

Cas pratiques – Partim *Droit constitutionnel*

par Frédéric BOUHON
Chargé de cours

Cours dispensé en 2^{ème} année de Bachelier en Droit

Dossier de documentation pour les séances des 12 et 26 avril et du 3 mai 2016

- SOMMAIRE -

Séance du 12 avril 2016 :

La Cour constitutionnelle et le mode de scrutin

- 1) Arrêt de la Cour d'arbitrage n° 78/2005 du 27 avril 2005
- 2) Arrêt de la Cour constitutionnelle n° 149/2007 du 5 décembre 2007
- 3) Avis du Conseil d'État n° 46.237/AG du 21 avril 2009
- 4) Arrêt de la Cour constitutionnelle n° 169/2015 du 26 novembre 2015

Législation pertinente (non fournie dans le dossier) :

- 1) Arrêté du Gouvernement flamand du 9 juin 2006 portant répartition des conseillers provinciaux entre les districts électoraux (*Moniteur Belge*, 16 juin).
- 2) Arrêté du gouvernement wallon du 13 octobre 2005 portant répartition des conseillers provinciaux entre les districts électoraux (*Moniteur Belge*, 28 octobre).
- 3) Arrêté du Gouvernement flamand du 16 mars 2012 fixant le nombre de conseillers communaux à élire par commune, le nombre de membres des conseils de l'aide sociale à élire des communes périphériques et de la commune de Fourons, le nombre de membres du conseil de district à élire à Anvers et le nombre de mandats d'échevin à conférer par commune et le nombre de membres des collèges de district à Anvers et le nombre de conseillers provinciaux par province de la Région flamande et portant répartition des conseillers provinciaux sur les districts provinciaux (*Moniteur Belge*, 30 avril).
- 4) Arrêté du Gouvernement wallon du 26 avril 2012 portant répartition des conseillers provinciaux entre les districts (*Moniteur Belge*, 4 mai)

Séance du 26 avril 2016 :

La nomination des bourgmestres et le contentieux linguistique en périphérie bruxelloise

- Arrêt de la Cour constitutionnelle n° 58/2014 du 3 avril 2014
- Arrêt du Conseil d'État n° 227.776 du 20 juin 2014 (*Thiéry c. Région flamande*)

Séance du 3 mai 2016 :

L'option du constituant

- Arrêt de la Cour constitutionnelle n° 72/2014 du 8 mai 2014
- Arrêt de la Cour constitutionnelle n° 81/2015 du 28 mai 2015
- Arrêt de la Cour constitutionnelle n° 161/2015 du 19 novembre 2015

Remarque

Ce dossier peut sembler volumineux pour trois séances de cas pratiques. Les étudiants doivent apprendre à gérer une masse parfois importante de documentation juridique. Ils seront souvent confrontés, dans la pratique du droit, à des dossiers épais qu'ils devront traiter avec une certaine célérité. Pour y parvenir, il faudra parfois réussir à identifier les documents les plus importants et, en leur sein, les passages-clés qui demanderont une attention accrue. Par exemple, dans le cas du présent dossier, les parties « B » des arrêts de la Cour constitutionnelle méritent une lecture plus attentive que les parties « A » qui les précèdent.

Numéros du rôle : 2968, 2974, 2990 et 3004
Arrêt n° 78/2005 du 27 avril 2005

A R R E T

En cause : les recours en annulation des articles 6, 7, 8 et 18 de la loi spéciale du 2 mars 2004 portant diverses modifications en matière de législation électorale, introduits par F.-X. Robert et autres.

La Cour d'arbitrage,

composée des présidents M. Melchior et A. Arts, et des juges R. Henneuse, L. Lavrysen, J.-P. Snappe, E. Derycke et J. Spreutels, assistée du greffier P.-Y. Dutilleux, présidée par le président M. Melchior,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

*

* * *

I. *Objet des recours et procédure*

a. Par requête adressée à la Cour par lettre recommandée à la poste le 30 mars 2004 et parvenue au greffe le 1er avril 2004, F.-X. Robert, demeurant à 1000 Bruxelles, rue aux Laines 33, a introduit un recours en annulation des articles 6, 7, 8 et 18 de la loi spéciale du 2 mars 2004 portant diverses modifications en matière de législation électorale (publiée au *Moniteur belge* du 26 mars 2004).

b. Par requête adressée à la Cour par lettre recommandée à la poste le 8 avril 2004 et parvenue au greffe le 9 avril 2004, H. Van De Cauter, demeurant à 1020 Bruxelles, avenue J.-B. Depaire 24, et A. Mahiat, demeurant à 1030 Bruxelles, boulevard A. Reyers 159, ont introduit un recours en annulation des articles 6, 7, 8 et 18 de la même loi spéciale du 2 mars 2004.

Les demandes de suspension des mêmes dispositions légales, introduites par les mêmes parties requérantes, ont été rejetées par l'arrêt n° 96/2004 du 26 mai 2004, publié au *Moniteur belge* du 20 septembre 2004.

c. Par requête adressée à la Cour par lettre recommandée à la poste le 4 mai 2004 et parvenue au greffe le 5 mai 2004, un recours en annulation des articles 6, 7, 8 et 18 de la même loi spéciale du 2 mars 2004 a été introduit par l'a.s.b.l. Nieuw-Vlaamse Alliantie, dont le siège est établi à 1000 Bruxelles, place des Barricades 12, G. Bourgeois, demeurant à 8870 Izegem, Baronielaan 12, K. Van Dijck, demeurant à 2480 Dessel, Biezenstraat 28, B. De Wever, demeurant à 2600 Berchem, Neptunusstraat 78, M. Demesmaeker, demeurant à 1500 Hal, K. De Kosterlaan 30, H. Stevens, demeurant à 9000 Gand, Victor Braeckmanlaan 62, J. Loones, demeurant à 8670 Oostduinkerke, Engelandstraat 2, P. De Ridder, demeurant à 1000 Bruxelles, rue Saint-Christophe 12, et K. van Louwe, demeurant à 1082 Bruxelles, chaussée de Gand 1158/22.

d. Par requête adressée à la Cour par lettre recommandée à la poste le 17 mai 2004 et parvenue au greffe le 19 mai 2004, un recours en annulation de l'article 18 de la même loi spéciale du 2 mars 2004 a été introduit par P.-A. de Maere d'Aertrycke, demeurant à 1200 Bruxelles, rue Fernand Mélard 11, J.-M. Bourgeois, demeurant à 1200 Bruxelles, avenue du Prince Héritier 138/1, et B. Veldekens, demeurant à 1200 Bruxelles, square Joséphine-Charlotte 12.

La demande de suspension de la même disposition légale, introduite, par requête séparée, par les mêmes parties requérantes, a été rejetée par l'arrêt n° 103/2004 du 9 juin 2004, publié au *Moniteur belge* du 5 octobre 2004.

Ces affaires, inscrites sous les numéros 2968, 2974, 2990 et 3004 du rôle de la Cour, ont été jointes.

Le Conseil des ministres et le Gouvernement flamand ont introduit des mémoires, les parties requérantes dans les affaires n^{os} 2968, 2990 et 3004 ont introduit des mémoires en réponse et le Conseil des ministres a également introduit un mémoire en réplique.

A l'audience publique du 16 mars 2005 :

- ont comparu :
 - . la partie requérante dans l'affaire n° 2968, en personne;
 - . Me M. E. Storme, avocat au barreau de Bruxelles, pour les parties requérantes dans l'affaire n° 2990;
 - . Me C. Dubois *loco* Me D. Philippe, avocats au barreau de Bruxelles, pour les parties requérantes dans l'affaire n° 3004;
 - . Me M. Mahieu, avocat à la Cour de cassation, pour le Conseil des ministres;
 - . Me B. Staelens, avocat au barreau de Bruges, pour le Gouvernement flamand;
- les juges-rapporteurs R. Henneuse et E. Derycke ont fait rapport;
- les parties précitées ont été entendues;
- les affaires ont été mises en délibéré.

Les dispositions de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage relatives à la procédure et à l'emploi des langues ont été appliquées.

II. *En droit*

- A -

Quant à l'intérêt des parties requérantes

Dans l'affaire n° 2968

A.1. Le requérant agit en son nom propre et en tant que secrétaire général du « Front Nouveau de Belgique » (F.N.B.), parti politique constitué sous la forme d'une association de fait. Le requérant invoque à l'appui de son intérêt personnel ses qualités d'électeur et de candidat aux élections du Conseil de la Région de Bruxelles-Capitale du 13 juin 2004, ainsi que de candidat potentiel à d'ultérieures élections régionales en Région wallonne. En outre, le requérant agit au nom du F.N.B., parti politique qui a présenté des listes aux élections régionales du 13 juin 2004 tant à Bruxelles qu'en Wallonie.

Le requérant rappelle qu'en vertu de la jurisprudence de la Cour d'arbitrage, tout électeur ou candidat justifie de l'intérêt requis pour demander l'annulation de dispositions qui sont susceptibles d'affecter défavorablement son suffrage ou sa candidature.

A.2. Dans son mémoire en réponse, le requérant rappelle, quant à son intérêt personnel en ce qui concerne la Région wallonne, qu'il s'est déjà présenté aux élections en Wallonie et est susceptible de changer de domicile d'ici le prochain scrutin régional pour y être électeur et candidat.

En ce qui concerne l'intérêt à agir du F.N.B., le requérant apportera, s'il échet, à l'audience, les documents prouvant qu'il est bien personnellement habilité à agir au nom de l'association de fait dont il est le secrétaire général, et qu'il a bien été explicitement mandaté à cet effet. Le F.N.B. a présenté des listes en Wallonie et à

Bruxelles lors du dernier scrutin et compte faire de même lors du prochain scrutin régional et démontre dès lors son intérêt à agir en annulation.

Dans l'affaire n° 2974

A.3. Les requérants sont respectivement président et vice-président national d'un nouveau parti politique, la « Belgische Unie – Union belge » (B.U.B.), parti bilingue organisé au niveau national. Ils étaient en outre candidats aux élections du Conseil de la Région de Bruxelles-Capitale du 13 juin 2004. Les requérants rappellent également la jurisprudence de la Cour d'arbitrage.

A.4. Dans leurs mémoires, le Conseil des ministres et le Gouvernement flamand se réfèrent à l'enseignement de l'arrêt n° 96/2004 qui énonce que l'intérêt à agir des requérants est limité à l'application du seuil électoral pour l'élection du Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale et que le recours doit, pour le surplus, être déclaré irrecevable pour défaut d'intérêt.

Dans l'affaire n° 2990

A.5.1. La première partie requérante est une a.s.b.l. qui est un parti politique doté - contrairement à la plupart des autres partis en Belgique - de la personnalité juridique et dont l'objet social est « la défense et la promotion des intérêts politiques, culturels et sociaux et économiques des Flamands ». A ce titre, elle estime, conformément à la jurisprudence de la Cour d'arbitrage, pouvoir agir pour défendre l'intérêt du parti politique, qui est de participer à l'élaboration de la volonté populaire, et pouvoir intervenir par conséquent en justice contre tout acte qui limite ses possibilités d'influencer l'expression de la volonté populaire dans le sens de ses statuts et de son programme. Or, la loi entreprise implique une modification radicale du droit de vote. Par ailleurs, l'intérêt de la première partie requérante a été admis dans l'arrêt n° 73/2003.

A.5.2. Les deuxième, troisième et septième requérants dans l'affaire n° 2990 agissent en leurs qualités d'électeur, de représentant au Conseil flamand et de candidat aux élections du 13 juin 2004 pour le Conseil flamand. Les quatrième, cinquième et sixième requérants interviennent en leurs qualités d'électeur et de candidat aux élections du 13 juin 2004 pour le Conseil flamand.

Les huitième et neuvième requérants agissent en leurs qualités d'électeur pour les élections du 13 juin 2004 pour le Conseil flamand et le Conseil de la Région de Bruxelles-Capitale et, respectivement, de candidat au Conseil de la Région de Bruxelles-Capitale et de candidat au Conseil flamand. Ils ressortissent à la circonscription électorale de Bruxelles.

A.6. Dans son mémoire, le Conseil des ministres estime que, conformément à l'arrêt n° 96/2004, il convient d'apprécier l'intérêt à agir de chaque requérant en fonction des élections auxquelles se rapportent ses qualités d'électeur et de candidat et qu'il en résulte que les deuxième, troisième, quatrième, cinquième, sixième et septième requérants n'ont, en leurs qualités d'électeurs et candidats aux élections du Conseil flamand, aucun intérêt à agir en annulation de l'article 18 de la loi spéciale du 2 mars 2004, qui instaure un seuil électoral pour l'élection du Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale.

A.7. Dans leur mémoire en réponse, les requérants constatent qu'en ce qui concerne l'élection du Parlement flamand, leur intérêt n'est pas contesté, et qu'en ce qui concerne l'élection du Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale, l'intérêt des premier, huitième et neuvième requérants n'est pas contesté.

Les requérants estiment que leurs qualités sont celles qu'ils avaient lors de l'introduction du recours et que la circonstance que certains d'entre eux soient entre-temps élus comme parlementaires ou exercent une autre fonction ne change en aucune manière leur intérêt ou qualité pour agir en annulation.

Dans l'affaire n° 3004

A.8. Les parties requérantes font valoir, pour justifier leur intérêt à agir, qu'elles sont électeurs et candidats aux élections du Conseil de la Région de Bruxelles-Capitale du 13 juin 2004, et que la disposition les concerne donc directement puisqu'elle instaure un seuil électoral à trois mois des élections. Elles invoquent aussi à l'appui de leur intérêt la jurisprudence de la Cour.

Quant au fond

En ce qui concerne l'instauration d'un seuil électoral de 5 p.c. pour les élections régionales

Dans l'affaire n° 2968

A.9.1. Avant de développer ses deux moyens, le requérant conteste, de manière générale, les objectifs poursuivis par l'instauration du seuil électoral.

D'une part, le souci d'harmonisation des législations électorales constitue un motif de pure forme. S'il était indispensable à une meilleure perception par le citoyen du système électoral, un seuil électoral devrait être introduit pour toutes les élections, ce qui n'est pas encore le cas. Loin de permettre un meilleur fonctionnement démocratique, pareil système favorise au contraire *de facto* les grands partis en poussant l'électeur à voter « utile » au profit d'une formation susceptible d'atteindre le seuil électoral de 5 p.c.

D'autre part, une limitation de la fragmentation de l'organe représentatif ne garantit pas en tant que telle un meilleur fonctionnement des institutions. L'émiettement de l'électorat au profit de quelques petites formations n'est pas de nature à empêcher un fonctionnement démocratique des institutions. La seule manière pertinente de garantir une majorité stable consiste à opter pour un suffrage majoritaire en abandonnant le principe de représentation proportionnelle, ou encore à instaurer un seuil extrêmement élevé, et non pas, comme les dispositions attaquées, un seuil de 5 p.c.

Ces différentes motivations pour l'instauration d'un seuil électoral sont, selon le requérant, insuffisantes, voire non pertinentes, pour justifier une limitation significative du principe de représentation proportionnelle qui découle notamment des articles 64 et 68 de la Constitution. Il en résulte une discrimination injustifiée entre petites et grandes formations et leurs électeurs respectifs.

A.9.2. Au-delà d'un autre but avoué par les travaux parlementaires de lutter contre des partis d'extrême-droite, qui ont largement dépassé le seuil de 5 p.c., le but réel des dispositions attaquées est, à l'instar d'autres législations, de renforcer le monopole de fait des grandes formations en évitant l'émergence de nouvelles formations politiques qui, loin d'empêcher le fonctionnement démocratique des institutions, favorisent au contraire l'enrichissement du débat démocratique, en jouant le rôle d'« aiguillons politiques ».

A.10.1. Dans son mémoire, le Conseil des ministres estime que, si les articles 62 et 68 de la Constitution établissent un système de représentation proportionnelle, principe juridique applicable à toutes les assemblées législatives belges, le législateur demeure toutefois libre de régler les modalités de cette représentation proportionnelle, en instaurant notamment un seuil électoral relativement bas, compte tenu du seuil naturel moyen des circonscriptions concernées.

La Commission européenne des droits de l'homme a d'ailleurs considéré, dans la décision *Magnano et Südtiroler Volkspartei c. Italie*, que l'instauration d'un seuil électoral de 4 p.c. sur l'ensemble du territoire italien était compatible avec l'article 3 du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme, disposition qui n'impose pas un système électoral particulier.

A.10.2. En instaurant un seuil uniforme pour l'élection des conseils régionaux, le législateur crée inévitablement de légères différences de traitement, qui ne constituent cependant pas des discriminations, puisque (1) le fait de voter ou de se présenter sur des listes atteignant ou non le seuil de 5 p.c. des voix est un critère totalement objectif, (2) les objectifs poursuivis par l'instauration d'un seuil électoral sont légitimes - la légitimité du but poursuivi échappant en principe au contrôle de la Cour, puisque relevant d'une appréciation

d'opportunité - et visent à assurer le bon fonctionnement des institutions démocratiques en favorisant la constitution de majorités législatives et gouvernementales stables, comme en témoigne d'ailleurs le nombre élevé de pays démocratiques qui ont instauré un seuil électoral dans un système de représentation proportionnelle, et (3) les effets d'un seuil électoral de 5 p.c. sont proportionnés aux objectifs poursuivis, la jurisprudence de l'arrêt n° 73/2003 pouvant s'appliquer *mutatis mutandis* au cas d'espèce : en effet, d'une part, la circonstance que le seuil naturel de certaines circonscriptions électorales serait plus bas pour les élections régionales n'implique pas qu'un seuil électoral de 5 p.c. serait plus contraignant que pour les élections législatives fédérales, et d'autre part, la circonstance que les circonscriptions électorales aient été modifiées pour la Chambre n'est pas apparue décisive pour la Cour, puisqu'elle a admis le seuil électoral pour le Sénat sans que les circonscriptions pour l'élection de celui-ci aient été modifiées.

A.11.1. Dans son mémoire en réponse, le requérant rappelle qu'on ne peut déroger aux principes constitutionnels que pour des motifs légitimes et dans la stricte mesure de ce qui est indispensable, et que la Cour doit vérifier que c'est bien le cas.

Examinant en détail les objectifs poursuivis, le requérant estime que l'objectif d'harmonisation, objectif de pure forme et non de fond, n'est qu'un moyen et non une fin et qu'à défaut de fin précisée, la mesure doit être considérée comme disproportionnée. En ce qui concerne la limitation de la fragmentation de l'organe législatif, même si on peut souhaiter des majorités stables - les communautés et régions n'ayant cependant connu aucun problème de stabilité gouvernementale -, la démocratie ne peut exister sans opposition et donc sans contre-pouvoirs. L'histoire de la Belgique démontre que l'instabilité gouvernementale ne résulte pas de la présence de petits partis au sein des assemblées, mais au contraire de la fragmentation de l'électorat entre de grandes formations politiques, et partant du nombre élevé de partenaires dans la coalition gouvernementale, et du clivage communautaire. En ce qui concerne l'émiettement du paysage politique, le requérant considère que la démocratie repose sur le dialogue et sur la représentation d'opinions politiques minoritaires.

Le fait qu'un seuil électoral existe dans d'autres pays d'Europe occidentale n'est pas un critère permettant de conclure à la pertinence de la mesure et la décision de la Commission européenne des droits de l'homme citée par le Conseil des ministres est sans pertinence en l'espèce.

A.11.2. L'instauration d'un seuil électoral doit être envisagée dans le contexte des divers obstacles auxquels sont soumis les petits et nouveaux partis. Ainsi, la nécessité de récolter des signatures pour la présentation de listes pour chaque scrutin soulève des difficultés matérielles (collecte dans des lieux publics, risques de fraude, etc.) et administratives (délai, coût, etc.) considérables. L'accès aux médias écrits ou audiovisuels en l'absence de représentation n'est possible que par des scandales ou en adoptant des positions extrémistes. Le financement des partis dépend également de la représentation au Parlement fédéral. Le système électoral favorise lui aussi les partis en place, notamment par la protection du logo ou l'attribution d'un numéro de liste (les petits partis n'obtenant que des numéros supérieurs à dix et souvent différents d'une élection à l'autre), et les assemblées élues valident elles-mêmes leur propre élection. Enfin, la liberté de réunion et d'affichage sur la voie publique se heurte à des difficultés matérielles considérables pour des petits partis, qui participent à la définition même de la démocratie.

Le seuil électoral aura un effet indirect sur l'électeur qui, n'ayant qu'une voix, souhaite voter utile et sera incité à voter pour de grandes formations, en accentuant ainsi la dérive vers la partitocratie et l'oligarchie.

A.12.1. Dans son mémoire en réplique, le Conseil des ministres estime que l'objectif d'harmonisation n'est pas un objectif de pure forme, mais un objectif de cohérence, quant au fond, afin d'éviter les inconvénients liés au système proportionnel, notamment la fragmentation du paysage politique, appelée à produire des effets défavorables tant à l'égard de la majorité que de l'opposition; l'objectif du législateur n'est donc pas d'affaiblir le rôle essentiel pour la démocratie des partis d'opposition. Par ailleurs, des élections ont moins pour but de former un parlement qui reflète toutes les opinions de la population que de soutenir un exécutif apte à gouverner. L'instauration d'un seuil électoral n'ôte pas aux opinions minoritaires toutes chances de se construire une place dans le paysage politique, puisque l'histoire politique enseigne que les courants politiques à long terme de la société parviennent à s'affirmer malgré ce seuil.

A.12.2. En ce qui concerne le caractère discriminatoire des mesures attaquées combinées avec d'autres dispositions, le Conseil des ministres réplique que ces mesures n'entravent pas la participation des citoyens à la

vie politique, mais visent au contraire à réglementer cet accès afin qu'il demeure possible. Enfin, le Conseil des ministres souligne que le seuil électoral n'a pas été jugé antidémocratique dans les nombreux pays démocratiques où il a été établi.

Dans l'affaire n° 2974

A.13. Les requérants invoquent la violation du principe d'égalité, garanti au citoyen - en particulier lorsqu'il est appelé à voter pour des représentants politiques - par les articles 10 et 11 de la Constitution, l'article 3 du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme, l'article 14 de cette Convention et l'article 25 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques.

A.14.1. Les requérants allèguent une violation du principe d'égalité « sur base de la loi attaquée elle-même » en se fondant sur trois moyens.

A.14.2. Selon le premier moyen, les dispositions attaquées établiraient une différenciation arbitraire entre les électeurs des petits partis et les électeurs des grands partis, en pénalisant les premiers en ne tenant pas compte de leurs voix, qui seraient ainsi « perdues » sur la base d'une mesure tout à fait artificielle que constitue un seuil électoral.

A.14.3. Selon le deuxième moyen, les dispositions attaquées ne seraient pas dûment justifiées par un but d'intérêt général, puisque les petits partis politiques n'ont jamais posé problème pour le fonctionnement des institutions : abstraction faite du Vlaams Blok ou des verts, dont le développement est surtout dû à un mouvement similaire au niveau international, toutes les autres tentatives de nouveaux partis ont échoué depuis 1990. Les résultats électoraux traduisent en outre une perte de voix ou une stagnation des voix émises au profit des petits partis, de telle sorte que l'émiettement du paysage politique n'a aucun effet inquiétant sur la continuité du pouvoir.

A.14.4. Dans un troisième moyen, les requérants estiment que la mesure est disproportionnée car, si son effet juridique est limité, son effet réel ou psychologique est énorme et risque de pousser l'électeur à voter pour les grands partis au détriment des petits ou nouveaux partis.

A.15. Un quatrième moyen invoque une violation du principe d'égalité « sur base d'un ensemble de mesures ayant effet équivalent ». Selon les requérants, les dispositions attaquées font partie d'un ensemble de mesures ayant un effet équivalent à une interdiction d'être élu, par laquelle le législateur rend quasiment impossible le succès de nouvelles formations politiques. Si chaque mesure prise individuellement peut être compatible avec le principe d'égalité, encore faut-il qu'elle soit contrebalancée par l'assouplissement d'une autre mesure restrictive. Selon les requérants, l'instauration d'un seuil électoral est la « goutte qui fait déborder le vase », en constituant une restriction déraisonnable qui compromet gravement le droit d'être élu pour les candidats des petits partis.

A.16. Ayant déposé un mémoire unique pour les affaires n^{os} 2968 et 2974, le Conseil des ministres développe pour cette affaire les mêmes observations que dans l'affaire n° 2968 (A.10.1 et A.10.2).

A.17.1. Dans son mémoire, en ce qui concerne les normes invoquées, le Gouvernement flamand n'aperçoit pas pourquoi les requérants invoquent, pour contrôler une spécification du système de représentation proportionnelle, des normes supranationales qui n'imposent pas de système de représentation proportionnelle.

La diversité des systèmes électoraux dans les différents pays démocratiques démontre en outre qu'il n'existe pas de système évident ou naturel de représentation proportionnelle et qu'on ne peut éviter le phénomène des « voix perdues ». Le mode de représentation est en effet déterminé et modulé par la détermination du nombre de représentants, l'étendue des circonscriptions, et la manière dont les restes de voix d'une circonscription sont comptabilisés avec ceux des autres circonscriptions. Le « seuil naturel » invoqué par les requérants n'est donc pas « naturel » en soi, mais dépend au contraire de la détermination de ces éléments par le législateur, et n'implique pas un droit indérogeable à la représentation qui naîtrait à partir de ce seuil

« naturel ». Un agrandissement des circonscriptions - comme c'est le cas en l'espèce - ou une augmentation du nombre de représentants peut ainsi précisément faire ressentir le besoin de prévoir un seuil électoral.

Le législateur a *in casu* opté pour une modulation du système de représentation proportionnelle, en instaurant un seuil électoral qui poursuit les buts légitimes d'harmonisation avec le système d'élection de la Chambre et du Sénat, de limitation de la fragmentation de l'organe représentatif et de lutte contre l'émiettement du paysage politique.

A.17.2. L'instauration d'un seuil électoral est donc compatible avec le principe d'égalité, qui autorise le législateur à prévoir des systèmes très variés de représentation proportionnelle, pour lesquels il existe chaque fois des arguments *pro et contra*. Le fait que le seuil électoral doive être atteint par circonscription ou, en ce qui concerne la Région de Bruxelles-Capitale, par groupe linguistique, accentue par ailleurs le caractère raisonnable de la mesure, puisque le seuil est beaucoup plus facile à atteindre.

Le Gouvernement flamand souligne à cet égard une négligence mathématique des requérants. Il n'est en effet pas possible qu'un parti obtienne plus de 6 p.c. des voix bruxelloises du côté néerlandophone et du côté francophone sans atteindre ainsi ni le seuil électoral, ni le prétendu seuil naturel; les pourcentages cités par les requérants devraient être calculés sur un autre total. Par ailleurs, il n'existe pas d'hypothèse où 6 p.c. du nombre total des voix, réparties sur les deux groupes linguistiques, mènerait à une situation dans laquelle aucun siège ne serait obtenu.

A.17.3. La circonstance que le seuil électoral n'ait d'effet que si la circonscription ou le nombre de représentants sont suffisamment grands, n'implique pas qu'un seuil uniforme soit incompatible avec le principe d'égalité. Au contraire, un seuil électoral permet d'éviter la fragmentation et conduit à une forme de plus grande égalité entre les électeurs de circonscriptions plus petites ou avec moins de représentants et les électeurs de circonscriptions plus grandes ou avec un plus grand nombre de représentants.

A.17.4. Il n'existe pas de critère plus objectif qu'un pourcentage uniforme. Les buts poursuivis par l'instauration d'un seuil électoral sont légitimes et le fait que des crises politiques puissent être provoquées par d'autres éléments que l'émiettement du paysage politique ou que celui-ci puisse être défendable du point de vue de certains politologues ne change pas la légitimité des buts poursuivis. En ce qui concerne la proportionnalité, il est évident qu'un seuil électoral n'a d'effet que lorsqu'il est plus élevé que le seuil naturel, mais cet effet est limité. Rien ne dit par contre que l'électeur détermine ses intentions de vote par la certitude de participer à la représentation et ne donnera pas sa voix précisément à un petit parti : les prétendues « voix utiles » peuvent donc jouer dans différentes directions. Enfin, les règles relatives à la collecte de signatures, au financement ou à l'accès aux médias ne créent pas de difficultés qui seraient plus grandes que l'accès au seuil électoral et ne peuvent avoir pour effet que toute nouvelle règle qui rend l'éclosion des petits partis plus difficile soit considérée comme disproportionnée, le dernier mot revenant en définitive à l'électeur.

Dans l'affaire n° 2990

A.18. Les parties requérantes développent un premier moyen pris de la violation des articles 10 et 11 de la Constitution, lus ou non en combinaison avec l'article 3 du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme et lus ou non en combinaison avec les articles 25 et 27 lus en combinaison avec l'article 26 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques du 19 décembre 1966.

Les dispositions entreprises créeraient une restriction discriminatoire du droit de participer à des élections et du droit d'être élu.

A.19.1. Selon les parties requérantes, les dispositions entreprises créent une différence de traitement entre les listes qui ont obtenu au moins 5 p.c. des votes et les autres listes, puisque seules les premières sont admises à la répartition des sièges. En se fondant sur les résultats des élections au Parlement fédéral, les parties requérantes constatent que le seuil électoral crée une discrimination, étant donné que des partis qui recueillent plus de voix que d'autres ne reçoivent pas de sièges ou en reçoivent moins.

A.19.2. Les parties requérantes réfutent les objectifs avancés pour l'instauration d'un seuil électoral suite aux critiques formulées par la section de législation du Conseil d'Etat.

D'une part, l'objectif d'harmonisation des législations est dénué de pertinence puisque les auteurs du projet de loi spéciale tiennent compte aussi bien des circonscriptions électorales provinciales que d'arrondissement, pour lesquelles le groupement de listes est conservé. Le souci d'harmonisation est en outre inexact, puisque, d'une part, il n'existe pas de seuil électoral pour les élections fédérales dans les circonscriptions de Bruxelles-Hal-Vilvorde et de Louvain et, d'autre part, les élections régionales se déroulent en partie selon des règles qui relèvent de l'autonomie constitutive des régions et que, dans l'exercice de celle-ci, les régions ont élaboré des règles différentes.

D'autre part, l'objectif de lutte contre la fragmentation du paysage politique et l'émiettement de la représentation politique n'est pas un objectif licite en soi, mais peut tout au plus être un moyen pour atteindre un objectif licite - qui peut exister, mais dont l'existence n'a pas encore été démontrée -, pour autant qu'il existe un rapport raisonnable entre ce moyen et le but licite. La jurisprudence de la cour constitutionnelle allemande qui justifie le seuil électoral n'est pas transposable en Belgique. Les résultats cités montrent au contraire que certains candidats subissent une discrimination par rapport à d'autres, et que la voix de certains électeurs dans ce pays pèse plus lourd que celle des autres, non pas à cause de la constellation fortuite de la répartition des voix entre les listes, mais en raison de la loi même. L'histoire politique de la Belgique enseigne par ailleurs qu'il n'y a pas de lien entre les crises politiques ou des problèmes avec le fonctionnement des institutions et la présence de petits partis au Parlement. Au contraire, le fonctionnement de la démocratie sera diminué et aggravé en empêchant *de facto* de nouveaux partis de percer lors d'élections. Enfin, l'instauration d'un seuil électoral n'empêchera pas la fragmentation du paysage politique, puisque les dernières élections ont montré que les partis de taille plus modeste vont former un cartel avec un autre parti.

A.19.3. Les conséquences d'un seuil électoral manquent de toute proportionnalité pour les partis plus modestes. En effet, en cas de circonscriptions électorales d'arrondissement, le seuil de 5 p.c. s'impose également pour pouvoir participer au groupement de listes, ce qui aboutit à créer un triple seuil - au niveau de l'arrondissement, au niveau provincial et un quorum de 66 p.c. du diviseur électoral pour l'appareil provincial. Le seuil risque aussi de tromper l'électeur qui n'a pas la possibilité d'évaluer l'effet utile de son vote. En outre, l'effet du seuil électoral pour les élections régionales diffère de celui pour les élections fédérales : sur la base des résultats de 1999 pour l'élection du Conseil flamand, le seuil électoral apparaît ainsi, sauf pour le Limbourg, en moyenne 1,5 p.c. plus élevé que le seuil électoral naturel, de telle sorte qu'il ne peut être qualifié de « faible », condition qui résulte de l'arrêt n° 73/2003. Par ailleurs, en cas de circonscriptions électorales provinciales, l'article 4 de la loi attaquée, en supprimant la possibilité de groupement de listes, empêche les partis d'exploiter les voix « résiduelles » inutilisées, de sorte que l'instauration d'un seuil électoral, en prime, touchera doublement les petits partis. Enfin, l'agrandissement des circonscriptions au niveau provincial dans la Région flamande n'offre pas de compensation pour les petits partis à l'instauration d'un seuil électoral et ne peut d'ailleurs être pris en compte, puisque la détermination de la taille des circonscriptions relève d'un autre législateur que celui qui a adopté les dispositions entreprises et le caractère constitutionnel de ces dispositions doit être apprécié selon leurs conséquences potentielles ou réelles dans n'importe quelle région.

A.19.4. L'absence de proportionnalité de la mesure devient manifeste si on l'examine en connexité avec d'autres mesures restrictives. En effet, le seuil électoral a des conséquences graves, d'une part, sur la possibilité d'obtenir une dotation publique, qui dépend de la représentation du parti dans les deux assemblées par au moins un élu direct, et par conséquent, de la capacité à atteindre le seuil électoral, et d'autre part, sur la médiatisation du parti puisque, notamment, la chaîne publique doit accorder une attention proportionnelle aux partis en fonction de leur représentation. Les conséquences combinées de ces différentes législations risquent donc d'éliminer certains partis politiques.

A.20. Dans son mémoire, le Conseil des ministres développe pour cette affaire *mutatis mutandis* les mêmes observations que dans les affaires nos 2968 et 2974 (A.10.1 et A.10.2).

A.21.1. Dans son mémoire, en ce qui concerne les normes invoquées, le Gouvernement flamand n'aperçoit pas pourquoi les requérants invoquent des normes supranationales qui n'imposent pas de système de représentation proportionnelle, pour contrôler ce qui n'est rien d'autre qu'une modulation du système de représentation proportionnelle, comme la Cour d'arbitrage l'a déjà décidé dans l'arrêt n° 96/2004.

En se basant sur les résultats pour l'élection de la Chambre, les requérants constatent que certains partis qui obtiennent plus de voix reçoivent moins de sièges que d'autres partis. Les requérants ne démontrent cependant

pas en quoi - ou dans quelle mesure - ces exemples chiffrés seraient déterminés par le seuil électoral de 5 p.c., plutôt que par le système de répartition des sièges (D'Hondt) ou la détermination même des circonscriptions.

L'instauration d'un seuil électoral de 5 p.c. constitue un critère objectif et pertinent, ce que ne contestent d'ailleurs pas les requérants. Le caractère raisonnable du seuil électoral est renforcé par le fait que le seuil est calculé par circonscription, ce qui rend le seuil plus facile à atteindre. Le seuil électoral conduit ainsi à une plus grande égalité entre les électeurs des circonscriptions plus petites ou avec moins de représentants et les électeurs de circonscriptions plus grandes ou avec un plus grand nombre de représentants.

A.21.2. En ce qui concerne la légitimité du but poursuivi, le Gouvernement flamand estime que la diversité des systèmes électoraux dans les différents pays démocratiques démontre qu'il n'existe pas de système évident ou naturel de représentation proportionnelle et qu'on ne peut éviter le phénomène des « voix perdues ». Le mode de représentation est en effet déterminé et modulé par la détermination du nombre de représentants, l'étendue des circonscriptions et la manière dont les restes de voix d'une circonscription sont comptabilisés avec ceux des autres circonscriptions.

Le législateur a *in casu* opté pour une modulation du système de représentation proportionnelle, en instaurant un seuil électoral qui poursuit des buts légitimes. En effet, ce n'est pas parce que les circonscriptions électorales de Bruxelles-Hal-Vilvorde et de Louvain se trouvent dans une situation exceptionnelle pour les élections fédérales que le législateur ne pourrait invoquer un objectif d'harmonisation des législations électorales. Par ailleurs, on ne peut attendre du législateur qu'il justifie *ad infinitum* la motivation d'une option politique et démontre ainsi la nécessité d'une harmonisation, choix qui relève de sa marge d'appréciation. En instaurant un seuil électoral, le législateur a respecté le principe d'égalité, qui l'autorise à prévoir des systèmes très variés de représentation proportionnelle, pour lesquels il existe chaque fois des arguments *pro* et *contra*.

A.21.3. En ce qui concerne la proportionnalité de la mesure, seule ou combinée avec d'autres mesures restrictives, le Gouvernement flamand rappelle que seule une disproportion manifeste peut constituer une violation du principe d'égalité : il renvoie à l'arrêt n° 73/2003, pertinent également en l'espèce, et considère que les conséquences éventuelles du seuil électoral sur le financement des partis ou dans les médias n'ont pas pour effet que le seuil soit manifestement disproportionné.

A.22.1. Dans leur mémoire en réponse, les requérants estiment que le Conseil des ministres ne répond aucunement au premier moyen et se borne à renvoyer aux arrêts n°s 96/2004 et 103/2004.

Ils estiment que les dispositions entreprises créent une discrimination en ce qui concerne les conséquences attachées au nombre de voix obtenues : seuls les candidats qui appartiennent à une liste qui atteint le seuil électoral pourront participer à la répartition des sièges et seuls les voix des électeurs qui votent pour des listes qui atteignent le seuil électoral seront prises en considération, ce qui crée une discrimination dans le droit des candidats d'être élus et le droit des électeurs à l'égalité de leurs voix. Le fait que cette discrimination ne soit pas apparue lors des élections du 13 juin 2004 résulte de la formation de cartels.

La discrimination existe également en ce qui concerne la possibilité pour les petits partis d'obtenir des voix, puisqu'un grand nombre d'électeurs souhaitent - à juste titre - donner effet utile à leur voix, et par conséquent voteront pour des partis susceptibles d'atteindre le seuil électoral.

A.22.2. En ce qui concerne la légitimité des buts poursuivis, les requérants estiment que les justifications avancées sont fausses ou trompeuses et que la mesure entreprise manque de toute pertinence pour atteindre les objectifs annoncés. Il ressort ainsi manifestement des résultats des élections du 13 juin 2004 que le seuil électoral n'empêche pas la fragmentation du paysage politique, mais crée une pression sur les petits partis pour la formation de cartels avec de plus grands partis. Le seuil électoral n'a ainsi pas empêché que huit partis siègent au Parlement flamand et que cinq de ces partis participent à la formation d'une majorité gouvernementale. Les exemples étrangers démontrent en réalité qu'il existe une proportion inverse entre le seuil électoral et le nombre de partis représentés au parlement.

A.22.3. Les mesures entreprises manquent en outre de toute proportionnalité avec les objectifs poursuivis, puisque, d'une part, la formation de listes de cartels entraîne un manque de clarté ou une ignorance pour l'électeur, qui ne sait plus pour quel parti il vote, et que, d'autre part, la lutte contre la fragmentation du paysage politique limite le pluralisme politique, condition de la démocratie, comme le démontrent des données empiriques des autres pays d'Europe. L'article 11 de la Constitution insiste par ailleurs sur le pluralisme

idéologique et philosophique comme élément essentiel de notre système constitutionnel. L'effet du seuil électoral - plus important pour les élections régionales que pour les élections fédérales, vu que le seuil naturel (rapport entre le nombre d'électeurs et le nombre de sièges) est plus bas que pour les élections fédérales - est encore plus dramatique en ce qui concerne l'accès au « marché politique » des nouveaux partis si on le combine avec d'autres dispositions qui limitent le financement des partis ou l'accès aux médias. Or, des élections libres au sens de l'article 3 du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme impliquent, selon la jurisprudence *Bowman*, la « participation d'une pluralité de partis politiques qui représentent les différentes nuances des opinions dans la population du pays ».

En ce qui concerne l'application du seuil électoral pour l'élection du Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale

Dans l'affaire n° 2968

A.23. Le requérant dans l'affaire n° 2968 développe un premier moyen tiré de la violation des articles 10 et 11 de la Constitution, lus en combinaison avec ses articles 64 et 68, avec l'article 3 du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme et, pour autant que de besoin, avec l'article 14 de cette Convention.

A.24.1. Dans une première branche du moyen, le requérant invoque une discrimination injustifiée entre régimes linguistiques.

Ainsi, le seuil électoral « naturel » (5,88 p.c.) pour les dix-sept élus néerlandophones du Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale est supérieur au seuil légal de 5 p.c., de telle sorte que le seuil électoral légal de 5 p.c. équivaut à un seuil électoral fictif du côté néerlandophone. Par contre, le seuil électoral légal de 5 p.c. constitue un seuil très contraignant du côté francophone, puisqu'il est près de quatre fois supérieur au seuil électoral « naturel » (1,38 p.c.) pour les septante-deux élus francophones.

La discrimination qui en résulte est d'autant plus injustifiée que des mécanismes ont été instaurés, notamment la fixation d'un nombre élevé de sièges à pourvoir, en vue de garantir une représentation au Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale des partis politiques néerlandophones, même s'ils ne recueillent qu'un nombre assez faible de suffrages.

A.24.2. Le souci d'harmonisation des législations électorales n'est pas pertinent puisqu'un tel seuil n'existe pas pour les élections fédérales dans l'arrondissement électoral de Bruxelles-Hal-Vilvorde.

A.24.3. Par ailleurs, le souci de limiter l'émiettement de la représentation politique est d'autant moins pertinent que le seuil de 5 p.c. n'opérera que du côté francophone, où il n'y a jamais eu de problème dans le paysage politique bruxellois, tandis que ce seuil, inefficace du côté néerlandophone, ne permettra en rien de résoudre le problème réel des partis politiques néerlandophones, où une coalition hétéroclite s'impose pour atteindre une majorité dans ce régime linguistique.

A.25.1. Dans une seconde branche du moyen, le requérant invoque une discrimination injustifiée entre les grands partis, auxquels s'applique intégralement la représentation proportionnelle (système D'Hondt), et les petits partis, qui sont privés du système proportionnel et, donc, de toute représentation.

Un autre système qui aurait laissé subsister une représentation pour les « partis aiguillons », tout en accentuant la représentation des grandes listes, déjà favorisées par le système D'Hondt, aurait été parfaitement concevable.

A.25.2. Les considérations émises par la Cour d'arbitrage dans son arrêt n° 30/2003 (B.22.6 et B.22.7) sur les effets du seuil électoral de 5 p.c. au regard des modifications antérieures de la législation électorale, pour rejeter la demande de suspension du seuil électoral, ne sont pas valables en l'occurrence; la mesure doit donc être considérée comme une limitation disproportionnée de la représentation proportionnelle.

A.26.1. Dans son mémoire, le Conseil des ministres estime que le fait que le seuil de 5 p.c. n'est susceptible d'écarter de la répartition des sièges que des partis francophones dès lors que la représentation d'élus flamands au Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale est soumise à un seuil naturel plus élevé, apparaît comme une conséquence qui résulte inexorablement du nombre de sièges dévolus à chaque groupe linguistique. Cette conséquence intervient également entre les électeurs et candidats selon qu'ils votent ou se présentent dans une petite ou une grande circonscription, l'arrêt n° 73/2003 ayant décidé que cette différence de traitement n'était pas constitutive d'une discrimination.

A.26.2. L'instauration d'un seuil électoral uniforme est la seule mesure permettant d'atteindre les buts poursuivis car toutes les autres hypothèses envisageables aboutiraient à créer de plus grandes inégalités : un seuil asymétrique, plus élevé pour le groupe linguistique français, aboutirait à une différence de traitement difficilement justifiable au détriment du groupe linguistique français; un seuil électoral uniforme plus élevé renforcerait d'autant plus la différence entre les formations qui atteignent ce seuil et celles qui ne l'atteignent pas et continuerait à toucher davantage le groupe linguistique français que le groupe linguistique néerlandais; enfin, l'absence de seuil conduirait à une différence de traitement au détriment du groupe linguistique néerlandais, puisque son seuil naturel est nettement plus élevé que celui du groupe linguistique français.

A.27. Dans son mémoire en réponse, le requérant estime que l'arrêt n° 96/2004 semble admettre que les dispositions attaquées créent une différence de traitement entre électeurs et candidats, qui résulte, contrairement à ce que la Cour a décidé dans cet arrêt, non du choix de l'électeur, mais des règles applicables pour l'attribution des sièges. Le requérant constate qu'il existe de nombreux mécanismes institutionnels afin de garantir la représentation au sein du Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale et que l'instauration d'un seuil de 5 p.c. pour chaque groupe linguistique aboutit à créer un seuil fictif du côté néerlandophone - alors que c'est de ce côté que l'on trouve un véritable morcellement de l'organe législatif - tandis qu'il est quatre fois plus élevé que le seuil naturel du côté francophone. Or, un seuil de 5 p.c. calculé sur le total des voix de la circonscription serait parfaitement concevable et devrait s'imposer si les objectifs avoués étaient bien ceux que l'on dit.

Dans l'affaire n° 2974

A.28.1. Selon les requérants, la séparation linguistique des listes dans la Région de Bruxelles-Capitale, prévue par l'article 17, § 2, de la loi spéciale du 12 janvier 1989 relative aux institutions bruxelloises, oblige les candidats à se mettre sur la liste de leur groupe linguistique, en déterminant, conformément à l'article 17, § 5, de ladite loi, leur appartenance linguistique sur la base de la langue d'établissement de la carte d'identité.

Cette séparation linguistique crée déjà en soi une discrimination injustifiée pour un parti bilingue et ses candidats, puisque le résultat de ses deux listes ne peut être additionné. Et puisque le calcul du seuil devra s'opérer sur chaque liste prise isolément, l'introduction d'un seuil électoral renforcera encore cette discrimination, en violation du principe d'égalité inscrit à l'article 10 de la Constitution, ainsi que du « principe des élections libres prévu par les articles 3 et 14 de la C.E.D.H. et l'article 25 du Pacte International des Droits de l'Homme ».

A.28.2. Les requérants estiment qu'en réintroduisant un seuil électoral pour les élections régionales, le législateur a pris une mesure qu'il savait inconstitutionnelle et qu'il a négligé le contenu de l'arrêt n° 73/2003 du 26 mai 2003 dans lequel la Cour avait annulé le seuil électoral dans l'arrondissement de Bruxelles-Hal-Vilvorde pour les élections législatives.

Par ailleurs, « en raison de l'existence des règles de groupement des listes, l'annulation devra être étendue à Louvain et à Nivelles, donc à toute l'ancienne province du Brabant ».

A.29. Ayant déposé un mémoire unique pour les affaires n^{os} 2968 et 2974, le Conseil des ministres développe pour cette affaire les mêmes observations que celles relatives au premier moyen dans l'affaire n° 2968 (A.10.1 et A.10.2). Par ailleurs, en ce qui concerne la critique portant sur l'application d'un seuil électoral à chaque groupe linguistique, le Conseil des ministres constate que l'article 18 entrepris se borne à tirer les conséquences du système de séparation stricte des listes en fonction du groupe linguistique, de sorte que la critique vise, en réalité, les dispositions qui établissent le système des groupes linguistiques dans la Région de Bruxelles-Capitale. Pour le surplus, l'instauration d'un seuil électoral calculé sur l'ensemble des listes des deux groupes linguistiques n'aurait d'effet qu'à l'égard des partis francophones, puisque la répartition des sièges dévolus au groupe linguistique néerlandais est soumise à un seuil naturel plus élevé que le seuil électoral de 5 p.c.

A.30. Dans son mémoire, le Gouvernement flamand estime que la séparation linguistique des listes à Bruxelles ne peut en fait plus être critiquée *ratione temporis*, puisque la Cour a, dans ses arrêts n^{os} 35/2003 et 36/2003, admis, « dans le cadre institutionnel du Royaume », la fixation du nombre de parlementaires qui appartiennent à chaque groupe linguistique.

Les requérants ne démontrent pas que le fait que le seuil électoral s'applique à chaque groupe linguistique implique un plus grand effet qu'un seuil électoral global. Au contraire, cette séparation rend plus facile l'accès au seuil électoral, puisqu'elle implique dans les faits que la circonscription est moins grande, tandis qu'un seuil général conduirait à un seuil électoral plus élevé, de telle sorte que le raisonnement des requérants est basé sur de fausses prémisses mathématiques.

Dans l'affaire n° 2990

A.31.1. Les parties requérantes développent un deuxième moyen pris de la violation des articles 10 et 11 de la Constitution, lus ou non en combinaison avec l'article 3 du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme et lus ou non en combinaison avec les articles 25 et 27 lus en combinaison avec l'article 26 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques du 19 décembre 1966.

Les articles 8 et 18 entrepris créeraient une discrimination supplémentaire entre les listes qui peuvent bénéficier d'un groupement de listes et celles qui ne le peuvent pas, puisqu'en cas de groupements de listes à Bruxelles, le seuil ne s'applique pas par liste, mais pour l'ensemble du groupement. Selon les parties requérantes, les listes qui ne participent pas ou ne peuvent participer à ce groupement de listes sont dès lors discriminées puisque les chances d'être représenté ne sont plus déterminées par l'électeur, mais par les autres partis.

A.31.2. Les dispositions créent aussi une discrimination manifeste dans la mesure où elles n'offrent pas de possibilité similaire de se soustraire au seuil électoral au moyen d'un groupement de listes pour les élections du Parlement flamand. La différence, lors des dernières élections, entre les rapports de voix dans la circonscription électorale de Bruxelles et dans les circonscriptions de la Région flamande, ne peut justifier l'instauration de règles fondamentalement différentes pour la répartition des sièges.

A.32.1. Dans son mémoire, le Conseil des ministres estime que le grief des requérants ne concerne que l'article 18 de la loi du 2 mars 2004, mais souhaite répondre au moyen également en tant qu'il vise l'article 8 de cette même loi.

La différence de traitement entre les listes qui déclarent former un groupement avec d'autres listes et celles qui ne forment pas de groupement ne résulte pas de l'application d'un seuil électoral de 5 p.c., mais, le cas échéant, de l'article 16bis, § 2, de la loi spéciale du 12 janvier 1989 relative aux institutions bruxelloises, qui traite identiquement les listes ayant procédé à un groupement et les autres listes, réputées former, en elles-mêmes, un groupement.

A.32.2. En ce qui concerne la seconde critique des requérants, le Conseil des ministres estime que le système d'apparement ne permet pas aux listes faisant groupement d'échapper au seuil de 5 p.c., puisque, d'une part, ne sont admises à la répartition des sièges que les listes qui atteignent, dans leur circonscription, le seuil de 5 p.c. et que, d'autre part, les articles 7 et 8 n'admettent à la répartition complémentaire des sièges que les listes faisant groupement qui ont atteint, dans leur circonscription, le seuil de 5 p.c., tandis que l'article 18 critiqué soumet chaque liste ou groupement de listes au seuil identique de 5 p.c.

La circonstance que les circonscriptions électorales en Région flamande coïncident avec les provinces et que le système d'apparement ne soit pas applicable pour l'élection du Parlement flamand n'implique pas que l'exigence d'un seuil de 5 p.c. pour les listes faisant groupement pour l'élection du Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale et du Parlement de la Région wallonne serait constitutive d'une discrimination.

A.33. Dans son mémoire, le Gouvernement flamand rappelle que le fait que le groupement de listes (apparement) ne soit plus possible pour l'élection du Parlement flamand résulte des circonscriptions au niveau

provincial, tandis que le groupement de listes conserve son utilité pour les élections du Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale, qui ne se déroulent pas au niveau provincial, de sorte que la discrimination alléguée n'existe pas.

A.34. Dans leur mémoire en réponse, les requérants rappellent que l'arrêt n° 96/2004 n'aborde pas la discrimination alléguée dans le moyen et que le groupement de listes pour l'élection du Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale n'a rien à voir avec l'apparement, qui concerne des listes d'un même parti dans les différentes circonscriptions de la province : la circonstance que l'apparement ne soit plus possible pour le Parlement flamand n'est donc pas pertinente, vu qu'il s'agit d'une tout autre forme de groupement de listes. En ce qui concerne par ailleurs les chiffres cités par le Conseil des ministres, il est inexact qu'une liste qui n'atteint pas le seuil de 5 p.c., mais qui appartient à un groupement de listes qui, lui, l'atteint, n'obtient aucun siège.

Contrairement au Conseil des ministres, les requérants estiment que la discrimination alléguée ne provient pas de l'article 16bis, § 2, de la loi spéciale relative aux institutions bruxelloises, mais du seuil électoral calculé par groupement de listes.

Dans l'affaire n° 3004

A.35.1. Le premier moyen est pris de la violation des articles 10 et 11 de la Constitution, lus en combinaison avec l'article 3 du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme. Les parties requérantes rappellent que le législateur spécial n'a pas pris en considération le contenu du Code de bonne conduite en matière électorale, élaboré par la Commission européenne pour la démocratie par le droit instaurée au sein du Conseil de l'Europe, et adopté à Venise les 18 et 19 octobre 2002, qui prévoit, en son chapitre II, article 2, b) que « les éléments fondamentaux du droit électoral, et en particulier le système électoral proprement dit, la composition des commissions électorales et le découpage des circonscriptions ne devraient pas pouvoir être modifiés moins d'un an avant une élection, ou devraient être traités au niveau constitutionnel ou à un niveau supérieur à celui de la loi ordinaire ».

A.35.2. Le but poursuivi par la disposition attaquée, à savoir éviter la fragmentation du corps électoral, serait hors de proportion avec le préjudice que cause cette disposition aux parties requérantes. Il y a lieu de prendre en considération le fait que la modification est intervenue à moins de trois mois des élections régionales.

A.36.1. Le second moyen est pris de la violation des articles 10 et 11, lus en combinaison avec les articles 62 et 68, de la Constitution. En instaurant, pour l'élection du Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale, un seuil électoral de 5 p.c., la disposition entreprise créerait deux discriminations.

A.36.2. Elle méconnaîtrait tout d'abord le principe de la majorité démocratique parce qu'une partie de la population ne serait pas représentée. Elle aurait pour seul but d'écarter les petits partis du Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale. A Bruxelles, la rupture d'égalité entre électeurs serait flagrante puisqu'un parti flamand sera représenté à partir de 0,5 p.c. de la population bruxelloise et un parti francophone à partir de 4,5 p.c. Une telle différence donnerait plus de poids à un électeur flamand qu'à un électeur francophone et romprait l'égalité entre ces électeurs, instaurant ainsi une discrimination selon l'appartenance linguistique. En l'absence de rapport raisonnable de proportionnalité entre le moyen employé (l'instauration du seuil) et le but visé (éviter la fragmentation politique), la disposition porterait une atteinte disproportionnée au principe de la représentation proportionnelle.

A.36.3. La disposition attaquée méconnaîtrait ensuite la règle selon laquelle un régime de représentation proportionnelle implique que les mandats soient répartis entre les listes de candidats et les candidats, proportionnellement au nombre de voix recueillies par ceux-ci. Ce régime est imposé par les articles 62 et 68 de la Constitution. Il n'est pas interdit au législateur de prévoir des limitations raisonnables afin de garantir le bon fonctionnement des institutions démocratiques. Mais la disposition entreprise devrait être considérée comme une limitation disproportionnée. Il existe un seuil électoral de fait et il n'était pas nécessaire que la loi en fixe un autre, qui aura des conséquences sur le vote de l'électeur, incité à ne pas voter pour un parti qui risque de ne pas atteindre ce seuil. Les électeurs des petits partis sont ainsi traités de manière différente, ce qui constituerait une atteinte au principe d'égalité.

A.36.4. Les parties requérantes soulignent encore que la motivation retenue par la Cour dans ses arrêts n^{os} 30/2003 et 73/2003 ne peut être transposée au cas présent. La Cour a en effet pris en compte, dans ces arrêts, l'agrandissement des circonscriptions électorales. Or, la circonscription électorale de Bruxelles pour les élections du Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale n'a pas connu un agrandissement qui favoriserait l'éclosion de petits partis.

A.37. Dans son mémoire, le Conseil des ministres renvoie, en ce qui concerne le premier moyen, à la motivation de l'arrêt n^o 103/2004 et développe, en ce qui concerne le second moyen, les mêmes observations que celles avancées pour les affaires n^{os} 2968 et 2974 (A.10.1 et A.10.2).

A.38.1. Dans son mémoire, le Gouvernement flamand renvoie d'abord *mutatis mutandis* à son argumentation développée précédemment (A.33).

A.38.2. En ce qui concerne le premier moyen, après avoir renvoyé à l'arrêt n^o 103/2004, le Gouvernement flamand considère que la disposition contestée se limite à exécuter une harmonisation des législations électorales, qui avait commencé auparavant, de telle sorte qu'elle ne peut constituer un élément imprévisible. Par ailleurs, il ne semble pas que cette harmonisation ait conduit à une modification radicale.

A.38.3. En ce qui concerne le second moyen, le Gouvernement flamand renvoie à l'arrêt n^o 103/2004 et rappelle que le législateur dispose d'une très large compétence pour établir un équilibre entre les différentes composantes du système institutionnel belge et qu'il existe quantité de facteurs institutionnels et sociologiques susceptibles d'influencer la représentation. Enfin, l'effet psychologique sur l'électeur du seuil électoral, qui aboutirait à un seuil plus élevé que 5 p.c., est dépourvu de toute base scientifique et est trop spéculatif pour pouvoir fonder une inégalité.

A.39.1. Dans leur mémoire en réponse, les requérants contestent, en ce qui concerne le premier moyen, que le fait d'aligner une disposition sur une disposition d'une autre législation électorale jugée constitutionnelle entraîne *ipso facto* la constitutionnalité de celle-là.

A.39.2. En ce qui concerne le second moyen, les requérants rappellent que le contexte de la décision de la Commission européenne des droits de l'homme citée par le Conseil des ministres est différent de celui de la disposition attaquée, qui instaure un seuil électoral pour l'élection de tous les sièges du Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale, et non un pourcentage, comme c'était le cas dans la décision précitée. En ce qui concerne la légitimité du but poursuivi, les requérants contestent, en s'appuyant notamment sur la doctrine, qu'un seuil électoral puisse favoriser la constitution de majorités législatives et gouvernementales stables. En ce qui concerne le caractère proportionné de la mesure, les requérants estiment que la disposition entreprise, adoptée à moins de trois mois des élections régionales, doit être envisagée dans son contexte législatif global : cette disposition constitue une atteinte supplémentaire aux droits des requérants d'élire de manière éclairée et d'être élu, puisque l'électeur sera amené à voter « utile » en faveur d'un grand parti, assuré d'atteindre le seuil de 5 p.c.

En ce qui concerne l'application du seuil électoral pour l'élection du Parlement de la Région wallonne

A.40. Le requérant dans l'affaire n^o 2968 prend un moyen unique tiré de la violation des articles 10 et 11 de la Constitution, lus en combinaison avec ses articles 64 et 68, avec l'article 3 du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme et, pour autant que de besoin, avec l'article 14 de cette Convention.

A.41. Dans une première branche du moyen, le requérant invoque une discrimination injustifiée entre régimes linguistiques.

En effet, en Région flamande, l'extension de la taille des circonscriptions au niveau des provinces diminue le « seuil naturel » en augmentant le nombre de sièges à pourvoir par circonscription. Par contre, il n'y a eu en Région wallonne aucune modification de la législation électorale susceptible de justifier l'instauration d'un

seuil : on maintient des petites circonscriptions et on ajoute au seuil « naturel », plus élevé dans une petite circonscription, un nouveau seuil au niveau de l'apparementement.

A.42.1. Dans une seconde branche du moyen, le requérant invoque une discrimination injustifiée entre les grands partis, auxquels s'applique intégralement la représentation proportionnelle (système D'Hondt), et les petits partis, qui sont privés du système proportionnel et, donc, de toute représentation.

Un autre système qui aurait laissé subsister une représentation pour les « partis aiguillons », tout en accentuant la représentation des grandes listes, déjà favorisée par le système D'Hondt, aurait été parfaitement concevable.

A.42.2. Les considérations émises par la Cour d'arbitrage dans son arrêt n° 30/2003 (B.22.6 et B.22.7) sur les effets du seuil électoral de 5 p.c. au regard des modifications antérieures de la législation électorale, pour rejeter la demande de suspension du seuil électoral, ne sont pas valables en l'occurrence; la mesure doit donc être considérée comme une limitation disproportionnée de la représentation proportionnelle.

A.43. Dans son mémoire, le Conseil des ministres estime que le requérant formule une critique exactement inverse à celle qu'il formule en ce qui concerne l'élection du Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale, puisque la présente critique revient à déplorer l'instauration d'un seuil en Région wallonne, laquelle est déjà affectée d'un seuil naturel plus élevé qu'en Région flamande.

La discrimination alléguée semble ainsi davantage dirigée contre l'asymétrie des corps électoraux que contre l'application d'un seuil électoral uniforme. Or, la différence de taille entre les circonscriptions électorales flamandes et wallonnes résulte de l'application du principe d'autonomie constitutive; les différences de traitement qui résultent de cette autonomie ne peuvent être considérées comme contraires aux articles 10 et 11 de la Constitution. Enfin, la Commission et la Cour européennes des droits de l'homme n'exigent pas que tous les votes aient nécessairement le même poids.

A.44. Dans son mémoire en réponse, le requérant estime qu'un seuil largement plus élevé que le seuil naturel a été instauré sans que d'autres modifications corrigent son effet, contrairement à ce qui s'est passé en Flandre par l'agrandissement des circonscriptions électorales, ce qui aboutit à appliquer aux francophones et aux Flamands des règles différentes, sans aucun motif admissible. Si certes les règles relatives aux circonscriptions électorales relèvent de l'autonomie constitutive des régions, il n'empêche que l'instauration d'un seuil électoral ne peut être isolée de son contexte ni de ses effets, surtout lorsque ces règles sont adoptées concomitamment.

- B -

Quant aux dispositions entreprises

B.1.1. L'article 6 de la loi spéciale du 2 mars 2004 portant diverses modifications en matière de législation électorale apporte à l'article 29^{ter} de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles les modifications suivantes :

« 1° les alinéas 1er à 3 deviennent les alinéas 2 à 4;

2° il est inséré un alinéa 1er nouveau rédigé comme suit :

‘ Sont seules admises à la répartition des sièges, les listes qui ont obtenu au moins 5 % du total général des votes valablement exprimés dans la circonscription électorale où elles ont été présentées aux suffrages des électeurs. ’;

3° dans l'alinéa 1er devenant l'alinéa 2, les mots ‘ admises à la répartition des sièges ’ sont insérés entre les mots ‘ chacune des listes ’ et les mots ‘ et range les quotients ’;

4° dans l'alinéa 2 devenant l'alinéa 3, les mots ‘ admises à la répartition ’ sont insérés entre les mots ‘ les listes ’ et les mots ‘ s'opère ’;

5° dans le premier membre de phrase de l'alinéa 3 devenant l'alinéa 4, les mots ‘ titulaires et suppléants, ’ sont insérés entre les mots ‘ qu'elle ne porte de candidats ’ et les mots ‘ les sièges non attribués ’;

6° dans le même membre de phrase du même alinéa 3 devenant l'alinéa 4, les mots ‘ admises à la répartition; ’ sont insérés après les mots ‘ autres listes ’ ».

B.1.2. L'article 7 de la même loi dispose qu'à l'article 29*quinquies* de la loi spéciale du 8 août 1980 précitée, les modifications suivantes sont apportées :

« 1° entre les alinéas 1er et 2, il est inséré un alinéa nouveau rédigé comme suit :

‘ Sont seules admises à participer aux opérations prévues dans les alinéas suivants, les listes qui obtiennent au moins 5 % du total général des votes valablement exprimés dans la circonscription. ’;

2° dans la première phrase de l'alinéa 2 qui devient l'alinéa 3, le mot ‘ II ’ est remplacé par les mots ‘ Le bureau principal de la circonscription ’ ».

B.1.3. L'article 8 de la même loi remplace l'article 29*sexies*, alinéa 3, de la loi spéciale du 8 août 1980 précitée par la disposition suivante :

« Sont seules admises à la répartition complémentaire, les listes faisant groupement dont le chiffre électoral cumulé de l'ensemble des circonscriptions électorales de la province où elles sont présentées aux suffrages des électeurs atteint au moins 5 % du total général des votes valablement exprimés dans l'ensemble de la province et à la condition que le chiffre électoral qu'elles ont obtenu par circonscription atteigne dans au moins une circonscription de la province, au moins soixante-six pour cent du diviseur électoral fixé en vertu de l'article 29*quinquies*, alinéa 1er. Les listes isolées qui satisfont à cette double condition sont également admises à la répartition complémentaire ».

B.1.4. L'article 18 de la même loi dispose que l'article 20 de la loi spéciale du 12 janvier 1989 relative aux institutions bruxelloises est modifié comme suit :

« 1° dans le § 2, remplacé par la loi spéciale du 13 juillet 2001, il est inséré entre les alinéas 1er et 2 un alinéa nouveau rédigé comme suit :

‘ Sont seuls admis à la répartition des sièges :

1° les groupements de listes de candidats du groupe linguistique français du Conseil, ou les listes faisant partie dudit groupe linguistique et censées constituer un tel groupement en application de l'article 16bis, § 2, qui ont obtenu au moins 5 % du total général des votes valablement exprimés en faveur de l'ensemble de ces groupements de listes ou réputés tels;

2° les groupements de listes de candidats du groupe linguistique néerlandais du Conseil, ou les listes faisant partie dudit groupe linguistique et censées constituer un tel groupement en application de l'article 16bis, § 2, qui ont obtenu au moins 5 % du total général des votes valablement exprimés en faveur de l'ensemble de ces groupements de listes ou réputés tels;

3° les listes de candidats présentées pour l'élection directe des membres bruxellois du Conseil flamand, qui ont obtenu au moins 5 % du total général des votes valablement exprimés en faveur de l'ensemble de ces listes. ’;

2° dans le § 3, inséré par la loi spéciale du 13 juillet 2001, les mots ‘ 29octies et 29nonies ’ sont remplacés par les mots ‘ 29octies, 29nonies et 29nonies¹ ’ ».

Quant à la recevabilité ratione temporis des mémoires

B.2. Le mémoire du Gouvernement flamand dans les affaires n^{os} 2968 et 2974 a été introduit hors délai en ce qui concerne l'affaire n° 2968.

Par conséquent, la Cour n'a pas égard aux observations relatives à cette affaire figurant dans ce mémoire.

Quant à l'intérêt des parties requérantes

B.3.1. Le droit de vote est le droit politique fondamental de la démocratie représentative. Tout électeur ou candidat justifie de l'intérêt requis pour demander l'annulation de dispositions susceptibles d'affecter défavorablement son vote ou sa candidature.

B.3.2. Les dispositions attaquées instaurent un seuil électoral de 5 p.c. pour les élections du Parlement de la Région wallonne et du Parlement flamand (articles 6, 7 et 8), ainsi que pour les élections du Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale (article 18).

Les parties requérantes qui sont des électeurs ou qui ont l'intention de se porter candidat justifient de l'intérêt requis à l'annulation de dispositions qui s'appliquent aux élections régionales pour lesquelles elles sont des électeurs ou des candidats.

B.4.1. Le requérant dans l'affaire n° 2968 invoque à l'appui de son intérêt personnel ses qualités d'électeur et de candidat aux élections du Conseil de la Région de Bruxelles-Capitale du 13 juin 2004, ainsi que de candidat potentiel à d'ultérieures élections régionales en Région wallonne.

B.4.2. Le requérant agit également au nom du parti politique « F.N.B. » (« Front Nouveau de Belgique »), en sa qualité de secrétaire général de ce parti.

A la demande du greffier, le requérant a fourni les documents établissant la décision d'agir en annulation du « F.N.B. » prise dans le délai fixé par l'article 3 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage, ainsi que le mandat exprès qui lui a été décerné à cet effet.

B.4.3. Aux termes de l'article 2, 2°, de la loi spéciale du 6 janvier 1989, la partie requérante devant la Cour doit être une personne physique ou morale justifiant d'un intérêt. Les partis politiques qui sont des associations de fait n'ont pas en principe la capacité requise pour introduire un recours en annulation devant la Cour. Il en va toutefois autrement lorsqu'ils agissent dans les matières, telle la législation électorale, pour lesquelles ils sont légalement reconnus comme formant des entités distinctes et que, alors que leur intervention est légalement reconnue, certains aspects de celle-ci sont en cause.

En l'espèce, les dispositions entreprises, qui instaurent un seuil électoral pour les élections régionales, sont susceptibles d'affecter directement et défavorablement un parti

politique. Il s'ensuit que le « F.N.B. », qui a déposé des listes dans la Région wallonne et dans la Région de Bruxelles-Capitale, justifie de l'intérêt requis à attaquer les dispositions entreprises.

B.5.1. Les requérants dans l'affaire n° 2974 invoquent leurs qualités respectives de président et vice-président national du parti politique « B.U.B. » (« Belgische Unie – Union belge ») et de candidats aux élections du Conseil de la Région de Bruxelles-Capitale du 13 juin 2004.

B.5.2. En leur qualité de président et vice-président du parti politique « B.U.B. », les requérants dans l'affaire n° 2974 ne justifient pas d'un intérêt distinct de leur intérêt personnel d'électeurs et de candidats. En effet, il ne résulte ni expressément, ni implicitement, de la requête ni des mémoires que les requérants agissent au nom de leur parti.

B.5.3. Les parties requérantes dans l'affaire n° 2974, en tant qu'électeurs et candidats aux élections du Conseil de la Région de Bruxelles-Capitale, justifient en cette qualité de l'intérêt requis à attaquer les dispositions qui instaurent un seuil électoral pour les élections régionales dans la Région de Bruxelles-Capitale.

Par contre, ils ne justifient pas d'un intérêt à attaquer les dispositions qui instaurent un seuil électoral pour les élections régionales dans les Régions wallonne et flamande; ces dispositions ne sont en effet pas susceptibles d'affecter directement et défavorablement le vote ou la candidature des requérants dans des régions où ils ne sont ni électeurs, ni candidats.

La Cour limitera donc son examen dans l'affaire n° 2974 aux moyens dirigés contre le seul article 18 de la loi attaquée, qui concerne l'application du seuil électoral dans la Région de Bruxelles-Capitale, le recours étant irrecevable à défaut d'intérêt pour le surplus.

B.6.1. La première partie requérante dans l'affaire n° 2990 est une association sans but lucratif qui est un parti politique doté de la personnalité juridique et dont l'objet social est « la défense et la promotion des intérêts politiques, culturels, sociaux et économiques des Flamands ».

Les deuxième, troisième et septième requérants dans l'affaire n° 2990 agissent en leurs qualités d'électeur, de représentant au Conseil flamand et de candidat aux élections du 13 juin 2004 pour le Conseil flamand. Les quatrième, cinquième et sixième requérants interviennent en leurs qualités d'électeur et de candidat aux élections du 13 juin 2004 pour le Conseil flamand.

Les huitième et neuvième requérants agissent en leurs qualités d'électeur pour les élections du 13 juin 2004 pour le Conseil flamand et le Conseil de la Région de Bruxelles-Capitale et, respectivement, de candidat au Conseil de la Région de Bruxelles-Capitale et de candidat au Conseil flamand. Ils ressortissent à la circonscription électorale de Bruxelles.

B.6.2. En tant qu'elles sont des électeurs ou qu'elles sont éligibles dans des circonscriptions électorales en Région flamande et en Région de Bruxelles-Capitale, les parties requérantes justifient d'un intérêt à attaquer les dispositions applicables aux élections du Parlement flamand et du Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale.

Il n'y a pas lieu de vérifier si les autres parties requérantes dans l'affaire n° 2990 ont introduit un recours recevable.

B.7. Les parties requérantes dans l'affaire n° 3004, qui sont des électeurs et des candidats aux élections du Conseil de la Région de Bruxelles-Capitale du 13 juin 2004, justifient en cette qualité de l'intérêt requis à attaquer les dispositions qui instaurent un seuil électoral pour ces élections.

B.8. La Cour constate cependant que les moyens développés dans les quatre requêtes sont articulés contre les seuls articles 6, 2°, 7, 1°, 8 et 18, 1°, de la loi attaquée, relatifs au seuil électoral; elle limite donc son examen à ces dispositions.

Quant au fond

En ce qui concerne l'instauration d'un seuil électoral de 5 p.c. pour les élections régionales

B.9. Les dispositions entreprises établissent un seuil électoral de 5 p.c. pour les élections régionales.

En ce qui concerne le Parlement de la Région wallonne et le Parlement flamand, sont seuls admises à la répartition des sièges les listes (articles 6, 2°, et 7, 1°) qui obtiennent au moins 5 p.c. du total général des votes valablement exprimés dans la circonscription; un seuil de 5 p.c. du total général des votes valablement exprimés au niveau de la province est également instauré pour l'admission à la répartition complémentaire des listes faisant groupement (article 8).

En ce qui concerne l'élection du Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale et des membres bruxellois du Parlement flamand, sont seuls admis à la répartition des sièges les listes ou groupements de listes qui ont obtenu 5 p.c. du total général des votes valablement exprimés respectivement au niveau de l'ensemble du groupe linguistique concerné du Conseil ou en faveur de l'ensemble des listes présentées pour l'élection des membres bruxellois du Parlement flamand (article 18, 1°).

B.10. Les parties requérantes dans l'affaire n° 2990 prennent un premier moyen de la violation des articles 10 et 11 de la Constitution, lus ou non en combinaison avec l'article 3 du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme et lus ou non en combinaison avec les articles 25 et 27, lus en combinaison avec l'article 26, du Pacte international relatif aux droits civils et politiques du 19 décembre 1966.

Contestant la pertinence ou l'exactitude des objectifs poursuivis par la législation entreprise - harmonisation des législations, lutte contre la fragmentation du paysage politique et l'émiettement de la représentation politique -, les parties requérantes estiment que les dispositions entreprises créent une restriction discriminatoire du droit de participer à des élections et du droit d'être élu. Ainsi, un seuil électoral risquerait de tromper l'électeur, qui

n'a pas la possibilité d'évaluer l'effet utile de son vote, et d'avoir des conséquences disproportionnées pour les partis plus modestes, particulièrement si on l'examine en connexité avec d'autres mesures restrictives comme les règles relatives au financement des partis politiques ou à l'accès aux médias.

B.11.1. Pour satisfaire aux exigences de l'article 3 du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme, les élections peuvent être organisées aussi bien selon un système de représentation proportionnelle que selon un système majoritaire.

Même si les élections ont lieu suivant un système de représentation strictement proportionnelle, on ne saurait éviter le phénomène des « voix perdues ». Il s'ensuit que chaque suffrage n'a pas un poids égal quant aux résultats des élections.

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

B.11.2. En vertu de l'article 29, § 1er, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, les élections du Parlement flamand et du Parlement de la Région wallonne se déroulent selon le système de la représentation proportionnelle. Le choix de ce système pour les élections du Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale découle de l'article 20 de la loi spéciale du 12 janvier 1989 relative aux institutions bruxelloises.

B.11.3. Aucune disposition de droit international ou de droit interne n'interdit cependant au législateur qui a choisi un système de représentation proportionnelle d'y apporter des limitations raisonnables afin de garantir le bon fonctionnement des institutions démocratiques.

B.11.4. Toute différence de traitement entre les électeurs et entre les candidats doit toutefois être compatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution.

B.12.1. S'il est vrai, d'une part, que l'instauration d'un seuil électoral ne peut être considérée en faisant abstraction de la taille des circonscriptions électorales, élément déterminant du seuil « naturel » à atteindre pour obtenir un siège, et, d'autre part, qu'un seuil électoral légal n'a d'effet que s'il est plus élevé que le seuil « naturel » à atteindre pour obtenir un siège, la Cour ne dispose cependant pas de la marge d'appréciation du législateur quant au choix d'un système électoral et des modalités de celui-ci.

B.12.2. Le contrôle par la Cour de la compatibilité avec le principe d'égalité et de non-discrimination d'un seuil électoral légal doit donc se limiter à vérifier si, en instaurant un seuil électoral légal de 5 p.c., le législateur n'a pas adopté une mesure manifestement disproportionnée au regard des buts poursuivis.

B.13.1. En l'espèce, la fixation du seuil électoral, inscrit dans une loi spéciale, répond au souci d'adopter pour toutes les élections régionales un seuil électoral de 5 p.c. : cette mesure a été introduite dans l'article 29^{ter} de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles par l'article 6 de la loi spéciale entreprise, ce qui la rend applicable aux élections dans la Région flamande et dans la Région wallonne, et dans l'article 20, § 2, de la loi spéciale du 12 janvier 1989 relative aux institutions bruxelloises, ce qui la rend applicable aux élections dans la Région de Bruxelles-Capitale, et elle figure à l'article 43^{bis} de la loi du 6 juillet 1990 réglant les modalités de l'élection du Conseil de la Communauté germanophone, article inséré par l'article 33 de la loi du 2 mars 2004 portant diverses modifications en matière de législation électorale.

Enfin, un même seuil électoral avait été instauré pour l'élection des chambres législatives fédérales par une loi du 13 décembre 2002, il a été appliqué lors des élections du 18 mai 2003 et, par son arrêt n° 73/2003 du 26 mai 2003, la Cour ne l'a pas jugé incompatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution combinés avec l'article 3 du Premier Protocole additionnel précité.

La mesure attaquée s'explique donc par le souci d'harmoniser les différentes législations électorales, ainsi que l'a relevé la section de législation du Conseil d'Etat (*Doc. parl.*, Chambre, 2003-2004, DOC 51-0584/001, p. 9).

B.13.2. Un seuil électoral constitue une modulation du système de représentation proportionnelle et a été instauré dans de nombreux pays.

Il participe ainsi au souci légitime d'éviter la fragmentation du paysage politique en favorisant la formation de groupes politiques suffisamment cohérents au sein des organes représentatifs.

B.13.3. La circonstance qu'un seuil électoral rende l'obtention d'un siège plus difficile pour les petits partis ne peut avoir pour effet que son instauration par le législateur soit considérée comme une différence de traitement injustifiée entre électeurs ou candidats.

La formation de listes de cartels n'est pas non plus de nature à enlever sa justification à la mesure critiquée, étant donné que la constitution de cartels contribue à éviter la fragmentation du paysage politique.

De même, l'existence d'autres législations réglementant le financement des partis politiques ou leur accès aux médias, qui poursuivent des objectifs de régulation de l'activité des partis politiques, ne peut avoir pour effet que la mesure entreprise, qui poursuit d'autres objectifs, soit considérée comme disproportionnée.

B.13.4. La mesure ne contient pas une limitation injustifiée du régime de la représentation proportionnelle.

B.13.5. En ce qui concerne enfin la référence faite aux articles 25 et 27, lus en combinaison avec l'article 26, du Pacte international relatif aux droits civils et politiques du 19 décembre 1966, les parties requérantes n'en tirent aucun argument distinct de ceux qu'elles tirent des autres dispositions qu'elles invoquent.

B.13.6. Le moyen ne peut être accueilli.

En ce qui concerne l'application du seuil électoral pour l'élection du Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale

B.14. En vertu de l'article 20, § 2, de la loi spéciale du 12 janvier 1989 relative aux institutions bruxelloises, tel qu'il est modifié par l'article 18, 1°, de la loi spéciale du 2 mars 2004, sont seuls admis à la répartition des sièges, pour l'élection du Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale et des membres bruxellois du Parlement flamand, les listes ou groupements de listes qui ont obtenu 5 p.c. du total général des votes valablement exprimés respectivement au niveau de l'ensemble du groupe linguistique concerné du Parlement ou en faveur de l'ensemble des listes présentées pour l'élection des membres bruxellois du Parlement flamand.

B.15.1. Le requérant dans l'affaire n° 2968 développe, en ce qui concerne la Région de Bruxelles-Capitale, un moyen unique tiré de la violation des articles 10 et 11 de la Constitution, lus en combinaison avec ses articles 64 et 68, avec l'article 3 du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme et, pour autant que de besoin, avec l'article 14 de cette Convention.

B.15.2. Dans une première branche du moyen, le requérant invoque une discrimination injustifiée entre régimes linguistiques. Pour les dix-sept élus néerlandophones du Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale, le seuil électoral « naturel » étant supérieur au seuil légal de 5 p.c., le seuil électoral légal de 5 p.c. équivaldrait à un seuil électoral fictif du côté néerlandophone. Par contre, le seuil électoral légal de 5 p.c. constituerait un seuil très contraignant du côté francophone, puisqu'il est près de quatre fois supérieur au seuil électoral « naturel » pour les septante-deux élus francophones.

B.15.3. Dans une seconde branche du moyen, le requérant invoque une discrimination injustifiée entre les grands partis, auxquels s'applique intégralement la représentation proportionnelle (système D'Hondt), et les petits partis, qui sont privés du système proportionnel et, donc, de toute représentation.

B.16.1. Les requérants dans l'affaire n° 2974 invoquent de manière générale des moyens tirés de la violation du principe d'égalité, garanti au citoyen - en particulier lorsqu'il est appelé à voter pour des représentants politiques - par les articles 10 et 11 de la Constitution, l'article 3 du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme, l'article 14 de cette Convention et l'article 25 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques.

Selon les requérants, un seuil établit une différence de traitement injustifiée entre électeurs selon qu'ils votent pour des petits ou des grands partis.

B.16.2. Plus spécifiquement en ce qui concerne la Région de Bruxelles-Capitale, les requérants invoquent un moyen fondé sur l'accentuation de la discrimination résultant de la séparation linguistique des listes que subit un parti bilingue dans la Région de Bruxelles-Capitale, puisque le seuil électoral ne peut se calculer sur les votes additionnés émis pour les deux groupes linguistiques d'un parti bilingue, mais uniquement sur chaque liste prise isolément.

B.17. Les parties requérantes dans l'affaire n° 2990 prennent un deuxième moyen de la violation des articles 10 et 11 de la Constitution, lus ou non en combinaison avec l'article 3 du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme et lus ou non en combinaison avec les articles 25 et 27, lus en combinaison avec l'article 26, du Pacte international relatif aux droits civils et politiques du 19 décembre 1966.

Selon les parties requérantes, il existerait une discrimination supplémentaire entre les listes qui peuvent bénéficier d'un groupement de listes et celles qui ne le peuvent pas, puisqu'en cas de groupement de listes à Bruxelles, le seuil ne s'applique pas par liste, mais pour l'ensemble du groupement, de sorte que les chances d'être représenté ne sont plus déterminées par l'électeur, mais par les autres partis. Les dispositions créeraient aussi une discrimination manifeste dans la mesure où elles n'offrent pas de possibilité similaire de se soustraire au seuil électoral au moyen d'un groupement de listes pour les élections du Conseil flamand.

B.18.1. Le premier moyen dans l'affaire n° 3004 est pris de la violation des articles 10 et 11 de la Constitution, lus en combinaison avec l'article 3 du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme. Les parties requérantes invoquent par ailleurs le Code de bonne conduite en matière électorale élaboré par la Commission européenne pour la démocratie par le droit instaurée au sein du Conseil de l'Europe, et adopté à Venise les 18 et 19 octobre 2002, plus particulièrement l'article 2, b), du chapitre II de ce Code.

B.18.2. Le second moyen dans cette même affaire est pris de la violation des articles 10 et 11, lus en combinaison avec les articles 62 et 68, de la Constitution. En instaurant pour l'élection du Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale un seuil électoral de 5 p.c., la disposition entreprise créerait deux discriminations. Elle méconnaîtrait tout d'abord le principe de la majorité démocratique parce qu'une partie de la population n'est pas représentée. Elle apporterait par ailleurs une limitation disproportionnée au régime de la représentation proportionnelle.

En ce qui concerne les articles 62, 64 et 68 de la Constitution

B.19. Les articles 62, 64 et 68 de la Constitution concernent les élections de la Chambre des représentants et du Sénat. En tant qu'ils invoquent la violation de ces dispositions, le moyen dans l'affaire n° 2968 et le second moyen dans l'affaire n° 3004 ne peuvent être accueillis.

En ce qui concerne le moment de l'adoption de la disposition attaquée

B.20.1. Aucune disposition contraignante du droit interne ou du droit international ne limite dans le temps la possibilité pour le législateur de modifier la législation électorale.

B.20.2. Les parties requérantes dans l'affaire n° 3004 invoquent, à l'appui de leur moyen, le Code de bonne conduite en matière électorale, établi par la Commission européenne pour la démocratie par le droit (Commission de Venise).

L'article 2, b), du chapitre II de ce Code est ainsi libellé :

« Les éléments fondamentaux du droit électoral, et en particulier le système électoral proprement dit, la composition des commissions électorales et le découpage des circonscriptions ne devraient pas pouvoir être modifiés moins d'un an avant une élection, ou devraient être traités au niveau constitutionnel ou à un niveau supérieur à celui de la loi ordinaire ».

B.20.3. La méconnaissance de recommandations contenues dans un code de bonne conduite, fussent-elles combinées avec les dispositions invoquées au moyen, ne peut justifier l'annulation de normes législatives.

B.20.4. L'adoption de la disposition attaquée trois mois avant les élections ne constitue pas une violation des articles 10 et 11 de la Constitution combinés avec l'article 3 du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme selon lequel :

« Les Hautes Parties Contractantes s'engagent à organiser, à des intervalles raisonnables, des élections libres au scrutin secret, dans les conditions qui assurent la libre expression du peuple sur le choix du corps législatif ».

B.20.5. En effet, comme il a été rappelé en B.13.1, la mesure attaquée s'explique par le souci d'harmoniser les différentes législations électorales.

B.20.6. Si on peut regretter que la disposition attaquée n'ait été adoptée que le 2 mars 2004, alors que la nécessaire prévisibilité des éléments essentiels d'une élection devrait dissuader le législateur de modifier les règles électorales trois mois avant les élections, il s'agissait en l'espèce, non d'introduire un élément imprévisible dans la loi électorale applicable pour la Région de Bruxelles-Capitale, mais d'aligner celle-ci sur les dispositions d'une autre législation électorale connue, appliquée et jugée constitutionnelle.

B.20.7. Compte tenu de ces éléments, le premier moyen dans l'affaire n° 3004, en ce qu'il critique l'adoption tardive de la disposition attaquée, ne peut être accueilli.

En ce qui concerne la violation alléguée des articles 10 et 11 de la Constitution combinés avec d'autres dispositions conventionnelles

B.21. Comme il a été rappelé ci-dessus, un seuil électoral constitue une modulation du système de représentation proportionnelle qui participe du souci légitime d'éviter la fragmentation du paysage politique en favorisant la formation de groupes politiques suffisamment cohérents au sein des organes représentatifs.

La disposition entreprise a été adoptée « dans un souci d'harmonisation » avec le seuil instauré pour les élections législatives fédérales en vue de « combattre un émiettement de la représentation politique » (*Doc. parl.*, Chambre, 2003-2004, DOC 51-0584/001, pp. 9-10).

Même appliqué aux élections des membres francophones du Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale, le seuil de 5 p.c. n'entraîne pas d'effets disproportionnés.

B.22.1. En ce qui concerne l'allégation d'une éventuelle discrimination entre groupes linguistiques du Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale, la Cour rappelle que l'effet d'un seuil électoral légal varie en fonction de son écart avec le seuil électoral « naturel » nécessaire pour l'obtention d'un siège. Ce seuil « naturel » est intrinsèquement lié au nombre de sièges à pourvoir dans la circonscription; la hauteur du seuil « naturel » est inversement proportionnelle à ce nombre de sièges à pourvoir.

B.22.2. Les effets différenciés de l'application du seuil électoral de 5 p.c., en fonction du groupe linguistique concerné du Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale, ne constituent que la conséquence de la fixation, par le législateur spécial, du rapport entre les sièges appartenant aux deux groupes linguistiques du Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale.

B.22.3. A ce propos, la Cour a, dans les arrêts n^{os} 35/2003 (B.16.6 à B.16.8) et 36/2003 (B.7 à B.9), considéré que la fixation du nombre de parlementaires appartenant à chaque groupe linguistique s'inscrivait « dans le système institutionnel général de l'Etat belge qui vise à réaliser un équilibre entre les diverses communautés et régions du Royaume » et ne pouvait être jugée « disproportionnée au regard de l'objectif poursuivi par le législateur spécial, à savoir assurer aux représentants du groupe linguistique le moins nombreux les conditions nécessaires pour l'exercice de leur mandat, et, par là, garantir un fonctionnement démocratique normal des institutions concernées ». La taille des deux groupes linguistiques étant raisonnablement justifiée, le législateur spécial a pu instaurer le même seuil électoral dans chacun de ces groupes linguistiques.

B.22.4. La mesure attaquée ne peut dès lors être considérée comme une limitation disproportionnée du régime de la représentation proportionnelle.

B.23.1. En ce qui concerne l'allégation d'une discrimination accrue résultant de la séparation linguistique des listes pour l'élection du Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale et d'une discrimination entre les listes qui peuvent participer à un groupement et celles qui n'y participent pas, la Cour constate que ces discriminations, pour autant qu'elles soient établies, trouvent leur source non dans la disposition entreprise, mais dans, respectivement, l'article 17 (déclaration d'appartenance linguistique) et l'article 16*bis*, § 2, (déclaration de groupement de listes) - inséré par l'article 25 de la loi spéciale du 13 juillet 2001 portant transfert de diverses compétences aux régions et communautés - de la loi spéciale du 12 janvier 1989 relative aux institutions bruxelloises.

De même, l'éventuelle possibilité ou absence de possibilité de procéder à un groupement de listes dans une autre région ne résulte pas de la disposition entreprise, mais du contexte législatif propre à chaque région.

B.23.2. Par ailleurs, en exigeant que le seuil électoral soit calculé par groupe linguistique et doive être atteint par les groupements de listes ou par les listes réputées former un tel groupement, l'article 18 entreprise a établi des éléments de calcul du seuil électoral pertinents puisqu'il s'est limité à prendre en considération les groupes linguistiques prévus par l'article 136 de la Constitution et à concevoir les groupements de listes comme des entités uniques pour les opérations électorales, comme le faisait déjà, avant sa modification par

l'article 18 entrepris, l'article 20 de la loi spéciale du 12 janvier 1989 précitée, modifié par l'article 28 de la loi spéciale du 13 juillet 2001 précitée.

B.24. En ce qui concerne enfin la référence faite aux articles 25 et 27, lus en combinaison avec l'article 26, du Pacte international relatif aux droits civils et politiques du 19 décembre 1966, les parties requérantes n'en tirent aucun argument distinct de ceux qu'elles tirent des autres dispositions qu'elles invoquent.

B.25. Les moyens ne peuvent être accueillis.

En ce qui concerne l'application du seuil électoral pour l'élection du Parlement de la Région wallonne

B.26. Le requérant dans l'affaire n° 2968 prend un second moyen tiré de la violation des articles 10 et 11 de la Constitution, lus en combinaison avec ses articles 64 et 68, avec l'article 3 du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme et, pour autant que de besoin, avec l'article 14 de cette Convention.

B.27.1. Dans une première branche du moyen, le requérant allègue une différence de traitement injustifiée entre régimes linguistiques.

En effet, en Région flamande, l'extension de la taille des circonscriptions au niveau des provinces diminue le « seuil naturel » en augmentant le nombre de sièges à pourvoir par circonscription. Par contre, il n'y a eu en Région wallonne aucune modification de la législation électorale susceptible de justifier l'instauration d'un seuil : on maintient des petites circonscriptions et on ajoute au seuil « naturel », plus élevé dans une petite circonscription, un nouveau seuil au niveau de l'apparement.

B.27.2. Dans une seconde branche du moyen, le requérant invoque une discrimination entre les grands partis, auxquels s'applique intégralement la représentation proportionnelle (système D'Hondt), et les petits partis, qui sont privés du système proportionnel et, donc, de toute représentation.

B.28.1. En ce qui concerne les articles 64 et 68 de la Constitution et en ce qui concerne la seconde branche du moyen, la Cour renvoie aux considérations relatives à l'application du seuil électoral pour l'élection du Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale.

B.28.2. En ce qui concerne la première branche du moyen, la Cour constate que la détermination des circonscriptions électorales pour les élections du Parlement de la Région wallonne et du Parlement flamand relève, en vertu de l'article 26, § 1er, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, de leur autonomie constitutive.

B.28.3. Une différence de traitement qui résulte de l'effet différencié du seuil électoral en fonction de la taille des circonscriptions ne trouve pas sa source dans l'instauration par le législateur fédéral d'un seuil électoral uniforme, mais dans l'exercice par les régions de leur autonomie dans la détermination des circonscriptions électorales.

B.28.4. Le moyen ne peut être accueilli.

Par ces motifs,

la Cour

rejette les recours.

Ainsi prononcé en langue française, en langue néerlandaise et en langue allemande, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage, à l'audience publique du 27 avril 2005, par le juge P. Martens, en remplacement du président M. Melchior, légitimement empêché d'assister au prononcé du présent arrêt.

Le greffier,

Le président f.f.,

P.-Y. Dutilleux

P. Martens

Numéro du rôle : 4104
Arrêt n° 149/2007 du 5 décembre 2007

A R R E T

En cause : le recours en annulation de l'article 2 et de l'annexe (composition des districts électoraux) du décret de la Région flamande du 2 juin 2006 modifiant le décret provincial du 9 décembre 2005, introduit par l'association de fait « Groen ! » et autres.

La Cour constitutionnelle,

composée des présidents M. Bossuyt et M. Melchior, des juges P. Martens, R. Henneuse, E. De Groot, L. Lavrysen, A. Alen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke et J. Spreutels, et, conformément à l'article 60*bis* de la loi spéciale du 6 janvier 1989, du président émérite A. Arts, assistée du greffier P.-Y. Dutilleux, présidée par le président émérite A. Arts,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

*

* * *

I. *Objet du recours et procédure*

Par requête adressée à la Cour par lettre recommandée à la poste le 21 décembre 2006 et parvenue au greffe le 22 décembre 2006, un recours en annulation de l'article 2 et de l'annexe (composition des districts électoraux) du décret de la Région flamande du 2 juin 2006 modifiant le décret provincial du 9 décembre 2005 (publié au *Moniteur belge* du 30 juin 2006, deuxième édition) a été introduit par l'association de fait « Groen ! », dont le siège est établi à 1070 Bruxelles, rue Sergent De Bruyne 78-82, Elisabeth Meuleman, demeurant à 9700 Audenarde, Borgveld 9, Joke Vandeputte, demeurant à 9300 Alost, Koolstraat 73, Henk Vandaele, demeurant à 8952 Heuvelland, Dorpstraat 7, Sandra Bamps, demeurant à 3500 Hasselt, Andreas Vesaliuslaan 23, et Gerd Basteyns, demeurant à 2440 Geel, Lieventier 1A.

Le Gouvernement flamand a introduit un mémoire, les parties requérantes ont introduit un mémoire en réponse et le Gouvernement flamand a également introduit un mémoire en réplique.

A l'audience publique du 27 juin 2007 :

- ont comparu :

. Me S. Van Hecke, avocat au barreau de Gand, qui comparaisait également *loco* Me N. Scheepmans, avocat au barreau de Louvain, pour les parties requérantes;

. Me I. Verhelle *loco* Me B. Staelens, avocats au barreau de Bruges, pour le Gouvernement flamand;

- les juges-rapporteurs M. Bossuyt et P. Martens ont fait rapport;

- les avocats précités ont été entendus;

- l'affaire a été mise en délibéré.

Les dispositions de la loi spéciale du 6 janvier 1989 relatives à la procédure et à l'emploi des langues ont été appliquées.

II. *En droit*

- A -

Quant à la recevabilité

A.1.1. La première partie requérante est un parti politique. Elle souligne que la décision d'introduire un recours en annulation a été prise par le bureau du parti, conformément aux statuts du parti.

Elle estime pouvoir agir devant la Cour, en tant qu'association de fait, dans les matières, comme la législation électorale, pour lesquelles elle est légalement reconnue comme entité distincte.

A.1.2. Les autres parties requérantes invoquent leur qualité de candidat (potentiel) et/ou d'électeur aux élections provinciales.

A.1.3. Afin d'étayer leur intérêt à agir, les parties requérantes se réfèrent à la jurisprudence de la Cour, dont il apparaît que les droits électoraux constituent, dans une démocratie représentative, un droit politique fondamental et que tout électeur ou candidat justifie de l'intérêt requis pour demander l'annulation de dispositions qui peut influencer défavorablement son vote ou sa candidature.

Elles estiment que la disposition attaquée les affecte directement et défavorablement, étant donné que cette disposition, qui fixe les districts électoraux pour les élections provinciales, peut influencer défavorablement le vote des électeurs comme la candidature des candidats. La première partie requérante souligne en outre qu'elle doit être considérée comme un « petit parti politique » et que le recours à de petites circonscriptions électorales est défavorable aux petits partis. Les autres parties requérantes soulignent qu'elles sont domiciliées dans un petit district électoral, ce qui implique que leur vote pour un petit parti et leur candidature sur une liste présentée par un petit parti sont influencés de manière défavorable.

Elles motivent également leur intérêt en indiquant qu'elles auront, en cas d'annulation de la disposition attaquée, une nouvelle chance de bénéficier d'une réglementation qui leur serait plus favorable.

A.2.1. Le Gouvernement flamand estime que les parties requérantes n'ont pas intérêt au recours en annulation.

Par la disposition attaquée, le législateur décretaal n'entendait pas modifier les districts électoraux utilisés aux élections provinciales, mais il voulait uniquement, à la suite d'un avis de la section de législation du Conseil d'Etat, créer un fondement juridique plus clair pour la répartition en districts électoraux. Cette répartition ne diffère pas de l'ancienne, réglée par la législation fédérale. La disposition attaquée procure davantage de clarté et de transparence.

Le Gouvernement flamand ne voit pas en quoi les parties requérantes pourraient être affectées par une réglementation qui entend uniquement créer une « plus grande transparence ».

A.2.2. Les parties requérantes répondent que les travaux préparatoires du décret attaqué font clairement apparaître que la majorité au Parlement flamand avait l'intention de maintenir la répartition existante en districts électoraux (et en arrondissements administratifs). La mesure qui a été prise repose sur un choix politique clair et mûrement réfléchi et constitue une nouvelle confirmation expresse et voulue de la réglementation qui existait déjà. Elles se réfèrent à cet égard à la jurisprudence de la Cour, aux termes de laquelle les griefs relatifs à une différence de traitement qui est confirmée par une norme législative, même lorsque cette différence a été créée par une norme antérieure, doivent être examinés.

A.3.1. Le Gouvernement flamand estime également que si l'argumentation des parties requérantes devait être suivie, seules les personnes qui sont domiciliées dans les districts électoraux où le seuil électoral naturel s'écarte sensiblement du seuil électoral naturel moyen, ont intérêt à l'annulation de la disposition attaquée. Il peut se déduire des chiffres avancés par les parties requérantes que seule la quatrième partie requérante habite dans un tel district électoral. Tel n'est pas le cas des deuxième, troisième, cinquième et sixième parties requérantes, de sorte qu'elles ne peuvent être réputées avoir intérêt au recours en annulation.

En ce qui concerne la première partie requérante, le Gouvernement flamand souligne par ailleurs que la requête est fondée sur la prémisse qu'il ne pourrait quasiment y avoir aucun écart entre le pourcentage de votes pour un parti politique et le pourcentage d'élus obtenus par ce parti. Le principe d'égalité ne le prescrit pourtant pas. La première partie requérante devrait démontrer que les seuils électoraux naturels sont en général tels qu'il est question de traitement inégal injustifié, ce qu'elle ne fait pas. Elle ne procède à aucun calcul fondé sur le nombre total de votes et le pourcentage total de représentants obtenu. Le fait que « Groen ! » n'ait obtenu aucun siège dans la province de Limbourg ne peut par exemple être dissocié du constat que ce parti y a recueilli moins de cinq pour cent des voix.

A.3.2. Les parties requérantes répondent que le « seuil électoral naturel moyen » n'est pas pertinent. Ce qui importe, c'est qu'il existe de grandes différences au niveau du seuil électoral naturel et que cela n'est pas raisonnablement justifié. Elles constatent en outre que le Gouvernement flamand ne conteste pas l'intérêt des première et quatrième parties requérantes.

Quant au moyen unique

A.4. Les parties requérantes prennent un moyen de la violation des articles 10 et 11 de la Constitution, combinés avec l'article 3 du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme et, pour autant que nécessaire, avec l'article 14 de cette Convention, en ce que la disposition attaquée crée de grandes différences quant au nombre d'arrondissements administratifs et de districts électoraux par province, ce qui engendre de grandes différences en ce qui concerne le seuil électoral naturel aux élections provinciales, selon la province, l'arrondissement et le district électoral, différences pour lesquelles il n'existe aucune justification objective et raisonnable.

A.5.1. Les parties requérantes soulignent qu'en vue de l'organisation des élections provinciales, la disposition attaquée fixe les districts électoraux par arrondissement administratif. Chaque province est subdivisée en arrondissements administratifs, qui sont à leur tour subdivisés en un ou plusieurs districts électoraux. Le nombre d'arrondissements administratifs et le nombre de districts par province diffèrent fortement, allant de deux arrondissements administratifs dans le Brabant flamand à huit en Flandre occidentale, et de cinq districts dans le Brabant flamand à quatorze en Flandre orientale.

A.5.2. Les parties requérantes exposent que les candidats d'une liste peuvent déclarer former un groupe, en vue de la répartition des sièges, avec les candidats, nominativement désignés, de listes du même nom, présentées dans d'autres districts électoraux du même arrondissement administratif. Le système de l'« apparentement » est donc appliqué au niveau de l'arrondissement administratif. Pour entrer en ligne de compte pour l'« apparentement », il faut qu'un groupe de listes ait, dans au moins un district électoral de l'arrondissement administratif, obtenu un nombre de voix qui soit au moins égal à 66 p.c. du diviseur électoral, fixé conformément à l'article 20, § 1er, alinéa 1er, de la loi électorale provinciale. Il s'agit du « quorum ».

Elles considèrent que ce système lèse les petits partis, en particulier dans les arrondissements administratifs où il y a peu de sièges à répartir dans les districts électoraux. Plus il y a de districts, moins il y a de sièges à répartir par district, plus le quorum est élevé et plus il est difficile pour les petits partis d'obtenir directement ou indirectement – via l'« apparentement » - un siège.

Si un parti ne parvient pas à atteindre le quorum dans un district, tous les votes qui ont été obtenus dans l'arrondissement administratif sont définitivement perdus pour ce parti. Il s'ensuit également que plus il y a d'arrondissements administratifs par province, moins il y a de sièges à répartir dans cet arrondissement et plus le quorum et/ou le pourcentage de votes pour pouvoir être élu directement comme conseiller provincial seront élevés. Une combinaison de nombreux arrondissements comptant de nombreux districts conduit dès lors à un quorum et des seuils électoraux naturels encore plus élevés.

Etant donné que le nombre d'arrondissements administratifs et de districts électoraux varie fortement d'une province à l'autre, il y a de grandes différences au niveau du seuil électoral naturel (de 2,75 p.c. à plus de 16 p.c.), ce qui implique que, pour les petits partis politiques, dans certaines provinces, dans certains arrondissements administratifs ou districts électoraux, il est beaucoup plus difficile d'obtenir des élus que dans d'autres.

A.5.3. Les parties requérantes avancent des chiffres pour démontrer que les petits partis sont lésés dans les provinces de Flandre occidentale, de Flandre orientale et de Limbourg, ce qui n'est pas le cas, ou nettement moins, dans les provinces d'Anvers et du Brabant flamand. Le préjudice subi dans les provinces de Flandre occidentale et de Flandre orientale serait dû au grand nombre d'arrondissements administratifs (respectivement huit et six), et le préjudice dans la province de Limbourg au grand nombre de districts, à savoir treize.

Ces différences ont pour effet qu'un parti politique ne peut être représenté au conseil provincial de la même manière dans chaque province et que les petits partis et les candidats de ces partis sont lésés dans certaines provinces et/ou certains arrondissements. C'est ce qui ressort aussi de la comparaison entre, d'une part, le pourcentage de votes obtenus par le parti « Groen ! » aux élections provinciales de 2000 et de 2006 et, d'autre part, le pourcentage de sièges que ce nombre de votes a procuré.

A.6. Selon les parties requérantes, les différences entre les provinces, tant en ce qui concerne le nombre d'arrondissements (important pour l'application de l'« apparentement ») qu'en ce qui concerne le nombre de districts (important pour déterminer le quorum), ne sont pas raisonnablement justifiées. Pourtant, tant les candidats que les électeurs d'une province sont comparables aux candidats et électeurs d'une autre province.

A.7. Selon les parties requérantes, la disposition attaquée établit non seulement une différence de traitement injustifiée entre électeurs et candidats de provinces différentes, mais également entre électeurs et candidats d'une même province, selon le district électoral où ils votent et où ils se présentent.

Les seuils électoraux naturels qui découlent du décret attaqué diffèrent fortement de district à district et d'arrondissement à arrondissement et ne peuvent, dans plusieurs arrondissements, être réputés raisonnablement justifiés. Le seuil électoral naturel dans les deux arrondissements de la province du Brabant flamand est de moins de 5 p.c., alors que tel est seulement le cas dans un des huit arrondissements de Flandre occidentale et dans un des six arrondissements de Flandre orientale. Au Limbourg, le seuil électoral naturel n'est nul part inférieur à 5 p.c.

A.8. Bien qu'il faille admettre que le législateur décrétoal, qui a choisi un système de représentation proportionnelle, peut prévoir des restrictions raisonnables à ce système afin de garantir le bon fonctionnement des institutions démocratiques, toute différence de traitement entre électeurs et candidats doit, selon les parties requérantes, être compatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution.

Elles soulignent que la disposition attaquée ne répond pas au souci d'harmoniser les différentes législations électorales. Aux élections du parlement fédéral et des parlements régionaux, l'on utilise un seuil électoral de 5 p.c., alors que la disposition attaquée a pour effet que le seuil électoral naturel dépasse, dans de nombreux arrondissements, 10 p.c.

La distinction ne poursuit pas un but légitime et ne repose pas davantage sur des critères objectifs. La seule justification imaginable est le maintien d'un système défavorable aux petits partis politiques, afin d'augmenter les chances des grands partis. Un tel but peut difficilement être considéré comme légitime.

A.9. Le Gouvernement flamand estime que la disposition attaquée est compatible avec les dispositions constitutionnelles et conventionnelles invoquées par les parties requérantes.

Les parties requérantes partent à tort du principe que toute distinction entre le pourcentage de votes pour un parti politique et le pourcentage de sièges obtenus par ce parti est contraire au principe d'égalité et de non-discrimination. Or ce principe ne s'oppose même pas à un système majoritaire. Dans un système de représentation proportionnelle, il est en outre permis de prévoir des seuils électoraux. La Cour a par exemple déjà considéré qu'un seuil électoral de 5 p.c. était conforme à la Constitution. Si ces seuils découlent de la répartition du territoire en circonscriptions électorales, rien ne s'y oppose en soi.

A.10.1. Le Gouvernement flamand souligne que la répartition attaquée en districts électoraux a déjà été établie il y a longtemps et que le législateur décrétoal n'a pas modifié le contenu de cette répartition. Le décret attaqué a repris le tableau des districts électoraux, qui figurait auparavant dans la législation fédérale, et ce par suite d'un avis de la section de législation du Conseil d'Etat, afin de conférer ainsi un fondement juridique plus clair et plus transparent aux circonscriptions électorales utilisées aux élections provinciales organisées en Région flamande.

Dans le cadre du contrôle de constitutionnalité à opérer dans la présente affaire, le fait que la répartition attaquée en districts électoraux existe depuis longtemps est un élément important. Le respect de l'histoire institutionnelle n'est pas manifestement déraisonnable. En effet, les partis politiques se sont organisés conformément à la répartition en circonscriptions électorales, qui a été établie il y a longtemps, et les électeurs ont aussi appris à connaître ces partis et leurs candidats en tant que tels. Il ne serait pas opportun de ne pas tenir compte de cette histoire institutionnelle et de subitement délimiter les districts électoraux de manière à ce que chaque district ait autant ou presque autant d'électeurs. Par ailleurs, une répartition en districts électoraux donne toujours lieu à des différences au niveau du seuil électoral naturel, ce que reconnaissent également les parties requérantes.

A.10.2. Les parties requérantes répondent que le caractère « consacré » des districts électoraux ne peut justifier la différence de traitement dénoncée. Le fait que la répartition des districts électoraux a été établie il y a longtemps n'implique pas que cette répartition ne puisse être modifiée ou qu'il ne soit pas possible de prévoir d'autres circonscriptions électorales. Le « respect de l'histoire institutionnelle » invoqué par le Gouvernement flamand ne constitue pas davantage une justification juridique.

A.11.1. Le Gouvernement flamand souligne également que la réglementation inscrite dans la disposition attaquée n'a pas été mise en cause au cours des travaux préparatoires, sauf par le député de la première partie requérante. Le Conseil d'Etat n'a en outre, dans son avis, fait aucune observation quant aux différences au niveau du seuil électoral naturel. Dans l'avis du « Hoge Raad voor Binnenlands Bestuur » (Conseil supérieur de l'administration intérieure), il fut certes proposé de prendre une circonscription électorale par province, mais cette proposition n'était pas dictée par l'objectif d'éviter les différences au niveau des seuils électoraux naturels, mais bien par l'objectif d'associer davantage le citoyen au niveau provincial. Si les élections provinciales avaient lieu sur la base de circonscriptions électorales provinciales, les seuils électoraux naturels seraient par ailleurs également différents dans les provinces. En outre, l'avis du « Hoge Raad voor Binnenlands Bestuur » contient une opinion minoritaire, formulée par les membres qui siègent en tant que députés de l'association des provinces flamandes, selon laquelle il n'est pas opportun de prévoir une circonscription électorale par province.

Le Gouvernement flamand déduit de tout ce qui précède qu'il existe de nombreuses conceptions au sujet de la répartition en districts électoraux. Elles s'inscrivent toutes dans le cadre du principe du raisonnable et du principe d'égalité. C'est pourquoi il convient également de constater que le législateur décréte dispose en la matière d'un pouvoir discrétionnaire étendu.

A.11.2. Les parties requérantes reconnaissent qu'il existe de nombreuses conceptions quant aux circonscriptions électorales à utiliser aux élections provinciales, mais relèvent que les exemples cités par le Gouvernement flamand ont en commun qu'il est plaidé en faveur de grandes circonscriptions électorales. Elles estiment par ailleurs que le Gouvernement flamand affirme à tort que les circonscriptions électorales provinciales pourraient également causer d'importantes différences au niveau du seuil électoral naturel. Même s'il y aura toujours des différences, le seuil électoral naturel, dans les circonscriptions électorales provinciales, serait environ égal dans chaque province comptant autant de conseillers à élire.

A.12.1. Le Gouvernement flamand conteste les comparaisons purement mathématiques des parties requérantes et relève que, pour les petits partis et les candidats de tels partis, dans certaines circonstances, il peut aussi être plus intéressant de se présenter dans un petit district électoral, étant donné que dans un tel district, il est plus aisé de se faire connaître de l'électeur que dans un plus grand district. Les petites circonscriptions électorales favorisent en outre le contact direct entre l'électeur et ses représentants. S'il faut établir une comparaison entre les partis politiques et les candidats de différents districts électoraux, l'on ne peut dès lors se limiter à des éléments purement mathématiques, exprimés à travers le seuil électoral naturel.

Le raisonnement des parties requérantes revient en réalité à vouloir définir les circonscriptions électorales de manière à ce que les suffrages émis en faveur du parti politique « Groen ! » soient quasi mathématiquement traduits en un nombre proportionnel de représentants. Mais même si l'on prévoyait de plus grandes circonscriptions électorales, des partis nettement plus petits que le parti « Groen ! » pourraient démontrer qu'ils auraient obtenu des représentants si les circonscriptions électorales avaient été encore plus grandes.

En outre, les chiffres avancés par les parties requérantes font apparaître que les différences entre le pourcentage de suffrages et le pourcentage de représentants sont relatives et dès lors acceptables au regard du principe d'égalité.

A.12.2. Les parties requérantes répondent que le Gouvernement flamand ne prouve aucunement que les petits partis politiques auraient plus de facilités à obtenir des suffrages dans un plus petit district électoral. Même si tel était le cas, ce constat ne pourrait remédier au préjudice lié au seuil électoral naturel élevé.

A.13. Quant à l'article 3 du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme, le Gouvernement flamand estime que les parties requérantes ne peuvent utilement invoquer cet article, étant donné qu'il ne contient aucune obligation d'appliquer aux élections le système de la représentation proportionnelle. Un système majoritaire est également compatible avec cet article.

A.14. En ordre subsidiaire, pour autant que le recours soit déclaré recevable et fondé, le Gouvernement flamand demande à la Cour de maintenir les effets de la disposition attaquée, par application de l'article 8, alinéa 2, de la loi spéciale du 6 janvier 1989.

- B -

Quant à la disposition attaquée

B.1.1. Les parties requérantes demandent l'annulation de l'article 2, y compris l'annexe à laquelle cet article fait référence, du décret de la Région flamande du 2 juin 2006 modifiant le décret provincial du 9 décembre 2005, qui énonce :

« A l'article 6, § 1er, du décret provincial du 9 décembre 2005 sont apportées les modifications suivantes :

1° dans l'alinéa premier, les mots ' tels que visés à l'article 88 du Code électoral ' sont supprimés;

2° le troisième alinéa est remplacé par ce qui suit :

' La liste des districts et la désignation du chef-lieu de district sont établies dans le tableau joint en annexe au présent décret. La répartition des conseillers entre les districts électoraux est, lors de chaque renouvellement intégral des conseils provinciaux, mise en rapport par le Gouvernement flamand avec la population sur base des chiffres de la population, établis conformément à l'article 5 '. ».

B.1.2. Avant sa modification par la disposition attaquée, l'article 6, § 1er, du décret provincial du 9 décembre 2005 énonçait :

« Le conseil provincial est intégralement renouvelé tous les six ans. Les membres sont élus directement. Ils peuvent être réélus. Les élections se font par district. Un district comprend un ou plusieurs cantons électoraux tels que visés à l'article 88 du Code électoral.

Chaque district compte autant de conseillers que le chiffre de sa population contient de fois le diviseur provincial, obtenu en divisant le chiffre de la population de la province par le nombre total de sièges à conférer, les sièges restants étant attribués aux districts ayant le plus grand excédent de population non encore représenté.

La répartition des conseillers entre les districts électoraux est, lors de chaque renouvellement intégral des conseils provinciaux, mise en rapport par le Gouvernement flamand avec la population sur base des chiffres de la population. Le nombre de la population à prendre en compte est le nombre de personnes inscrites au Registre national des personnes physiques qui au 1er janvier de l'année précédant le renouvellement intégral des conseils provinciaux avaient leur résidence principale dans les communes du district concerné.

Cette liste est publiée au *Moniteur belge* au plus tard 5 mois avant le renouvellement intégral des conseils provinciaux ».

B.2. Au cours des travaux préparatoires, la disposition attaquée a été commentée comme suit :

« Par cette modification, l'on reprend dans le décret provincial le fondement juridique de la fixation des districts électoraux à l'occasion du renouvellement intégral des conseils provinciaux. C'est ce qui est fait en annexant au décret le tableau qui fixe la liste des districts électoraux et le chef-lieu du district. Afin de promouvoir la transparence, l'on supprime aussi, à l'article 6, § 1er, la référence au Code électoral et l'on indique aussi dans le tableau quelles communes appartiennent à un canton électoral. Jusqu'à présent, le tableau comportant la répartition des districts était fixé à l'article 2 de la loi provinciale » (*Doc. parl.*, Parlement flamand, 2005-2006, n° 815/1, p. 3).

Quant à la recevabilité

B.3.1. La première partie requérante est le parti politique « Groen ! ».

B.3.2. Aux termes de l'article 2, 2°, de la loi spéciale du 6 janvier 1989, la partie requérante devant la Cour doit être une personne physique ou morale justifiant d'un intérêt. Les partis politiques qui sont des associations de fait n'ont pas, en principe, la capacité requise pour introduire un recours devant la Cour.

Il en va toutefois autrement lorsqu'ils agissent dans les matières, telle la législation électorale, pour lesquelles ils sont légalement reconnus comme formant des entités distinctes et que, alors que leur intervention est légalement reconnue, certains aspects de celle-ci sont en cause.

B.3.3. Les autres parties requérantes invoquent leur qualité de candidat et/ou d'électeur aux élections provinciales.

B.4. Le Gouvernement flamand conteste l'intérêt des parties requérantes du fait que le législateur décrétole n'a pas modifié, quant au contenu, la répartition en districts électoraux précédemment réglée par la législation fédérale, et a uniquement repris cette répartition afin de lui donner un fondement « plus clair et plus transparent ».

Il conteste en outre l'intérêt des deuxième, troisième, cinquième et sixième parties requérantes, au motif qu'elles habitent dans un district électoral où le seuil électoral naturel est particulièrement bas.

B.5. La Constitution et la loi spéciale du 6 janvier 1989 imposent à toute personne physique ou morale qui introduit un recours en annulation de justifier d'un intérêt. Ne justifient de l'intérêt requis que les personnes dont la situation pourrait être affectée directement et défavorablement par la norme attaquée.

B.6. Le droit de vote est le droit politique fondamental de la démocratie représentative. Tout électeur ou candidat justifie de l'intérêt requis pour demander l'annulation de dispositions susceptibles d'affecter défavorablement son vote ou sa candidature.

B.7.1. La disposition attaquée s'inscrit dans le cadre de la réglementation des élections provinciales et règle notamment la répartition du territoire des provinces en circonscriptions électorales. L'annexe à laquelle se réfère cette disposition contient la liste des circonscriptions électorales et en fixe l'étendue.

L'étendue d'une circonscription électorale peut influencer de manière défavorable le poids du vote d'un électeur, la candidature d'un candidat et, plus généralement, les chances d'un parti politique d'obtenir des représentants dans un organe représentatif.

B.7.2. Le fait que le législateur décrétal reprenne, pour la Région flamande, des règles législatives existantes ne prive pas les parties requérantes de leur intérêt puisque c'est précisément le maintien de la situation antérieure qui fait l'objet de leur critique.

Il n'est en outre pas nécessaire qu'une éventuelle annulation procure aux parties requérantes un avantage immédiat. La circonstance que les parties requérantes obtiendraient une chance que leur situation soit réglée plus favorablement à la suite de l'annulation de la disposition attaquée suffit à justifier leur intérêt à attaquer cette disposition.

B.7.3. Dès lors que l'intérêt des première et quatrième parties requérantes est établi, le recours en annulation est recevable et il n'y a pas lieu d'examiner si les autres parties requérantes justifient également de l'intérêt requis.

Quant au fond

B.8. Les parties requérantes prennent un moyen unique de la violation des articles 10 et 11 de la Constitution, combinés avec l'article 3 du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme et, pour autant que nécessaire, avec l'article 14 de cette Convention, en ce que la disposition attaquée crée de grandes différences en ce qui concerne le nombre de circonscriptions électorales par province, ce qui génère des différences considérables au niveau du seuil électoral naturel aux élections provinciales, selon la province et la circonscription électorale, différences pour lesquelles il n'existe pas de justification objective et raisonnable.

B.9. Il ressort du moyen tel qu'il est développé par les parties requérantes que le recours est dirigé contre le tableau des circonscriptions électorales à utiliser aux élections provinciales, tableau qui est annexé au décret.

B.10. Les parties requérantes font valoir que l'étendue des circonscriptions électorales influence le seuil électoral naturel applicable aux élections et que la répartition en circonscriptions électorales, inscrite dans l'annexe à la disposition attaquée, aboutit à de grandes différences quant au seuil électoral naturel précité, ce qui donne lieu à des différences de traitement entre électeurs, candidats et partis politiques, selon la province, l'arrondissement administratif et le district électoral.

B.11.1. L'article 3 du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme dispose :

« Les Hautes Parties contractantes s'engagent à organiser, à des intervalles raisonnables, des élections libres au scrutin secret, dans les conditions qui assurent la libre expression de l'opinion du peuple sur le choix du corps législatif ».

B.11.2. Les élections des conseils provinciaux organisées en Région flamande ne concernent pas le « choix du corps législatif » au sens de la disposition précitée. Par conséquent, l'article 3 du Premier protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme n'est pas applicable.

B.11.3. L'article 14 de la Convention européenne des droits de l'homme ne pouvant être invoqué qu'en combinaison avec un droit ou une liberté figurant dans la Convention, cette disposition n'est pas davantage applicable en l'espèce.

B.11.4. En ce qu'il invoque l'article 3 du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme et l'article 14 de cette Convention, le moyen est irrecevable.

La Cour limite par conséquent son contrôle aux articles 10 et 11 de la Constitution.

B.12. L'annexe à la disposition attaquée fixe pour chaque province le nombre et la composition des districts électoraux par arrondissement administratif.

Selon cette annexe, il y a dans la province d'Anvers huit districts et trois arrondissements administratifs, dans la province de Limbourg treize districts et trois arrondissements administratifs, dans la province de Flandre orientale quatorze districts et six arrondissements administratifs, dans la province du Brabant flamand cinq districts et deux arrondissements administratifs, et dans la province de Flandre occidentale douze districts et huit arrondissements administratifs.

B.13. Selon l'article 6, § 1er, alinéa 2, du décret provincial du 9 décembre 2005, chaque district compte autant de conseillers que le chiffre de sa population contient de fois le diviseur provincial, obtenu en divisant le chiffre de la population de la province par le nombre total de sièges à conférer. Les sièges restants sont attribués aux districts ayant le plus grand excédent de population non encore représenté.

Il s'ensuit que le nombre de sièges à répartir dans un district électoral dépend du chiffre de la population de ce district.

B.14. La répartition des sièges et la désignation des élus aux conseils provinciaux sont réglées aux articles 19 et 20 de la loi électorale provinciale du 19 octobre 1921.

Ces dispositions établissent une distinction selon qu'il est fait ou non usage du droit accordé aux candidats par l'article 15 de la loi électorale provinciale de se grouper avec les candidats de listes qui sont présentées dans d'autres districts électoraux du même arrondissement administratif.

Dans les districts électoraux où il n'a pas été fait usage de ce droit, les sièges revenant à chaque district, sont exclusivement répartis au niveau du district conformément aux règles figurant à l'article 19 de la loi électorale provinciale.

Dans les districts électoraux où il a été fait usage du droit de se grouper, les sièges sont d'abord répartis au niveau du district, conformément aux règles figurant à l'article 20 de la loi électorale provinciale. Les sièges qui ne sont pas encore attribués lors de cette première répartition sont répartis, via le système de l'« apparentement », au niveau de l'arrondissement administratif. Sont admises à cette répartition complémentaire les seules listes (ou groupes de listes) qui ont obtenu dans au moins un district un nombre de voix au moins égal à 66 p.c. du diviseur électoral, fixé conformément à l'article 20, § 1er, alinéa 1er, de la loi électorale provinciale. Ce diviseur est le résultat de la division du total général des suffrages valables dans le district électoral par le nombre de sièges à attribuer dans le district.

B.15.1. A la différence de ce qui est le cas pour les élections de la Chambre des représentants et du Sénat (articles 62, alinéa 2, et 68, § 1er, de la Constitution), la Constitution ne précise pas, pour les élections provinciales, qu'elles se déroulent selon le système de la représentation proportionnelle.

Le choix de ce système, qui implique que les mandats soient répartis entre les listes de candidats et les candidats proportionnellement au nombre de votes recueillis, découle cependant des articles 19 et 20 de la loi électorale provinciale du 19 octobre 1921.

Le principe de l'application de la représentation proportionnelle pour les élections provinciales a du reste été confirmé par l'article 6, § 1er, VIII, 4°, c), de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, aux termes duquel une majorité des deux tiers est requise lorsque les régions souhaitent modifier la réglementation en la matière dans un sens moins proportionnel.

B.15.2. Même si les élections ont lieu suivant un système de représentation strictement proportionnelle, on ne saurait éviter le phénomène des « voix perdues ». Il s'ensuit que chaque suffrage n'a pas un poids égal quant aux résultats des élections et que tout candidat n'a pas des chances égales d'être élu.

En outre, aucune disposition de droit international ou de droit interne n'interdit au législateur qui a opté pour un système de représentation proportionnelle de prévoir des limitations raisonnables afin de garantir le bon fonctionnement des institutions démocratiques.

B.16. En ce qui concerne le choix des règles déterminant quel est le poids des votes exprimés dans le résultat des élections, la Cour ne dispose pas de la liberté d'appréciation du législateur décrétoal.

L'examen par la Cour de la compatibilité avec le principe d'égalité et de non-discrimination de la disposition attaquée doit dès lors se limiter à vérifier si le législateur décrétoal n'a pas pris une mesure qui ne peut être raisonnablement justifiée.

B.17. Il appartient en principe au législateur décrétoal d'apprécier s'il est souhaitable d'organiser les élections provinciales sur la base d'une seule ou de plusieurs circonscriptions électorales.

Toutefois, lorsqu'il opte pour un système électoral basé sur de petites circonscriptions électorales, il doit prendre en considération que le chiffre de la population d'une circonscription électorale détermine le seuil électoral naturel qui doit être atteint afin d'obtenir un siège.

Le seuil naturel est intrinsèquement lié au nombre de sièges à pourvoir dans une circonscription électorale, ce qui dépend, comme il est rappelé en B.13, du chiffre de la

population de cette circonscription électorale. La hauteur du seuil naturel est inversement proportionnelle au nombre de sièges à pourvoir et donc aussi au chiffre de la population de la circonscription électorale.

B.18. Il apparaît de l'arrêté du Gouvernement flamand du 9 juin 2006 « portant répartition des conseillers provinciaux entre les districts électoraux », qui a été édicté en vue des élections provinciales organisées en 2006, que l'annexe à la disposition attaquée implique des différences considérables quant au nombre de sièges à pourvoir dans les districts électoraux et les arrondissements administratifs.

Etant donné que la hauteur du seuil naturel est inversement proportionnelle au nombre de sièges à pourvoir, ces différences donnent également lieu à des différences considérables quant au seuil électoral naturel et quant au seuil d'apparement, selon la circonscription électorale et l'arrondissement administratif.

B.19. Les travaux préparatoires du décret attaqué font apparaître que le législateur décrétoal n'avait pas l'intention de modifier quant au contenu la répartition en circonscriptions électorales réglée auparavant par la législation fédérale :

« Le *ministre* confirme qu'il n'y a jamais eu de malentendu quant à la délimitation des districts : l'on a dit dès le départ qu'il s'agirait d'un *statu quo* » (*Doc. parl.*, Parlement flamand, 2005-2006, n° 815/3, p. 7).

B.20.1. La répartition en districts électoraux réglée dans le décret attaqué trouve son origine dans la « loi organique des élections provinciales » du 19 octobre 1921.

B.20.2. L'exposé des motifs de cette loi fait apparaître que le législateur s'est laissé guider, pour déterminer les circonscriptions électorales, par les propositions d'une « commission pour la révision de la loi électorale provinciale » créée par arrêté ministériel. Dans le rapport de cette commission, qui fait partie intégrante de l'exposé des motifs, l'on peut lire :

« Jusqu'ici les élections provinciales se sont faites par cantons de justice de paix. Ces cantons étant d'importance très différente quant au nombre de leurs habitants, leur représentation au Conseil provincial est naturellement très différente aussi. Plus de cent

cantons, - exactement 104 sur 222 – n’ont droit qu’à un ou deux conseillers. Encore en est-il qui ne doivent leur unique conseiller qu’au bénéfice du maintien des situations acquises.

On a vu longtemps dans cette situation, un obstacle à l’application de la représentation proportionnelle.

Notre Commission, unanimement favorable à cette application, mais soucieuse de ménager les intérêts régionaux divers de la province, a examiné dans cette pensée les différents systèmes antérieurement préconisés. L’un d’eux, celui que la Section centrale de la Chambre des Représentants avait accueilli avec faveur en 1909 a particulièrement retenu son attention.

Dans ce système où les circonscriptions sont maintenues intégralement dans leurs limites actuelles, les candidats appartenant, d’après leurs déclarations, à un même parti, un même groupe électoral peuvent bien que présentés dans des cantons différents du même arrondissement s’unir ‘ s’apparenter ’ suivant l’expression nouvelle. [...]

A côté d’avantages incontestables, ce système a un défaut grave. Il sacrifie les petits cantons, ceux qui ne disposent que d’un siège ou même de deux. Ces cantons ne retireraient généralement rien de la première répartition : certainement rien s’ils n’ont qu’un conseiller à élire. [...]

Ce danger n’est pas à craindre au même point dans les collèges électoraux élisant au moins 4 ou 5 conseillers, car là, la plupart des élus sont véritablement les élus directs de la circonscription même; [...]

Pour ces motifs, notre Commission a été unanime dans la décision de ne pas maintenir des collèges n’élisant qu’un ou deux conseillers. A quel minimum fallait-il s’arrêter ? L’un des membres de la Commission proposait le minimum de trois seulement, estimant ce minimum suffisant pour que la Proportionnelle produise ses effets et désirable pour éviter de devoir fusionner des cantons à intérêts nettement distincts. Un autre membre suggérait, au contraire, l’adoption pour circonscription électorale, de l’arrondissement administratif tout entier.

Après discussion, la Commission s’est arrêtée au minimum de 4 ou 5 conseillers : plutôt 5 que 4, conciliant ainsi la représentation des intérêts régionaux – qu’auraient compromis des groupements trop étendus – avec la représentation proportionnelle des groupes politiques.

[...]

Si le groupement proposé est admis, le pays comprendrait 101 districts électoraux. Dans 62 d’entre eux, le nombre des conseillers serait de 5 à 7. Un seul district, celui de Furnes-Nieuport, n’obtient que 3 conseillers. Un groupement plus étendu n’était pas possible, la circonscription embrassant l’arrondissement tout entier. 13 districts n’éliront que 4 conseillers et 19 districts en éliront de 8 à 10. Ce chiffre de 10 n’est dépassé que dans 6 districts dont le territoire comprend des chefs-lieux de province qui à eux seuls disposent de plus de 10 sièges (Bruxelles, Anvers, Gand, Liège, Bruges et Namur » (*Doc. parl.*, Chambre, 1920-1921, n° 314, pp. 3-5).

B.20.3. Dans le rapport des activités de la « Section centrale » de la Chambre des représentants, il fut affirmé :

« Une solution du problème qui fut suggérée dans toutes les sections de la Chambre et qui fut défendue par un des membres de la Section centrale : la formation de circonscriptions électorales correspondant aux arrondissements administratifs existants, a été repoussée en Section centrale par 5 voix contre 1. En faveur de cette solution on avait fait observer que seule, grâce au nombre élevé des conseillers provinciaux à nommer par chaque district électoral, elle assurait, sans qu'il fut besoin à recourir à l'apparement, une représentation au conseil de tous les groupes honorés lors d'une élection d'un certain nombre de suffrages. Mais la majorité des membres de la Section centrale a repoussé cette solution; d'abord, parce qu'elle sacrifiait les intérêts régionaux (p. 4 *in fine* de l'exposé des motifs); ensuite, parce que l'élection par arrondissement donnait dans certaines provinces aux élus d'un arrondissement la majorité absolue des voix au sein du conseil provincial et dans d'autres provinces une influence trop prépondérante à ces élus » (*Doc. parl.*, Chambre, 1920-1921, n° 430, p. 3).

B.21.1. Les limites des districts électoraux créés par la loi précitée du 19 octobre 1921 furent par la suite corrigées sur certains points, notamment par les normes suivantes.

B.21.2. Par la loi du 20 février 1963 « relative au dédoublement du canton électoral de Hasselt », le district électoral de Hasselt fut scindé en deux districts, à savoir Hasselt et Genk. Les travaux préparatoires de cette loi font apparaître que cette scission faisait suite à l'« énorme expansion démographique qu'allait connaître le centre du Limbourg et notamment la région minière de Genk », qui aurait eu pour effet que « les communes de Hasselt et de Genk ont constitué peu à peu, avec les communes avoisinantes, deux agglomérations distinctes » (*Doc. parl.*, Sénat, 1961-1962, n° 29, p. 1). Il fut ajouté :

« D'ailleurs, le législateur a jugé nécessaire, voici environ trois ans, d'ériger l'agglomération de Genk en canton de justice de paix séparé. Il est donc tout aussi justifié de scinder le canton électoral de Hasselt en deux cantons électoraux d'importance à peu près égale : 66.109 habitants pour Hasselt et 60.437 pour Genk » (*ibid.*, pp. 1 et 2).

B.21.3. Par la loi du 2 avril 1965 « apportant des modifications aux circonscriptions électorales », les limites des districts électoraux furent à nouveau corrigées et ceci comme conséquence de la loi du 8 novembre 1962 « modifiant les limites des provinces, arrondissements et communes et modifiant la loi du 28 juin 1932 sur l'emploi des langues en

matière administrative et la loi du 14 juillet 1932 concernant le régime linguistique de l'enseignement primaire et de l'enseignement moyen », qui a modifié les frontières des provinces, arrondissements et communes sur certains points en vue de conférer un « caractère fixe » à la frontière linguistique. Au cours des travaux préparatoires, ces modifications ont été motivées comme suit :

« La loi du 8 novembre 1962 modifiant les limites des provinces, arrondissements et communes ne contient aucune disposition adaptant la loi électorale aux modifications intervenues.

Cette absence, si elle n'était corrigée, risquerait, non seulement de voir des régions n'avoir aucune représentation, mais encore de priver leurs habitants du droit de vote.

Sans modifier en rien la répartition des sièges entre les provinces et à l'intérieur de celles-ci entre les arrondissements existants ou changés, le présent projet de loi a pour but :

1° d'assurer le droit de vote à ceux qui l'ont perdu, sans raison, lors de l'entrée en vigueur de la loi du 8 novembre 1962.

2° de permettre une répartition des mandats de conseillers provinciaux en fonction des modifications territoriales intervenues » (*Doc. parl.*, Chambre, 1963-1964, n° 690/8, p. 1).

B.21.4. Les frontières des districts électoraux ont à nouveau été corrigées sur certains points à l'occasion de la « fusion des communes » opérée dans les années 1970 et 1980.

Dans le rapport au Roi précédant l'arrêté royal du 10 mars 1977, il fut souligné que les adaptations se limitaient « strictement à tirer les conséquences de cette nouvelle situation » (rapport au Roi précédant l'arrêté royal du 10 mars 1977 modifiant : a) le tableau déterminant la composition des cantons électoraux; b) le tableau groupant les cantons électoraux, désignant les chefs-lieux de districts et attribuant le nombre de conseillers à chaque district, *Moniteur belge* du 12 mars 1977, p. 3072).

Dans le rapport au Roi précédant l'arrêté royal du 15 mars 1984, il fut affirmé que « l'adaptation des cantons et districts électoraux se limite aux conséquences de l'installation, à la date du 1er janvier 1983, de la nouvelle commune fusionnée Anvers » (rapport au Roi précédant l'arrêté royal du 15 mars 1984 modifiant : a) le tableau déterminant la composition des cantons électoraux; b) le tableau groupant les cantons électoraux, désignant les chefs-lieux

de districts et attribuant le nombre de conseillers à chaque district, *Moniteur belge* du 17 mars 1984, p. 3445).

B.21.5. Les circonscriptions électorales de l'ancienne province de Brabant furent finalement revues à l'occasion de la scission de cette province, opérée dans les années 1990, en une province du Brabant flamand et une province du Brabant wallon : l'arrondissement administratif de Bruxelles fut scindé en un arrondissement de Bruxelles et un arrondissement de Hal-Vilvorde.

B.22.1. Il peut se déduire de ce qui précède que le législateur a jugé souhaitable de répartir le territoire des provinces en circonscriptions électorales afin de garantir aux régions socio-économiques existant dans ces provinces qu'elles aient des représentants provinciaux.

En fixant les limites des circonscriptions électorales, le législateur est parti du principe que les cantons judiciaires, qui servaient auparavant de circonscriptions électorales, constituaient dans certains cas un obstacle à l'application du système de la représentation proportionnelle, et plus précisément les cantons où le nombre de représentants à élire était faible. C'est pourquoi il fut prévu que les circonscriptions électorales devaient satisfaire à certaines conditions minimales pour ce qui est du nombre d'habitants, afin d'aboutir de cette façon à un nombre suffisant de représentants à élire dans ces circonscriptions.

Par ailleurs, il fut considéré que les circonscriptions électorales ne pouvaient être trop étendues, étant donné que, dans certains cas, cela impliquerait que les représentants d'une circonscription électorale puissent obtenir la majorité absolue – ou une supériorité numérique considérée comme trop grande – au conseil provincial, raison pour laquelle il fut choisi de ne pas utiliser les arrondissements administratifs comme circonscriptions électorales, sauf en ce qui concerne l'« apparemment ».

B.22.2. Il peut également se déduire de l'historique décrit en B.20.1 à B.21.4 que le législateur, en vue de déterminer les districts électoraux, a voulu prendre en considération, d'une part, les réalités administratives, comme le territoire des communes et les subdivisions existantes du territoire en cantons judiciaires et en arrondissements administratifs et, d'autre part, les réalités socio-économiques, plus précisément la circonstance que certaines régions de

la province, pour des raisons socio-économiques, devaient être considérées comme des entités distinctes.

B.23. En reprenant dans la disposition attaquée la liste des districts électoraux figurant auparavant dans la législation fédérale, le législateur décrétoal s'est approprié les considérations émises en B.22.1 et B.22.2.

B.24.1. Bien que le législateur décrétoal puisse choisir, afin de garantir la représentation des régions socio-économiques dans la province, d'organiser les élections provinciales sur la base de districts électoraux, il doit prendre en considération les différences quant au seuil électoral naturel qui en découlent.

L'objectif consistant à garantir la représentation des régions socio-économiques dans la province ne peut justifier les différences quant au seuil électoral naturel qui découlent de la répartition en circonscriptions électorales que si ces différences demeurent dans des limites raisonnables.

B.24.2. Comme le font valoir les parties requérantes, l'annexe à la disposition attaquée donne lieu à des seuils électoraux naturels qui varient, en fonction du district électoral, d'environ 3 p.c. à plus de 16 p.c., ce qui n'est par ailleurs nullement réfuté par le Gouvernement flamand.

La répartition en circonscriptions électorales attaquée implique dès lors, dans certaines circonstances, que le poids qui est attribué à un vote émis aux élections provinciales est fortement influencé par la circonscription électorale où ce vote est émis. Les chances pour un candidat d'être élu peuvent aussi fortement dépendre de la circonscription électorale où la candidature est posée.

B.24.3. Bien que chaque répartition en circonscriptions électorales mène à des différences quant au seuil électoral naturel, les différences découlant de la disposition attaquée ne peuvent être considérées comme restant dans des limites raisonnables.

B.24.4. Lorsque le législateur décréte choisit d'organiser les élections selon le système de la représentation proportionnelle, il doit en outre tenir compte de ce que ce système ne peut être appliqué utilement que si, dans les circonscriptions électorales, un nombre minimum de représentants peuvent être élus.

B.24.5. Les travaux préparatoires, cités en B.20.2, de la « loi organique des élections provinciales » du 19 octobre 1921 font apparaître que le législateur a estimé que l'application du système de la représentation proportionnelle suppose en principe qu'il y ait, dans chaque circonscription électorale, au moins quatre ou cinq (de préférence cinq) représentants à élire.

B.24.6. Il apparaît de l'arrêté du Gouvernement flamand du 9 juin 2006 « portant répartition des conseillers provinciaux entre les districts électoraux », cité au B.18, que, dans plusieurs districts électoraux, il y a moins de cinq mandats à répartir. Sur un total de cinquante-deux, neuf districts ont quatre représentants (Bree, Looz, Bilzen, Zottegem, Zele, Evergem, Renaix, Dixmude et Furnes), deux districts ont trois représentants (Herck-la-Ville et Audenarde) et un district a deux représentants (Poperinge).

B.24.7. Bien qu'il puisse être admis qu'un district électoral où quatre mandats sont à répartir est compatible avec le système de la « représentation proportionnelle » utilisé aux élections provinciales, tel n'est pas le cas pour les districts où seuls deux ou trois mandats sont à répartir et où le seuil électoral naturel est, pour cette raison, déraisonnablement élevé.

B.25. Le moyen est fondé.

Le « tableau mentionné à l'article 6, § 1er, alinéa 3, du décret provincial du 9 décembre 2005 » qui est annexé au décret par la disposition attaquée doit être annulé.

B.26. Pour des raisons de stabilité politique et de sécurité juridique, il y a lieu de maintenir les effets de la disposition annulée, ainsi qu'il est dit au dispositif.

Par ces motifs,

la Cour

- annule le « tableau visé à l'article 6, § 1er, alinéa 3, du décret provincial du 9 décembre 2005 » qui est annexé, par l'article 2 du décret de la Région flamande du 2 juin 2006 modifiant le décret provincial du 9 décembre 2005, à ce décret;

- maintient les effets de la disposition annulée en ce qui concerne les élections provinciales qui ont précédé la publication du présent arrêt.

Ainsi prononcé en langue néerlandaise, en langue française et en langue allemande, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989, à l'audience publique du 5 décembre 2007.

Le greffier,

Le président,

P.-Y. Dutilleux

A. Arts

AVIS DU CONSEIL D'ÉTAT

46.237/AG

Le Conseil d'État, assemblée générale de la section de législation, saisi par le Président du Parlement wallon, le 17 mars 2009, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours prorogé à quarante-cinq jours⁽¹⁾, sur une proposition de décret spécial « visant à assurer la constitutionnalité du scrutin régional et à répondre à l'arrêt 149/2007 de la Cour constitutionnelle » (*Doc. parl.*, Parl. wall., 2008-2009, n° 943/1), a donné, le 21 avril 2009, l'avis suivant :

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 1^o, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, tel qu'il est remplacé par la loi du 2 avril 2003, la section de législation limite son examen au fondement juridique de la proposition, 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, la proposition de décret spécial appelle les observations ci-après.

1. Sur le plan du fond et abstraction faite du contexte dans lequel ses auteurs entendent la situer au regard de l'arrêt n° 149/2007 de la Cour constitutionnelle du 5 décembre 2007⁽²⁾, la proposition de décret spécial, dont l'unique but est de modifier l'article 29^{sexies}, § 1^{er}, alinéa 3, de la loi spéciale de réformes institutionnelles du 8 août 1980 afin de ramener de « soixante-six » à « trente-trois », le pourcentage du diviseur électoral visé dans cet alinéa, n'appelle, en soi, pas d'observation.

2.1. Toutefois, compte tenu, d'une part, du moment auquel est déposée la proposition de décret spécial, ainsi que du fait que ses auteurs entendent faire entrer en vigueur la modification envisagée le jour même de la publication du décret spécial au *Moniteur belge* et rendre cette modification applicable dès les prochaines élections régionales du 7 juin 2009, et, d'autre part, de

la rédaction de l'intitulé même de cette proposition de décret spécial, dont la portée est analysée au regard de certains passages des développements de la proposition, l'assemblée générale de la section de législation du Conseil d'État estime nécessaire d'attirer l'attention du Parlement sur les considérations qui suivent.

2.2. Comme l'a encore rappelé récemment la section de législation du Conseil d'État⁽³⁾, il est généralement admis qu'il ne convient pas de modifier le droit électoral dans une période très proche de celle qui précède les élections.

Il est à ce sujet renvoyé aux Lignes directrices du Code de bonne conduite en matière électorale adopté par la Commission européenne pour la démocratie par le droit⁽⁴⁾, dite Commission de Venise, parmi lesquelles figurent la recommandation suivante :

« Les éléments fondamentaux du droit électoral, et en particulier le système électoral proprement dit, la composition des commissions électorales et le découpage des circonscriptions ne devraient pas pouvoir être modifiés moins d'un an avant une élection, ou devraient être traités au niveau constitutionnel ou à un niveau supérieur à celui de la loi ordinaire »⁽⁵⁾.

(2) Avis 45.654/2, donné le 13 janvier 2009, sur un avant-projet de loi devenu la loi du 14 avril 2009 portant diverses modifications en matière électorale (*Doc. parl.*, Chambre, 2008-2009, n° 52-1799/1) (voir l'observation préalable, p. 39).

(3) Commission européenne pour la démocratie par le droit, avis n° 190/2002, *Code de bonne conduite en matière électorale*, CDL-AD (2002)23 rev., Ligne directrice II, 2, b), www.venice.coe.int.

(4) Cette Ligne directrice a fait l'objet du commentaire suivant, publié par la Commission en annexe du Code :

« 63. La stabilité du droit est un élément important de la crédibilité du processus électoral, qui est elle-même essentielle à la consolidation de la démocratie. En effet, si les règles changent souvent, l'électeur peut être désorienté et ne pas les comprendre, notamment si elles présentent un caractère complexe; il peut surtout considérer, à tort ou à raison, que le droit électoral est un instrument que ceux qui exercent le pouvoir manipulent en leur faveur, et que le vote de l'électeur n'est dès lors plus l'élément qui décide du résultat du scrutin.

(5) La nécessité de garantir la stabilité ne concerne pas, en pratique, tant les principes fondamentaux, dont la mise en cause

(1) Cette prorogation résulte de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 1^o, des lois coordonnées sur le Conseil d'État qui dispose que le délai de trente jours est prorogé à quarante-cinq jours dans le cas où l'avis est donné par l'assemblée générale en application de l'article 35.

(2) Voir l'observation 3 ci-après.

Certes, ces lignes directrices n'ont pas, en tant que telles, de caractère contraignant⁽²⁾. Elles font toutefois autorité et obligent les États membres à en tenir compte pour mener leur politique⁽³⁾. Il n'est en outre pas rare que pareils textes non contraignants soient utilisés par la

Cour européenne des droits de l'homme pour interpréter la Convention européenne des droits de l'homme⁽⁴⁾ (5).

formelle est difficilement envisageable, que certaines règles plus précises du droit électoral, en particulier le système électoral proprement dit, la composition des commissions électorales et le découpage des circonscriptions. Ces trois éléments apparaissent souvent – à tort ou à raison – comme déterminants pour le résultat du scrutin, et il convient d'éviter, non seulement les manipulations en faveur du parti au pouvoir, mais aussi les apparences mêmes de manipulations.

65. Ce qui est à éviter, ce n'est pas tant la modification du mode de scrutin, car celui-ci peut toujours être amélioré; c'est sa révision répétée ou intervenant peu avant le scrutin (moins d'un an). Même en l'absence de volonté de manipulation, celle-ci apparaîtra alors comme liée à des intérêts partisans conjoncturels.

66. Un des moyens d'éviter les manipulations est de définir dans la Constitution ou dans un texte supérieur à la loi ordinaire les éléments les plus sensibles (système électoral proprement dit, composition des commissions électorales, circonscriptions ou règles sur le découpage des circonscriptions). Une autre solution, moins rigide, consiste à prévoir dans la Constitution que, en cas de changement de la loi électorale, l'ancien système reste applicable à la prochaine élection – du moins si elle a lieu dans l'année à venir –, et que le nouveau n'interviendra que pour les scrutins ultérieurs». La ligne directrice précitée a encore fait l'objet de l'interprétation suivante, adoptée par la Commission de Venise le 15 décembre 2005 :

1. Le principe selon lequel les éléments fondamentaux du droit électoral ne devraient pas pouvoir être modifiés moins d'un an avant une élection ne prime pas les autres principes du code de bonne conduite en matière électorale.
2. Il ne peut, dès lors, être invoqué pour maintenir une situation contraire aux standards du patrimoine électoral européen ni faire obstacle à la mise en œuvre des recommandations des organisations internationales.
3. Ce principe ne concerne que les règles fondamentales du droit électoral lorsqu'elles figurent dans la loi ordinaire.
4. Sont des règles fondamentales, notamment :
 - le système électoral proprement dit, c'est-à-dire les règles relatives à la transformation des voix en sièges;
 - les règles relatives à la composition des commissions électorales ou d'un autre organe chargé de l'organisation du scrutin;
 - le découpage des circonscriptions et les règles relatives à la répartition des sièges entre les circonscriptions.
5. De manière plus générale, toute réforme de la législation électorale destinée à être appliquée à une élection doit intervenir suffisamment tôt pour qu'elle lui soit réellement applicable (Commission européenne pour la démocratie par le droit, Étude n° 348/2005, « Déclaration interprétative sur la stabilité du droit électoral », CDL-AD(2005)043, www.venice.coe.int).

(2) Voir, à cet égard, l'arrêt de la Cour constitutionnelle n° 78/2005 du 27 avril 2005 (B.20.1 à B.20.6), dans lequel la Cour a cependant mis l'accent sur ce que « la nécessaire prévisibilité des éléments essentiels d'une élection devrait dissuader le législateur de modifier les règles électorales trois mois avant les élections ».

(3) Voir, dans le même sens, s'agissant des recommandations de l'Organisation internationale du travail, l'avis 41.521/1, donné le 9 novembre 2006, sur un avant-projet de loi-cadre relative à la nature des relations de travail : « (...) On peut dès lors considérer que la recommandation OIT n° 198 précitée n'a certes pas d'effets juridiques contraignants sur le contenu du

texte en projet, mais que son autorité implique cependant qu'un État membre doit à tout le moins tenir compte de son contenu pour mener sa politique en la matière, par exemple, comme un encouragement à régler une certaine question dans un sens déterminé. En juger autrement aurait en effet pour conséquence de priver une recommandation de toute valeur juridique ».

(4) Voir, à cet égard, F. TULKENS et S. VAN DROOGHENBROECK, « Le soft law des droits de l'homme est-il vraiment si soft ? Les développements de la pratique interprétative récente de la Cour européenne des droits de l'homme », *Liber Amicorum M. Mathieu*, Bruxelles, Larcier, 2008. Tout récemment, la Cour a ainsi considéré (Cour eur. D.H., arrêt *Demir et Baykara c. Turquie* (GC) du 12 novembre 2008) :

« 74. Dans plusieurs arrêts, la Cour a utilisé, pour les besoins de l'interprétation de la Convention, des textes intrinsèquement non contraignants des organes du Conseil de l'Europe, notamment des recommandations et des résolutions du Comité des Ministres et de l'Assemblée parlementaire (voir, entre autres, *Öneriyildiz c. Turquie* [GC], n° 48939/99, §§ 59, 71, 90 et 93, CEDH 2004 XII).

75. Ces méthodes d'interprétation ont également conduit la Cour à renforcer son raisonnement par des références à des normes émanant d'autres organes du Conseil de l'Europe, dépourvus quant à eux de toute fonction de représentation des États parties à la Convention, qu'il s'agisse d'organes de surveillance ou d'organes experts. À titre d'exemple, la Cour a procédé, aux fins d'interprétation de la portée exacte des droits et libertés garantis par la Convention, à des emprunts aux travaux de la Commission pour la démocratie par le droit (Commission de Venise) (entre autres, *Parti conservateur russe des entrepreneurs et autres c. Russie*, n° 35066/00 et 55638/00, §§ 70-73, CEDH 2007-...; *Parti nationaliste basque – Organisation régionale d'Iparralde c. France*, n° 71251/01, §§ 45-52, CEDH 2007-...; *Çilgözü et autres c. Turquie*, n° 73333/01, § 17, 6 mars 2007), de la Commission européenne contre le racisme et l'intolérance (par exemple, *Bekos et Koutropoulos c. Grèce*, n° 15250/02, §§ 33-36, CEDH 2005-... (extraits); *Ivanova c. Bulgarie*, n° 52435/99, §§ 65-66, CEDH 2007-...; *Cobzaru c. Roumanie*, n° 48254/99, §§ 49-50; *D.H. et autres c. République tchèque* [GC], n° 57325/00, §§ 59-65, 184, 192, 200 et 205, CEDH 2007-...) et du Comité européen pour la prévention de la torture et des traitements ou peines inhumains ou dégradants (CPT) (voir, par exemple, *Aeris c. Belgique*, 30 juillet 1998, § 42, *Recueil des arrêts et décisions 1998-V*; *Silmani c. France*, n° 57671/00, §§ 22 et suiv., CEDH 2004-IX (extraits); *Nazarenko c. Ukraine*, n° 39483/98, §§ 94-102, 29 avril 2003; *Kalachnikov c. Russie*, n° 47095/99, § 97, CEDH 2002-VI; *Kadikis c. Lettonie* (n° 2), n° 62393/00, § 52, 4 mai 2006).

(...)

4. Conclusion.

85. La Cour, quand elle définit le sens des termes et des notions figurant dans le texte de la Convention, peut et doit tenir compte des éléments de droit international autres que la Convention, des interprétations faites de ces éléments par les organes compétents et de la pratique des États européens reflétant leurs valeurs communes. Le consensus émergent des instruments internationaux spécialisés et de la pratique des États contractants peut constituer un élément pertinent lorsque la Cour interprète les dispositions de la Convention dans des cas spécifiques.

(...)

(5) Voir récemment, la référence faite par la Cour européenne des droits de l'homme, à des instruments autres que la Convention européenne des droits de l'homme notamment aux Lignes directrices précitées de la Commission de Venise, son arrêt *Iianise et Chirtoaca c. Moldova* du 18 novembre 2008

En l'espèce, la proposition de décret spécial vise à modifier le seuil d'accès à l'appareillement, ce qui touche à la première règle fondamentale mise en exergue par la Commission de Venise, à savoir « le système électoral proprement dit, c'est-à-dire les règles relatives à la transformation des voix en sièges ».

Il s'ensuit que la modification envisagée, dès lors qu'elle porte sur l'un des éléments déterminants du scrutin au sens des Lignes directrices précitées, devrait être adoptée au moins un an avant l'élection à laquelle elle serait applicable et qu'à défaut, elle ne devrait être rendue applicable que pour le scrutin suivant. Tel n'est manifestement pas le cas en l'espèce, du fait que les auteurs de la proposition entendent que la modification proposée soit d'application dès les prochaines élections régionales du 7 juin 2009.

2.3. Comme observé par la Commission de Venise dans son interprétation précitée du 15 décembre 2005, une modification du droit électoral, même portant sur une règle fondamentale de celui-ci, pourrait être envisagée à l'approche d'une élection si, compte tenu des circonstances du cas d'espèce, il s'avérait nécessaire d'intervenir dans les plus brefs délais afin de mettre fin à une situation considérée comme « contraire aux standards du patrimoine électoral européen » ou, en l'espèce, comme contraire à la Constitution, compte tenu de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle en la matière.

3.1. À ce sujet, il résulte de son intitulé que la proposition de décret spécial tend, selon leurs auteurs, expressément à répondre à l'arrêt n° 149/2007 de la Cour constitutionnelle du 5 décembre 2007 et à assurer, de ce fait, la constitutionnalité du prochain scrutin régional en Région wallonne.

Dans les développements de la proposition, ses auteurs explicitent ce double objectif décrit dans l'intitulé de la manière suivante : partant du constat que l'arrêt n° 149/2007, précité, comporte un enseignement fondamental en matière électorale, qui s'applique à l'ensemble des scrutins en Belgique, quel que soit le niveau de pouvoir considéré, à savoir que :

« (...) lorsqu'un législateur opte pour un système électoral basé sur des petites circonscriptions électorales, il doit prendre en considération que le chiffre de la population d'une circonscription électorale détermine le seuil électoral naturel qui doit être atteint afin d'obtenir un siège »^(*), les auteurs de la proposition considèrent que le raisonnement de la Cour constitutionnelle, transposé au scrutin régional, rend nécessaire, pour ce qui concerne la Région wallonne⁽¹⁰⁾, la révision de la carte

(*) Développements, p. 2, point 1.

(10) Comme l'observe F. BOUHON (« Le seuil électoral au seuil de l'égalité », obs. sous l'arrêt de la Cour constitutionnelle n° 149/2007 du 5 décembre 2007, *J.L.M.B.*, 2008, pp. 645 et suivantes, p. 657), seule l'élection des membres du Parlement wallon est toujours organisée sur la base de l'article 63, § 1^{er}, de la loi spéciale du 16 juillet 1993 visant à achever la structure fédérale de l'État et de la loi ordinaire du 16 juillet 1993 visant à achever la structure fédérale de l'État (article 5), dont une annexe aligne les circonscriptions électorales sur les limites des arrondissements administratifs.

électorale, à tout le moins pour les circonscriptions qui ne permettent d'attribuer que deux ou trois sièges⁽¹¹⁾, ce qui se situerait clairement en-deçà du seuil minimum d'égalité fixé par la Cour constitutionnelle dans son arrêt n° 149/2007 précité, à savoir un seuil constitutionnel d'égalité de quatre représentants au minimum par circonscription⁽¹²⁾.

3.2. Ainsi précisé, le contexte dans lequel s'inscrit la proposition de décret spécial appelle les observations suivantes de la part de l'assemblée générale de la section de législation du Conseil d'État :

- Même s'il peut être envisagé de transposer à d'autres types de scrutins électoraux certaines des considérations émises par la Cour constitutionnelle dans son arrêt n° 149/2007 précité⁽¹³⁾, il n'en reste pas moins

(11) *Ibidem*.

(12) Développements, p. 6, point 6. *in fine*.

(13) Dans cet arrêt, la Cour constitutionnelle, limitant son examen aux articles 10 et 11 de la Constitution, a dit pour droit, notamment : « B.15.2. [...] En outre, aucune disposition de droit international ou de droit interne n'interdit au législateur qui a opté pour un système de représentation proportionnelle de prévoir des limitations raisonnables afin de garantir le bon fonctionnement des institutions démocratiques.

B.16. En ce qui concerne le choix des règles déterminant quel est le poids des votes exprimés dans le résultat des élections, la Cour ne dispose pas de la liberté d'appréciation du législateur décentralisé. L'examen par la Cour de la compatibilité avec le principe d'égalité et de non-discrimination de la disposition attaquée doit dès lors se limiter à vérifier si le législateur décentralisé n'a pas pris une mesure qui ne peut être raisonnablement justifiée.

B.17. Il appartient en principe au législateur décentralisé d'apprécier s'il est souhaitable d'organiser les élections provinciales sur la base d'une seule ou de plusieurs circonscriptions électorales.

Toutefois, lorsqu'il opte pour un système électoral basé sur de petites circonscriptions électorales, il doit prendre en considération que le chiffre de la population d'une circonscription électorale détermine le seuil électoral naturel qui doit être atteint afin d'obtenir un siège.

Le seuil naturel est intrinsèquement lié au nombre de sièges à pourvoir dans une circonscription électorale, ce qui dépend [...] du chiffre de la population de cette circonscription électorale. La hauteur du seuil naturel est inversement proportionnelle au nombre de sièges à pourvoir et donc aussi au chiffre de la population de la circonscription électorale.

[...]

B.24.1. Bien que le législateur décentralisé puisse choisir, afin de garantir la représentation des régions socio-économiques dans la province, d'organiser les élections provinciales sur la base de districts électoraux, il doit prendre en considération les différences quant au seuil électoral naturel qui en découlent. L'objectif consistant à garantir la représentation des régions socio-économiques dans la province ne peut justifier les différences quant au seuil électoral naturel qui découlent de la répartition en circonscriptions électorales que si ces différences demeurent dans des limites raisonnables.

B.24.2. Comme le font valoir les parties requérantes, l'annexe à la disposition attaquée donne lieu à des seuils électoraux naturels qui varient, en fonction du district électoral, d'environ 3 % à plus de 16 %. ce qui n'est par ailleurs nullement réfuté par le Gouvernement flamand. La répartition en circonscriptions électorales attaquée implique dès lors, dans certaines circonstances, que le poids qui est attribué à un vote émis aux

que cet arrêt a été prononcé dans le cadre d'un contentieux spécifique, à savoir celui de l'élection des conseils provinciaux organisée en Région flamande. C'est en tenant compte de ce contexte spécifique et après avoir procédé à une analyse historique approfondie ⁽¹⁴⁾ des raisons ayant conduit à l'adoption de la « loi organique des élections provinciales » du 19 octobre 1921, dans laquelle les dispositions controversées du décret attaqué trouvaient leur origine, que la Cour a jugé, dans le cas des élections provinciales flamandes, que les différences quant au seuil électoral naturel qui découlaient de la répartition en circonscriptions électorales ne demeureraient pas dans les limites raisonnables car l'objectif consistant à garantir la représentation des régions socio-économiques dans la province ne pouvait justifier de telles différences.

Compte tenu des limites que s'est expressément fixées la Cour constitutionnelle en la matière quant à la portée de son contrôle, il n'est pas certain que la Cour aboutirait nécessairement à un même constat d'inconstitutionnalité pour ce qui concerne les différences de seuil électoral naturel spécifiques aux élections du Parlement wallon et découlant du découpage en circonscriptions. Ce l'est même d'autant moins que l'actuel découpage des circonscriptions électorales, valable pour les élections du Parlement wallon, est celui résultant du choix fait par le législateur spécial (et ordinaire) en 1993 ⁽¹⁵⁾ et, avant lui, par le législateur national pour les élections des membres de la Chambre des représentants ⁽¹⁶⁾. La Cour constitutionnelle ne pourrait donc aboutir à un tel constat d'inconstitutionnalité qu'après avoir procédé,

élections provinciales est fortement influencé par la circonscription électorale où ce vote est émis. Les chances pour un candidat d'être élu peuvent aussi fortement dépendre de la circonscription électorale où la candidature est posée.

B.24.3. Bien que chaque répartition en circonscriptions électorales mène à des différences quant au seuil électoral naturel, les différences découlant de la disposition attaquée ne peuvent être considérées comme restant dans des limites raisonnables.

B.24.4. Lorsque le législateur décretaal choisit d'organiser les élections selon le système de la représentation proportionnelle, il doit en outre tenir compte de ce que ce système ne peut être appliqué utilement que si, dans les circonscriptions électorales, un nombre minimum de représentants peuvent être élus.

B.24.5. Les travaux préparatoires, cités en B.20.2, de la « loi organique des élections provinciales » du 19 octobre 1921 font apparaître que le législateur a estimé que l'application du système de la représentation proportionnelle suppose en principe qu'il y ait, dans chaque circonscription électorale, au moins quatre ou cinq (de préférence cinq) représentants à élire.

[...]

B.24.7. Bien qu'il puisse être admis qu'un district électoral où quatre mandats sont à répartir est compatible avec le système de la « représentation proportionnelle » utilisé aux élections provinciales, tel n'est pas le cas pour les districts où seuls deux ou trois mandats sont à répartir et où le seuil électoral naturel est, pour cette raison, déraisonnablement élevé.

B.25. Le moyen est fondé ».

⁽¹⁴⁾ Voir les considérants B.19 à B.23 de l'arrêt.

⁽¹⁵⁾ Voir la note suprapaginale n° 10.

⁽¹⁶⁾ À cet égard, la coexistence de circonscriptions comptant moins de quatre élus avec des circonscriptions comptant quinze élus ou plus a toujours existé.

comme elle l'a fait dans l'arrêt n° 149/2007 précité, à une analyse historique de la législation ayant inspiré les règles actuellement applicables, de même qu'à un examen des éventuels motifs qui auraient été invoqués pour justifier les différences quant au seuil électoral naturel découlant de ce découpage en circonscriptions et ce, afin de pouvoir vérifier en pleine connaissance de cause si ces différences demeurent ou non dans des limites raisonnables ⁽¹⁷⁾;

– Il n'apparaît pas non plus établi que la Cour constitutionnelle aurait voulu affirmer, dans son arrêt n° 149/2007 précité, l'existence de principe d'un seuil constitutionnel d'égalité de quatre représentants minimum par circonscription, quel que soit le type d'élection considéré. La Cour semble même au contraire avoir fixé un tel seuil en se référant aux travaux préparatoires de la « loi organique des élections provinciales » du 19 octobre 1921 et aux spécificités du système de la « représentation proportionnelle » utilisé pour les élections provinciales ⁽¹⁸⁾. Il n'est donc pas exclu que la Cour constitutionnelle puisse considérer, compte tenu des spécificités de la matière, qu'un seuil de représentants minimum par circonscription dans le cadre d'un scrutin régional puisse être inférieur à quatre, pour autant que, conformément à sa jurisprudence antérieure citée dans les développements de la proposition ⁽¹⁹⁾, il y ait plus d'un siège à attribuer pour chaque circonscription;

– Enfin, étant donné que la proposition de décret spécial se limite, dans le cadre d'une réponse à apporter à court terme à l'arrêt n° 149/2007, précité, de la Cour constitutionnelle, à diminuer le pourcentage du diviseur électoral visé à l'article 29sexies, § 1^{er}, alinéa 3, de la loi spéciale de réformes institutionnelles du 8 août 1980, elle ne permet notamment pas, de ce fait, d'améliorer la proportionnalité du scrutin pour les listes qui ne font pas groupement. Dès lors, à supposer même qu'il y ait lieu de conclure à l'inconstitutionnalité des règles actuellement applicables aux élections en Région wallonne, rien ne permet d'affir-

⁽¹⁷⁾ À cet égard, il y a également lieu d'observer que la Cour constitutionnelle a rappelé à diverses reprises qu'aucune disposition de droit international ou de droit interne n'interdit à un législateur qui a choisi un système de représentation proportionnelle d'y apporter des limitations raisonnables afin de garantir le bon fonctionnement des institutions démocratiques, toute différence de traitement entre les électeurs et entre les candidats devant toutefois être compatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution (arrêt n° 78/2005 du 27 avril 2005, B.11.3 et B.11.4; arrêt n° 103/2004 du 9 juin 2004, B.8.4 et B.8.5; arrêt n° 96/2004 du 26 mai 2004, B.9.4 et B.9.5).

⁽¹⁸⁾ Voir les considérants B.24.5 et B.24.7 de l'arrêt. Voir également : S. VERBANK, « Kiesdistricten provinciëraad moeten hertekend », *Juristenkrant*, 19 december 2007, p. 3 : « L'exposé des motifs de la loi de 1921 donnait comme minimum le seuil de « quatre à cinq conseillers, de préférence cinq plutôt que quatre » afin de pouvoir encore parler d'une représentation proportionnelle (traduction libre) ».

⁽¹⁹⁾ Voir notamment l'arrêt n° 90/1994 du 22 décembre 1994, B.3.1. Voir également F. BOUJON, *op. cit.*, p. 646 et la doctrine citée en note n° 3.

mer que la solution ainsi envisagée serait considérée comme suffisante par la Cour constitutionnelle, au regard de son arrêt n° 149/2007, précité. En outre, si la Cour devait être amenée à se pencher prochainement sur la question, l'attention des auteurs de la proposition de décret spécial est également attirée sur ce que le contrôle de la Cour ne porterait plus seulement sur de simples dispositions décrétales, mais aussi sur une disposition de la loi spéciale de réformes institutionnelles du 8 août 1980 – à savoir l'article 29sexies, § 1^{er}, alinéa 3 –, telle que modifiée par un décret adopté à la majorité spéciale. Le contexte dans lequel la Cour serait, le cas échéant, amenée à se prononcer serait donc fondamentalement différent de celui dans lequel a été prononcé l'arrêt n° 149/2007.

4. En conclusion, l'assemblée générale de la section de législation du Conseil d'État ne peut, au regard des observations qui précèdent, que recommander la prise en considération des Lignes directrices du Code de bonne conduite en matière électorale, ce qui implique que la modification proposée devrait être adoptée au moins un an avant l'élection à laquelle elle serait applicable et qu'elle ne devrait en tout état de cause pas être appliquée dès les prochaines élections du 7 juin 2009.

Le délai complémentaire d'examen de la proposition de décret spécial qui résulterait de la prise en considération de ces Lignes directrices serait par ailleurs l'occasion de permettre, tant aux auteurs de la proposition de décret spécial qu'au Parlement wallon dans son ensemble, de procéder à une analyse approfondie, à laquelle l'assemblée générale de la section de législation n'a pas été à même de procéder dans le délai imparti, tant de la portée qu'il convient de conférer à l'arrêt de la Cour constitutionnelle n° 149/2007 du 5 décembre 2007 que, le

cas échéant, des diverses solutions qu'il pourrait être envisagé de prévoir en la matière.

L'assemblée générale de la section de législation était composée de :

Messieurs	R. ANDERSEN,	premier président du Conseil d'État,
	M. VAN DAMME, Y. KRINGS, Ph. HANSE,	présidents de chambre,
	P. LIÉNARDY, J. BAERT, J. SMETS, P. VANDERNOOT, J. JAUMOTTE, B. SEUTIN, W. VAN VAERENBERGH, P. BARRA,	conseillers d'état,
	H. COUSY, M. RIGAUD, J. VELAERS, H. BOSLY, G. KEUTGEN, G. DE LEVAL,	assesseurs de la section de législation,
Mesdames	D. LANGBEEN, A. BECKERS,	greffier en chef, greffier.

Les rapports ont été rédigés par MM. X. DELGRANGE, premier auditeur et B. STEEN, auditeur.

Le Greffier,
D. LANGBEEN

Le Premier Président,
R. ANDERSEN

Numéro du rôle : 6099
Arrêt n° 169/2015 du 26 novembre 2015

A R R E T

En cause : la question préjudicielle relative à l'article 5 et à l'annexe 1 de la loi ordinaire du 16 juillet 1993 visant à achever la structure fédérale de l'Etat, posée par le Conseil d'Etat.

La Cour constitutionnelle,

composée des présidents J. Spreutels et A. Alen, et des juges E. De Groot, L. Lavrysen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke, T. Merckx-Van Goey, P. Nihoul et T. Giet, assistée du greffier P.-Y. Dutilleux, présidée par le président J. Spreutels,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

*

* *

I. Objet de la question préjudicielle et procédure

Par arrêt n° 229.252 du 20 novembre 2014 en cause de Cécile Thibaut et autres contre la Région wallonne, dont l'expédition est parvenue au greffe de la Cour le 27 novembre 2014, le Conseil d'Etat a posé la question préjudicielle suivante :

« La loi ordinaire du 16 juillet 1993 visant à achever la structure fédérale de l'Etat, en son article 5 et son annexe I, viole-t-elle les articles 10 et 11 de la Constitution, lus isolément ou en combinaison avec l'article 14 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et l'article 3 du Premier protocole additionnel à cette Convention, en ce que :

- elle établit une différence de traitement entre les électeurs des circonscriptions électorales qui disposent de moins de 4 ou 5 sièges, d'une part, et les électeurs des autres circonscriptions électorales, d'autre part, en sorte que les seuils électoraux naturels sont beaucoup plus élevés dans les circonscriptions qui disposent de moins de 4 ou 5 sièges par rapport aux autres circonscriptions ?

- elle établit une différence de traitement entre les candidats des circonscriptions électorales qui disposent de moins de 4 ou 5 sièges, d'une part, et les candidats des autres circonscriptions électorales, d'autre part, en sorte que les seuils électoraux naturels sont beaucoup plus élevés dans les circonscriptions qui disposent de moins de 4 ou 5 sièges par rapport aux autres circonscriptions ? ».

Des mémoires et mémoires en réponse ont été introduits par :

- Cécile Thibaut, Nicolas Stilmant, Olivier Jadoul, Christine Dewart, Jacques Delacollette, Jean-Pierre Monseur et Camille Michel, assistés et représentés par Me D. Renders, avocat au barreau de Bruxelles;

- la Région wallonne, assistée et représentée par Me J. Bourtembourg, avocat au barreau de Bruxelles;

- le Conseil des ministres, assisté et représenté par Me B. Lombaert et Me M. Thomas, avocats au barreau de Bruxelles.

Par ordonnance du 16 septembre 2015, la Cour, après avoir entendu les juges-rapporteurs P. Nihoul et E. Derycke, a décidé que l'affaire était en état, qu'aucune audience ne serait tenue, à moins qu'une partie n'ait demandé, dans le délai de sept jours suivant la réception de la notification de cette ordonnance, à être entendue, et qu'en l'absence d'une telle demande, les débats seraient clos le 14 octobre 2015 et l'affaire mise en délibéré.

Aucune demande d'audience n'ayant été introduite, l'affaire a été mise en délibéré le 14 octobre 2015.

Les dispositions de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle relatives à la procédure et à l'emploi des langues ont été appliquées.

II. *Les faits et la procédure antérieure*

Saisi d'un recours en annulation de l'article 1er de l'arrêté du Gouvernement wallon du 28 février 2013 portant répartition des membres du Parlement wallon entre les circonscriptions électorales, le Conseil d'Etat constate que cet arrêté a été adopté en application de l'article 26, § 3, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, en tenant compte des circonscriptions électorales définies par la loi ordinaire du 16 juillet 1993 visant à achever la structure fédérale de l'Etat. Il en déduit que le Gouvernement wallon a agi dans le cadre d'une compétence entièrement liée et qu'en cas d'annulation de la disposition attaquée, il devrait adopter une disposition identique, ce qui constitue une cause d'irrecevabilité du recours.

Les parties requérantes devant la juridiction *a quo* contestent toutefois la validité de la loi ordinaire du 16 juillet 1993 précitée au regard des articles 10 et 11 de la Constitution lus isolément ou en combinaison avec l'article 14 de la Convention européenne des droits de l'homme et avec l'article 3 du Premier Protocole additionnel à cette Convention. En conséquence, le Conseil d'Etat pose à la Cour la question précitée.

III. *En droit*

- A -

A.1.1. Les parties requérantes devant le juge *a quo* exposent qu'une disparité importante existe entre les seuils électoraux naturels à atteindre pour être élu d'une circonscription à l'autre en Région wallonne. Elles expliquent que la mise en œuvre de l'arrêté du Gouvernement wallon attaqué devant le juge *a quo* révèle l'existence, pour les élections du Parlement wallon, d'un rapport inversement proportionnel entre le nombre de voix à atteindre pour être élu et le nombre de sièges à pourvoir dans chaque circonscription.

A.1.2. Les parties requérantes devant le juge *a quo* considèrent que la loi ordinaire du 16 juillet 1993 visant à achever la structure fédérale de l'Etat, en son article 5 et son annexe 1, viole le principe d'égalité et de non-discrimination garanti par les articles 10 et 11 de la Constitution, lus isolément, en ce qu'elle crée une différence de traitement entre les électeurs et les candidats des circonscriptions électorales qui disposent de moins de 4 ou 5 sièges, d'une part, et les électeurs et les candidats des autres circonscriptions électorales, d'autre part.

A.1.3. Elles citent l'arrêt n° 149/2007 du 5 décembre 2007 de la Cour et en déduisent que le législateur qui choisit le système de la représentation proportionnelle peut instaurer des circonscriptions électorales aboutissant à des différences de seuils électoraux mais doit, pour veiller au respect des articles 10 et 11 de la Constitution, d'une part, s'assurer qu'elles demeurent dans les limites du raisonnable, ce qui n'est déjà plus le cas lorsque les seuils varient entre 3 et 16 % et, d'autre part, veiller à ce qu'au moins 4 ou 5 sièges sont à pourvoir au sein de chaque circonscription.

A.1.4. Les parties requérantes devant le juge *a quo* relèvent que l'application des dispositions en cause conduit à la création de circonscriptions comprenant moins de 4 sièges, ainsi qu'à des seuils électoraux pouvant aller de 7,69 à 50 %. Elles font valoir que cette différence substantielle de traitement ne trouve aucune justification dans les travaux préparatoires de la loi du 16 juillet 1993. Elles ajoutent qu'à supposer que le législateur ait adopté les dispositions en cause par référence aux motifs qui ont présidé à l'adoption de la loi du 29 décembre 1899 relative à l'application de la représentation proportionnelle aux élections législatives, cette justification serait, pour les motifs contenus dans l'arrêt n° 149/2007, inadmissible.

A.1.5. Les parties requérantes devant le Conseil d'Etat considèrent ensuite que les dispositions en cause violent les articles 10 et 11 de la Constitution combinés avec l'article 14 de la Convention européenne des droits de l'homme et avec l'article 3 du Premier Protocole additionnel à cette Convention qui, lus conjointement, proscrivent toute discrimination dans l'exercice du droit de vote et du droit de se présenter aux élections. Elles exposent que les électeurs des circonscriptions jouissant d'un nombre plus élevé de sièges voient en effet leur

choix politique traduit plus facilement que les électeurs des circonscriptions qui ont un nombre moins élevé de sièges. De même, elles estiment que les candidats de certains courants politiques se trouvent dans l'impossibilité d'être élus dans les circonscriptions ayant peu de sièges à pourvoir alors que les candidats du même courant politique peuvent être élus plus facilement dans d'autres circonscriptions.

A.1.6. Elles se réfèrent à l'arrêt *Yumak et Sadak* c. Turquie du 8 juillet 2008 de la Cour européenne des droits de l'homme, selon lequel un seuil électoral de 10 % est une atteinte déraisonnable à l'exercice des droits consacrés par l'article 3 du Premier Protocole additionnel. Elles font valoir que ce seuil est de loin dépassé en l'espèce.

A.2.1. A titre principal, le Gouvernement wallon estime que la question préjudicielle appelle une double réponse négative. Sans nier les différences de seuil électoral naturel découlant de la répartition des sièges, il en nuance les effets en rappelant l'existence de l'apparement, mécanisme compensatoire qui corrige les inégalités que le seuil électoral naturel a pu faire apparaître lors de la dévolution des sièges au niveau de l'arrondissement. Il estime qu'il faut aborder le processus électoral dans son ensemble en tenant compte, outre du nombre de sièges attribués à chaque circonscription, de la manière dont les voix sont dispersées entre les listes.

A.2.2. Le Gouvernement wallon estime que les conditions d'application de l'apparement, fixées par l'article 29sexies, § 1er, alinéa 3, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, sont justifiées. Il cite à cet égard l'arrêt n° 30/2003 du 26 février 2003. Il met encore en exergue le phénomène des « voix perdues » qui aboutit à ce que chaque suffrage n'a pas un poids égal quant aux résultats des élections et à ce que tous les candidats n'ont pas des chances égales d'être élu.

A.2.3. Le Gouvernement wallon souligne que la création de circonscriptions comportant toutes le même nombre de sièges serait irréaliste et impraticable, parce qu'il faudrait sans cesse en adapter les limites en fonction des mouvements de la population. En outre, il considère que les circonscriptions de petite taille présentent l'avantage de préserver la proximité entre électeurs et élus. Il estime par ailleurs qu'une modification des circonscriptions pourrait porter préjudice à la sécurité juridique, les partis, candidats et électeurs ayant appris à s'organiser sur la base du tableau de l'annexe 1, inchangé depuis l'entrée en vigueur de la loi du 16 juillet 1993.

A.2.4. Le Gouvernement wallon fait valoir que la solution retenue dans l'arrêt n° 149/2007 ne peut être simplement transposée au présent litige, le principe d'égalité n'exigeant pas que la répartition des sièges s'effectue selon les mêmes modalités aux divers niveaux de pouvoirs.

A.2.5. A titre subsidiaire, dans l'hypothèse où la Cour répondrait positivement à la question posée par la juridiction *a quo*, le Gouvernement wallon demande que les effets des dispositions en cause soient maintenus, un simple constat d'inconstitutionnalité étant de nature à remettre en cause les élections passées de 2014, ce qui entraînerait de graves problèmes de sécurité juridique et de stabilité politique.

A.3.1. Le Conseil des ministres expose que l'article 5 et l'annexe 1 de la loi du 16 juillet 1993 n'avaient vocation à déterminer les circonscriptions pour l'élection des Parlements des régions que de manière transitoire, dans l'attente de l'adoption par les régions d'un décret spécial déterminant les circonscriptions pour l'élection de leur Parlement. Il indique qu'en vertu de l'article 26, § 1er, de la loi spéciale du 8 août 1980, tel qu'il a été modifié par la loi spéciale du 16 juillet 1993 visant à achever la structure fédérale de l'Etat, les régions disposent de l'autonomie constitutive, de sorte que le législateur fédéral n'est plus compétent pour régler cette matière. Il en déduit que si la Cour devait considérer que les dispositions en cause sont contraires à la Constitution, celui-ci serait dans l'impossibilité de remédier à leur inconstitutionnalité.

A.3.2. Pour le surplus, le Conseil des ministres observe que par son arrêt n° 224.490 du 22 août 2013 rejetant la demande de suspension, le Conseil d'Etat a considéré que les dispositions en cause n'étaient contraires ni à la Constitution, ni à l'article 3 du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme.

A.3.3. A titre subsidiaire, dans l'hypothèse où la Cour estimerait que la détermination des circonscriptions électorales restée d'application pour les élections du Parlement wallon depuis l'entrée en vigueur des dispositions litigieuses est contraire aux dispositions visées dans la question préjudicielle, le Conseil des ministres considère que l'inconstitutionnalité découlerait non pas des dispositions en cause, mais de l'abstention de la Région wallonne d'adopter le décret spécial nécessaire pour remplacer les dispositions transitoires de la loi du 16 juillet 1993.

A.4.1. Les parties requérantes devant le juge *a quo* répondent que l'arrêt n° 149/2007 de la Cour est tout à fait transposable à la situation de la Région wallonne. Elles indiquent à cet égard que le décret flamand annulé par cet arrêt prévoyait, tout comme le système en vigueur pour le Parlement wallon, une répartition des sièges en deux temps, d'abord par l'application du seuil électoral naturel et ensuite par l'apparement. Elles relèvent que l'arrêt n° 149/2007 ne tient pas compte de l'attribution éventuelle de sièges excédentaires sur la base de l'apparement. Elles font valoir en outre que l'apparement ne permet de corriger la discrimination qu'elles dénoncent que si, parmi les circonscriptions apparementées, se trouvent des circonscriptions qui comportent un nombre important de sièges. Elles indiquent à cet égard que tel n'est justement pas le cas des deux circonscriptions luxembourgeoises, qui ne comptent que, respectivement, deux et trois sièges. Elles relèvent par ailleurs qu'il existe un lien entre le seuil électoral naturel et le seuil d'apparement et que quand le premier est élevé, le second l'est également.

A.4.2. Les parties requérantes devant le juge *a quo* considèrent que la circonstance qu'en cas d'arrêt de violation, le Parlement wallon serait appelé à mettre fin à la discrimination ainsi que la façon dont il le ferait n'interdisent en rien à la Cour de constater celle-ci. Elles estiment que l'argument selon lequel les circonscriptions devraient être suffisamment restreintes pour s'y déplacer aisément ne peut faire obstacle au constat d'inconstitutionnalité.

A.4.3. Enfin, les parties requérantes devant le juge *a quo* observent qu'il n'est pas nécessaire d'ordonner le maintien des effets des normes en cause en cas d'annulation, puisque les dernières élections ont été validées par le Parlement et ne sont pas susceptibles d'être annulées.

A.5. Le Gouvernement wallon constate que l'argumentation des parties requérantes repose essentiellement sur l'arrêt n° 149/2007 de la Cour. Il souligne à cet égard que les réalités géographiques et démographiques de la Région wallonne ne sont en rien comparables à celles de la Région flamande. Il précise qu'en province de Luxembourg, la densité des électeurs est de 44,66/km², de sorte qu'imposer une augmentation de la taille des circonscriptions nuirait grandement au sentiment de proximité, à l'implication et à la représentation de la population.

Par ailleurs, il ne peut suivre le Conseil des ministres lorsque celui-ci affirme que les dispositions en cause n'ont qu'un caractère temporaire ou transitoire, puisqu'aucune disposition ne prévoit de période d'application limitée. Il ajoute que la compétence des Parlements régionaux pour légiférer en cette matière ne signifie pas que les normes en vigueur au moment du transfert de compétence doivent être modifiées ou abrogées par la suite.

A.6.1. Le Conseil des ministres estime que les parties requérantes devant le juge *a quo* confondent la notion de « seuil électoral naturel », qui n'est consacrée par aucun texte normatif, et celle de « diviseur électoral », qui est utilisée pour répartir les sièges en cas de groupement de listes au niveau provincial. Il expose que le diviseur électoral n'est pas le nombre de voix qu'un candidat doit obtenir pour être élu, mais bien le nombre de voix qu'une liste doit recueillir pour obtenir immédiatement un siège en application de la première attribution, qui a lieu au niveau de la circonscription. Il ajoute que ce que les parties requérantes appellent le « seuil électoral naturel » est purement abstrait, en ce qu'un candidat ne doit pas impérativement obtenir 33,33 % ou 50 % des voix pour être élu dans les circonscriptions d'Arlon-Bastogne-Marche-en-Famenne ou Neufchâteau-Virton, parce qu'il faut également tenir compte des résultats de chaque liste pour déterminer ce seuil. Il précise encore qu'il est particulièrement malaisé d'établir un seuil naturel par circonscription lorsque le système électoral s'accompagne du mécanisme de l'apparement. Il conteste donc l'affirmation selon laquelle les dispositions en cause créeraient des seuils électoraux qui iraient de 7,69 % à 50 % et considère dès lors que les parties requérantes n'établissent pas concrètement que les écarts entre les seuils électoraux naturels de chaque circonscription seraient disproportionnés. Il insiste sur le fait qu'il ne peut être répondu à la question préjudicielle sans tenir compte du mécanisme de l'apparement. Enfin, il indique que la différence de situation des candidats et des électeurs dans les petites ou les grandes circonscriptions ne dépend pas uniquement du nombre de sièges à pourvoir, mais également du nombre de listes qui se sont présentées et de la répartition des

voix entre ces différentes listes. Il en conclut qu'il n'est pas correct de déduire du seul fait que moins de 4 ou 5 sièges sont à répartir dans certaines circonscriptions que le système applicable au Parlement wallon serait incompatible avec le principe de la représentation proportionnelle et que le « seuil électoral naturel » serait, pour cette raison, déraisonnablement élevé.

A.6.2. Au surplus, le Conseil des ministres s'interroge sur l'intérêt concret des parties requérantes devant le Conseil d'Etat à poser la question préjudicielle et estime que leur intérêt est purement théorique. Enfin, il soutient la demande, formulée à titre subsidiaire par la Région wallonne, que les effets des dispositions en cause, en cas d'annulation, soient maintenus.

- B -

B.1. La question préjudicielle porte sur l'article 5 et l'annexe 1 de la loi ordinaire du 16 juillet 1993 visant à achever la structure fédérale de l'Etat.

L'article 5 de la loi précitée dispose :

« Les élections pour le Parlement wallon et le Parlement flamand se font par circonscription électorale comprenant chacune un ou plusieurs arrondissements administratifs, lesquels sont subdivisés en cantons électoraux conformément au tableau figurant à l'annexe 1 de la présente loi.

La composition et le chef-lieu des cantons électoraux sont ceux définis au tableau de répartition visé à l'article 87 du Code électoral.

Les électeurs pour le Parlement sont répartis par cantons électoraux en sections de vote conformément aux articles 90 et 91, alinéas 1er à 3, du Code électoral ».

L'annexe 1 de la loi précitée contient le tableau fixant, par province, les circonscriptions électorales et leur composition. Selon ce tableau, il y a une circonscription dans la province du Brabant wallon, cinq circonscriptions dans la province de Hainaut, trois circonscriptions dans la province de Liège, deux circonscriptions dans la province de Luxembourg et deux circonscriptions dans la province de Namur.

B.2. La Cour est invitée à examiner la compatibilité de ces dispositions avec les articles 10 et 11 de la Constitution, lus isolément ou en combinaison avec l'article 14 de la Convention européenne des droits de l'homme et avec l'article 3 du Premier Protocole additionnel à cette Convention, en ce qu'elles établissent une différence de traitement entre, d'une part, les électeurs et les candidats des circonscriptions électorales qui disposent de moins de 4 ou 5 sièges à pourvoir et, d'autre part, ceux des circonscriptions électorales qui

disposent de 4 sièges ou plus à pourvoir. La différence de traitement relevée par la juridiction *a quo* résulterait du fait que le seuil électoral naturel, soit le nombre de voix nécessaire pour obtenir un siège, serait beaucoup plus élevé dans les premières circonscriptions que dans les secondes.

B.3.1. Le principe d'égalité et de non-discrimination n'exclut pas qu'une différence de traitement soit établie entre des catégories de personnes, pour autant qu'elle repose sur un critère objectif et qu'elle soit raisonnablement justifiée.

L'existence d'une telle justification doit s'apprécier en tenant compte du but et des effets de la mesure critiquée ainsi que de la nature des principes en cause; le principe d'égalité et de non-discrimination est violé lorsqu'il est établi qu'il n'existe pas de rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé.

B.3.2. L'article 3 du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme dispose :

« Les Hautes parties contractantes s'engagent à organiser, à des intervalles raisonnables, des élections libres au scrutin secret, dans les conditions qui assurent la libre expression de l'opinion du peuple sur le choix du corps législatif ».

L'article 14 de la Convention européenne des droits de l'homme n'ajoute rien au principe d'égalité et de non-discrimination garanti par les articles 10 et 11 de la Constitution.

B.4. Les droits d'élire et d'être élu, qui découlent notamment de l'article 3 précité, doivent, en vertu de l'article 14 de la Convention européenne des droits de l'homme et des articles 10 et 11 de la Constitution, être garantis sans discrimination. S'il s'agit de droits fondamentaux pour la démocratie et l'Etat de droit, ils ne sont cependant pas absolus et peuvent faire l'objet de restrictions à la condition que ces restrictions poursuivent un but légitime et soient proportionnées à ce but.

B.5. Il appartient en principe au législateur décentralisé, en vertu de l'article 26, § 1er, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, de déterminer les circonscriptions électorales en vue de l'élection des membres du Parlement régional. Toutefois, aussi

longtemps qu'il n'a pas légiféré en la matière, les dispositions en cause, adoptées par le législateur fédéral en application de l'article 63, § 1er, alinéa 1er, de la loi spéciale du 16 juillet 1993 visant à achever la structure fédérale de l'Etat, demeurent applicables.

B.6.1. Selon l'article 26, § 3, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, s'il y a plusieurs circonscriptions électorales, chaque circonscription compte autant de sièges que le chiffre de sa population contient de fois le diviseur régional, obtenu en divisant le chiffre de la population de la région par le nombre de membres à élire directement. Les sièges restants sont attribués aux circonscriptions électorales ayant le plus grand excédent de population non encore représenté.

Il s'ensuit que le nombre de sièges à répartir dans une circonscription électorale dépend du chiffre de la population de cette circonscription.

B.6.2. La répartition des sièges et la désignation des élus au Parlement wallon sont réglées aux articles 29 et suivants de la loi spéciale du 8 août 1980 précitée.

Ces dispositions établissent une distinction selon qu'il est fait ou non usage du droit accordé aux candidats par l'article 28^{quater} de la même loi spéciale de se grouper avec les candidats de listes qui sont présentées dans d'autres circonscriptions électorales de la même province.

Lorsqu'il n'a pas été fait usage de ce droit, les sièges revenant à chaque circonscription sont exclusivement répartis au niveau de la circonscription conformément aux règles établies par les articles 29^{ter} et 29^{quater} de la loi spéciale du 8 août 1980.

Dans les circonscriptions où il a été fait usage du droit de se grouper, les sièges sont d'abord répartis au niveau de la circonscription, conformément aux règles établies par l'article 29^{quinquies} de la loi spéciale du 8 août 1980. Les sièges qui ne sont pas encore attribués lors de cette première opération sont répartis, via le système de l'« apparentement », au niveau de la province, conformément à l'article 29^{sexies} de la loi spéciale du 8 août 1980. Sont seuls admis à cette répartition complémentaire, les listes ou groupes de listes qui ont

obtenu dans une circonscription au moins un nombre de voix égal ou supérieur à 66 % du diviseur électoral fixé en vertu de l'article 29^{quinquies}, alinéa 1er. Ce diviseur est le résultat de la division du total général des suffrages valables par le nombre de sièges à attribuer dans la circonscription.

B.7.1. A la différence de ce qui est prévu pour les élections pour la Chambre des représentants (article 62, alinéa 2, de la Constitution), la Constitution ne précise pas, pour les élections des Parlements régionaux, qu'elles se déroulent selon le système de la représentation proportionnelle.

Le choix de ce système, qui implique que les mandats soient répartis entre les listes de candidats et les candidats proportionnellement au nombre de votes recueillis, est cependant affirmé à l'article 29, § 1er, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles et il découle des dispositions qui suivent cet article.

B.7.2. Même si les élections ont lieu suivant un système de représentation strictement proportionnelle, on ne saurait éviter le phénomène des « voix perdues ». Il s'ensuit que chaque suffrage n'a pas un poids égal quant aux résultats des élections et que tout candidat n'a pas des chances égales d'être élu.

En outre, aucune disposition de droit international ou de droit interne n'interdit au législateur qui a opté pour un système de représentation proportionnelle de prévoir des limitations raisonnables afin de garantir le bon fonctionnement des institutions démocratiques.

B.7.3. La Cour européenne des droits de l'homme considère que les Etats jouissent « d'une ample marge d'appréciation quand il s'agit de déterminer le mode de scrutin au travers duquel la libre expression de l'opinion du peuple sur le choix du corps législatif est assurée » et que l'article 3 du Premier Protocole additionnel à la Convention « n'engendre aucune ' obligation d'introduire un système déterminé ' tel que la proportionnelle ou le vote majoritaire à un ou à deux tours » (CEDH, 8 juillet 2008, *Yumak et Sadak c. Turquie*, § 110).

S'agissant du niveau fixé par les seuils électoraux, la Cour européenne relève que la Commission des droits de l'homme a admis que « même ' un système fixant un seuil relativement élevé ' [relevait] de l'ample marge d'appréciation accordée aux Etats en la matière » (*ibid.*, § 113).

B.8. En ce qui concerne le choix des règles déterminant quel est le poids des votes exprimés dans le résultat des élections, la Cour ne dispose pas de la liberté d'appréciation du législateur.

L'examen par la Cour de la compatibilité avec le principe d'égalité et de non-discrimination des dispositions en cause doit dès lors se limiter à vérifier si le législateur n'a pas pris une mesure qui ne peut être raisonnablement justifiée.

B.9.1. Lorsqu'il opte pour un système électoral basé sur de petites circonscriptions électorales, le législateur doit prendre en considération que le chiffre de la population d'une circonscription électorale détermine le seuil électoral naturel qui doit être atteint afin d'obtenir un siège.

Le seuil électoral naturel est intrinsèquement lié au nombre de sièges à pourvoir dans une circonscription électorale, ce qui dépend, comme il est dit en B.6.1, du chiffre de la population de cette circonscription électorale. La hauteur du seuil naturel est inversement proportionnelle au nombre de sièges à pourvoir et donc aussi au chiffre de la population de la circonscription électorale.

B.9.2. Il apparaît de l'arrêté du Gouvernement wallon du 28 février 2013 portant répartition des membres du Parlement wallon entre les circonscriptions électorales, qui fait l'objet du recours pendant devant la juridiction *a quo*, que l'annexe 1 à la loi ordinaire du 16 juillet 1993 implique des différences considérables quant au nombre de sièges à pourvoir dans les circonscriptions électorales et les provinces.

Etant donné que la hauteur du seuil naturel est inversement proportionnelle au nombre de sièges à pourvoir, ces différences donnent également lieu à des différences considérables quant au seuil électoral naturel et quant au seuil d'apparement, selon la circonscription électorale et la province.

B.10.1. Les développements relatifs à la proposition de loi contenant les dispositions en cause font apparaître que le législateur fédéral a repris, pour les élections des Parlements des entités fédérées, les circonscriptions électorales qui étaient fixées à l'époque par le Code électoral :

« Cette disposition [...] prévoit que les élections pour [les conseils communautaires et régionaux] se font par circonscriptions électorales comprenant chacune un ou plusieurs arrondissements administratifs, lesquels sont subdivisés en cantons électoraux, conformément au tableau annexé à la proposition.

La composition et le chef-lieu de ces cantons sont ceux définis au tableau de répartition annexé à l'article 87 du Code électoral, tel qu'il est modifié par l'article 47 de la présente proposition » (*Doc. parl.*, Chambre, 1992-1993, n° 897/1, p. 15).

B.10.2. La répartition en circonscriptions électorales en cause trouve son origine dans la loi du 29 décembre 1899 relative à l'application de la représentation proportionnelle aux élections législatives. Il peut être déduit des travaux préparatoires de cette loi que le législateur a pris en considération, d'une part, les intérêts locaux et, d'autre part, le caractère historique de la délimitation des circonscriptions :

« Un membre n'est pas partisan des circonscriptions provinciales, qui rencontreraient une vive opposition; il faut conserver une certaine représentation des intérêts locaux. [...] Quant aux circonscriptions, le collège unique serait inconstitutionnel. Le collège provincial est admissible, mais il y a en faveur des circonscriptions actuelles un souvenir historique qui a sa valeur » (Rapport fait à la Chambre des représentants au nom de la section centrale par M. De Jaer, *Pasin.*, 1899, n° 509, p. 403).

B.10.3. Le Gouvernement wallon fait valoir que le maintien de circonscriptions électorales de taille inférieure à celle des provinces poursuit l'objectif de favoriser le contact entre les électeurs et les candidats et qu'il est justifié par le fait que les partis, les candidats et les électeurs ont appris à s'organiser et à se connaître sur la base de ce découpage territorial en circonscriptions, inchangé depuis plusieurs décennies.

B.11.1. Bien que le législateur puisse choisir, pour les motifs mentionnés en B.10.2 et en B.10.3, d'organiser les élections pour les Parlements régionaux sur la base de circonscriptions électorales, il doit prendre en considération les différences quant au seuil électoral naturel qui découlent de ce choix.

L'objectif consistant à favoriser la proximité des électeurs et des candidats et la volonté de maintenir un système auquel les uns et les autres sont habitués ne peuvent justifier les différences quant au seuil électoral naturel qui découlent de la répartition en circonscriptions électorales que si ces différences demeurent dans des limites raisonnables.

B.11.2. Les parties requérantes font valoir que les dispositions en cause donnent lieu à des disparités considérables quant à la hauteur des seuils électoraux naturels à atteindre pour chaque circonscription, qui varieraient de 7,69 % à 50 %. Il est exact, comme le fait valoir le Conseil des ministres, que ces pourcentages, qui expriment le rapport entre le nombre de votes exprimés et le nombre de sièges à pourvoir dans chaque circonscription et non le rapport entre le nombre de votes exprimés et le nombre de voix devant être obtenu pour gagner un siège, devraient être nuancés. En effet, l'application du système de calcul de la répartition des sièges entre les listes, dit « système D'Hondt », ne permet pas de déterminer, *a priori* et indépendamment du résultat concret des élections, le nombre de voix devant être obtenu par une liste pour l'obtention d'un siège. Il n'en demeure pas moins que des écarts importants entre les seuils électoraux naturels à atteindre ne peuvent manquer d'apparaître lorsque le nombre de sièges à pourvoir par circonscription varie de 2 à 13.

B.12.1. Bien que chaque répartition en circonscriptions électorales mène à des différences quant au seuil électoral naturel, les différences découlant des dispositions en cause ne peuvent être considérées comme restant dans des limites raisonnables.

B.12.2. Ainsi que la Cour l'a jugé par son arrêt n° 149/2007 du 5 décembre 2007, s'il peut être admis qu'une circonscription électorale où quatre mandats sont à répartir est compatible avec le système de la représentation proportionnelle, tel n'est pas le cas pour les circonscriptions où seuls deux ou trois mandats sont à répartir et où le seuil électoral est, pour cette raison, déraisonnablement élevé.

B.12.3. Enfin, s'il est certes exact que la possibilité de faire usage du droit de se grouper et de mettre en œuvre le mécanisme de l'apparement a pour effet, en pratique, de diminuer le seuil électoral naturel, cette possibilité ne saurait suffire à corriger la discrimination constatée dès lors, d'une part, que la mise en œuvre de ce mécanisme ne peut avoir lieu que

pour les listes qui font une déclaration préalable de groupement et, d'autre part, que l'apparement n'est ouvert qu'aux listes qui ont obtenu dans une circonscription au moins un nombre de voix égal ou supérieur à 66 % du diviseur électoral, celui-ci étant directement fonction du nombre de sièges à répartir dans la circonscription.

B.13. La question préjudicielle appelle une réponse positive.

B.14. La Région wallonne demande à la Cour, à titre subsidiaire, de maintenir les effets des dispositions déclarées inconstitutionnelles. Le maintien des effets doit être considéré comme une exception à la nature déclaratoire de l'arrêt rendu au contentieux préjudiciel et n'est ordonné que lorsque la Cour juge que le constat d'inconstitutionnalité implique pour l'ordre juridique une perturbation disproportionnée. En l'espèce, l'éventuelle perturbation serait la conséquence de l'annulation de l'acte attaqué devant le Conseil d'Etat. Il appartiendra à celui-ci de juger si, le cas échéant, l'annulation de l'acte attaqué devant lui entraîne une telle perturbation et si ses effets doivent être maintenus.

COPIE NON CERTIFIÉE

Par ces motifs,

la Cour

dit pour droit :

L'article 5 et l'annexe 1 de la loi ordinaire du 16 juillet 1993 visant à achever la structure fédérale de l'Etat violent les articles 10 et 11 de la Constitution.

Ainsi rendu en langue française et en langue néerlandaise, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, le 26 novembre 2015.

Le greffier,

Le président,

P.-Y. Dutilleux

J. Spreutels

COPIE NON CORRIGÉE

Numéros du rôle : 5640, 5641 et 5642
Arrêt n° 58/2014 du 3 avril 2014

ARRÊT

En cause : les questions préjudicielles relatives à l'article 13*bis* de la Nouvelle loi communale, inséré par l'article 10/1 de la loi du 9 août 1988 « portant modification de la loi communale, de la loi électorale communale, de la loi organique des centres publics d'aide sociale, de la loi provinciale, du Code électoral, de la loi organique des élections provinciales et de la loi organisant l'élection simultanée pour les chambres législatives et les conseils provinciaux », lui-même inséré par l'article 4 de la loi spéciale du 19 juillet 2012 « portant modification de la loi du 9 août 1988 portant modification de la loi communale, de la loi électorale communale, de la loi organique des centres publics d'aide sociale, de la loi provinciale, du Code électoral, de la loi organique des élections provinciales et de la loi organisant l'élection simultanée pour les chambres législatives et les conseils provinciaux (dite ' de pacification communautaire ') et de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, concernant la nomination des bourgmestres des communes périphériques » et relatives à l'article 7 de la loi spéciale du 19 juillet 2012 précitée, posées par le Conseil d'État.

La Cour constitutionnelle,

composée des présidents A. Alen et J. Spreutels, et des juges E. De Groot, L. Lavrysen, J.-P. Snappe J.-P. Moerman, E. Derycke, T. Merckx-Van Goey, P. Nihoul, F. Daoût et T. Giet, et, conformément à l'article 60*bis* de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, du président émérite M. Bossuyt, assistée du greffier F. Meersschaut, présidée par le président émérite M. Bossuyt,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

*

* *

I. *Objet des questions préjudicielles et procédure*

Par arrêts n^{os} 223.593, 223.594 et 223.592 du 24 mai 2013, en cause de, respectivement, Damien Thiery, François van Hoobrouck d'Aspre et Véronique Caprasse contre la Région flamande, dont les expéditions sont parvenues au greffe de la Cour le 28 mai 2013, le Conseil d'Etat a posé la question préjudicielle suivante :

« Les principes d'égalité et de non-discrimination et les articles 10 et 11 de la Constitution, combinés ou non avec l'article 4 de la Constitution, sont-ils violés par l'article 13bis de la nouvelle loi communale, inséré par l'article 10/1 de la loi du 9 août 1988 ' portant modification de la loi communale, de la nouvelle loi communale, de la loi électorale communale, de la loi organique des centres publics d'aide sociale, de la loi provinciale, du Code électoral, de la loi organique des élections provinciales et de la loi organisant l'élection simultanée pour les chambres législatives et les conseils provinciaux ', inséré par l'article 4 de la loi spéciale du 19 juillet 2012 ' portant modification de la loi du 9 août 1988 portant modification de la loi communale, de la loi électorale communale, de la loi organique des centres publics d'aide sociale, de la loi provinciale, du Code électoral, de la loi organique des élections provinciales et de la loi organisant l'élection simultanée pour les chambres législatives et les conseils provinciaux (dite " de pacification communautaire ") et de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, concernant la nomination des bourgmestres des communes périphériques ', dans la mesure où, à cet égard, la nomination, par le Gouvernement flamand, des bourgmestres des communes périphériques et la protection que le Gouvernement flamand peut offrir aux habitants de ces communes, ainsi que la contestation de cette nomination, sont soumises à d'autres règles que la nomination, par le gouvernement régional concerné, des bourgmestres des autres communes en général, des autres communes à statut linguistique spécial en particulier et des communes de la frontière linguistique plus spécifiquement, à tout le moins dans la mesure où l'arrêt de l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat qui annule le refus de nomination conduit en outre à la nomination définitive du bourgmestre désigné et à son remplacement comme échevin, s'il avait été élu comme échevin, et que tel est également le cas si le refus de nomination est annulé en raison d'une illégalité externe en général ou d'un vice de forme en particulier ? ».

Par les arrêts précités n^{os} 223.593 et 223.594 a été posée en outre la seconde question préjudicielle suivante :

« L'article 7 de la loi spéciale du 19 juillet 2012 ' portant modification de la loi du 9 août 1988 portant modification de la loi communale, de la loi électorale communale, de la loi organique des centres publics d'aide sociale, de la loi provinciale, du Code électoral, de la loi organique des élections provinciales et de la loi organisant l'élection simultanée pour les chambres législatives et les conseils provinciaux (dite " de pacification communautaire ") et de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, concernant la nomination des bourgmestres des communes périphériques ' viole-t-il les articles 4, 10 et 11 de la Constitution, dans la mesure où cette disposition doit être interprétée en ce sens que, en cas d'absence de nomination d'un bourgmestre dans une des communes périphériques, il ne peut pas être tenu compte du comportement du candidat durant la période qui précède l'entrée en vigueur de la loi spéciale précitée, même si ce comportement est toujours actuel et pertinent lorsque l'intéressé persiste explicitement dans celui-ci, alors que pour la nomination de

bourgmestres en dehors des communes périphériques, le comportement qui précède ce même moment peut effectivement entrer en ligne de compte ? ».

Ces affaires, inscrites sous les numéros 5640, 5641 et 5642 du rôle de la Cour, ont été jointes.

Des mémoires ont été introduits par :

- Damien Thiery, demeurant à 1630 Linkebeek, Jardin aux Fleurs 52;
- François van Hoobrouck d'Aspre, demeurant à 1970 Wezembeek-Oppem, avenue des Belettes 11;
- Véronique Caprasse, demeurant à 1950 Kraainem, rue Esseveld 14;
- le Gouvernement flamand;
- le Conseil des ministres.

A l'audience publique du 11 décembre 2013 :

- ont comparu :
 - . Me F. Gosselin, avocat au barreau de Bruxelles, pour Damien Thiery et François van Hoobrouck d'Aspre;
 - . Me J. Sohier, avocat au barreau de Bruxelles, pour Véronique Caprasse;
 - . Me B. Staelens, avocat au barreau de Bruges, et Me P. Van Orshoven, avocat au barreau de Bruxelles, pour le Gouvernement flamand;
 - . Me P. Peeters, Me F. Tulkens et Me H. Bortels, avocats au barreau de Bruxelles, pour le Conseil des ministres;
- les juges-rapporteurs L. Lavrysen et T. Giet ont fait rapport;
- les avocats précités ont été entendus;
- les affaires ont été mises en délibéré.

Les dispositions de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle relatives à la procédure et à l'emploi des langues ont été appliquées.

II. *Les faits et les procédures antérieures*

Damien Thiery (affaire n° 5640), François van Hoobrouck d'Aspre (affaire n° 5641) et Véronique Caprasse (affaire n° 5642) ont été élus, lors des élections communales du 14 octobre 2012, en tant que conseillers communaux et directement élus en tant qu'échevins, respectivement, de la commune de Linkebeek, de la commune de Wezembeek-Oppem et de la commune de Kraainem. Ils ont chacun déposé auprès de l'assemblée

générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat un mémoire relatif aux arrêtés du ministre flamand compétent du 25 février 2013 refusant de les nommer bourgmestre. Avant de se prononcer sur les recours dont elle a ainsi été saisie, l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat pose, à la demande de la partie défenderesse, les questions préjudicielles citées plus haut.

III. *En droit*

- A -

A.1. Selon D. Thiery (affaire n° 5640) et F. van Hoobrouck d'Aspre (affaire n° 5641), un refus de nomination ne peut être prononcé « en raison d'une illégalité externe en général ou d'un vice de forme en particulier », de sorte que la première question préjudicielle ne serait pas recevable. En outre, les bourgmestres des communes périphériques ne pourraient pas être comparés aux autres bourgmestres flamands, de sorte que les questions préjudicielles n'appellent pas de réponse.

Quant au fond, ils estiment que la première question préjudicielle appelle une réponse négative. Etant donné que toute nomination de bourgmestre, en tant qu'acte administratif individuel, peut faire l'objet d'une annulation en raison d'une illégalité externe ou d'un vice de forme, il n'y aurait pas de différence de traitement sur ce point. La nouvelle procédure devant l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat relève, comme le montrent les travaux préparatoires, « de la recherche d'un indispensable équilibre entre les intérêts des différentes communautés et régions au sein de l'Etat belge, et vise à éviter de nouveaux affrontements communautaires ». La nomination définitive qui résulte de l'annulation du refus de nomination repose sur un mécanisme de paix communautaire qui a été créé par le législateur.

La seconde question préjudicielle est fondée, à leur avis, sur une prémisse erronée. L'article 7 de la loi spéciale en cause ne concernerait pas un comportement mais un refus de procéder à une nomination antérieure. En outre, la question ne porte pas sur la compétence de l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat, mais sur l'autorité administrative chargée d'accepter ou de refuser la nomination du bourgmestre, de sorte que la question ne serait pas pertinente pour la solution du litige.

A.2. V. Caprasse (affaire n° 5642) estime, en premier lieu, que les bourgmestres des communes périphériques et les bourgmestres des autres communes de la région de langue néerlandaise ne sont pas comparables. En outre, les travaux préparatoires feraient apparaître à suffisance que le mécanisme de nomination définitive repose sur un élément essentiel de l'accord communautaire auquel est parvenu le législateur. La procédure de nomination doit par conséquent être considérée dans le contexte de la large liberté d'appréciation dont dispose le législateur afin de réaliser la pacification. Enfin, le Constituant lui-même a fait savoir que la disposition en cause était conforme à la Constitution, de sorte que la question préjudicielle doit recevoir une réponse négative.

A.3. Le Gouvernement flamand conteste la thèse selon laquelle les catégories de bourgmestres ne seraient pas comparables. En outre, les bourgmestres des communes périphériques devraient non seulement être comparés aux bourgmestres d'autres communes de la région de langue néerlandaise mais également aux bourgmestres d'autres communes belges. Pour le reste, il reviendrait à la Cour d'apprécier si le mécanisme de nomination instauré viole les dispositions mentionnées dans les questions préjudicielles, même lorsque le refus de nomination est annulé en raison d'une illégalité externe en général ou d'un vice de forme en particulier, et si l'article 13bis de la Nouvelle loi communale peut être interprété en ce sens qu'une annulation prononcée par l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat ne peut être fondée sur une illégalité externe en général ou un vice de forme en particulier.

Quant à la seconde question préjudicielle dans les affaires n^{os} 5640 et 5641, le Gouvernement flamand observe qu'il s'agit d'une question relative à une interprétation déterminée de la disposition en cause, de sorte qu'elle ne serait pas erronée ou dépourvue de pertinence. Selon lui, on n'aperçoit pas pourquoi, en cas de nomination d'un bourgmestre, il ne peut être tenu compte du comportement du candidat durant la période

précédant l'entrée en vigueur de la loi spéciale, même si ce comportement est encore actuel et pertinent. De plus, on n'aperçoit pas pourquoi une intervention antérieure visant à le sanctionner y ferait obstacle, si l'intéressé persiste explicitement dans l'attitude qui a déjà fait l'objet d'une sanction ou d'un refus de nomination. Le Gouvernement flamand conclut que la disposition en cause n'est compatible avec les articles 4, 10 et 11 de la Constitution que si elle est interprétée en ce sens qu'à elle seule la simple existence d'une décision de refus ne pourrait en tant que telle empêcher une nomination.

A.4.1. Le Conseil des ministres attire tout d'abord l'attention sur le lien étroit existant entre les dispositions en cause et l'article 160 révisé de la Constitution, étant donné qu'ils procèdent du même objectif, qui consiste à réaliser la paix communautaire dans les communes périphériques. Par conséquent, les textes devraient être lus ensemble. Le nouvel alinéa 3 de l'article 160 de la Constitution tend plus précisément à confirmer et consolider les nouvelles règles relatives à la compétence et aux délibérations de l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat en ce qui concerne les communes périphériques. Le Constituant aurait ainsi lui-même considéré que ces nouvelles règles sont conformes à la Constitution, en ce compris les articles 10 et 11 de celle-ci. Selon le Conseil des ministres, il apparaît de la jurisprudence de la Cour que lorsque le législateur adhère aux choix que le Constituant lui-même a faits, la Cour n'est pas compétente pour remettre ces choix en question et que ce principe s'applique non seulement lorsque ces choix ressortent expressément de la formulation des dispositions constitutionnelles mais également lorsqu'ils apparaissent des travaux préparatoires. Le Conseil des ministres fait également référence à cet égard à l'avis de la section de législation du Conseil d'Etat.

Le Conseil des ministres considère par ailleurs que la réglementation attaquée est constitutionnelle, compte tenu de l'ensemble de la réforme de l'Etat qui repose sur un ensemble complexe de règles destiné à atteindre un certain équilibre au sein de l'Etat fédéral, reposant sur un large consensus entre les communautés du pays.

A.4.2. En ce qui concerne la première question préjudicielle, le Conseil des ministres observe tout d'abord qu'il existe une différence fondamentale entre les candidats bourgmestres des six communes périphériques et les candidats bourgmestres des autres communes de la région de langue néerlandaise, plus précisément parce que les communes périphériques sont soumises à un régime linguistique spécial, qui déroge en outre au régime s'appliquant aux autres communes à facilités. Etant donné que le litige ayant donné lieu à la disposition en cause concerne l'interprétation des facilités, telles qu'elles sont prévues dans la législation linguistique, ce litige ne peut se produire que dans les communes à facilités et non dans les autres communes de la région de langue néerlandaise. En outre, ces litiges ne se produiraient *de facto* que dans les communes périphériques, de sorte qu'une procédure particulière n'a été prévue que pour ces communes.

Si les catégories des personnes en question étaient néanmoins considérées comme comparables, le Conseil des ministres estime que la différence de traitement peut être objectivement et raisonnablement justifiée. Il souligne que la disposition en cause trouve sa justification dans l'objectif consistant à réaliser l'équilibre et la paix entre les communautés et les régions. A cet égard, il renvoie en particulier à l'arrêt n° 18/90 du 23 mai 1990 et à la large marge d'appréciation dont dispose le législateur dans le cadre de telles réformes, que la Cour a déjà reconnue à plusieurs reprises. Eu égard à l'objectif poursuivi, il n'est pas manifestement déraisonnable, selon le Conseil des ministres, que la nouvelle procédure puisse mener à la nomination définitive du bourgmestre désigné. Il observe à cet égard que le contrôle exercé par l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat ne diffère pas du contrôle qu'exerce le Conseil d'Etat dans d'autres procédures. Un arrêt qui annule la décision du Gouvernement flamand refusant la nomination est seulement assorti d'un effet supplémentaire.

A.4.3. En ce qui concerne la seconde question préjudicielle, posée dans les affaires n°s 5640 et 5641, le Conseil des ministres observe tout d'abord que la disposition en cause ne saurait avoir une incidence sur la division du territoire belge en régions linguistiques, de sorte que la question préjudicielle doit recevoir une réponse négative en tant qu'elle concerne l'article 4 de la Constitution. En tant que la question porte sur les articles 10 et 11 de la Constitution, le Conseil des ministres conteste à nouveau la comparabilité des candidats bourgmestres. Il observe de plus que la décision de refus d'une nomination doit être motivée du point de vue matériel et du point de vue formel et que la disposition transitoire en cause spécifie qu'une motivation fondée simplement sur l'existence d'un refus de nomination antérieur à l'entrée en vigueur de la loi spéciale ne suffit pas. Il ressort de manière patente des travaux préparatoires que l'interprétation de la disposition en cause qui est mentionnée dans la question préjudicielle est incorrecte, de sorte que cette question est sans objet.

Pour le reste, le Conseil des ministres estime que la disposition en cause trouve sa justification raisonnable dans l'objectif poursuivi par le législateur spécial, de réaliser la pacification et de mettre fin aux conflits incessants en matière de refus de nomination des bourgmestres des communes périphériques. Eu égard notamment au contexte juridique modifié à la suite de la sixième réforme de l'Etat, laquelle vise à établir, au moyen d'un ensemble complexe de règles, un équilibre au sein de l'Etat fédéral, le Conseil des ministres conclut que la disposition n'est pas manifestement déraisonnable par rapport à l'objectif poursuivi. Il souligne toutefois à nouveau que l'interprétation soulevée dans la question préjudicielle est incorrecte.

- B -

Quant aux dispositions en cause

B.1.1. La loi spéciale du 19 juillet 2012 « portant modification de la loi du 9 août 1988 portant modification de la loi communale, de la loi électorale communale, de la loi organique des centres publics d'aide sociale, de la loi provinciale, du Code électoral, de la loi organique des élections provinciales et de la loi organisant l'élection simultanée pour les chambres législatives et les conseils provinciaux (dite « de pacification communautaire ») et de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, concernant la nomination des bourgmestres des communes périphériques » a instauré une nouvelle procédure pour la nomination des bourgmestres des communes périphériques, en vertu de laquelle la contestation du refus d'une nomination est tranchée par l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat.

L'article 4 de cette loi spéciale a inscrit la nouvelle procédure dans la loi de pacification, qui l'insère à son tour dans la Nouvelle loi communale.

L'article 13*bis*, inséré dans la Nouvelle loi communale, dispose :

« § 1er. Dans les communes périphériques visées à l'article 7 des lois sur l'emploi des langues en matière administrative, coordonnées le 18 juillet 1966, l'acte de présentation du bourgmestre est confirmé par un vote du conseil communal et est transmis au Gouvernement flamand. A dater de ce vote, le candidat bourgmestre est désigné bourgmestre, porte le titre de ' bourgmestre désigné ' et exerce toutes les fonctions dévolues au bourgmestre. Il n'est toutefois pas remplacé comme échevin, s'il avait été élu comme échevin.

§ 2. Dès réception de cet acte de présentation confirmé par le vote du conseil communal, le Gouvernement flamand dispose d'un délai de soixante jours pour procéder à la nomination du bourgmestre désigné ou notifier une décision de refus de nomination conformément au § 4.

§ 3. Si le Gouvernement flamand nomme le bourgmestre désigné ou ne notifie pas de décision dans le délai qui lui est imparti, le bourgmestre désigné est définitivement nommé et remplacé comme échevin, conformément à la procédure prévue à l'article 15, § 2, s'il avait été élu comme échevin.

§ 4. Si le Gouvernement flamand refuse la nomination définitive de l'intéressé, il notifie cette décision de refus au bourgmestre désigné, au gouverneur et au gouverneur-adjoint de la province du Brabant flamand, au secrétaire communal de la commune concernée et à l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat. La notification au bourgmestre désigné indique également le lieu où le dossier administratif peut être consulté.

§ 5. Le bourgmestre désigné dispose d'un délai de trente jours à partir de la réception de la notification visée au § 4 pour déposer un mémoire auprès de l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat.

L'assemblée générale de la section du contentieux administratif statue dans les nonante jours de l'introduction de ce mémoire.

L'inscription au rôle général du Conseil d'Etat s'opère au moment de l'introduction du mémoire.

Le mémoire est daté et contient :

1° l'intitulé ' mémoire relatif à une décision concernant la nomination définitive d'un bourgmestre d'une commune périphérique ';

2° le nom et le domicile du bourgmestre désigné, et le domicile élu;

3° un exposé des faits et des moyens.

Le mémoire n'est pas inscrit au rôle :

1° s'il n'est pas signé ou n'est pas accompagné de quatre copies certifiées conformes par le signataire;

2° s'il n'est pas joint un inventaire des pièces, lesquelles doivent toutes être numérotées conformément à cet inventaire.

En cas d'application de l'alinéa 5, le greffier en chef adresse un courrier au bourgmestre désigné précisant la cause du non-enrôlement et l'invitant à régulariser son mémoire dans les quinze jours.

Le bourgmestre désigné qui régularise son mémoire dans les quinze jours de la réception de l'invitation visée à l'alinéa 6 est censé l'avoir déposé à la date de son premier envoi.

Un mémoire non régularisé ou régularisé de manière incomplète ou tardive est réputé non déposé.

En même temps qu'il dépose son mémoire, le bourgmestre désigné envoie une copie de celui-ci au Gouvernement flamand pour son information. Cet envoi ne fait pas courir les délais que le Gouvernement flamand doit prendre en considération.

Le greffier en chef transmet sans délai une copie du mémoire au Gouvernement flamand, à l'auditeur général et à l'auditeur général adjoint.

Dans les quinze jours de la notification du mémoire par le greffier en chef, le Gouvernement flamand lui transmet le dossier administratif complet auquel il peut joindre une note d'observations.

Un des exemplaires de la note est communiqué par le greffier en chef au bourgmestre désigné ainsi qu'aux membres de l'auditorat visés à l'article 93, § 5, des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973.

Toute note d'observations tardive est écartée des débats.

Dans les quinze jours de la réception du dossier, les membres de l'auditorat rédigent un rapport conformément à l'article 93, § 5, des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973. Le cas échéant, ils invitent les parties à s'expliquer plus amplement sur les points qu'ils indiquent.

Au vu du rapport, le premier président ou le président fixe par ordonnance la date de l'audience à laquelle l'affaire sera traitée par l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat.

L'ordonnance de fixation est notifiée sans délai par le greffier en chef :

1° aux membres de l'auditorat visés à l'article 93, § 5, des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973;

2° au Gouvernement flamand;

3° au bourgmestre désigné.

Le rapport est joint à la convocation. Les parties et leur avocat peuvent consulter le dossier au greffe pendant le temps fixé dans l'ordonnance du premier président ou du président.

Les articles 93, § 5, alinéa 1er, 95, §§ 2 à 4, et 97, alinéa 3, des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973 sont applicables à la procédure instituée par le présent article.

Les articles 21, alinéa 6, 21bis et 30, § 3, de ces mêmes lois coordonnées ne sont pas d'application.

§ 6. Si le bourgmestre désigné ne dépose pas de mémoire endéans le délai de trente jours visé au § 5, premier alinéa, ou si l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat confirme la décision de refus, celle-ci est définitive. Le conseil communal dispose de trente jours à partir de la date à laquelle la décision de refus est devenue définitive pour confirmer par un vote un nouvel acte de présentation.

§ 7. Si l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat infirme la décision de refus de nomination, son arrêt emporte la nomination définitive du bourgmestre désigné et son remplacement comme échevin, conformément à la procédure prévue à l'article 15, § 2, s'il avait été élu comme échevin.

§ 8. Pour tout ce qui n'est pas réglé par le présent article, les lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973, et l'arrêté du Régent du 23 août 1948 déterminant la procédure devant la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat sont d'application ».

La loi spéciale du 19 juillet 2012 est entrée en vigueur le 14 octobre 2012.

B.1.2. L'article 7 de cette loi spéciale dispose :

« La simple existence d'une décision de refus de nomination antérieure à l'entrée en vigueur de la présente loi ne peut être invoquée pour justifier le refus de nomination d'un bourgmestre désigné conformément à la procédure visée à l'article 4 ».

Quant à la recevabilité des questions préjudicielles

B.2.1. Les parties requérantes devant la juridiction *a quo* dans les affaires n^{os} 5640 et 5641 contestent la recevabilité de la première question préjudicielle au motif qu'un refus de nomination ne pourrait être prononcé « en raison d'une illégalité externe en général ou d'un vice de forme en particulier ». Elles contestent également la recevabilité de la seconde question préjudicielle au motif que celle-ci serait fondée sur une prémisse erronée.

B.2.2. Dès lors que les exceptions d'irrecevabilité dépendent de la portée des dispositions en cause, l'examen de ces exceptions se confond avec l'examen du fond de l'affaire.

Quant à la première question préjudicielle

B.3. La première question préjudicielle interroge la Cour sur la compatibilité de l'article 13*bis* de la Nouvelle loi communale, cité en B.1.1, avec les articles 10 et 11, combinés ou non avec l'article 4, de la Constitution, dans la mesure où il établit une différence de traitement, en ce qui concerne la procédure de nomination de bourgmestre, entre les candidats des communes périphériques et les candidats des autres communes de la région de langue néerlandaise, au motif qu'il prévoit, pour la première catégorie, une procédure dérogatoire en vertu de laquelle un arrêt de l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat annulant la décision de refus de nomination d'un bourgmestre de la commune périphérique emporte la nomination définitive du bourgmestre, même « si le refus de nomination est annulé en raison d'une illégalité externe en général ou d'un vice de forme en particulier ».

B.4.1. Selon le Conseil des ministres et les parties requérantes devant la juridiction *a quo*, les catégories de personnes invoquées ne sont pas comparables, au motif que les communes périphériques sont soumises à un régime linguistique spécial qui déroge au régime des autres communes de la région de langue néerlandaise.

B.4.2. Il ne faut cependant pas confondre différence et non-comparabilité. Le régime linguistique spécifique auquel les communes sont soumises peut certes constituer un élément dans l'appréciation d'une différence de traitement, mais il ne suffit pas pour conclure à la non-comparabilité, sous peine de priver de sa substance le contrôle qui est exercé au regard du principe d'égalité et de non-discrimination.

B.5. Selon le Conseil des ministres, la disposition en cause serait, eu égard à l'article 160 de la Constitution, conforme à la Constitution et il n'appartiendrait pas à la Cour de contredire cette appréciation du Constituant.

B.6.1. L'article 160 de la Constitution dispose :

« Il y a pour toute la Belgique un Conseil d'Etat, dont la composition, la compétence et le fonctionnement sont déterminés par la loi. Toutefois, la loi peut attribuer au Roi le pouvoir de régler la procédure conformément aux principes qu'elle fixe.

Le Conseil d'Etat statue par voie d'arrêt en tant que juridiction administrative et donne des avis dans les cas déterminés par la loi.

Une modification des règles sur l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat qui entrent en vigueur le même jour que cet alinéa, ne peut être apportée que par une loi adoptée à la majorité prévue à l'article 4, dernier alinéa ».

B.6.2. Le dernier alinéa de cette disposition constitutionnelle a été inséré lors de la « révision de l'article 160 de la Constitution » du 19 juillet 2012. Il est entré en vigueur le 14 octobre 2012.

Il ressort des travaux préparatoires de cette révision que non seulement le Constituant entendait prévoir que les règles relatives à l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat ne puissent à l'avenir être modifiées que par une loi à majorité spéciale, mais qu'il a aussi fait siens les choix découlant de ces règles. Dans les développements de la proposition précitée, il a été mentionné ce qui suit à ce sujet :

« La présente proposition de révision de la Constitution tend à prévoir que les règles relatives à l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat qui entrent en vigueur le même jour que le texte constitutionnel proposé ne pourront plus être modifiées, à l'avenir, que par une loi adoptée à la majorité spéciale, prévue à l'article 4, dernier alinéa.

Ces règles font l'objet d'une proposition de la loi qui sera sanctionnée et promulguée en même temps que la disposition constitutionnelle proposée (Doc. Sénat, n° 5-1563/1 - 2011-2012).

La présente proposition de révision de la Constitution doit donc être lue conjointement avec cette proposition de loi. Ces deux propositions procèdent en effet d'une même intention. La loi qui résultera de cette proposition est ainsi consolidée par la nouvelle disposition constitutionnelle proposée. Elle ne pourra à l'avenir être modifiée que par une loi adoptée à la majorité spéciale.

En se référant à la loi qui définit les compétences nouvelles et les modalités de délibération de l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat à l'égard du contentieux des communes périphériques et en prévoyant que les règles y relatives ne pourront être modifiées que par une loi adoptée à la majorité spéciale, le texte constitutionnel proposé a pour effet que le constituant marque son accord au regard des options prises par le législateur et que donc les autres principes constitutionnels ne font pas obstacle à ces options (comp. Cour d'Arbitrage, arrêt n° 2004/201, cons. B.7.2 à B.8.3).

C'est le constat que cette réforme touche au cœur des grands équilibres qui œuvrent à la paix communautaire qui justifie — par analogie avec ce que prévoient les autres dispositions de la Constitution qui, à l'identique, touchent à ces grands équilibres (voy. par exemple l'article 129, § 2) — que les règles sur l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat qui entrent en vigueur le même jour que le texte constitutionnel proposé, ne puissent être modifiées à l'avenir que moyennant le recours à la majorité visée à l'article 4, dernier alinéa, de la Constitution » (*Doc. parl.*, Sénat, 2011-2012, n° 5-1564/1, pp. 1-2).

B.6.3. Il convient par ailleurs de constater que le rapport sur la proposition de révision de l'article 160 de la Constitution était un rapport commun portant également sur la proposition de loi « modifiant les lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973 », sur la proposition de loi spéciale « modifiant l'article 16*bis* de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles et l'article 5*bis* de la loi spéciale du 12 janvier 1989 relative aux Institutions bruxelloises », ainsi que sur la proposition de loi devenue la loi en cause.

Ce rapport expliquait que ces propositions « s'articulent autour de la même thématique, puisqu'elles portent toutes sur les communes périphériques et, en particulier, sur le contentieux administratif relatif à ces communes, la nomination de leurs bourgmestres et l'action du Conseil d'Etat en la matière » (*Doc. parl.*, Sénat, 2011-2012, n° 5-1563/4, p. 3).

L'« interdépendance » de ces propositions de loi et de la proposition de révision de l'article 160 de la Constitution (*ibid.*) était soulignée :

« Constitution et loi doivent être lues dans la même perspective. C'est la raison pour laquelle les règles constitutionnelle et législatives en la matière entrèrent en vigueur le même jour » (*ibid.*, p. 6).

Ce rapport expose encore que les propositions de loi, dont la modification de la loi de pacification, et la révision de l'article 160 de la Constitution « reposent en effet sur la même intention » (*ibid.*, p. 10).

La section de législation du Conseil d'Etat a également confirmé, dans son avis sur la disposition en cause, le « lien très étroit » existant entre la proposition de loi instaurant une nouvelle procédure de nomination des bourgmestres des communes périphériques et la proposition de révision de l'article 160 de la Constitution (*Doc. parl.*, Sénat, 2011-2012, n° 5-1565/2, p. 5).

B.6.4. La révision de l'article 160 de la Constitution du 19 juillet 2012, entrée en vigueur le 14 octobre 2012, doit donc être lue conjointement avec la loi du 19 juillet 2012 « modifiant les lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973, en ce qui concerne l'examen des litiges par l'assemblée générale de la section du contentieux administratif, à la demande de personnes établies dans les communes périphériques », avec la loi spéciale du 19 juillet 2012 « modifiant l'article 16*bis* de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles et l'article 5*bis* de la loi spéciale du 12 janvier 1989 relative aux Institutions bruxelloises », ainsi qu'avec la disposition en cause, également entrées en vigueur le 14 octobre 2012.

B.6.5. La disposition en cause concrétise un des points de l'Accord institutionnel « pour la sixième réforme de l'Etat » du 11 octobre 2011 (*Doc. parl.*, Sénat, 2011-2012, n° 5-1563/4, p. 7); le point 2.4 de cet accord détaille d'ailleurs la procédure suivie devant l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat, en prévoyant expressément que si l'assemblée générale infirme le refus de nomination, le bourgmestre est définitivement nommé, l'arrêt valant donc nomination.

Cette nouvelle procédure tend à mettre fin aux contestations répétées, apparues ces dernières années, concernant des refus de nomination des bourgmestres des communes périphériques, en confiant ces contestations à une juridiction linguistiquement paritaire.

B.6.6. Les travaux préparatoires portant sur la révision de l'article 160 de la Constitution exposent que « cette réforme touche au cœur des grands équilibres qui œuvrent à la paix communautaire » (*Doc. parl.*, Sénat, 2011-2012, n° 5-1564/1, p. 2).

Dans la même ligne, il a été souligné au cours de l'élaboration de la disposition en cause que la nouvelle procédure « relève de la recherche d'un indispensable équilibre entre les intérêts des différentes communautés et régions au sein de l'Etat belge et vise à éviter de nouveaux affrontements communautaires » (*Doc. parl.*, Sénat, 2011-2012, n° 5-1565/1, p. 1).

Le législateur spécial entendait expressément limiter la nouvelle procédure aux six communes périphériques:

« La situation particulière de ces communes périphériques, la place qu'elles occupent dans l'équilibre fédéral et le souci de préserver ou d'assurer la paix communautaire justifient ce régime spécifique » (*Doc. parl.*, Sénat, 2011-2012, n° 5-1563/4, p. 7).

Ainsi qu'il a été exposé en B.1.1, la nouvelle procédure a été insérée dans la loi de pacification du 9 août 1988. Cette loi a pour objectif général d'assurer la pacification, en édictant en matière de gestion communale et en matière électorale des dispositions qui soient de nature à faciliter l'administration des communes à statut linguistique spécial, à éviter les affrontements communautaires, à permettre une participation harmonieuse des majorités et minorités linguistiques à la gestion communale et à répondre à certains souhaits de minorités linguistiques. (voy. arrêt n° 18/90 du 23 mai 1990, B.9.1-B.9.2, et arrêt n° 35/2003 du 25 mars 2003, B.13.3).

La modification de l'article 16*bis* de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles et de l'article 5*bis* de la loi spéciale du 12 janvier 1989 relative aux Institutions bruxelloises, par une « actualisation » au 14 octobre 2012 de la clause de « *standstill* » contenue dans ces dispositions (*Doc. parl.*, Sénat, 2011-2012, n° 5-1563/4, p. 10), confirme d'ailleurs que la procédure spécifique relative à la nomination des bourgmestres des six communes périphériques - en ce compris la compétence de l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat pour les contestations portant sur un refus de nomination - est conçue comme une « garantie » au profit des francophones des communes périphériques. Les travaux préparatoires relatifs à la disposition en cause expliquent également que la nouvelle procédure de nomination « constitue une garantie au sens de l'article 16*bis* de la loi spéciale du 8 août 1980 de réforme

institutionnelle » (*Doc. parl.*, Sénat, 2011-2012, n° 5-1565/1, p. 2; voy. aussi *Doc. parl.*, Sénat, 2011-2012, n° 5-1563/4, p. 30).

B.7.1. La Cour n'est pas compétente pour se prononcer sur une différence de traitement ou une limitation d'un droit fondamental découlant d'un choix opéré par le Constituant lui-même.

Bien que ce choix doive en principe ressortir du texte de la Constitution, les travaux préparatoires peuvent en l'espèce suffire pour faire la clarté concernant ce choix, dès lors qu'il ressort indéniablement des développements précités, sans que ces propos aient été contredits, que le Constituant non seulement connaissait les dispositions relatives à l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat, entrées en vigueur le même jour que la révision de l'article 160 de la Constitution, mais qu'il s'est en outre approprié les choix qui en découlent.

B.7.2. Ce constat n'implique cependant pas que la disposition en cause échappe intégralement au pouvoir de contrôle de la Cour. En effet, il ressort de la référence contenue dans le dernier alinéa de l'article 160 de la Constitution que le Constituant n'approuve les choix faits par le législateur qu'en ce qui concerne les « règles sur l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat »; ces règles visent, comme l'exposent les travaux préparatoires cités en B.6.2, tant les compétences nouvelles que les modalités de délibération de l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat.

Dans la mesure où le choix du Constituant limite la compétence de la Cour, ce choix doit être interprété de manière restrictive. La Cour doit dès lors vérifier si la question préjudicielle vise des dispositions dont le Constituant s'est approprié les choix.

B.8. La procédure instaurée par la disposition en cause porte sur la nomination des bourgmestres dans les six communes périphériques.

Comme dans les autres communes de la région de langue néerlandaise, un candidat est présenté par les conseillers communaux à la nomination comme bourgmestre. Conformément

à la nouvelle procédure, cet acte de présentation est, dans les communes périphériques, confirmé par un vote du conseil communal. A dater de ce vote, le candidat bourgmestre porte le titre de « bourgmestre désigné » et exerce toutes les fonctions dévolues au bourgmestre (article 13*bis*, § 1er, de la Nouvelle loi communale).

Dès réception de l'acte de présentation confirmé par le conseil communal, le Gouvernement flamand dispose d'un délai de soixante jours pour procéder ou non à la nomination du bourgmestre désigné (article 13*bis*, § 2). Si le Gouvernement flamand procède à la nomination ou ne notifie pas de décision dans le délai précité, le bourgmestre désigné est définitivement nommé (article 13*bis*, § 3). En revanche, si le Gouvernement flamand refuse la nomination, il communique la décision de refus au bourgmestre désigné, au gouverneur et au gouverneur adjoint de la province du Brabant flamand, au secrétaire communal de la commune concernée et à l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat (article 13*bis*, § 4).

Ensuite, le bourgmestre désigné dispose d'un délai de trente jours pour introduire un mémoire auprès de l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat. L'inscription au rôle général du Conseil d'Etat se fait au moment de l'introduction du mémoire. L'assemblée générale doit statuer dans les nonante jours de l'introduction du mémoire, après que les parties ont exposé leur point de vue. Deux auditeurs appartenant à des rôles linguistiques différents établissent ensemble un rapport et donnent chacun leur avis au cours d'une audience publique à la fin des débats. L'assemblée générale est présidée en alternance par le premier président et par le président, en fonction de l'inscription au rôle. En cas de parité des voix, la voix du président de l'assemblée générale est prépondérante (article 13*bis*, § 5).

Si l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat confirme la décision de refus de nomination, de même que si le bourgmestre désigné ne dépose pas de mémoire dans le délai fixé, le refus de nomination est définitif. Le conseil communal dispose alors d'un délai de trente jours pour confirmer un nouvel acte de présentation par un vote (article 13*bis*, § 6). Si l'assemblée générale de la section du

contentieux administratif du Conseil d'Etat infirme la décision de refus de nomination, son arrêt emporte la nomination définitive du bourgmestre désigné (article 13*bis*, § 7).

B.9. L'article 4 de la Constitution dispose :

« La Belgique comprend quatre régions linguistiques : la région de langue française, la région de langue néerlandaise, la région bilingue de Bruxelles-Capitale et la région de langue allemande.

Chaque commune du Royaume fait partie d'une de ces régions linguistiques.

Les limites des quatre régions linguistiques ne peuvent être changées ou rectifiées que par une loi adoptée à la majorité des suffrages dans chaque groupe linguistique de chacune des Chambres, à la condition que la majorité des membres de chaque groupe se trouve réunie et pour autant que le total des votes positifs émis dans les deux groupes linguistiques atteigne les deux tiers des suffrages exprimés ».

B.10.1. La première question préjudicielle porte sur la disposition en cause en ce que celle-ci a pour effet qu'un arrêt de l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat annulant une décision de refus de nomination emporte la nomination définitive du bourgmestre dans la commune périphérique (article 13*bis*, § 7, de la Nouvelle loi communale).

B.10.2. L'effet attaché à l'arrêt par lequel l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat infirme une décision de refus de nomination d'un bourgmestre d'une commune périphérique relève manifestement des « règles sur l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat », visées à l'article 160, dernier alinéa, de la Constitution.

La genèse de la disposition attaquée établit à suffisance que le fait que l'arrêt de l'assemblée générale emporte une nomination définitive constitue un élément inhérent à la nouvelle compétence confiée à l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat, dans le souci de mettre fin de manière effective aux contestations répétées portant sur des refus de nomination des bourgmestres des communes périphériques.

Etant donné que le Constituant a expressément estimé que les autres principes constitutionnels ne s'opposent pas à ce que l'assemblée générale de la section du contentieux

administratif du Conseil d'Etat soit habilitée à statuer sur un refus de nomination d'un bourgmestre dans les communes périphériques, l'octroi de cette compétence et de ses effets ne peut être jugé contraire aux dispositions constitutionnelles invoquées.

Dès lors que la disposition attaquée repose, sur ce point, sur un choix du Constituant, il n'appartient pas à la Cour de contrôler cette disposition au regard de la Constitution.

B.11. La première question préjudicielle n'appelle pas de réponse.

Quant à la seconde question préjudicielle

B.12. La seconde question préjudicielle dans les affaires n^{os} 5640 et 5641 interroge la Cour sur la compatibilité de l'article 7 de la loi spéciale du 19 juillet 2012, cité en B.1.2, avec les articles 4, 10 et 11 de la Constitution « dans la mesure où cette disposition doit être interprétée en ce sens que, en cas d'absence de nomination d'un bourgmestre dans une des communes périphériques, il ne peut pas être tenu compte du comportement du candidat durant la période qui précède l'entrée en vigueur de la loi spéciale précitée, même si ce comportement est toujours actuel et pertinent lorsque l'intéressé persiste explicitement dans celui-ci, alors que pour la nomination de bourgmestres en dehors des communes périphériques, le comportement qui précède ce même moment peut effectivement entrer en ligne de compte ».

B.13.1. L'article 7 en cause est une disposition transitoire en vertu de laquelle la simple existence d'une décision de refus de nomination antérieure à l'entrée en vigueur de la loi spéciale ne peut être invoquée pour justifier le refus de nomination d'un bourgmestre désigné, conformément à la procédure décrite en B.8.

Les travaux préparatoires de cette disposition mentionnent :

« Conformément à l'obligation de motivation matérielle et formelle, les éventuels refus de nomination du gouvernement flamand sont motivés, étant entendu que ne peut être invoquée la simple existence d'un refus de nomination antérieur à l'entrée en vigueur de la présente proposition de loi spéciale. Ce principe fait l'objet d'une disposition transitoire. Cette

disposition transitoire ne porte que sur les refus de nomination antérieurs à son entrée en vigueur » (*Doc. parl.*, Sénat, 2011-2012, n° 5-1565/1, p. 3; voy. aussi *Doc. parl.*, Sénat, 2011-2012, n° 5-1563/4, p. 9).

B.13.2. La disposition, qui limite le pouvoir d'appréciation de l'autorité qui nomme, ne règle pas « les compétences nouvelles et les modalités de délibération de l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat » et ne repose dès lors pas sur un choix du Constituant. Il appartient dès lors à la Cour de contrôler cette disposition au regard de la Constitution.

B.14. Il appartient en règle au juge *a quo* d'interpréter les dispositions qu'il applique, sous réserve d'une lecture manifestement erronée de la disposition en cause.

Il ressort des travaux préparatoires précités que la disposition transitoire en cause « porte uniquement sur les refus de nomination antérieurs à l'entrée en vigueur de cette loi spéciale » (*Doc. parl.*, Sénat, 2011-2012, n° 5-1565/1, p. 3), de sorte que « la simple existence d'une décision de refus » ne peut suffire à justifier à elle seule le refus de nomination d'un bourgmestre désigné.

Par contre, en ce que la question préjudicielle déduit de la disposition en cause qu'en cas de refus de nomination, il ne peut être tenu compte du comportement du candidat au cours de la période antérieure à l'entrée en vigueur de la loi spéciale, même si ce comportement qui a justifié le refus est toujours actuel et pertinent lorsque l'intéressé persiste explicitement dans celui-ci, la question préjudicielle, comme le confirme par ailleurs expressément le Conseil des ministres, est fondée sur une lecture erronée de cette disposition.

B.15. La seconde question préjudicielle n'appelle pas de réponse.

Par ces motifs,

la Cour

dit pour droit :

Les questions préjudicielles n'appellent pas de réponse.

Ainsi prononcé en langue néerlandaise et en langue française, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, à l'audience publique du 3 avril 2014.

Le greffier,

Le président,

F. Meersschaut

M. Bossuyt

TRADUCTION OFFICIEUSE

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

ASSEMBLÉE GÉNÉRALE

A R R Ê T

**n° 227.776 du 20 juin 2014
A. 208.346/Abis-4**

En cause: THIÉRY Damien
assisté et représenté par
Me Frédéric Gosselin, avocat,
ayant son cabinet à 1348 Louvain-La-Neuve,
rue de Clairvaux 40/202,
où il est fait élection de domicile

contre :

la RÉGION FLAMANDE,
représentée par le Gouvernement flamand,
assisté et représenté par
Me Bart Martel, avocat,
ayant son cabinet à 1050 Bruxelles,
avenue Louise 99,
où il est fait élection de domicile
et Me Bart Staelens, avocat,
ayant son cabinet à 8000 Bruges,
Gerard Davidstraat 46/1

I. Objet du mémoire du requérant

1. Le mémoire, introduit le 26 mars 2013, tend à infirmer l'arrêté du ministre flamand des Affaires administratives, de l'Administration intérieure, de l'Intégration civique, du Tourisme et de la Périphérie flamande de Bruxelles du 25 février 2013 refusant de nommer Damien Thiéry bourgmestre de la commune de Linkebeek.

II. Déroulement de la procédure

2. L'arrêt n° 223.593 du 24 mai 2013 a rouvert les débats.

M. Eric Thibaut, premier auditeur chef de section, et M^{me} Iris Verheven, auditeur, ont rédigé un rapport complémentaire.

Les parties ont été convoquées à l'audience, qui s'est tenue le 20 mai 2014.

M. Michel Pâques et M. Bert Thys, conseillers d'État, ont fait rapport.

Mes Frédéric Gosselin et Christophe Van Melckebeke, qui comparaissent pour le requérant, et Mes Bart Martel, Bart Staelens et Pieter-Jan Staelens, qui comparaissent pour la partie adverse, ont été entendus.

M. Eric Thibaut, premier auditeur chef de section, et M^{me} Iris Verheven, auditeur, ont donné un avis conforme au présent arrêt.

Il a été fait application des dispositions sur l'emploi des langues énoncées au titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973.

III. Arrêt interlocutoire n° 223.593 du Conseil d'État du 24 mai 2013 et arrêts 57/2014 et 58/2014 de la Cour constitutionnelle du 3 avril 2014

3. Par un arrêt interlocutoire n° 223.593 du 24 mai 2013, le Conseil d'État a tout d'abord donné suite à la suggestion de la partie adverse de poser une question préjudicielle à la Cour constitutionnelle sur la conformité de l'article 13*bis* de la Nouvelle loi communale avec les articles 10 et 11 de la Constitution, en combinaison ou non avec l'article 4 de la Constitution.

L'article 13*bis* précité de la Nouvelle loi communale, inséré par l'article 10/1 de la loi dite de pacification du 9 août 1988, lequel a, à son tour, été inséré par la loi spéciale du 19 juillet 2012, établit une nouvelle procédure pour la nomination des bourgmestres des communes de la périphérie et habilite l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'État à trancher le litige résultant du refus, par le Gouvernement flamand, de nommer un candidat bourgmestre présenté par le conseil communal de l'une de ces communes.

La question préjudicielle posée porte sur l'article de loi précité, dans la mesure où il crée une différence de traitement entre les candidats bourgmestres des communes de la périphérie et les candidats bourgmestres des autres communes de la région de langue néerlandaise, en ce qu'il prévoit pour la première catégorie une procédure dérogatoire par laquelle un arrêt de l'assemblée générale de la section du contentieux administratif annulant le refus de nomination en tant que bourgmestre emporte la nomination définitive du candidat concerné à la fonction de bourgmestre, même si le refus de nomination est annulé pour cause d'illégalité externe en général ou de vice de forme en particulier.

Cette question préjudicielle s'expliquait par l'introduction, le 20 février 2013, d'un recours en annulation de la loi spéciale susvisée du 19 juillet 2012 auprès de la Cour constitutionnelle. Si, lors de l'examen de ce recours, la Cour constitutionnelle avait été amenée à constater que le nouveau dispositif de nomination des bourgmestres des communes périphériques, instauré par cette loi spéciale, était inconstitutionnel, il en serait résulté que l'assemblée générale de la section du contentieux administratif n'aurait pu appliquer valablement la procédure spéciale prescrite et que l'affaire ne lui aurait même pas été soumise régulièrement pour examen. Le Conseil d'État a donc estimé que la question de la constitutionnalité du dispositif précité devait d'abord faire l'objet d'une réponse avant que l'assemblée générale de la section du contentieux administratif puisse apprécier si elle pouvait poursuivre l'examen du recours dont elle est saisie, selon la procédure en application de laquelle il a été introduit.

4. À titre purement subsidiaire et préalablement à tout examen du moyen qui s'y rapporte, le Conseil d'État a ensuite jugé opportun, pour des motifs de nature procédurale, de poser également à la Cour constitutionnelle, une seconde question préjudicielle, suggérée par la partie adverse, afin de savoir si l'article 7 de la loi spéciale du 19 juillet 2012 viole les articles 4, 10 et 11 de la Constitution, dans la mesure où il doit être interprété en ce sens que, en cas d'absence de nomination d'un bourgmestre dans l'une des communes périphériques, il ne peut pas être tenu compte du comportement du candidat durant la période qui précède l'entrée en vigueur de cette loi spéciale, même si ce comportement est toujours actuel et pertinent lorsque l'intéressé persiste explicitement dans celui-ci.

5. Par l'arrêt n° 57/2014 du 3 avril 2014, la Cour constitutionnelle a rejeté le recours en annulation précité contre la loi spéciale du 19 juillet 2012.

Par l'arrêt n° 58/2014 du 3 avril 2014, la Cour constitutionnelle a dit pour droit que les questions préjudicielles posées n'appellent pas de réponse : la première, dès lors que la disposition mise en cause repose, en ce qui concerne le point litigieux, sur un choix du Constituant; la seconde, dès lors qu'elle est fondée sur une lecture erronée de la disposition en cause.

6. Compte tenu de la position de la Cour constitutionnelle sur la première question préjudicielle posée, l'assemblée générale de la section du contentieux administratif peut poursuivre l'examen du recours dont elle est saisie, selon la procédure en application de laquelle il a été introduit.

IV. Examen des moyens

7. En vue d'un examen cohérent des moyens, le Conseil d'État estime judicieux d'examiner en premier lieu le cinquième moyen et ensuite les autres moyens.

A. Cinquième moyen

Point de vue des parties

8. Le requérant invoque la violation des articles 41 et 162 de la Constitution, de la loi du 29 juillet 1991 'relative à la motivation formelle des actes administratifs' et des articles 23 à 28 et 1118 du Code judiciaire. Il invoque également la violation de plusieurs principes de bonne administration, notamment du principe du raisonnable et de proportionnalité, du principe d'impartialité, du devoir de minutie et de l'obligation de motivation matérielle. Il fait état d'une « erreur manifeste d'appréciation ».

Le requérant soutient tout d'abord que l'arrêté attaqué se fonde sur une interprétation de la loi sur l'emploi des langues en matière administrative que la partie adverse a unilatéralement et soudainement imposée par voie de circulaire en 1997. La position adoptée par la partie adverse sur la base de la circulaire précitée est cependant fortement controversée et est rejetée par les

cours et tribunaux, comme par l'arrêt de la cour d'appel de Mons du 21 janvier 2011, et par la doctrine dominante. Si l'arrêté attaqué fait référence à des arrêts du Conseil d'État du 23 décembre 2004, il ne s'agit toutefois que d'arrêts de rejet dont l'autorité est relative. De l'avis du requérant, ces arrêts ne lui sont pas opposables, dès lors qu'il fait actuellement état d'autres irrégularités et que son argumentation n'est pas identique à celle qui a donné lieu aux arrêts visés. Par conséquent, la partie adverse ne peut pas invoquer ces arrêts pour faire admettre que le droit du citoyen à considérer cette circulaire comme irrégulière serait non fondé. Par contre, le requérant peut en l'espèce invoquer valablement l'arrêt de la cour d'appel de Mons et les autres décisions judiciaires. Dans un arrêt du 26 novembre 2009, la Cour de cassation a en effet dit pour droit qu'un tiers peut invoquer l'autorité de la chose jugée dont une décision judiciaire est revêtue contre une partie à cette décision.

Dans une première branche du moyen, le requérant expose que toute autorité administrative normalement prudente et raisonnable doit respecter les décisions judiciaires auxquelles elle est partie et que lorsque cette autorité décide de sanctionner une personne, elle ne peut pas passer sous silence les décisions judiciaires revêtues de l'autorité de la chose jugée qui lui sont opposables pour privilégier exclusivement d'autres décisions qui fondent sa thèse.

Le requérant estime qu'en retenant uniquement les éléments à charge et non les éléments à décharge, la partie adverse suscite en outre une apparence de partialité. Le requérant a même le sentiment que la partie adverse manifeste une véritable hostilité personnelle à son égard. Selon le requérant, il est notoirement connu que la partie adverse le stigmatise depuis plusieurs années.

Dans une deuxième branche du moyen, le requérant fait valoir que la controverse dans la jurisprudence aurait dû inciter la partie adverse à considérer qu'il n'était pas établi qu'il avait enfreint la loi ou, à tout le moins, que son interprétation de la loi sur l'emploi des langues en matière administrative ne pouvait pas être maintenue. Selon le requérant, la partie adverse aurait dû faire preuve de plus de modération. Compte tenu de l'existence de décisions judiciaires contradictoires revêtues de l'autorité de la chose jugée à l'égard de la partie adverse, le principe de proportionnalité lui imposait de ne pas le sanctionner aussi sévèrement.

Enfin, le requérant souligne que les convocations électorales n'ont pas eu d'influence sur l'exercice du droit de vote, un électeur pouvant voter même sans convocation. En outre, tous les électeurs ont reçu leur convocation, de sorte qu'il n'y a pas eu de conséquences dommageables et que la sanction infligée apparaît comme très disproportionnée.

9. La partie adverse répond « en ordre principal » que le moyen est dénué de fondement et doit être rejeté parce que l'arrêté attaqué n'impose pas une règle et ne peut pas être considéré comme un dispositif législatif relatif à l'emploi des langues en matière administrative ou une interprétation de ces règles linguistiques. Selon elle, l'arrêté attaqué est un acte administratif individuel refusant de nommer le requérant à la fonction de bourgmestre au motif qu'il n'est pas disposé à respecter la loi sur l'emploi des langues en matière administrative et qu'il ne possède dès lors ni les qualités ni l'autorité morales requises pour agir en qualité de représentant et de personne de confiance des gouvernements, notamment pour l'application des lois, décrets et règlements.

En « ordre subsidiaire » – pour autant que le bien-fondé de son interprétation de la loi sur l'emploi des langues en matière administrative soit remis en cause de manière recevable – la partie adverse expose que les mots « la langue que l'intéressé utilise » et « le désir de l'intéressé » inscrits dans les articles 25, 26 et 28 de cette loi peuvent être interprétés de deux façons différentes. Elle estime que selon une première interprétation, les communes de la périphérie doivent utiliser le français dès que l'autorité connaît la langue du particulier et que cette langue est le français ou, autrement dit, que les particuliers qui ont demandé une fois l'utilisation du français se voient d'office adresser ultérieurement leur courrier en français. Il s'agit, selon la partie adverse, d'une pratique figée dans de nombreuses communes de la frontière linguistique et de la périphérie qui implique qu'un habitant qui a un jour demandé un certificat ou autre document rédigé en français, fût-ce il y a très longtemps et à une seule occasion – ce qui a même été mentionné dans les données du registre national des personnes physiques – doit dorénavant toujours être servi en français. Une autre interprétation, selon la partie adverse, entend les mots précités en ce sens que l'habitant concerné d'une commune périphérique doit, pour être servi en français, le demander au cas par cas et donc introduire chaque fois une nouvelle demande.

La partie adverse ajoute que le Gouvernement flamand, qui doit appliquer les dispositions concernées dans le cadre de ses compétences diverses, notamment en tant qu'autorité de tutelle, a opté pour la seconde interprétation, dynamique, et a été rejoint en cela par la section du contentieux administratif du Conseil d'État. Certes, le requérant se réfère à un arrêt de la cour d'appel de Mons du 21 janvier 2011, mais l'interprétation que cet arrêt donne à la loi sur l'emploi des langues en matière administrative est, selon la partie adverse, sans fondement parce qu'elle part de la conception que les habitants des communes périphériques, qui font pourtant partie de la région de langue néerlandaise, doivent être traités de la même manière que les habitants de la région bilingue de Bruxelles-Capitale, sans vérifier si cette conception n'est pas contraire à la règle constitutionnelle de la primauté du néerlandais dans la région de langue néerlandaise.

Enfin, la partie adverse soutient que la circonstance que la Région flamande et ses organes, en vertu de l'article 129, § 2, de la Constitution, sont incompétents pour régler l'emploi des langues en matière administrative pour les communes ou groupes de communes contigus à une autre région linguistique et où la loi prescrit ou permet l'emploi d'une autre langue que celle de la région dans laquelle ils sont situés, n'empêche pas qu'elle est tenue, à l'instar de n'importe quelle autorité, d'appliquer la législation fédérale dans des cas individuels et qu'elle est contrainte et donc habilitée à interpréter cette législation, si cette interprétation est indispensable pour cerner la portée exacte de celle-ci. Il est évident qu'elle devrait tenir compte d'une éventuelle interprétation par voie d'autorité, donnée par le législateur fédéral en application de l'article 84 de la Constitution, mais une telle interprétation fait défaut en l'espèce.

Appréciation

10. Dans son cinquième moyen – les première et deuxième branches du moyen considérées conjointement –, le requérant reproche en substance à l'arrêté attaqué d'appliquer une interprétation de la loi sur l'emploi des langues en matière administrative que la partie adverse a unilatéralement imposée par voie de circulaire en 1997, mais que les cours et tribunaux ainsi que la doctrine rejettent. Certes, pour appuyer cette interprétation, l'arrêté attaqué fait référence à des arrêts du Conseil d'État, mais dès lors qu'il s'agit d'arrêts de rejet, ceux-ci n'ont qu'une autorité relative. Selon le requérant, le fait que l'interprétation retenue de la loi sur l'emploi des langues en matière administrative

soit controversée aurait dû inciter la partie adverse à faire preuve de plus de modération, en ce sens qu'elle aurait dû admettre que son interprétation ne pouvait pas être maintenue, qu'une infraction à la loi n'était pas établie et que le requérant ne pouvait pas être sanctionné aussi sévèrement.

11. L'arrêté attaqué considère que le requérant ne possède ni les qualités ni l'autorité morales requises pour être nommé en qualité de bourgmestre, notamment au motif qu'en tant que membre et président du collège des bourgmestre et échevins, il a à nouveau participé à une décision qui enfreint la loi sur l'emploi des langues en matière administrative et qui est contraire aux arrêts rendus par le Conseil d'État en tant que juridiction administrative suprême. Il s'agit de la décision du collège des bourgmestre et échevins d'envoyer les convocations aux élections communales et provinciales du 14 octobre 2012 en néerlandais et en français.

Ce faisant, l'arrêté attaqué se fonde – en ce qui concerne l'envoi des convocations électorales – sur une interprétation de la loi sur l'emploi des langues en matière administrative qui considère que chaque service local dans les communes périphériques est tenu d'utiliser le néerlandais dans ses relations avec les habitants de la commune concernée et que le français n'est utilisé que lorsqu'un habitant de cette commune en fait expressément la demande. Pareille demande doit, au besoin, être chaque fois réintroduite et n'est pas automatiquement présumée. Les convocations aux élections communales et provinciales du 14 octobre 2012 auraient donc dû être envoyées en néerlandais aux électeurs et ceux-ci pouvaient, s'ils le souhaitaient, demander une version française.

12. Dans la mesure où le requérant soutient qu'en prenant l'arrêté attaqué, la partie adverse aurait dû tenir compte des décisions judiciaires et de la doctrine qui préconisent une autre interprétation de la loi sur l'emploi des langues en matière administrative, il y a lieu d'observer qu'aucune obligation ne découle en tant que telle pour les autorités administratives de la seule circonstance qu'une certaine jurisprudence et une certaine doctrine interprètent différemment la loi sur l'emploi des langues en matière administrative. Ces autorités ne sont liées que par des décisions judiciaires auxquelles elles sont parties et qui sont coulées en force de chose jugée. Indépendamment de la question de savoir si, au moment où la décision attaquée a été prise, l'arrêt de la cour d'appel de Mons du 21 janvier 2011

avait acquis force de chose jugée à l'égard de la partie adverse, l'autorité de cet arrêt ne dépasse en tout cas pas l'objet du litige en question.

13. Dans la mesure où le requérant conteste dans le moyen l'interprétation de la loi sur l'emploi des langues en matière administrative que la partie adverse adopte – du moins en ce qui concerne l'envoi des convocations électorales – dans l'arrêté attaqué, le Conseil d'État constate ce qui suit.

Dans l'exercice de ses pouvoirs, entre autres pour l'exercice de la tutelle ordinaire ou la nomination des bourgmestres, le gouvernement régional est conduit à interpréter les législations communautaires et fédérales. Le seul fait d'avoir donné une interprétation des lois sur l'emploi des langues en matière administrative, coordonnées le 18 juillet 1966 (ci-après loi sur l'emploi des langues en matière administrative) ne peut donc pas être reproché à la partie adverse.

Il ne peut non plus être reproché à la partie adverse d'avoir fait application en l'espèce des circulaires BA-97/22 du 16 décembre 1997 'relative à l'emploi des langues dans les administrations communales de la région de langue néerlandaise' et BA-2005/03 du 8 juillet 2005 'relative à l'emploi des langues dans les administrations communales et de C.P.A.S. ainsi que dans les structures de coopération intercommunale – interprétation et effets des arrêts du Conseil d'État du 23 décembre 2004'. Elle ne s'y réfère pas.

Il doit cependant être constaté que la partie adverse fait application de principes d'interprétation de la loi sur l'emploi des langues en matière administrative, en particulier des dispositions de cette loi applicables aux communes périphériques.

Le moyen saisit donc le Conseil d'État de l'interprétation des dispositions de la loi sur l'emploi des langues en matière administrative qui s'appliquent aux communes périphériques.

Il s'agit en particulier d'interpréter les dispositions suivantes:

« Section 4
Communes périphériques
Sous-section 1
Dispositions communes à toutes les communes périphériques

[...]

Article 25. Les mêmes services emploient dans leurs rapports avec un particulier la langue que l'intéressé utilise quand celle-ci est le néerlandais ou le français.

[...]

Article 26. Les services susmentionnés rédigent en néerlandais ou en français, selon le désir de l'intéressé, les certificats, déclarations et autorisations délivrés aux particuliers.

[...]

Sous-section 2

Dispositions particulières aux services locaux établis à Drogenbos, Kraainem, Linkebeek et Wemmel

Article 28. Dans les communes de Drogenbos, Kraainem, Linkebeek et Wemmel, les actes sont rédigés en néerlandais ou en français, selon le désir de l'intéressé.

[...] ».

L'article 25 précité fait état de « la langue que l'intéressé utilise » et les articles 26 et 28 mentionnent « le désir de l'intéressé ».

L'article 25 ne précise pas la manière selon laquelle l'administration acquiert la connaissance de la langue que l'intéressé utilise. Les articles 26 et 28 ne précisent pas de quelle manière « le désir de l'intéressé » que les documents et actes visés dans ces dispositions lui soient délivrés en néerlandais ou en français doit être notifié à l'administration ni de quelle manière correcte l'administration peut ou doit constater ce désir.

Pour vérifier la portée de ces dispositions, il convient de les situer dans le contexte plus large de la réglementation linguistique en Belgique.

Dans son arrêt n° 26/98 du 10 mars 1998, la Cour d'arbitrage (actuellement : Cour constitutionnelle) a déclaré à propos de ladite réglementation linguistique ce qui suit :

« B.4.1. Bien que les lois coordonnées sur l'emploi des langues en matière administrative prévoient à l'intention des habitants francophones des communes périphériques une réglementation particulière qui les autorise à utiliser la langue française dans leurs relations avec les services locaux et qui impose à ces services l'obligation d'utiliser la langue française dans les circonstances précisées dans ces lois, cette réglementation ne porte pas atteinte au caractère en principe unilingue de la région de langue néerlandaise à laquelle ces communes appartiennent. Ceci implique que la langue qui doit y être utilisée en matière administrative est en principe la langue néerlandaise et que des dispositions qui autorisent l'emploi d'une autre langue ne peuvent avoir pour effet qu'il soit porté atteinte à la primauté de la langue néerlandaise garantie par l'article 4 de la Constitution ».

Plus récemment, la Cour constitutionnelle a, dans son arrêt n° 124/2010 du 28 octobre 2010 (motif B.12), déduit de l'article 16*bis* de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, la volonté du législateur spécial « de réaliser un équilibre entre les intérêts des différentes communautés et régions au sein de l'État belge », « qui constitue un élément fondamental de l'équilibre institutionnel de l'État belge » et que s'imposait « tant aux législateurs régionaux qu'aux législateurs communautaires, le respect des garanties en faveur des néerlandophones, des francophones et des germanophones dans les communes à statut linguistique spécial ».

Il en ressort que l'interprétation des droits des personnes qui résident dans les communes périphériques et qui souhaitent, dans leurs rapports avec l'autorité communale, l'utilisation du français doit être conciliable avec la primauté du néerlandais dans ces communes et avec la volonté du constituant et du législateur spécial qui a toujours été d'affirmer le caractère unilingue de la région de langue néerlandaise, tout en permettant aux particuliers des communes périphériques d'utiliser la langue française dans leurs rapports avec l'autorité communale. Concilier cet unilinguisme avec les facilités ainsi reconnues nécessite donc un juste équilibre entre les intérêts en présence.

Dans ce contexte, d'une part, une large interprétation de ces droits, préconisée par le requérant, selon laquelle les particuliers qui ont demandé une fois l'emploi du français reçoivent automatiquement à nouveau les documents en français par la suite jusqu'à la fin de leurs jours n'est pas conciliable avec cette primauté; d'autre part, l'interprétation préconisée par le Gouvernement flamand qui consiste à exiger de l'intéressé une démarche spécifique chaque fois qu'il souhaite bénéficier de l'usage du français, restreint de manière disproportionnée les droits garantis aux articles 25, 26 et 28, précités.

Ces deux interprétations sont donc contraires au droit.

Afin de respecter à la fois la primauté du néerlandais dans la région unilingue néerlandaise et les droits garantis aux particuliers des communes périphériques aux articles 25, 26 et 28, précités, il faut considérer que, à défaut de demande spécifique du particulier lors d'un contact verbal ponctuel ou relativement à un document déterminé, ce qui est toujours possible, l'autorité communale doit se référer à la connaissance qu'elle a de la langue du particulier,

mais que celui-ci doit porter son désir d'être servi en français à la connaissance de l'administration à intervalle régulier raisonnable. L'autorité communale doit se référer à ce choix, dont elle ne peut prendre connaissance qu'au moyen d'une lettre que le particulier envoie à l'administration communale ou y dépose à cette fin. Ce choix s'applique pendant un délai raisonnable, à savoir pendant une période de quatre ans, à compter de la réception ou du dépôt de la lettre visée à l'administration communale. Après l'expiration de ce délai de quatre ans, le particulier peut renouveler son choix par une lettre adressée à l'administration communale, chaque fois pour une nouvelle période de quatre ans. L'administration communale doit chaque fois, sans délai, envoyer un accusé de réception ou un reçu de dépôt de la lettre au particulier concerné.

Il s'ensuit que ni l'interprétation préconisée par le requérant, ni l'interprétation préconisée par la partie adverse ne sont actuellement admissibles.

14. Il reste à examiner si ce constat est de nature à entraîner l'infirmité de l'acte attaqué.

Lorsqu'il est amené à nommer bourgmestre une personne dont la candidature lui est présentée par le conseil communal, le gouvernement régional peut apprécier la présentation en fonction de critères tirés des exigences d'une bonne gestion communale et avoir égard à l'aptitude, à l'honorabilité, à la formation et à l'autorité personnelle du candidat présenté.

En l'espèce, l'acte attaqué repose notamment sur le motif que le requérant a pris part à la décision d'envoyer les convocations aux élections locales et provinciales du 14 octobre 2012 en français aux électeurs ayant fait choix de l'usage de la langue française. La partie adverse considère cette pratique comme illégale et avait donné pour instruction d'envoyer les convocations en néerlandais à tous les électeurs, ceux qui le désiraient pouvant introduire une demande en vue d'obtenir une convocation en français. Il est donc reproché au requérant d'avoir fait procéder aux opérations électorales communales en méconnaissant sur ce point les instructions de la partie adverse.

Selon l'article 6, § 1^{er}, VIII, 4^o, de la loi spéciale de réformes institutionnelles du 8 août 1980, l'organisation des élections communales est une matière relevant de la compétence des régions. Lorsqu'il convoque les électeurs

en vue des élections communales, le collège accomplit une mission d'intérêt général et agit au nom de la Région. Lors des élections communales et provinciales du 14 octobre 2012, soit seulement quelques mois avant l'adoption de l'acte attaqué, le requérant s'est écarté des instructions qui étaient données par le gouvernement régional, à un moment où aucune décision juridictionnelle n'imposait au requérant d'écarter l'application de ces instructions. En constatant cette circonstance, la partie adverse a pu estimer, sans dépasser la marge d'appréciation que la loi lui accorde, qu'elle ne pouvait pas accorder sa confiance au requérant en le nommant bourgmestre.

Il ressort de la décision entreprise que la partie adverse attribue une importance déterminante au défaut de confiance qu'elle a pu constater. Il s'ensuit que ce motif suffit à justifier la décision attaquée au regard des dispositions visées au moyen.

15. Le cinquième moyen est rejeté.

B. Premier moyen

Point de vue des parties

16. Le requérant prend un premier moyen de la violation des articles 41 et 162 de la Constitution, de la loi du 29 juillet 1991 'relative à la motivation formelle des actes administratifs', de l'article 71 du décret communal du 15 juillet 2005 et de l'article 52 du décret du 8 juillet 2011 portant organisation des élections locales et provinciales. Il invoque également la violation « des principes de bonne administration et d'un procès équitable », et plus particulièrement du devoir de minutie, du principe du raisonnable, du principe de proportionnalité, du « principe d'objectivité » et de l'obligation de motivation matérielle. Il fait état d'une « erreur manifeste d'appréciation », d'un « défaut de base légale » et de « l'illégalité des motifs de fait ».

Dans une première branche du moyen, le requérant fait valoir que les faits que lui impute l'arrêté attaqué ne sont pas dûment établis. Il soutient que les décisions relatives à l'envoi des convocations aux élections locales et provinciales du 14 octobre 2012 à Linkebeek ont été prises par le collège des

bourgmestre et échevins et que la partie adverse ne démontre pas que les convocations ont été envoyées par le requérant lui-même.

Dans une deuxième branche du moyen, le requérant expose que l'arrêté attaqué lui reproche d'avoir envoyé en français les convocations aux élections précitées, alors que le gouverneur de province les avait déjà envoyées en néerlandais. Selon le requérant, le gouverneur s'est toutefois substitué illégalement au collège, dès lors qu'au moment où il a agi il était incompétent *ratione temporis*. En effet, il ne pouvait agir que si, au 30 septembre 2012 – à savoir deux semaines avant les élections – le collège n'avait pas encore envoyé de convocations.

Par ailleurs, le requérant considère qu'il n'a fait qu'exécuter la décision prise par le collège des bourgmestre et échevins, pour laquelle il ne pouvait être sanctionné individuellement.

17. La partie adverse répond que le moyen manque en fait. Elle soutient qu'il ressort sans équivoque de l'arrêté attaqué que le requérant n'a pas été nommé bourgmestre parce que, selon l'autorité investie du pouvoir de nomination statuant souverainement, il ne remplissait pas les conditions de nomination, en particulier parce qu'il ne possédait ni les qualités ni l'autorité morales requises pour agir en tant que représentant et personne de confiance des gouvernements, notamment dans l'application des lois, décrets et règlements, et ce sur la base de différents faits, pertinents par eux-mêmes. À cet égard, il est totalement dénué de pertinence qu'un de ces faits ne puisse être reproché au seul intéressé, mais également à ses collègues membres du collège des bourgmestre et échevins. La partie adverse estime que n'est pas non plus pertinente en l'espèce la circonstance que le gouverneur avait entre-temps lui-même envoyé des convocations correctes, dès lors que la décision attaquée ne se fonde aucunement sur celle-ci.

Appréciation

18.1. Le requérant considère dans la première branche du moyen que la décision relative à l'envoi des convocations ne peut pas lui être imputée personnellement, étant donné que ce n'est pas lui mais le collège des bourgmestre

et échevins qui a pris cette décision et qu'en outre, il n'est pas démontré qu'il s'est occupé personnellement de l'envoi des convocations.

18.2. Le collège des bourgmestre et échevins de Linkebeek a décidé le 24 septembre 2012 d'envoyer les convocations aux élections communales et provinciales « conformément à la législation ». Ce que le collège des bourgmestre et échevins entend par conformité à la législation apparaît de la référence faite dans sa décision à la commande et à la livraison de ces lettres de convocation par la firme Remmicom. Précédemment, le 28 août 2012, le collège des bourgmestre et échevins avait en effet marqué son accord sur la commande et la livraison par cette firme de « cartes de convocation en néerlandais et en français ». Implicitement, mais de manière certaine, le collège a donc laissé apparaître que les convocations seraient envoyées « en néerlandais et en français ». Le requérant ne conteste pas, au demeurant, que ces convocations ont effectivement été envoyées ainsi.

Le requérant a participé aux réunions du collège des bourgmestre et échevins tant du 28 août 2012 que du 24 septembre 2012 en qualité de « bourgmestre président faisant fonction ». La décision relative à l'envoi des convocations a été prise « à l'unanimité » le 24 septembre 2012. Dès lors, la partie adverse pouvait également imputer cette décision au requérant et la prendre en considération dans l'appréciation de la présentation de celui-ci à la nomination comme bourgmestre.

Le fait qu'il n'est pas démontré que le requérant s'est chargé personnellement de l'envoi effectif des convocations n'y change rien. Il ne ressort d'ailleurs pas de l'arrêté attaqué que la partie adverse attribuerait cet envoi effectif au requérant.

18.3. La première branche du moyen n'est pas fondée.

19.1. Dans la deuxième branche du moyen, le requérant soutient que le gouverneur de province s'est substitué illégalement au collège des bourgmestre et échevins, en ce qu'il a envoyé les convocations en néerlandais à un moment où il n'était pas compétent pour le faire.

Toutefois, quoi qu'il en soit, la prétendue illégalité de la démarche du gouverneur ne peut entraîner l'infirmité de l'arrêté attaqué, celui-ci ne se basant pas sur cette démarche, mais sur la constatation que le requérant ne dispose ni des qualités ni de l'autorité morales requises pour agir en tant que représentant et personne de confiance des gouvernements, notamment dans l'application des lois, décrets et règlements.

19.2. La deuxième branche du moyen ne peut être accueillie.

20. Le premier moyen n'est fondé dans aucune de ses branches.

C. Deuxième moyen

Point de vue des parties

21. Le requérant prend un deuxième moyen de la violation des articles 10 et 11 de la Constitution, de la loi du 29 juillet 1991 'relative à la motivation formelle des actes administratifs', des articles 71 et 130, § 1^{er}, du décret communal du 15 juillet 2005, des articles 4 et 7 de l'arrêté du Gouvernement flamand du 15 juin 2007 'fixant la procédure disciplinaire pour les mandataires [...]'], des droits de la défense, de l'obligation d'entendre, de l'obligation de motivation matérielle, du principe du raisonnable, du principe de proportionnalité et du délai raisonnable. Il invoque à nouveau une « erreur manifeste d'appréciation ».

Le requérant soutient que l'arrêté attaqué entend clairement le sanctionner et que tant la motivation de cet arrêté que les « griefs » retenus indiquent qu'il s'agit d'une « véritable sanction disciplinaire ».

22.1. Dans une première branche du moyen, le requérant fait ensuite valoir que préalablement à l'adoption de l'arrêté attaqué, il n'a pas été entendu à propos des griefs dont il fait l'objet et de la sanction envisagée à son égard, alors que cette audition a bien eu lieu en ce qui concerne le bourgmestre non nommé de la commune de Kraainem.

22.2. Dans une deuxième branche du moyen, le requérant déclare que l'arrêté attaqué est manifestement basé sur un dossier disciplinaire auquel avait

également été versé l'avis du gouverneur du 18 février 2013 (lire : 6 février 2013), mais qu'aucune pièce de ce dossier ne lui a été préalablement communiquée.

Le requérant estime qu'en se référant à l'avis du gouverneur, la motivation n'est en outre pas adéquate, dès lors que cet avis ne lui a pas été communiqué au plus tard en même temps que la décision attaquée. Le requérant ajoute que selon la volonté du législateur, dans la procédure actuelle devant l'assemblée générale du Conseil d'État, un vice de forme suffit pour entraîner l'infirmité du refus de nomination.

22.3. Dans une troisième branche du moyen, le requérant allègue « en ordre subsidiaire » que même si l'on jugeait que la décision attaquée n'inflige pas de sanction disciplinaire, il faudrait néanmoins constater que le principe général de droit *audi et alteram partem* n'a pas été appliqué. Dès lors que la décision attaquée est de nature à porter gravement atteinte à ses intérêts, il aurait dû, en vertu de ce principe, être entendu ou même avoir eu la possibilité de donner par écrit des explications sur la proposition de refus de nomination, après avoir eu accès au dossier.

22.4. Dans une quatrième branche du moyen, le requérant fait valoir que l'arrêté attaqué renvoie à plusieurs reprises à des faits passés qui auraient été commis il y a plus de six mois, voire plusieurs années, alors que les dispositions dont la violation est invoquée dans le moyen ne le permettent pas, ce procédé étant incompatible avec l'exigence du délai raisonnable.

22.5. Dans une cinquième branche du moyen, le requérant expose que les griefs que la décision attaquée retient à son encontre ne peuvent pas raisonnablement donner lieu à la lourde sanction du refus de nomination.

Il soutient tout d'abord que les arrêts du Conseil d'État du 23 décembre 2004, auxquels se réfère l'arrêté attaqué, ont jugé irrecevables à défaut d'intérêt les recours formés contre les circulaires de la partie adverse interprétant la loi sur l'emploi des langues en matière administrative, mais ne se sont pas prononcés sur le fond de l'affaire, si bien qu'ils ne peuvent en aucune façon justifier l'interprétation défendue par la partie adverse dans l'arrêté attaqué.

Le requérant fait en outre observer que selon l'arrêt de la Cour constitutionnelle n° 26/98 du 10 mars 1998, l'obligation d'utiliser, dans les communes périphériques, la langue de la région au cours des séances du conseil communal s'applique exclusivement au bourgmestre et aux autres membres du collège des bourgmestre et échevins et ne s'applique donc pas aux autres membres du conseil communal. Selon le requérant, à supposer même que l'emploi du français soit tout à fait interdit, force est de constater que l'usage allégué du français, dans le présent cas, n'est pas son propre fait, mais celui d'une tierce personne. Le requérant conclut qu'il ne peut pas être sanctionné pour l'usage du français par un conseiller communal.

Enfin, le requérant estime que le grief lié à l'utilisation du bulletin d'information communal n'est aucunement étayé et est de toute façon très insignifiant par rapport à la gravité de la sanction infligée.

23. La partie adverse répond que, globalement, le moyen manque en fait au motif que le requérant considère à tort qu'on a pris à son égard une mesure disciplinaire qui lui inflige une sanction en raison de comportements personnels. En outre, le refus de nomination comme bourgmestre n'étant pas une sanction disciplinaire pouvant être infligée, il est absurde de soutenir qu'il s'agirait en l'espèce d'une sanction disciplinaire « déguisée ».

Dès lors qu'aucune sanction disciplinaire n'a été infligée au requérant, la partie adverse estime qu'il ne peut pas invoquer l'absence d'audition dans le cadre de la procédure disciplinaire ni l'absence d'accès préalable au dossier.

La partie adverse fait en outre valoir que le requérant ne devait plus être entendu, parce que son point de vue sur l'application de la loi sur l'emploi des langues en matière administrative pouvait être constaté simplement et directement. Le requérant ne peut pas nier qu'il a pu faire connaître clairement son point de vue concernant cette législation. Au demeurant, il le rappelle dans son cinquième moyen. L'audition du requérant, au cours de laquelle il aurait pu déclarer qu'il ne souhaitait pas appliquer la loi sur l'emploi des langues en matière administrative et qu'il ne l'appliquerait pas n'aurait dès lors rien changé. La partie adverse estime par conséquent que le requérant n'a pas intérêt à la branche du moyen concernant la violation de l'obligation d'audition.

La partie adverse soutient ensuite qu'étant donné que l'arrêté attaqué n'est pas une mesure disciplinaire, il ne lui est pas interdit d'apprécier la moralité des candidats bourgmestres sur la base de comportements et d'actes dont elle avait déjà connaissance depuis plus de six mois. Elle estime pour le même motif que le principe du délai raisonnable n'est pas violé.

Dans la mesure où dans la cinquième branche du moyen, le requérant entend critiquer l'interprétation donnée par la jurisprudence du Conseil d'État à la loi sur l'emploi des langues en matière administrative, la partie adverse se réfère aux arguments qu'elle a développés à propos des cinquième et sixième moyens. Elle souligne qu'il est inadmissible que des bourgmestres qui refusent d'appliquer la législation existante, quelle que soit sa nature, soient nommés.

En « ordre tout à fait subsidiaire », la partie adverse affirme que l'exposé du moyen peut donner à penser que le requérant estime ne pas avoir été nommé bourgmestre en raison de sa non-nomination antérieure. Les considérants de l'arrêté attaqué montrent clairement que tel n'est pas le cas. Il est exact que c'est en raison de faits antérieurs que le requérant n'est pas nommé, mais cela n'équivaut pas à un refus de nomination fondé sur un refus antérieur de nomination.

Appréciation

24. Dans la première branche du moyen, le requérant considère que la décision attaquée le sanctionne sur le plan disciplinaire et que dès lors dans le cadre de ses droits de la défense, il devait être préalablement entendu.

Une sanction disciplinaire est une mesure qui se fonde sur le comportement fautif du collaborateur du service public et vise à l'atteindre dans ses intérêts au sein de ce service.

L'arrêté attaqué refuse de nommer le requérant bourgmestre, parce qu'il ne dispose ni des qualités ni de l'autorité morales requises pour agir en tant que représentant et personne de confiance des gouvernements, notamment dans l'application des lois, décrets et règlements. L'arrêté attaqué n'est par conséquent pas fondé sur un comportement fautif du requérant qu'il viserait à

sanctionner, mais bien sur l'incapacité de celui-ci à assumer la fonction de bourgmestre, ce qui conduit à refuser sa nomination à cette fonction.

La décision attaquée ne concerne dès lors pas une décision disciplinaire, de sorte que les droits de la défense ne s'appliquent pas et que le requérant ne devait pas être préalablement entendu.

La circonstance que la candidate bourgmestre de Kraainem a d'abord eu un entretien avec le gouverneur de province préalablement à la décision de refus de sa nomination n'y change rien. En effet, ce n'est pas non plus dans le cadre d'une procédure disciplinaire que la candidate bourgmestre de Kraainem a été entendue, de sorte qu'à cet égard il n'y a pas de traitement inégal.

La première branche du moyen n'est pas fondée.

25. Dès lors qu'aucune mesure disciplinaire n'est en cause, il n'y a pas non plus lieu de considérer qu'il s'agit d'un dossier disciplinaire qui aurait dû être préalablement communiqué au requérant.

Selon le requérant, la motivation se référant à l'avis du gouverneur de province n'est en outre pas adéquate, cet avis ne lui ayant pas été communiqué au plus tard en même temps que l'arrêté attaqué. Le point de vue du requérant ne peut être admis, dès lors que l'arrêté attaqué mentionne expressément les points sur lesquels le gouverneur a émis des réserves à l'égard de la nomination du requérant à la fonction de bourgmestre.

La deuxième branche du moyen n'est pas fondée.

26. En « ordre subsidiaire », le requérant soutient que l'arrêté attaqué porte gravement atteinte à ses intérêts, de sorte qu'en vertu du principe *audi et alteram partem*, il aurait dû être entendu et avoir l'occasion de donner des explications complémentaires, « même par écrit », sur la proposition de refus de nomination, après avoir eu accès au dossier.

Même en l'absence d'un texte formel à cet égard, le principe de bonne administration interdit à l'administration de prendre à l'égard de quiconque une mesure grave fondée sur son comportement et qui est de nature à porter

gravement atteinte à ses intérêts, sans qu'il ait eu au préalable la possibilité de faire connaître utilement son point de vue.

Indépendamment de la question de savoir si ce principe s'applique également à une décision qui, comme celle qui est attaquée, refuse de donner une suite favorable à la présentation d'un candidat à une nomination dans une fonction publique et qui n'est pas de nature à retirer un avantage à l'intéressé, il y a lieu de constater que, comme il est dit à propos du cinquième moyen, le premier motif de l'arrêté attaqué est jugé adéquat et suffisant et qu'il résulte par ailleurs de l'arrêté attaqué que la partie adverse connaissait parfaitement la façon de procéder du requérant en ce qui concerne l'envoi des convocations électorales. Le requérant ne conteste pas en tant que tels les faits qui sous-tendent le premier motif de l'arrêté attaqué et, comme il a été relevé lors de l'examen du premier moyen, ils peuvent également lui être imputés en tant que président du collège des bourgmestre et échevins. Il en résulte qu'en ce qui concerne ce motif, il n'a en tout état de cause pas intérêt à invoquer la violation du principe *audi et alteram partem*.

La troisième branche du moyen est rejetée.

27. Comme il a été exposé ci-dessus, la décision attaquée n'est pas une mesure disciplinaire et n'est dès lors pas soumise à la prescription de l'action disciplinaire. S'il est vrai que l'exigence du délai raisonnable implique que l'autorité investie du pouvoir de nomination ne peut apprécier la présentation d'un candidat à une nomination à la fonction de bourgmestre sur la base de faits tellement anciens qu'ils ne peuvent raisonnablement plus être considérés comme pertinents pour apprécier l'aptitude actuelle du candidat, il faut toutefois constater en l'espèce que la partie adverse déduit l'inaptitude du requérant à la fonction de bourgmestre de faits qui ne sont pas antérieurs à la législature précédente et qui pouvaient encore être pris utilement en compte après l'élection du conseil communal du 14 octobre 2012 pour apprécier la présentation du requérant. Il ne peut dès lors pas être conclu à une violation du principe du délai raisonnable.

La quatrième branche du moyen n'est pas fondée.

28. Dans une cinquième branche du moyen, le requérant critique les trois motifs de l'arrêté attaqué qui amènent à la conclusion qu'il ne possède ni les qualités ni l'autorité morales requises pour être nommé bourgmestre.

L'examen du cinquième moyen a déjà fait apparaître que le premier motif de l'arrêté attaqué est adéquat et suffisant pour justifier le refus de nomination du requérant. Il en résulte que le requérant n'a pas intérêt à critiquer les autres motifs de la décision attaquée, dès lors que même si ses griefs concernant ces autres motifs étaient fondés, l'arrêté attaqué aurait toujours un fondement suffisant.

La cinquième branche du moyen est rejetée.

29. Le deuxième moyen n'est fondé dans aucune de ses branches.

D. Troisième moyen

Point de vue des parties

30. Le requérant prend un troisième moyen de la violation des articles 10 et 11 de la Constitution et du principe général de proportionnalité, en ce que, nonobstant l'existence d'un acte de présentation régulier, l'arrêté attaqué refuse de le nommer à la fonction de bourgmestre, alors qu'il est notoirement connu que la partie adverse a nommé d'autres bourgmestres en Flandre qui, « d'une manière délibérée et ostentatoire » ont méconnu la loi en refusant d'organiser des élections à défaut de scission préalable de l'arrondissement électoral de Bruxelles-Hal-Vilvorde.

Il ajoute qu'il est ainsi sanctionné pour une prétendue infraction à une interprétation de la loi qui, au demeurant, ne peut pas lui être imputée à titre individuel, alors que dans d'autres cas, une infraction manifeste à la loi n'a pas donné lieu à une sanction. Il en déduit que la partie adverse mène une politique de « deux poids et deux mesures ».

Le requérant expose également que le Conseil d'État a déjà jugé que si l'autorité se donne pour ligne de conduite de ne pas nommer à la fonction de bourgmestre des personnes qui ont déjà été condamnées pénalement, elle doit

suivre cette ligne de conduite de manière cohérente; elle doit donc traiter de la même façon les candidats bourgmestres qui se trouvent dans une situation analogue.

31. La partie adverse répond que la différence de traitement invoquée, fût-elle avérée, ne peut en aucun cas constituer une violation du principe d'égalité. En effet, il n'est pas permis d'invoquer d'autres situations illégales pour faire reconnaître ou pérenniser l'illégalité de sa propre situation. Autrement dit, il n'y a pas d'égalité dans l'illégalité.

En ce qui concerne la jurisprudence du Conseil d'État invoquée par le requérant, la partie adverse fait valoir qu'il n'existe pas en l'espèce de motif déduit de l'existence de faits réprimés pénalement.

Appréciation

32. Les principes constitutionnels d'égalité et de non-discrimination s'opposent notamment à ce que des situations identiques en droit et en fait soient traitées différemment, sans que cette différence repose sur une justification objective.

Il appartient à la partie requérante, qui invoque devant le Conseil d'État la violation des principes précités, de démontrer dans sa requête, au moyen d'éléments concrets et précis, en quoi consiste cette violation. Ce faisant, elle doit tout d'abord apporter la preuve que sa situation spécifique est comparable à celle des autres candidats bourgmestres et ensuite préciser pourquoi la différence de traitement qu'elle subit constitue une discrimination.

33. Le requérant revendique de la partie adverse qu'elle maintienne une appréciation constante de ce qui constitue, à ses yeux, les qualités morales d'un bourgmestre ou d'un candidat bourgmestre lorsqu'une violation de la loi est imputée à l'intéressé.

Lors de la décision de nommer un bourgmestre, le Gouvernement régional pouvait tenir compte, comme en l'espèce, de la manière dont l'intéressé respecte les instructions données par ce Gouvernement sur une question revêtant une grande importance politique à ses yeux. Il s'ensuit que la

partie adverse a pu traiter différemment, sans violer les dispositions visées au moyen, le candidat bourgmestre qui refuse de se conformer à de telles instructions à l'occasion des élections communales et un candidat qui ne s'est pas spécialement écarté de son point de vue sur une question revêtant une grande importance politique à ses yeux.

34. Le troisième moyen est rejeté.

E. Quatrième moyen

Point de vue des parties

35. Le requérant prend un quatrième moyen de la violation des articles 7 et 8 de la Charte européenne de l'autonomie locale du 15 octobre 1985, à laquelle la loi du 24 juin 2000 a donné assentiment, ainsi que du principe de proportionnalité.

Il soutient que cette Charte impose qu'il y ait une proportionnalité entre l'ampleur de l'intervention de l'autorité de tutelle et l'importance des intérêts qu'elle entend préserver. Selon le requérant, le refus de sa nomination est une mesure disproportionnée, compte tenu, d'une part, des actes prétendument viciés commis par les autorités locales et, d'autre part, des intérêts réservés à l'autonomie communale. C'est d'autant plus vrai, selon le requérant, qu'aucun manquement ne peut lui être reproché à titre individuel et qu'une majorité démocratique soutient sa nomination.

36. La partie adverse répond « en ordre principal » que le moyen doit être rejeté, l'article 8, paragraphe 2, de la Charte européenne de l'autonomie locale étant inopérant en Région flamande et en Communauté flamande, comme il ressort de la réserve émise à l'article 3 du décret du 19 mars 2004 portant assentiment à ladite Charte.

En « ordre subsidiaire », le moyen est, à son estime, non fondé, parce que les dispositions invoquées de la Charte précitée ne sont pas non plus applicables *ratione materiae*. C'est ainsi que l'on n'aperçoit pas le lien qui existerait entre l'arrêté attaqué et l'article 7 de la Charte, dès lors que cet arrêté ne change rien à la situation juridique ou à la compensation financière des élus

locaux et qu'il ne porte pas non plus sur les fonctions et actes incompatibles. Il n'y a pas non plus de lien entre l'arrêté attaqué et l'article 8 de la Charte. En effet, la nomination d'un bourgmestre ne concerne aucune décision de la commune concernée et ne peut donc en aucune manière relever de la tutelle administrative.

En « ordre tout à fait subsidiaire », la partie adverse estime que le moyen est non fondé, dès lors que l'on n'aperçoit pas en quoi la Charte européenne interdirait de ne pas nommer un candidat bourgmestre à la fonction de bourgmestre lorsqu'il s'avère que ce candidat ne remplit pas les conditions de nomination.

Appréciation

37. Les articles 7 et 8 de la Charte européenne de l'autonomie locale du 15 octobre 1985 disposent ce qui suit :

- « Article 7. Conditions de l'exercice des responsabilités au niveau local
1. Le statut des élus locaux doit assurer le libre exercice de leur mandat.
 2. Il doit permettre la compensation financière adéquate des frais entraînés par l'exercice du mandat ainsi que, le cas échéant, la compensation financière des gains perdus ou une rémunération du travail accompli et une couverture sociale correspondante.
 3. Les fonctions et activités incompatibles avec le mandat d'élu local ne peuvent être fixées que par la loi ou par des principes juridiques fondamentaux.

Article 8. Contrôle administratif des actes des collectivités locales

1. Tout contrôle administratif sur les collectivités locales ne peut être exercé que selon les formes et dans les cas prévus par la Constitution ou par la loi.
2. Tout contrôle administratif des actes des collectivités locales ne doit normalement viser qu'à assurer le respect de la légalité et des principes constitutionnels. Le contrôle administratif peut, toutefois, comprendre un contrôle de l'opportunité exercé par des autorités de niveau supérieur en ce qui concerne les tâches dont l'exécution est déléguée aux collectivités locales.
3. Le contrôle administratif des collectivités locales doit être exercé dans le respect d'une proportionnalité entre l'ampleur de l'intervention de l'autorité de contrôle et l'importance des intérêts qu'elle entend préserver ».

Indépendamment de la question de savoir si les articles 7 et 8 de la Charte européenne de l'autonomie locale ont un effet direct dans l'ordre juridique belge et pourraient trouver à s'appliquer en l'espèce, force est de

constater en tout cas que le point de vue du requérant selon lequel la mesure attaquée est disproportionnée, ne peut être suivi.

Le bourgmestre d'une commune située en Région flamande est nommé par le Gouvernement flamand parmi les conseillers élus de nationalité belge.

Par ailleurs, le bourgmestre n'est pas seulement le premier magistrat communal. Il est également compétent pour l'exécution de lois et décrets – en particuliers les lois et décrets de police –, il possède des compétences en matière de police administrative sur le territoire de sa commune et il en est le chef et l'autorité responsable en cette même matière.

Pour apprécier « l'ampleur de l'intervention de l'autorité de contrôle », il y a en plus lieu de tenir compte de l'étendue du choix que la législation applicable permet au Gouvernement flamand de faire entre différentes mesures. En l'espèce, il n'a que la possibilité de refuser la nomination ou de nommer le candidat bourgmestre.

Compte tenu de ces éléments, le fait que le Gouvernement flamand dispose de la possibilité de refuser la nomination d'un bourgmestre qui, selon lui, ne possède ni les qualités ni l'autorité morales requises pour être nommé bourgmestre, ne peut pas être considéré comme disproportionné.

Pour le surplus, le moyen se confond avec le cinquième moyen rejeté ci-dessus.

38. Le quatrième moyen est rejeté.

F. Sixième moyen

Point de vue des parties

39. Le requérant prend un sixième moyen de la violation des articles 84, 129, 127 à 140 de la Constitution, de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles', des articles 25, 26 et 61 de la loi sur l'emploi des langues en matière administrative, de l'article 3, § 1^{er}, des lois coordonnées du

12 janvier 1973 sur le Conseil d'État et de la loi du 29 juillet 1991 'relative à la motivation formelle des actes administratifs'. Par ailleurs, il fait état d'une violation du « principe général de l'obligation de motivation interne et matérielle », d'une « erreur manifeste d'appréciation » et d'un « défaut de base légale ».

Le requérant soutient que l'arrêté attaqué est exclusivement fondé sur une interprétation de la loi sur l'emploi des langues en matière administrative que la partie adverse avait unilatéralement imposée par voie de circulaire. Toutefois, cette circulaire est irrégulière, ce qui implique qu'elle doit être déclarée nulle ou, à tout le moins, doit être écartée en application de l'article 159 de la Constitution.

Dans une première branche du moyen, le requérant déclare que, par la circulaire concernée, la partie adverse entend imposer une nouvelle règle contraignante, de sorte que cette circulaire, en tant qu'acte réglementaire, aurait dû être soumise pour avis à la section de législation du Conseil d'État. À défaut d'un tel avis, cette circulaire s'avère irrégulière et doit être écartée en application de l'article 159 de la Constitution, la décision attaquée étant ainsi dénuée de fondement juridique ou à tout le moins basée sur un fondement juridique inexact et inadmissible.

Dans une deuxième branche du moyen, le requérant fait valoir que la circulaire précitée a été édictée sans que la Commission permanente de contrôle linguistique ait été consultée, nonobstant le fait que l'article 61, § 2, de la loi sur l'emploi des langues en matière administrative prescrit que les ministres consultent la commission précitée sur toutes les affaires d'ordre général qui concernent l'application de cette législation. Selon le requérant, la circulaire précitée et l'arrêté attaqué fondé sur celle-ci sont dès lors nuls pour violation de la loi sur l'emploi des langues en matière administrative.

Dans une troisième branche du moyen, le requérant souligne que l'article 129 de la Constitution réserve au seul législateur fédéral le pouvoir de régler l'emploi des langues en matière administrative dans les communes à statut linguistique spécial. Selon lui, la partie adverse n'est dès lors pas compétente pour prendre des mesures relatives à l'emploi des langues dans les communes à facilités en imposant aux habitants de réitérer systématiquement leur

souhait d'obtenir leurs documents en français. Pour ce motif également, la circulaire précitée et l'arrêté attaqué fondé sur celle-ci sont illégaux.

Dans une quatrième branche du moyen, le requérant conteste le point de vue de la partie adverse selon lequel le ministre régional peut interpréter la loi sur l'emploi des langues en matière administrative, même s'il s'agit d'une matière pour laquelle son parlement n'est pas compétent. Selon le requérant, une interprétation correcte d'une loi fédérale ne peut être donnée que par le seul pouvoir législatif fédéral. L'opinion personnelle d'un ministre ne peut en aucun cas être comprise comme étant une interprétation de la loi qui s'impose à tous. À supposer, *quod non*, qu'il y ait lieu d'interpréter la loi sur l'emploi des langues en matière administrative en ce sens qu'elle oblige à réitérer systématiquement le souhait d'obtenir les documents en français, seul le législateur fédéral aurait été fondé à imposer une telle interprétation et certainement pas l'autorité administrative régionale par la voie d'une circulaire. Selon le requérant, les autorités administratives fédérales continuent du reste à interpréter la loi sur l'emploi des langues en matière administrative conformément au point de vue de la Commission permanente de contrôle linguistique, de sorte que le ministre de l'Intérieur envoie les convocations électorales en français aux habitants francophones des communes périphériques.

40. La partie adverse répond que l'arrêté attaqué ne fait pas application de l'une ou l'autre circulaire, mais met en œuvre la compétence de l'autorité qui nomme les bourgmestres de la Région flamande. En l'espèce, cette autorité a jugé souverainement que le bourgmestre présenté ne remplit pas les conditions de nomination, au motif qu'il ne possède ni les qualités ni l'autorité morales requises pour agir en tant que représentant et personne de confiance des gouvernements, notamment dans l'application des lois, décrets et règlements. Elle s'est fondée à cet égard sur plusieurs faits, qui suffisent par eux-mêmes. Certes, il a été rappelé que la loi sur l'emploi des langues en matière administrative, que le requérant n'entend pas appliquer, doit être interprétée dans le sens confirmé par la circulaire, mais cela ne signifie pas que cette circulaire a été ou doit être appliquée en tant que telle, de sorte qu'il n'est pas non plus possible de ne pas l'appliquer conformément à l'article 159 de la Constitution. Tout au plus constitue-t-elle une norme politique permettant de garantir la sécurité juridique et l'égalité de traitement de situations comparables lorsque des actes administratifs individuels sont pris.

En « ordre subsidiaire », la partie adverse renvoie aux arguments développés à l'encontre du cinquième moyen.

Appréciation

41. Ainsi qu'il a déjà été constaté ci-dessus, l'arrêté attaqué considère que le requérant ne possède ni les qualités ni l'autorité morales requises pour être nommé à la fonction de bourgmestre, notamment pour le motif qu'en tant que membre et président du collège des bourgmestre et échevins, il a à nouveau participé à une décision qui enfreint la loi sur l'emploi des langues en matière administrative et qui est contraire aux arrêts rendus par le Conseil d'État en tant que juridiction administrative suprême.

L'arrêté attaqué se fonde à cet effet – en ce qui concerne l'envoi des convocations électorales – sur une interprétation de la loi sur l'emploi des langues en matière administrative que le ministre flamand des Affaires intérieures avait adoptée dans ses circulaires BA-97/22 du 16 décembre 1997 'relative à l'emploi des langues dans les administrations communales de la région de langue néerlandaise' et BA-2005/03 du 8 juillet 2005 'relative à l'emploi des langues dans les administrations communales et de C.P.A.S. ainsi que dans les structures de coopération intercommunale – interprétation et effets des arrêts du Conseil d'État du 23 décembre 2004'.

Toutefois, il n'en résulte nullement que ces circulaires, qui s'adressent toutes les deux aux gouverneurs de province et ensuite « pour information » – en ce qui concerne la première circulaire – aux collèges des bourgmestre et échevins et – en ce qui concerne la deuxième circulaire – aux collèges des bourgmestre et échevins, aux présidents des centres publics d'action sociale, aux présidents des structures de coopération intercommunale, aux organes représentatifs des cultes reconnus et aux députations permanentes, font également l'objet du présent recours, ni que l'arrêté attaqué appliquerait les circulaires précitées, de sorte que, selon le requérant, l'illégalité éventuelle de celles-ci impliquerait que le Conseil d'État doive en écarter l'application en vertu de l'article 159 de la Constitution.

Dans les première, deuxième et troisième branches du sixième moyen, le requérant fait dès lors valoir en vain que ces circulaires sont illégales au motif qu'elles n'ont été soumises à l'avis ni de la section de législation du Conseil d'État ni de la Commission permanente de contrôle linguistique ou au motif que la partie adverse n'est pas compétente pour prendre des mesures relatives à l'emploi des langues dans les communes à facilités.

Ces branches du moyen ne peuvent pas entraîner l'annulation de l'arrêté attaqué et sont dès lors irrecevables.

42. Dans la quatrième branche du moyen, le requérant conteste la compétence de la partie adverse pour interpréter la loi sur l'emploi des langues en matière administrative, pour le motif qu'une interprétation correcte de la loi fédérale ne peut être donnée que par le seul pouvoir législatif fédéral.

En prenant l'arrêté attaqué, la partie adverse met en œuvre sa compétence en matière de nomination des bourgmestres des communes de la Région flamande. Dans l'exercice de cette compétence, elle est tenue de respecter la législation fédérale et en particulier les règles légales relatives à l'emploi des langues en matière administrative dans les communes périphériques. Si, ce faisant, une interprétation de ces règles légales s'impose, elle peut effectivement les interpréter, comme il a été jugé lors de l'examen du cinquième moyen.

La circonstance que l'article 84 de la Constitution prévoit que l'interprétation des lois par voie d'autorité n'appartient qu'à la loi n'y change rien, une telle interprétation par voie d'autorité faisant défaut en l'espèce.

Pour le surplus, il est renvoyé à l'appréciation du cinquième moyen.

La quatrième branche du moyen n'est pas fondée.

43. Le sixième moyen n'est fondé dans aucune de ses branches.

DÉCISION

1. Le Conseil d'État rejette le recours.

2. Le Conseil d'État confirme la décision du ministre flamand des Affaires administratives, de l'Administration intérieure, de l'Intégration civique, du Tourisme et de la Périphérie flamande de Bruxelles du 25 février 2013 refusant de nommer Damien Thiéry bourgmestre de la commune de Linkebeek.

Le présent arrêt est prononcé à Bruxelles, en audience publique du vingt juin deux mille quatorze de l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'État, composée comme suit :

MM.	Roger STEVENS, Yves KREINS, Michel HANOTIAU, Dierk VERBIEST, Michel LEROY,	Président, Premier Président, Président de chambre, Président de chambre, Président de chambre,
M ^{me}	Odile DAURMONT,	Président de chambre,
MM.	Philippe QUERTAINMONT, Jacques VANHAEVERBEEK, Johan LUST, Geert VAN HAEGENDOREN, Geert DEBERSAQUES, Eric BREWAEYS,	Président de chambre, Président de chambre, Président de chambre, Président de chambre, Conseiller d'État, Conseiller d'État,
M ^{me}	Colette DEBROUX,	Conseiller d'État,
MM.	Carlo ADAMS, Bruno SEUTIN, Imre KOVALOVSKY, Jan CLEMENT,	Conseiller d'État, Conseiller d'État, Conseiller d'État, Conseiller d'État,
M ^{me}	Pascale VANDERNACHT,	Conseiller d'État,
MM.	Michel PÂQUES, Stephan DE TAEYE, Luc CAMBIER, Bert THYS, Pierre BARRA,	Conseiller d'État, Conseiller d'État, Conseiller d'État, Conseiller d'État, Conseiller d'État,
M ^{me}	Diane DÉOM,	Conseiller d'État,
MM.	Peter SOURBRON, Yves HOUYET,	Conseiller d'État, Conseiller d'État,
assistés de		
M ^{me}	Danièle LANGBEEN,	Greffier en chef.

Le Greffier en chef,

Le Président,

Danièle Langbeen

Roger Stevens

Numéros du rôle : 5583 et 5588
Arrêt n° 72/2014 du 8 mai 2014

ARRET

En cause : les recours en annulation de la loi du 19 juillet 2012 portant diverses modifications du Code électoral, des lois coordonnées du 18 juillet 1966 sur l'emploi des langues en matière administrative, de la loi du 3 juillet 1971 relative à la répartition des membres des Chambres législatives en groupes linguistiques et portant diverses dispositions relatives aux conseils culturels pour la communauté culturelle française et pour la communauté culturelle néerlandaise et de la loi du 23 mars 1989 relative à l'élection du Parlement européen, introduits par Bart Laeremans et autres et par Dominiek Lootens-Stael et autres.

La Cour constitutionnelle,

composée des présidents A. Alen et J. Spreutels, des juges E. De Groot, L. Lavrysen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke, T. Merckx-Van Goey, P. Nihoul, F. Daoût et T. Giet, et, conformément à l'article 60bis de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, du président émérite M. Bossuyt, assistée du greffier P.-Y. Dutilleux, présidée par le président émérite M. Bossuyt,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

*

* *

I. *Objet des recours et procédure*

a. Par requête adressée à la Cour par lettre recommandée à la poste le 20 février 2013 et parvenue au greffe le 21 février 2013, un recours en annulation de la loi du 19 juillet 2012 portant diverses modifications du Code électoral, des lois coordonnées du 18 juillet 1966 sur l'emploi des langues en matière administrative, de la loi du 3 juillet 1971 relative à la répartition des membres des Chambres législatives en groupes linguistiques et portant diverses dispositions relatives aux conseils culturels pour la communauté culturelle française et pour la communauté culturelle néerlandaise et de la loi du 23 mars 1989 relative à l'élection du Parlement européen (publiée au *Moniteur belge* du 22 août 2012) a été introduit par Bart Laeremans, Joris Van Hauthem, Philip Claeys et Marleen Fannes, assistés et représentés par Me P. De Roo, avocat au barreau d'Anvers.

b. Par requête adressée à la Cour par lettre recommandée à la poste le 20 février 2013 et parvenue au greffe le 22 février 2013, un recours en annulation de la même loi du 19 juillet 2012 a été introduit par Dominiek Lootens-Stael, Louis Bogemans et Frederic Erens, assistés et représentés par Me P. De Roo, précité.

Ces affaires, inscrites sous les numéros 5583 et 5588 du rôle de la Cour, ont été jointes.

Le Conseil des ministres, assisté et représenté par Me P. Peeters et Me F. Tulkens, avocats au barreau de Bruxelles, a introduit un mémoire, les parties requérantes ont introduit un mémoire en réponse et le Conseil des ministres a également introduit un mémoire en réplique.

A l'audience publique du 11 décembre 2013 :

- ont comparu :
 - . Me P. De Roo, pour les parties requérantes;
 - . Me P. Peeters, Me F. Tulkens et Me H. Bortels, avocat au barreau de Bruxelles, pour le Conseil des ministres;
- les juges-rapporteurs E. De Groot et P. Nihoul ont fait rapport;
- les avocats précités ont été entendus;
- les affaires ont été mises en délibéré.

Les dispositions de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle relatives à la procédure et à l'emploi des langues ont été appliquées.

II. *En droit*

- A -

Quant à l'objet des recours

A.1. Le Conseil des ministres considère que, bien que les recours dans les affaires n^{os} 5583 et 5588 soient dirigés contre l'ensemble de la loi du 19 juillet 2012, les parties requérantes n'invoquent des moyens qu'à l'encontre de l'article 4 de cette loi, qui insère un article 89ter dans le Code électoral. Il estime dès lors que l'objet des recours est limité à cet article 89ter.

Quant à l'intérêt des parties requérantes

A.2. Les parties requérantes dans l'affaire n^o 5583 estiment qu'en tant qu'électeurs au sens de l'article 1er du Code électoral, en tant que candidats potentiels lors des élections du Parlement fédéral et du Parlement européen et en tant qu'habitants politiquement actifs des communes de Grimbergen, Lennik, Overijse et Kampenhout, elles ont intérêt à l'annulation de la loi attaquée, parce que celle-ci concerne la division du territoire en circonscriptions électorales pour les élections de la Chambre des représentants et du Parlement européen et qu'elle pourrait influencer leur voix ou leur candidature d'une manière défavorable.

A.3. Les parties requérantes dans l'affaire n^o 5588 justifient leur intérêt au recours sur la base de motifs analogues à ceux invoqués par les parties requérantes dans l'affaire n^o 5583, si ce n'est qu'elles s'estiment affectées défavorablement par la loi attaquée, en tant qu'électeurs, candidats potentiels et habitants politiquement actifs de la Région de Bruxelles-Capitale, parce que la loi précitée ne prévoit ni un système de formation d'un « pool » des voix émises sur les listes néerlandophones de la circonscription électorale de Bruxelles-Capitale, ni une possibilité de groupement de listes entre les listes précitées et celles de la circonscription électorale du Brabant flamand.

A.4. Le Conseil des ministres conteste l'intérêt des parties requérantes dans l'affaire n^o 5583, parce qu'elles ne relèveraient pas du champ d'application de l'article 89ter du Code électoral. Il n'aperçoit pas comment la disposition attaquée pourrait influencer défavorablement la voix ou la candidature des parties requérantes. Il constate également qu'elles n'appartiennent à aucune des catégories de personnes à propos desquelles elles soutiennent que celles-ci sont soumises par la norme attaquée à une différence de traitement injustifiée.

Quant au fond

En ce qui concerne les moyens invoqués et le point de vue des parties requérantes

A.5. Le moyen unique dans l'affaire n^o 5583 est pris de la violation des articles 10, 11 et 63 de la Constitution, de l'article 14 de la Convention européenne des droits de l'homme et de l'article 3 du Premier Protocole additionnel à cette Convention, lus conjointement ou non. Le moyen comporte cinq branches.

A.6.1. Dans la première branche du moyen, les parties requérantes dans l'affaire n^o 5583 critiquent l'article 89ter du Code électoral, tel qu'il a été inséré par l'article 4 de la loi du 19 juillet 2012, parce qu'il prévoit, pour les électeurs des six communes du canton électoral de Rhode-Saint-Genèse, à savoir Drogenbos, Kraainem, Linkebeek, Rhode-Saint-Genèse, Wemmel et Wezembeek-Oppem (ci-après : les six communes périphériques), un régime qui s'écarte de celui qui s'applique aux électeurs des autres communes de la circonscription électorale du Brabant flamand.

A.6.2. Les parties requérantes exposent que l'article 89ter du Code électoral prévoit que les habitants des six communes périphériques ont la possibilité de voter soit sur une liste de la circonscription électorale du Brabant flamand, soit sur une liste de la circonscription électorale de Bruxelles-Capitale. Elles observent que cette possibilité a pour effet que certains électeurs de ces communes accorderont leur voix à une circonscription électorale où ils ne sont pas domiciliés. Elles estiment qu'une partie des électeurs est ainsi avantagée par rapport aux électeurs domiciliés dans d'autres communes de la circonscription électorale du Brabant flamand et dans

d'autres communes à facilités, ce qui entraîne, selon elles, une violation du principe d'égalité et de non-discrimination.

A.6.3. Elles estiment également que la réglementation attaquée désavantage les candidats de la circonscription électorale du Brabant flamand par rapport aux candidats d'autres circonscriptions électorales, parce que les premiers doivent convaincre les électeurs non seulement de voter pour eux mais également de voter sur une liste de leur circonscription électorale, alors que les seconds doivent uniquement convaincre les électeurs de voter pour eux. Elles estiment, en outre, que les candidats de la circonscription électorale du Brabant flamand sont désavantagés par rapport aux candidats de la circonscription électorale de Bruxelles-Capitale, parce que ces derniers, à la différence des premiers, peuvent obtenir des voix en dehors des limites territoriales de leur circonscription électorale.

A.7. Dans la deuxième branche du moyen, les parties requérantes dans l'affaire n° 5583 soutiennent que l'article 89ter du Code électoral traite, sans justification raisonnable, les candidats de la circonscription électorale du Brabant flamand autrement que les candidats des autres circonscriptions électorales, parce que les premiers se trouvent en compétition avec les candidats de la circonscription électorale de Bruxelles-Capitale.

A.8.1. Les parties requérantes exposent que les candidats de la circonscription électorale du Brabant flamand doivent entrer en concurrence avec les candidats de la circonscription électorale de Bruxelles-Capitale, parce que les habitants des six communes périphériques ont la possibilité de voter sur une liste de la circonscription électorale de Bruxelles-Capitale. Elles observent que les candidats de la circonscription électorale de Bruxelles-Capitale, en revanche, ne doivent pas faire face à la concurrence des candidats de la circonscription électorale du Brabant flamand, puisque ces derniers ne peuvent en aucune manière obtenir les voix des électeurs de la circonscription électorale de Bruxelles-Capitale. Elles estiment que l'absence de réciprocité est discriminatoire.

A.8.2. Les parties requérantes estiment également que la disposition attaquée est discriminatoire parce que les candidats de la circonscription électorale du Brabant flamand doivent employer les moyens dont ils disposent dans le cadre de leur campagne électorale pour convaincre les électeurs des six communes périphériques d'accorder leur vote à la circonscription électorale du Brabant flamand, alors que d'autres candidats ne sont pas obligés d'y consacrer les moyens disponibles.

A.8.3. Dans la mesure où il est dicté par le souci de protéger les minorités linguistiques, l'article 89ter du Code électoral manque son objectif, selon les parties requérantes, puisque la minorité néerlandophone de Bruxelles ne tire aucun avantage de la loi attaquée et puisque les intérêts des francophones ne seraient pas affectés si la circonscription électorale de Bruxelles-Hal-Vilvorde était complètement scindée. Elles observent qu'en cas de scission complète, les francophones des six communes périphériques auraient encore toujours le droit de voter sur des listes francophones, comme c'est aussi le cas pour les élections du Parlement flamand. La circonstance que les électeurs tant francophones que néerlandophones des six communes périphériques peuvent faire usage de la possibilité de choix contenue dans la disposition attaquée n'est pas pertinente, selon les parties requérantes, puisque chacun sait que la mesure attaquée a été adoptée à la demande des francophones, qui aspirent au rattachement des six communes périphériques à la circonscription de Bruxelles-Capitale.

A.9. Dans la troisième branche du moyen, les parties requérantes dans l'affaire n° 5583 soutiennent que la loi attaquée est incompatible avec le droit à des élections libres, tel qu'il est garanti par l'article 3 du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme, combiné avec les articles de la Constitution invoqués dans le moyen, parce que l'incertitude qui entoure les chances d'être élu est rendue plus grande pour les candidats de la circonscription électorale du Brabant flamand. Les parties requérantes estiment que la loi attaquée limite les droits des candidats de la circonscription électorale du Brabant flamand à un point tel que le droit à des élections libres en est compromis. En ce qui concerne la limitation des droits des candidats, elles renvoient aux autres branches de leur moyen.

A.10. Dans la quatrième branche du moyen, les parties requérantes dans l'affaire n° 5583 critiquent l'article 89ter du Code électoral en ce qu'il entraîne l'impossibilité de fixer d'avance le seuil électoral de 5 % dans la circonscription électorale du Brabant flamand. Elles exposent que le nombre d'électeurs de la circonscription électorale du Brabant flamand qui auront voté sur les listes de cette circonscription et le nombre de ceux qui auront voté sur les listes de la circonscription électorale de Bruxelles-Capitale demeureront incertains jusqu'après la clôture des opérations électorales. En outre, elles estiment que la disposition attaquée a pour effet que les partis politiques peuvent manipuler les élections en recommandant à leurs électeurs, en fonction du seuil électoral, de voter soit pour la circonscription électorale du Brabant flamand, soit pour la

circonscription électorale de Bruxelles-Capitale. Elles observent à cet égard que cette possibilité n'existe que dans les circonscriptions électorales du Brabant flamand et de Bruxelles-Capitale et elles en déduisent une violation du principe d'égalité et de non-discrimination.

A.11. Dans la cinquième branche, les parties requérantes critiquent la loi attaquée parce qu'elle a pour conséquence que les électeurs des six communes périphériques fonderont leur décision de voter pour l'une ou l'autre circonscription électorale au moins partiellement sur des motifs idéologiques et philosophiques, ce qui aura pour effet que cette conviction idéologique ou philosophique sera moins représentée dans la circonscription électorale dans laquelle ils n'auront pas accordé leur suffrage. Elles en déduisent une violation de l'article 11 de la Constitution, qui garantit la protection des droits et libertés des minorités idéologiques et philosophiques. Elles considèrent en outre que les partis politiques des circonscriptions électorales du Brabant flamand et de Bruxelles-Capitale sont de ce fait traités autrement que les partis politiques des autres circonscriptions électorales et que cette différence de traitement n'est pas compatible avec le principe d'égalité et de non-discrimination.

A.12. Dans leur mémoire en réponse, les parties requérantes soutiennent encore que l'article 89^{ter} du Code électoral viole l'article 63, § 2, de la Constitution en ce que certains habitants des six communes périphériques voteront sur des listes électorales bruxelloises sans qu'ils soient pris en compte lors de la détermination du nombre de sièges qui revient à la circonscription électorale de Bruxelles-Capitale.

A.13. Le premier moyen de l'affaire n° 5588 est pris de la violation des articles 10, 11 et 63 de la Constitution, de l'article 14 de la Convention européenne des droits de l'homme et de l'article 3 du Premier Protocole additionnel à cette Convention, lus conjointement ou non, en ce que la loi attaquée ne prévoit aucun système de formation d'un « pool » de voix par groupe linguistique pour les listes néerlandophones de la circonscription électorale de Bruxelles-Capitale lors des élections de la Chambre des représentants, alors qu'un tel système est prévu pour les élections du Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale et du Parlement européen.

A.14.1. Les parties requérantes dans l'affaire n° 5588 font valoir que le système de formation d'un « pool » assure que la minorité numérique, en l'espèce les néerlandophones à Bruxelles, puisse obtenir ensemble un nombre de sièges permettant qu'une représentation minimale soit garantie. Elles estiment que la réglementation attaquée, en ne prévoyant pas de système de formation d'un « pool », a pour effet que les néerlandophones de la circonscription électorale de Bruxelles-Capitale n'auront plus d'élus à la Chambre des représentants. Elles se basent à cet égard sur le résultat des élections de 2010.

A.14.2. Les parties requérantes estiment que la différence de traitement critiquée dans le moyen ne peut pas être justifiée par l'objectif de pacification communautaire et que la mesure attaquée nuit au contraire à cette pacification, parce que, dans la circonscription électorale de Bruxelles-Capitale, les néerlandophones demeurent privés de représentation. Elles estiment que cette absence de représentation ne peut pas être considérée comme une conséquence du choix des électeurs mais bien comme une conséquence du système électoral attaqué et elles soulignent à cet égard que la circonscription de Bruxelles-Capitale a un caractère bilingue. Eu égard au fait que des modalités particulières ont bien été prévues pour les francophones des six communes périphériques, elles estiment en outre que la différence de traitement est disproportionnée par rapport aux objectifs poursuivis.

A.14.3. Les parties requérantes estiment de manière plus générale que la mesure attaquée ne peut pas être considérée comme étant fondée sur un choix du Constituant, parce que les déclarations faites lors des travaux préparatoires d'une révision de la Constitution ne peuvent transformer une disposition législative en une disposition constitutionnelle.

A.15. Le second moyen dans l'affaire n° 5588 est pris de la violation des articles 4, 10, 11 et 63 de la Constitution et de l'article 3 du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme, lus conjointement ou non, par l'article 89^{ter} du Code électoral, tel qu'il a été inséré par l'article 4 de la loi attaquée, en ce que la minorité linguistique de Bruxelles-Capitale est traitée autrement que la minorité linguistique dans les six communes périphériques.

A.16.1. Les parties requérantes dans l'affaire n° 5588 soutiennent que l'article 89^{ter} du Code électoral prévoit des modalités spéciales pour la minorité francophone dans les six communes périphériques, alors qu'aucune modalité analogue n'est prévue pour la minorité néerlandophone dans la circonscription de Bruxelles-Capitale. Elles critiquent plus précisément le fait qu'aucun système de formation d'un « pool » des voix par

groupe linguistique n'est prévu pour les listes néerlandophones de la circonscription électorale de Bruxelles-Capitale, qu'aucune possibilité de groupement de listes n'est prévue entre les listes néerlandophones de Bruxelles-Capitale et celles du Brabant flamand et que le seuil électoral de 5 % s'applique sans restriction aux listes néerlandophones de Bruxelles-Capitale. Elles observent en outre que la possibilité dont disposent les francophones des six communes périphériques de voter pour des candidats qui se présentent dans la circonscription électorale de Bruxelles-Capitale entraîne une augmentation du nombre d'électeurs francophones dans cette circonscription, de sorte que les candidats néerlandophones de Bruxelles-Capitale auront encore plus de difficultés à obtenir un siège.

A.16.2. Les parties requérantes dans l'affaire n° 5588 considèrent que tant les francophones dans les six communes périphériques que les néerlandophones de Bruxelles-Capitale peuvent être qualifiés de minorités, mais que ces deux catégories diffèrent néanmoins, parce que Bruxelles-Capitale est bilingue, ce qui rend la différence de traitement critiquée dans le moyen d'autant plus disproportionnée.

En ce qui concerne le point de vue du Conseil des ministres

A.17. Le Conseil des ministres répond conjointement aux moyens invoqués dans les affaires n°s 5583 et 5588.

A.18. Il soutient tout d'abord que les moyens sont irrecevables en tant qu'ils sont pris de la violation de l'article 63 de la Constitution, parce que les requêtes n'exposent pas en quoi cet article de la Constitution serait violé. En outre, il estime que les moyens invoqués dans l'affaire n° 5588 sont, pour le même motif, irrecevables en tant qu'ils sont pris de la violation de l'article 3 du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme. Lorsque, dans leur mémoire en réponse, les parties requérantes exposent effectivement en quel sens l'article 63 de la Constitution serait violé, elles invoquent, selon le Conseil des ministres, un moyen nouveau qui est pour cette raison également irrecevable.

A.19.1. Quant au fond, le Conseil des ministres considère que l'article 89^{ter} du Code électoral découle d'un choix du Constituant. Il soutient qu'il existe un lien étroit entre les dispositions de la loi du 19 juillet 2012 et les nouveaux articles 63, § 4, alinéas 2 et 3, et 168^{bis} de la Constitution, ce qui ressort, selon lui, du fait que la proposition de loi ayant abouti à la loi du 19 juillet 2012 et les propositions ayant abouti aux dispositions constitutionnelles précitées ont été examinées conjointement au Parlement, du fait qu'elles ont fait l'objet d'un rapport commun, du fait qu'elles ont été adoptées en même temps et du fait que la loi et les articles de la Constitution adoptés ont été publiés au *Moniteur belge* en même temps. Il souligne qu'il a été déclaré expressément au cours des travaux préparatoires que les propositions concernées devaient être lues conjointement et que la section de législation du Conseil d'Etat, dans son avis sur la proposition qui a abouti à la loi du 19 juillet 2012, a abondé dans ce sens.

A.19.2. Le Conseil des ministres expose que les nouveaux articles 63, § 4, alinéas 2 et 3, et 168^{bis} de la Constitution précisent que le législateur peut prévoir des modalités spéciales pour les élections de la Chambre des représentants et pour celles du Parlement européen, aux fins de garantir les intérêts légitimes des néerlandophones et des francophones dans l'ancienne province de Brabant et il fait observer que ces articles sont basés sur le considérant B.9.7 de l'arrêt de la Cour n° 73/2003, du 26 mai 2003. Il souligne également que, lors des travaux préparatoires de ces dispositions constitutionnelles, il a été déclaré expressément que, par « modalités spéciales », il fallait notamment entendre les modalités visant les électeurs des six communes périphériques, contenues dans la proposition qui a donné lieu à la loi du 19 juillet 2012.

A.19.3. Le Conseil des ministres observe ensuite que les articles 63, § 4, alinéas 2 et 3, et 168^{bis} de la Constitution disposent que les modalités spéciales apportées par le législateur ne peuvent être modifiées que par une loi adoptée à la majorité spéciale et il estime que le Constituant a ainsi entendu « consolider » ces modalités.

A.19.4. Le Conseil des ministres déduit de ce qui précède que le Constituant lui-même a considéré que les modalités spéciales contenues dans la loi du 19 juillet 2012 pour les habitants des six communes périphériques étaient conformes à la Constitution, en ce compris ses articles 10 et 11. Il estime, pour ce motif, que ces modalités sont soustraites au pouvoir d'appréciation de la Cour. Il considère qu'il ressort de la jurisprudence de la Cour que lorsque le législateur suit les choix faits par le Constituant lui-même, la Cour n'est pas compétente pour remettre ces choix en cause, et que tel est le cas non seulement lorsque ces choix ressortent expressément des termes des dispositions constitutionnelles mais également lorsqu'ils ressortent des travaux préparatoires.

Le Conseil des ministres renvoie à cet égard également à l'avis rendu par la section de législation du Conseil d'Etat, lequel observe, d'une part, que la loi proposée n'a pas valeur constitutionnelle, de sorte que la section de législation est compétente en principe pour apprécier la compatibilité de celle-ci avec la Constitution et avec les traités internationaux, mais, d'autre part, que le Constituant a lui-même considéré que les modalités spéciales applicables aux six communes périphériques étaient conformes à la Constitution, de sorte qu'il n'appartient pas à la section de législation de remettre en cause l'appréciation du Constituant.

A.20. Même si l'argumentation qui précède n'était pas suivie, le Conseil des ministres considère que la disposition attaquée est constitutionnelle, parce qu'il faut, pour l'appréciation des diverses parties d'une réforme de l'Etat, prêter attention à l'ensemble de la réforme, laquelle repose généralement sur un ensemble complexe de règles visant à réaliser un équilibre déterminé. Il considère que d'éventuelles limitations des droits fondamentaux sont justifiées dans ce cas par un intérêt public supérieur – en l'espèce, celui d'atteindre une pacification communautaire –, à condition que les mesures adoptées ne soient pas disproportionnées au regard des objectifs poursuivis. Il renvoie à cet égard à l'avis du Conseil d'Etat sur la proposition qui a abouti à la loi attaquée. Il souligne encore, à ce propos, que la loi attaquée constitue le résultat de longues négociations et d'un compromis entre huit partis politiques, par lequel un équilibre nécessaire a été réalisé entre les intérêts des diverses communautés et régions.

A.21.1. En ordre subsidiaire, le Conseil des ministres aborde les différents aspects des moyens invoqués. Il soutient tout d'abord que les catégories de personnes entre lesquelles les parties requérantes allèguent une différence de traitement ne sont pas comparables. Il estime que tel est en particulier le cas en ce qui concerne la situation des candidats aux différentes élections, parce que les règles fixées pour les élections d'un organe déterminé peuvent – et doivent parfois – être différentes des règles prévues pour les élections d'un autre organe.

A.21.2. De manière générale, le Conseil des ministres observe que les différences de traitement critiquées sont conformes à l'arrêt de la Cour n° 73/2003 du 26 mai 2003, puisqu'il a été jugé dans celui-ci que le législateur pouvait prévoir qu'une nouvelle composition des circonscriptions électorales de l'ancienne province de Brabant soit accompagnée de modalités spéciales qui peuvent différer de celles qui valent pour les autres circonscriptions électorales, afin de garantir les intérêts légitimes des néerlandophones et des francophones dans cette ancienne province. Il déduit de cet arrêt que la Cour a expressément autorisé qu'une différence de traitement soit instaurée si cela tend à garantir les intérêts légitimes des néerlandophones et des francophones de l'ancienne province de Brabant. Il estime que l'on ne saurait sérieusement contester que la mesure attaquée doit être considérée comme une modalité spéciale au sens de l'arrêt précité. Il souligne que cette modalité spéciale vaut non seulement pour les habitants francophones des six communes périphériques mais également pour les habitants néerlandophones de ces communes.

A.21.3. Par ailleurs, selon le Conseil des ministres, la disposition attaquée n'est pas disproportionnée au regard de l'objectif poursuivi de pacification entre les communautés, étant donné sa portée limitée : en effet, la disposition attaquée ne prévoit une modalité spéciale que pour les habitants des six communes périphériques. Il fait observer qu'une modalité analogue est déjà d'application pour les habitants de Comines-Warneton et de Fourons et que la Cour a jugé dans ses arrêts n°s 18/90 et 26/90 que cette modalité était constitutionnelle.

A.21.4. Le Conseil des ministres admet que d'autres modalités spéciales pourraient être arrêtées, comme un système de groupement de listes, un système de formation d'un pool ou un seuil électoral adapté, mais il estime qu'il appartient exclusivement au législateur, lequel dispose à cet égard d'un vaste pouvoir d'appréciation, de décider quelles modalités doivent être mises en œuvre pour arriver à une pacification communautaire. Il souligne que la disposition attaquée constitue une partie essentielle de l'accord institutionnel conclu le 11 octobre 2011, au terme d'une longue période de tensions communautaires, et que cet accord est soutenu par une majorité politique au sein des deux communautés du pays.

A.22. En ce qui concerne la différence de traitement, critiquée par les parties requérantes, entre les candidats de la circonscription électorale du Brabant flamand et ceux d'autres circonscriptions électorales (première à quatrième branches du moyen dans l'affaire n° 5583), le Conseil des ministres soutient qu'il ressort de l'arrêt n° 73/2003, précité, de la Cour qu'un régime dérogatoire est admissible dans l'ancienne province de Brabant, lorsqu'il est dicté par le souci de garantir les intérêts des néerlandophones et des francophones dans cette ancienne province. La circonstance que les candidats de la circonscription électorale du Brabant flamand se trouvent en compétition avec les candidats de la circonscription électorale de Bruxelles-Capitale n'est pas manifestement déraisonnable, selon le Conseil des ministres, puisque cette compétition ne peut se produire que

dans les six communes périphériques et qu'elle a donc une portée limitée. Il estime en outre, que, contrairement à ce que prétendent les parties requérantes, la disposition attaquée ne limite pas d'une manière disproportionnée les chances des candidats de la circonscription électorale du Brabant flamand d'être élus, que cette disposition n'a pas d'effet disproportionné sur la possibilité de déterminer d'avance si le seuil électoral de 5 % sera atteint, qu'il n'est pas possible - même en l'absence de la disposition attaquée - de déterminer à l'avance avec certitude si le seuil électoral sera atteint et que la disposition attaquée n'a pas d'influence disproportionnée sur les moyens de campagne dont les candidats du Brabant flamand disposent. En ce qui concerne l'allégation selon laquelle la disposition attaquée peut donner lieu à des manipulations de la part des partis politiques, le Conseil des ministres fait valoir que cette possibilité n'est pas contenue dans la disposition attaquée elle-même mais est simplement le résultat de l'usage qu'en feraient les partis concernés.

A.23. En ce qui concerne la différence de traitement critiquée par les parties requérantes entre, d'une part, les électeurs des six communes périphériques et, d'autre part, les électeurs des autres communes de la circonscription électorale du Brabant flamand et des autres communes à facilités (première branche du moyen dans l'affaire n° 5583), le Conseil des ministres estime que la différence est justifiée par le statut particulier des six communes périphériques et par la place particulière que ces communes occupent dans l'équilibre fédéral et dans le souci de préserver la paix communautaire.

A.24. En ce qui concerne la violation alléguée de l'article 3 du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme (troisième branche du moyen dans l'affaire n° 5583), le Conseil des ministres soutient que le droit fondamental garanti par cette disposition n'est pas absolu et que des restrictions sont admissibles, dans la mesure où elles poursuivent un objectif légitime, sont proportionnées au regard de cet objectif et n'affectent pas la substance de ce droit. Il considère que ces conditions sont remplies en l'espèce.

A.25. En ce qui concerne l'allégation des parties requérantes selon laquelle la disposition attaquée a pour effet que les convictions idéologiques et philosophiques ne sont pas reflétées correctement dans les circonscriptions électorales concernées (quatrième branche du moyen dans l'affaire n° 5583), le Conseil des ministres considère que la différence de traitement alléguée n'est que le résultat du choix des électeurs des six communes périphériques de voter ou non pour une liste de la circonscription électorale de Bruxelles-Capitale. Il souligne une fois de plus que la disposition attaquée a une portée limitée et il estime que cette disposition n'est pas disproportionnée au regard de l'objectif d'arriver à la pacification communautaire.

A.26. En ce qui concerne l'absence d'un système de formation d'un « pool » pour les élections de la Chambre des représentants dans la circonscription électorale de Bruxelles-Capitale (premier moyen dans l'affaire n° 5588), le Conseil des ministres considère que les élections de la Chambre des représentants ne sont pas comparables aux élections du Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale et du Parlement européen. En outre, il estime qu'il appartient exclusivement au législateur, et non à la Cour, d'apprécier quelles modalités spéciales sont nécessaires pour atteindre les objectifs de pacification communautaire qu'il poursuit.

A.27. En ce qui concerne la différence de traitement critiquée entre les Bruxellois néerlandophones et les habitants francophones des six communes périphériques (second moyen dans l'affaire n° 5588), le Conseil des ministres souligne une fois encore que la modalité contenue dans la disposition attaquée vaut non seulement pour les habitants francophones des six communes périphériques mais également pour les habitants néerlandophones de celles-ci. En outre, il observe que si des électeurs francophones votent sur les listes de la circonscription électorale de Bruxelles-Capitale, ces votes sont perdus pour la circonscription électorale du Brabant flamand. En ce qui concerne l'observation des parties requérantes selon laquelle les communes de la circonscription électorale de Bruxelles-Capitale sont situées, à la différence des six communes périphériques, dans une région bilingue, le Conseil des ministres fait valoir que les communes bruxelloises font déjà l'objet d'un ensemble de règles qui vise à protéger les néerlandophones à Bruxelles et que, pour cette raison, il n'est pas manifestement déraisonnable de limiter la modalité spéciale aux six communes périphériques. Si aucun candidat néerlandophone n'était élu dans la circonscription électorale de Bruxelles-Capitale, ceci résulterait, selon le Conseil des ministres, du seul choix des électeurs.

A.28. En ce qui concerne la violation de l'article 63 de la Constitution que les parties requérantes ont exposée dans leur mémoire en réponse, le Conseil des ministres fait valoir, dans la mesure où cette branche du moyen serait néanmoins jugée recevable par la Cour, que le régime attaqué est compatible avec la disposition constitutionnelle précitée. Il estime qu'il y a lieu de faire une distinction entre, d'une part, la détermination du nombre des sièges qui reviennent à une circonscription électorale et, d'autre part, l'attribution des sièges aux listes. Le nombre de sièges revenant à une circonscription électorale est déterminé, conformément à l'article 63,

§ 2, de la Constitution, sur la base du chiffre de la population d'une circonscription électorale; l'attribution des sièges a lieu sur la base du nombre de voix émises dans une circonscription électorale, l'article 63, § 4, de la Constitution prévoyant expressément que des modalités spéciales sont possibles afin de garantir les intérêts légitimes des néerlandophones et des francophones dans l'ancienne province de Brabant. Il observe que la loi attaquée, conformément à l'article 63, § 2, de la Constitution, prend en compte la population des six communes périphériques pour le calcul du nombre de sièges revenant à la circonscription électorale du Brabant flamand et que la modalité spéciale prévue par la loi attaquée et autorisée par l'article 63, § 4, de la Constitution ne modifie pas le nombre de sièges attribué à la circonscription électorale du Brabant flamand et à la circonscription électorale de Bruxelles-Capitale. Il estime en outre que l'article 63 de la Constitution ne garantit pas que le poids relatif des voix émises dans les circonscriptions électorales soit parfaitement identique, et que le poids relatif de la voix d'un électeur dépend de toutes sortes de facteurs, tels que le nombre de mineurs d'âge dans la circonscription électorale et le nombre de voix non émises ou nulles. En outre, il ressort, selon lui, de la jurisprudence de la Cour que le législateur peut apporter des limitations raisonnables au système de la représentation proportionnelle afin de garantir le bon fonctionnement des institutions démocratiques. Enfin, il souligne une fois encore que la modalité attaquée revêt une portée limitée, de sorte qu'il ne saurait être question d'une limitation disproportionnée de la représentation proportionnelle.

- B -

Quant au contexte de la loi du 19 juillet 2012

B.1.1. Les recours dans les affaires n^{os} 5583 et 5588 sont dirigés contre la loi du 19 juillet 2012 portant diverses modifications du Code électoral, des lois coordonnées du 18 juillet 1966 sur l'emploi des langues en matière administrative, de la loi du 3 juillet 1971 relative à la répartition des membres des Chambres législatives en groupes linguistiques et portant diverses dispositions relatives aux conseils culturels pour la communauté culturelle française et pour la communauté culturelle néerlandaise et de la loi du 23 mars 1989 relative à l'élection du Parlement européen.

B.1.2. Cette loi règle en substance la scission de l'ancienne circonscription électorale de Bruxelles-Hal-Vilvorde pour les élections de la Chambre des représentants et du Parlement européen.

L'article 87 du Code électoral, remplacé par l'article 2 de la loi attaquée, dispose que les élections pour la Chambre des représentants se font par circonscription électorale, que chaque province constitue une circonscription électorale et que l'arrondissement administratif de Bruxelles-Capitale constitue également une circonscription électorale. Cette disposition prévoit ainsi « en ce qui concerne les élections de la Chambre des représentants,

l'instauration, dans l'ancienne province de Brabant, de trois circonscriptions électorales : une circonscription électorale du Brabant flamand et une circonscription électorale du Brabant wallon dont les limites correspondent aux provinces, et une circonscription électorale spécifique de Bruxelles-Capitale dont le territoire correspond à l'arrondissement administratif de Bruxelles-Capitale » (*Doc. parl.*, Sénat, 2011-2012, n° 5-1560/1, p. 3).

L'article 26 de la loi attaquée modifie l'article 9 de la loi du 23 mars 1989 relative à l'élection du Parlement européen en ce sens que « l'arrondissement administratif de Hal-Vilvorde relèvera de la circonscription électorale flamande, si bien que le territoire de la circonscription électorale flamande comprend les arrondissements administratifs de la Région flamande » et qu'« il est instauré une circonscription électorale de Bruxelles-Capitale, dont le territoire correspond à l'arrondissement administratif de Bruxelles-Capitale » (*ibid.*, p. 5).

B.1.3. L'article 4 de la loi attaquée insère dans le Code électoral un article 89^{ter}, qui dispose :

« Pour l'élection de la Chambre des représentants, les électeurs inscrits sur la liste des électeurs des communes du canton électoral de Rhode-Saint-Genèse ont la faculté de voter en faveur soit d'une liste de la circonscription électorale de Bruxelles-Capitale, soit d'une liste de la circonscription électorale du Brabant flamand ».

Conformément à l'annexe 1 de la loi, le canton électoral de Rhode-Saint-Genèse est constitué des communes de Rhode-Saint-Genèse, Drogenbos, Linkebeek, Wemmel, Kraainem et Wezembeek-Oppem (les communes périphériques), qui font partie de la province du Brabant flamand. Les électeurs de ces communes « recevront [...] dans le bureau de vote de leur commune un bulletin de vote sur lequel figurent les listes de la circonscription électorale de Bruxelles-Capitale et les listes de la circonscription électorale du Brabant flamand » (*ibid.*, p. 4) et ils peuvent, qu'ils soient francophones ou néerlandophones, émettre leur suffrage soit sur une liste de la circonscription électorale du Brabant flamand, soit sur une liste de la circonscription électorale de Bruxelles-Capitale.

L'article 27 de la loi attaquée, qui modifie l'article 10 de la loi du 23 mars 1989 relative à l'élection du Parlement européen, prévoit une mesure similaire pour les élections du Parlement européen : les électeurs du canton électoral de Rhode-Saint-Genèse peuvent

émettre un suffrage soit pour le collège électoral français, soit pour le collège électoral néerlandais.

B.2. Selon les travaux préparatoires de la loi attaquée :

« La loi du 13 décembre 2002 modifiant le Code électoral ainsi que son annexe ont créé des circonscriptions électorales provinciales dans tout le pays, à l'exception des circonscriptions électorales de Bruxelles-Hal-Vilvorde et de Louvain.

Dans son arrêt 73/2003, la Cour d'arbitrage s'est prononcée sur la constitutionnalité de la réforme électorale précitée. La Cour a en l'occurrence estimé que, en maintenant la circonscription électorale de Bruxelles-Hal-Vilvorde au sein d'un paysage électoral par ailleurs ' provincialisé ', le législateur traitait les candidats de la province du Brabant flamand différemment de ceux des autres provinces, puisque, d'une part, ceux qui se présentaient dans la circonscription électorale de Bruxelles-Hal-Vilvorde se trouvaient en compétition avec des candidats qui se présentaient ailleurs que dans cette province, et que, d'autre part, les candidats qui se présentaient dans la circonscription de Louvain n'étaient pas traités de la même façon que ceux qui se présentaient dans la circonscription électorale de Bruxelles-Hal-Vilvorde (considérant B.9.5).

La Cour d'arbitrage a certes reconnu que la mesure procédait du souci de recherche globale d'un indispensable équilibre entre les intérêts des différentes Communautés et régions au sein de l'Etat belge (considérant B.9.6). Elle a néanmoins estimé que les conditions de cet équilibre n'étaient pas immuables, tout en ajoutant qu'elle substituerait son appréciation à celle du législateur si elle décidait qu'il devait être mis un terme, dès à présent, à une situation qui jusqu'alors avait emporté l'adhésion de ce législateur. Or, la Cour reconnut qu'elle n'avait pas elle-même la maîtrise de l'ensemble des problèmes auxquels ce législateur doit faire face aux fins de maintenir la paix communautaire (considérant B.9.6). Par conséquent, la Cour s'abstint d'annuler les dispositions législatives querellées devant elle, et constata qu'il revenait au législateur de revoir la législation électorale conformément aux exigences constitutionnelles dont elle a la garde, et, singulièrement, aux articles 10 et 11 de la Constitution. Afin de guider le législateur dans la tâche qui est la sienne, l'arrêt 73/2003 comporte l'indication suivante, d'un intérêt capital :

' En cas de maintien des circonscriptions électorales provinciales pour l'élection de la Chambre des représentants, une nouvelle composition des circonscriptions électorales de l'ancienne province de Brabant peut être accompagnée de modalités spéciales qui peuvent différer de celles qui valent pour les autres circonscriptions électorales afin de garantir les intérêts légitimes des néerlandophones et des francophones dans cette ancienne province. C'est au législateur et non à la Cour qu'il appartient d'arrêter ces modalités ' (considérant B.9.7).

De manière explicite, la Cour indique donc que les articles 10 et 11 de la Constitution peuvent s'accommoder de différences de traitement, résultant des dispositifs spéciaux rompant l'uniformité de la législation électorale, lorsque ' aux fins de maintien de la paix communautaire ', ces dispositifs œuvrent à la garantie des ' intérêts légitimes des néerlandophones et des francophones ' dans l'ancienne province de Brabant.

La présente proposition de loi offre une solution aux répercussions de l'arrêt n° 73/2003 de la Cour d'arbitrage. La circonscription électorale Bruxelles-Hal-Vilvorde (BHV) est scindée tout en veillant à consolider les droits fondamentaux des citoyens et à résoudre les difficultés politiques nationales » (*ibid.*, pp. 2-3).

Quant à l'intérêt des parties requérantes

B.3. Le Conseil des ministres conteste l'intérêt des parties requérantes dans l'affaire n° 5583. Il fait plus précisément valoir que leur recours est exclusivement dirigé contre l'article 89^{ter} du Code électoral, inséré par l'article 4 de la loi attaquée, qui concerne les électeurs des communes de Rhode-Saint-Genèse, Drogenbos, Linkebeek, Wemmel, Kraainem et Wezembeek-Oppem, et que les parties requérantes ne sont domiciliées dans aucune de ces communes.

B.4. Afin d'étayer leur intérêt, les parties requérantes dans l'affaire n° 5583 se prévalent, en tant qu'habitants des communes de Grimbergen, Lennik, Overijse et Kampenhout, notamment de leurs qualités d'électeur et de candidat éventuel dans la circonscription électorale du Brabant flamand lors des élections de la Chambre des représentants. Elles estiment qu'en ces qualités, elles ont intérêt à leur recours parce que la loi attaquée pourrait affecter défavorablement leur vote ou leur candidature.

B.5.1. La Constitution et la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle imposent à toute personne physique ou morale qui introduit un recours en annulation de justifier d'un intérêt. Ne justifient de l'intérêt requis que les personnes dont la situation pourrait être affectée directement et défavorablement par la norme attaquée.

B.5.2. Le droit de vote est le droit politique fondamental de la démocratie représentative. Tout électeur ou candidat justifie de l'intérêt requis pour demander l'annulation de dispositions susceptibles d'affecter défavorablement son vote ou sa candidature.

B.6. Bien que l'article 89^{ter} du Code électoral, inséré par l'article 4 de la loi attaquée, prévoie pour les élections de la Chambre des représentants une « modalité spéciale » qui s'applique exclusivement aux électeurs des communes de Rhode-Saint-Genèse, Drogenbos, Linkebeek, Wemmel, Kraainem et Wezembeek-Oppem, cette disposition peut éventuellement

affecter défavorablement la candidature à l'élection dans la circonscription électorale du Brabant flamand. L'article 89^{ter} du Code électoral autorise en effet les habitants ayant la qualité d'électeur dans les communes périphériques précitées à émettre leur vote sur une liste de la circonscription électorale de Bruxelles-Capitale, entraînant la perte de ce vote pour les candidats de la circonscription électorale du Brabant flamand.

Quant aux moyens allégués et à l'étendue des recours

B.7. La Cour doit déterminer l'étendue des recours en annulation sur la base du contenu des requêtes.

B.8.1. La requête dans l'affaire n° 5583 fait valoir un seul moyen, pris de la violation des articles 10, 11 et 63 de la Constitution, de l'article 14 de la Convention européenne des droits de l'homme et de l'article 3 du Premier Protocole additionnel à cette Convention, lus conjointement ou non, en ce que l'article 89^{ter} du Code électoral, inséré par l'article 4 de la loi attaquée,

- prévoit, pour les électeurs du canton électoral de Rhode-Saint-Genèse, un régime dérogatoire à celui qui s'applique aux électeurs des autres communes de la circonscription électorale du Brabant flamand et des autres communes à facilités (première branche);

- traite, sans justification raisonnable, les candidats de la circonscription électorale du Brabant flamand différemment des candidats d'autres circonscriptions électorales, au motif que les premiers, contrairement aux seconds, doivent subir la concurrence des candidats de la circonscription électorale de Bruxelles-Capitale (deuxième branche);

- augmente l'incertitude des candidats de la circonscription électorale du Brabant flamand quant à leur possibilité d'être élus et limite ainsi leur droit à des élections libres (troisième branche);

- a pour effet qu'il devient impossible de déterminer préalablement le seuil électoral de 5 % dans la circonscription électorale du Brabant flamand, tandis que tel n'est pas le cas dans d'autres circonscriptions électorales (quatrième branche); et

- a pour effet que les électeurs des six communes périphériques fonderont leur choix d'émettre leur suffrage dans l'une ou dans l'autre circonscription électorale tout au moins partiellement sur des motifs idéologiques et philosophiques, en conséquence de quoi cette conviction idéologique ou philosophique sera moins représentée dans la circonscription électorale dans laquelle ils n'auront pas émis leur suffrage (cinquième branche).

Dans leur mémoire en réponse, les parties requérantes dans l'affaire n° 5583 font encore valoir que l'article 89*ter* du Code électoral n'est pas compatible avec l'article 63, § 2, de la Constitution, parce que des habitants des six communes périphériques émettront leur suffrage sur des listes électorales de la circonscription électorale de Bruxelles-Capitale sans être comptabilisés pour la fixation du nombre de sièges revenant à la circonscription électorale de Bruxelles-Capitale.

B.8.2. La requête dans l'affaire n° 5588 comprend deux moyens.

Le premier moyen est pris de la violation des articles 10, 11 et 63 de la Constitution, de l'article 14 de la Convention européenne des droits de l'homme et de l'article 3 du Premier Protocole additionnel à cette Convention, lus conjointement ou non, en ce que la loi attaquée ne prévoit pas, pour qui concerne les élections de la Chambre des représentants, un système de « pool » de voix par groupe linguistique pour les listes néerlandophones de la circonscription électorale de Bruxelles-Capitale, tandis qu'un tel système est prévu pour les élections du Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale et celles du Parlement européen.

Le second moyen dans l'affaire n° 5588 est pris de la violation, par l'article 89*ter* du Code électoral, inséré par l'article 4 de la loi attaquée, des articles 4, 10, 11 et 63 de la Constitution et de l'article 3 du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme, lus conjointement ou non, en ce que la minorité linguistique de Bruxelles-Capitale est traitée différemment de la minorité linguistique dans les six communes périphériques.

B.9. Dans la mesure où les parties requérantes dans l'affaire n° 5583 exposent pour la première fois dans leur mémoire en réponse en quoi l'article 89^{ter} du Code électoral ne serait pas compatible avec l'article 63, § 2, de la Constitution, elles invoquent un moyen nouveau, lequel n'est pas recevable pour cette raison.

B.10. Comme l'observe le Conseil des ministres, le moyen unique dans l'affaire n° 5583 et le second moyen dans l'affaire n° 5588 sont exclusivement dirigés contre la « modalité spéciale » contenue dans l'article 89^{ter} du Code électoral, visant les électeurs du canton électoral de Rhode-Saint-Genèse lors des élections de la Chambre des représentants.

Le premier moyen dans l'affaire n° 5588 concerne toutefois la non-applicabilité d'un système de « pool » de voix dans la circonscription électorale de Bruxelles-Capitale lors des élections de la Chambre des représentants.

B.11. La Cour limite son examen à ces aspects de la loi attaquée.

Quant au fond

B.12. Le Conseil des ministres estime qu'eu égard à l'article 63, § 4, de la Constitution, l'article 89^{ter} du Code électoral serait conforme à la Constitution et qu'il n'appartiendrait pas à la Cour de remettre en cause cette appréciation du Constituant.

B.13.1. L'article 63, § 4, de la Constitution, qui concerne la composition de la Chambre des représentants, dispose :

« La loi détermine les circonscriptions électorales; elle détermine également les conditions requises pour être électeur et le déroulement des opérations électorales.

Toutefois, et aux fins de garantir les intérêts légitimes des néerlandophones et des francophones dans l'ancienne province de Brabant, des modalités spéciales sont prévues par la loi.

Une modification aux règles fixant ces modalités spéciales ne peut être apportée que par une loi adoptée à la majorité prévue à l'article 4, dernier alinéa ».

B.13.2. Les deuxième et troisième alinéas de ce paragraphe ont été ajoutés par la « Réforme de l'article 63 de la Constitution » du 19 juillet 2012.

Les travaux préparatoires de cette révision constitutionnelle mentionnent :

« La présente proposition de révision de la Constitution doit être lue conjointement avec la proposition de loi portant diverses modifications du Code électoral et de la loi du 23 mars 1989 relative à l'élection du Parlement européen pour les élections de la Chambre des représentants et du Parlement européen et modifiant les lois coordonnées du 18 juillet 1966 sur l'emploi des langues en matière administrative soumise concomitamment au Parlement (Doc. Sénat, n° 5-1560/1 -2011/2012).

[...]

La présente proposition de révision de la Constitution stipule que le législateur prévoit, pour les élections de la Chambre des représentants, des modalités spéciales ' aux fins de garantir les intérêts légitimes des néerlandophones et des francophones dans l'ancienne province de Brabant '.

En vue de mettre en œuvre la présente proposition de révision de la Constitution, la proposition de loi modifiant le Code électoral soumise concomitamment au Parlement permet aux électeurs des six communes visées à l'article 7 des lois coordonnées du 18 juillet 1966 sur l'emploi des langues en matière administrative d'émettre leur vote, à l'occasion de l'élection de la Chambre des représentants, soit en faveur des listes de candidats déposées au sein de la circonscription électorale du Brabant flamand, soit en faveur des listes de candidats déposées au sein de la circonscription électorale de Bruxelles-Capitale. Cette dernière circonscription électorale présente donc un caractère spécifique, en ce sens que les listes de candidats qui y sont présentées le sont également dans les communes visées à l'article 7 des lois coordonnées du 18 juillet 1966 sur l'emploi des langues en matière administrative. A cet égard, il est prévu que les électeurs des communes concernées recevront, au jour du scrutin dans le bureau de vote de leur commune respective, un bulletin de vote sur lequel figurent les listes déposées dans la circonscription électorale du Brabant flamand et les listes déposées dans la circonscription électorale de Bruxelles-Capitale. Pour ces raisons, ces communes sont réunies en un canton électoral, dont le chef-lieu est Rhode-Saint-Genèse.

Cette modalité spéciale est d'application dans les communes visées à l'article 7 des lois coordonnées du 18 juillet 1966. Les communes mentionnées ont, en matière de l'emploi des langues en matière administrative, un régime linguistique spécifique. Comme c'est le cas actuellement, ces électeurs auront donc la possibilité d'émettre leur voix pour les candidats de la circonscription électorale de Bruxelles-Capitale.

La révision constitutionnelle formant l'objet de la présente proposition n'a d'autre objectif que de *consolider juridiquement*, dans une perspective de sécurité juridique, les conclusions de l'analyse qui précède, ainsi que de *pérenniser* la paix communautaire.

Consolider juridiquement. La nouvelle disposition constitutionnelle se borne à affirmer, dans les termes mêmes qui furent ceux de l'arrêt de la Cour d'arbitrage, la licéité de l'introduction, dans la législation relative à l'élection de la Chambre des représentants, de modalités spéciales visant à garantir les intérêts légitimes des néerlandophones et des francophones dans l'ancienne province de Brabant. Cette révision constitutionnelle révèle une unité d'intention certaine et non équivoque entre la démarche du Constituant, d'une part, et la proposition de loi modifiant le Code électoral soumise concomitamment au Parlement, d'autre part. Par modalités spéciales visées par la nouvelle disposition constitutionnelle, il faut notamment entendre celles prévues par cette proposition de loi. Par conséquent, la proposition de loi susvisée comprend un choix du Constituant lui-même. En habilitant expressément le législateur à prévoir des modalités spéciales aux fins de garantir les intérêts légitimes des néerlandophones et des francophones dans l'ancienne province de Brabant, et en prévoyant qu'une modification des règles fixant ces modalités spéciales, à savoir celles qui font partie de la proposition de loi précitée, ne pourra, à l'avenir, être apportée que par une loi adoptée à la majorité spéciale, la proposition de révision constitutionnelle a pour effet que le Constituant estime que les autres principes constitutionnels ne font pas, pour reprendre les termes de la Cour d'arbitrage dans son arrêt n° 18/90 du 23 mai 1990, obstacle à l'adoption des dispositions de la proposition de loi précitée.

Pérenniser. La détermination des 'modalités spéciales', garantissant les intérêts légitimes des néerlandophones et des francophones dans l'ancienne province de Brabant, touche au cœur des grands équilibres qui œuvrent à la paix communautaire. Ce constat justifie - par analogie avec ce que prévoient les autres dispositions de la Constitution qui touchent à ces grands équilibres (voy. par exemple l'article 129, § 2) - que les 'modalités spéciales' dont traite le texte constitutionnel proposé, ne puissent être modifiées à l'avenir que moyennant le recours à la majorité spéciale visée à l'article 4, dernier alinéa, de la Constitution » (*Doc. parl.*, Sénat, 2011-2012, n° 5-1561/1, pp. 1-5).

B.13.3. Il en résulte que le Constituant s'est approprié la « modalité spéciale » contenue dans l'article 89^{ter} du Code électoral pour les électeurs du canton électoral de Rhode-Saint-Genèse lors des élections de la Chambre des représentants et qu'il a estimé que les autres principes constitutionnels ne font pas obstacle à l'adoption de cette modalité.

La « modalité spéciale » contenue dans l'article 89^{ter} du Code électoral repose par conséquent sur un choix du Constituant.

B.13.4. Bien que ce choix, ainsi que le soutiennent les parties requérantes dans l'affaire n° 5588, doive en principe ressortir du texte de la Constitution, les travaux préparatoires peuvent en l'espèce suffire pour faire la clarté concernant ce choix, dès lors qu'il ressort indéniablement des développements précités, sans que ces propos aient été contredits, que le

Constituant non seulement connaissait la modalité spéciale précitée, mais qu'il s'est également approprié cette modalité.

En outre, le Constituant n'a, de cette manière, pas ajouté une règle au texte de la Constitution, ce qui ne peut se faire qu'au moyen de la procédure prescrite par l'article 195 de la Constitution. Il s'exprime seulement sur la compatibilité de la modalité précitée avec la Constitution elle-même.

B.14.1. La Cour n'est pas compétente pour se prononcer sur une différence de traitement ou sur la limitation d'un droit fondamental qui résulte d'un choix que le Constituant a lui-même opéré.

Etant donné que la mesure contenue dans l'article 89ter, attaqué, du Code électoral repose sur un choix que le Constituant a lui-même opéré, il n'appartient pas à la Cour de contrôler cette mesure au regard de la Constitution.

B.14.2. Puisque le Constituant a expressément considéré que les autres principes constitutionnels ne font pas obstacle à l'adoption de la « modalité spéciale » contestée, il ne saurait se déduire des articles 10 et 11 de la Constitution aucune obligation pour le législateur de prévoir également des modalités spéciales pour les électeurs et candidats néerlandophones de la circonscription électorale de Bruxelles-Capitale, lorsqu'il fixe des modalités spéciales pour les électeurs des six communes périphériques.

B.15. Le moyen unique dans l'affaire n° 5583 et le second moyen dans l'affaire n° 5588 ne sont pas fondés.

B.16. Comme il a été rappelé en B.8.2, le premier moyen dans l'affaire n° 5588 concerne une comparaison, en ce qui concerne l'applicabilité d'un système de « pool » dans la Région de Bruxelles-Capitale, entre les électeurs et les candidats aux élections de la Chambre des représentants, d'une part, et les électeurs et les candidats aux élections du Parlement de Bruxelles-Capitale et à celles du Parlement européen, d'autre part.

B.17. Ainsi que la Cour l'a déjà jugé par son arrêt n° 86/2012 du 28 juin 2012 (B.6.7 et B.13.6), le principe d'égalité et de non-discrimination n'exige pas que les élections organisées aux différents niveaux de pouvoir aient lieu selon les mêmes modalités, en ce qui concerne la répartition des sièges à attribuer entre les partis ou listes ayant pris part aux élections.

Par conséquent, la circonstance qu'un système de « pool » serait prévu pour les élections du Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale et du Parlement européen ne permet pas de déduire une obligation pour le législateur de prévoir également un tel système pour les élections de la Chambre des représentants.

B.18. Le premier moyen dans l'affaire n° 5588 n'est pas fondé.

Par ces motifs,

la Cour

rejette les recours.

Ainsi rendu en langue néerlandaise, en langue française et en langue allemande, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, le 8 mai 2014.

Le greffier,

Le président,

P.-Y. Dutilleux

M. Bossuyt

Numéro du rôle : 5969
Arrêt n° 81/2015 du 28 mai 2015

A R R E T

En cause : le recours en annulation des articles 2 et 3 de la loi spéciale du 6 janvier 2014 insérant un article 217^{quater} et un article 217^{quinquies} dans le Code électoral et en annulation partielle des articles 37, 42 et 45 de la loi du 6 janvier 2014 modifiant le Code électoral suite à la réforme du Sénat, introduit par l'ASBL « Nieuw-Vlaamse Alliantie » et autres.

La Cour constitutionnelle,

composée des présidents A. Alen et J. Spreutels, et des juges E. De Groot, L. Lavrysen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke, T. Merckx-Van Goey, P. Nihoul, F. Daoût, T. Giet et R. Leysen, assistée du greffier P.-Y. Dutilleux, présidée par le président A. Alen,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

*

* * *

I. *Objet du recours et procédure*

Par requête adressée à la Cour par lettre recommandée à la poste le 29 juillet 2014 et parvenue au greffe le 30 juillet 2014, un recours en annulation des articles 2 et 3 de la loi spéciale du 6 janvier 2014 insérant un article 217^{quater} et un article 217^{quinquies} dans le Code électoral et en annulation partielle des articles 37, 42 et 45 de la loi du 6 janvier 2014 modifiant le Code électoral suite à la réforme du Sénat (publiées au *Moniteur belge* du 31 janvier 2014) a été introduit par l'ASBL « Nieuw-Vlaamse Alliantie », Hendrik Vuye et Luc Deconinck, assistés et représentés par Me M. E. Storme, avocat au barreau de Gand.

Des mémoires ont été introduits par :

- le Conseil des ministres, assisté et représenté par Me P. Peeters et Me F. Tulkens, avocats au barreau de Bruxelles;
- le Gouvernement de la Communauté française, assisté et représenté par Me M. Uyttendaele, avocat au barreau de Bruxelles.

Les parties requérantes ont introduit un mémoire en réponse.

Des mémoires en réplique ont été introduits par :

- le Conseil des ministres;
- le Gouvernement de la Communauté française.

Par ordonnance du 3 mars 2015, la Cour, après avoir entendu les juges-rapporteurs E. De Groot et J.-P. Moerman, a décidé que l'affaire était en état, qu'aucune audience ne serait tenue, à moins qu'une partie n'ait demandé, dans le délai de sept jours suivant la réception de la notification de cette ordonnance, à être entendue, et qu'en l'absence d'une telle demande, les débats seraient clos le 25 mars 2015 et l'affaire mise en délibéré.

Aucune demande d'audience n'ayant été introduite, l'affaire a été mise en délibéré le 25 mars 2015.

Les dispositions de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle relatives à la procédure et à l'emploi des langues ont été appliquées.

II. En droit

- A -

Quant à l'intérêt des parties requérantes

A.1.1. La première partie requérante, l'ASBL « Nieuw-Vlaamse Alliantie », estime qu'elle a un intérêt au recours qu'elle a introduit, étant donné que la défense et la promotion des intérêts politiques, culturels, sociaux et économiques des Flamands relèvent de ses objets statutaires, ceux-ci étant distincts de l'intérêt général et individuel de ses membres et réellement poursuivis.

Elle souligne qu'elle est un parti politique doté de la personnalité juridique, défini comme « parti politique » au sens de l'article 1er, 1^o, de la loi du 4 juillet 1989 relative à la limitation et au contrôle des dépenses électorales engagées pour l'élection de la Chambre des représentants ainsi qu'au financement et à la comptabilité ouverte des partis politiques. Elle déduit de cette définition qu'un parti politique a un intérêt légalement reconnu à influencer la législation et la réglementation en général et, puisqu'elle est dotée de la personnalité juridique, à agir en droit contre tout acte limitant sa faculté d'influencer la réglementation.

Elle déduit en outre de la jurisprudence de la Cour que les partis politiques justifient d'un intérêt lorsqu'ils agissent dans des matières, telles que la législation électorale, pour lesquelles ils sont légalement reconnus comme des entités distinctes et lorsque, alors que leur intervention est prévue par la loi, certains aspects de cette intervention sont en cause. Elle renvoie à la jurisprudence de la Cour dans laquelle cette dernière a admis son intérêt à agir en annulation des lois qu'elle juge défavorables aux intérêts politiques, culturels, sociaux et économiques des Flamands.

A.1.2. Les deuxième et troisième parties requérantes soulignent qu'elles étaient candidates aux élections de la Chambre des représentants qui se sont tenues en 2014. Elles estiment qu'en cette qualité, de même qu'en leur qualité d'électeur, elles justifient suffisamment de l'intérêt requis pour demander l'annulation de dispositions susceptibles d'affecter leur candidature ou leur vote.

A.2. Ni le Conseil des ministres, ni le Gouvernement de la Communauté française ne contestent l'intérêt des parties requérantes.

Quant au fond

A.3. Les parties requérantes demandent l'annulation des articles 2 et 3 de la loi spéciale du 6 janvier 2014 insérant un article 217^{quater} et un article 217^{quinquies} dans le Code électoral (ci-après : la loi spéciale du 6 janvier 2014) et, par voie de conséquence et dans la mesure où ils constituent les modalités d'exécution des articles 217^{quater} et 217^{quinquies} du Code électoral, des articles 37, 42 et 45 de la loi du 6 janvier 2014 modifiant le Code électoral suite à la réforme du Sénat (ci-après : la loi du 6 janvier 2014).

A cette fin, elles invoquent un moyen unique, constitué de deux branches.

A.4. La première branche du moyen est prise à titre principal et est tirée de la violation des articles 10 et 11, combinés ou non avec les articles 1er à 5, 43, § 2, 67 et 68 de la Constitution, par l'article 217^{quater} du Code électoral, tel qu'il a été inséré par l'article 2 de la loi spéciale du 6 janvier 2014, en ce que, pour la répartition des sièges des sénateurs cooptés qui appartiennent au groupe linguistique français, les chiffres électoraux des listes dans l'arrondissement administratif de Hal-Vilvorde sont pris en compte.

A.5.1. Les parties requérantes déduisent des articles 43, § 2, 67 et 68 de la Constitution que les sénateurs sont désignés directement ou indirectement par les parlements des entités fédérées et que tous, à l'exception du sénateur désigné par la Communauté germanophone, non seulement font partie du groupe linguistique néerlandais ou du groupe linguistique français mais ne peuvent aussi être élus que sur la base de listes relevant de l'un ou de l'autre groupe linguistique. Elles estiment que les dispositions constitutionnelles précitées sont cohérentes par rapport aux articles 1er à 5 de la Constitution, en ce qui concerne le caractère composé de l'Etat

fédéral et la manière dont celui-ci est divisé en régions et communautés. Elles font valoir, à cet égard, que l'on ne saurait déduire de l'article 68, § 2, de la Constitution que le Constituant a choisi de déroger aux articles 1er à 5 de la Constitution, dans les dispositions légales relatives à la répartition des sièges du Sénat et aux circonscriptions territoriales déterminées en la matière, ni de dispenser le législateur du respect des articles 10 et 11 de la Constitution.

A.5.2. Les parties requérantes estiment qu'il découle de ce qui précède que la possibilité qu'offre la disposition attaquée à une formation politique qui se présente dans la circonscription électorale du Brabant flamand de prendre en compte les votes obtenus dans cette circonscription pour la répartition des sièges dans l'autre groupe linguistique du Sénat que celui pour lequel elle s'est présentée à la Chambre des représentants n'est pas compatible avec l'article 68 de la Constitution. Elles soulignent que l'article 68, § 2, alinéa 3, de la Constitution prévoit qu'une liste ne peut être prise en considération que pour la répartition des sièges d'un seul groupe linguistique.

A.5.3. Les parties requérantes estiment que l'incompatibilité de la disposition attaquée avec l'article 68 de la Constitution ressort également du fait qu'aucune loi ne détermine ce qui doit se passer lorsqu'une formation politique ne dépose une déclaration de correspondance qu'entre une liste de la circonscription de Bruxelles-Capitale et une liste de la circonscription du Brabant flamand.

A.6.1. Les parties requérantes estiment que la disposition attaquée est incompatible non seulement avec les articles 1er à 5 et 68 de la Constitution mais aussi avec les articles 10 et 11, combinés avec les articles 1er à 5, de la Constitution, en ce que les chiffres électoraux de listes qui se présentent pour le groupe linguistique néerlandais de la Chambre sont pris en compte pour la répartition des sièges au sein du groupe linguistique français du Sénat.

Elles soulignent que la deuxième partie requérante réside dans la circonscription électorale du Brabant wallon et qu'il lui était donc impossible d'obtenir, pour la formation politique pour laquelle elle s'est présentée et a été élue à la Chambre, des voix qui seraient également prises en compte pour la répartition des sièges au Sénat et que la troisième partie requérante s'est présentée dans la circonscription électorale du Brabant flamand et a donc dû subir la concurrence de listes qui se présentaient dans cette circonscription électorale avec l'intention, notamment ou exclusivement, d'obtenir des voix pour la formation politique dont elles font partie, en vue de la répartition des sièges au Sénat.

Elles estiment que les électeurs sont donc discriminés en ce qui concerne leur droit d'influencer les élections et que les candidats sont discriminés en ce qui concerne leur droit d'obtenir des voix. Elles estiment également que les formations politiques qui se présentent avant tout pour le groupe linguistique néerlandais, telle la première partie requérante, sont discriminées. Elles renvoient à cet égard à l'arrêt n° 73/2003 de la Cour.

A.6.2. Selon les parties requérantes, la circonstance que, lors des élections organisées en 2014, une seule formation politique s'étant présentée pour le groupe linguistique français à la Chambre a fait usage de la possibilité d'obtenir des voix pour le Sénat avec une liste correspondante dans la circonscription du Brabant flamand ne permet pas de déduire que la disposition attaquée serait compatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution. Elles estiment au contraire que cette situation de fait démontre plutôt que la disposition attaquée n'était ni nécessaire, ni justifiée.

A.6.3. Les parties requérantes estiment du reste que la disposition attaquée n'est pas nécessaire pour garantir les intérêts légitimes des néerlandophones et des francophones dans l'ancienne province de Brabant. Elles soulignent que les intérêts des francophones de cette ancienne province sont déjà garantis par l'article 89^{ter} du Code électoral, adopté en exécution de l'article 63, § 4, de la Constitution, qui prévoit que les électeurs des six communes périphériques ont la possibilité de voter soit pour une liste de la circonscription électorale du Brabant flamand, soit pour une liste de la circonscription électorale de Bruxelles-Capitale. Elles font valoir que l'article 63, § 4, de la Constitution s'oppose à ce que les voix d'électeurs du Brabant flamand qui soit ne satisfont pas aux conditions pour voter pour des listes francophones de la circonscription électorale de Bruxelles-Capitale, soit ne font pas usage de cette possibilité soient prises en compte pour la répartition des sièges du groupe linguistique français du Sénat.

A.7. La seconde branche du moyen est invoquée à titre subsidiaire et est prise de la violation des articles 10 et 11 de la Constitution par l'article 217^{quinquies} du Code électoral, tel qu'il a été inséré par l'article 3 de la loi spéciale du 6 janvier 2014, en ce que, pour la répartition des sièges des sénateurs cooptés qui

appartiennent au groupe linguistique néerlandais, les chiffres électoraux des listes obtenus dans les circonscriptions électorales du Brabant wallon et du Hainaut ne peuvent être additionnés.

A.8. Dans la mesure où il ne serait pas inconstitutionnel de prendre en compte les chiffres électoraux des listes dans l'arrondissement administratif Hal-Vilvorde pour la répartition des sièges des sénateurs cooptés qui appartiennent groupe linguistique français, il est manifestement inconstitutionnel, selon les parties requérantes, que les chiffres électoraux des listes dans les circonscriptions électorales du Brabant wallon et/ou du Hainaut ne puissent pas être pris en compte pour la répartition des sièges de sénateurs cooptés qui appartiennent au groupe linguistique néerlandais. En ce qui concerne le Brabant wallon, elles soulignent que, contrairement à ce qu'énonce l'article 63, § 4, alinéa 2, de la Constitution, le législateur spécial n'a toujours pas prévu de modalités particulières pour garantir les intérêts des néerlandophones dans l'ancienne province de Brabant. En ce qui concerne le Hainaut, elles insistent sur le fait que, dans cette circonscription électorale, plusieurs communes accordent des facilités aux néerlandophones, sans que soient prévues pour ceux-ci des modalités spéciales en matière électorale.

A.9. Le Conseil des ministres estime tout d'abord que le moyen, en tant qu'il est pris de la violation des articles 43, § 2, et 67 de la Constitution, est irrecevable parce que les parties requérantes n'exposent pas, dans leur requête, en quoi ces articles de la Constitution seraient violés.

A.10.1. Quant au fond, le Conseil des ministres estime qu'il existe un lien étroit entre les dispositions attaquées et le nouvel article 68 de la Constitution. Il déduit ce lien notamment du fait que les propositions relatives à ces dispositions ont été déposées, traitées et approuvées concomitamment au Parlement et du fait que les textes adoptés ont été publiés simultanément au *Moniteur belge*. Il souligne que les développements de la proposition de révision de l'article 68 de la Constitution mentionnent expressément que la proposition doit être lue en combinaison avec la proposition de loi spéciale modifiant le Code électoral et que ces propositions témoignent d'une unité d'intention certaine et non équivoque. Il souligne également que les développements de la proposition de loi spéciale contiennent une mention analogue.

A.10.2. Le Conseil des ministres renvoie à l'Accord institutionnel pour la sixième réforme de l'Etat du 11 octobre 2011 et expose que cet Accord prévoit que le nouveau Sénat se compose notamment de dix sénateurs cooptés, pour la désignation desquels il est tenu compte du nombre de voix émises lors de l'élection de la Chambre des représentants, dans les circonscriptions du Hainaut, de Namur, de Liège, de Luxembourg, du Brabant wallon, de Bruxelles et des cantons électoraux de Hal-Vilvorde, pour les francophones, et dans les circonscriptions de Flandre orientale, de Flandre occidentale, du Limbourg, d'Anvers, du Brabant flamand et de Bruxelles, pour les néerlandophones. Il souligne que les développements de la proposition de révision de l'article 68 de la Constitution contiennent une mention analogue.

Selon lui, le législateur a voulu transposer le plus fidèlement possible le passage en question de l'Accord institutionnel et la volonté du Constituant dans les dispositions attaquées.

A.10.3. Le Conseil des ministres fait valoir qu'il n'appartient pas à la Cour de se prononcer sur un choix du Constituant, tel qu'il ressort du texte même de la Constitution ou des travaux préparatoires relatifs à ce choix. Il estime qu'il ressort incontestablement des travaux préparatoires relatifs à l'article 68 de la Constitution non seulement que le Constituant avait connaissance des dispositions relatives aux circonscriptions territoriales pour la répartition des sièges des sénateurs cooptés au sein de chaque groupe linguistique mais aussi qu'il a fait siens les choix qui en découlent, de sorte que l'on peut conclure qu'il a estimé que les autres dispositions et principes constitutionnels ne s'opposaient pas à ces circonscriptions territoriales.

Il souligne que l'assemblée générale de la section de législation du Conseil d'Etat a exprimé le même point de vue dans son avis relatif à la proposition de loi spéciale qui a conduit aux dispositions attaquées.

Il estime qu'il ressort de ce qui précède que la Cour doit constater que le Constituant a jugé que les articles 217^{quater} et 217^{quinquies} du Code électoral étaient conformes à la Constitution. Selon le Conseil des ministres, vu que les parties requérantes ne formulent aucun grief distinct contre les articles 37, 42 et 45, attaqués, de la loi du 6 janvier 2014, le recours dirigé contre ces dispositions doit aussi être rejeté.

A.11.1. Le Conseil des ministres souligne ensuite que la section de législation du Conseil d'Etat a considéré que les dispositions attaquées ne sont pas inconstitutionnelles, même s'il est uniquement tenu compte du texte de l'article 68 de la Constitution, parce qu'il importe, lorsqu'on examine les différents volets d'une

réforme de l'Etat, d'être attentif à l'ensemble des réformes et de tenir compte du fait qu'une limitation déterminée de droits fondamentaux ou une différence de traitement donnée entre des catégories de personnes peuvent trouver leur justification dans l'objectif poursuivi par l'ensemble de la réforme.

A.11.2. Le Conseil des ministres insiste sur le fait que le législateur dispose d'un large pouvoir d'appréciation en matière de droit électoral et il renvoie, à cet égard, à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme. Il estime que le pouvoir d'appréciation de la Cour se limite dès lors à l'examen du caractère manifestement déraisonnable ou non des dispositions attaquées. Dans ce cadre, il fait valoir que ces dispositions donnent exécution à l'Accord institutionnel du 11 octobre 2011, qui, en tant que partie intégrante de l'accord du Gouvernement, a reçu la confiance de la Chambre des représentants et a été porté par une majorité politique au sein des deux communautés de l'Etat belge. Il fait valoir en particulier qu'un compromis a été trouvé, au terme de longues négociations, sur la scission de l'ancienne circonscription électorale de Bruxelles-Hal-Vilvorde et que les dispositions attaquées constituent une part importante de ce compromis, ce qui ressort clairement, selon lui, des travaux préparatoires et est également confirmé dans la doctrine. Il fait aussi valoir que la doctrine souligne que les dispositions attaquées n'ont pas d'incidence sur le nombre de sénateurs à coopter dans chaque groupe linguistique, lequel est en effet ancré dans la Constitution, mais uniquement sur les rapports de forces entre partis au sein de chaque groupe linguistique, de sorte que ces dispositions ont une portée limitée.

A.12. Le Gouvernement de la Communauté française fait valoir que les parties requérantes n'exposent pas en quoi les dispositions attaquées seraient incompatibles avec les articles 43, § 2, et 67 de la Constitution. Il constate également que les parties requérantes ne formulent des griefs qu'à l'encontre des articles 2 et 3 de la loi spéciale du 6 janvier 2014, et non à l'encontre des articles de la loi ordinaire du 6 janvier 2014 qu'elles visent.

A.13.1. Le Gouvernement de la Communauté française estime, à titre principal, que la Cour n'est pas compétente pour connaître du moyen, parce que les dispositions attaquées portent sur un choix opéré par le Constituant lui-même. Il expose son point de vue en la matière en recourant à la même argumentation que le Conseil des ministres.

A.13.2. A titre subsidiaire, et pour autant que la Cour estimerait qu'elle est effectivement compétente pour connaître du moyen, le Gouvernement de la Communauté française est d'avis que les dispositions attaquées sont compatibles avec les articles 10 et 11 de la Constitution, eu égard au fait que ces dispositions font partie intégrante du compromis qui a été trouvé sur la scission de la circonscription électorale de Bruxelles-Hal-Vilvorde. Il renvoie, à cet égard, à l'argumentation développée par la section de législation du Conseil d'Etat dans son avis relatif aux dispositions attaquées.

A.14.1. Les parties requérantes répondent que, dans la mesure où les dispositions attaquées devraient être considérées comme fondées sur un choix imposé par le Constituant, la Cour n'est pas incompétente pour connaître du recours et le moyen n'est pas irrecevable. Elles estiment que, contrairement à ce que le Gouvernement de la Communauté française fait valoir, il ne s'agit pas d'une question d'irrecevabilité ou d'incompétence mais d'une question de fondement ou de non-fondement.

A.14.2. En ce qui concerne les articles 43, § 2, et 67 de la Constitution, les parties requérantes ne partagent pas l'avis du Conseil des ministres et du Gouvernement de la Communauté française, selon lequel la requête ne formule aucun grief fondé sur ces dispositions constitutionnelles. Elles soulignent que dans leur requête, elles ont exposé que les articles 43, § 2, 67 et 68 de la Constitution reflètent la conception du Constituant en ce qui concerne le Sénat et que les dispositions attaquées ne sont pas conformes à cette conception.

A.14.3. Les parties requérantes estiment que la volonté du Constituant ne saurait être déduite de l'Accord institutionnel du 11 octobre 2011. Elles indiquent à cet égard que ni le Conseil des ministres, ni le Gouvernement de la Communauté française ne produisent cet Accord. Elles font également valoir que bien que l'on puisse trouver cet Accord sur le site Internet de la Chambre des représentants, l'Accord ne mentionne pas quelles sont les parties contractantes et est en l'occurrence un document non signé, dénué de toute valeur juridique. Elles déduisent en outre des articles 33, 42 et 195 de la Constitution que tout parlementaire a un mandat libre, de sorte que, selon elles, la volonté d'un parlementaire n'est pas liée par un accord politique. Selon les parties requérantes, la circonstance que la Chambre des représentants a accordé sa confiance au Gouvernement fédéral sur la base d'un accord de Gouvernement dont l'Accord institutionnel faisait partie n'est pas pertinente.

A.14.4. Les parties requérantes estiment également que l'on ne saurait déduire de l'article 68 de la Constitution que le Constituant a chargé le législateur de transposer un accord politique dans des textes de loi. Elles estiment que seul le Constituant est compétent pour habiliter le législateur à déroger aux dispositions constitutionnelles déjà existantes.

A.14.5. Les parties requérantes font valoir que, dans notre système constitutionnel, ce n'est pas la volonté du Constituant qui est pertinente mais bien le contenu de la Constitution. Elles estiment par ailleurs que « la » volonté du Constituant n'existe pas, parce que le Constituant se compose en réalité de la Chambre des représentants du Sénat et du Roi. Elles font valoir à cet égard qu'il n'existe aucune précision concernant la volonté du Roi et qu'on ne saurait conclure que tous les parlementaires qui ont approuvé la modification de l'article 68 de la Constitution ont voulu habiliter le législateur à établir une discrimination. Elles estiment que les travaux préparatoires auxquels le Conseil des ministres et le Gouvernement de la Communauté française font référence ne reflètent que les points de vue des personnes concernées et non la volonté du Constituant.

A.14.6. Les parties requérantes estiment également que le Conseil des ministres et le Gouvernement de la Communauté française renvoient à tort à la jurisprudence de la Cour pour pouvoir argumenter que la volonté du Constituant ne doit pas nécessairement ressortir du texte de la Constitution. En ce qui concerne l'arrêt n° 72/2014, elles font valoir que les « modalités spéciales » visées dans cet arrêt reposent sur une disposition constitutionnelle qui prévoit explicitement la possibilité de déroger à une égalité de traitement. En ce qui concerne l'arrêt n° 96/2014, elles soutiennent que la Cour a effectivement contrôlé au regard de la Constitution les dispositions qui n'avaient pas été motivées dans les travaux préparatoires comme constituant un élément essentiel au sens de l'article 157bis de la Constitution et que la Cour a également annulé certaines dispositions. En ce qui concerne l'arrêt n° 57/2014, elles font valoir qu'il existe dans le texte de la Constitution un point de rattachement explicite, sur la base duquel la mesure attaquée dans cette affaire peut être considérée comme résultant de la volonté du Constituant. Elles estiment qu'il ne saurait être question, dans la présente affaire, d'un point de rattachement clair au texte de la Constitution.

A.14.7. En ce qui concerne l'argumentation développée à titre subsidiaire par le Conseil des ministres et par le Gouvernement de la Communauté française, les parties requérantes répondent que le soi-disant équilibre ne peut être admis comme justification sans qu'il soit expliqué en quoi la discrimination invoquée ferait partie d'un ensemble équilibré. A cet égard, elles renvoient à la jurisprudence de la Cour et font valoir qu'en l'espèce, la réglementation n'est discriminatoire que dans un sens.

- B -

B.1. Les parties requérantes demandent l'annulation des articles 2 et 3 de la loi spéciale du 6 janvier 2014 insérant un article 217^{quater} et un article 217^{quinquies} dans le Code électoral (ci-après : la loi spéciale du 6 janvier 2014), ainsi que, par voie de conséquence et dans la mesure où ils constituent les modalités d'exécution des articles 217^{quater} et 217^{quinquies} du Code électoral, l'annulation des articles 37, 42 et 45 de la loi du 6 janvier 2014 modifiant le Code électoral suite à la réforme du Sénat (ci-après : la loi du 6 janvier 2014).

B.2.1. L'article 2 de la loi spéciale du 6 janvier 2014 insère, dans le Code électoral, un article 217^{quater}, qui dispose :

« Pour la répartition des sièges des sénateurs cooptés qui appartiennent au groupe linguistique français, les chiffres électoraux visés à l'article 166 des listes dans les circonscriptions électorales du Hainaut, de Namur, de Liège, du Luxembourg, du Brabant wallon et de Bruxelles-Capitale et dans l'arrondissement administratif de Hal-Vilvorde, qui appartiennent à une même formation politique, sont additionnés ».

B.2.2. L'article 3 de la loi spéciale du 6 janvier 2014 insère, dans le Code électoral, un article 217*quinquies*, libellé comme suit :

« Pour la répartition des sièges des sénateurs cooptés qui appartiennent au groupe linguistique néerlandais, le chiffre électoral visé à l'article 166 des listes dans les circonscriptions électorales de Flandre orientale, de Flandre occidentale, du Limbourg, d'Anvers, du Brabant flamand et de Bruxelles-Capitale, qui appartiennent à une même formation politique, est additionné ».

B.2.3. L'article 37 de la loi du 6 janvier 2014 restaure, comme suit, l'article 215 du Code électoral, abrogé par la loi du 16 juillet 1993 :

« La répartition des sièges des sénateurs cooptés s'opère par groupe linguistique sur la base du chiffre électoral total obtenu par une formation politique lors des élections pour la Chambre des représentants dans les circonscriptions électorales, respectivement les arrondissements administratifs qui sont pris en considération pour la répartition des sièges des sénateurs cooptés du groupe linguistique concerné ».

B.2.4. L'article 42 de la loi du 6 janvier 2014 insère, dans le Code électoral un article 217*bis* dont seul l'alinéa 2 est attaqué par les parties requérantes. Cet alinéa 2 dispose :

« Dans la circonscription électorale du Brabant flamand, pour une liste qui a déposé une déclaration de correspondance, pour les votes émis dans l'arrondissement de Hal-Vilvorde, avec une ou plusieurs listes de circonscriptions électorales visées à l'article 217*quater*, le chiffre électoral est réparti entre le nombre de votes obtenus par la liste dans l'arrondissement administratif de Hal-Vilvorde et le nombre de votes obtenus par la liste ailleurs dans la circonscription ».

B.2.5. L'article 45 de la loi du 6 janvier 2014 insère dans le Code électoral un article 217*sexies* dont seul le paragraphe 2, alinéa 1er, est attaqué par les parties requérantes. Ce premier alinéa dispose :

« Pour le calcul du diviseur électoral, les votes valablement exprimés dans les circonscriptions électorales et dans l'arrondissement administratif de Hal-Vilvorde tels que visés à l'article 217*quater* pour des listes qui ont déposé une déclaration de correspondance conformément à l'article 217 et participent à la répartition des sièges pour le groupe

linguistique français, sont pris en compte dans le total général des votes valablement exprimés pour le groupe linguistique français ».

B.3. La première branche du moyen unique est prise de la violation des articles 10 et 11, combinés ou non avec les articles 1er à 5, 43, § 2, 67 et 68 de la Constitution, par l'article 217*quater* du Code électoral, tel qu'il a été inséré par l'article 2 de la loi spéciale du 6 janvier 2014, en ce que, pour la répartition des sièges des sénateurs cooptés qui appartiennent au groupe linguistique français, les chiffres électoraux des listes dans l'arrondissement administratif de Hal-Vilvorde sont additionnés aux chiffres électoraux des listes qui appartiennent à une même formation politique dans les circonscriptions électorales du Hainaut, de Namur, de Liège, du Luxembourg, du Brabant wallon et de Bruxelles-Capitale.

A titre subsidiaire, la seconde branche du moyen unique est prise de la violation des articles 10 et 11 de la Constitution par l'article 217*quinquies* du Code électoral, tel qu'il a été inséré par l'article 3 de la loi spéciale du 6 janvier 2014, en ce que, pour la répartition des sièges des sénateurs cooptés qui appartiennent au groupe linguistique néerlandais, les chiffres électoraux des listes dans les circonscriptions électorales du Brabant wallon et du Hainaut ne peuvent être additionnés aux chiffres électoraux des listes qui appartiennent à une même formation politique dans les circonscriptions électorales de Flandre orientale, de Flandre occidentale, du Limbourg, d'Anvers, du Brabant flamand et de Bruxelles-Capitale.

B.4. Contrairement à ce que le Conseil des ministres et le Gouvernement de la Communauté française font valoir, les parties requérantes exposent de manière suffisamment claire, dans leur requête, en quoi les dispositions attaquées seraient incompatibles avec les articles 43, § 2, et 67, combinés avec les articles 10 et 11 de la Constitution. Elles font en effet valoir, dans leur requête, que la lecture combinée des articles 43, § 2, 67 et 68 de la Constitution implique, selon elles, que les sénateurs ne peuvent être élus ou désignés que sur la base de listes qui appartiennent à l'un ou à l'autre groupe linguistique.

B.5.1. Les dispositions attaquées concernent la composition du Sénat et plus particulièrement la désignation des sénateurs cooptés visés à l'article 67, § 1er, 6° et 7° de la Constitution.

B.5.2. En vertu de l'article 67, § 1er, de la Constitution, révisé le 6 janvier 2014, le Sénat compte soixante sénateurs, à savoir :

« 1° vingt-neuf sénateurs désignés par le Parlement flamand en son sein ou au sein du groupe linguistique néerlandais du Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale;

2° dix sénateurs désignés par le Parlement de la Communauté française en son sein;

3° huit sénateurs désignés par le Parlement de la Région wallonne en son sein;

4° deux sénateurs désignés par le groupe linguistique français du Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale en son sein;

5° un sénateur désigné par le Parlement de la Communauté germanophone en son sein;

6° six sénateurs désignés par les sénateurs visés au 1°;

7° quatre sénateurs désignés par les sénateurs visés aux 2° à 4° ».

En vertu de l'article 43, § 2, alinéa 2, de la Constitution, les sénateurs visés à l'article 67, § 1er, 1° et 6°, constituent le groupe linguistique néerlandais du Sénat et les sénateurs visés à l'article 67, § 1er, 2° à 4° et 7°, constituent le groupe linguistique français du Sénat. Le sénateur visé à l'article 67, § 1er, 5°, de la Constitution ne fait pas partie d'un groupe linguistique.

B.5.3. Il en ressort que six des sénateurs appartenant au groupe linguistique néerlandais sont cooptés par les sénateurs visés à l'article 67, § 1er, 1°, de la Constitution. Quatre sénateurs appartenant au groupe linguistique français sont cooptés par les sénateurs visés à l'article 67, § 1er, 2° à 4°, de la Constitution.

Le nombre de sénateurs cooptés qui appartiennent au groupe linguistique néerlandais et le nombre de sénateurs cooptés qui appartiennent au groupe linguistique français sont donc fixés par la Constitution.

B.6.1. S'agissant des sénateurs cooptés, l'article 68, § 2, de la Constitution dispose :

« Les sièges du Sénat visés à l'article 67, § 1er, 6° et 7°, sont répartis entre les listes en fonction de l'addition des chiffres électoraux des listes, obtenus aux élections pour la Chambre des représentants, selon les modalités prévues par la loi, suivant le système de la

représentation proportionnelle que la loi détermine. Ce système est celui utilisé à l'article 63, § 2. Une loi adoptée à la majorité prévue à l'article 4, dernier alinéa, détermine les circonscriptions territoriales dont les voix sont prises en compte pour la répartition des sièges des sénateurs visés à l'article 67, § 1er , 6° et 7°, du groupe linguistique néerlandais, respectivement du groupe linguistique français du Sénat.

Une liste ne peut être prise en considération que pour la répartition des sièges d'un seul groupe linguistique.

La loi règle la désignation des sénateurs visés à l'article 67, § 1er , 6° et 7° ».

B.6.2. Il ressort de cette disposition que les sièges des sénateurs cooptés sont répartis entre les listes en fonction de l'addition des chiffres électoraux des listes, obtenus aux élections pour la Chambre des représentants, selon le système de la représentation proportionnelle.

Il appartient au législateur de fixer les règles applicables en la matière. Les circonscriptions territoriales dont les voix sont prises en compte doivent toutefois être déterminées par une loi adoptée à la majorité spéciale.

B.7.1. En vertu de l'article 217*quater* du Code électoral, inséré par l'article 2 de la loi spéciale du 6 janvier 2014, les chiffres électoraux des listes dans les circonscriptions électorales du Hainaut, de Namur, de Liège, du Luxembourg, du Brabant wallon et de Bruxelles-Capitale et dans l'arrondissement administratif de Hal-Vilvorde qui appartiennent à une même formation politique sont additionnés pour la répartition des sièges des sénateurs cooptés qui appartiennent au groupe linguistique français.

En vertu de l'article 217*quinquies* du Code électoral, inséré par l'article 3 de la loi spéciale du 6 janvier 2014, les chiffres électoraux des listes dans les circonscriptions électorales de Flandre orientale, de Flandre occidentale, du Limbourg, d'Anvers, du Brabant flamand et de Bruxelles-Capitale qui appartiennent à une même formation politique sont additionnés pour la répartition des sièges des sénateurs cooptés qui appartiennent au groupe linguistique néerlandais.

B.7.2. En vertu de l'article 210*bis*, 1°, du Code électoral, il convient d'entendre par « formation politique » le groupe des listes qui ont déposé une déclaration de correspondance, conformément à l'article 210*quinquies* ou l'article 217.

Pour les sénateurs cooptés, l'article 217, § 2, du Code électoral dispose que la déclaration de correspondance ne peut porter que sur une ou plusieurs liste(s) présentée(s) dans d'autres circonscriptions électorales qui, conformément à l'article 217*quater* ou à l'article 217*quinquies*, sont prises en compte pour la répartition des sièges des sénateurs cooptés qui font partie du même groupe linguistique du Sénat.

B.8. Il découle de ce qui précède que, pour la répartition des sièges des sénateurs cooptés qui appartiennent au groupe linguistique français, certains chiffres électoraux obtenus en région de langue néerlandaise sont pris en compte - et plus précisément les résultats électoraux obtenus dans l'arrondissement administratif de Hal-Vilvorde -, alors que, pour la répartition des sièges des sénateurs cooptés qui appartiennent au groupe linguistique néerlandais, les chiffres électoraux obtenus en région de langue française ne sont pas pris en compte.

B.9. Selon le Conseil des ministres et le Gouvernement de la Communauté française, les dispositions attaquées seraient conformes à la Constitution, eu égard à l'article 68, § 2, de la Constitution, et il n'appartiendrait pas à la Cour de contredire cette appréciation du Constituant.

B.10.1. Il ressort des travaux préparatoires relatifs à la « révision de l'article 68 de la Constitution » du 6 janvier 2014 non seulement que le Constituant entendait prescrire qu'une loi adoptée à la majorité spéciale déterminât les circonscriptions territoriales dont les chiffres électoraux seront additionnés pour la répartition des sénateurs cooptés, mais aussi qu'il a fait siens les choix résultant des dispositions de cette loi adoptée à la majorité spéciale. Les développements de la proposition de révision de l'article 68 de la Constitution soulignent :

« L'Accord institutionnel prévoit que les sénateurs cooptés seront répartis selon le nombre de votes exprimés pour l'élection de la Chambre des représentants. Le nombre de sièges qui revient à chaque groupe linguistique étant fixé, la répartition doit également se faire par groupe linguistique.

Pour le groupe linguistique néerlandais, cette répartition se fera sur la base des votes dans les circonscriptions de la Flandre Occidentale, de la Flandre Orientale, du Limbourg, d'Anvers, du Brabant flamand et de Bruxelles-Capitale, et pour le groupe linguistique français sur la base des votes exprimés dans les circonscriptions du Hainaut, de Namur, de Liège, du

Luxembourg, du Brabant wallon, de Bruxelles-Capitale et de l'arrondissement administratif de Hal-Vilvorde.

Le législateur spécial déterminera les circonscriptions territoriales qui sont prises en considération pour la répartition des sièges des sénateurs cooptés du groupe linguistique néerlandais, respectivement du groupe linguistique français du Sénat.

[...]

Cette proposition doit donc être lue conjointement avec la proposition de loi spéciale portant modification du Code électoral, déposée simultanément au Parlement avec la présente proposition de révision de la Constitution (Doc. Sénat, n° 5-1745/1). Ces deux propositions révèlent une unité d'intention certaine et non équivoque entre la présente démarche du Constituant, d'une part, et la proposition de loi spéciale modifiant le Code électoral soumise concomitamment au Parlement d'autre part » (*Doc. parl.*, Sénat, 2011-2012, n° 5-1725/1, pp. 2-3).

B.10.2. Il en ressort que le Constituant a estimé que la proposition de révision de l'article 68 de la Constitution devait être combinée avec la proposition de loi spéciale - déposée simultanément au Sénat – qui a conduit aux dispositions attaquées. Les circonscriptions territoriales mentionnées dans cette dernière proposition ont été expressément énumérées dans les développements de la proposition de révision de l'article 68 de la Constitution.

La section de législation du Conseil d'Etat a également confirmé, dans son avis relatif aux dispositions attaquées, le lien « très étroit » existant entre la proposition de loi spéciale insérant un article 217^{quater} et un article 217^{quinquies} dans le Code électoral et la proposition de révision de l'article 68 de la Constitution (*Doc. parl.*, Sénat, 2012-2013, n° 5-1744/2, pp. 5-6).

B.10.3. Tant au Sénat qu'à la Chambre des représentants, des amendements qui, fondés sur l'idée que les circonscriptions territoriales mentionnées dans la proposition de loi spéciale étaient inconstitutionnelles pour des motifs similaires à ceux que les parties requérantes invoquent, visaient à modifier l'article 68, § 2, proposé, de la Constitution ont du reste été rejetés (*Doc. parl.*, Sénat, 2013-2014, n° 5-1720/3, pp. 100-106; *Doc. parl.*, Chambre, 2013-2014, DOC 53-3161/003, pp. 30-31 et 41).

Ces amendements furent rejetés pour les motifs suivants :

« Il n'est pas correct de prétendre que la désignation des sénateurs cooptés ne peut se faire qu'à partir des régions linguistiques fixées dans la Constitution (c'est-à-dire, pour les francophones, la région de langue française et la région bilingue de Bruxelles-Capitale et, pour les néerlandophones, la région de langue néerlandaise et la région bilingue de Bruxelles-Capitale). Il suffit que le candidat à la cooptation soit domicilié en Belgique.

[...]

M. [...] souhaite dénoncer deux mythes qui sous-tendent les discussions. Il explique qu'une circonscription électorale ne correspond pas à une région linguistique. De plus, il est faux de dire que la domiciliation est liée à l'élection. On peut très bien être élu en dehors de sa circonscription, pourvu qu'on soit domicilié en Belgique.

[...]

M. [...], secrétaire d'Etat, estime que ce débat, certes intéressant, a déjà été mené il y a un an lors de la discussion relative à la scission de la circonscription électorale de Bruxelles-Hal-Vilvorde pour les élections de la Chambre et du Parlement européen.

[...]

Les textes relatifs à la scission de la circonscription électorale de Bruxelles-Hal-Vilvorde ont également été soumis pour avis au Conseil d'Etat. Celui-ci n'a pas fait état de discriminations. Il n'a pas non plus fait observer dans son avis que le texte serait anticonstitutionnel.

Le secrétaire d'Etat renvoie ensuite à ce qu'il a déjà dit lors de la discussion générale, à savoir que la révision proposée de l'article 68 ne porte pas sur la répartition des sièges entre les différents groupes linguistiques. Cette répartition est fixée par la Constitution et ne sera pas modifiée par le résultat du scrutin lors des élections de la Chambre » (*Doc. parl., Sénat, 2013-2014, n° 5-1720/3, pp. 104-105*).

B.11.1. Il ressort de ce qui précède que le Constituant a fait siennes les circonscriptions territoriales déterminées par les articles 217^{quater} et 217^{quinquies} du Code électoral pour la répartition des sièges des sénateurs cooptés qui appartiennent respectivement au groupe linguistique français et au groupe linguistique néerlandais et qu'il a estimé que les autres principes constitutionnels ne faisaient pas obstacle à l'adoption de ces articles.

Les circonscriptions territoriales déterminées par les articles 217^{quater} et 217^{quinquies} du Code électoral reposent par conséquent sur un choix du Constituant.

B.11.2. Bien que ce choix, ainsi que le soutiennent les parties requérantes, doive en principe ressortir du texte de la Constitution, les travaux préparatoires peuvent en l'espèce suffire pour faire la clarté concernant ce choix, dès lors qu'il ressort indéniablement des

développements précités, sans que ces propos aient été contredits, que le Constituant non seulement connaissait les circonscriptions territoriales concernées mais a également fait siennes ces circonscriptions.

En outre, le Constituant n'a, de cette manière, pas ajouté une ligne au texte de la Constitution, ce qui ne peut se faire qu'au moyen de la procédure prescrite par l'article 195 de la Constitution. Il s'exprime seulement sur la compatibilité des circonscriptions territoriales précitées avec le texte même de la Constitution.

B.12. La Cour n'est pas compétente pour se prononcer sur une différence de traitement ou sur la limitation d'un droit fondamental qui résulte d'un choix que le Constituant a lui-même opéré.

Etant donné que les mesures contenues dans les articles *217quater* et *217quinquies*, attaqués, du Code électoral reposent sur un choix que le Constituant a lui-même opéré, il n'appartient pas à la Cour de contrôler ces mesures au regard de la Constitution.

B.13. Dans la mesure où il est dirigé contre les articles *217quater* et *217quinquies* du Code électoral, le moyen n'est pas fondé.

B.14. Etant donné que les parties requérantes ne formulent aucun grief distinct contre les articles 215, *217bis*, alinéa 2, et *217sexies*, § 2, alinéa 1er, du Code électoral et qu'elles ne demandent l'annulation de ces dispositions que « par voie de conséquence », le moyen n'est, de même, pas fondé en tant qu'il est dirigé contre ces dispositions.

Par ces motifs,

la Cour

rejette le recours.

Ainsi rendu en langue néerlandaise, en langue française et en langue allemande, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, le 28 mai 2015.

Le greffier,

Le président,

P.-Y. Dutilleux

A. Alen

Numéro du rôle : 5963
Arrêt n° 161/2015 du 19 novembre 2015

A R R E T

En cause : le recours en annulation de l'article 21 de la loi du 6 janvier 2014 modifiant le Code électoral suite à la réforme du Sénat, introduit par le Parti du Travail de Belgique et autres.

La Cour constitutionnelle,

composée des présidents J. Spreutels et A. Alen, et des juges E. De Groot, L. Lavrysen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke, P. Nihoul, T. Giet et R. Leysen, assistée du greffier P.-Y. Dutilleux, présidée par le président J. Spreutels,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

*

* * *

I. *Objet du recours et procédure*

Par requête adressée à la Cour par lettre recommandée à la poste le 22 juillet 2014 et parvenue au greffe le 23 juillet 2014, un recours en annulation de l'article 21 de la loi du 6 janvier 2014 modifiant le Code électoral suite à la réforme du Sénat (publiée au *Moniteur belge* du 31 janvier 2014) a été introduit par le Parti du Travail de Belgique, Peter Mertens, Frédéric Gillot, Ruddy Warnier, Michaël Verbauwhede, Mathilde El Bakri, Youssef Handichi et Claire Geraets, assistés et représentés par Me I. Flachet et Me O. Stein, avocats au barreau de Bruxelles.

Le Conseil des ministres, assisté et représenté par Me F. Tulkens et Me M. Vanderstraeten, avocats au barreau de Bruxelles, a introduit un mémoire, les parties requérantes ont introduit un mémoire en réponse et le Conseil des ministres a également introduit un mémoire en réplique.

Par ordonnance du 16 septembre 2015, la Cour, après avoir entendu les juges-rapporteurs T. Giet et R. Leysen, a décidé que l'affaire était en état, qu'aucune audience ne serait tenue, à moins qu'une partie n'ait demandé, dans le délai de sept jours suivant la réception de la notification de cette ordonnance, à être entendue, et qu'en l'absence d'une telle demande, les débats seraient clos le 14 octobre 2015 et l'affaire mise en délibéré.

Aucune demande d'audience n'ayant été introduite, l'affaire a été mise en délibéré le 14 octobre 2015.

Les dispositions de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle relatives à la procédure et à l'emploi des langues ont été appliquées.

II. *En droit*

– A –

Quant à la recevabilité

A.1. Les parties requérantes exposent que la disposition attaquée fixe un double seuil pour qu'une formation politique puisse participer à la répartition des sièges de sénateurs désignés par le Parlement wallon, le groupe linguistique français du Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale et le Parlement de la Communauté française. Appliquée pour la première fois aux élections du 25 mai 2014, cette disposition a privé le Parti du Travail de Belgique (ci-après : P.T.B.) de la possibilité de désigner un sénateur, alors même que ce parti avait obtenu 5,44 p.c. des votes « dans toute la communauté française de Belgique ».

A.2.1. La première partie requérante est une « formation politique » au sens de la disposition attaquée. Bien que ne disposant pas de la personnalité juridique, elle estime avoir un intérêt à agir, en tant qu'entité juridique distincte, contre une disposition qui limite la possibilité de représenter les citoyens et risque de la priver à nouveau de la possibilité de désigner un sénateur.

A.2.2. Le deuxième requérant justifie son intérêt à agir par sa qualité de président du P.T.B.; il estime que peut être transposé à sa situation l'enseignement de l'arrêt n° 10/96 admettant l'intérêt à agir du secrétaire général de la « CSC enseignement ».

A.2.3. Les troisième et quatrième parties requérantes, élues au Parlement wallon, et les sixième à huitième parties requérantes, élues au Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale, justifient leur intérêt à agir par le fait que la disposition attaquée les a déjà privées de la possibilité d'obtenir un siège de sénateur, ce qui risque de se reproduire lors de futures élections. Quant à la cinquième partie requérante, élue au Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale, elle justifie son intérêt à agir par le fait qu'elle aurait occupé le siège de sénateur qui aurait été attribué au P.T.B. si celui-ci n'avait pas été privé de ce siège en raison de la disposition attaquée.

L'intérêt à agir de ces requérants a d'ailleurs été admis par le Conseil d'Etat dans l'arrêt n° 227.788 du 20 juin 2014, ainsi que par la jurisprudence constante de la Cour concernant l'intérêt à agir des candidats.

Quant au fond

A.3.1. Le moyen unique est pris de la violation des articles 10 et 11 de la Constitution, lus isolément ou combinés avec l'article 68 de la Constitution et avec l'article 3 du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme.

A.3.2. Les parties requérantes estiment que le double seuil électoral instauré par la disposition attaquée n'est pas compatible avec l'article 68 de la Constitution, modifié en même temps que le Code électoral, qui prévoit le principe de l'« addition des chiffres électoraux » des deux élections au Parlement wallon et au groupe linguistique français du Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale.

Cette méconnaissance du principe de la représentation proportionnelle entraîne une différence de traitement injustifiable entre les candidats de petites formations politiques et les candidats de plus grandes formations politiques, ce que la section de législation du Conseil d'Etat avait souligné dans son avis, invitant le législateur à avancer une justification objective et raisonnable. Or, si le législateur a avancé une justification concernant l'instauration d'un seuil électoral, il n'a toutefois proposé aucune justification pour un système à double seuil.

En outre, la disposition en cause crée une différence de traitement injustifiée selon que le candidat s'est présenté au Parlement flamand, d'une part, où n'existe qu'un seuil électoral global, ou au Parlement wallon ou au groupe linguistique français du Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale, d'autre part, où s'applique un double seuil.

Or, la Cour européenne des droits de l'homme considère qu'un système électoral ne peut tendre à favoriser un parti politique au détriment d'un autre, tandis que la Cour constitutionnelle a déjà annulé une répartition en circonscriptions électorales qui influence déraisonnablement les chances d'un candidat d'être élu.

A.3.3. Selon les parties requérantes, qui se réfèrent à l'arrêt *Grosaru c. Roumanie* de la Cour européenne des droits de l'homme, le double seuil électoral méconnaît également l'article 3 du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme, qui consacre l'exigence d'élections libres, dans les conditions qui assurent la libre expression de l'opinion du peuple sur le choix du corps législatif.

Ce double seuil peut en effet avoir pour conséquence qu'un parti qui obtiendrait plus de 50 p.c. des votes en Wallonie et dispose de la majorité absolue au Parlement wallon, mais n'obtiendrait pas 5 p.c. des votes pour le groupe linguistique français aux élections du Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale, ne soit pas représenté au Sénat en raison de l'application de la disposition attaquée.

Pareille violation du système de représentation proportionnelle est d'autant plus flagrante que la Résolution 1705 (2010) de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe « concernant les seuils électoraux et autres aspects des systèmes électoraux ayant une incidence sur la représentativité des parlements dans les Etats membres du Conseil de l'Europe » invite les Etats membres à baisser les seuils électoraux légaux supérieurs à 3 p.c. qui empêchent la représentation des petits partis. Dans la Résolution 1547 (2007) de l'Assemblée parlementaire sur l'état des droits de l'homme et de la démocratie en Europe, il est également déclaré que, dans les démocraties bien établies, un seuil supérieur à 3 p.c. lors des élections législatives est injustifié.

A.4.1. Le Conseil des ministres réfute d'abord la critique prise de la violation de l'article 68 de la Constitution, lu en combinaison avec les articles 10 et 11 de la Constitution.

En effet, la proposition de révision de l'article 68 de la Constitution ainsi que la proposition de loi devenue la loi du 6 janvier 2014 dont l'article 21 est attaqué dans le présent recours ont été examinées de manière concomitante par le Parlement, et les travaux parlementaires indiquent qu'elles témoignent d'une « unité d'intention ferme et explicite »; pour cette raison, il est impossible que la disposition attaquée soit contraire à l'intention du Constituant.

En outre, comme les travaux préparatoires l'ont souligné, la disposition attaquée respecte le texte de l'article 68 de la Constitution, qui prévoit un système de répartition en fonction de l'addition des chiffres électoraux, entre les formations politiques qui ont une présence suffisamment forte dans chacune des trois entités (Parlement de la Communauté française, Parlement wallon et groupe linguistique français du Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale).

A.4.2. Le Conseil des ministres réfute également l'allégation d'une violation des articles 10 et 11 de la Constitution, lus isolément ou en combinaison avec l'article 3 du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme.

Il constate que le secrétaire d'Etat aux Réformes institutionnelles a amplement répondu à l'exigence de justification soulignée par la section de législation du Conseil d'Etat. Or, tant la Cour constitutionnelle que la Cour européenne des droits de l'homme admettent qu'un système de représentation proportionnelle puisse être accompagné de limitations raisonnables afin de garantir le bon fonctionnement des institutions démocratiques, notamment par l'instauration d'un seuil électoral de 5 p.c. visant à éviter la fragmentation de l'organe représentatif.

En l'espèce, le choix d'éviter une trop grande fragmentation électorale régionale, en exigeant que les listes francophones représentées au Sénat aient obtenu au moins un siège au Parlement de la Communauté française, au Parlement wallon et dans le groupe linguistique français du Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale, résulte d'un choix du Constituant posé dans l'article 68 de la Constitution, qui échappe au contrôle de la Cour.

La mesure est proportionnée à l'objectif poursuivi, dès lors qu'elle ne rend pas complètement impossible la représentation de « petits » partis au Sénat. Ainsi, il ne manque au P.T.B. que 1,15 p.c. des voix pour l'élection du groupe linguistique français du Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale pour entrer en considération pour la répartition des sièges de sénateurs.

Pour le surplus, les résolutions du Conseil de l'Europe n'ont pas de valeur contraignante et ne peuvent être invoquées utilement à l'appui du recours, comme l'a décidé la Cour dans l'arrêt n° 78/2005.

A.4.3. Enfin, il n'existe pas davantage de discrimination entre les candidats d'une formation politique francophone et ceux d'une formation politique néerlandophone qui auraient obtenu le même pourcentage de voix dans leurs régions respectives et à Bruxelles.

La différence de traitement critiquée découle en effet directement du mode de désignation des sénateurs des entités fédérées : les élus bruxellois du Parlement flamand concourent à la même élection que les autres membres du Parlement flamand, tandis que les élus bruxellois francophones se présentent à une élection distincte de celles de leurs homologues wallons et flamands, à savoir celle du Parlement bruxellois; un seul organe intervient donc dans la désignation des sénateurs néerlandophones, tandis que, du côté francophone, trois organes sont impliqués.

L'article 68 de la Constitution fait d'ailleurs directement écho à cette différence, en prévoyant, d'une part, pour les listes néerlandophones, l'exigence d'avoir obtenu au moins un siège au Parlement flamand, et, d'autre part, pour les listes francophones, l'exigence d'avoir obtenu au moins un siège à la fois au Parlement de la Communauté française, au Parlement wallon et dans le groupe linguistique français du Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale. Et cette modalité est reflétée dans la disposition attaquée, qui concrétise ainsi un choix du Constituant qu'il n'appartient pas à la Cour de contrôler.

A.5.1. Les parties requérantes répondent que le double seuil de 5 p.c. ne découle pas de l'article 68 de la Constitution, mais constitue une mesure supplémentaire par rapport à cette disposition et qui est contraire à la Constitution : les travaux préparatoires démontrent que l'intention du législateur était uniquement de s'assurer que les listes auraient bien un élu dans chacun des parlements et non d'instaurer un double seuil de 5 p.c., qui s'applique indépendamment des « accords techniques ». A supposer que cette exigence supplémentaire soit considérée comme ne découlant pas de la disposition attaquée, mais d'une interprétation inconstitutionnelle de celle-ci, il conviendrait que la Cour le précise, la disposition attaquée ne pouvant être jugée constitutionnelle que pour autant qu'elle soit interprétée comme ne créant pas un nouveau seuil de 5 p.c. calculé sans tenir compte des accords techniques.

A.5.2. Les parties requérantes réfutent également l'idée d'une « option du Constituant » quant au double seuil électoral : dès lors que cette mesure est créée par la disposition attaquée, ce choix relève pleinement du contrôle de la Cour.

Par ailleurs, le phénomène des « voix perdues » est ici très spécifique puisque les voix exprimées au sein de la Région de Bruxelles-Capitale obtiennent un poids tout à fait disproportionné par rapport au choix politique exprimé dans une région beaucoup plus grande, en rendant ineffectif un nombre de voix certainement très important. A l'argument du Conseil des ministres selon lequel il ne manquait que 1 p.c. de voix supplémentaires au P.T.B. pour être pris en considération pour la distribution des sièges au Sénat, il est répondu que, même avec un million de voix en plus en Wallonie, le P.T.B. n'aurait pas pu obtenir un siège de sénateur.

Cette situation conditionne le discours politique, en favorisant particulièrement les grands partis politiques : un parti politique qui exprimerait une préoccupation strictement wallonne ou bruxelloise ne pourrait bénéficier d'une représentation au Sénat.

A.6. Le Conseil des ministres réplique que les « accords techniques » évoqués par les parties requérantes – qui ont notamment permis au P.T.B. de compter des élus à Bruxelles, moyennant un groupement avec le B.U.B., Probruxsel et le Parti pirate – constituent une exception au principe constitutionnellement établi et légalement confirmé selon lequel, pour participer à la répartition des sièges du Sénat, une liste doit avoir obtenu au moins un siège au Parlement de la Communauté française, au Parlement wallon et dans le groupe linguistique français du Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale, et doit avoir atteint 5 p.c. aux élections correspondantes.

Les parties requérantes n'étaient aucunement leur allégation selon laquelle l'intention du législateur n'était pas d'instaurer un double seuil électoral, les travaux préparatoires démontrant le contraire. Quant à l'affirmation selon laquelle, même avec un million de voix en plus en Wallonie, le P.T.B. n'aurait pu obtenir un siège de sénateur, elle est théorique, et procède directement du choix du Constituant de combattre la fragmentation du paysage politique par l'instauration d'un double seuil électoral.

– B –

B.1. Le recours en annulation est dirigé contre l'article 21 de la loi du 6 janvier 2014 modifiant le Code électoral suite à la réforme du Sénat (ci-après : la loi du 6 janvier 2014), qui insère dans le Code électoral un article 210*decies*, qui dispose :

« § 1er. Deux jours après le vote, le greffier du Sénat calcule le chiffre électoral total obtenu par chaque formation politique pour la répartition des sièges des sénateurs désignés par le Parlement wallon, le groupe linguistique français du Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale et le Parlement de la Communauté française sur la base des tableaux récapitulatifs visés aux articles 210*sexies* et 210*septies*.

§ 2. Sont seules admises à la répartition des sièges les formations politiques dont les listes ont obtenu au moins 5 % du total général des votes valablement exprimés lors de l'élection tant du Parlement wallon que du groupe linguistique français du Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale.

§ 3. Le chiffre électoral total de chaque formation politique est successivement divisé par 1, 2, 3, 4, 5, etc., et les quotients sont classés selon l'ordre de leur importance, jusqu'à concurrence de vingt quotients sur l'ensemble des listes. Le dernier quotient sert de diviseur électoral.

La répartition entre les formations politiques admises à la répartition des sièges s'opère en attribuant à chacune d'elles autant de sièges que son chiffre électoral comprend de fois ce diviseur. Lorsqu'un siège revient à titre égal à plusieurs formations politiques, il est attribué à celle qui a obtenu le chiffre électoral le plus élevé. ».

B.2. La Cour constate que le moyen unique est dirigé contre le seuil électoral de 5 p.c. pour l'accès à la répartition des sièges de sénateurs désignés par le Parlement wallon, le groupe linguistique français du Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale et le Parlement de la Communauté française, réglé par le seul paragraphe 2 de l'article 210*decies* du Code électoral, inséré par la disposition attaquée. La Cour limite son examen à cette disposition.

B.3.1. La disposition attaquée prévoit, en ce qui concerne la répartition des sièges des sénateurs désignés par le Parlement wallon, le groupe linguistique français du Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale et le Parlement de la Communauté française, que seules peuvent être admises à cette répartition « les formations politiques dont les listes ont obtenu au moins 5 % du total général des votes valablement exprimés lors de l'élection tant du Parlement wallon que du groupe linguistique français du Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale ».

B.3.2. En vertu de l'article 210*bis*, 1^o, du Code électoral, il convient d'entendre par « formation politique » le groupe des listes qui ont déposé une déclaration de correspondance, conformément à l'article 210*quinquies* ou à l'article 217.

B.4. Le moyen unique est pris de la violation des articles 10 et 11 de la Constitution, lus isolément ou combinés avec l'article 68 de la Constitution et avec l'article 3 du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme.

Selon les parties requérantes, la disposition attaquée instaure un double seuil électoral de 5 p.c., qui doit être atteint distinctement tant pour l'élection du Parlement wallon que pour celle du groupe linguistique français du Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale.

En instaurant un double seuil électoral de 5 p.c., la disposition attaquée ne serait pas compatible avec l'article 68 de la Constitution, qui prévoit le principe de l'« addition des chiffres électoraux » des élections au Parlement wallon et dans le groupe linguistique français du Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale. Cette méconnaissance du système de représentation proportionnelle créerait une différence de traitement injustifiable entre les candidats de grandes formations politiques et ceux de petites formations politiques, ainsi qu'entre les candidats qui se présentent à l'élection du Parlement flamand, où n'existe qu'un seuil électoral global, et ceux qui se présentent à l'élection du Parlement wallon ou du groupe linguistique français du Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale, où s'applique un double seuil électoral. Ce double seuil électoral méconnaîtrait également l'article 3 du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme, qui consacre l'exigence d'élections libres.

B.5. Selon le Conseil des ministres, la disposition attaquée relèverait du choix posé dans l'article 68 de la Constitution, et il n'appartiendrait dès lors pas à la Cour de contrôler pareille option du Constituant.

B.6.1. La disposition attaquée concerne la composition du Sénat et plus particulièrement la désignation des sénateurs visés à l'article 67, § 1er, 2° à 4°, de la Constitution.

B.6.2. L'article 67 de la Constitution, révisé le 6 janvier 2014, dispose :

« § 1er. Le Sénat est composé de soixante sénateurs, dont :

1° vingt-neuf sénateurs désignés par le Parlement flamand en son sein ou au sein du groupe linguistique néerlandais du Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale;

2° dix sénateurs désignés par le Parlement de la Communauté française en son sein;

3° huit sénateurs désignés par le Parlement de la Région wallonne en son sein;

4° deux sénateurs désignés par le groupe linguistique français du Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale en son sein;

5° un sénateur désigné par le Parlement de la Communauté germanophone en son sein;

6° six sénateurs désignés par les sénateurs visés au 1°;

7° quatre sénateurs désignés par les sénateurs visés aux 2° à 4°.

§ 2. Au moins un des sénateurs visés au § 1er, 1°, est domicilié, le jour de son élection, dans la région bilingue de Bruxelles-Capitale.

Trois des sénateurs visés au § 1er, 2°, sont membres du groupe linguistique français du Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale. Par dérogation au § 1er, 2°, un de ces trois sénateurs ne doit pas être membre du Parlement de la Communauté française.

§ 3. Le Sénat ne compte pas plus de deux tiers de sénateurs du même genre.

§ 4. Lorsqu'une liste visée à l'article 68, § 2, n'est pas représentée par des sénateurs visés respectivement au § 1er, 1°, ou au § 1er, 2°, 3° ou 4°, la désignation des sénateurs visés au § 1er, 6°, ou au § 1er, 7°, peut se faire par les députés élus sur la liste susmentionnée ».

En vertu de l'article 43, § 2, alinéa 2, de la Constitution, les sénateurs visés à l'article 67, § 1er, 1° et 6°, constituent le groupe linguistique néerlandais du Sénat et les sénateurs visés à l'article 67, § 1er, 2° à 4° et 7°, constituent le groupe linguistique français du Sénat. Le sénateur visé à l'article 67, § 1er, 5°, de la Constitution ne fait pas partie d'un groupe linguistique.

B.6.3. Il en ressort que vingt sénateurs appartenant au groupe linguistique français du Sénat sont désignés par les parlements des entités fédérées en leur sein : dix sénateurs sont désignés par le Parlement de la Communauté française en son sein (article 67, § 1er, 2°, de la Constitution), huit sénateurs sont désignés par le Parlement wallon en son sein (article 67,

§ 1er, 3°, de la Constitution) et deux sénateurs sont désignés par le groupe linguistique français du Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale en son sein (article 67, § 1er, 4°, de la Constitution).

En outre, l'article 67, § 2, alinéa 2, de la Constitution prévoit que, parmi les dix sénateurs désignés par le Parlement de la Communauté française, trois sont membres du groupe linguistique français du Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale, dont un ne doit pas être membre du Parlement de la Communauté française.

B.6.4. Les articles 67 et 68 de la Constitution concrétisent l'Accord institutionnel « pour la sixième réforme de l'Etat » du 11 octobre 2011, qui prévoyait la transformation du Sénat en une « chambre des entités fédérées » (*Doc. parl.*, Sénat, 2011-2012, n° 5-1744/1, p. 1).

B.7.1. S'agissant des sénateurs désignés par les parlements des entités fédérées, l'article 68, § 1er, de la Constitution, révisé le 6 janvier 2014, dispose :

« Les sièges du Sénat visés à l'article 67, § 1er, 1°, sont répartis entre les listes en fonction de l'addition des chiffres électoraux des listes, obtenus dans les différentes circonscriptions électorales aux élections pour le Parlement flamand selon les modalités prévues par la loi et ce, suivant le système de la représentation proportionnelle que la loi détermine.

Les listes, dont les chiffres électoraux sont additionnés en vertu de l'alinéa 1er, ne peuvent participer à la répartition des sièges du Sénat visés à l'article 67, § 1er, 1°, que si elles ont obtenu au moins un siège au Parlement flamand.

Les sièges du Sénat visés à l'article 67, § 1er, 2° à 4°, sont répartis entre les listes en fonction de l'addition des chiffres électoraux des listes, obtenus dans les différentes circonscriptions électorales aux élections pour le Parlement de la Région wallonne et des chiffres électoraux des listes pour le groupe linguistique français, obtenus aux élections pour le Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale, selon les modalités prévues par la loi et ce, suivant le système de la représentation proportionnelle que la loi détermine.

Les listes, dont les chiffres électoraux sont additionnés en vertu de l'alinéa 3, ne peuvent participer à la répartition des sièges du Sénat visés à l'article 67, § 1er, 2° à 4°, que si elles ont obtenu au moins un siège respectivement au Parlement de la Communauté française, au Parlement wallon et au groupe linguistique français du Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale.

La loi règle la désignation des sénateurs visés à l'article 67, § 1er, 1° à 4°, à l'exception des modalités désignées par une loi adoptée à la majorité prévue à l'article 4, dernier alinéa, qui sont réglées par décret par les Parlements de communauté, chacun en ce qui le concerne.

Ce décret doit être adopté à la majorité des deux tiers des suffrages exprimés, à condition que la majorité des membres du Parlement concerné soit présente.

Le sénateur visé à l'article 67, § 1er, 5°, est désigné par le Parlement de la Communauté germanophone à la majorité absolue des suffrages exprimés ».

Cette disposition établit le principe selon lequel la désignation des sénateurs par les parlements fédérés se fait « sur la base du résultat des élections des parlements de Communauté et de Région » (*Doc. parl.*, Sénat, 2013-2014, n° 5-1720/3, p. 8).

B.7.2. En vertu de l'article 68, § 1er, alinéa 3, de la Constitution, les sièges des vingt sénateurs désignés respectivement par le Parlement de la Communauté française, le Parlement wallon et le groupe linguistique français du Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale sont répartis en fonction de l'addition des chiffres électoraux des listes, obtenus dans les différentes circonscriptions électorales aux élections pour ces parlements.

Il appartient au législateur d'organiser les modalités de répartition des sièges entre les listes, et ce suivant le système de représentation proportionnelle que la loi détermine.

B.7.3. L'article 68, § 1er, alinéa 4, de la Constitution prévoit que les listes dont les chiffres électoraux sont additionnés conformément à l'article 68, § 1er, alinéa 3, ne peuvent participer à la répartition des sièges des sénateurs visés à l'article 67, § 1er, 2° à 4°, de la Constitution « que si elles ont obtenu au moins un siège respectivement au Parlement de la Communauté française, au Parlement wallon et au groupe linguistique français du Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale ».

Bien que ces vingt sénateurs soient désignés, respectivement, par le Parlement de la Communauté française (article 67, § 1er, 2°, de la Constitution), par le Parlement wallon (article 67, § 1er, 3°, de la Constitution) et par le groupe linguistique français du Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale (article 67, § 1er, 4°, de la Constitution), l'accès à la répartition des sièges de ces sénateurs est, en vertu de la Constitution, limité aux listes disposant d'un siège au moins dans chacun des trois parlements concernés.

Cette exigence d'une représentation minimale dans chacun de ces trois parlements, pour la désignation des sénateurs visés à l'article 67, § 1er, 2° à 4°, de la Constitution, est un choix du Constituant lui-même.

B.8. Les travaux préparatoires de la loi du 6 janvier 2014 exposent qu'elle « vise à apporter dans le Code électoral, les adaptations nécessaires en ce qui concerne la désignation des sénateurs des entités fédérées et des sénateurs cooptés, résultant de la modification de la composition du Sénat » (*Doc. parl.*, Sénat, 2011-2012, n° 5-1744/1, p. 1; voy. aussi *Doc. parl.*, Sénat, 2013-2014, n° 5-1744/5, pp. 5-6).

En ce qui concerne le seuil électoral de 5 p.c., il est exposé :

« Pour entrer en considération pour la répartition des sièges, une formation politique doit obtenir 5 % du total général des votes valablement exprimés pour chacune des élections sur lesquelles la répartition des sièges est basée.

Pour la répartition des sièges des sénateurs des entités fédérées qui sont désignés par le Parlement flamand, le seuil électoral implique qu'une formation politique doit obtenir 5 % du total général des votes valablement exprimés pour l'élection des cent vingt-quatre membres du Parlement flamand.

En ce qui concerne la répartition des sièges des sénateurs des entités fédérées, désignés par le Parlement de la Région wallonne, le Parlement de la Communauté française et le groupe linguistique français du Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale, une formation politique ne participe à la répartition des sièges que si elle a obtenu, tant pour les élections du Parlement de la Région wallonne que pour les élections du groupe linguistique français du Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale, 5 % du total général des votes valablement exprimés.

L'introduction du seuil électoral vise à combattre une plus grande fragmentation du paysage politique. En effet, la répartition des sièges des sénateurs des entités fédérées se fait sur la base du chiffre électoral cumulé qu'obtient chaque formation politique lors des élections pour le Parlement flamand, respectivement le Parlement de la Région wallonne et le groupe linguistique français du Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale, ce qui facilite l'obtention de sièges par les plus petits partis » (*Doc. parl.*, Sénat, 2011-2012, n° 5-1744/1, pp. 6-7).

B.9.1. Les travaux préparatoires de la proposition de loi qui est devenue la loi du 6 janvier 2014 exposent que cette proposition de loi doit être « lue conjointement » avec différentes autres propositions soumises concomitamment au Parlement, dont « les propositions de révision de la Constitution, en particulier les propositions de révision des

articles 67 et 68 de la Constitution (Doc. Sénat, n° 5-1724/1; 5-1725/1) » (*ibid.*, p. 1); elle vise à « mettre en œuvre » les articles 67 et 68 de la Constitution (*ibid.*, p. 4) :

« Pour les vingt sénateurs des entités fédérées qui appartiennent au groupe linguistique français du Sénat et dont dix sont désignés par le Parlement de la Communauté française, huit par le Parlement de la Région wallonne et deux par le groupe linguistique français du Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale, la répartition des sièges est basée sur le résultat des élections pour le Parlement de la Région wallonne et pour le groupe linguistique français du Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale. Les chiffres électoraux de toutes les listes pour les deux élections qui appartiennent à une même formation politique seront additionnés. La répartition des sièges entre les formations politiques se fera conformément au système D'Hondt et sera arrêtée par le greffier du Sénat » (*ibid.*, p. 5).

B.9.2. Les travaux préparatoires relatifs à la révision de l'article 68 de la Constitution exposent également :

« L'article 68 de la Constitution fixe les règles de base régissant la répartition des sièges et la désignation des sénateurs. Ces règles sont précisées dans le Code électoral.

Cette proposition de révision de l'article 68 de la Constitution, la proposition de loi spéciale insérant un article 217^{quater} et un article 217^{quinquies} dans le Code électoral et la proposition de loi modifiant le Code électoral suite à la réforme du Sénat témoignent d'une unité d'intention ferme et explicite » (*Doc. parl.*, Sénat, 2013-2014, n° 5-1720/3, p. 17).

B.9.3. Il en ressort que le Constituant a estimé que la proposition de révision de l'article 68 de la Constitution devait être combinée avec la proposition de loi modifiant le Code électoral – déposée simultanément au Sénat – qui a conduit à l'adoption de la disposition attaquée.

La loi du 6 janvier 2014, qui contient la disposition attaquée, participe ainsi à la mise en œuvre de la volonté du Constituant exprimée dans l'article 68 de la Constitution.

B.10.1. L'article 68, § 1er, alinéa 4, de la Constitution prévoit, pour pouvoir participer à la désignation des sénateurs visés à l'article 67, § 1er, 2° à 4°, de la Constitution, une condition de représentation minimale d'un siège dans chacun des parlements concernés par cette désignation.

Cette exigence constitutionnelle suppose d'avoir satisfait aux conditions respectives pour l'obtention d'un siège au moins dans chacun des parlements concernés.

B.10.2. La répartition des sièges dans les différents parlements concernés est elle-même soumise à un seuil électoral légal de 5 p.c.

Les articles *29ter* et *29quinquies* de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, tels qu'ils ont été remplacés par les articles 6 et 7 de la loi spéciale du 2 mars 2004, n'admettent à la répartition des sièges du Parlement wallon, respectivement en l'absence de groupement de listes ou en cas de groupement de listes, que les listes qui ont obtenu au moins 5 p.c. du total général des votes valablement exprimés dans la circonscription.

En vertu de l'article 20, § 2, alinéa 2, 1°, de la loi spéciale du 12 janvier 1989 relative aux Institutions bruxelloises, tel qu'il a été inséré par l'article 18 de la loi spéciale du 2 mars 2004, seuls sont admis à la répartition des sièges du groupe linguistique français du Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale les listes et les groupements de listes de candidats du groupe linguistique français de ce Parlement qui ont obtenu au moins 5 p.c. du total général des votes valablement exprimés en faveur de l'ensemble de ces groupements de listes ou réputés tels.

Par son arrêt n° 78/2005 du 27 avril 2005, la Cour a rejeté les recours en annulation dirigés contre ces dispositions, telles qu'elles ont été modifiées par la loi spéciale du 2 mars 2004, qui instaurent un seuil électoral de 5 p.c. pour les élections régionales.

B.10.3. Le secrétaire d'Etat aux Réformes institutionnelles a ainsi justifié le lien entre l'article 68 de la Constitution et la disposition attaquée, en rappelant qu'un seuil électoral de 5 p.c. constitue une condition d'obtention d'un siège dans chacun des parlements concernés :

« Enfin, la proposition de loi à l'examen doit être lue conjointement avec la proposition de révision de l'article 68 de la Constitution (doc. Sénat, n° 5-1725/1). Cette disposition prévoit que les listes ne sont admises à la répartition des sièges des sénateurs désignés par le Parlement de la Communauté française, le Parlement de la Région wallonne et le groupe linguistique français du Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale, que si elles ont obtenu

au moins un siège respectivement au Parlement de la Communauté française, au Parlement wallon et dans le groupe linguistique français du Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale. Dans la mesure où l'article 68, proposé, de la Constitution exige l'obtention d'un siège dans chacun des Parlements concernés, il est logique de porter le seuil électoral à 5 % pour les élections régionales, tant à Bruxelles qu'en Wallonie. Du reste, il convient de constater que la condition selon laquelle il faut obtenir au moins un siège dans le groupe linguistique français du Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale implique déjà, en soi, le respect d'un seuil de 5 %, conformément à la législation électorale bruxelloise.

Comme les auteurs de la proposition de révision de l'article 68 de la Constitution le confirment dans leur exposé introductif, ces deux propositions marquent une intention ferme et univoque de veiller à l'unité entre, d'une part, l'intention du Constituant et, d'autre part, la proposition de loi à l'examen modifiant le Code électoral, introduite concomitamment au Parlement » (*Doc. parl.*, Sénat, 2013-2014, n° 5-1744/5, pp. 29-30).

B.11.1. Il ressort de ce qui précède que le Constituant a fait sienne l'exigence, contenue dans la disposition attaquée, d'un seuil de 5 p.c. des votes valablement exprimés, applicable à l'élection tant du Parlement wallon que du groupe linguistique français du Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale, comme condition pour participer à la désignation des sénateurs visés à l'article 67, § 1er, 2° à 4°, de la Constitution.

Ce double seuil électoral de 5 p.c. traduit en effet, eu égard à la législation existante au moment de la révision de l'article 68 de la Constitution, l'exigence selon laquelle, conformément à l'article 68, § 1er, alinéa 4, de la Constitution, ne peuvent participer à la désignation des sénateurs visés à l'article 67, § 1er, 2° à 4°, de la Constitution que les listes qui ont obtenu au moins un siège respectivement au Parlement de la Communauté française, au Parlement wallon et au groupe linguistique français du Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale. Par cette disposition constitutionnelle, le Constituant a établi un lien exprès entre la possibilité pour un parti de participer à la désignation des sénateurs visés à l'article 67, § 1er, 2° à 4°, de la Constitution et l'exigence d'être représenté dans chacun des parlements pouvant désigner ces sénateurs.

La condition d'un double seuil électoral contenue dans la disposition attaquée se limite à donner suite à l'exigence constitutionnelle de l'obtention d'un siège dans chacun des parlements concernés.

Le double seuil électoral de 5 p.c., déterminé dans la disposition attaquée, repose par conséquent sur un choix du Constituant.

B.11.2. Bien que ce choix doive en principe ressortir du texte de la Constitution, les travaux préparatoires peuvent en l'espèce suffire pour faire la clarté concernant ce choix, dès lors qu'il ressort indéniablement des développements précités, sans que ces propos aient été contredits, que le Constituant non seulement connaissait la proposition de loi contenant la disposition attaquée - introduite concomitamment à la proposition de révision des articles 67 et 68 de la Constitution -, mais a également fait sienne l'exigence d'un double seuil électoral de 5 p.c., comme la traduction de l'exigence constitutionnelle de l'obtention d'un siège dans chacun des trois parlements concernés, prévue à l'article 68, § 1er, alinéa 4, de la Constitution.

B.12. La Cour n'est pas compétente pour se prononcer sur une différence de traitement ou sur la limitation d'un droit fondamental qui résulte d'un choix que le Constituant a lui-même opéré.

Etant donné que la mesure contenue dans l'article 210*decies*, § 2, attaqué, du Code électoral repose sur un choix que le Constituant a lui-même opéré, il n'appartient pas à la Cour de contrôler cette mesure.

B.13. Le moyen unique n'est pas fondé.

Par ces motifs,

la Cour

rejette le recours.

Ainsi rendu en langue française, en langue néerlandaise et en langue allemande, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, le 19 novembre 2015.

Le greffier,

Le président,

P.-Y. Dutilleux

J. Spreutels