



CONSEIL D'ÉTAT

section de législation

avis 58.206/4
du 14 octobre 2015

sur

un avant-projet de décret de la Communauté française 'relatif
à l'intégration de la dimension de genre dans l'ensemble des
politiques de la Communauté française'

Le 22 septembre 2015, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par la Ministre de l'Enseignement de promotion sociale, de la Jeunesse, des Droits des femmes et de l'Égalité des chances de la Communauté française à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un avant-projet de décret 'relatif à l'intégration de la dimension de genre dans l'ensemble des politiques de la Communauté française'.

L'avant-projet a été examiné par la quatrième chambre le 14 octobre 2015. La chambre était composée de Pierre LIÉNARDY, président de chambre, Jacques JAUMOTTE et Bernard BLERO, conseillers d'État, Yves DE CORDT et Sébastien VAN DROOGHENBROECK, assesseurs, et Colette GIGOT, greffier.

Le rapport a été présenté par Xavier DELGRANGE, premier auditeur chef de section.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 14 octobre 2015.

*

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

Sur ces trois points, l'avant-projet appelle les observations suivantes.

PORTÉE DE L'AVANT-PROJET DE DÉCRET

L'avant-projet de décret a pour objet de charger le Gouvernement de veiller à la mise en œuvre des objectifs de la quatrième Conférence mondiale sur les Femmes tenue à Pékin en septembre 1995. Par de nombreuses habilitations, le Gouvernement est chargé de veiller, notamment « à l'intégration de la dimension de genre dans l'ensemble des politiques, mesures ou actions qu'il prend, en vue d'éviter ou de corriger d'éventuelles inégalités entre les femmes et les hommes » (article 2, alinéa 2, 2° de l'avant-projet de décret) et à « l'intégration de la dimension de genre dans les budgets et comptes de la Communauté » (article 2, alinéa 2, 3° de l'avant-projet de décret).

Le législateur fédéral a adopté la loi du 12 janvier 2007 'visant au contrôle de l'application des résolutions de la conférence mondiale sur les femmes réunie à Pékin en septembre 1995 et intégrant la dimension du genre dans l'ensemble des politiques fédérales' dont l'avant-projet a fait l'objet de l'avis 39.868/1 donné le 2 mars 2006 ¹.

L'assemblée générale de la section de législation du Conseil d'État a donné le 25 janvier 2011 un avis 48.988/AG/4 ² sur un avant-projet devenu l'ordonnance du 29 mars 2012 'portant intégration de la dimension de genre dans les lignes politiques de la Région de Bruxelles-Capitale'.

La section de législation a encore donné le 17 avril 2013 un avis 53.104/4 ³ sur un avant-projet devenu le décret de la Commission communautaire française du 21 juin 2013 'portant intégration de la dimension de genre dans les lignes politiques de la Commission communautaire française'.

L'avant-projet de décret appelle *mutatis mutandis* les mêmes observations que celles qui ont été formulées dans les avis précités.

¹ *Doc. parl.*, Chambre, 2005-2006, n° 51-2546/1, pp. 22-26.

² *Doc. parl.*, Parl. Rég. Brux.-Cap., 2010-2011, n° A-191/1, pp. 13-16.

³ *Doc. parl.*, Ass. Comm. Comm., fr., 2012-2013, n° 86/1, pp. 9-12.

OBSERVATIONS PARTICULIÈRES

ARRÊTÉ DE PRÉSENTATION

L'arrêté de présentation du texte en projet sera rédigé comme suit :

« Avant-projet de décret relatif à l'intégration de la dimension de genre dans l'ensemble des politiques de la Communauté française

Le Gouvernement de la Communauté française,

Sur la proposition du Ministre des Droits des femmes,

Après délibération,

ARRÊTE :

Le Ministre des Droits des femmes est chargé de présenter au Parlement le projet de décret dont la teneur suit : » ⁴.

DISPOSITIF

Article 4

1. Le décret du 6 novembre 2008 'relatif à la lutte contre certaines formes de discriminations, en ce compris la discrimination, entre les femmes et les hommes en matière d'économie, d'emploi et de formation professionnelle' est un décret de la Région wallonne'.

Pour autant que cela soit utile, il convient donc de renvoyer au décret de la Communauté française du 12 décembre 2008 'relatif à la lutte contre certaines formes de discrimination'.

2.1. Dans l'avis 48.988/AG/4, l'assemblée générale de la section de législation a formulé les observations suivantes sous l'article 3 du projet qui lui était soumis :

« 1. Il résulte de l'article 3, 2°, que chaque ministre ou secrétaire d'État ⁵, pour tout projet d'acte législatif ou réglementaire, quelle que soit la matière considérée ⁶,

⁴ *Principes de technique législative - Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, www.conseildetat.be, recommandations n^{os} 226-227 et formules F 4-1-10-5 et F 6. Voir déjà en ce sens l'avis 53.104/4 précité et l'avis 52.615/4 donné le 14 janvier 2013 sur un avant-projet devenu le décret du 23 mai 2013 'modifiant le décret du 28 avril 2004 relatif à la reconnaissance et au soutien des écoles de devoirs' (Doc. parl., Parl. Comm. fr., 2012-2013, n° 470/1, pp. 21-28).

⁵ *Note de bas de page 3 de l'avis cité* : S'agissant des secrétaires d'État de la Région de Bruxelles-Capitale, voir *Principes de technique législative - Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, www.raadvst-consetat.be, onglet « Technique législative », recommandation 175.2.

devra établir un rapport d'évaluation de l'impact du projet sur la situation respective des femmes et des hommes (dénommé 'test gender' par l'avant-projet).

L'attention des auteurs de l'avant-projet est attirée sur le fait que l'avant-projet d'ordonnance érige en formalité obligatoire, préalable à l'adoption des actes en question, l'établissement d'un tel rapport. Il reviendra ainsi notamment à la section de législation de vérifier que le 'test gender' aura bien été établi lors de l'examen des avant-projets d'ordonnance ou des projets d'arrêté réglementaire qui lui seront soumis pour avis, conformément à l'article 3 des lois coordonnées sur le Conseil d'État.

Compte tenu du cadre dans lequel l'avant-projet s'inscrit et des objectifs qu'il poursuit, l'établissement du 'test gender' ne peut pas être conçu autrement que comme une formalité obligatoire. Si en effet l'auteur de l'avant-projet entendait laisser l'établissement du 'test gender' à la discrétion des membres de l'exécutif, cette disposition de l'avant-projet d'ordonnance serait inutile, dès lors qu'il va de soi que les membres de l'exécutif n'ont nullement besoin d'une autorisation législative pour établir un tel rapport lors de l'élaboration de leurs projets d'acte législatif ou réglementaire. En outre, dans la mesure où la disposition en projet s'inscrit dans une stratégie de 'gender mainstreaming', qui implique une 'approche préventive, transversale et systématique'⁷, il ne se conçoit pas que le 'test gender' ne soit pas établi de manière systématique. Dans son domaine d'application (l'emploi et le travail), l'article 29 précité de la directive 2006/54/CE plaide d'ailleurs également pour une prise en compte active de l'objectif d'égalité entre les hommes et les femmes lors de l'élaboration de tous les actes législatifs et réglementaires.

Interrogé sur le caractère obligatoire de la formalité, le fonctionnaire délégué a répondu que chaque membre du gouvernement serait tenu d'établir le 'test gender' mais que cette formalité ne serait pas prescrite à peine de nullité. Dans la mesure où l'établissement du 'test gender' est susceptible d'avoir une influence sur le contenu même des projets d'acte législatif et réglementaire, et qu'il n'est pas prescrit dans l'intérêt exclusif de l'administration, mais bien en vue de protéger le droit fondamental des femmes et des hommes à l'égal exercice de leurs droits et libertés, droit que l'article 11bis de la Constitution charge, notamment, le législateur régional de garantir, cette formalité revêt un caractère substantiel. S'agissant à tout le moins de l'acte réglementaire qui serait pris sans son accomplissement, celui-ci serait entaché d'un vice qui affecterait sa validité. Il pourrait donc pour ce motif faire l'objet d'un recours en annulation devant le Conseil d'État et les cours et tribunaux devraient en refuser l'application en vertu de l'article 159 de la Constitution.

2. L'article 3, 2°, alinéa 2, habilite le Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale à déterminer le modèle de rapport d'évaluation, dit 'test gender', et à en fixer l'entrée en vigueur. L'article 9, alinéa 1^{er}, du projet dispose que l'article 3 du projet entre en vigueur dès le premier jour du début de la nouvelle législature suivant celle en cours au moment de l'entrée en vigueur de l'ordonnance en projet.

La question se pose de savoir à quel moment précis l'obligation d'établir un rapport d'évaluation prend cours : soit à partir de l'entrée en vigueur de l'arrêté visé à

⁶ Note de bas de page 4 de l'avis cité : L'article 2, § 1^{er}, de l'avant-projet confirme que les principes de celui-ci s'appliquent à « l'ensemble des politiques, mesures, préparations de budgets ou actions » prises par le Gouvernement.

⁷ Note de bas de page 5 de l'avis cité : Exposé des motifs, 2.

l'article 3, 2°, alinéa 2, du projet, soit dès le premier jour du début de la nouvelle législature suivant celle en cours au moment de l'entrée en vigueur de l'ordonnance en projet (article 9 du projet). L'exposé des motifs ne contient aucune précision sur ce point.

Tel que l'article 3 du projet est actuellement rédigé, la disposition d'entrée en vigueur spécifique qui, en ce qui concerne le rapport d'évaluation, est expressément inscrite à l'article 3, 2°, alinéa 2, du projet, prime la disposition d'entrée en vigueur générale relative à l'article 3 du projet, qui figure à l'article 9, alinéa 1^{er}, du projet, et par conséquent, l'obligation d'établir un rapport d'évaluation prend d'abord cours au moment de l'entrée en vigueur de l'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale fixant le modèle de rapport d'évaluation.

Si l'auteur du projet estime que l'obligation d'établir un rapport d'évaluation prend cours dès le premier jour du début de la nouvelle législature suivant celle en cours au moment de l'entrée en vigueur de l'ordonnance en projet (article 9, alinéa 1^{er}, du projet), qu'il existe ou non un modèle de rapport d'évaluation à cette date, l'habilitation spécifique qui, en ce qui concerne l'entrée en vigueur du rapport d'évaluation, est actuellement inscrite à l'article 3, 2°, alinéa 2, du projet, doit être omise de celui-ci, et il doit être prévu au même alinéa que le Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale 'peut' ⁶ arrêter un modèle de rapport d'évaluation.

Sans préjudice de l'adaptation du texte proposée, il est en tout cas recommandé de préciser dans l'exposé des motifs la portée des dispositions concernées, notamment du point de vue de leur entrée en vigueur ».

2.2. Compte tenu de ces observations ainsi que de la similitude de rédaction entre la disposition présentement examinée et l'article 3, 2°, de l'ordonnance du 29 mars 2012, il y a donc lieu de considérer ce qui suit :

a) la formalité de l'évaluation de l'impact du projet sur la situation respective des femmes et des hommes constitue une formalité préalable obligatoire qui revêt un caractère substantiel ;

b) cette formalité préalable doit être accomplie dès l'entrée en vigueur du projet.

3. L'alinéa 2, 4°, énonce que chaque ministre doit veiller, dans le cadre des procédures de passation de marchés publics et d'octroi de subsides, au principe d'égalité et de non-discrimination. Or, cette obligation découle déjà des articles 10 et 11 de la Constitution. Au vu de l'objet spécifique de l'avant-projet « relatif à l'intégration de la dimension de genre », la section de législation n'aperçoit ni l'utilité ni la cohérence d'une disposition rappelant l'applicabilité du principe d'égalité et de non-discrimination, non autrement précisé,

⁶ *Note de bas de page 6 de l'avis cité* : De cette manière, il ressortirait incontestablement de cette disposition que l'obligation d'établir un rapport d'évaluation vaut également s'il n'en existe pas de modèle.

en matière de marchés publics et de subsides. La disposition sera revue à la lumière de cette observation ⁸.

Article 6

Les mots « par arrêté » sont inutiles et doivent être omis.

La même observation vaut pour la suite de l'avant-projet ⁹.

Section 3

Dans le souci du respect de l'intégrité de la langue, il convient d'omettre le terme « Genderbudgeting » ¹⁰ ; le titre ainsi réduit suffit amplement.

Article 8

À l'alinéa 5, la section de législation s'interroge sur la nature de l'obligation ainsi imposée au Gouvernement.

Article 9

En vertu de l'article 87, § 1^{er}, de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles, il appartient au Gouvernement de régler l'organisation et le fonctionnement de ses services. Il n'appartient dès lors pas au législateur de désigner la direction qui, au sein des services du Gouvernement, sera chargée des missions régées par la disposition en projet.

L'article 9 sera omis.

⁸ Comp. avec l'article 3, 3°, de l'ordonnance de la Région de Bruxelles-Capitale du 29 mars 2012 'portant intégration de la dimension de genre dans les lignes politiques de la Région de Bruxelles-Capitale', l'article 3, alinéa 1^{er}, 3°, du décret de la Commission communautaire française du 21 juin 2013 'portant intégration de la dimension de genre dans les lignes politiques de la Commission communautaire française', l'article 3, 3°, du décret de la Région wallonne du 11 avril 2014 'visant à la mise en œuvre des résolutions de la Conférence des Nations unies sur les femmes à Pékin de septembre 1995 et intégrant la dimension du genre dans l'ensemble des politiques régionales' et l'article 3, 3°, de l'ordonnance de la Commission communautaire commune du 16 mai 2014 'portant intégration de la dimension de genre dans les lignes politiques de la Commission communautaire commune'.

⁹ Voir notamment les articles 7, § 2 (lire : alinéa 2) et 8, alinéa 4.

¹⁰ Voir le décret du 12 juillet 1978 'sur la défense de la langue française', en particulier l'article 1^{er}.

Article 11

1. La disposition est incomplète. En effet, il convient de mentionner également le décret du 28 janvier 2005 qui a modifié celui du 19 décembre 2002 et qui est toujours en vigueur¹¹.
2. Les mots « le jour de l'entrée en vigueur du présent décret » sont inutiles et seront donc omis. L'auteur de l'avant-projet n'a pas prévu de règle particulière dérogatoire à celle inscrite à l'article 56 de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles' et la section de législation ne voit pas de raison d'y déroger en l'espèce.
3. L'article sera revu à la lumière de ces observations.

OBSERVATIONS FINALES

1. Puisque le dispositif ne contient qu'un seul niveau de groupement d'articles, celui-ci sera divisé en chapitres¹².

La section de législation rappelle qu'aucun article ne peut échapper en l'espèce à la division en chapitres¹³.

Il convient donc d'insérer les articles 1^{er} et 2 dans un chapitre 1^{er} nouveau pour les contenir. Les chapitres seront renumérotés en conséquence¹⁴.

2. Il n'y a pas lieu de diviser l'article 7 en paragraphes lorsque ceux-ci ne contiennent chacun qu'un seul alinéa¹⁵.

¹¹ *Principes de technique législative - Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, www.conseildetat.be, onglet « Technique législative », recommandations n^{os} 133 à 140, sp. 138 et formule F 4-3-2.

¹² *Ibid.*, recommandation n° 62.

¹³ *Ibid.*, recommandation n° 63.

¹⁴ Voir l'avis 40.132/2 donné le 24 avril 2006 sur un avant-projet devenu le décret du 2 juin 2006 'relatif au cadre organique et au statut des puériculteurs des établissements d'enseignement maternel ordinaire organisés et subventionnés par la Communauté française' (*Doc. parl.*, Parl. Comm. fr., 2005-2006, n° 249/1, pp. 75-89).

¹⁵ *Ibid.*, recommandation n° 57.3.

3. La formule de promulgation est prématurée et doit être omise¹⁶.

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

Colette GIGOT

Pierre LIÉNARDY

¹⁶ Voir l'avis 20.941/2 donné le 4 juillet 1991 sur un avant-projet devenu le décret du 15 octobre 1991 'modifiant le décret du 2 juillet 1990 fixant le mode de calcul et d'utilisation du nombre global de périodes-professeur pour l'enseignement secondaire de plein exercice de type I et de type II' (*Doc. parl.*, Parl. Comm. fr., 1990-1991, n° 217/1), l'avis 53.761/2/V donné le 11 septembre 2013 sur un avant-projet devenu le décret du 21 novembre 2013 'organisant divers dispositifs scolaires favorisant le bien-être des jeunes à l'école, l'accrochage scolaire, la prévention de la violence à l'école et l'accompagnement des démarches d'orientation scolaire' (*Doc. parl.*, Parl. Comm. fr., 2013-2014, n° 554/1, pp. 88-98) et l'avis 53.762/2/V donné le 11 septembre 2013 sur un avant-projet devenu le décret du 21 novembre 2013 'organisant des politiques conjointes de l'enseignement obligatoire et de l'Aide à la jeunesse en faveur du bien-être des jeunes à l'école, de l'accrochage scolaire, de la prévention de la violence et de l'accompagnement des démarches d'orientation' (*Doc. parl.*, Parl. Comm. fr., 2013-2014, n° 555/1, pp. 46.56).