

J. VAN NIEUWENHOVE

002

4



In deze bijdrage wordt de adviespraktijk van de afdeling wetgeving van de Raad van State in 2001 weergegeven met betrekking tot een aantal belangrijke thema's inzake behoorlijke wetgeving. Hierbij gaat onder meer aandacht uit naar problemen in verband met normenhierarchie, normatieve rechtskracht, uitwerking van normen in de tijd (met o.m. terugwerkende kracht), hangende rechtsgedingen en gezag van gewijsde, instemming met verdragen en samenwerkingsakkoorden, strafrechtelijke sancties, retributies en delegatie van regelgevende bevoegdheid.

Behoorlijke wetgeving in de adviespraktijk van de afdeling wetgeving van de Raad van State (2001)

Een en ander resulteerde in de beslissing van de ministerraad van 11 januari 2002 om enerzijds de adviesverplichting af te schaffen voor ontwerpbesluiten (behalve voor een beperkt aantal uitzonderingen) en om anderzijds de meeste referendarissen van het Coördinatiebureau over te brengen naar de sectie wetgeving van het auditoraat, zodat het onderzoek van de zaken meer gestroomlijnd wordt. Het eerste aspect van deze beslissing werd al kritisch onthaald door sommige politici en juristen. In een meer recente beslissing van de ministerraad zou dan weer van het eerste voornemen worden afgestapt, maar er zou wellicht een meer strikte regeling inzake de naleving van de termijnen komen. Indien deze politieke beslissing ook zou uitmonden in een wetswijziging zal hieraan in dit tijdschrift vanzelfsprekend een afzonderlijke bijdrage worden gewijd.

Inleiding

1. De afdeling wetgeving van de Raad van State ontving in het kalenderjaar 2001 1.694 adviesaanvragen¹. In het gerechtelijk jaar 2000-2001 werd met 1.551 adviesaanvragen een nieuw record gevestigd. Zowel de diepgang van de adviezen als de termijn waarbinnen de adviezen worden gegeven komen hierdoor steeds meer onder druk te staan, wat al aanleiding heeft gegeven tot een aantal beschouwingen in de rechtsleer². Aangezien vooral het tweede de adviesaanvragende overheden zorgen baart, gingen ook van regeringszijde stemmen op om de adviesprocedure voor de Raad van State ingrijpend te wijzigen.

2. Deze bijdrage beoogt een overzicht van adviezen die de afdeling wetgeving van de Raad van State in 2001 uitbracht en waarin verschillende problemen in verband met behoorlijke regelgeving ter sprake komen. In de eerste kroniek, die betrekking had op het jaar 2000³, werden twee belangrijke thema's uitgediept, met name terugwerkende kracht en delegatie van regelgevende bevoegdheid. In die kroniek werden op algemene wijze de contouren van de adviespraktijk van de Raad over deze thema's geschetst, gestoffeerd met voorbeelden uit adviezen die in 2000 werden gegeven. Het heeft weinig zin dit verhaal nog eens volledig over te doen aan de hand van de adviezen die de

- (1) Waarvan 485 (29 pct.) op drie dagen, 846 (50 pct.) op een maand en 358 (21 pct.) zonder termijn.
- (2) Voor een bespreking van de problemen in verband met de toenemende stroom van adviesaanvragen en mogelijke oplossingen: K. DECLERCQ, "Kwaliteitsvolle regelgeving en de adviesprocedure voor de afdeling wetgeving van de Raad van State", *T.v.W.* 2001, 208-217; F. FRANCEUS, "De afdeling wetgeving van de Raad van State en haar klanten. Een opinie", *T.B.P.* 2002, 140-146; M. VAN DAMME, "Knelpunten in de adviesprocedure voor de afdeling wetgeving", in *50 jaar Raad van State*, Brugge, die Keure, 1998, (97) 100-104 en 122-128; J. VAN NIEUWENHOVE, "Binnen de korte tijd die hem is toegemeten". Knelpunten in de werking van de afdeling wetgeving van de Raad van State", /...

/...

T.v.W. 2001, 325-342; J. VELAERS, *De Grondwet en de Raad van State, afdeling wetgeving*, Antwerpen, Maklu, 1999, 924 en "Het preventieve grondwettigheidstoezicht van de Raad van State in het raam van de kwaliteitszorg voor wetgeving", in M. ADAMS en P. POPELIER (eds.), *Wie waakt over de kwaliteit van de wet? Het wetgevingsbeleid in België*, Antwerpen, Intersentia, 2000, (227) 243-244.

- (3) J. VAN NIEUWENHOVE, "Behoorlijke wetgeving in de adviespraktijk van de afdeling wetgeving van de Raad van State (2000)", *T.v.W.* 2001, 3-12.



Raad over beide thema's in 2001 heeft gegeven. Voor deze kroniek en de kronieken die erop zullen volgen, wordt een andere methode gehanteerd: een groter aantal thema's met betrekking tot behoorlijke regelgeving wordt aangeraakt, maar enkel indien en in de mate dat deze thema's aan bod komen in adviezen die in de loop van het betrokken jaar werden gegeven. Dit impliceert dat de invulling van de kroniek zal variëren van jaar tot jaar. Gezien het grote aantal adviezen en de vaagheid van de notie "behoorlijke regelgeving" kan deze kroniek ook geen aanspraak maken op absolute volledigheid.

Naar de adviezen wordt telkens verwezen met het nummer⁴, de datum, het opschrift van het voorstel of ontwerp waarop het betrekking heeft en eventueel de vindplaats^{5 6}.

A. Wetgevingstechniek en behoorlijke regelgeving

3. Specifieke wetgevingstechnische opmerkingen worden in deze bijdrage in beginsel niet ter sprake gebracht, enerzijds omdat een volledig overzicht al te omvangrijk zou zijn, anderzijds omdat het doorgaans

beginselen betreft die genoegzaam bekend (zouden moeten⁷) zijn en die overigens door de Raad in een circulaire werden gegoten. Van deze circulaire kwam trouwens in november 2001 een bijgewerkte versie uit⁸.

Toch kan de aandacht gevestigd worden op enkele opmerkingen die weliswaar eerder van wetgevingstechnische aard zijn, maar die tegelijkertijd ook betrekking hebben op behoorlijke wetgeving.

1. Normenhiërarchie

4. Sommige wetgevingstechnische uitschuivers houden verband met problemen van normenhiërarchie.

Zo wees de Raad er ook dit jaar weer op dat het wijzigen van besluiten bij wet niet is aangewezen, althans indien het geen bijzonderemachtenbesluiten betreft, maar gewone uitvoeringsbesluiten. Een dergelijke werkwijze heeft immers tot gevolg dat de tekstgedeelten die bij wet werden gewijzigd, later enkel nog bij wet gewijzigd kunnen worden. In een dergelijke gemengde regeling wordt het bovendien onduidelijk voor welke aspecten de Koning en voor welke aspecten de wetgever voortaan bevoegd is, wat vooral problematisch is bij latere wijzigingen. Het is wel mogelijk om het betrokken besluit bij wet op te heffen en de inhoud ervan in nieuwe wetsbepalingen te hernemen⁹.

Het parafaseren van wetsbepalingen in uitvoeringsbesluiten is in beginsel uit den boze. Indien het uitvoeringsbesluit later wordt aangepast en men daarbij uit onachtzaamheid de parafaserende bepaling wijzigt, zou het besluit op dat punt onwettig kunnen

- (4) Het nummer bestaat uit een rolnummer (dat een eenvoudig volgnummer is dat wordt toegekend wanneer de adviesaanvraag wordt geregistreerd op de griffie) en de vermelding van de kamer(s) die het advies uitbracht(en). De eerste en de derde kamer zijn de Nederlandstalige kamers, de tweede en de vierde kamer de Franstalige. Bij programmawetten behandelt elke kamer in beginsel de tekstgedeelten waarvoor zij bevoegd is. De vermeldingen "1/V" en "2/V" slaan op de Nederlandstalige resp. Franstalige vakantiekamers, die een wisselende samenstelling kennen. De (eerder zeldzame) vermelding "VR" slaat op de verenigde kamers (d.w.z. één Nederlandstalige en één Franstalige kamer die samen beraadslagen over belangrijke bevoegdheidsproblemen die rijzen in een bepaalde zaak); de (zeer zeldzame) vermelding "AV" slaat op de algemene vergadering van de afdeling wetgeving (d.w.z. alle vier kamers van deze afdeling, die samen beraadslagen over belangrijke kwesties waarvoor een eenvormig standpunt belangrijk is).
- (5) Indien geen vindplaats werd vermeld, betreft het adviezen over besluiten (die niet met een verslag aan de Koning/Regering werden bekendgemaakt in het Staatsblad) of adviezen over ontwerpen van wet, decreet of ordonnantie die op het moment van het schrijven van deze bijdrage nog niet zijn ingediend (en mogelijks nooit zullen worden ingediend). De auteur is zich bewust van het beperkte nut van het verwijzen naar niet bekendgemaakte adviezen in afwachting van een regeling die meer recht doet aan de openbaarheid van bestuur.
- (6) Er wordt ook verwezen naar de relevante bladzijden in het advies, tenzij wanneer de betrokken passage de enige substantiële opmerking in het advies is.

- (7) Herhaaldelijk moest de Raad ook in 2001 herinneren aan de beginselen van wetgevingstechniek, zoals bijvoorbeeld in het advies 30.959/3 van 3 april 2001 over een voorontwerp van ordonnantie tot wijziging van de ordonnantie van 5 juni 1997 betreffende de milieuvergunningen, *Parl. St.* B.H.R. 2000-01, A-204/1.
- (8) De tekst is beschikbaar op de website van de Raad van State (www.raadvst-consetat.be).
- (9) Advies 30.978/4 van 22 januari 2001 over een ontwerp van wet tot bevordering van de verkeersveiligheid in de schoolomgeving, *Parl. St.* Kamer, 3; advies 31.076/4 van 19 februari 2001 over een wetsvoorstel tot wijziging, wat de oversteekplaatsen betreft, van het wegverkeersreglement, *Parl. St.* Kamer 2000-01, nr. 50-638/2, 4; advies 32.791/1/4 van 27 december 2001 over verschillende amendementen bij en artikelen van een ontwerp van programmawet, *Parl. St.* Senaat 2001-02, nr. 2-989/9, 2.

worden. Anderzijds moet een wijziging van de geparafraseerde wetsbepaling telkens ook in het uitvoeringsbesluit worden hernomen, wat nogal omslachtig is. Om die reden is het best dat wetgevende en uitvoerende macht elk voor hun eigen deur¹⁰.

In het advies over een ontwerp van bijzondere wet dat de bevoegdheidsoverdrachten in het kader van de vijfde staatshervorming realiseerde, wees de Raad van State op de gevaren van de verwijzing naar bestaande gewone wetsbepalingen. Indien de draagwijdte van een overgedragen bevoegdheid wordt bepaald aan de hand van de verwijzing naar gewone wetsbepalingen, kan de gewone federale wetgever door latere wijzigingen van deze bepalingen onrechtstreeks maar zeker de bevoegdheidsverdeling wijzigen¹¹.

Een laatste probleem heeft betrekking op de omzetting van Europese richtlijnen in interne rechtsnormen. Richtlijnbevestigingen moeten enkel worden omgezet in de mate dat ze gevolgen hebben in de interne rechtsorde. *In concreto* moesten bepalingen die enkel betrekking hebben op de procedure op Europees niveau voor het opnemen van gevaarlijke stoffen in een bijlage bij een richtlijn niet worden omgezet, aangezien de verplichting tot omzetting pas ontstaat na de opname van deze stoffen in de bijlage¹².

De omzetting van een richtlijn door een wet heeft niet per definitie voorrang op bestaande, ermee strijdige regels van intern recht. Dit moet worden beoordeeld volgens de gebruikelijke regels van interne normhiërarchie. Dat de omzettingswet voorgaat op ermee strijdige reglementaire bepalingen kan men nog aanvaarden, maar men kan zich moeilijk voorstellen dat men wetten aan de omzettingswet kan toetsen¹³.

- (10) Advies 31.909/1/V van 28 augustus 2001 over een ontwerp van koninklijk besluit houdende uitvoering van artikel 17 van de wet van 25 maart 1964 op de geneesmiddelen, 4.
- (11) Advies 31.226/VR van 20 februari 2001 over een ontwerp van bijzondere wet houdende overdracht van diverse bevoegdheden aan de gewesten en gemeenschappen, *Parl. St. Senaat* 2000-01, nr. 2-709/1, 45-46.
- (12) Advies 31.933/3 van 5 juli 2001 over een ontwerp van koninklijk besluit betreffende het op de markt brengen en het gebruiken van biociden, 7-9.
- (13) Advies 31.100/1 van 25 januari 2001 over een voorontwerp van wet tot omzetting van de richtlijn 97/81/EG van de Raad van 15 december 1997 betreffende de door de Unice, het CEEP en het EVV gesloten raamovereenkomst inzake deeltijdarbeid, *Parl. St. Kamer* 2000-01, nr. 50-1374/1, 19.

2. Normatieve rechtskracht

5. Andere opmerkingen van de Raad hadden dan weer betrekking op het normatieve karakter van ontworpen bepalingen.

Over een ontwerp van bijzondere wet dat in het kader van de vijfde staatshervorming onder meer de overdracht van bevoegdheden inzake ontwikkelingssamenwerking beoogde, merkte de Raad op dat de tekst in zulke vage bewoordingen was gesteld dat ze uit zichzelf geen bevoegdheidsoverdracht tot gevolg kan hebben. In de mate dat het de bedoeling is om dit later te concretiseren, drukt de tekst thans slechts een intentie uit om voor een bepaalde datum een concrete bevoegdheidsoverdracht tot stand te brengen. Een dergelijk voornemen is niet op zijn plaats in een normatieve tekst¹⁴, al blijken dergelijke teksten om politieke redenen vaak niet onbelangrijk te zijn.

Bij een ontwerp dat ertoe strekte om bepaalde bestuurlijke richtlijnen met betrekking tot de toepassing van de regeling inzake economische expansiesteun in de vorm van een besluit uit te vaardigen, merkte de Raad op dat aanbevelingen of richtlijnen voor het bestuur, bepalingen die enkel een intentie weergeven, die neerkomen op een verduidelijking, een toelichting bij of een motivering van de tekst, alsook bepalingen die niets meer zijn dan een vaststelling van feiten of die enkel op een mededeling of beleidslijn van het be-

- (14) Advies 31.226/VR van 20 februari 2001 over een voorontwerp van bijzondere wet houdende overdracht van diverse bevoegdheden aan de gewesten en de gemeenschappen, *Parl. St. Senaat* 2000-01, nr. 2-709/1, 54. In die zin ook advies 31.441/AV-31.442/AV van 20 juni 2001 over een wetsvoorstel betreffende de euthanasie resp. een wetsvoorstel betreffende de palliatieve zorg, *Parl. St. Senaat* 2000-01, nr. 2-244/21, 20; advies 31.867/4 van 27 juni 2001 over een voorontwerp van decreet fixant le cadastre initial de référence de la Communauté française pour la radiodiffusion sonore en modulation de fréquence dans la bande 87.5-108 MHz, *Parl. St. Parl. F. Gem.* 2000-01, nr. 202/1; advies 31.778/3 van 3 juli 2001 over een voorontwerp van decreet houdende de ondersteuning van stadsvernieuwingsprojecten, *Parl. St. Vl. Parl.* 2001-02, nr. 930/1, 17; advies 32.475/1 van 6 december 2001 over een ontwerp van koninklijk besluit tot vaststelling van de procedures, termijnen en voorwaarden waaronder de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen tegemoetkomt in de kosten van farmaceutische specialiteiten, 8.



stuur neerkomen, niet thuishoren in een normatieve tekst, maar bijvoorbeeld wel in een omzendbrief¹⁵.

Het komt wel eens voor dat de stellers van een wetsontwerp voorzien in een latere evaluatie door de Kamers. Een dergelijke bepaling is niet alleen overbodig¹⁶, maar laat bovendien de indruk ontstaan dat dit voor andere wetgeving niet het geval zou zijn.

3. Wijzigingsbepalingen

6. Het is niet aan te raden om door wijzigingsbepalingen hele tekstgedeelten te hernemen, waarbij de enige inhoudelijke wijziging er op neerkomt dat men bijvoorbeeld een verwijzing in dat tekstgedeelte aanpast. In de eerste plaats komt dit het inzicht in de draagwijdte van de nieuwe regeling niet ten goede. Bovendien betekent een dergelijke werkwijze dat ook wat de ongewijzigd overgenomen bepalingen betreft, het ontwerp moet worden beschouwd als een nieuwe wilsuiting van de verordenende overheid, wat betekent dat het ontworpen besluit in zijn geheel rechtstreeks kan worden aangevochten voor de afdeling administratie van de Raad van State. Met andere woorden: wijzigingsbepalingen moeten in beginsel beperkt blijven tot wat werkelijk gewijzigd moet worden¹⁷.

In andere gevallen blijkt de overheid dan weer terug te schrikken van wijzigingsbepalingen en wordt, soms

uit luiheid, een nieuwe autonome tekst ontworpen, ook al betreft het bepalingen die inhoudelijk sterk verweven zijn met reeds bestaande regelingen. Uiteraard moeten dergelijke ontwerpen in de mate van het mogelijke worden geredigeerd als wijzigingsbepalingen van bestaande teksten, zowel met het oog op de rechtszekerheid als met het oog op de transparantie van de regelgeving¹⁸.

4. Bijzondere meerderheidsvereiste

7. In een advies van vorig jaar herinnerde de Raad aan het beginseladvies¹⁹ over de afgrenzing van het bijzondere meerderheidsvereiste met betrekking tot de samenstelling van Gemeenschaps- en Gewestraden. Sinds het eerstgenoemde advies werd de mogelijkheid voor de gewone wetgever om terzake op te treden verder ingeperkt door de invoering van artikel 118 G.W. De Raad stelde dat deze grondwetsbepaling echter niet impliceert "dat de bijzondere wet zelf op uitputtende wijze alle voorschriften vaststelt die nodig zijn om een aangelegenheid te regelen waarvoor een bijzondere meerderheid vereist is". Een delegatie van bijkomstige zaken werd door de Raad dan ook mogelijk geacht, zoals voor elke aangelegenheid die de Grondwet aan de wetgever voorbehoudt²⁰. In een advies van dit jaar paste de Raad deze redenering toe op een bepaling met betrekking tot de nieuwe samenstelling van de Brusselse instellingen die inhield dat stemmen die worden uitgebracht op een lijst van de Franse taalgroep van de Brusselse Hoofdstedelijke Raad en op een lijst van het Vlaams

- (15) Advies 31.879/1/V en 31.880/1/V van 6 september 2001 over een ontwerp van besluit van de Vlaamse regering houdende de richtlijnen voor de toepassing van de wet van 30 december 1970 betreffende de economische expansie resp. een ontwerp van besluit van de Vlaamse regering houdende de richtlijnen betreffende de zachte steun voor advies-, opleidings- en studieprojecten, 2 en 4-6.
- (16) Advies 32.261/1 van 22 november 2001 over een voorontwerp van wet tot wijziging van de wet van 20 juli 1990 ter bevordering van de evenwichtige aanwezigheid van mannen en vrouwen in organen met adviserende bevoegdheid, *Parl. St. Senaat* 2001-02, nr. 2-1069/1, 17.
- (17) Advies 31.654/1 van 20 september 2001 over een ontwerp van koninklijk besluit tot wijziging van diverse wetten om ze aan te passen aan de bepalingen van hoofdstuk VIII van titel II van de wet van 24 december 1999 ter bevordering van de werkgelegenheid, 2-3; advies 32.475/1 van 6 december 2001 over een ontwerp van koninklijk besluit tot vaststelling van de procedures, termijnen en voorwaarden waaronder de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen tegemoetkomt in de kosten van farmaceutische specialiteiten, 4.

- (18) Advies 32.512/2 van 10 december 2001 over een ontwerp van besluit van het College van de Franse Gemeenschapscommissie relatief aux concours organisés pour l'accession à un niveau supérieur des fonctionnaires de l'Institut Bruxellois Francophone pour la Formation Professionnelle, 2.
- (19) Advies 18.757/VR van 23 november 1988, *Parl. St. Senaat* 1988-89, nr. 514-1, 61-63. Zie ook het advies 22.180/VR van 1 april 1993, *Parl. St. Kamer* 1992-93, nr. 897/2, 7-10, 12-13, 19, 32, 55 en 58.
- (20) Advies 30.168/2 van 28 juni 2000 over een voorontwerp van bijzondere wet tot wijziging van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen en de bijzondere wet van 12 januari 1989 met betrekking tot de Brusselse instellingen, tot beperking met de helft van de devolutive kracht van de lijststemmen en tot afschaffing van het onderscheid tussen kandidaat-titularisen en kandidaat-opvolgers voor de verkiezing van de Vlaamse Raad, de Waalse Gewestraad en de Brusselse Hoofdstedelijke Raad, *Parl. St. Kamer* 2000-01, nr. 50-1050/1, 15-20.

2002

4

Parlement, ongeldig zijn. De Raad oordeelde dat het hier niet ging om een detailmaatregel en dat derhalve een bijzondere meerderheid vereist is²¹.

B. Uitwerking in de tijd

8. Ook in 2001 moest de Raad regelmatig de algemene voorwaarden voor de terugwerkende kracht van besluiten in herinnering brengen. Deze terugwerkende kracht is enkel toegelaten "ingeval daarvoor een wettelijke grondslag bestaat, de terugwerkende kracht betrekking heeft op een regeling die, met inachtneming van het gelijkheidsbeginsel, voordelen toekent of in zoverre de terugwerkende kracht noodzakelijk is voor de goede werking van het bestuur en daardoor, in beginsel, geen verkregen rechten worden aange-tast"²². Toch verschillen de voorwaarden wel enigszins van kamer tot kamer. Zo stelde een andere kamer: "La non-rétroactivité des actes administratifs est de règle, en vertu d'un principe général de droit. Elle peut toutefois être justifiée si elle est autorisée par la loi. En l'absence d'autorisation légale, la rétroactivité ne peut être admise qu'à titre exceptionnel, lorsqu'elle est nécessaire notamment à la continuité du service public ou à la régularisation d'une situation de fait ou de droit et pour autant qu'elle respecte les exigences de la sécurité juridique et les droits individuels"²³. Een andere kamer neemt voor besluiten de criteria over die het Arbitragehof hanteert ten aanzien van wetgevende normen²⁴. Toch lijken deze verschillende formuleringen in de praktijk niet tot een beduidend verschillende opstelling te leiden.

De Raad wees er op dat wanneer het besluit op een welbepaalde datum in werking treedt, de terugwerkende kracht ook in de feiten veroorzaakt kan worden door een te late bekendmaking in het Staatsblad. Aangezien het betrokken ontwerp nieuwe verplichtingen oplegde aan belastingplichtigen, moest de inwerking-tredingsbepaling zo nodig worden herzien²⁵.

De terugwerkende kracht is zeer vaak uit den boze wanneer lasten worden opgelegd aan rechtsonderhorigen. Zo kan een nieuwe retributie niet retroactief worden ingevoerd, ook niet indien een Europese verordening die reeds in werking is getreden, de lidstaten hiertoe verplicht²⁶. Dit is des te meer het geval wanneer de retributie verschuldigd is voor diensten die de overheid zelf nog niet presteert²⁷.

In een andere zaak wilde de wetgever met terugwerkende kracht retributies hernemen die voordien bij een besluit werden geregeld waarvan de rechtsgeldigheid in rechte betwist werd. De Raad stelde vast dat deze maatregel de rechtszekerheid wilde vrijwaren, de betrokken financieringsbron voor het NIRAS wilde veiligstellen, de continuïteit en de goede werking van een openbare dienst wilde verzekeren en ten slotte ook een aan de uitvoerende macht gedelegeerde bevoegdheid door de wetgever zelf wilde laten uitoefenen. Om die reden waren volgens de Raad de "bijzondere omstandigheden" aanwezig die het Arbitragehof in zijn rechtspraak ter zake vereist. Aangezien bovendien de rechtszekerheid niet in het gedrang komt en de terugwerkende kracht ook niet

(21) Advies 31.648/VR van 16 mei 2001 over een voorstel van wet tot wijziging van de wet van 12 januari 1989 tot regeling van de wijze waarop de Brusselse Hoofdstedelijke Raad wordt verkozen en de gewone wet van 16 juli 1993 tot vervollediging van de federale staatsstructuur, *Parl. St.* Kamer 2000-01, nr. 1247/2, 6-7.

(22) Advies 32.441/1 van 30 oktober 2001 over een ontwerp van ministerieel besluit tot wijziging van het ministerieel besluit van 5 april 1995 tot vaststelling van de tegemoetkoming bedoeld in artikel 37, § 12 van de wet betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen, gecoördineerd op 14 juli 1994, voor de in artikel 34, 12° van dezelfde wet bedoelde verstrekkingen, 4.

(23) Advies 32.529/4 van 14 november 2001 over een ontwerp van besluit van de Franse Gemeenschapsregering modifiant l'arrêté du Gouvernement du 30 octobre 2000 réglant l'octroi de subventions aux fédérations ou associations sportives reconnues, 4.

(24) Advies 31.093/3 van 10 juli 2001 over een ontwerp van besluit van de Vlaamse regering ter uitvoering van het hoofdstuk IIIbis van de wet van 26 maart 1971 op de

/... bescherming van de oppervlaktewateren tegen verontreiniging en hoofdstuk IVbis van het decreet van 24 maart 1984 houdende maatregelen inzake het grondwaterbeheer, 4-5. Voor de rechtspraak van het Arbitragehof ter zake: J. THEUNIS, "Behoorlijke wetgeving in de rechtspraak van het Arbitragehof", *T.v.W.* 2001, (13) 15-20.

(25) Advies 31.788/2 van 11 juni 2001 over een ontwerp van koninklijk besluit tot wijziging van het koninklijk besluit nr. 1 van 29 december 1992 met betrekking tot de regeling voor de voldoening van de belasting over de toegevoegde waarde.

(26) Advies 32.230/3 van 19 september 2001 over een ontwerp van koninklijk besluit tot wijziging van het koninklijk besluit van 19 augustus 1998 tot vaststelling van de retributies en bijdragen verschuldigd aan het Begrotingsfonds voor de Grondstoffen.

(27) Advies 31.032/3 van 27 februari 2001 over een ontwerp van koninklijk besluit tot bepaling van de bedragen en de betalingswijze van de retributies geheven met toepassing van de reglementering betreffende de ioniserende stralingen, 7-9.



als onevenredig kan worden beschouwd, oordeelde de Raad dat de maatregel in dezen verantwoord was²⁸.

Het opleggen met terugwerkende kracht van nieuwe verplichtingen inzake kwaliteitszorg in centra voor algemeen welzijnswerk is in beginsel onverenigbaar met het rechtszekerheidsbeginsel, ook indien de verplichtingen voortvloeien uit het decreet waarvan het ontwerp de uitvoering vormt²⁹. In een andere zaak formuleerde de Raad een gelijkaardige opmerking met betrekking tot verplichtingen ten aanzien van ziekenhuisbeheerders waaraan de betrokkenen zich niet redelijkerwijze konden verwachten en suggereerde hij om te voorzien in een overgangsregeling³⁰. Het formuleren van voorwaarden waaraan voldaan moest zijn op een datum die in het verleden ligt, druist niet alleen in tegen het rechtszekerheidsbeginsel, maar kan bovendien een discriminatie in het leven roepen tussen de rechtsonderhorigen die op de betrokken datum aan de voorwaarde voldeden en zij die er niet aan voldeden³¹.

In andere gevallen is de terugwerkende kracht dan weer *de facto* onmogelijk. Zo lenen procedureregels zich in beginsel niet tot inwerkingtreding met terugwerkende kracht³².

Soms suggereert de Raad van State zelf een inwerkingtreding met terugwerkende kracht, bijvoorbeeld wanneer het in het belang van de rechtszekerheid en de continuïteit van de openbare dienst geboden is

om een juridische lacune te regulariseren en indien er geen betwisting in rechte hangende is³³. Ook indien het gaat om het rechtzetten van evidente materiële vergissingen, of nog, wanneer het gaat om het regulariseren van een voor de betrokkenen gunstige praktijk die reeds werd gevolgd, achtte de Raad de terugwerkende kracht aanvaardbaar³⁴.

9. In bepaalde gevallen kan een maatregel niet onmiddellijk in zijn geheel worden ingevoerd omwille van budgettaire redenen. Dit kan problematisch zijn wanneer daardoor bepaalde categorieën van personen (*in casu* de meest hulpbehoevenden) eerder in aanmerking komen voor een verhoging van een uitkering dan andere categorieën. De Raad merkte op dat wanneer budgettaire redenen de enige verantwoording vormen voor een dergelijke gefaseerde invoering van een regeling, de verschillende behandeling van relatief korte duur moet zijn en dat het de bedoeling moet zijn om uiteindelijk te komen tot de toepassing van de nieuwe regeling op alle categorieën. Bovendien moet de overheid de toestand regelmatig evalueren en zodra mogelijk de verschillende behandeling wegwerken³⁵.

10. Het belang van overgangsmaatregelen in nieuwe regelingen staat buiten kijf. Ontbrekende of onduidelijke overgangsbepalingen leiden regelmatig tot betwistingen. In een zaak die betrekking had op de mededeling van bepaalde gegevens, werden voor de gegevens van voorbije jaren, die nog moesten worden meegedeeld, procedurebepalingen opgenomen die verwezen naar data die reeds verstreken waren. Aangezien het verlenen van terugwerkende kracht aan procedurebepalingen zinloos is, kan beter worden voorzien in een specifieke overgangsregeling voor die gegevens uit het verleden³⁶.

- (28) Advies 32.455/1/2/3/4 van 30 en 31 oktober 2001 over een voorontwerp van programmawet, *Parl. St. Kamer*, 151-153.
- (29) Advies 31.344/3 van 19 juni 2001 over een ontwerp van besluit van de Vlaamse regering tot uitvoering van het decreet van 19 december 1997 betreffende het algemeen welzijnswerk, 7-8.
- (30) Advies 31.081/3 van 5 juni 2001 over een ontwerp van koninklijk besluit houdende bepaling van de regels volgens welke bepaalde minimale psychiatrische statistische gegevens moeten worden medegedeeld aan de minister die de Volksgezondheid onder zijn bevoegdheid heeft, 9.
- (31) Advies 31.786/3 van 10 juli 2001 over een ontwerp van koninklijk besluit tot uitvoering van artikel 94, derde alinea van de wet op de ziekenhuizen, gecoördineerd op 7 augustus 1987, 5.
- (32) Advies 31.862/1/V van 6 september 2001 over een ontwerp van koninklijk besluit tot wijziging van het koninklijk besluit van 10 juni 1998 tot uitvoering van het koninklijk besluit van 18 april 1997 houdende maatregelen ter bevordering van de tewerkstelling in de koopvaardij in toepassing van artikel 7, § 2 van de wet van 26 juli 1996 tot bevordering van de werkgelegenheid en tot preventieve vrijwaring van het concurrentievermogen, 6.

- (33) Advies 31.529/4 van 16 mei 2001 over een ontwerp van decreet van de Franse Gemeenschap modifiant l'article 47 du décret du 17 juillet 1987 sur l'audiovisuel, *Parl. St. Parl. F. Gem.* 2001-02, nr. 222/1, 5.
- (34) Advies 30.883/4 van 29 januari 2001 over een ontwerp van besluit van de Waalse Regering modifiant l'arrêté du Gouvernement wallon du 1er avril 1999 relatif aux services d'aide aux activités de la vie journalière, 5-6.
- (35) Advies 31.332/3 van 23 februari 2001 over een ontwerp van koninklijk besluit tot wijziging van artikel 8, § 1 van het koninklijk besluit van 6 juli 1987 betreffende de inkomensvervangende tegemoetkoming en de integratie-tegemoetkoming, 5-7.
- (36) Adviezen 31.237/1 van 14 juni 2001 over een ontwerp van koninklijk besluit tot wijziging van het koninklijk besluit van 22 maart 1999 houdende uitvoering van arti-
/...

In welke mate voorbijgestreefde bepalingen moeten worden gehandhaafd in nieuwe regelgeving is een moeilijke vraag. Het hernemen in een nieuwe regeling van bedragen die in het verleden golden voor bepaalde verstrekkingen van de ziekteverzekering werd door de Raad bekritiseerd omdat het vanzelf spreekt dat voor verstrekkingen die in het verleden zijn verleend, de op dat ogenblik geldende bedragen verder van toepassing zullen blijven en dat het dan ook niet nodig is om die oude bedragen te behouden in een nieuwe regeling³⁷. In andere gevallen heeft de Raad het behoud van oude regelingen impliciet goedgekeurd, omdat het soms ook van belang kan zijn voor de rechtsonderhorige om een historisch overzicht te hebben van de regeling. In dat geval moet uiteraard wel duidelijk blijken welke regeling slaat op welk tijdvak.

11. Een in de tijd beperkt toepasbare regeling kan doorgaans beter worden voorzien van een zgn. horizonbepaling (die bepaalt vanaf wanneer de regeling ophoudt uitwerking te hebben)³⁸.

C. Hangende rechtsgedingen en gezag van gewijsde

12. In de vorige kroniek werd de adviespraktijk van de Raad van State met betrekking tot hangende rechtsgedingen geschetst³⁹. Dit jaar besliste de Raad in algemene vergadering om deze adviespraktijk te herzien. Het bestaan van een hangend rechtsgeding met betrekking tot een tekst die door het ontwerp wordt gewijzigd, opgeheven, vervangen, enz. vormt

voortaan geen obstakel meer. Het is voortaan dus mogelijk dat de afdeling wetgeving in haar advies standpunten inneemt die relevant kunnen zijn voor een hangend rechtsgeding, terwijl zij dit in de vroegere adviespraktijk precies vermeed. Het is dan ook denkbaar dat de afdeling administratie of een ander rechtscollege waar het geding hangende is, later tot een ander inzicht komt dan de afdeling wetgeving. De wettelijke verplichting om de overheid die erom verzoekt een beredeneerd advies te geven over de voorgelegde tekst weegt echter zwaarder dan de nadelen die verbonden kunnen zijn aan een stellingname door de afdeling wetgeving in zaken die nog *sub iudice* zijn. Dit neemt uiteraard niet weg dat de afdeling wetgeving in haar advies doorgaans wel zal wijzen op het bestaan van dergelijke rechtsgedingen, al was het maar om de adviesaanvragende overheid er aan te herinneren⁴⁰.

13. De terugwerkende kracht die wordt verleend aan rechtsnormen is bijzonder delicaat wanneer het ontwerp rechtstreeks betrekking heeft op bepalingen waarover een rechtsgeding hangende is. In een geval betrof het besluiten met betrekking tot heffingen op waterverontreiniging, die werden aangevochten voor de afdeling administratie van de Raad van State wegens schending van de verplichting om het advies van de afdeling wetgeving in te winnen. De nieuwe regeling die nu voor advies werd voorgelegd, verving met terugwerkende kracht deze besluiten om te vermijden dat hun verwachte vernietiging ertoe zou leiden dat de nog betwiste heffingen niet langer verschuldigd zouden zijn. Ook al liep de regeling inhoudelijk gelijk met de bestaande besluiten, toch achtte de afdeling wetgeving deze werkwijze ontoelaatbaar, omdat het ontwerp misschien op het eerste gezicht de rechtszekerheid wilde bevorderen, maar het hoofdobjectief toch de inmenging in de hangende rechtszaken is, zonder dat er uitzonderlijke omstandigheden zijn die dit redelijkerwijze kunnen verantwoorden⁴¹.

/...
kel 156, § 2, vierde lid, van de wet van 29 april 1996 houdende sociale bepalingen, met betrekking tot de wijze waarop de verzekeringsinstellingen aan de technische cel de noodzakelijke informatie meedelen voor de samenvoeging van de anonieme minimale klinische en financiële gegevens van de boekjaren 1995 en 1997, 3.

(37) Advies 32.022/1/V van 23 juli 2001 over een ontwerp van ministerieel besluit tot wijziging van het ministerieel besluit van 10 juli 1990 tot vaststelling van de tegemoetkoming bedoeld in artikel 37, § 12, van de wet betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen, gecoördineerd op 14 juli 1994, in de psychiatrische verzorgingstehuizen, 3.

(38) Advies 31.941/1 van 10 juli 2001 over een ontwerp van koninklijk besluit tot wijziging van artikel 19, § 2, 14^o, van het koninklijk besluit van 28 november 1969 tot uitvoering van de wet van 27 juni 1969 tot herziening van de besluitwet van 28 december 1944 betreffende de maatschappelijke zekerheid der arbeiders, 5.

(39) J. VAN NIEUWENHOVE, "Behoorlijke wetgeving in de adviespraktijk van de afdeling wetgeving van de Raad van State (2000)", *l.c.*, 11-12.

(40) Het eerste advies dat een duidelijke toepassing bevat van deze nieuwe beslissing is het advies 31.787/3 van 8 januari 2002 over een ontwerp van koninklijk besluit houdende vaststelling van de normen waaraan de zorgprogramma's "cardiale pathologie" moeten voldoen om erkend te worden. Eén van de laatste adviezen waarin de vroegere adviespraktijk nog werd toegepast, was het advies 32.215/1/V van 13 september 2001 over een ontwerp van ministerieel besluit tot regeling van de bevoorrading van de vinkeniërs en tot stimulering van de vinkenkweek in 2001 in het Vlaamse Gewest.

(41) Advies 31.093/3 van 10 juli 2001 over een ontwerp van besluit van de Vlaamse regering ter uitvoering van het



In een andere zaak wilde de overheid met terugwerkende kracht een door de Raad van State geschorst besluit met diverse maatregelen inzake de financiering van ziekenhuizen vervangen door een gelijklopende regeling. De afdeling wetgeving keurde de terugwerkende kracht goed omwille van de continuïteit van de openbare dienst en het belang van de ziekenhuizen om deze financiering te genieten. Aangezien de nieuwe regeling gelijklopend is, kwam de rechtszekerheid niet in het gedrang. De inhoudelijke middelen die de verzoekende partijen hadden opgeworpen tegen het geschorste besluit kunnen zij nog steeds opwerpen tegen de nieuwe regeling. Het eerder beperkte nadeel dat zij hierdoor ondervinden kon redelijkerwijze verantwoord worden tegenover de andere betrokken belangen⁴².

Ook al mogen de verschillen tussen beide zaken eerder subtiel lijken, ze komen vooral neer op het peilen naar de werkelijke intentie van de overheid die de maatregel wil uitvaardigen en het effect ervan op de rechtsonderhorigen en in het bijzonder de hangende rechtsgedingen die door rechtsonderhorigen werden ingesteld. Aldus beschouwd komt de beoordeling vooral neer op een afweging tussen het algemene belang dat de overheid per hypothese nastreeft en het particuliere belang van de betrokken rechtzoekenden.

14. Een vergelijkbaar probleem betreft het hernemen van besluiten die eerder door de Raad van State werden vernietigd. Hier gaat het echter niet om het optreden bij hangende rechtsgedingen, maar om het optreden na een rechterlijke beslissing. In dat geval moet worden nagegaan in welke mate het gezag van gewijsde van het betrokken arrest zich verzet tegen het hernemen van de vernietigde regeling, meer bepaald of tegemoet werd gekomen aan de motieven waarop de

vernietiging is gesteund. Indien dit niet het geval blijkt te zijn verzet het gezag van gewijsde zich tegen het uitvaardigen van de nieuwe regeling⁴³.

D. Instemming met verdragen en samenwerkingsovereenkomsten

15. Zoals bekend is de instemming met internationale verdragen vereist opdat zij uitwerking kunnen hebben in de interne rechtsorde. Indien een verdrag wordt bekrachtigd zonder dat de bevoegde wetgevende vergaderingen hun instemming hebben verleend, is België op internationaal niveau weliswaar door het verdrag gebonden, maar kan het in de interne rechtsorde geen uitwerking hebben. De Raad van State stelde vast dat de Stichtingsakte en de Overeenkomst van de Internationale Telecommunicatie Unie, opgemaakt in Genève in 1992, wel degelijk de instemming kreeg door de wet van 6 december 1996, maar dat er geen dergelijke instemming was verleend met de eerste amendementsoorkonden op dit verdrag, opgemaakt in Kyoto in 1994. Naar aanleiding van een ontwerp van wet dat de instemming beoogde met latere amendementsoorkonden op hetzelfde verdrag, opgemaakt in Minneapolis op 6 november 1998, suggereerde de Raad om dit euvel te verhelpen. De instemming met een verdrag kan immers onder het eerder gemaakte voorbehoud ook gebeuren na de bekrachtiging van het verdrag⁴⁴.

Naar aanleiding van die instemming moet ook worden nagegaan of de bestaande interne regelgeving niet moet worden aangepast aan de verdragsbepalingen⁴⁵.

/...

hoofdstuk IIIbis van de wet van 26 maart 1971 op de bescherming van de oppervlaktewateren tegen verontreiniging en hoofdstuk IVbis van het decreet van 24 maart 1984 houdende maatregelen inzake het grondwaterbeheer.

(42) Advies 31.118/3 van 10 juli 2001 over een ontwerp van ministerieel besluit houdende wijziging van het ministerieel besluit van 2 augustus 1986 houdende bepaling van de voorwaarden en regelen voor de vaststelling van de verpleegdagprijs, van het budget en de onderscheidene bestanddelen ervan, alsmede van de regelen voor de vergelijking van de kosten en voor de vaststelling van het quotum van verpleegdagen voor de ziekenhuizen en ziekenhuisdiensten.

(43) Advies 31.307/1 van 20 februari 2001 over een ontwerp van koninklijk besluit tot aanvulling door invoering van een punt 35°, van artikel 1 van het koninklijk besluit van 1 februari 1993 tot bepaling van de bijkomende of specifieke opdrachten in de besturen en andere diensten van de ministeries en in sommige instellingen van openbaar nut en tot regeling van de juridische toestand van het personeelslid bedoeld in artikel 1, 1ste lid, 35°, van dit koninklijk besluit van 1 februari 1993.

(44) Advies 31.878/2/V van 22 augustus 2001 over een voorontwerp van wet houdende instemming met de volgende Internationale Akten: 1. Amendementsoorkonde bij de Stichtingsakte van de Internationale Telecommunicatie Unie; 2. Amendementsoorkonde bij de Overeenkomst van de Internationale Telecommunicatie Unie, gedaan te Minneapolis op 6 november 1998, *Parl. St. Senaat* 2001-02, nr. 2-1025/1, 66-67.

(45) Voor een voorbeeld van een dergelijke toetsing aan artikel 22 G.W. en artikel 21, § 1, van de wet van 8 december 1992 tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer ten

/...

Wanneer het een adviesaanvraag op drie dagen betreft, beschikt de Raad vaak niet over de nodige tijd om dit na te gaan en ziet hij zich genoodzaakt om de stellers van het ontwerp aan te manen het zelf te doen⁴⁶.

In een ander advies werd ingegaan op het probleem van de voorafgaande instemming van de Kamers met verdragswijzigingen. Het gebeurt immers dat verdragen voorzien in een regeling volgens dewelke een tweederde meerderheid van de verdragsluitende partijen volstaat voor latere wijzigingen van het verdrag. Dit impliceert dat België gebonden kan zijn door latere wijzigingen zonder dat de Kamers hun instemming hebben betuigd. Een instemming met een dergelijke regeling houdt dan ook een voorafgaande instemming in met latere verdragswijzigingen volgens deze procedure. Deze werkwijze is weliswaar in beginsel geoorloofd, maar enkel indien de Kamers "weten en vermelden" binnen welke grenzen hun instemming wordt verleend. Dit veronderstelt dat de regeling in het verdrag met betrekking tot de wijzigingsprocedure voldoende duidelijk is. Bovendien suggereerde de Raad om het ontwerp van instemmingswet aan te vullen met een bepaling waarin voorzien wordt in de verplichting voor de Regering om elke wijziging binnen een bepaalde termijn aan de Kamers mee te delen⁴⁷.

/...

opzichte van de verwerking van persoonsgegevens, het advies 31.842/2/V van 22 augustus 2001 over een voorontwerp van wet houdende instemming met het verdrag tussen de Regering van het Koninkrijk België en de Regering van de Republiek Slowakije inzake politie-samenwerking, gedaan te Brussel op 29 juni 2000, *Parl. St. Senaat* 2001-02, 2-1021/1, 31, alsook het advies 31.875/2/V van 22 augustus 2001 over een voorontwerp van wet houdende instemming met het Verdrag tussen de Regering van het Koninkrijk België en de Regering van de Republiek Hongarije inzake politie-samenwerking en samenwerking inzake de bestrijding van de georganiseerde criminaliteit, gedaan te Brussel op 4 november 1998, *Parl. St. Senaat* 2001-02, nr. 2-930/1, 30-31.

(46) Advies 31.518/1 van 12 april 2001 over een voorontwerp van decreet houdende goedkeuring van het verdrag tussen het Koninkrijk der Nederlanden en de Vlaamse Gemeenschap van België inzake de transnationale Universiteit Limburg, ondertekend te Maastricht op 18 januari 2001, *Parl. St. VI. Parl.* 2001-02, nr. 727/1, 20.

(47) Advies 30.708/3 van 3 mei 2001 over een voorontwerp van wet houdende instemming met het Verdrag inzake de procedure van voorafgaande geïnformeerde toestemming voor bepaalde gevaarlijke chemische stoffen en pesticiden in de internationale handel en met de bijlagen

/...

16. Zoals bekend is de instemming van de betrokken wetgevende vergaderingen sinds 1993 vereist voor alle verdragen⁴⁸. Voor samenwerkingsakkoorden werd het criterium overgenomen dat tot dan gold voor verdragen: alleen samenwerkingsakkoorden die betrekking hebben op aangelegenheden die bij wet of decreet moeten worden geregeld, alsook de samenwerkingsakkoorden die de betrokken overheid zouden kunnen bezwaren of Belgen persoonlijk zouden kunnen binden, behoeven de instemming van de betrokken wetgevende vergadering⁴⁹. Zo stelde de Raad van State vast dat voor samenwerkingsakkoorden inzake startbaanovereenkomsten tussen de federale overheid en de overheden bevoegd voor tewerkstelling de instemming van de betrokken vergaderingen vereist was, aangezien het samenwerkingsakkoord een financiële inbreng van alle betrokken overheden vereist. In afwachting van die instemming kunnen uitvoeringsbesluiten van dat samenwerkingsakkoord ook geen doorgang vinden⁵⁰. De Raad kwam tot dezelfde bevinding voor uitvoeringsbesluiten van een protocol tot samenwerking inzake mammografische borstkankerscreening⁵¹.

/...

I tot V, aangenomen te Rotterdam op 10 september 1998, *Parl. St. Senaat*, 2001-02, nr. 2-1114/1.

Ter vergelijking: in het eerder geschetste geval van de Stichtingsakte en de Overeenkomst van de Internationale Telecommunicatie Unie oordeelde de Raad dat de instemming met het oorspronkelijke verdrag niet kan worden beschouwd als een impliciete goedkeuring van de amendementsoorkonden die later in Kyoto werden aangenomen, te meer daar er in de parlementaire bespreking nergens op wordt gealludeerd (zie voetnoot 44).

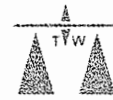
(48) Art. 167, §§ 2 en 3, G.W.

(49) Art. 92bis, § 1, tweede lid, BWHI.

(50) Adviezen 31.157/1 tot 31.161/1 van 18 januari 2001 over een ontwerp van koninklijk besluit tot financiering van het samenwerkingsakkoord van 25 oktober 2000 tussen de Staat en respectievelijk de Franstalige Gemeenschap, het Brussels Hoofdstedelijk Gewest, het Waalse Gewest, de Vlaamse Gemeenschap en de Duitstalige Gemeenschap betreffende de startbaanovereenkomst; adviezen 31.484/1 tot 31.488/1 van 10 april 2001 over vijf ontwerpen van koninklijk besluit tot financiering van het samenwerkingsakkoord van 25 oktober 2000 tussen de Staat en respectievelijk de Franstalige Gemeenschap, het Brussels Hoofdstedelijk Gewest, het Waalse Gewest, de Vlaamse Gemeenschap en de Duitstalige Gemeenschap betreffende de startbaanovereenkomst.

(51) Adviezen 31.645/1 en 31.646/1 van 15 mei 2001 over een ontwerp van koninklijk besluit tot wijziging van het koninklijk besluit van 14 september 1984 tot vaststelling van de nomenclatuur van de geneeskundige verstrekkingen inzake verplichte verzekering voor geneeskundige

/...



E. Strafrechtelijke sancties

17. Bij het uitwerken van strafrechtelijke geldboeten verliezen auteurs van voorstellen en ontwerpen in hun regelgevend enthousiasme wel eens uit het oog dat er zoiets bestaat als opdecimen. Zo werd in een voorstel van decreet dat het vegetarisch voedselaanbod wilde stimuleren, voorzien in een geldboete van 26 tot 20.000 frank voor "wie de wettelijke en reglementaire bepalingen van dit decreet niet nakomt". De Raad bedacht deze bepaling met zijn typische diplomatische bedenking dat het aan de decreetgever is om in het licht van het evenredigheidsbeginsel te oordelen of een zo zware straf *in casu* wel verantwoord is, dan wel of zich geen andere, meer geëigende sancties opdringen.

Het probleem betrof uiteraard niet enkel het bedrag van de geldboete, maar ook de toepassing op de overtreding van elke bepaling van de voorgestelde regeling, een euvel dat men wel eens vaker aantreft in regelgeving. De Raad merkte hierover op dat de strafmaat gedifferentieerd moet worden naargelang de ernst van de strafbare feiten. Verschillende grondwets- en verdragsbepalingen gebiedens immers dat de wetgever met grote nauwkeurigheid de gedragingen moet bepalen die hij strafbaar wil stellen en dat de strafmaat voor de overtreding van elke aldus aangewezen verbods- of gebodsbepaling voldoende moet worden gedifferentieerd, rekening houdend met de ernst van de strafbare feiten⁵².

18. Het vereiste van de grootst mogelijke duidelijkheid bij het bepalen van strafbare gedragingen kwam uitvoerig aan bod in het advies over de wetsvoorstellen in verband met euthanasie en palliatieve zorg. De Raad merkte op dat de precieze en nauwkeurige omschrijving van de situaties die voortaan al dan niet onttrokken zouden worden aan de toepassing van het strafrecht, te wensen overliet. Dit bleek met name uit de moeilijkheid van afgrenzing van gevallen van euthanasie enerzijds en palliatieve zorg anderzijds, met name voor wat de zgn. sedatieve verzorging betreft⁵³.

F. Retributies

19. De erkenningsprocedure voor de nieuwe landelijke radio's in Vlaanderen omvatte de betaling van een niet-terugvorderbaar inschrijvingsgeld van 1 miljoen frank. De Raad stelde dat een dergelijk bedrag moeilijk verzoenbaar was met het vergoedend karakter van een retributie, dat impliceert dat er een redelijk evenredigheidsverband moet bestaan tussen de werkelijke kostprijs van de door de overheid verstrekte dienst enerzijds en het gevorderde bedrag anderzijds. Omdat ook kandidaten die uiteindelijk niet in aanmerking zouden komen of waarvan het dossier onontvankelijk blijkt, een dergelijk inschrijvingsgeld moesten betalen, suggereerde de Raad de stellers van het ontwerp de kwestie te heroverwegen⁵⁴.

De bepaling van het bedrag van een vergoeding voor de afgifte van oorsprongscertificaten werd door de Raad van State bekritiseerd omdat dit bedrag afhangt van de waarde van de betrokken goederen. Een forfaitaire vergoedingsregeling zou veel beter overeenstemmen met het karakter van een retributie. In het andere geval lijkt het veeleer te gaan om een belasting die door de wetgever geregeld moet worden⁵⁵.

.../... verzorging en uitkeringen, resp. een ontwerp van koninklijk besluit tot wijziging van het koninklijk besluit van 23 maart 1982 tot vaststelling van het persoonlijk aandeel van de rechthebbenden of van de tegemoetkoming van de verzekering voor geneeskundige verzorging in het honorarium voor bepaalde verstrekkingen.

(52) Advies 31.605/3 van 19 september 2001 over een voorstel van decreet houdende het waarborgen en stimuleren van een vegetarisch voedingsaanbod, *Parl. St.* VI. Parl. 2000-01, nr. 495/2, 10-11. Het belang van de differentiatie van de strafmaat naar gelang van de ernst van de strafbare feiten komt in dezelfde zin aan bod in advies 31.441/AV-31.442/AV van 20 juni 2001 over een wetsvoorstel betreffende de euthanasie, resp. een wetsvoorstel betreffende de palliatieve zorg, *Parl. St.* Senaat 2000-01, nr. 2-244/21, 15-16; advies 31.576/3 van 18 december 2001 over een voorstel van decreet houdende strafbepalingen voor overtredingen van de wetten op het gebruik van de talen in bestuurszaken, gecoördineerd op 18 juli 1966, en van de wet van 30 juli 1963 houdende taalregeling in het onderwijs, *Parl. St.* VI. Parl. 1999-2000, nr. 387/2, 7-8.

(53) Advies 31.441/AV-31.442/AV van 20 juni 2001 over een wetsvoorstel betreffende de euthanasie, resp. een wetsvoorstel betreffende de palliatieve zorg, *Parl. St.* Senaat 2000-01, nr. 2-244/21, 9-14.

(54) Advies 31.220/3 van 6 maart 2001 over een ontwerp van besluit van de Vlaamse regering houdende wijziging van het besluit van de Vlaamse regering van 14 juli 1998 houdende de vaststelling van de procedure van het Vlaams Commissariaat voor de Media, 6-7.

(55) Advies 30.900/1 van 31 mei 2001 over een ontwerp van koninklijk besluit tot wijziging van het koninklijk besluit van 15 juni 1976 houdende vaststelling van het bedrag van de vergoeding voor de afgifte van oorsprongscertificaten, 6-7.

G. Delegatie van regelgevende bevoegdheid

20. In de vorige kroniek werden de algemene beginselen van de adviespraktijk omtrent delegatie van regelgevende bevoegdheid uiteengezet aan de hand van de verschillende hypothesen die zich kunnen voordoen⁵⁶. In deze kroniek worden deze beginselen niet herhaald en wordt in hoofdzaak enkel verwezen naar de nieuwe adviezen terzake.

21. Indien een delegatie aan de uitvoerende macht betrekking heeft of kan hebben op een aangelegenheid die de Grondwet aan de wetgever heeft voorbehouden, is een dergelijke delegatie slechts aanvaardbaar indien wordt voorzien in een bekrachtiging door de wetgever, die bij die gelegenheid de betrokken besluiten eventueel kan wijzigen. Volgens de vaste rechtspraak van het Arbitragehof moeten voor dergelijke bijzondere machten ook bepaalde omstandigheden aanwezig zijn⁵⁷. In een bepaalde zaak oordeelde de Raad echter dat die omstandigheden niet noodzakelijk aanwezig moesten zijn wanneer het gaat om de omzetting van internationaalrechtelijke bepalingen die binnen een relatief korte termijn geboden is⁵⁸.

Een voorontwerp van wet verleende de Koning zeer ruime bevoegdheden inzake het wijzigen van het juridische statuut van Belgacom en voor het regelen van de individuele en collectieve arbeidsverhoudingen bij Belgacom, met inbegrip van de mogelijkheid om wetsbepalingen te wijzigen, aan te vullen, te vervangen of op te heffen. De Raad stelde vast dat het, gelet op de omvang van de delegatie, om bijzondere machten ging die wel gemotiveerd werden, maar waarbij niet voorzien werd in een regeling inzake bekrachtiging van de bijzonderemachtenbesluiten, blijkbaar omdat zulks moeilijk verenigbaar zou zijn met het opzet van de hele regeling. Hij wees erop dat, althans voor aangelegenheden die de Grondwet aan de wetgever voorbehoudt, een bekrachtigingsregeling onontbeerlijk was. In de mate dat de bijzondere

machten betrekking hebben op sociale rechten, moet de wetgever in elk geval voorzien in basisbeginselen of bepaalde grenzen, gelet op het feit dat artikel 23 van de Grondwet het waarborgen van de economische en sociale rechten aan de wetgever toevertrouwt, ook al heeft deze bepaling niet dezelfde draagwijdte als bijvoorbeeld het legaliteitsbeginsel in onderwijszaken⁵⁹.

22. De Raad wees ook dit jaar herhaaldelijk op te ruim geformuleerde delegaties aan de Koning en herinnerde er in enkele gevallen nog eens nadrukkelijk aan dat de grondwettelijke beginselen met betrekking tot de verhouding tussen de wetgevende en de uitvoerende macht vereisen dat de wetgever zelf de basisregels vaststelt die de door hem te regelen aangelegenheden beheersen. Die werkwijze verzekert dat over de essentie van de normering een debat kan worden gevoerd in een beraadslagende vergadering die democratisch is verkozen⁶⁰. Ook voor wat dele-

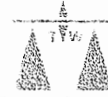
(56) J. VAN NIEUWENHOVE, "Behoorlijke wetgeving in de adviespraktijk van de afdeling wetgeving van de Raad van State (2000)", *l.c.*, 8-11.

(57) Voor een voorbeeld: zie J. THEUNIS, *l.c.*, 20.

(58) Advies 32.053/1 van 6 december 2001 over een voorontwerp van wet betreffende de opsporing en de vaststelling van de economische misdrijven, nog niet gepubliceerd in *Parl. St.*, tweede opmerking bij art. 11.

(59) Advies 31.834/4 van 19 juni 2001 over een voorontwerp van wet betreffende Belgacom, *Parl. St. Kamer* 2000-01, nr. 50-1317/1, 8-10.

(60) Advies 31.615/1/2/3/4 van 8, 9 en 10 mei 2001 over een voorontwerp van programmawet, *Parl. St. Kamer* 2000-01, nr. 50-1262/1, 80 (sancties van het Federaal Agentschap voor de opvang van asielzoekers); advies 31.658/1 van 15 mei 2001 over een voorontwerp van wet tot bevordering van buurtdiensten en -banen, *Parl. St. Kamer* 2000-01, nr. 50-1281, 32 (toepassingsgebied van de regeling en regels in verband met verwerving en gebruik van dienstencheques); advies 31.559/1 van 22 mei 2001 over een voorontwerp van wet tot de verbetering van de werkgelegenheidsgraad van de werknemers, *Parl. St. Kamer* 2000-01, nr. 50-1290/1, 41 (inperken toepassingsgebied van een specifieke RSZ-bijdrage); advies 31.560/1 van 22 mei 2001 over een voorontwerp van wet betreffende de verzoening van werkgelegenheid en kwaliteit van het leven, *Parl. St. Kamer* 2000-01, 50-1291/1, 40 (duur, bedrag en voorwaarden van RSZ-bijdrageverminderingen); advies 31.327/1 van 7 juni 2001 over een wetsvoorstel houdende harmonisatie van de tewerkstellingsmaatregelen en de banenplannen ter bevordering van de tewerkstelling van werkzoekenden, *Parl. St. Kamer* 2000-01, nr. 50-414/2, 5 (wijzigen essentiële elementen van het toepassingsgebied); advies 31.714/1 van 10 juli 2001 over een voorontwerp van wet tot wijziging van artikel 8 van de besluitwet van 28 december 1944 betreffende de maatschappelijke zekerheid der arbeiders, *Parl. St. Kamer* 2001-02, nr. 50-1431/1, 13 (verminderen financiële middelen plaatselijke werkgelegenheidsagentschappen); advies 32.227/4 van 22 oktober 2001 over een voorontwerp van wet tot wijziging van de wet van 3 januari 1933 op de vervaardiging van, de handel in en het dragen van wapens en op de handel in munitie, *Parl. St. Kamer* 2001-02, nr. 50-1598/1, 57-59 (verschillende aspecten van de regeling inzake controle op wapenverkoop en -bezit).



gaties betreft aan de regeringen op het niveau van de gemeenschappen en de gewesten werden gelijkaardige opmerkingen geformuleerd⁶¹.

23. In bepaalde zaken werden opmerkingen geformuleerd omtrent de omvang van de aan federale ministers gedelegeerde regelgevende bevoegdheid, die in beginsel enkel betrekking kan hebben op aangelegenheden van bijkomstige of aanvullende aard⁶². Volgens

artikel 69 van de wet van 30 maart 1994 houdende sociale bepalingen kan de minister van Binnenlandse Zaken met lokale besturen een overeenkomst sluiten over een programma tot voorkoming en bestrijding van diverse vormen van criminaliteit en hieraan een jaarlijkse toelage verbinden. De Koning wordt door de wetgever gemachtigd om de voorwaarden te bepalen voor het toekennen van die toelage. De Koning mag deze voorwaarden echter niet zo ruim bepalen dat voor bepaalde belangrijke aspecten aan de minister een volstrekt discretionaire bevoegdheid wordt gelaten⁶³. Ook over delegaties van Gemeenschaps- of Gewestregeringen aan hun ministers werden opmerkingen geformuleerd⁶⁴.

Delegaties van de wet- of decreetgever aan een minister zijn in beginsel uit den boze⁶⁵, gelet op de autonomie van de uitvoerende macht.

24. Ook dit jaar herinnerde de Raad herhaaldelijk aan het ongeoorloofd karakter van delegaties van regelgevende bevoegdheid aan openbare diensten en instellingen of hun organen, die voor een dergelijk regelgevend optreden niet rechtstreeks politiek verantwoordelijk zijn ten aanzien van een democratisch verkozen vergadering. Dergelijke delegaties raken aan het beginsel van de eenheid van verordenende macht⁶⁶. In

- (61) Advies 32.041/3 van 30 oktober 2001 over een voorontwerp van decreet op het Vlaamse jeugdbeleid, *Parl. St. Vl. Parl.* 2001-02, nr. 973/1, 161-162 (sancties ten aanzien van verenigingen die steun ontvangen, alsook voorwaarden om hiertegen bezwaar in te dienen); advies 32.047/2 van 7 november 2001 over een voorontwerp van decreet relatif aux aides visant à favoriser l'engagement de demandeurs d'emploi inoccupés par les pouvoirs locaux, régionaux et communautaires, par certains employeurs du secteur non marchand, de l'enseignement et du secteur marchand, *Parl. St. W. Parl.* 2001-02, nr. 289/1, 42 (vrij verregaande afwijkingen van decretale regeling en wijzigen toepassingsgebied); advies 32.333/1 van 8 november 2001 over een voorontwerp van decreet houdende wijziging van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening, *Parl. St. Vl. Parl.* 2001-02, nr. 968/1, 32 (bepalen transactiesom voor regularisatie van bouwmissdrijven); advies 32.375/4 van 3 december 2001 over een voorontwerp van decreet modifiant le décret du 22 décembre 1994 portant diverses mesures en matière d'audiovisuel et d'enseignement, nog niet gepubliceerd in *Parl. St.* (voorwaarden in verband met subsidies voor audiovisuele producties); advies 31.905/4 van 19 december 2001 over een voorontwerp van decreet relatif à l'organisation des établissements de soins, *Parl. St. W. Parl.* 2001-02, nr. 343/1, 11-12 (erkenningprocedure gezondheidsinstellingen).
- (62) Advies 31.415/1 van 22 maart 2001 over een ontwerp van koninklijk besluit tot uitvoering van artikel 59 van de wet van 2 januari 2001 houdende sociale, budgettaire en andere bepalingen, wat de maatregelen inzake arbeidsduurvermindering en eindeloopbaan betreft, 3-4 (aanpassen van de uiterste termijn voor sluiten van cao's en protocollen van akkoord); advies 31.417/2/V van 31 augustus 2001 over een ontwerp van koninklijk besluit betreffende de brevetten vereist voor de pleziervaart op zee, 9 (erkenningvoorwaarden voor representatieve organisaties pleziervaart); advies 32.300/2 van 3 oktober 2001 over een ontwerp van koninklijk besluit houdende vaststelling van het aantal verbindingsambtenaren van de politiediensten bij de provinciegouverneurs en de voorwaarden en modaliteiten van hun aanstelling, 9 (omschrijven functieprofiel verbindingsambtenaren politiediensten bij provinciegouverneurs); advies 32.262/2 van 14 november 2001 over een ontwerp van koninklijk besluit ter uitvoering van de wet van 22 maart 1999 betreffende de identificatieprocedure via DNA-onderzoek in strafzaken, 16-17 (nadere omschrijving van waarborgen inzake veiligheid en confidentialiteit in verband met samenwerking DNA-profielen, alsook de eisen in verband met het beheer van gegevensbanken).

- (63) Advies 32.355/2 van 19 november 2001 over een ontwerp van koninklijk besluit tot vaststelling van de voorwaarden waaraan de gemeenten moeten voldoen om een financiële toelage te genieten in het kader van een overeenkomst betreffende de criminaliteitspreventie, 9-10.
- (64) Advies 31.665/1 van 5 juli 2001 over een ontwerp van besluit van de Vlaamse regering tot vaststelling van de nadere voorwaarden en regels volgens welke subsidies worden verleend voor permanente vorming en opleiding voor werkenden en bedrijven, luik "hefboomkrediet - vernieuwende arbeidsorganisatie", 8 (wijzigen toepassingsgebied van de regeling).
- (65) Advies 32.500/2 van 13 november 2001 over een voorontwerp van programmadecreet portant diverses mesures concernant les fonds budgétaires, le passage à l'euro, l'enseignement et les bâtiments scolaires, *Parl. St. Parl. F. Gem.* 2001-02, nr. 214/1, 15.
- (66) Advies 31.153/2 van 12 februari 2001 over een voorontwerp van wet tot wijziging van de onverenigbaarheidsregeling voor de leiders van kredietinstellingen en beleggingsondernemingen, *Parl. St. Kamer* 2001-02, nr. 50-1570/1, 27 (reglementerende bevoegdheid Commissie voor het Bank- en Financiewezen, zelfs indien de bevoegde minister de reglementen moet goedkeuren); advies 31.264/1 van 29 maart 2001 over een ontwerp van koninklijk besluit tot vaststelling van de erkenningscriteria voor de tarifieringsdiensten, 11 (Verzekeringcomité RIZIV kan onderrichtingen of "modaliteiten" vaststellen.../...

sommige gevallen wordt een dergelijke delegatie toch aanvaard, bijvoorbeeld voor nadere regels in verband met het bezorgen van gegevens, indien de draagwijdte ervan technisch en beperkt is⁶⁷. In een ander geval werd de delegatie aanvaard voor zeer secundaire aspecten die specifiek zijn voor de betrokken diensten, maar werd er aan toegevoegd dat een dergelijke delegatie slechts aan één enkele natuurlijke of rechtspersoon kan worden verleend (bv. een welbepaalde ambtenaar of een welbepaalde instantie met rechtspersoonlijkheid) en bijvoorbeeld niet aan een dienst als dusdanig, die geen rechtspersoonlijkheid bezit⁶⁸.

Het verbod van delegatie van regelgevende bevoegdheid aan openbare diensten of instellingen kan ook worden doorgetrokken naar gevallen waarin een overheidsinstelling uitdrukkelijk bevoegdheden krijgt toegewezen in verband met beleidsvoorbereiding, -conceptie en -uitvoering⁶⁹.

Wanneer de wet voorziet in een beslissing van de Regering over de toekenning van toelagen kan het uitvoeringsbesluit niet voorzien in een weigering door een overheidsinstelling zonder politieke verantwoordelijkheid, maar ten hoogste in een niet bindend advies aan de Regering⁷⁰.

Jeroen Van Nieuwenhove,
Auditeur in de Raad van State,
Wetenschappelijk medewerker Staatsrecht K.U.Leuven

/...

len); advies 31.605/3 van 19 september 2001 over een voorstel van decreet houdende het waarborgen en stimuleren van een vegetarisch voedingsaanbod, *Parl. St.* VI. Parl. 2000-01, nr. 495/2, 9 (verordenende bevoegdheid Vlaamse Gezondheidsraad); advies 32.087/1 van 4 oktober 2001 over een ontwerp van besluit van de Vlaamse regering betreffende de erkenning en de subsidiëring van de centra voor vorming van zelfstandigen en kleine en middelgrote ondernemingen, bedoeld bij het decreet van 23 januari 1991 betreffende de vorming en de begeleiding van de zelfstandigen en de kleine en middelgrote ondernemingen, 5-6 (reglementaire bevoegdheid Vlaams Instituut voor het Zelfstandig Ondernemen); advies 32.262/2 van 14 november 2001 over een ontwerp van koninklijk besluit ter uitvoering van de wet van 22 maart 1999 betreffende de identificatieprocedure via DNA-onderzoek in strafzaken, 16-17 (evaluatiecommissie en beheerder van DNA-gegevensbanken); advies 32.442/1 van 20 december 2001 over een ontwerp van koninklijk besluit tot uitvoering van artikel 74, § 1, 3°, van de wet van 28 juli 1992 houdende fiscale en financiële bepalingen en tot wijziging van het koninklijk besluit van 22 december 1992 tot regeling van de organisatie en de werking van het Participatiefonds, 5 (raad van bestuur van het Participatiefonds).

(67) Advies 31.415/1 van 22 maart 2001 over een ontwerp van koninklijk besluit tot uitvoering van artikel 59 van de wet van 2 januari 2001 houdende sociale, budgettaire en andere bepalingen, wat de maatregelen inzake arbeidsduurvermindering en eindloopbaan betreft, 4-5 (leidend ambtenaar van de Dienst voor Geneeskundige Verzorging van het RIZIV).

(68) Advies 30.951/2 van 16 maart 2001 over een ontwerp van koninklijk besluit tot regeling van de rechtspositie van het personeel van de politiediensten, 66.

(69) Advies 31.615/1/2/3/4 van 8, 9 en 10 mei 2001 over een voorontwerp van programmawet, *Parl. St.* Kamer 2000-01, nr. 50-1262/1, 80 (Federaal Agentschap voor de opvang van asielzoekers).

(70) Advies 32.220/2/V van 14 september 2001 over een ontwerp van besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering betreffende de toekenning van toelagen aan gemeenten voor het opmaken van een structuurplan dat het aanwenden van zones 30, woon- en voetgangerszones in het wijknet behelst, 7.