



CONSEIL DE L'EGALITÉ DES CHANCES ENTRE HOMMES ET FEMMES  
RAAD VAN DE GELIJKE KANSEN VOOR MANNEN EN VROUWEN  
RAT FÜR CHANCENGLEICHHEIT ZWISCHEN MÄNNER UND FRAUEN

---

**AVIS N° 40 DU 8 DECEMBRE 2000 DU  
CONSEIL DE L'EGALITE DES CHANCES  
ENTRE HOMMES ET FEMMES,  
RELATIF A LA PROPOSITION DE  
DIRECTIVE MODIFIANT LA DIRECTIVE  
76/207/CEE**

**ADVIES NR 40 VAN 8 DECEMBER 2000  
VAN DE RAAD VAN DE GELIJKE  
KANSEN VOOR MANNEN EN VROUWEN  
BETREFFENDE HET VOORSTEL VOOR  
EEN RICHTLIJN TOT WIJZIGING VAN  
RICHTLIJN 76/207/EEG**

**Avis n° 40 du 8 décembre 2000 du Conseil de l'Égalité des Chances entre hommes et femmes, relatif à la proposition de directive du Parlement Européen et du Conseil modifiant la directive 76/207/CEE du Conseil relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en ce qui concerne l'accès à l'emploi, à la formation et à la promotion professionnelles, et les conditions de travail.**

## **1. Contexte**

La Commission européenne déclare que le projet de modification de la Directive 76/207 CEE poursuit un double objectif:

- 1) Celui de réaliser une participation égale des hommes et des femmes dans le marché du travail pour arriver à une égalité dans la société;
- 2) Celui d'actualiser les textes existants en fonction des exigences nouvelles du traité d'Amsterdam et de la jurisprudence de la Cour de Justice des Communautés européennes.

Le Conseil relève que la proposition de directive qui lui est soumise devrait, en effet, être inspirée par le nouveau statut de l'égalité des sexes dans l'ordre juridique communautaire, caractérisé par les innovations suivantes: dorénavant

- l'art. 2 du traité de Maastricht instaure l'égalité entre les hommes et les femmes comme un objectif autonome de la Communauté;
- le § 1 de l'art. 3 énonce l'ensemble des politiques et actions communes que la Communauté doit entreprendre pour réaliser ses objectifs;
- le § 2 de l'art. 3 précise que pour toutes les actions communautaires la Communauté cherche, transversalement, à éliminer les inégalités et promouvoir l'égalité, (mainstreaming);
- l'art. 13 prévoit que la Communauté peut prendre les mesures nécessaires pour combattre une série de discriminations, dont celle fondée sur le sexe;

**Advies nr 40 van 8 december 2000 van de Raad van de Gelijke Kansen voor mannen en vrouwen betreffende het voorstel voor een richtlijn van het Europees parlement en de Raad tot wijziging van richtlijn 76/207/EEG betreffende de tenuitvoerlegging van het beginsel van gelijke behandeling van mannen en vrouwen t.a.v. de toegang tot het arbeidsproces, de beroepsopleiding en de promotiekansen, en ten aanzien van de arbeidsvoorwaarden**

## **1. De context**

De Europese Commissie verklaart dat het voorstel tot wijziging van Richtlijn 76/207/EEG een tweevoudig doel nastreeft:

- 1) de verwezenlijking van een gelijke participatie van vrouwen en mannen op de arbeidsmarkt om te komen tot gelijkheid in de samenleving;
- 2) de actualisering van de bestaande teksten in het licht van de nieuwe verplichtingen van het Verdrag van Amsterdam en van de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen.

De Raad van de Gelijke Kansen merkt op dat het hem voorgelegde voorstel voor een richtlijn immers zou moeten uitgaan van de nieuwe status van de gelijke kansen voor mannen en vrouwen in de communautaire rechtsorde, gekenmerkt door de volgende innovaties: voortaan

- wordt bij art.2 van het Verdrag van Maastricht de gelijkheid van mannen en vrouwen ingevoerd als een "autonome" doelstelling van de Gemeenschap;
- wordt bij §1 van art.3 een opsomming gegeven van alle gemeenschappelijke beleidslijnen en acties die de Gemeenschap moet ondernemen om haar doelstellingen te bereiken;
- wordt bij §2 van art.3 toegelicht dat de Gemeenschap voor alle communautaire acties, transversaal, de ongelijkheid weg wenst te werken en de gelijkheid wenst te bevorderen (mainstreaming);
- wordt bij art.13 bepaald dat de Gemeenschap de maatregelen kan nemen die nodig zijn ter bestrijding van een reeks discriminaties, inzonderheid die op grond van het geslacht;

- l'art. 141 élargit le droit à l'égalité professionnelle entre les hommes et les femmes et assigne expressément au Conseil l'obligation d'adopter des mesures visant à assurer le principe de l'égalité de traitement et de l'égalité des chances en matière d'emploi et de travail;
- l'art. 137 prévoit, dans le domaine nouvellement défini et organisé de la politique sociale, l'objectif que la Communauté soutient et complète l'action des Etats membres notamment pour l'égalité entre hommes et femmes en ce qui concerne leurs chances sur le marché du travail et le traitement dans le travail.
- wordt bij art.141 het recht verruimd op gelijkheid in het beroepsleven voor mannen en vrouwen en wordt de Raad uitdrukkelijk opgedragen maatregelen te nemen ter waarborging van het beginsel van de gelijke behandeling en de gelijke kansen inzake werkgelegenheid en arbeid;
- wordt in art.137, aangaande het pas afgebakende en ingestelde domein van het sociaal beleid, bepaald dat de Gemeenschap de actie van de Lidstaten steunt en vervolledigt, inzonderheid, wat de gelijke kansen van de mannen en de vrouwen betreft, op het stuk van hun kansen op de arbeidsmarkt en hun behandeling in het beroepsleven.

L'exposé des motifs de la proposition de directive 76/207/CEE indique cinq domaines neufs ou améliorés qui font l'objet d'une réglementation modifiée mais partielle (cf point 4).

In de toelichting bij het voorstel voor richtlijn 76/207/EEG worden vijf nieuwe of verbeterde domeinen aangegeven die het voorwerp zijn van een gewijzigde maar gedeeltelijke regelgeving ( zie punt 4).

La Commission expose dans des considérations d'ordre général sa philosophie en matière d'égalité de traitement et de chances et donne ainsi son interprétation de la législation primaire en vigueur et du droit dérivé existant. Elle signale à cette occasion l'importance d'assurer la cohérence de la législation communautaire en matière d'égalité de traitement et d'en assurer une application uniforme et efficace dans les Etats membres.

De Commissie licht in de algemene overwegingen haar filosofie toe op het stuk van de gelijke behandeling en gelijke kansen en geeft aldus haar interpretatie van de geldende primaire wetgeving en van het bestaande afgeleide recht. Zij wijst er daarbij op dat het uitermate belangrijk is dat er zorg wordt besteed aan de samenhang van de communautaire wetgeving op het stuk van de gelijke behandeling en aan de eenvormige toepassing daarvan in de Lidstaten.

Le Conseil de l'Egalité estime que la proposition soumise n'est pas à la hauteur des obligations nouvelles imposées par le traité, non plus que des ambitions proclamées par la Commission.

De Raad van de Gelijke Kansen vindt het voorgelegde voorstel niet beantwoorden aan de nieuwe, in het Verdrag opgelegde verplichtingen en evenmin aan de door de Commissie aangekondigde voornemens.

Parmi les lacunes importantes, le Conseil estime qu'il est indispensable de donner une définition juridique communautaire uniforme aux concepts d'égalité de traitement et d'égalité des chances.

Een van de grote leemten, zo meent de Raad van de Gelijke Kansen, is dat er geen eenvormige communautaire juridische definitie wordt gegeven van de noties "gelijke behandeling" en "gelijke kansen".

Seules ces définitions communes permettront d'assurer la reconnaissance de la dimension de genre en matière d'égalité entre hommes et femmes.

Enkel deze gemeenschappelijke definities bieden waarborgen om de genderdimensie te laten erkennen op het stuk van de gelijkheid van mannen en vrouwen.

En effet, l'examen des difficultés rencontrées par la CJCE montre que la contradiction entre la nature de droit individuel du droit fondamental à l'égalité des salaires et de traitement reconnu en droit communautaire et la nature collective du droit à l'égalité professionnelle et à l'égalité des chances n'a pu être surmontée et qu'elle a conduit la CJCE à faire prévaloir le droit individuel sur le droit collectif, ignorant les conséquences négatives de cette limitation sur les possibilités d'éliminer les inégalités professionnelles d'origine systémique et les discriminations fondées sur les rapports de genre.

Immers, een onderzoek van de door het HvJEG vastgestelde moeilijkheden wijst erop dat de tegenstrijdigheid tussen het individuele karakter van het fundamenteel recht op gelijke beloning en gelijke behandeling, erkend in het gemeenschapsrecht, en het collectieve karakter van het recht op gelijkheid in het beroepsleven en op gelijke kansen niet is opgeheven en dat zulks er het HvJEG toe leidt het individuele recht voorrang te geven op het collectieve recht, daarbij voorbijgaand aan de negatieve gevolgen van die beperking op de mogelijkheden om de systeemongelijkheden in het beroepsleven en de discriminaties op grond van de genderverhoudingen uit de weg te ruimen.

Aujourd'hui, le paragraphe 4 de l'article 141 indique un changement d'orientation puisqu'il vise le sexe sous-représenté et admet ainsi explicitement le caractère collectif et systémique d'éventuelles discriminations.

Le Conseil de l'Egalité regrette que la Commission en tant qu'organe dynamique du système communautaire n'ait pas rempli son obligation de présenter au Parlement européen et au Conseil des Ministres une proposition de codification cohérente du droit dérivé existant, qui aura pour but de faciliter l'application effective des droits à l'égalité.

Pour arriver à une application uniforme et efficace de l'égalité professionnelle dans les Etats membres, l'acte juridique privilégié est le règlement (art. 248).

Le Conseil de l'Egalité estime que le débat devrait être ouvert sur l'opportunité de codifier l'ensemble de la législation secondaire en la matière par deux Règlements, ainsi qu'il a été fait en matière d'égalité de traitement des travailleurs migrants tant dans les domaines professionnels que pour la sécurité sociale. Une telle démarche eût été impossible par le passé, en l'absence d'une compétence propre de la Communauté. Ce n'est plus le cas depuis l'adoption du Traité d'Amsterdam.

L'art. 141 § 3 décide que la prise de décision sera celle de la codécision et fait ainsi sauter le cadenas qu'imposait la règle précédente de l'unanimité.

On sait que la codécision vise les matières relevant des objectifs importants de la Communauté. Le même paragraphe insiste sur le fait que le Conseil adopte les mesures visant à l'application du principe d'égalité de traitement et de chances entre les hommes et les femmes.

Le rôle de la Commission ne consiste pas à entériner les orientations jurisprudentielles de la CJCE mais de faire des propositions de réglementation communautaire qui comble les lacunes constatées à l'occasion de litiges portés devant la Cour, complète le droit dérivé en s'inspirant des compétences nouvelles reconnues dans les traités et ne paralyse pas la liberté des Etats membres d'adopter des législations plus favorables, par exemple en matière d'action positive.

Heden wijst paragraaf 4 van artikel 141 op een andere benadering, aangezien hij betrekking heeft op de ondervertegenwoordigde sekse en hij aldus expliciet het collectief en systeemgebonden karakter van eventuele discriminaties erkent.

De Raad van de Gelijke Kansen betreurt dat de Commissie, die toch een dynamische instelling is in het communautair systeem, zich niet heeft gekweten van haar opdracht om het Europees Parlement en de Ministerraad een voorstel voor te leggen voor een samenhangende codificering van het bestaande afgeleide recht, dat bedoeld is om effectieve toepassing van het recht m.b.t. de gelijkheid te vergemakkelijken.

Om te komen tot een eenvormige en efficiënte verwezenlijking in de Lidstaten van de gelijkheid in het beroepsleven, geniet de "Verordening" de voorkeur (art.240) als het rechtsinstrument.

De Raad van de Gelijke Kansen meent dat er een debat moet komen aangaande de opportuniteit van het codificeren van gans de secundaire wetgeving dienaangaande in twee verordeningen, zoals dat ook is geschied op het stuk van de gelijke behandeling van de gastarbeiders, zowel op beroepsmatig vlak als op het vlak van de sociale zekerheid. Een dergelijke handelswijze ware in het verleden onmogelijk geweest door het ontbreken van een eigen communautaire bevoegdheid. Sedert de aanneming van het Verdrag van Amsterdam is dat niet langer het geval.

In art.141§3 wordt bepaald dat de besluitvorming geschiedt via gezamenlijk besluit en wordt meteen ook de grendel weggenomen die voorheen was ingebouwd in de bestaande eenparigheidsregel.

Het is geweten dat een gezamenlijk besluit wordt toegepast voor beslissingen over doelstellingen die belangrijk zijn voor de Gemeenschap. In dezelfde paragraaf komt de klemtoon ook te liggen op het feit dat de Raad de maatregelen aanneemt die slaan op de tenuitvoerlegging van het beginsel van de gelijke behandeling en van de gelijke kansen van de mannen en de vrouwen.

De Commissie heeft niet tot taak de keuzen die het HvJEG in zijn jurisprudentie maakt goed te keuren maar wel voorstellen voor een communautaire regelgeving te genereren die moeten helpen bij het invullen van de door het Hof bij het beslechten van de geschillen vastgestelde leemten, bij het vervolledigen van het afgeleide recht uitgaande van de verdragsmatig pas verworven bevoegdheden en die Lidstaten niet mogen verhinderen de meest gunstige wetgeving in te voeren, met name inzake positieve acties.

A côté de la critique générale de fond de la proposition de Directive du 7 juin 2000 de la Commission, le Conseil de l'Égalité a examiné article par article le texte proposé et soumet ci-après ses observations en indiquant aussi quelles seraient les conséquences des dispositions examinées en droit interne.

## 2. Discussion article par article

### 2.1. Article premier

#### Article 1<sup>er</sup>, § 1<sup>er</sup> bis nouveau :

Cette disposition est une application du principe du *mainstreaming*. Cet article est rédigé de manière trop générale pour être efficace. On voit mal, en effet, comment la Commission pourrait entamer une procédure d'infraction au sujet d'une "politique" ou "activité", termes non définis par la directive.

Le Conseil estime que cette disposition n'a donc pas sa place dans le corps de la directive et recommande qu'elle soit intégrée dans l'exposé des motifs.

#### Article 1<sup>er</sup> bis nouveau :

La disposition proposée couvre un double concept : d'une part, le harcèlement sexuel (ongewenst seksueel gedrag) au sens de la législation belge ; d'autre part, le harcèlement (belaging) infligé à des personnes en raison de leur appartenance à un sexe.

Cette définition du harcèlement a été textuellement recopiée des propositions de directives basées sur l'article 13 du Traité d'Amsterdam.

Le Conseil estime que la distinction entre ces deux notions n'est pas inutile, mais qu'utiliser le terme "harcèlement sexuel" pour recouvrir les deux notions peut être source d'ambiguïtés car cela lui donne un sens plus large que son sens habituel. Il risque d'y avoir confusion sur la terminologie.

De plus, le Conseil constate que si cette disposition est adoptée telle quelle, le droit belge deviendrait insuffisant : l'article 5 de la loi du 7 mai 1999 serait incomplet par rapport à la proposition.

Le Conseil recommande en outre que la dernière partie de cette disposition ("*notamment lorsqu'une décision affectant la personne concernée se fonde sur le rejet par celle-ci d'un tel comportement ou sur sa soumission à celui-ci.*") rejoigne l'exposé des motifs car elle pourrait avoir un effet restrictif regrettable.

Naast een kritische bespreking van het voorstel voor een richtlijn van 7 juni 2000 van de Commissie in zijn geheel, heeft de Raad van de Gelijke Kansen de voorgestelde tekst artikel per artikel onderzocht. Hieronder volgen de opmerkingen daaromtrent, tevens wordt telkens vermeld welke de gevolgen zouden zijn van de onderzochte bepalingen in het intern Belgisch recht.

## 2. Artikelsgewijze bespreking

### 2.1. Eerste artikel

#### Artikel 1, nieuwe § 1 bis:

Deze bepaling is een toepassing van het *mainstreaming*-beginsel. Ze is veel te algemeen opgesteld om doeltreffend te zijn. Het is immers niet zeer duidelijk hoe de Commissie een inbreukprocedure kan opstarten in verband met een "beleid" of een "activiteit", twee termen die niet gedefinieerd zijn in de richtlijn. De Raad meent dat die bepaling niet past in het corpus van de richtlijn en beveelt aan ze op te nemen in de memorie van toelichting.

#### Nieuw artikel 1 bis

De voorgestelde bepaling bestrijkt twee begrippen: enerzijds ongewenst seksueel gedrag in de zin van de Belgische wetgeving; anderzijds belaging van personen op grond van hun geslacht.

De definitie van seksuele intimidatie is tekstueel overgenomen uit de voorstellen voor een richtlijn op grond van Artikel 13 van het Verdrag van Amsterdam.

De Raad acht dit onderscheid tussen die twee begrippen niet ongegrond, maar "seksuele intimidatie" gebruiken voor de twee begrippen kan leiden tot verwarring aangezien het begrip "seksuele intimidatie" aldus een betekenis krijgt die ruimer is dan wat er gewoonlijk onder wordt verstaan. Er dreigt dus een terminologische verwarring te ontstaan.

Bovendien stelt de Raad vast dat als die bepaling aldus wordt aangenomen, het Belgische recht niet langer aangepast zou zijn: artikel 5 van de wet van 7 mei 1999 zou dan onvolledig zijn in vergelijking met wat in het voorstel staat.

De Raad beveelt bovendien aan dat het laatste deel van die bepaling ("met name wanneer het feit dat iemand dergelijk gedrag afwijst of lijdzaam ondergaat, aanleiding is tot beslissingen die die persoon treffen") zou worden opgenomen in de memorie van toelichting omdat het een betreuwenswaardig restrictief effect zou kunnen hebben.

Article 2, §1<sup>er</sup>, nouvel alinéa

Le texte reproduit celui de la directive 97/80, déjà recopié dans l'article 4 de la loi du 7 mai 1999.

Cependant, le Conseil s'interroge sur le fait que le commentaire des articles parle de cohérence avec les propositions de directives "Article 13" alors que dans celles-ci, la notion de discrimination indirecte n'exige pas de "proportion nettement plus élevée". La divergence vient de la jurisprudence de la C.J.C.E., qui a appliqué l'interprétation étroite en matière d'égalité sexuelle et l'interprétation large en matière de libre circulation des personnes.

Le Conseil est d'avis que l'interprétation large est plus favorable à la réalisation de l'égalité, et que mieux vaudrait uniformiser le concept à l'égard de toutes les discriminations. Mais si la directive 76/207 intègre l'interprétation large, elle contredit la directive 97/80, qui devrait être modifiée en même temps.

Dans cette hypothèse, l'article 4 de la loi du 7 mai 1999 devrait être modifié à son tour.

Article 2, §2 nouveau

Le Conseil constate que le texte proposé ne va pas améliorer la résolution des problèmes de "sexe comme condition déterminante". En effet, il se base sur la jurisprudence de la C.J.C.E. qui, dans plusieurs arrêts (*Johnston, Sirdar*), a admis des justifications très insuffisantes (la Cour de Strasbourg s'est d'ailleurs montrée beaucoup plus exigeante, notamment dans les arrêts, notamment dans les arrêts *Smith et Grady* et *Lustig-Prean et Beckett* du 27 septembre 1999).

Le Conseil estime que l'article 2 ancien de la directive était suffisamment clair et qu'il n'est pas nécessaire, dans l'état actuel de la jurisprudence, ni d'élargir ni d'explicitier les dérogations.

Le Conseil ne voit aucune raison de modifier la loi du 7 mai 1999 (ni le titre V de la loi du 4 août 1978) à ce sujet, mais trouve regrettable que la proposition ne contienne pas de disposition de *stand-still* qui éviterait que la transposition de la directive entraîne la multiplication des exceptions au principe de l'égalité.

Artikel 2, §1, nieuwe alinea

De tekst is identiek aan die van richtlijn 97/80 die reeds in artikel 4 van de wet van 7 mei 1999 is omgezet.

Toch stelt de Raad zich vragen over het feit dat er in de artikelsgewijze toelichting sprake is van samenhang met de voorstellen van richtlijn op basis van "Artikel 13", terwijl het begrip indirecte discriminatie daarin geen "wezenlijk groter gedeelte" vereist. De tegenstrijdigheid stamt uit de rechtspraak van het H.J.E.G., dat een enge interpretatie heeft toegepast op het stuk van de gelijke kansen voor beide geslachten en een ruime interpretatie op het stuk van het vrij personenverkeer.

De Raad is van oordeel dat de ruime interpretatie gunstiger is voor de tenuitvoerlegging van de gelijke kansen en dat het beter zou zijn het concept in alle opzichten uniform te maken ten aanzien van alle discriminaties. Maar indien in richtlijn 76/207 een ruime interpretatie wordt opgenomen is zij in strijd met richtlijn 97/80, die dan gelijktijdig zou moeten worden gewijzigd.

Vanuit die hypothese moet dan ook de wet van 7 mei 1999 op haar beurt worden gewijzigd.

Nieuw Artikel 2, § 2

De Raad stelt vast dat de voorgestelde tekst geen oplossing zal bieden voor de problemen waarbij "het geslacht een bepalende factor is". Immers, hij steunt op rechtspraak van het H.J.E.G., dat in diverse arresten (*Johnston, Sirdar*), zeer ontoereikende rechtvaardigingen heeft gegeven (het Hof van Straatsburg is trouwens veel veeleisender geweest, inzonderheid in de arresten *Smith en Grady* en *Lustig-Prean en Beckett* van 27 september 1999).

De Raad meent dat het oude artikel 2 van de richtlijn voldoende duidelijk was en dat het niet nodig is in de huidige stand van de rechtspraak de afwijkingen uit te breiden of te verduidelijken

De Raad ziet geen redenen om de wet van 7 mei 1999 noch titel V van de wet van 4 augustus 1978 in dat verband te wijzigen, maar betreurt dat het voorstel geen stand-stillbepaling bevat, die zou vermijden dat de omzetting van de richtlijn een vermeerdering van de uitzonderingen op het gelijkheidsprincipe zou meebrengen.

Article 2, §3, nouvel alinéa

La disposition est maladroite et incomplète, notamment parce que la C.J.C.E. s'est prononcée sur d'autres questions qui liaient maternité et égalité (*Thibault, Mahlburg*).

Ce dont on a besoin, c'est d'une révision beaucoup plus détaillée des relations entre les directives 76/207 et 92/85.

Le Conseil recommande de ne pas adopter ce nouvel alinéa car il introduit un aspect de moindre importance par rapport aux questions auxquelles est confrontée la C.J.C.E. et risque de nuire à la cohérence de l'ensemble.

Article 2, §4 nouveau

La proposition dilue radicalement la disposition sur les actions positives. Elle vise à concilier l'article 2, § 4 de la directive avec l'article 141, § 4 du Traité, ce qui suscite plusieurs critiques :

- D'abord, il ne s'agit plus d'actions positives en faveur des femmes, mais du sexe sous-représenté ;
- Ensuite, on n'a jamais su ce que le § 4 venait faire dans l'article 141, qui concerne l'égalité de rémunération (or, si une question relève de l'article 141, elle ne relève pas de la directive 76/207 : C.J.C.E. *Gillespie, Defreyn*) ;
- Si le § 4 actuel de l'article 2 de la directive 76/207 est modifié, les dispositions de la loi du 7 mai 1999 et du titre V de la loi du 4 août 1978 deviennent invalides puisqu'elles ne visent que les actions positives en faveur des femmes.

Le Conseil recommande donc de ne pas adopter ce paragraphe. Si cependant, il était adopté, il conviendrait de modifier l'article 141 du Traité.

Article 3, §2, d) nouveau

Le Conseil constate que le commentaire de cette disposition renvoie à la proposition " Article 13 " sur la discrimination en général.

Sur le concept, le Conseil n'a pas d'objection, mais il s'interroge quant à savoir si la question relève bien de la compétence communautaire (puisque'il s'agit en fait de droit civil), et comment la Belgique ferait pour transposer une telle disposition.

Artikel 2, §3, nieuwe alinea

De bepaling is ongelukkig gekozen en onvolledig, inzonderheid omdat het H.J.E.G. zich heeft uitgesproken over andere kwesties die moederschap en gelijke kansen aan elkaar koppelden (*Thibault, Mahlburg*).

Er is nood aan een veel gedetailleerdere herziening van de verbanden tussen richtlijnen 76/207 en 92/85.

De Raad stelt voor deze nieuwe alinea niet aan te nemen aangezien zij een tweederangs element introduceert dat niet te vergelijken is met de kwesties waar het H.J.E.G. mee geconfronteerd wordt en het risico bestaat dat zij schaadt aan de samenhang van het geheel.

Nieuw artikel 2, §4

Het voorstel betekent een radicale uitholling van de bepaling over de positieve acties. Het is bedoeld om artikel 2, § 4 van de richtlijn te verzoenen met artikel 141, § 4 van het Verdrag, wat stuit op heel wat kritiek:

- Ten eerste gaat het niet meer om positieve acties ten behoeve van de vrouwen, maar om een ondervertegenwoordiging van één geslacht;
- Vervolgens, is het waarom van de § 4 in artikel 141 m.b.t. de gelijke beloning nooit duidelijk geworden( terwijl een kwestie die ressorteert onder artikel 141 niet kan ressorteren onder richtlijn 76/207: H.J.E.G. *Gillespie, Defreyn*);
- Indien § 4 van het huidige artikel 2 van richtlijn 76/207 wordt gewijzigd, zijn de bepalingen van de wet van 7 mei 1999 en van titel V van de wet van 4 augustus 1978 niet langer van toepassing aangezien zij slechts slaan op de positieve acties ten behoeve van de vrouwen.

De Raad beveelt dan ook aan die paragraaf niet aan te nemen. Wordt hij echter toch aangenomen; dan moet artikel 141 van het Verdrag worden gewijzigd.

Artikel 3, §2, nieuw punt d

De Raad stelt vast dat de toelichting bij deze bepaling verwijst naar het voorstel op basis van "Artikel 13" over discriminatie in het algemeen.

Aangaande het concept heeft de Raad geen bezwaar, maar hij vraagt zich af of die kwestie wel tot de bevoegdheid van de Gemeenschappen behoort (aangezien het hier eigenlijk gaat om burgerrechtelijke aangelegenheden), en hoe België een dergelijke bepaling kan omzetten.

Article 6 nouveau

La première partie de cette disposition incorpore dans la directive un élément de la jurisprudence de la C.J.C.E. qui concerne le droit à la protection juridictionnelle même après la cessation de la relation de travail. Le Conseil souscrit à cette proposition.

La deuxième partie prend en compte un autre apport de la jurisprudence de la C.J.C.E. qui consiste en l'interdiction de fixer un *plafond* à l'indemnisation.

Le Conseil rappelle qu'en Belgique, le problème réside dans le fait que les différentes législations ( loi du 7 mai 1999 et loi du 4 août 1978) ne prévoient pas de *plancher* à l'indemnisation. Cependant cet aspect est envisagé à l'article 8 quater de la présente proposition de directive (*voir infra*).

Par contre, le problème du plancher se pose en matière de protection de la maternité : l'article 40 de la loi du 16 mars 1971 limite forfaitairement l'indemnité en cas de licenciement motivé par la maternité. Le Conseil note que cet aspect des relations entre les directives 76/207 et 92/85 devrait encore être creusé. Le Conseil propose qu'un montant minimum d'indemnisation soit fixé en proportion avec le salaire moyen des travailleurs de chaque Etat membre.

La troisième partie de la disposition concerne une question déjà résolue en droit belge ; elle peut donc être adoptée sans difficulté.

Article 8 bis nouveau

Le Conseil se limitant pour l'instant à une analyse purement juridique de la directive, se prononcera plus tard, sous une forme à définir sur cette disposition.

Article 8 ter nouveau

Le Conseil approuve cette disposition, mais s'interroge sur ce que seraient en droit interne les "mesures appropriées", compte tenu notamment des divers statuts syndicaux en vigueur dans les services publics.

Nieuw artikel 6

Het eerste gedeelte van die bepaling voert in de richtlijn een element van de H.J.E.G.-rechtspraak in op het stuk van de juridische bescherming van de arbeidsrelatie zelfs na de beëindiging daarvan. De Raad onderschrijft dat voorstel.

Het tweede gedeelte handelt over een andere inbreng van de rechtspraak van het H.J.E.G., die bestaat in een verbod tot het instellen van een bovengrens voor de vergoeding.

De Raad herinnert eraan dat in België het probleem bestaat dat in de diverse wetten (wet van 7 mei 1999 en wet van 4 augustus 1978) geen benedengrens voor de vergoeding is voorzien. Met dat aspect wordt echter rekening gehouden in artikel 8 quater van dit voorstel voor een richtlijn ( zie lager).

Het vraagstuk van de benedengrens stelt zich daarentegen op het stuk van de bescherming van het moederschap: artikel 40 van de wet van 16 maart 1971 beperkt forfaitair de vergoeding wanneer het ontslag gemotiveerd wordt door een zwangerschap. De Raad stipt aan dat dit aspect van de richtlijnen 76/207 en 92/85 nog moet worden uitgediept.

Het derde gedeelte van de bepaling heeft te maken met een reeds in het Belgisch recht opgeloste aangelegenheid en kan dus zonder moeilijkheden worden aangenomen.

Nieuw artikel 8 bis

De Raad beperkt zich voorlopig tot een zuiver juridische analyse van de richtlijn en spreekt zich later onder een nog nader te bepalen vorm uit over deze bepaling.

Nieuw artikel 8 ter

De Raad stemt in met deze bepaling maar vraagt zich af wat in intern recht "aangepaste maatregelen" zouden zijn, met name in het licht van de diverse vakbondsstatuten die gelden in de overheidsdiensten.



Article 8 quater nouveau

Le Conseil observe qu'en fonction de la jurisprudence de la C.J.C.E. (*Marshall, Draehmpaehl*), il est clair que la législation belge (titre V de la loi du 4 août 1978 et loi du 7 mai 1999) ne garantit pas une réparation convenable de la discrimination parce qu'elle ne fixe pas d'indemnisation minimale (sauf dans le cas de licenciement-représailles). Le Conseil remarque que cette carence devra être comblée en cas d'adoption de cet article.

Article 2

Il s'agit des dispositions classiques. Cependant, le Conseil constate qu'en cas d'adoption de la proposition, le délai de transposition serait très court (31.12.2001).

Vu la longueur des procédures législatives, il faudrait se hâter en Belgique. En outre, l'autorité fédérale aurait sûrement un rôle de stimulation à remplir à l'égard des autorités fédérées (par exemple, par le biais d'une Conférence interministérielle) puisque chacune de celles-ci devrait adapter ou remplacer, pour ce qui la concerne, le titre V de la loi du 4 août 1978.

Nieuw artikel 8 quater

De Raad merkt op dat het, gelet op de H.J.E.G.-rechtspraak (*Marshall, Draehmpaehl*), duidelijk is dat de Belgische wetgeving (titel V van de wet van 4 augustus 1978 en de wet van 7 mei 1999) geen passende schadeloosstelling waarborgt omdat er geen minimumvergoeding in wordt bepaald (behalve bij represaille-ontslag). De Raad merkt op dat, mocht dit artikel worden aangenomen, die leemte moet worden weggewerkt.

Artikel 2

Het gaat hem hier om de klassieke bepalingen. Toch stelt de Raad vast dat bij aanneming van het voorstel, de omzettingstermijn zeer kort is (31.12.2001).

Gelet op de duur van de wetgevende procedures, moet men in België haast maken. Bovendien zou de federale overheid zeker een stimulerende rol moeten spelen ten aanzien van de gefedereerde overheden (via bijvoorbeeld een interministeriële conferentie), aangezien zij, elk voor zich, titel V van de wet van 4 augustus 1978 zouden moeten aanpassen of vervangen.