



CONSEIL D'ÉTAT

section de législation

avis 68.138/2
du 17 février 2021

sur

une proposition de décret spécial de la Communauté française
‘portant modification de la loi spéciale de réformes
institutionnelles du 8 août 1980 afin de garantir une présence
équilibrée de femmes et d’hommes au sein du Gouvernement
de la Communauté française’

Le 8 octobre 2020, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Président du Parlement de la Communauté française à communiquer un avis, sur une proposition de décret spécial 'portant modification de la loi spéciale de réformes institutionnelles du 8 août 1980 afin de garantir une présence équilibrée de femmes et d'hommes au sein du Gouvernement de la Communauté française', déposée par Mmes Hélène RYCKMANS, Gwenaëlle GROVONIUS et Sybille de COSTER-BAUCHAU, MM. Stéphane HAZÉE, Mohammed OURIAGHLI et Yves EVRARD (*Doc. parl.*, Parl. Comm. fr., 2020-2021, n° 123/001).

La proposition a été examinée par la deuxième chambre les 21 octobre 2020 et 17 février 2021. La chambre était composée de Pierre VANDERNOOT, président de chambre, Patrick RONVAUX et Christine HOREVOETS, conseillers d'État, Sébastien VAN DROOGHENBROECK et Jacques ENGLEBERT, assesseurs, et Esther CONTI, greffier assumé.

Les rapports ont été présentés par Xavier DELGRANGE, premier auditeur chef de section.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 17 février 2021.

*

Sur le fondement de l'article 123, § 2, de la Constitution et de l'article 63, § 4, de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles', la proposition de décret spécial examinée tend à assurer une présence équilibrée de femmes et d'hommes au sein du Gouvernement de la Communauté française en imposant la présence d'au moins un tiers de femmes et d'un tiers d'hommes en son sein.

Dans la Constitution belge, la question de la représentation équilibrée des femmes et des hommes dans les Gouvernements de communauté et de région est directement abordée dès lors que son article 11*bis*, alinéa 2, précise que

« [l]e Conseil des ministres et les Gouvernements de communauté et de région comptent des personnes de sexe différent ».

Il ressort toutefois des travaux préparatoires de cette disposition que l'exigence minimale qu'elle impose directement n'exclut pas que l'autorité compétente prévoie une représentation plus élevée ¹.

L'instauration d'un quota de présence minimale de personnes de chaque sexe au sein du Gouvernement de la Communauté française s'analyse juridiquement comme une action positive du législateur compétent, par le décret spécial en l'espèce, en faveur de ces personnes ².

¹ Rapport de la Commission de la Chambre sur le projet de 'révision du titre II de la Constitution en vue d'y insérer un nouvel article relatif au droit à l'égalité des femmes et des hommes', *Doc. parl.*, Chambre, 2001-2002, n° 50-1140/002, p. 21 :

« Le choix opéré par le Conseil des ministres impose l'installation d'exécutifs mixtes. Le signal politique est clair, même s'il ne fait pas expressément référence à une norme.

Cela étant, la Vice-Première Ministre est d'accord pour dire que les présents projets de révision ne représentent qu'un cadre que les autorités politiques doivent s'employer à remplir rapidement en démontrant leur propre capacité à réaliser le changement qu'elles recommandent auprès de tous les acteurs sociaux ».

² La possibilité d'établir, par le biais d'une action positive, un quota en faveur des personnes du sexe le moins représenté dans des organismes publics ou privés ou dans des collèges exécutifs a déjà fait l'objet de différents avis de la section de législation.

Il est à cet égard renvoyé :

– à l'avis n° 49.473/AG de l'assemblée générale de la section de législation du Conseil d'État donné le 26 avril 2011 sur une proposition devenue la loi du 28 juillet 2011 'modifiant la loi du 21 mars 1991 portant réforme de certaines entreprises publiques économiques, le Code des sociétés et la loi du 19 avril 2002 relative à la rationalisation du fonctionnement et la gestion de la Loterie Nationale afin de garantir la présence des femmes dans le conseil d'administration des entreprises publiques autonomes, des sociétés cotées et de la Loterie Nationale' (*Doc. parl.*, Chambre, 2010-2011, n° 53-211/007, pp. 1 à 19, <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/49473.pdf>) ;

– aux avis n°s 53.297/4 à 53.299/4 donnés le 29 mai 2013 sur trois avant-projets de décret de la Région wallonne devenus les décrets du 9 janvier 2014 'destinés à promouvoir une représentation équilibrée des femmes et des hommes dans les organes de gestion des établissements pour aînés en Région wallonne' (*Doc. parl.*, Parl. wall., 2013-2014, n° 903/1, pp. 12 à 19, <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/53297.pdf>), 'destiné à promouvoir une représentation équilibrée des femmes et des hommes dans les conseils d'administration des organismes privés agréés par la Région wallonne' (*Doc. parl.*, Parl. wall., 2013-2014, n° 904/1, pp. 11 à 17, <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/53298.pdf>) et 'destiné à promouvoir une représentation équilibrée des femmes et des hommes dans les conseils d'administration des organismes privés agréés par la Région wallonne pour les matières réglées en vertu de l'article 138 de la Constitution' (*Doc. parl.*, Parl. wall., 2013-2014, n° 905/1, pp. 11 à 17, <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/53299.pdf>) ;

– à l'avis n° 60.174/1 donné le 14 novembre 2016 sur un amendement au projet devenu le décret spécial de la Communauté flamande du 3 février 2017 'modifiant diverses dispositions du décret spécial du 26 juin 1991

Aux termes de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle³, une mesure instituant une action positive

« ne peut être prise que moyennant le respect des conditions suivantes :

(1) il doit exister une inégalité manifeste ;

(2) la disparition de cette inégalité doit être désignée comme un objectif à promouvoir ;

(3) la mesure d'action positive doit être de nature temporaire, étant de nature à disparaître dès que l'objectif visé est atteint ;

(4) la mesure d'action positive ne doit pas restreindre inutilement les droits d'autrui (comparer avec l'article 10, § 2, de la loi anti-racisme, article 10, § 2, de la loi générale anti-discrimination et article 16, § 2, de la loi 'genre') »⁴.

À la lumière des conditions ainsi rappelées, une évaluation devra être effectuée à des intervalles réguliers afin de permettre au législateur décréteur, agissant à la majorité spéciale, de vérifier si, avec l'écoulement du temps, le dispositif, une fois entré en vigueur, s'avère encore nécessaire et mérite d'être maintenu comme tel⁵⁻⁶.

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

Esther CONTI

Pierre VANDERNOOT

relatif à l'« Universiteit Gent » et à l'« Universitair Centrum Antwerpen » (*Doc. parl.*, Parl. fl., 2016-2017, n° 915/2, pp. 11 à 17, <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/60174.pdf>) ;

– à l'avis n° 62.346/AG donné le 28 novembre 2017 sur un amendement à une proposition devenue l'ordonnance du 1^{er} mars 2018 'modifiant la Nouvelle loi communale afin d'assurer une présence équilibrée de femmes et d'hommes au sein des collèges communaux' (*Doc. parl.*, Parl. Rég. Brux.-Cap., 2014-2015, A-92/1, <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/62346.pdf>).

³ Il est à cet égard renvoyé aux arrêts de la Cour constitutionnelle dont notamment ceux du 27 janvier 1994 (qui est l'arrêt fondateur en la matière), n° 9/94, du 14 juillet 1997, n° 42/97, et du 22 octobre 2015, n° 145/2015.

⁴ C.C., 22 octobre 2015, n° 145/2015, B.10.1.

⁵ C.C., 22 octobre 2015, n° 145/2015, B.10.2, alinéa 2, et B.20, alinéa 2. Voir également, par analogie, l'article 6 de la loi du 18 juillet 2002 'assurant une présence égale des hommes et des femmes sur les listes de candidatures aux élections des Chambres législatives fédérales et du Conseil de la Communauté germanophone', ainsi que l'article 4 de la loi du 17 juin 2002 'assurant une présence égale des hommes et des femmes sur les listes de candidats aux élections du Parlement européen'. Voir également l'avis n° 62.346/AG précité, observation générale n° 5.2.

⁶ Voir en ce sens l'avis n° 65.453/2 donné le 13 mars 2019 sur une proposition devenue le décret spécial de la Région wallonne du 2 mai 2019 'modifiant les articles 60 et 64 de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles en vue de garantir une présence équilibrée de femmes et d'hommes au sein du Gouvernement wallon' (*Doc. parl.*, Parl. wall., 2017-2018, n° 1045/2), avis cité dans les développements de la proposition examinée.