembre 1983, lu en combinaison avec l’article 10*bis*, alinéa 1er, 1° et 2°, de la même loi.

Il importe toutefois de relever que ces incompatibilités ne revêtent pas un caractère absolu.

En effet, à l’instar de ce que les articles 50 et 104, alinéa 4, de la Constitution disposent pour l’incompatibilité entre les qualités de député ou de sénateur fédéral et de membre du Gouvernement fédéral, les dispositions pertinentes pour ce qui concerne les incompatibilités dont il vient d’être question n’instaurent que des incompatibilités relatives, c’est-à-dire se résolvant par une perte du seul exercice du mandat parlementaire incompatible, les personnes concernées pouvant recouvrer leur mandat parlementaire dès qu’il a été mis fin à leur fonction exécutive. Ceci résulte des articles 24*bis*, § 2*bis* [17], et 59, § 4, de la loi spéciale précitée du 8 août 1980, des articles 12, § 3, alinéa 1er, 35, § 3*bis*, alinéa 1er, et 41, § 5, de la loi spéciale précitée du 12 janvier 1989 et de l’article 10*ter*, § 3, alinéa 1er, de la loi précitée du 31 décembre 1983.

Il est même prévu que certaines fonctions ministérielles peuvent être cumulées provisoirement avec des mandats parlementaires lorsque le Gouvernement dont les titulaires font partie est démissionnaire et que ces derniers se sont présentés à des élections pour lesquelles il existe une incompatibilité de principe. Il est renvoyé sur ce point à l’article 1er*bis*, alinéa 3, de la loi précitée du 6 août 1931, à l’article 12, § 3, alinéa 2, de la loi spéciale précitée du 12 janvier 1989 et à l’article 10*ter*, § 3, alinéa 2, de la loi précitée du 31 décembre 1983.

16.3. Les dispositions à l’examen, qui impliquent l’obligation pour le ministre ou le secrétaire d’État concerné de démissionner en cas d’obtention d’un mandat parlementaire, ne paraissent pas conformes au régime d’incompatibilité relative qui vient d’être rappelé.

Ce n’est qu’au prix d’une révision de ce régime, à articuler avec les dispositions à l’examen, que celles-ci seraient admissibles.

Un réexamen de ces questions donnerait en outre l’occasion d’harmoniser le régime d’incompatibilités en vigueur entre les différentes fonctions concernées.

[17] Voir aussi le décret (spécial) de la Région wallonne du 12 juillet 1999 ‘organisant le remplacement du membre du Conseil régional wallon nommé par le Roi en qualité de ministre ou de secrétaire d’État fédéral’.

17. Le Conseil d'État n'aperçoit pas pourquoi les propositions à l'examen n'étendent pas leur champ d'application à l'hypothèse du ministre ou du secrétaire d'État qui se présente à l'élection du Parlement européen, et ce d'autant moins que les parlementaires européens sont soumis à un régime d'incompatibilité absolue entre leur mandat et celui de ministre ou de secrétaire d'État fédéral, communautaire ou régional [18].

En effet :

- en vertu de l'article 7, paragraphe 1, premier tiret, de l'Acte du Conseil de l'Union européenne du 20 septembre 1976 'portant élection des représentants à l'Assemblée au suffrage universel direct', « [l]a qualité de représentant [au Parlement européen] est incompatible avec celle de […] membre du gouvernement d'un État membre » ;

- en vertu de l'article 42, alinéa 2, de la loi du 23 mars 1989 'relative à l'élection du Parlement européen', « [la] qualité de membre du Parlement européen est […] incompatible avec celle […] de membre d'un Gouvernement de communauté ou de région ».

La situation devrait, semble-t-il, être réglée différemment pour les ministres et les secrétaires d'État fédéraux d'une part et pour les ministres et secrétaires d'État régionaux et communautaires d'autre part, compte tenu de la simultanéité des élections régionales, communautaires et européennes.

Pour les membres du Gouvernement fédéral, une réglementation comparable à celle envisagée par les propositions n^{os} 864 et 865 paraît pouvoir être adoptée.

En revanche, compte tenu de la simultanéité des élections régionales, communautaires et européennes, il convient de tenir compte du fait qu'après l'élection, les ministres ou secrétaires d'État régionaux ou communautaires expédient les affaires courantes [19] jusqu'à l'élection de leurs successeurs et que c'est sur la vocation à être à nouveau élu en qualité de ministre ou de secrétaire d'État régional ou communautaire par le parlement nouvellement élu que devrait porter la règle à l'égard du ministre ou du secrétaire d'État qui, candidat à l'élection du Parlement européen et élu en cette qualité, n'y prête pas serment.

---

[18] K. Muylle, *op. cit.*, n^{os} 122 et 123, pp. 127 et 128.

[19] Cette règle est expressément confirmée en cas de démission d'un gouvernement ou de l'un de ses membres par l'article 73, alinéa 2, de la loi spéciale précitée du 8 août 1980, applicable à la Région de Bruxelles-Capitale et à la Communauté germanophone en vertu respectivement de l'article 36, § 1er, alinéa 1er, de la loi spéciale précitée du 12 janvier 1989 et de l'article 51 de la loi précitée du 31 décembre 1983. Pour le Gouvernement flamand, cette règle trouve son siège à l'article 26, seconde phrase, du décret spécial de la Communauté et de la Région flamandes du 7 juillet 2006 'relatif aux institutions flamandes'.

F. L’entrée en vigueur des propositions

18. Les dispositions des propositions relatives à leur entrée en vigueur fixent celles-ci soit au « prochain renouvellement intégral de la Chambre des représentants » (proposition n° 864, *partim*, et propositions n[os] 866 et 875), soit au « prochain renouvellement intégral des parlements de communauté et de région » (proposition n° 864, *partim*, et proposition n° 865, *partim*), soit encore à l’une ou à l’autre de ces échéances selon l’ordre chronologique dans lequel elles surviennent (proposition n° 865, *partim*).

Compte tenu des observations qui précèdent et du fait que les dispositions proposées ont des incidences simultanées sur la composition et le fonctionnement des organes législatifs ou exécutifs tant de l’autorité fédérale que des collectivités fédérées, ainsi que sur les conditions de l’élection du Parlement européen, ces dispositions doivent être revues.

Il est recommandé d’utiliser la formule de l’article 4, alinéa 1[er], de la proposition n° 865.

IV. Observations particulières

Proposition n° 864

Article 3, 1°

19. Si l’article 118 du Code électoral interdit la candidature simultanée à la Chambre des représentants et au Sénat, il n’interdit pas, en cas (rare) d’élection partielle, qu’un député soit candidat au Sénat ou qu’un sénateur soit candidat à la Chambre des représentants.

Pour l’hypothèse où pareil candidat serait élu, l’article 233, § 1[er], alinéa 1[er], du Code électoral dispose que

> « [l]e représentant ou le sénateur non sortant qui, étant candidat à une élection législative, est élu, est considéré comme démissionnaire de son ancien mandat au jour de la validation de son nouveau mandat effectif ou de la vérification complémentaire des pouvoirs, visée à l'article 235 » [20].

[20] K. Muylle, *op. cit.*, n° 57, p. 61.

L'article 3, 1°, de la proposition n° 864 tend à remplacer, à l'article 233, § 1er, alinéa 1er, du Code électoral, les mots « élection législative » par « élection pour son assemblée ».

Le commentaire cette disposition [21], qui confirme la raison d'être du texte en voie de modification, expose à juste titre que

> « l'adoption de la présente proposition de loi rendra cette réglementation caduque pour autant qu'elle porte sur l'élection d'un député en qualité de sénateur ou sur celle d'un sénateur en qualité de député. En effet, ce cas sera dorénavant réglé par le nouvel article 233, § 2 ».

Comme telles paraissent être les seules hypothèses réglées par le texte actuel, la question se pose de savoir si celui ne doit pas être abrogé.

Les auteurs de la proposition n° 864 considèrent que l'article 233, § 1er, alinéa 1er, du Code électoral reste pertinent pour l'élection partielle lors de laquelle un député ou un sénateur est élu membre de sa propre assemblée, ce qui expliquerait pourquoi cette disposition est modifiée de manière à limiter son champ d'application à cette hypothèse.

Il ressort toutefois du texte non modifié de la disposition à l'examen que celle-ci ne vise que l'hypothèse d'un « représentant ou [d'un] sénateur non sortant ».

L'article 233, § 1er, alinéa 1er, du Code électoral paraît en conséquence devoir être abrogé. Il doit à tout le moins être réexaminé de manière à la faire correspondre à l'hypothèse envisagée.

Propositions nos 866 et 875

20. En vertu de l'article 118, § 1er, de la Constitution, il appartient au législateur fédéral statuant à la majorité spéciale de régler les élections des Parlements de communauté et de région, à l'exception de celles du Parlement de la Communauté germanophone, qui relève de la compétence du législateur fédéral agissant à la majorité ordinaire.

L'article 233, § 2, alinéa 2, du Code électoral aurait donc dû être adopté par le législateur spécial pour les parlements communautaires et régionaux autres que celui de la Communauté germanophone, ce qui n'a pas été le cas [22].

---

[21] Ce commentaire est reproduit plus haut, au n° 4.

Le législateur spécial est donc habilité, pour les mêmes parlements, à l'abroger.

Tel est l'objet de l'article 2 de la proposition n° 866.

Cette abrogation ne peut toutefois porter sur cette disposition en tant qu'elle concerne le Parlement de la Communauté germanophone. Le texte sera adapté en ce sens.

La proposition n° 875 doit donc être complétée par une disposition abrogatoire de l'article 233, § 2, alinéa 2, du Code électoral en tant qu'il s'applique au Parlement de la Communauté germanophone, la question réglée par cette disposition étant pour le surplus réglée par l'article 11 de la loi précitée du 31 décembre 1983 proposé par l'article 2 de la même proposition n° 875.

Proposition n° 866

Article 3

21. L'article 24*bis* de la loi spéciale précitée du 8 août 1980 ne prévoit aucune incompatibilité entre les qualités de parlementaires du Parlement wallon et de la Communauté germanophone.

Il faut donc exclure le Parlement de la Communauté germanophone du champ d'application de l'article 24*ter* de la loi spéciale précitée du 8 août 1980, proposé par l'article 3 de la proposition n° 866.

Proposition n° 875

22. La proposition n° 875, qui concerne l'élection au Parlement de la Communauté germanophone, doit donner lieu à la consultation de ce dernier en exécution de l'article 78 de la loi précitée du 31 décembre 1983.

---

[22] C'est en effet l'article 91, 4°, de la loi ordinaire du 16 juillet 1993 'visant à achever la structure fédérale de l'État' qui a inséré cette disposition dans le Code électoral.

I. Strekking van de voorstellen

1. In dit advies worden de volgende wetsvoorstellen onderzocht:

1°) wetsvoorstel ‘betreffende de kandidaatstelling van een federaal parlementslid of regeringslid bij de verkiezing voor een andere parlementaire assemblee’ (*Parl.St*. Senaat 2010-11, nr. 5-864/2) (bij de Raad van State ingeschreven onder het rolnummer 49.447/VR) (hierna voorstel nr. 864 genoemd);

2°) wetsvoorstel ‘tot wijziging van verschillende kieswetten met betrekking tot de kandidaatstelling van parlements- en regeringsleden bij verkiezingen voor een andere assemblee’ (*Parl.St*. Senaat 2010-11, nr. 5-865/2) (bij de Raad van State ingeschreven onder het rolnummer 49.448/VR) (hierna voorstel nr. 865 genoemd);

3°) voorstel van bijzondere wet ‘betreffende de kandidaatstelling van een lid van een Gewest- of Gemeenschapsparlement of een Gewest- of Gemeenschapsregering bij de verkiezing voor een andere parlementaire assemblee’ (*Parl.St*. Senaat 2010-11, nr. 5-866/2) (bij de Raad van State ingeschreven onder het rolnummer 49.449/VR) (hierna voorstel nr. 866 genoemd);

4°) wetsvoorstel ‘betreffende de kandidaatstelling van een lid van het Parlement van de Duitstalige gemeenschap bij de verkiezing voor het Federale Parlement’ (*Parl. St*. Senaat 2010-11, nr. 5-875/2) (bij de Raad van State ingeschreven onder het rolnummer 49.450/VR) (hierna voorstel nr. 875 genoemd).

2. Artikel 2 van voorstel nr. 864 beoogt artikel 116, § 6, eerste lid, van het Kieswetboek aan te vullen met een punt 4° dat bepaalt dat de kandidaten bij de federale verkiezingen in de akte van bewilliging van hun kandidaatstelling moeten verklaren, indien zij lid van een gemeenschaps- of gewestregering zijn, zich ertoe te verbinden “hun ontslag uit dat ambt aan te bieden wanneer zij verkozen zijn als titularis of wanneer zij als opvolger tot de eedaflegging van volksvertegenwoordiger of senator worden toegelaten”.

In dezelfde orde van gedachten beoogt artikel 3 van voorstel nr. 865 voor de verkiezingen van het Vlaams en het Waals Parlement en van de parlementen van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest en de Duitstalige Gemeenschap een verwijzing in te voegen naar de toepassing van het nieuwe artikel 116, § 6, eerste lid, 4°, van het Kieswetboek. De verwijzing naar een gemeenschaps- of gewestregering wordt daarbij vervangen door een verwijzing naar de federale regering. Ze moet worden vermeld in artikel 7, tweede lid, van de wet van 19 mei 1994 ‘tot regeling van de verkiezingscampagne en tot beperking en aangifte van de verkiezingsuitgaven voor de verkiezingen van het Vlaams Parlement, het Waals Parlement,

het Brussels Hoofdstedelijk Parlement en het Parlement van de Duitstalige Gemeenschap alsmede tot vaststelling van de toetsingsnorm inzake officiële mededelingen van de overheid’.

3.1. Volgens artikel 3, 3°, van voorstel nr. 864 wordt artikel 233, § 2, eerste lid, van het Kieswetboek vervangen door drie leden die bepalen dat de federale volksvertegenwoordiger, de rechtstreeks verkozen senator of gecoöpteerde senator die kandidaat is bij een verkiezing voor een andere assemblee, zijn eerste hoedanigheid verliest zodra hij de eed aflegt in deze assemblee of “zodra hij verzaakt aan zijn nieuwe mandaat”. Deze bepaling is ook toepasselijk op de volksvertegenwoordigers en de senatoren die ophielden zitting te hebben in deze hoedanigheid ten gevolge van hun benoeming of hun verkiezing tot federaal, gemeenschaps- of gewestminister of -staatssecretaris.

Artikel 3, 2°, van hetzelfde voorstel heft dienovereenkomstig artikel 233, § 1, tweede lid, van het Kieswetboek op. Deze casus moet voortaan geregeld worden door het nieuwe artikel 233, § 2, eerste tot derde lid, van het Kieswetboek.

3.2. In de toelichting staat te lezen:

> “De voorgestelde regeling brengt met zich dat het federale parlementslid dat zich kandidaat stelt voor een andere assemblee en verkozen wordt, niet langer kan kiezen tussen zijn oude en zijn nieuwe mandaat. Indien hij verkozen is, kan hij enkel nog kiezen tussen het opnemen van het nieuw mandaat of het verzaken aan ieder parlementair mandaat”.

Uit deze uitleg blijkt dat de woorden “zodra hij verzaakt aan zijn nieuwe mandaat” betrekking hebben op het geval waarin de kandidaat aan zijn mandaat verzaakt tussen het moment van de vaststelling van zijn verkiezing en de uitnodiging van de assemblee om, na de geldigverklaring van zijn geloofsbrieven, de eed af te leggen als parlementslid.

3.3. Volgens dezelfde toelichting omvat het begrip “assemblee” in artikel 3

> “de andere Wetgevende Kamer, de Gemeenschaps- en Gewestparlementen en het Europees Parlement”.

3.4. Soortgelijke bepalingen worden *mutatis mutandis* door de voorstellen nrs. 865, 866 en 875 ingevoegd in de wetgevingen die gelden voor het Europees Parlement, voor het Vlaams en het Waals Parlement en voor de parlementen van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest en van de Duitstalige Gemeenschap, respectievelijk bij een nieuw artikel 42/1 van de wet van 23 maart 1989 ‘betreffende de verkiezing van het Europees Parlement’, een nieuw artikel 24*ter* van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’, een nieuw artikel 12*bis* van de bijzondere wet van 12 januari 1989 ‘met betrekking tot de Brusselse instellingen’ en een hersteld artikel 11 van de wet van 31 december 1983 ‘tot hervorming der instellingen voor de Duitstalige Gemeenschap’.

In verband met de verkiezing van het Europees Parlement geldt de regel niet voor de kandidaatstelling voor het Parlement van de Duitstalige Gemeenschap.

4. Artikel 3, 1°, van voorstel nr. 864 beoogt in artikel 233, § 1, eerste lid, van het Kieswetboek het woord “parlementsverkiezing” te vervangen door de woorden “verkiezing voor zijn assemblee”.

In de toelichting wordt deze bepaling als volgt verklaard:

> “Artikel 233, § 1, eerste lid, van het Kieswetboek regelt heden de deelname van een federaal parlementslid aan een tussentijdse verkiezing voor de Kamer van volksvertegenwoordigers of de Senaat. Ingevolge het wetsvoorstel heeft die regeling geen bestaansreden meer voor zover zij betrekking heeft op de verkiezing van een kamerlid tot senator of op die van een senator tot kamerlid. Dat wordt voortaan immers geregeld door het nieuwe artikel 233, § 2. De regeling voorgeschreven door artikel 233, § 1, eerste lid, behoudt daarentegen wel haar relevantie voor de tussentijdse verkiezing waarbij een kamerlid of een senator wordt verkozen tot lid van zijn eigen assemblee. Artikel 233, § 1, eerste lid, wordt gewijzigd om de werkingssfeer van die bepaling te beperken tot die hypothese”.

5. De voorliggende voorstellen bevatten ten slotte bepalingen betreffende hun inwerkingtreding.

II. Voorafgaande opmerking

6. Zowel dit advies als de indieners van de voorliggende voorstellen gaan uit van dezelfde hypothese, namelijk dat de federale verkiezingen niet op eenzelfde datum plaatshebben als de verkiezingen voor de gemeenschaps- en gewestparlementen en de Europese verkiezingen.

Op de eventuele gevolgen voor het recht dat toepasselijk is in geval van samenvallende verkiezingen wordt niet ingegaan.

III. Algemene opmerkingen

A. Eerbiediging van de stem van de kiezers

7.1. Het verlies van het eerste mandaat van een parlementslid als gevolg van zijn eedaflegging in een andere assemblee waarvoor de Grondwet of de wet in een

onverenigbaarheid voorziet, is geen nieuwe regel aangezien de bestaande onverenigbaarheden, die juist door deze eedaflegging tot stand komen, worden bevestigd[1].

7.2. Behoudens wat het thans geldende artikel 233, § 1, eerste lid, van het Kieswetboek bepaalt voor een geval dat zich zelden voordoet[2], bestaat de noviteit van de voorliggende voorstellen erin dat de parlementsleden die kandidaat zijn voor een mandaat in een andere Belgische wetgevende assemblee of in het Europees Parlement wordt afgeraden te "[verzaken] aan [hun] nieuwe mandaat", ondanks de regelmatigheid van hun verkiezing.

Zodoende willen de voorstellen vermijden dat de kiezers van de tweede stemming hun stem zouden uitbrengen ten gunste van kandidaten die niet in de betreffende assemblee zitting zullen hebben. In het huidige systeem blijft de wil van de kiezers niettemin geëerbiedigd voor zover hun stem betrekking had op de lijst waarop de kandidaat voor de tweede verkiezing stond, aangezien veronderstellenderwijs, als gevolg van het feit dat de gekozene de eed niet aflegt, een andere kandidaat, die als opvolger op dezelfde lijst stond, in zijn plaats zitting zal hebben.

In zoverre de voorstellen een automatisch verlies van het eerste mandaat veroorzaken louter als gevolg van de kandidaatstelling gevolgd door de verkiezing van de betrokken gekozene in een tweede assemblee, wordt daarentegen een einde gemaakt aan de gevolgen van de wil van de kiezers bij de stemming voor de eerste assemblee, waardoor de gekozene er als parlementslid werd aangewezen, op zijn minst voor een gedeelte van de zittingsperiode en wat zijn persoonlijke aanwijzing op de kandidatenlijst betreft. Zo betoogt Y. Lejeune:

> "[l]e recours aux suppléants est d'autant plus fréquent que les élections fédérales et régionales ne sont pas organisées simultanément alors que les mêmes formations politiques y participent. L'existence d'une réserve de suppléants favorise en effet les candidatures de parlementaires titulaires à des mandats vacants au sein d'autres assemblées législatives : ces parlementaires pourront, s'ils sont élus, être remplacés par des suppléants au sein de l'assemblée dont ils proviennent. La volonté des électeurs qui ont contribué par leurs votes nominatifs à l'élection de parlementaires déterminés au sein de la première assemblée est ainsi déjouée. […]"[3].

7.3. Gelet op deze twee gevallen kan worden aanvaard dat de voorliggende voorstellen met hetzelfde oogmerk om de wens van de kiezer wat betreft de persoonlijke keuze van de kandidaten te eerbiedigen, de gekozen kandidaten aanmoedigen om onmiddellijk zitting te hebben in de assemblee waarin ze het kortst geleden zijn verkozen, veeleer dan de kandidaten die sinds langere tijd in een assemblee zitting hebben en aldus

---

[1] Zie evenwel opmerking 21, *infra*.

[2] Zie opmerking 19, *infra*, over deze bepaling.

[3] Y. Lejeune, *Droit constitutionnel belge – Fondement et institutions*, Brussel, Larcier, 2010, nr. 414, p. 326. Deze overwegingen gelden eveneens voor de verkiezing van de Belgische leden van het Europees Parlement.

tijdens die periode de wens van hun kiezers hebben geëerbiedigd, te ontraden deze assemblee te verlaten voor een andere.

In een systeem dat in de regel geen samenvallende verkiezingen kent voor het federale parlement en de gemeenschaps- en gewestparlementen en het Europees Parlement geldt zulks des te meer daar het ontraden van parlementsleden om zich kandidaat te stellen voor een andere wetgevende of Europese verkiezing wezenlijk zou raken aan het fundamentele politieke recht in een representatieve democratie dat de verkiesbaarheid is. De mogelijkheid van kandidaten voor een functie om niet gedurende heel hun politieke loopbaan functies op een enkel bevoegdheidsniveau uit te oefenen, zou daardoor zeer in het gedrang komen, terwijl die mogelijkheid net wenselijk is.

Tot slot dient opgemerkt te worden dat een gekozene zich reeds krachtens het thans geldende recht kandidaat kan stellen voor een andere assemblee en, wanneer hij daar de eed aflegt, de eerste assemblee kan verlaten.

B. Parlementslid dat de eed aflegt in een andere assemblee

8. In 7.1 werd uiteengezet dat het verlies van het eerste mandaat in een parlementaire assemblee als gevolg van de eedaflegging als parlementslid in een tweede assemblee reeds van nature volgt uit de verschillende regelingen van onverenigbaarheid in de kieswetgevingen van de betrokken assemblees, voor zover het slechts gaat om mandaten waartussen een dergelijke onverenigbaarheid bestaat[4].

Deze tekst, die op uitdrukkelijke wijze de vervallenverklaring van het eerste mandaat bevestigt op grond van het ontstaan van onverenigbaarheid, heeft op zichzelf geen enkel nut. Echter, vergelijkbare regels bevinden zich reeds in artikel 233 van het Kieswetboek voor de meeste mandaten waarop de voorstellen betrekking hebben.

Het is dus aanvaardbaar dat deze regeling uitgebreid wordt tot de onverenigbare mandaten.

Dit geldt des te meer daar krachtens artikel 118 van de Grondwet, artikel 233, § 2, tweede lid, van het Kieswetboek, ingevoegd bij een wet aangenomen met een gewone meerderheid voor de leden van de gemeenschaps- en gewestparlementen[5], ingevoegd zou moeten zijn bij een bijzondere wet, behalve voor de parlementsleden van de Duitstalige

[4] Zie dienaangaande opmerking 21.

[5] Het betreft artikel 91, 4°, van de gewone wet van 16 juli 1993 ‘tot vervollediging van de federale staatsstructuur’.

Gemeenschap. Deze bepaling wordt dan ook met recht opgeheven bij artikel 2 van het voorstel van bijzondere wet nr. 866[6], vervangen bij de artikelen 3 en 4 van hetzelfde voorstel en artikel 2 van voorstel nr. 875.

9. De voorgestelde teksten maken geen gewag van de al dan niet automatische vervallenverklaring die door de voorstellen wordt geregeld.

De regeling zelf van de onverenigbaarheid lijkt een dergelijke automatische vervallenverklaring in te houden, maar deze kwestie is omstreden[7].

De nieuw ontworpen tekst over de eedaflegging zou nuttiger zijn indien de teksten op uitdrukkelijke wijze zouden bevestigen dat de betrokken parlementsleden van rechtswege hun eerste mandaat verliezen als gevolg van hun tweede eedaflegging.

C. Parlementslid dat “niet langer parlementslid blijft” in een andere assemblee

10.1. Het verlies van het oorspronkelijke parlementaire mandaat, dat volgens de voorliggende voorstellen verbonden is met de verzaking aan het mandaat waarvoor de kandidaat verkozen is, doet in feite een nieuwe reden ontstaan voor de vervallenverklaring van het eerste mandaat.

Een nieuwe onverenigbaarheid wordt aldus niet gecreëerd.

De afdeling Wetgeving van de Raad van State heeft in dit verband reeds het volgende opgemerkt:

> “L'incompatibilité est traditionnellement définie comme ‘l'interdiction faite au titulaire d'une fonction de cumuler celle-ci avec une ou plusieurs autres fonctions qui pourraient en compromettre l’exercice’[8]„[9].

[6] Zie niettemin opmerking 20, die kritiek levert op deze opheffing bij een bijzondere wet, in zover ze de parlementsleden van de Duitstalige Gemeenschap betreft.

[7] J. Van Nieuwenhove, “De samenstelling van het federale Parlement”, *in* M. Van der Hulst en L. Veny (eds.), *Parlementair Recht, commentaar & teksten*, 4de toevoeging, Mys & Breesch, 1998, nr. 18, p. 12 ; K. Muylle, “Parlementaire en ministeriële onverenigbaarheden”, *in* M. Van der Hulst en L. Veny (eds.), *Parlementair Recht, commentaar & teksten*, 6de toevoeging, Mys & Breesch, 1999, nr. 30, p. 31-33 ; M. Uyttendaele, *Précis de droit constitutionnel belge – Regards sur un système institutionnel paradoxal*, Brussel, Bruylant, 3de uitg., 2005, nr. 165, p. 205) ; M. Elst en L. Van Looy, *Het Vlaams Parlement – Verkiezing en statuut van de Vlaamse volksvertegenwoordigers*, Mechelen, Kluwer, 2009, nr. 585, p. 254 en 255, en de verwijzing naar de rechtsleer in noot 31.

[8] *Noot 1 van het aangehaalde advies*: J. Velu (met Ph. Quertainmont en M. Leroy), *Droit public, Tome Premier, Le statut des Gouvernants*, Brussel, Bruylant, 1986, 485. In dezelfde zin, K. Muylle, "Parlementaire en ministeriële onverenigbaarheden", in M. Van der Hulst en L. Veny (eds.), *Parlementair Recht, commentaar & teksten, 6de toevoeging*, Mys & Breesch, 1999, nr. 3, p. A.3.5.-2.

Een onverenigbaarheid houdt in dat degene op wie ze betrekking heeft twee functies niet tegelijk mag uitoefenen – in welk geval het om een relatieve onverenigbaarheid gaat[10] - of ze niet tegelijk mag bekleden – in welk geval het om een absolute onverenigbaarheid gaat[11] -, wat impliceert dat aan de persoon in kwestie de keuze wordt gelaten tussen een van beide functies[12].

Doordat de voorstellen voorzien in het automatische verlies van het eerste mandaat in geval van verkiezing voor een nieuw mandaat gevolgd door het verzaken hieraan[13], willen ze evenwel deze keuze ten aanzien van de gekozenen voor een nieuw parlementair mandaat beletten.

De afdeling Wetgeving van de Raad van State heeft zich eerder reeds kunnen uitspreken over een maatregel die voorziet in het verlies van een parlementair mandaat nog voordat er sprake van is dat het parlementslid titularis wordt van een ander mandaat, en die daarentegen deze consequentie van rechtswege trekt uit het feit alleen van verkozen te zijn in bepaalde wetgevende assemblees. Daarbij heeft de afdeling Wetgeving betoogd dat deze maatregel, vergelijkbaar met de ter studie liggende maatregelen, niet als een grond voor onverenigbaarheid dient te worden beoordeeld maar als een grond voor vervallenverklaring van het eerste mandaat, wat tot de bevoegdheid van de federale wetgever behoort[14].

---

[9] Afdeling Wetgeving van de Raad van State, advies 34.914/2, gegeven op 12 maart 2003 over een voorstel van decreet van het Waals Gewest ‘instituant une incompatibilité entre le mandat de ministre de la Région wallonne et une candidature aux élections législatives ou européennes’ (*Parl.St.* W.Parl., 2002-03, nr. 470/2).

[10] M. Elst en L. Van Looy, *Het Vlaams Parlement – Verkiezing en statuut van de Vlaamse volksvertegenwoordigers*, Mechelen, Kluwer, 2009, nr. 599, blz. 260.

[11] M. Elst en L. Van Looy, *op. cit.*, nr. 598, blz. 260.

[12] Afdeling Wetgeving van de Raad van State, advies 34.914/2, gegeven op 12 maart 2003 over een voorstel van decreet van het Waals Gewest ‘instituant une incompatibilité entre le mandat de ministre de la Région wallonne et une candidature aux élections législatives ou européennes’ (*Parl.St.* W.Parl., 2002-03, nr. 470/2); advies 35.175/3 gegeven op 31 maart 2003 over een voorstel van bijzonder decreet van de Vlaamse Gemeenschap ‘houdende wijziging van het bijzonder decreet van 26 juni 1995 houdende invoering van onverenigbaarheden met het mandaat van lid van de Vlaamse Raad’ (*Parl.St.* Vl.Parl., 2002-03, nr. 1547/2); advies 47.695/4 gegeven op 26 mei 2010 over een voorontwerp van bijzonder decreet van het Waals Gewest ‘limitant le cumul de mandats dans le chef des députés du Parlement wallon’ (*Parl.St.* W.Parl., 2010-11, nr. 247/1); J. Velu (met Ph. Quertainmont en M. Leroy), *Droit public, Tome Premier, Le statut des Gouvernants*, Brussel, Bruylant, 1986, 485 en 486 ; A. Alen (met J. Clement, G. Van Haegendoren en J. Van Nieuwenhove), *Handboek van het Belgisch Staatsrecht*, Deurne, Kluwer, 1995, nr. 179, p. 164; K. Muylle, "Parlementaire en ministeriële onverenigbaarheden", in M. Van der Hulst en L. Veny (eds.), *Parlementair Recht, commentaar & teksten, 6de toevoeging*, Mys & Breesch, 1999, nr. 5, p. A.3.5.-3/4; M. Van der Hulst, *Het federale Parlement – Organisatie en werking*, Kortrijk, UGA, 2010, nr. 18, p. 29.

[13] Zie opmerking 11, *infra*, over het verband dat duidelijker zou moeten blijken tussen de verkiezing van de betrokkene en zijn verzaking aan het nieuwe mandaat als oorzaak van het verlies van het eerste mandaat.

[14] Afdeling Wetgeving van de Raad van State, voornoemd advies 35.175/3 van 31 maart 2003.

10.2. Krachtens artikel 118, § 1, van de Grondwet, is de federale wetgever bevoegd om bij bijzondere meerderheid de verkiezingen te regelen van de leden van de parlementen van de Vlaams Gemeenschap, het Waals Gewest en het Brussels Hoofdstedelijk Gewest, evenals hun samenstelling en hun werking.

Het is dus met recht dat voorstel nr. 866 de aanneming van een bijzondere wet beoogt om de redenen van vervallenverklaring te bepalen die voor de leden van deze assemblees gelden.

Met de voorstellen nrs. 864, 865 en 875 regelt de federale wetgever met recht ook deze aangelegenheden met een gewone meerderheid voor de twee federale assemblees, het Europees Parlement en het Parlement van de Duitstalige Gemeenschap, krachtens de residuaire bevoegdheid van de federale overheid en, wat dit laatste parlement betreft, krachtens artikel 118, § 1, van de Grondwet.

11.1. De voorstellen laten na te vermelden hoe de betrokkene de beslissing dat hij “verzaakt aan zijn nieuwe mandaat” kenbaar kan maken.

Ze nemen evenmin de situatie in beschouwing waarin de betrokkene zijn wil niet kenbaar maakt en er toch van afziet de eed af te leggen in zijn nieuw ambt.

De voorstellen dienen in dezen te worden aangevuld met een procedure waarmee het betrokken parlementslid zijn wil kan vertolken. Om te vermijden dat de wil van de betrokkene onduidelijk blijft vanwege zijn stilzwijgen, zou deze procedure een negatief gevolg kunnen verbinden aan een omstandig stilzwijgen gedurende een gegeven termijn, op voorwaarde dat aan het parlementslid alle garanties worden geboden dat een fictief vermoeden van verzaking wordt vermeden.

11.2. Het is eveneens van belang het tijdstip van de verzaking aan het nieuwe mandaat te kennen, waarvan sprake is in het tweede lid van de voorliggende bepalingen.

Uit de algemene strekking van de voorstellen en uit de toelichting bij de artikelen in voorstel nr. 864[15] blijkt dat in de tekst wordt gedacht aan de periode tussen de dag van de verkiezing en de voorziene dag van de eedaflegging van de persoon die verkozen werd verklaard.

Voor een goede leesbaarheid zou dit in het dispositief moeten worden weergegeven.

[15] Toelichting bij artikel 3, punt 1 (“Algemeen”).

D. Begrip “assemblee”

12. In de toelichting bij de artikelen van voorstel nr. 864 staat:

> “Het begrip ‘andere assemblee’ omvat de andere [federale] Wetgevende Kamer, de Gemeenschaps- en Gewestparlementen en het Europees Parlement.”

Daaruit valt af te leiden dat de voorstellen, volgens de indieners daarvan en onder het voorbehoud dat gemaakt is in artikel 2 van voorstel nr. 865 in het geval van verkiezing van een Europees parlementslid als lid van het Parlement van de Duitstalige Gemeenschap, wat betreft de regels die ze bevatten inzake onverenigbaarheid of verval met betrekking tot de betreffende parlementaire mandaten, van toepassing zijn op de verkiezing van alle Belgische parlementaire assemblees en van het Europees Parlement.

Aangezien het begrip “assemblee”, dat ook van toepassing kan zijn op bijvoorbeeld gemeentelijke en provinciale assemblees, zo ruim is, en aangezien de mogelijkheid bestaat dat het voorstel zo gelezen wordt dat het alleen zou slaan op de wetgevende assemblees van de interne overheden, en dus geen betrekking zouden hebben op het Europees Parlement, zou het, om te voorkomen dat reeds bij het lezen van het dispositief interpretatieproblemen ontstaan, verkieslijk zijn dit zo aan te vullen dat de betreffende assemblees duidelijk worden opgesomd.

E. Verklaring inzake de ontslagverbintenis

13. Artikel 2 van voorstel nr. 864 en artikel 3 van voorstel nr. 865 bepalen dat de gegadigden voor de verkiezing van enerzijds de Kamer van volksvertegenwoordigers of de Senaat en anderzijds het Vlaamse en het Waalse Parlement en de Parlementen van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest en de Duitstalige Gemeenschap, die respectievelijk lid zijn van een gemeenschapsregering of een gewestregering of van de federale regering, in hun akte van bewilliging van hun kandidaatstelling moeten verklaren dat ze zich ertoe verbinden ontslag te nemen uit hun uitvoerend ambt wanneer ze als lid verkozen worden of ze als opvolger de eed afleggen.

14.1. Het is niet wenselijk dat de bepaling die voorgesteld wordt in artikel 2 van voorstel nr. 864 opgenomen wordt in de paragraaf van een artikel van het Kieswetboek die alleen betrekking heeft op verbintenissen aangaande de naleving van de wetgeving betreffende de beperking van en de controle op de verkiezingsuitgaven, terwijl die een heel ander doel heeft.

Zo ook is het niet wenselijk dat de regel voorgesteld in artikel 3 van voorstel nr. 865 opgenomen wordt in een wet die hoofdzakelijk betrekking heeft op de financiële aspecten van de verkiezingscampagnes en op de toetsingsnormen voor officiële mededelingen van de overheid.

14.2. Bij die kritiek komt een andere, meer algemene opmerking met betrekking tot de keuze van de wetten die gewijzigd moeten worden om weer te geven wat de bedoeling is.

14.3. Ook al is de bepaling voorgesteld in artikel 2 van voorstel nr. 864 uitgewerkt met het oog op de verrichtingen die de federale verkiezingen voorafgaan, dat neemt niet weg dat het ware doel van het nieuwe artikel 116, § 6, eerste lid, 4°, van het Kieswetboek, dat in dat artikel 2 wordt voorgesteld, erin bestaat de samenstelling van de gemeenschaps- en gewestregeringen te regelen.

De voorgestelde bepaling dient dus ingevoegd te worden in de wetten die op die samenstelling betrekking hebben.

Overeenkomstig de artikelen 121, §1, eerste lid, en 123, § 1, van de Grondwet, moeten de samenstelling van de gemeenschaps- en gewestregeringen, met uitzondering van die van de regering van de Duitstalige Gemeenschap, geregeld worden bij een wet die met een bijzondere meerderheid is goedgekeurd. Wat de federale regering en de regering van de Duitstalige Gemeenschap betreft, is de bij gewone meerderheid handelende federale wetgever bevoegd gebleven krachtens zijn residuaire bevoegdheid, en wat de laatstgenoemde gemeenschap betreft, krachtens de artikelen 121, § 1, tweede lid, en 123, § 1, van de Grondwet.

14.4. Derhalve

- moet de regel vermeld in artikel 2 van voorstel nr. 864, voor zover hij betrekking heeft op de ministers van de Duitstalige Gemeenschap, overgeheveld worden naar de wet voorgesteld bij voorstel nr. 875, die ertoe strekt de wet van 31 december 1983 tot hervorming der instellingen voor de Duitstalige Gemeenschap te wijzigen;

- moet, in verband met dezelfde bepaling, wat de leden van de overige gemeenschappen en gewesten en de staatssecretarissen van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest betreft, het voorstel van bijzondere wet nr. 866, dat strekt tot wijziging van de voornoemde bijzondere wet van 8 augustus 1980 en de voornoemde bijzondere wet van 12 januari 1989, aangevuld worden.

Wat de federale ministers en staatssecretarissen betreft, wier situatie geregeld wordt bij artikel 3 van voorstel nr. 865, lijkt het raadzaam de bepaling in te voegen in de wet

van 6 augustus 1931 'houdende de vaststelling van onverenigbaarheden en ontzeggingen betreffende de ministers, gewezen ministers en ministers van Staat, alsmede de leden en gewezen leden van de Wetgevende Kamers', waarbij dat opschrift dienovereenkomstig kan worden aangepast.

15. De verwijzing die in het voorgestelde artikel 116, § 6, eerste lid, 4°, van het Kieswetboek wordt gemaakt naar de “verkiezing” van de betrokken personen als parlementslid (“wanneer zij verkozen zijn”) is te vaag.

Wat dat betreft wordt *mutatis mutandis* verwezen naar opmerking 10 gemaakt in advies 49.440/VR tot 49.443/VR dat vandaag is gegeven over verscheidene voorstellen van wet die voorzien in de beëindiging van rechtswege van het mandaat van lid van parlementaire assemblees in geval van verkiezing voor een ander assemblee[16].

16.1. De strekking van de verbintenis die de minister of de staatssecretaris moet aangaan, roept echter een aantal fundamentelere vragen op.

Los van het feit dat, in een aangelegenheid die zich veeleer leent tot een eenzijdige regeling door de wetgever, in het algemeen de vraag rijst in welke mate zulk een verbintenis bindend is en wat de gevolgen zijn van de eventuele niet-nakoming daarvan, behoort op het volgende te worden gewezen.

16.2. Onverenigbaarheid tussen enerzijds de hoedanigheid van federaal minister of federale staatssecretaris en anderzijds de mandaten binnen de gemeenschaps- en gewestparlementen vloeit voort uit artikel 24*bis*, § 2, 3°, van de voornoemde bijzondere wet van 8 augustus 1980, uit artikel 12, § 2, van de voornoemde bijzondere wet van

[16] In dat advies worden de volgende voorstellen van wet onderzocht:
1°) voorstel van bijzondere wet houdende de versterking van de inspraak van de kiezer door te voorzien in de beëindiging van rechtswege van het mandaat van lid van het Vlaams Parlement, het Waals Parlement, en het Brussels Hoofdstedelijk Parlement bij de verkiezing voor een andere parlementaire assemblee (*Parl.St.* Senaat, 2010-11, nr. 5-428/1) (ingeschreven onder het rolnummer 49.440/VR van de Raad van State);
2°) voorstel van wet houdende de versterking van de inspraak van de kiezer door te voorzien in de beëindiging van rechtswege van het mandaat van volksvertegenwoordiger, rechtstreeks gekozen senator, of gecoöpteerd senator bij de verkiezing voor een andere parlementaire assemblee (*Parl.St.* Senaat, 2010-11, nr. 5-429/1) (ingeschreven onder het rolnummer 49.441/VR van de Raad van State);
3°) voorstel van wet houdende de versterking van de inspraak van de kiezer door te voorzien in de beëindiging van rechtswege van het mandaat van lid van het Europees Parlement bij de verkiezing voor een andere parlementaire assemblee (*Parl.St.* Senaat, 2010-11, nr. 5-430/1) (ingeschreven onder het rolnummer 49.442/VR van de Raad van State);
4°) voorstel van wet houdende de versterking van de inspraak van de kiezer door te voorzien in de beëindiging van rechtswege van het mandaat van lid van het Parlement van de Duitstalige Gemeenschap bij de verkiezing voor een andere parlementaire assemblee (*Parl.St.* Senaat, 2010-11, nr. 5-431/1) (ingeschreven onder het rolnummer 49.443/VR van de Raad van State).

12 januari 1989, juncto artikel 24*bis*, § 2, 3°, van de voornoemde bijzondere wet van 8 augustus 1980, en uit artikel 10*bis*, eerste lid, 3°, van de voornoemde wet van 31 december 1983.

Omgekeerd vloeit onverenigbaarheid tussen enerzijds de hoedanigheid van gemeenschaps- en gewestminister en die van staatssecretaris van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest, en anderzijds de mandaten in het federaal parlement voort uit artikel 59, § 3, van de voornoemde bijzondere wet van 8 augustus 1980, juncto artikel 24bis, § 2, 1° en 2°, van dezelfde bijzondere wet, uit de artikelen 35, § 3, eerste lid, en 41, § 5, van de bijzondere wet van 12 januari 1989 'met betrekking tot de Brusselse Instellingen', junctis artikel 12, § 2, eerste lid, van dezelfde wet en artikel 24*bis*, § 2, 1° en 2, van de voornoemde bijzondere wet van 8 augustus 1980, en uit artikel 50, eerste lid, van de voornoemde wet van 31 december 1983, juncto artikel 10*bis*, eerste lid, 1° en 2°, van dezelfde wet.

Er behoort evenwel op gewezen te worden dat die gevallen van onverenigbaarheid niet absoluut zijn.

Immers, zoals de artikelen 50 en 104, vierde lid, van de Grondwet bepalen met betrekking tot de onverenigbaarheid tussen de hoedanigheid van federaal volksvertegenwoordiger of senator en lid van de federale regering, stellen de relevante bepalingen wat betreft de zonet genoemde gevallen van onverenigbaarheid, slechts een relatieve onverenigbaarheid in, dat wil zeggen dat ze opgelost worden doordat de uitoefening van het onverenigbare parlementaire mandaat vervalt, waarbij de betrokkenen hun parlementair mandaat opnieuw kunnen uitoefenen zodra een einde is gemaakt aan hun uitvoerend ambt. Dat volgt uit de artikelen 24*bis*, § 2*bis*[17], en 59, § 4, van de voornoemde bijzondere wet van 8 augustus 1980, uit de artikelen 12, § 3, eerste lid, 35, § 3*bis*, eerste lid, en 41, § 5, van de voornoemde bijzondere wet van 12 januari 1989 en uit artikel 10*ter*, § 3, eerste lid, van de voornoemde wet van 31 december 1983.

Er is zelfs bepaald dat sommige ministeriële ambten tijdelijk gecumuleerd mogen worden met parlementaire mandaten wanneer de regering waarvan de ambtsbekleders deel uitmaken, ontslagnemend is en laatstgenoemden zich kandidaat hebben gesteld voor verkiezingen waarvoor in principe een onverenigbaarheid bestaat. Wat dat betreft wordt verwezen naar artikel 1*bis*, derde lid, van de voornoemde wet van 6 augustus 1931, naar artikel 12, § 3, tweede lid, van de voornoemde bijzondere wet van 12 januari 1989 en naar artikel 10*ter*, § 3, tweede lid, van de voornoemde wet van 31 december 1983.

[17] Zie ook het (bijzonder) decreet van het Waals Gewest van 12 juli 1999 'tot organisatie van de vervanging van leden van de Waalse Gewestraad die door de Koning tot federale Minister of Staatssecretaris worden benoemd'.

16.3. De voorliggende bepalingen, luidens welke de betrokken minister of staatssecretaris ontslag moet nemen wanneer hij een parlementair mandaat krijgt, lijken niet te stroken met de zonet in herinnering gebrachte regeling van relatieve onverenigbaarheid.

Die regeling zal herzien moeten worden en afgestemd moeten worden op de voorliggende bepalingen, opdat laatstgenoemde bepalingen kunnen worden aanvaard.

Een nieuw onderzoek van die vraagstukken zou bovendien de gelegenheid bieden de geldende onverenigbaarheidsregeling voor de verschillende betrokken functies te harmoniseren.

17. Het is de Raad van State niet duidelijk waarom in de voorliggende voorstellen de werkingssfeer niet wordt uitgebreid tot het geval van de minister of de staatssecretaris die zich kandidaat stelt voor de verkiezing van het Europees Parlement, temeer daar voor Europese parlementsleden een absolute onverenigbaarheid geldt tussen hun mandaat en het mandaat van federaal minister of staatssecretaris of minister of staatssecretaris van een gemeenschap of gewest[18].

Immers:

- krachtens artikel 7, lid 1, eerste streepje, van de Akte van 20 september 1976 van de Raad van de Europese Unie 'betreffende de verkiezing van de vertegenwoordigers in de Vergadering door middel van rechtstreekse algemene verkiezingen' “(is) de hoedanigheid van vertegenwoordiger in [het Europees Parlement] (…) onverenigbaar met die van (…) lid van de Regering van een lidstaat”;

- krachtens artikel 42, tweede lid, van de wet van 23 maart 1989 'betreffende de verkiezing van het Europese Parlement' “(is) de hoedanigheid van Europees parlementslid (…) onverenigbaar met die van (…) lid van een Gemeenschaps- of Gewestregering”.

Het lijkt erop dat de situatie op een verschillende wijze geregeld zou moeten worden voor de federale ministers en staatssecretarissen enerzijds en voor de ministers en staatssecretarissen van gewesten en gemeenschappen anderzijds, gelet op het samenvallen van de Europese verkiezingen en de verkiezingen van de gewest- en de gemeenschapsparlementen.

[18] K. Muylle, *op.cit.*, nrs. 122 en 123, p. 127 en 128.

Voor de leden van de federale regering lijkt een soortgelijke regeling als die welke uiteengezet wordt in de voorstellen nrs. 864 en 865 te kunnen worden aangenomen.

Gelet op het samenvallen van de Europese verkiezingen en de verkiezingen van de gewest- en gemeenschapsparlementen daarentegen, moet ermee rekening worden gehouden dat de ministers of staatssecretarissen van de gemeenschappen of de gewesten na de verkiezing de lopende zaken afhandelen[19] totdat hun opvolgers gekozen zijn, en dat de regel met betrekking tot de ministers of staatssecretarissen, die hoewel kandidaat bij de verkiezing van het Europees Parlement en verkozen als Europees parlementslid, niet de eed afleggen in het Europees Parlement, moet gaan over het feit dat ze in aanmerking komen om opnieuw als minister of staatssecretaris van een gewest of een gemeenschap gekozen te worden door het nieuw verkozen parlement.

F. Inwerkingtreding van de voorstellen

18. Volgens de inwerkingtredingsbepalingen van de voorstellen, treden deze in werking vanaf “de eerstvolgende algehele vernieuwing van de Kamer van volksvertegenwoordigers” (voorstel nr. 864, *partim,* en voorstellen nrs. 866 en 875), of vanaf de “eerstvolgende algehele vernieuwing van de Gemeenschaps- en Gewestparlementen” (voorstel nr. 864, *partim,* en voorstel nr. 865, *partim*), of nog vanaf één van die twee gebeurtenissen naargelang van welke daarvan zich het eerst voordoet (voorstel nr. 865, *partim*).

Gezien de bovenstaande opmerkingen en gelet op het feit dat de voorgestelde bepalingen gelijktijdig gevolgen hebben voor de samenstelling en de werkwijze van de wetgevende of de uitvoerende organen van zowel de federale overheid als van de deelentiteiten, en voor de omstandigheden van de verkiezing van het Europees Parlement, moeten die bepalingen worden herzien.

Aanbevolen wordt de formulering van artikel 4, eerste lid, van voorstel nr. 865 te gebruiken.

[19] Deze regel wordt in geval van ontslag van een regering of van één van de leden daarvan uitdrukkelijk bevestigd in artikel 73, tweede lid, van de voornoemde bijzondere wet van 8 augustus 1980, dat krachtens respectievelijk artikel 36, § 1, eerste lid, van de voornoemde bijzondere wet van 12 januari 1989 en artikel 51 van de voornoemde wet van 31 december 1983 van toepassing is op het Brussels Hoofdstedelijk Gewest en op de Duitstalige Gemeenschap. Voor de Vlaamse Regering is die regel opgenomen in artikel 26, tweede zin, van het bijzonder decreet van de Vlaamse Gemeenschap en het Vlaams Gewest van 7 juli 2006 'over de Vlaamse instellingen'.

IV. Bijzondere opmerkingen

Voorstel nr. 864

Artikel 3, 1°

19. Terwijl artikel 118 van het Kieswetboek verbiedt dat iemand zich gelijktijdig kandidaat stelt voor de Kamer van volksvertegenwoordigers en de Senaat, verbiedt het niet dat, in het (zeldzame) geval van tussentijdse verkiezingen, een volksvertegenwoordiger kandidaat is voor de Senaat of een senator kandidaat is voor de Kamer van volksvertegenwoordigers.

Voor het geval zulk een kandidaat verkozen zou worden, bepaalt artikel 233, § 1, eerste lid, van het Kieswetboek dat

> "de niet aftredende volksvertegenwoordiger of senator die zich kandidaat heeft gesteld bij een parlementsverkiezing en gekozen is, (…) geacht (wordt) zijn vorig mandaat te hebben neergelegd op de dag van de geldigverklaring van zijn nieuw mandaat van titularis of op de dag van het in artikel 235 bedoelde aanvullend onderzoek van de geloofsbrieven"20.

Artikel 3, 1°, van voorstel nr. 864 strekt ertoe in artikel 233, § 1, eerste lid, van het Kieswetboek het woord "parlementsverkiezing" te vervangen door de woorden "verkiezing voor zijn assemblee".

In de toelichting bij die bepaling[21], waarin de bestaansreden van de tekst die gewijzigd wordt, wordt bevestigd, wordt terecht uiteengezet dat

> "ingevolge het wetsvoorstel (…) die regeling geen bestaansreden meer (heeft) voor zover zij betrekking heeft op de verkiezing van een kamerlid tot senator of op die van een senator tot kamerlid. Dat wordt voortaan immers geregeld door het nieuwe artikel 233, § 2".

Aangezien dat de enige gevallen lijken te zijn die in de huidige tekst geregeld worden, rijst de vraag of deze niet opgeheven moet worden.

De indieners van voorstel nr. 864 zijn van oordeel dat artikel 233, § 1, eerste lid, van het Kieswetboek zijn relevantie behoudt voor de tussentijdse verkiezing waarbij een kamerlid of een senator wordt verkozen tot lid van zijn eigen assemblee, wat de reden zou zijn waarom deze bepaling zo wordt gewijzigd dat de werkingssfeer ervan tot dat geval beperkt wordt.

---

[20] K. Muylle, *op.cit.*, nr. 57, p. 61

[21] Die toelichting is hierboven overgenomen, in nr. 4.

Uit de niet-gewijzigde versie van de voorliggende bepaling blijkt evenwel dat daarin alleen het geval van de “niet aftredende volksvertegenwoordiger of senator” wordt beoogd.

Artikel 233, § 1, eerste lid, van het Kieswetboek lijkt bijgevolg te moeten worden opgeheven. Het moet in ieder geval opnieuw worden onderzocht, zodat het overeenstemt met het beoogde geval.

Voorstellen nrs. 866 en 875

20. Krachtens artikel 118, § 1, van de Grondwet, staat het aan de federale wetgever om bij bijzondere meerderheid de verkiezingen te regelen van de gemeenschaps- en gewestparlementen, met uitzondering van die van het Parlement van de Duitstalige Gemeenschap, wat een bevoegdheid is van de federale wetgever die beslist bij gewone meerderheid.

Artikel 233, § 2, tweede lid, van het Kieswetboek had dus aangenomen moeten worden door de bijzondere wetgever voor de andere gemeenschaps- en gewestparlementen dan de Duitstalige Gemeenschap, wat niet gebeurd is[22].

De bijzondere wetgever is dus gemachtigd om dit voor diezelfde parlementen op te heffen.

Dat is het doel van artikel 2 van voorstel nr. 866.

Die opheffing kan evenwel niet slaan op die bepaling voor zover ze betrekking heeft op het Parlement van de Duitstalige Gemeenschap. De tekst moet in die zin worden aangepast.

Voorstel nr. 875 moet dus worden aangevuld met een bepaling waarbij artikel 233, § 2, tweede lid, van het Kieswetboek wordt opgeheven voor zover het van toepassing is op het Parlement van de Duitstalige Gemeenschap, aangezien de kwestie die bij die bepaling wordt geregeld, ook geregeld wordt in artikel 11 van de voornoemde wet van 31 december 1983 voorgesteld in artikel 2 van hetzelfde voorstel nr. 875.

[22] Deze bepaling is immers bij artikel 91, 4°, van de gewone wet van 16 juli 1993 'tot vervolledigingvan de federale staatsstructuur' ingevoegd in het Kieswetboek.

Voorstel nr. 866

Artikel 3

21. Artikel 24*bis* van de voornoemde bijzondere wet van 8 augustus 1980 voorziet in geen enkele onverenigbaarheid tussen de hoedanigheid van lid van het Waals Parlement en lid van het Parlement van de Duitstalige Gemeenschap.

Het Parlement van de Duitstalige Gemeenschap moet dus uitgesloten worden van de werkingssfeer van artikel 24*ter* van de voornoemde bijzondere wet van 8 augustus 1980, voorgesteld bij artikel 3 van voorstel nr. 866.

Voorstel nr. 875

22. Voorstel nr. 875, dat betrekking heeft op de verkiezing van het Parlement van de Duitstalige Gemeenschap, moet overeenkomstig artikel 78 van de voornoemde wet van 31 december 1983 voor advies aan dat parlement worden voorgelegd.

La chambre était composée de

Messieurs Y. KREINS, président de chambre,
de Heren kamervoorzitter,

P. VANDERNOOT, conseillers d'État,
Mesdames M. BAGUET, staatsraden,
de Dames

A.-C. VAN GEERSDAELE, greffier,
griffier.

De kamer was samengesteld uit

Le rapport a été présenté par M. R. WIMMER, auditeur.

Het verslag werd uitgebracht door de Heer R. WIMMER, auditeur.

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

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst werd nagezien onder toezicht van de Heer P. VANDERNOOT.

LE GREFFIER – DE GRIFFIER

A.-C. VAN GEERSDAELE

LE PRÉSIDENT – DE VOORZITTER

Y. KREINS

Les chambres réunies étaient composées comme suit

Messieurs Y. KREINS, président de chambre,
de Heren kamervoorzitter,

J. SMETS,
P. VANDERNOOT, conseillers d'État,
Madame M. BAGUET, staatsraden,
Mevrouw
Messieurs B. SEUTIN,
de Heren J. VAN NIEUWENHOVE,

Mesdames A.-C. VAN GEERSDAELE, greffiers,
De Dames G. VERBERCKMOES, griffiers.

De verenigde kamers waren samengesteld uit

Les rapports ont été présentés par MM. W. PAS, premier auditeur et R. WIMMER, auditeur.

De verslagen werden uitgebracht door de Heren W. PAS, eerste auditeur en R. WIMMER, auditeur.

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

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst werd nagezien onder toezicht van de Heer P. VANDERNOOT.

LE GREFFIER – DE GRIFFIER

A.-C. VAN GEERSDAELE

LE PRÉSIDENT – DE VOORZITTER

Y. KREINS