

# Behoorlijke wetgeving in de adviespraktijk van de afdeling wetgeving van de Raad van State (2005)

In deze bijdrage wordt de adviespraktijk van de afdeling wetgeving van de Raad van State in 2005 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 (m.i.v. terugwerkende kracht), instemming met verdragen en samenwerkingsakkoorden, strafrechtelijke sancties en delegatie van regelgevende bevoegdheid.

## Inleiding

1. Deze bijdrage beoogt een overzicht van adviezen die de afdeling wetgeving van de Raad van State in 2005 heeft gegeven en waarin verschillende problemen in verband met behoorlijke regelgeving ter sprake kwamen. Naast de klassieke thema's zoals normenhierarchie, uitwerking in de tijd en delegatie van regelgevende bevoegdheid komen ook meer specifieke thema's aan bod. Omdat de meeste thema's ook al in vorige kronieken<sup>1</sup> werden behandeld, zij het met andere precedentes, wordt enkel ingegaan op de thema's die aan bod komen in adviezen die in de loop van 2005 zijn gegeven. Gezien het grote aantal adviezen en de vaagheid van de notie "behoorlijke regelgeving" is deze kroniek het resultaat van een selectie en kan zij geen aanspraak maken op volledigheid.

Naar de adviezen wordt telkens verwezen met het nummer<sup>2</sup>, de datum, het opschrift van het voorstel of ontwerp waarop het betrekking heeft en eventueel de vindplaats<sup>3</sup>.

2. De afdeling wetgeving van de Raad van State ontving in het kalenderjaar 2005 1.683 adviesaanvragen, waarvan 121 (7 pct.) zonder termijn, 1.263 (75 pct.) op dertig dagen en 299 (18 pct.) op vijf werkdagen. De meeste aspecten van de kwaliteit van wetgeving vallen bovendien buiten de zogenaamde "drie punten", wat betekent dat ze in een advies op

- (2) 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 programmwetten 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 onontbeerlijk is).
- (3) Indien geen vindplaats werd vermeld betreft het adviezen over besluiten 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.

(1) Zie T.v.W. 2001, 3-12; 2002, 148-160; 2003, 204-225; 2004, 147-166 en 2005, 173-197.

2006

2

vijf werkdagen niet aan bod *kunnen* komen en dat ze in een advies op dertig dagen regelmatig niet aan bod komen.

In die omstandigheden zijn de mogelijkheden van de afdeling wetgeving om een voldoende ruime en diepgaande controle door te voeren op de kwaliteit van de wetgeving, uiterst beperkt. In de praktijk stipt zij enkel de meest ernstige en in het oog springende problemen aan en beschikt zij zelden over de tijd om er meer dan een oppervlakkig onderzoek aan te wijden.

## A. Wetgevingstechniek en behoorlijke regelgeving

### 1. Algemeen

3. Het is niet de bedoeling om in deze kroniek een representatief overzicht te geven van de wetgevingstechnische opmerkingen die de Raad van State in 2005 heeft gemaakt. Enkele opmerkingen die nauw verband houden met behoorlijke regelgeving verdienen toch een vermelding.

Ook dit jaar dook een misverstand over de juridische aard van wijzigingsbepalingen enkele keren op. In sommige ontworpen regelingen werd voorzien in de opheffing van eerder uitgevaardigde wijzigingsbepalingen, blijkbaar in de veronderstelling dat daardoor de wijziging ongedaan wordt gemaakt. De Raad merkte op dat louter wijzigende bepalingen zijn uitgewerkt zodra ze in werking zijn getreden. Om een door een wijzigende wet gewijzigde bepaling op te heffen, moet die laatste bepaling zelf worden opgeheven, en niet de wijzigende bepaling. De miskenning van die wetgevingstechnische regel leidt tot een onduidelijkheid in de regelgeving, en dus tot rechtsonzekerheid<sup>4</sup>.

Artikel 14 van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996, omvatte oorspronkelijk vijf leden. Bij artikel 165 van het Decreet van 18 mei 1999 is met ingang van 18 juni 1999 tussen het vierde en het vijfde lid een nieuw lid ingevoegd. Deze wijzigingsbepaling is echter met ingang van 8 februari 2004 opgeheven bij artikel 50 van het Decreet van 21 november 2003. Strikt genomen heeft de opheffing van een wijzigingsbepaling geen gevolg, indien het tenminste niet gaat om een intrekking, maar blijkbaar was het de bedoeling van de decreetgever om het ingevoegde lid op te heffen. Dat is al een onverstandige manier van werken. Maar daar liet de decreetgever het niet bij: artikel 63 van datzelfde Decreet van 21 november 2003 heeft de tekst van het vijfde lid met ingang van dezelfde datum (8 februari 2004) vervangen. De vraag is natuurlijk welk vijfde lid de decreetgever nu bedoelde: het vijfde lid dat hij heeft opgeheven of het zesde lid dat door de opheffing (terug) het vijfde lid was geworden. De Raad stelde vast dat in elk geval onduidelijkheid was ontstaan over de juiste tekst van artikel 14 en dat het ter wille van de rechtszekerheid aangewezen was om de tekst van het volledige artikel 14 opnieuw vast te stellen<sup>5</sup>.

De delegatie van inwerkingtreding van wetteksten aan de uitvoerende macht moet nauwgezet gebeuren. Naar luid van een inwerkingtredingsbepaling van een decreet bepaalde de regering de datum van inwerkingtreding van een aantal specifieke artikelen van het decreet, waaronder ... de inwerkingtredingsbepaling. Hierdoor ontstaat een wetgevingstechnische patstelling: omdat die inwerkingtredingsbepaling nog niet in werking is getreden, kan de regering ook geen gebruik maken van de delegatie om onder meer die inwerkingtredingsbepaling in werking te laten treden. Gelukkig bleken door een fout bij de bekendmaking van het decreet de artikelen verkeerd te zijn genummerd, waardoor ook de verwijzingen naar de door de regering in werking te stellen artikelen foutief waren. Daardoor bleek dat de inwerkingtredingsbepaling toch niet in werking moest worden gesteld door de

(4) Advies 38.234/3 van 18 maart 2005 over een voorontwerp van wet betreffende de invoering van een bijdrage ten laste van bepaalde rechtspersonen, *Parl. St. Kamer* 2004-05, nr. 51-1694/1, 16-17; advies 39.420/1/2 van 22 en 23 november 2005 over een voorontwerp van wet betreffende het Generatiepact, *Parl. St. Kamer* 2004-05, nr. 51-2128/1, 134. Zie hierover ook een vorige uitgave van de rubriek "Tips voor wetgevingstechniek", *T.v.W.* 2005, 77-78.

(5) Advies 38.138/1 van 3 maart 2005 over een voorontwerp van decreet tot wijziging van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening en van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996, *Parl. St. Vl. Parl.* 2004-05, nr. 233/1, 47.



regering, maar dat zij op een bepaalde datum in werking was getreden. Een erratum volstond dus om uit de ogenschijnlijke impasse te geraken<sup>6</sup>.

In een ontwerp van decreet, dat door de afdeling wetgeving als mozaïekwetgeving werd bestempeld, kwamen naast een groot aantal wijzigings- en opheffingsbepalingen ook een aantal autonome bepalingen voor. De Raad van State merkte op dat die bepalingen eventueel beter als afzonderlijk ontwerp aan het Vlaams Parlement kunnen worden voorgelegd of in andere decreten worden opgenomen, waarin bepalingen van dezelfde aard of in verband met dezelfde aangelegenheid zijn opgenomen<sup>7</sup>.

## 2. Normenhiërarchie

4. In een ontwerp van provinciedecreet werden herhaaldelijk regels opgenomen die afkomstig zijn uit regelgeving van hogere rang, met name grondwetsbepalingen en bijzonderewetsbepalingen, of die afkomstig zijn van een andere overheid, zoals federale wetsbepalingen. De overname van regels van een hogere rang of van regels waarvoor andere overheden bevoegd zijn, moet worden vermeden omdat aldus de indruk ontstaat dat ze tot de regelingsbevoegdheid van de decreetgever zouden behoren en later ook kunnen worden gewijzigd. De afdeling wetgeving erkende echter dat een dergelijke overname soms verantwoord kan zijn omwille van de leesbaarheid van de tekst, bijvoorbeeld omwille van een eng inhoudelijk verband met de overige regels in het decreet. In dat geval moet duidelijk worden aangegeven dat de overname van deze bepalingen in feite niet meer inhoudt dan de bevestiging van een regel van hogere rang of van een regel vastgesteld door een andere overheid, bijvoorbeeld de vermelding “overeenkomstig artikel ... van ...”. Op

die manier blijkt duidelijk dat het gaat om regels die eigenlijk niet tot de regelingsbevoegdheid van de decreetgever behoren. Uiteraard moet die werkwijze ook consequent worden gevolgd, om a-contrario-redeneringen uit te sluiten<sup>8</sup>.

Hetzelfde geldt ook voor de overname van bepalingen van Europese verordeningen. Omdat een verordening, in tegenstelling tot een richtlijn, rechtstreeks toepasselijk is in elke lidstaat, is het letterlijk overnemen van de inhoud in een interne rechtsnorm niet toegestaan, omdat daardoor verwarring kan ontstaan omtrent de juridische aard van die rechtsregel en over het tijdstip van inwerkingtreding. In een nogal sprekend voorbeeld concludeerde de afdeling wetgeving dat het ontwerp, dat enkel uit dergelijke overnames bestond, geen bestaansreden had<sup>9</sup>. Indien men omwille van de leesbaarheid van de interne regeling toch verordeningsbepalingen wil overnemen, moet de herkomst van die bepalingen duidelijk blijken door de toevoeging “overeenkomstig artikel ... van de verordening ...”<sup>10</sup>. Verordeningsbepalingen kunnen ook worden overgenomen in interne rechtsregels wanneer zij een beleidsruimte laten aan de lidstaten en dus nader moeten worden uitgewerkt<sup>11</sup>.

(6) Advies 38.293/4 van 27 april 2005 over een voorontwerp van decreet fixant la date d'entrée en vigueur des articles 2, § 1<sup>er</sup>, 6 et 11 du décret du 19 mai 2004 modifiant le décret du 20 juin 1980 fixant les conditions de reconnaissance et d'octroi de subventions aux organisations de jeunesse ainsi que les conditions relatives à l'âge des membres de la Commission consultative des organisations de jeunesse.

(7) Advies 38.515/1 van 7 juni 2005 over een voorontwerp van decreet betreffende het onderwijs XV, *Parl. St. VI*. Parl. 2004-05, nr. 398/1, 145.

(8) Advies 38.530/VR/3 van 12 juli 2005 over een voorontwerp van Provinciedecreet, *Parl. St. VI*. Parl. 2005-06, nr. 473/1, 282-283.

(9) Advies 38.533/4 van 29 juni 2005 over een ontwerp van ministerieel besluit inzake douaneregelingen verbonden aan de Kimberleyproscertificering voor de internationale handel in ruwe diamant. Daarenboven bestond er ook geen rechtsgrond voor het ontwerp.

(10) Advies 38.039/3 van 1 februari 2005 over een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering betreffende de gemeenschappelijke ordening der markten in de sector groenten en fruit voor wat betreft de erkenning van telersverenigingen, de actiefondsen, de operationele programma's en de toekenning van de financiële steun; advies 39.410/3 van 12 december 2005 over een ontwerp van koninklijk besluit tot vaststelling van aanvullende maatregelen voor de organisatie van de officiële controles van voor menselijke consumptie bestemde producten van dierlijke oorsprong.

(11) Advies 38.285/3 van 19 april 2005 over een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering tot instelling van een melkpremie en extra betalingen aan melkproducenten.

2006

2

In een andere zaak wilde men een lacune in een Europese verordening opvullen met een internrechtelijke regeling. Een bepaalde soort landbouwsubsidie zou vanaf 1 januari 2005 van toepassing zijn, maar een eraan gekoppelde voorwaarde geldt pas vanaf 1 januari 2006. De internrechtelijke regeling wilde die voorwaarde al vanaf 1 januari 2005 toepassen, naar analogie met een andere soort landbouwsubsidie. De afdeling wetgeving stelde echter vast dat de verordening de lidstaten niet toelaat om die voorwaarde vroeger in werking te laten treden dan 1 januari 2006. Het opvullen van de bespeurde lacune met internrechtelijke bepalingen is dan ook niet mogelijk<sup>12</sup>.

Het komt regelmatig voor dat besluiten worden gewijzigd bij wet of decreet. Veelal gebeurt dit omdat men het handig vindt om bij een bepaalde wetswijziging ineens ook de nodige aanpassingen in uitvoeringsbesluiten door te voeren. Op zich beschouwd bestaat er ook geen grondwettigheidsbezwaar tegen het optreden van de wetgever in aangelegenheden waarvan hij de uitvoering had opgedragen aan de uitvoerende macht. Er wordt dan wel voorbijgegaan aan het nogal belangrijke bezwaar dat de bij wet of decreet ingevoerde rechtsregels kracht van wet hebben en dat ze naderhand niet bij besluit gewijzigd kunnen worden<sup>13</sup>. Zelfs een opheffing of volledige vervanging van dat besluit zal niet meer volledig door de uitvoerende macht kunnen gebeuren. Er zijn maar twee mogelijkheden: ofwel treedt voortaan de wetgever op om die bepaling te wijzigen, ofwel trekt men de wetsbepaling in die het besluit had gewijzigd, zodat de uitvoerende macht de bedoelde wijziging kan doorvoeren<sup>14</sup>.

In een andere zaak wilde de wetgever de inhoud overnemen van een aantal koninklijke besluiten die waren aangevochten voor of vernietigd door de afdeling administratie van de Raad van State. De wetgever kan zich een regeling van de uitvoerende macht toe-eigenen<sup>15</sup>, maar de redenen waarom de wetgever destijds de regeling van de betrokken aangelegenheid aan de Koning had gedelegeerd, hadden ongetwijfeld te maken met de techniciteit van de normering en met de noodzaak om relatief snel te kunnen inspelen op gewijzigde situaties of inzichten. De afdeling wetgeving vroeg zich dan ook af of die redenen nu niet meer relevant zouden zijn<sup>16</sup>.

### 3. Normatieve rechtskracht

5. De Raad sprak zich ook verschillende keren uit tegen bepalingen die neerkomen op programmatische verklaringen of intentieverklaringen en die derhalve niet op hun plaats zijn in een normatieve regeling.

Een regeling met betrekking tot de bescherming van werknemers tegen asbest bleek uit een groot aantal vage normen te bestaan, zoals bijvoorbeeld algemene principes of doelstellingen die door de werkgever moeten worden nagestreefd of die hij nader moet invullen. Er werd ook niet altijd aangegeven met welke middelen of door het naleven van welke normen de werkgever die doelstellingen moet realiseren. Het normatieve karakter van sommige bepalingen bleek vrij miniem te zijn en er kwamen veel vage en algemene begrippen in voor, zoals "passende maatregelen" en "aanzienlijke toename". De afdeling wetgeving merkte op dat het wenselijk kan zijn om

(12) Advies 38.465/3 van 23 juni 2005 over een ontwerp van besluit van de Vlaamse regering tot instelling van een bedrijfstoelageregeling en tot vaststelling van bepaalde steunregelingen voor landbouwers en tot toepassing van de randvoorwaarden.

(13) Vaak wijst de afdeling wetgeving hier ook op, maar omdat het geen opmerking is die behoort tot de zgn. drie punten, kan ze eigenlijk niet worden gemaakt bij adviesaanvragen op vijf werkdagen, zoals bijvoorbeeld over programmawetten. Net in programmawetten komt het fenomeen vaak voor.

(14) Advies 38.017/3 van 25 januari 2005 over een ontwerp van koninklijk besluit tot wijziging van het koninklijk besluit van 6 juni 1960 betreffende de fabricage, de distributie in het groot en de terhandstelling van geneesmiddelen.

(15) Althans indien het niet gaat om een aangelegenheid die de Grondwet rechtstreeks aan de uitvoerende macht heeft toegewezen.

(16) Advies 37.983/1/3 van 20 januari 2005 over een voorontwerp van wet betreffende de beheersing van de begroting van de gezondheidszorg en houdende diverse bepalingen inzake gezondheid, *Parl. St. Kamer* 2004-05, nr. 51-1627/1, 73-75. Overigens hadden de stellers van het wetsontwerp ergens in de uit de koninklijke besluiten overgenomen tekst nog nagelaten de woorden "door Ons" te vervangen door "door de Koning". De overname van de regeling gebeurde ook met terugwerkende kracht; zie daarover randnummer 8.



een zekere beoordelingsruimte te laten, maar dat een te vergaande algemeenheid van een normatieve tekst niet ten goede komt aan de rechtszekerheid. Indien de regeling strafrechtelijk wordt gesanctioneerd, zoals hier het geval was, is bovendien een voldoende nauwkeurige omschrijving van de strafbare gedragingen geboden<sup>17</sup>.

Een besluit dat een charter invoerde voor de regeringscommissarissen van de Waalse Regering, was op vrij algemene wijze opgesteld en liet ruimte voor verscheidene interpretaties voor wat betreft de gedragingen die van die regeringscommissaris werden verwacht. In een aantal gevallen werden overigens enkel algemeen geformuleerde decretale bepalingen hernomen. Omdat een overtreding van die bepalingen kan leiden tot het beëindigen van het mandaat van regeringscommissaris, wees de afdeling wetgeving op het belang van duidelijke en precieze bewoordingen, ook in het belang van de rechten van de verdediging<sup>18</sup>.

Uitleg over de achterliggende motieven van een rechtsregel zijn niet op hun plaats in het bepalend gedeelte. Zo werd in een regeling met betrekking tot CO<sub>2</sub>-emissies uitgelegd waarom de wijze van staalnamen belangrijk is voor het bepalen van een precieze emissiewaarde. Dergelijke uitleg of bespiegelingen horen thuis in een omzendbrief of een informatief document of in de memorie van toelichting of in een verslag aan de Koning of aan de regering, naar gelang van het geval<sup>19</sup>.

Een regeling met betrekking tot een reductieprogramma voor bepaalde gevaarlijke stoffen bevatte enkel beleidsdoelstellingen, een overzicht van al genomen verordenende maatregelen, en voorstellen voor nog te nemen verordenende maatregelen. De afdeling wetgeving stelde kortweg vast dat het hier niet eens ging om een reglementair besluit in de zin van artikel 3 § 1 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State en dat zij bijgevolg onbevoegd was om een advies te geven over het ontwerpbesluit<sup>20</sup>. Dat is een vrij forse stellingname, die hopelijk de stellers van het ontwerp ook niet ontgaat.

## B. Uitwerking in de tijd

### 1. Inwerkingtreding

6. De inwerkingtreding van een rechtsnorm moet met voldoende duidelijkheid en precisie worden geregeld. Voor de inwerkingtreding van een besluit inzake de ziekteverzekering werd verwezen naar de inwerkingtreding van een ander besluit. De afdeling wetgeving merkte op dat een dergelijke werkwijze het nadeel vertoont dat de inwerkingtreding niet dadelijk uit de tekst van het besluit zelf valt af te leiden. Dat zou op zich nog niet zo'n probleem hoeven te vormen, want soms is die werkwijze juist aangewezen om een gelijktijdige inwerkingtreding te waarborgen. Er bleken echter twee dergelijke besluiten te bestaan met een zelfde datum en een zelfde opschrift, die bovendien nog op een verschillende datum in werking traden. De inwerkingtreding kon derhalve niet met zekerheid worden bepaald<sup>21</sup>.

De inwerkingtreding van een besluit kan niet afhangen van het optreden van een derde, in dit geval een beslissing van de algemene vergadering van De Post. Deze werkwijze is alleen aanvaardbaar wanneer zou worden voorzien in een bekendmaking van deze beslissing in het Belgisch Staatsblad, met vermelding

(17) Advies 39.390/1 van 8 december 2005 over een ontwerp van koninklijk besluit betreffende de bescherming van de werknemers tegen de risico's van blootstelling aan asbest.

(18) Advies 37.960/2 van 19 januari 2005 over een ontwerp van besluit van de Waalse Regering déterminant le contenu de la Charte du Commissaire du Gouvernement; advies 38.143/2 van 9 maart 2005 over een ontwerp van besluit van de Waalse regering portant exécution du décret du 12 février 2004 relatif au statut de l'administrateur public pour les matières réglées en vertu de l'article 138 de la Constitution.

(19) Advies 38.642/2 van 13 juli 2005 over een besluit van de Waalse Regering déterminant les conditions sectorielles relatives aux établissements se livrant à une activité entraînant des émissions de CO<sub>2</sub>.

(20) Advies 37.940/3 van 11 januari 2005 over een ontwerp van koninklijk besluit betreffende het eerste reductieprogramma van de gewasbeschermingsmiddelen voor landbouwkundig gebruik en de biociden.

(21) Advies 39.459/1 van 20 december 2005 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 verzorging en uitkeringen.

2006

2

van de datum van de beslissing, omdat dat de datum is waarop het besluit in werking zal treden<sup>22</sup>.

Wanneer men bepalingen wenst te wijzigen, is het nuttig om zich te vergewissen van de inwerking-treding van de te wijzigen bepaling. Indien men een wijzigingsbepaling volgens de gebruikelijke regels (tien dagen na de bekendmaking in het Staatsblad) in werking laat treden, terwijl de te wijzigen bepaling zelf nog niet in werking is getreden, omdat de datum van inwerkingtreding nog door de Koning moet worden bepaald, is de kans groot dat de wijziging in werking treedt vóór de te wijzigen bepaling. De afdeling wetgeving adviseerde dan ook erover te waken dat de wijzigingsbepaling en de te wijzigen bepaling op hetzelfde tijdstip in werking treden<sup>23</sup>. De vraag is overigens of men hier geen andere interpretatie kan hanteren dan diegene waarvan de Raad van State leek uit te gaan. Men kan immers ook aannemen dat de wijzigingsbepaling pas ten vroegste uitwerking kan hebben op het tijdstip van de inwerkingtreding van de te wijzigen bepaling, ook al treedt ze formeel eerder in werking. Dit neemt niet weg dat er op zijn minst twijfel kan ontstaan over de inwerkingtreding en dat die twijfel moet worden vermeden.

Vaak wordt afgeweken van het beginsel van de inwerkingtreding de tiende dag na de bekendmaking in het Staatsblad. Regelmatig wordt bepaald dat een tekst in werking treedt op de datum van bekendmaking in het Staatsblad. Een dergelijke werkwijze is echter af te raden omdat de rechtsonderhorigen daardoor de termijn wordt ontnomen waarbinnen ze zich in voorkomend geval kunnen voorbereiden op de inwerkingtreding van de op hen toepasselijke teksten. Op zijn minst moet een overtuigende motivering voor die onmiddellijke inwerkingtreding bestaan<sup>24</sup>. Om dezelfde reden is het

ook niet wenselijk een tekst in werking te laten treden op de eerste dag van de maand na die waarin hij in het Staatsblad werd bekendgemaakt. Indien de tekst op het einde van een maand wordt bekendgemaakt, is het mogelijk dat de rechtsonderhorigen niet meer over de normale termijn beschikken om zich aan de nieuwe regeling aan te passen<sup>25</sup>.

## 2. Terugwerkende kracht

7. In vorige kroniekguitgaven<sup>26</sup> werden de uiteenlopende criteria uiteengezet die de verschillende kamers van de afdeling wetgeving hanteren voor de beoordeling van de terugwerkende kracht van rechtsnormen. Die criteria worden hier niet opnieuw uiteengezet. Wel wordt ingegaan op enkele specifieke gevallen waarin de terugwerkende kracht werd bekritiseerd of juist aanvaard.

8. In een aantal gevallen werd de terugwerkende kracht aanvaard. Dit was bijvoorbeeld het geval voor een reeds gesloten sectoraal akkoord dat voorzag in loonsverhogingen met terugwerkende kracht<sup>27</sup>. Voor een aantal aanpassingen aan het statuut van de politiediensten werd de terugwerkende kracht eveneens aanvaard omdat de aanpassingen een gunstig effect hadden voor de juridische situatie van de betrokkenen<sup>28</sup>.

In het geval van een besluit dat werd vernietigd door de Raad van State werd een nieuw besluit

- (22) Advies 39.485/4 van 5 december 2005 over een ontwerp van koninklijk besluit tot wijziging, wat De Post betreft, van de wet van 21 maart 1991 betreffende de hervorming van sommige economische overheidsbedrijven.
- (23) Advies 39.498/1 van 29 november 2005 over een aantal amendementen op het ontwerp van wet betreffende het Generatiepact, *Parl. St. Kamer* 2005-06, nr. 51-2128/4, 13.
- (24) Advies 37.943/2 van 11 januari 2005 over een voorontwerp van wet tot oprichting van het informatiesysteem Phenix, *Parl. St. Kamer* 2004-05, nr. 51-1645/1, 46.

- (25) Advies 38.995/2/V van 8 september 2005 over een ontwerp van wet houdende de heropening van de termijnen voor het indienen van aanvragen tot het bekomen van een statuut van nationale erkentelijkheid van de oorlog 1940-1945 en van de veldtocht in Korea, *Parl. St. Kamer* 2004-2005, nr. 51-1954/5-6.
- (26) Zie de Kroniek 2002, *T.v.W.* 2003, 209-213 en de Kroniek 2003, *T.v.W.* 2004, 152-155.
- (27) Advies 37.959/2 van 19 januari 2005 over een voorontwerp van decreet portant exécution du Protocole d'accord du 7 avril 2004 entre le Gouvernement de la Communauté française et les organisations syndicales représentatives au sein du Comité de négociation de secteur IX et du Comité des services publics provinciaux et locaux - section II, *Parl. St. Parl. F. Gem.* 2004-05, nr. 81/1, 54.
- (28) Advies 37.966/2 van 19 januari 2005 over een ontwerp van koninklijk besluit tot regeling van de structurele detacheringen van personeelsleden van de politiediensten en van soortgelijke toestanden en tot invoering van verschillende maatregelen.



genomen dat terugwerkte tot op de datum van inwerkingtreding van het vernietigde besluit. De afdeling wetgeving stelde vast dat die terugwerkende kracht gerechtvaardigd kon worden door de vereiste van de continuïteit van de openbare dienst van de lokale politie en dat er geen afbreuk werd gedaan aan de rechtszekerheid, aangezien het besluit geen fundamentele wijzigingen inhield ten aanzien van de vernietigde regeling<sup>29</sup>. In een ander geval werden door de Raad van State vernietigde besluiten in een wettekst overgenomen met terugwerkende kracht. Ook hier bekritiseerde de afdeling wetgeving de terugwerkende kracht niet, maar vroeg ze zich wel af of het wenselijk was om de regeling voortaan in een wettekst op te nemen. Ook was niet duidelijk waarom slechts een deel van de vernietigde regeling werd overgenomen in wetsbepalingen<sup>30</sup>.

In de ziekteverzekering werden in de praktijk bepaalde cumulregels met betrekking tot de terugbetaling van stomaverstrekkingen en incontinentieverstrekkingen niet nageleefd, waardoor het mogelijk is om de terugbetaling van de ten onrechte gecumuleerde verstrekkingen te vorderen. Om dit te vermijden werd de terugvordering met terugwerkende kracht onmogelijk gemaakt. De afdeling wetgeving stemde hiermee in en maakte alleen enkele opmerkingen bij het sluitend karakter van die regeling<sup>31</sup>.

De terugwerkende kracht werd ook aanvaard voor een decreet dat de bestaande internrechtelijke regeling aanpaste aan een Europese verordening vanaf de datum van de inwerkingtreding van die verordening<sup>32</sup>.

9. In een aantal gevallen sprak de afdeling wetgeving zich negatief uit over de terugwerkende kracht.

Ook al gebiedt een richtlijn de inwerkingtreding van een bepaalde regeling op een datum die bij het opstellen van de omzetting reeds is verstreken, toch is dit nog geen reden om de omzetting met terugwerkende kracht uit te vaardigen, althans in de mate dat ze aanvullende verplichtingen inhoudt<sup>33</sup>.

Het met terugwerkende kracht in werking stellen van een decretale regeling kan niet enkel worden gemotiveerd door de bezorgdheid om ze op hetzelfde tijdstip in werking te laten treden als een andere decretale regeling, nu het gaat om verplichtingen die worden opgelegd aan de rechtsonderhorigen<sup>34</sup>.

Een ontwerpbesluit voorzag in een nieuwe regeling met betrekking tot het bezorgen van bepaalde inlichtingen aan de fiscus. Aan die regeling werd terugwerkende kracht verleend, wat inhield dat de belastingplichtigen de reeds meegedeelde inlichtingen nogmaals zouden moeten inzenden en zulks op een andere wijze en volgens een nieuwe procedure die nog moest worden bepaald. Omdat hiervoor geen verantwoording kon worden gevonden, adviseerde de afdeling wetgeving om af te zien van de retroactiviteit<sup>35</sup>. Een gelijkaardige opmerking werd gemaakt met betrekking tot een regeling die met terugwerkende kracht voorzag in bepaalde materiële handelingen zoals het bezorgen van een bepaald document. Het retroactief toepassen van een dergelijk voorschrift is problematisch<sup>36</sup>. Ook voor een

(29) Advies 38.073/2 van 16 februari 2005 over een ontwerp van koninklijk besluit houdende de nadere regels inzake de berekening en de verdeling van de gemeentelijke dotaties in de schoot van een meergemeentenpolitiezone.

(30) Advies 37.983/1/3 van 20 januari 2005 over een voorontwerp van wet betreffende de beheersing van de begroting van de gezondheidszorg en houdende diverse bepalingen inzake gezondheid, *Parl. St.* Kamer 2004-05, nr. 51-1627/1, 73-75.

(31) Advies 38.145/1 van 24 februari 2005 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 verzorging en uitkeringen.

(32) Advies 38.211/2 van 30 maart 2005 over een voorontwerp van decreet modifiant le décret du 11 juillet 2002 relatif à l'octroi d'une prime à l'intégration de l'e-Business dans les petites et moyennes entreprises, *Parl. St. W.* Parl. 2004-05, nr. 131/1, 12.

(33) Advies 38.069/2 van 9 februari 2005 over een ontwerp van koninklijk besluit houdende het niet-gebruik van de waarderingsmethode op basis van de waarde in het economisch verkeer voor de financiële instrumenten.

(34) Advies 38.467/4 van 22 juni 2005 over een ontwerp van besluit van de Waalse Regering faisant entrer en vigueur les articles 15 et 17 du décret du 1er avril 2004 relatif à l'assainissement des sols pollués et aux sites d'activités économiques à réhabiliter.

(35) Advies 38.323/2 van 20 april 2005 over een ontwerp van koninklijk besluit tot wijziging van de Algemene Verordening op de met het zegel gelijkgestelde taksen betreffende de jaarlijkse staat inzake de taks op het langetermijnsparen.

(36) Advies 38.705/4 van 11 juli 2005 over een ontwerp van besluit van het College van de Franse Gemeenschapscommissie modifiant l'arrêté du Collège de la Commission communautaire française du 18 juillet 2002 relatif à l'agrément et aux subventions des centres de jour pour enfants scolarisés.

2006

2

regeling waarbij met terugwerkende kracht kortere aangiftetermijnen werden ingevoerd en hogere forfaitaire vergoedingen bij laattijdige of onvolledige aangifte<sup>37</sup>.

Het opleggen, met terugwerkende kracht, van nieuwe verplichtingen aan bepaalde instellingen in verband met de inschrijving bij het RSVZ, de jaarlijkse aangifte, de betaling van de bijdrage enz. is zinloos: het is voor de betrokken instellingen immers materieel onmogelijk om de hen opgelegde verplichtingen retroactief na te komen. Het feit dat het gaat om een uitvoeringsbesluit van een wet die reeds in werking is getreden doet niet ter zake. Die wet voorzagt overigens zelf reeds in overgangsmaatregelen voor de betrokken instellingen<sup>38</sup>. Ook voor een regeling waarbij bepaalde rekencentra een label konden krijgen in het kader van de sociale zekerheid, werd de terugwerkende kracht afgeraden, omdat aldus voor het verleden bijkomende verplichtingen werden opgelegd aan de betrokken instellingen<sup>39</sup>.

De terugwerkende kracht van een regeling die neerkwam op een vermindering van de tegemoetkoming aan de ziekenhuizen, kan niet worden aanvaard wanneer daarvoor geen behoorlijke verantwoording wordt verstrekt. Het is immers niet uitgesloten dat de ziekenhuizen al bepaalde investeringen hebben gedaan, voortgaande op de bestaande regeling<sup>40</sup>. In een andere regeling werd de vermindering met terugwerkende kracht van premies voor de tewerkstelling

van personeel als gesubsidieerde contractuelen door de afdeling wetgeving bekritiseerd<sup>41</sup>.

### C. Bekendmaking van rechtsnormen

10. In een rechtsnorm werd herhaaldelijk verwezen naar technische instructies. De afdeling wetgeving merkte op, met verwijzing naar precedentes, dat die technische instructies moeten worden bekendgemaakt als men wil dat ze door de adressaten van het ontwerp worden nageleefd. Ook indien die technische instructies niet de burgers in het algemeen aangaan, moeten ze bij uittreksel worden bekendgemaakt in het Staatsblad of op zijn minst worden vermeld<sup>42</sup>.

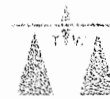
Het is mogelijk dat in een verdrag wordt voorzien in wijzigingen van dat verdrag of in nieuwe internationale regels die niet noodzakelijk de instemming van de betrokken parlementen krijgen. Onder bepaalde voorwaarden kan worden aangenomen dat de initiële instemming met het verdrag ook de instemming met die latere wijzigingen of afgeleide rechtsregels inhoudt (zie nr. 11). Dat neemt niet weg dat die verdragswijzigingen of afgeleide rechtsregels ook moeten worden bekendgemaakt vooraleer ze uitwerking kunnen hebben. In beginsel is het mogelijk dat het verdrag zelf voorziet in een regeling voor de bekendmaking, maar indien dat niet het geval is, moeten de verdragswijzigingen of afgeleide rechtsregels worden bekendgemaakt in het Staatsblad<sup>43</sup>.

De afdeling wetgeving werd om advies gevraagd over een uitvoeringsbesluit van een decreet, dat blijkens de bekendmaking in het Staatsblad werd aangenomen

- (37) Advies 38.083/1 van 10 februari 2005 over een ontwerp van koninklijk besluit tot wijziging van de artikelen 3, 6, 10 en 14 van het koninklijk besluit van 25 oktober 1985 tot uitvoering van hoofdstuk 1, sectie 1 van de wet van 1 augustus 1985 houdende sociale bepalingen.
- (38) Advies 38.783/1/V van 19 juli 2005 over een ontwerp van koninklijk besluit tot uitvoering van de wet van 13 juli 2005 betreffende de invoering van een jaarlijkse bijdrage ten laste van bepaalde instellingen.
- (39) Advies 38.079/1 van 10 februari 2005 over een ontwerp van koninklijk besluit tot wijziging van het koninklijk besluit van 25 oktober 1985 tot uitvoering van hoofdstuk 1, sectie 1 van de wet van 1 augustus 1985 houdende sociale bepalingen betreffende de invoering van een label 'Full service secretariaat'.
- (40) Advies 38.237/3 van 7 april 2005 over een ontwerp van koninklijk besluit tot wijziging van het koninklijk besluit van 25 april 2002 betreffende de vaststelling en de vereffening van het budget van financiële middelen van de ziekenhuizen.

- (41) Advies 38.320/1 van 28 april 2005 over een ontwerp van Besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering tot wijziging van het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 28 november 2002 betreffende het stelsel van de gesubsidieerde contractuelen.
- (42) Advies 38.160/4 van 15 juni 2005 over een ontwerp van koninklijk besluit tot regeling van het luchtvervoer van gevaarlijke goederen.
- (43) Advies 37.900/VR van 25 januari 2005 over een voorontwerp van wet houdende instemming met de wijzigingen aan de Overeenkomst inzake de Internationale Organisatie voor Satellietcommunicatie "INTELSAT", aangenomen te Washington op 17 november 2000, *Parl. St. Senaat* 2004-05, nr. 3-1259/1, 34.





door de betrokken wetgevende vergadering en bekrachtigd door de betrokken regering. Er werd echter niet vermeld dat die regering het decreet ook had afgekondigd overeenkomstig artikel 21 BWHI. De afkondiging is echter vereist om de formele geldigheid en de uitvoerbaarheid van het decreet vast te stellen. Pas na de afkondiging kan het decreet geldig worden bekendgemaakt (en kunnen de uitvoeringsbesluiten worden genomen). De afdeling wetgeving raadde aan om het decreet alsnog af te kondigen, maar gaf wel al advies over het uitvoeringsbesluit<sup>44</sup>.

## D. Instemming met verdragen en samenwerkingsakkoorden

### 1. Instemming met verdragen

11. In vorige kroniekuittredingen werd de adviespraktijk in verband met de voorafgaande instemming met latere verdragswijzigingen of afgeleide rechtsregels reeds geschetst<sup>45</sup>.

Een verdrag met betrekking tot een internationale organisatie voor telecommunicatiesatellieten voorzag in de mogelijkheid van verdragswijzigingen die door een zgn. Assemblee van Partijen kunnen worden aangenomen. De mogelijkheid van voorafgaande instemming met die verdragswijzigingen werd door de afdeling wetgeving aanvaard met verwijzing naar artikel 34 van de Grondwet, dat het mogelijk maakt om bij wet bijzondere bevoegdheden toe te kennen aan organen van volkenrechtelijke instellingen, waaronder de bevoegdheid om beslissingen te nemen die bindend zijn voor België, ondanks het verzet van ons land. Gelet op het beperkte doel van de internationale organisatie en op de mogelijkheid tot uittreding werd een dergelijke opdracht van bevoegdheden – en de ermee samenhangende voorafgaande instemming met

de verdragswijzigingen – aanvaard<sup>46 47</sup>. Het vereiste van bekendmaking van die verdragswijzigingen wordt elders in deze kroniek besproken (zie nr. 10).

Een bilateraal verdrag tussen België en Laos voorzag in specifieke overeenkomsten voor het uitwerken van concrete samenwerkingsactiviteiten. Omdat de strekking van die specifieke overeenkomsten voldoende was afgebakend in het verdrag (de algemene overeenkomst) en mits in de instemmingstekst een bepaling zou worden opgenomen over die specifieke overeenkomsten, zag de afdeling wetgeving geen bezwaar in de voorafgaande instemming. De aldus

(46) Advies 37.900/VR van 25 januari 2005 over een voorontwerp van wet houdende instemming met de wijzigingen aan de Overeenkomst inzake de Internationale Organisatie voor Satellietcommunicatie "INTELSAT", aangenomen te Washington op 17 november 2000, *Parl. St. Senaat* 2004-05, nr. 3-1259/1, 30-34.

(47) Zie hierover onder meer ook (zonder verwijzing naar artikel 34 van de Grondwet) de adviezen 38.180/3 van 15 maart 2005 over een voorontwerp van decreet houdende instemming met het Protocol van 1996 bij het Verdrag inzake de voorkoming van verontreiniging van de zee ten gevolge van het storten van afval en andere stoffen van 1972, opgemaakt in Londen op 7 november 1996, *Parl. St. VI. Parl.* 2004-05, nr. 380/1, 16-17; advies 38.147/4 van 16 maart 2005 over een voorontwerp van wet houdende instemming met volgende internationale akten: 1° de Overeenkomst tussen de Regering van de Verenigde Staten van Amerika, de Regeringen van de Lidstaten van het Europees Ruimte-Agentschap, de Regering van Japan en de Regering van Canada inzake samenwerking op het gebied van het gedetailleerde ontwerp, de ontwikkeling, de exploitatie en het gebruik van het permanent bemande civiele ruimtestation, en de Bijlage, gedaan te Washington D.C. op 29 september 1988; 2° het Verdrag tussen de Regering van Canada, de Regeringen van de Lidstaten van het Europees Ruimte-Agentschap, de Regering van Japan, de Regering van de Russische Federatie en de Regering van de Verenigde Staten van Amerika inzake de samenwerking op het gebied van het civiele internationale ruimtestation, en de Bijlage, gedaan te Washington D.C. op 29 januari 1998, *Parl. St. Senaat* 2004-05, nr. 3-1218/1, 47-49; advies 38.301/2 van 27 april 2005 over een voorontwerp van wet houdende instemming met het Protocol tot wijziging van het Europees Verdrag tot bestrijding van terrorisme, gedaan te Straatsburg op 15 mei 2003, nog niet bekendgemaakt; advies 39.613/3 van 27 december 2005 over een voorontwerp van ordonnantie houdende instemming met de Conventie van Stockholm inzake persistente organische pollutanten met bijlagen, ondertekend in Stockholm op 22 mei 2001, *Parl. St. Br. Hoofdst. Parl.* 2005-06, nr. A-247/1, 6-7.

(44) Advies 39.364/4 van 7 december 2005 over een ontwerp van besluit van het College van de Franse Gemeenschapscommissie fixant les critères et modalités d'octroi de subventions pour l'achat ou la construction de bâtiments en vue de l'installation de crèches, crèches parentales, préguardiennats, maisons communales d'accueil de l'enfance, services d'accueil spécialisé, ainsi que pour l'agrandissement, la transformation, les grosses réparations, l'équipement et le premier ameublement de ces bâtiments.

(45) Zie de Kroniek 2003, *T.v.W.* 2004, 156-157.

totstandgekomen specifieke overeenkomsten moeten wel worden bekendgemaakt<sup>48</sup>.

Indien er niet wordt voorzien in een specifieke bepaling in de instemmingstekst en wanneer er in de memorie van toelichting ook niet over wordt gerept, moet er van worden uitgegaan dat voor latere verdragwijzigingen of afgeleide verdragsteksten een afzonderlijke instemming moet worden gegeven<sup>49</sup>.

Voor een verdrag dat de aanwezigheid van strijdkrachten en hoofdkwartieren op Belgisch grondgebied mogelijk maakt die niet noodzakelijkerwijs de Belgische nationaliteit hebben, is een uitdrukkelijke wettelijke machtiging vereist overeenkomstig artikel 185 van de Grondwet. De instemmingswet met dat verdrag kan beschouwd worden als zo'n uitdrukkelijke machtiging. Ook al is dat in beginsel wel mogelijk, toch heeft het weinig zin om daarbovenop in de instemmingswet de Koning bevoegd te maken om die machtiging te verlenen<sup>50</sup>.

Verklaringen die bij het verdrag worden gevoegd behoeven geen afzonderlijke instemming wanneer ze niet meer inhouden dan het engagement om zo snel mogelijk het nodige te doen om het verdrag in werking te laten treden. Een dergelijke verklaring bevat geen rechtsregel waarmee instemming moet worden verleend en een eventuele instemming voegt er geen enkele juridische waarde aan toe. Ook eenzijdige

verklaringen van verdragspartijen behoeven op zich beschouwd geen instemming<sup>51</sup>.

12. Een verdrag voorzag in de mogelijkheid van uitbreiding van zijn toepassingsgebied door middel van latere briefwisseling tussen de verdragssluitende partijen. De afdeling wetgeving merkte op dat die briefwisseling ook voor instemming moet worden voorgelegd aan het parlement<sup>52</sup>.

Aansluitend op gevestigde adviespraktijk merkte de Raad ook op dat aan de instemmingstekst geen terugwerkende kracht kan worden verleend om daardoor ook een retroactieve inwerkingtreding van het betrokken verdrag te bewerkstelligen. Bovendien strookte die terugwerkende kracht niet met een verdragsbepaling volgens dewelke elke verdragspartij de andere partij ervan in kennis stelt dat aan de voor de inwerkingtreding van het verdrag vereiste procedures is voldaan. Mede in het licht van artikel 24 van het Weense verdragenverdrag kan men daaruit opmaken dat het verdrag pas in werking treedt wanneer elke partij de andere partij daarvan in kennis heeft gesteld. Er moest dan ook worden afgezien van de inwerkingtredingsbepaling in de instemmingstekst<sup>53</sup>.

In een ontwerp van instemmingstekst, dat voor advies werd voorgelegd, werd instemming verleend met een oud verdrag én met een nieuw verdrag dat het oude vervangt en dat op internationaalrechtelijk niveau reeds in werking is getreden. Er was voordien geen instemming verleend met het oude verdrag, maar de regering wilde kennelijk de gevolgen dekken van activiteiten en handelingen die onder het oude verdrag zijn gebeurd. De afdeling wetgeving merkte op dat dit niet kan door middel van een instemming

(48) Advies 38.759/2/V van 28 juli 2005 over een voorontwerp van wet houdende instemming met de Algemene Samenwerkingsovereenkomst tussen het Koninkrijk België en de Democratische Volksrepubliek Laos, ondertekend te Brussel op 29 mei 2002, *Parl. St. Senaat* 2004-05, nr. 3-1366/1, 18-20.

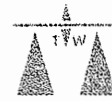
(49) Advies 39.256/4 van 16 november 2005 over een voorontwerp van wet houdende instemming met het Akkoord tussen de Lidstaten van de Europese Unie betreffende de status van de militairen en leden van het burgerpersoneel die bij de instellingen van de Europese Unie gedetacheerd zijn, van de hoofdkwartieren en de strijdkrachten die ter beschikking van de Europese Unie kunnen worden gesteld in het kader van de voorbereiding en de uitvoering van de opdrachten bedoeld in artikel 17, lid 2 van het Verdrag betreffende de Europese Unie, en van de militairen en leden van het burgerpersoneel van de Lidstaten die aan de Europese Unie beschikbaar zijn gesteld om in dit kader op te treden (EU-SOFA), en met de Bijlage, gedaan te Brussel op 17 november 2003, *Parl. St. Senaat* 2005-06, nr. 3-1693/A, 24-25 en 31-32.

(50) *Ibid.*, 25-31.

(51) *Ibid.*, 32.

(52) Advies 38.492/4 van 29 juni 2005 over een voorontwerp van wet houdende instemming met de Overeenkomst tussen het Koninkrijk België en Australië inzake het verrichten van betaalde werkzaamheden door bepaalde gezinsleden van het diplomatiek en consulaire personeel, ondertekend te Sydney op 19 november 2002, *Parl. St. Senaat* 2005-06, nr. 3-1700/1, 15.

(53) Advies 38.495/3 van 14 juni 2005 over een voorontwerp van wet houdende instemming met het Zetelakkoord tussen het Koninkrijk België en het International Plant Genetic Resources Institute, ondertekend te Brussel op 15 oktober 2003, *Parl. St. Senaat* 2005-06, nr. 3-1605/1, 18.



met een verdrag dat inmiddels niet meer bestaat, aangezien instemming met terugwerkende kracht niet mogelijk is. Indien het de bedoeling is de gevolgen van bepaalde activiteiten en handelingen te dekken, moet de regering het parlement informeren over de aard en de omvang van die gevolgen, inzonderheid op het vlak van de begroting. De afdeling wetgeving suggereerde daar ook een bepaling aan te wijden in de instemmingstekst, maar dan niet in de vorm van een bepaling die instemming verleent met het niet meer bestaande verdrag. Allicht bedoelde de afdeling wetgeving een bepaling waarmee het parlement akte neemt van de gevolgen van die activiteiten en handelingen van het verleden<sup>54</sup>.

Ook klassiek is de opmerking dat een instemming niet moet worden gegeven “voor wat betreft” een bepaalde overheid. Soms treft men die bevoegdheidsbeperking aan in instemmingsbepalingen, maar die vermelding is overbodig, aangezien de werksfeer van de instemmingstekst hoe dan ook beperkt is tot de territoriale en materiële bevoegdheid van de betrokken overheid. Dat bevoegdheidsvoorbehoud kan dus beter worden weggelaten<sup>55</sup>.

Wanneer het om één of andere redenen wenselijk is een voorbehoud te maken bij een verdrag waarvoor

verscheidene overheden bevoegd zijn, is het wenselijk dat dat voorbehoud op dezelfde wijze door alle overheden wordt gemaakt<sup>56</sup>.

Een authentieke versie van een verdrag die geen Nederlandse, Franse of Duitse versie is (naar gelang van de bevoegde overheid), moet niet worden opgenomen als bijlage bij de instemmingstekst, behalve indien er geen andere authentieke versie is. Indien het verdrag voorschrijft dat bij een verschil in interpretatie een bepaalde authentieke versie doorslaggevend is, moet die tekst in elk geval bij de instemmingstekst worden gevoegd, teneinde de parlementsleden volledig voor te lichten over de juiste draagwijdte van de verdragsbepalingen<sup>57</sup>.

Omdat Taiwan niet door België erkend is als staat, gebeurt de behartiging van de wederzijdse belangen door middel van officieuze vertegenwoordigingen in België en in Taiwan. Een akkoord gesloten tussen deze twee vertegenwoordigingen kan niet worden beschouwd als een verdrag, aangezien het niet is gesloten met een internationaalrechtelijke rechtspersoon. Er kan dan ook geen instemming mee worden verleend. Het was de bedoeling van de regering om de inhoud van het akkoord in een wet op te nemen. De afdeling wetgeving stemde in met deze werkwijze, maar wees er op dat het onnodig is om eerst een wetsbepaling uit te vaardigen die bepaalt dat het akkoord op voorwaarde van wederkerigheid volkomen toepassing vindt<sup>58</sup>.

De instemming met een verdrag volstaat niet om verdragsbepalingen die geen rechtstreekse uitwerking

- (54) Advies 38.147/4 van 16 maart 2005 over een voorontwerp van wet houdende instemming met volgende internationale akten: 1° de Overeenkomst tussen de Regering van de Verenigde Staten van Amerika, de Regeringen van de Lidstaten van het Europees Ruimte-Agentschap, de Regering van Japan en de Regering van Canada inzake samenwerking op het gebied van het gedetailleerde ontwerp, de ontwikkeling, de exploitatie en het gebruik van het permanent bemande civiele ruimtestation, en de Bijlage, gedaan te Washington D.C. op 29 september 1988; 2° het Verdrag tussen de Regering van Canada, de Regeringen van de Lidstaten van het Europees Ruimte-Agentschap, de Regering van Japan, de Regering van de Russische Federatie en de Regering van de Verenigde Staten van Amerika inzake de samenwerking op het gebied van het civiele internationale ruimtestation, en de Bijlage, gedaan te Washington D.C. op 29 januari 1998, *Parl. St. Senaat* 2004-05, nr. 3-1218/1, 46-47.
- (55) Advies 38.252/4 van 12 april 2005 over een voorontwerp van ordonnantie houdende instemming met het Facultatief Protocol bij het Verdrag inzake de rechten van het kind inzake de verkoop van kinderen, kinderprostitutie en kinderpornografie, opgemaakt te New York op 25 mei 2000, *Parl. St. Ver. Verg. Gem. Gemeenschapscommissie* 2004-05, nr. B-31/1, 5.

- (56) Advies 38.440/3 van 31 mei 2005 over een voorontwerp van wet houdende instemming met het Verdrag inzake de grensoverschrijdende gevolgen van industriële ongevallen, gedaan te Helsinki op 17 maart 1992, *Parl. St. Senaat*, nr. 3-1326/1, 45-46.
- (57) Advies 38.354/4 van 25 mei 2005 over een voorontwerp van wet houdende instemming met de Overeenkomst tussen de Belgisch-Luxemburgse Economische Unie en de Islamitische Republiek Pakistan inzake de wederzijdse bevordering en bescherming van investeringen, ondertekend te Brussel op 23 april 1998, *Parl. St. Senaat* 2004-05, nr. 3-1227/1, 15.
- (58) Advies 38.652/2/V van 25 juli 2005 over een voorontwerp van wet houdende instemming met het Akkoord tussen de Belgian Office, Taipei en de Taipei Representative Office in Belgium tot het vermijden van dubbele belasting en tot het voorkomen van het ontgaan van belasting inzake belastingen naar het inkomen, en met het Protocol, ondertekend te Brussel op 13 oktober 2004, *Parl. St. Kamer* 2004-05, nr. 51-2011/1, 26-30.

hebben, ook effectief te laten voorgaan op bestaande internrechtelijke bepalingen. Indien dat de bedoeling is, moet worden voorzien in een uitdrukkelijke wetsbepaling die de verdragsbepalingen laat voorgaan op interne wetgeving, bij voorkeur met een aangepaste uitleg over die bedoeling in de memorie van toelichting<sup>59</sup>.

## 2. Instemming met samenwerkingsakkoorden

13. In tegenstelling tot verdragen is de instemming met samenwerkingsakkoorden niet in alle gevallen vereist, maar enkel voor de akkoorden die betrekking hebben op aangelegenheden die bij wet of decreet worden geregeld, die de betrokken overheden zouden kunnen bezwaren of die Belgen persoonlijk zouden kunnen binden<sup>60</sup>.

Een ontwerpbesluit beoogde de uitvoering van een samenwerkingsakkoord inzake ouderenzorgbeleid. Dat akkoord was niet voor instemming aan de parlementen voorgelegd, maar de afdeling wetgeving wees erop dat het budgettaire gevolgen heeft en de federale overheid kan bezwaren. Zolang de vereiste instemming niet werd verleend, kan het samenwerkingsakkoord geen gevolg hebben. Dat geldt ook voor de in dat akkoord opgenomen verplichtingen van de federale overheid, waarop het ontwerpbesluit was gebaseerd. Het ontwerpbesluit kan dus alvast geen rechtsgrond vinden in het samenwerkingsakkoord, maar in dit geval was het wel mogelijk om op basis van een andere wettelijke rechtsgrond een zelfde regeling uit te werken, nu de betrokken aangelegenheid geheel tot de federale bevoegdheid behoorde<sup>61</sup>.

In een ander geval stelde de afdeling wetgeving vast dat een samenwerkingsakkoord geen instemming behoeft. De in dat akkoord opgerichte instelling had immers geen beslissingsbevoegdheid, maar enkel een onderzoekende en adviserende taak. De overheidsdienst aan wie een bepaalde taak werd opgedragen, moest bij besluit en niet bij decreet worden geregeld en het akkoord bevatte ook geen enkel financieringssysteem<sup>62</sup>.

In een advies over een instemmingstekst bij een samenwerkingsakkoord merkte de afdeling wetgeving op dat het akkoord geen rechtstreekse verplichting oplegde aan de partijen, die zich enkel engageerden om hun mobiliteitsbeleid in en rond Brussel op elkaar af te stemmen. Er worden een aantal organen opgericht waarin beleidsafspraken kunnen worden gemaakt die op zich niet bindend zijn, maar die door elke overheid in maatregelen zouden worden omgezet, zonder dat die overheden daartoe verplicht zijn. De uitvoering van het samenwerkingsakkoord zal dan ook volledig afhangen van de bereidheid van de betrokken overheden om de bedoelde doelstellingen te bereiken<sup>63</sup>. De afdeling wetgeving bekritiseerde uiteraard niet die beleids optie, maar het is belangrijk het voor ogen te houden bij de verdere normatieve uitwerking van de betrokken aangelegenheid.

Wanneer de instemming met een samenwerkingsakkoord vereist is, maar nog niet werd gegeven door alle betrokken overheden, kan het akkoord nog geen rechtsgevolg hebben. Een uitvoeringsbesluit dat het samenwerkingsakkoord nader wil uitvoeren is in die omstandigheden voorbarig<sup>64</sup>.

- (59) Advies 39.049/2 van 28 september 2005 over een voorontwerp van wet betreffende de toepassing op de Belgen van zekere bepalingen van het Verdrag van de Wereldorganisatie voor de intellectuele eigendom inzake auteursrecht (WCT), gedaan te Genève op 20 december 1996, en van het Verdrag van de Wereldorganisatie voor de intellectuele eigendom inzake uitvoeringen en fonogrammen (WPPT), gedaan te Genève op 20 december 1996, *Parl. St.* Kamer 2005-06, nr. 51-2158/1, 7-11.
- (60) Art. 92bis § 1 BWHI.
- (61) Advies 38.062/1 van 3 februari 2005 over een ontwerp van koninklijk besluit betreffende de tegemoetkoming van de verzekering voor geneeskundige verzorging in het kader van nieuwe alternatieven in de ouderenzorg ter ondersteuning van de thuisverzorging.

- (62) Advies 38.246/2 van 13 april 2005 over een voorontwerp van decreet portant assentiment à l'accord de coopération relatif au développement de politiques concertées en matière d'alphabétisation des adultes, conclu entre la Communauté française, la Région wallonne et la Commission communautaire française de la Région de Bruxelles-Capitale, niet bekendgemaakt.
- (63) Advies 38.197/4 van 30 maart 2005 over een voorontwerp van wet houdende instemming met de Overeenkomst van 4 april 2003 met het oog op de verwezenlijking van het programma van het gewestelijk expresnet van, naar, in en rond Brussel, *Parl. St.* Kamer 2004-05, nr. 51-1911/1, 14.
- (64) Advies 37.996/2 van 4 januari 2005 over een ontwerp van koninklijk besluit tot bepaling van de datum van afschaffing van het Amortisatiefonds van de Leningen voor de sociale Huisvesting en inzonderheid de overdracht naar de Staat, van zijn taken, tegoeden, rechten en verplichtingen; advies 38.178/1 van



Indien een instemming vereist is, kan het samenwerkingsakkoord pas in werking treden nadat alle overheden hun instemming hebben verleend. Het heeft dan ook geen zin om in de instemmingstekst een vroegere inwerkingtreding te bepalen, laat staan met terugwerkende kracht. In dit geval leek de terugwerkende kracht te zijn ingegeven door de wens om financiële inkomsten ingevolge dat samenwerkingsakkoord een juridische basis te geven. Dat kan echter beter in het kader van de begrotingsuitvoering worden geregeld<sup>65 66</sup>.

## E Omzetting van richtlijnen

14. Het is genoegzaam bekend dat voor de omzetting van richtlijnen de bevoegdheidsverdeling tussen de federale overheid, de gemeenschappen en de gewesten in acht moet worden genomen. Het gevolg is dat bepaalde richtlijnen, zoals bijvoorbeeld inzake leefmilieu, door verscheidene overheden moeten worden omgezet. In een advies over een omzettingstekst van een van die overheden vroeg de afdeling wetgeving zich af of een afzonderlijk optreden van de federale overheid en de gewesten in deze aangelegenheid wel het meest aangewezen is om het nuttig effect, met name een redelijke en effectieve toepassing van deze richtlijnen, te realiseren. Dergelijk afzonderlijk optreden houdt namelijk het risico in dat de verschillende ter zake bevoegde overheden een onderling verschillende regelgeving uitwerken en hun bevoegdheid inhoudelijk anders gaan uitoefenen. Het is zelfs mogelijk dat een bevoegdheidsuitoefening door één overheid afhankelijk is van handelingen

of regelingen van een andere overheid. De Raad suggereerde dan ook de mogelijkheid van een samenwerkingsakkoord, waarbij de onderscheiden bevoegdheden in een geest van wederzijds respect maximaal op elkaar worden afgestemd<sup>67</sup>.

Het is niet altijd duidelijk welke richtlijnbepalingen precies moeten worden omgezet. Zo moeten machtingen aan de Europese Commissie om maatregelen te nemen ter uitvoering, ter aanvulling of ter afwijking van de richtlijn, telkens met inachtneming van bepaalde procedureregels, omwille van hun aard niet worden omgezet in interne rechtsregels<sup>68</sup>.

Een richtlijn inzake de rol van werknemers in een Europese vennootschap werd omgezet bij een nationale interprofessionele collectieve arbeidsovereenkomst. De Raad van State stelde vast dat de richtlijn zelf alludeerde op die wijze van omzetting, maar wees er op dat er ook nadelen verbonden zijn aan die werkwijze. Zo bestaat de mogelijkheid dat een collectieve arbeidsovereenkomst, aangegaan voor onbepaalde duur, wordt opgezegd door de partijen. In dat geval moet de Koning een eventueel besluit tot algemeenverbindendverklaring opheffen. Opdat in een dergelijke hypothese nog aan de verplichting tot omzetting van de richtlijn blijft voldaan, moet er allicht een wettelijke regeling komen die de omzetting van de richtlijn vrijwaart<sup>69</sup>.

.../...

10 maart 2005 over een ontwerp van koninklijk besluit houdende vaststelling van de regels voor de verdeling en de toewijzing van de financiële middelen en voor de controle daarop voor het jaar 2004 in het kader van het samenwerkingsakkoord tussen de Staat, de Gewesten en de Duitstalige Gemeenschap betreffende de sociale economie.

(65) Zie art. 77 van de gecoördineerde wetten op de Rijkscomptabiliteit.

(66) Advies 38.586/4 van 29 juni 2005 over een voorontwerp van decreet portant assentiment à l'avenant à l'accord de coopération du 4 juillet 2000 conclu entre l'Etat fédéral, les Régions et la Communauté germanophone relatif à l'économie sociale, *Parl. St. W. Parl.* 2004-05, nr. 206/1, 13-14.

(67) Advies 38.816/VR van 6 september 2005 over een voorontwerp van wet betreffende de beoordeling van de gevolgen voor het milieu van bepaalde plannen en programma's en de inspraak van het publiek bij de uitwerking van de plannen en programma's in verband met het milieu, *Parl. St. Kamer* 2005-06, nr. 51-2108/1, 40-43.

(68) Advies 38.368/3 van 17 mei 2005 over een ontwerp van koninklijk besluit betreffende de bestrijding van monden klauwzeer.

(69) Advies 38.193/1 en 38.194/1 van 17 maart 2005 over 1° een voorontwerp van wet houdende begeleidende maatregelen met betrekking tot de instelling van een bijzondere onderhandelingsgroep, een vertegenwoordigingsorgaan en procedures betreffende de rol van de werknemers in de Europese vennootschap; 2° een voorontwerp van wet houdende diverse bepalingen met betrekking tot de instelling van een bijzondere onderhandelingsgroep, een vertegenwoordigingsorgaan en procedures betreffende de rol van de werknemers in de Europese vennootschap, *Parl. St. Kamer* 2004-05, nr. 51-1821/1, 24-25.

2006

2

Uiteraard mag de omzetting niet in strijd zijn met de richtlijn. In enkele adviezen wees de afdeling wetgeving op die strijdigheid voor wat betreft sommige richtlijnbevestigingen<sup>70</sup>. In andere gevallen ligt geen rechtstreekse strijdigheid voor, maar veroorlooft men zich een implementatie die op een aantal punten afwijkt van de richtlijn, waardoor sterke twijfels ontstaan over de correcte omzetting<sup>71</sup>. Ook van richtlijnen afgeleide Europese rechtsregels, zoals een beslissing van de Europese Commissie op basis van een richtlijn, moeten bij de omzetting in acht worden genomen<sup>72</sup>.

De omzetting van een richtlijn kan volgens vaste adviespraktijk niet gebeuren door middel van de loutere verwijzing naar die richtlijn<sup>73</sup>. De inhoud van de richtlijn moet volledig in internrechtelijke bepalingen worden overgenomen. Dit is ook het geval

wanneer het gaat om een Europese beschikking die in uitvoering van een richtlijn werd genomen<sup>74</sup>.

Wanneer een richtlijn bepaalt dat de lidstaten er op moeten toezien dat het ene of het andere in acht wordt genomen of wordt verboden, moet die verplichting of dat verbod rechtstreeks in de omzettende tekst worden opgenomen. Het volstaat niet om bijvoorbeeld aan een bepaalde instelling op te dragen om "erop toe te zien" dat de betrokken gedragingen worden verplicht of verboden<sup>75</sup>.

Het is niet noodzakelijk om bij de omzetting van een richtlijn de bewoordingen ervan zonder meer over te nemen of om dezelfde systematiek te volgen. De omzettende tekst in kwestie hanteerde strengere voorschriften dan in de richtlijn, maar die voorschriften bleken verenigbaar met het Europees recht en deden ook geen afbreuk aan de in de richtlijn opgenomen minimumvoorschriften<sup>76</sup>.

Wanneer definities uit een richtlijn worden overgenomen, moeten ze in beginsel precies en volkomen worden overgenomen, zonder toevoegingen of weglatingen, dit om de eenvormige toepassing van de richtlijn in de Europese Gemeenschap niet in het gedrang te brengen<sup>77</sup>.

De afdeling wetgeving bekritiseerde een omzetting in een wetsontwerp waarbij bepaalde essentiële begrippen uit de richtlijn niet worden omgezet of

(70) Advies 38.591/3 van 7 juli 2005 over een ontwerp van koninklijk besluit tot wijziging van het koninklijk besluit van 23 mei 2000 houdende bijzondere bepalingen inzake het verwerven, het in depot houden, het voorschrijven, het verschaffen en het toedienen van geneesmiddelen bestemd voor dieren door de dierenarts en inzake het bezit en het toedienen van geneesmiddelen bestemd voor dieren door de verantwoordelijke voor de dieren; advies 39.499/3 van 20 december 2005 over een voorontwerp van decreet tot wijziging van het decreet van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid, *Parl. St. Vl. Parl.* 2005-06, nr. 691/1, 48-50.

(71) Advies 38.190/1 van 8 maart 2005 over een voorontwerp van wet tot omzetting van verschillende bepalingen van de richtlijn financiële diensten op afstand en van de richtlijn privacy en elektronische communicatie, *Parl. St. Kamer* 2004-05, nr. 51-1776/1, 63; advies 38.542/1 van 30 juni 2005 over een ontwerp van koninklijk besluit betreffende het gebruik van arbeidsmiddelen voor tijdelijke werkzaamheden op hoogte.

(72) Advies 38.642/4 van 13 juli 2005 over een ontwerp van besluit van de Waalse Regering *déterminant les conditions sectorielles relatives aux établissements se livrant à une activité entraînant des émissions de CO<sub>2</sub>*.

(73) Advies 38.140/2 van 18 februari 2005 over een voorontwerp van wet houdende aanpassing van de Wet van 9 juli 1975 betreffende de controle der verzekeringsondernemingen, de Wet van 22 maart 1993 op het statuut van en het toezicht op de kredietinstellingen, de Wet van 6 april 1995 inzake het statuut van en het toezicht op de beleggingsondernemingen, de bemiddelaars en de beleggingsadviseurs en de Wet van 20 juli 2004 betreffende bepaalde vormen van collectief beheer van beleggingsportefeuilles, *Parl. St.* 2004-05, nr. 51-1713/1, 65.

(74) Advies 39.188/3 van 18 oktober 2005 over een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering houdende de reglementering van de handel in en van de keuring van groentezaad en zaad van cichorei voor de industrie.

(75) Advies 38.368/3 van 17 mei 2005 over een ontwerp van koninklijk besluit betreffende de bestrijding van mond- en klauwzeer.

(76) Advies 39.390/1 van 8 december 2005 over een ontwerp van koninklijk besluit betreffende de bescherming van de werknemers tegen de risico's van blootstelling aan asbest.

(77) Advies 38.193/1 en 38.194/1 van 17 maart 2005 over 1° een voorontwerp van wet houdende begeleidende maatregelen met betrekking tot de instelling van een bijzondere onderhandelingsgroep, een vertegenwoordigingsorgaan en procedures betreffende de rol van de werknemers in de Europese vennootschap en 2° een voorontwerp van wet houdende diverse bepalingen met betrekking tot de instelling van een bijzondere onderhandelingsgroep, een vertegenwoordigingsorgaan en procedures betreffende de rol van de werknemers in de Europese vennootschap, *Parl. St. Kamer* 2004-05, nr. 51-1821/1, 27.



in de omzettingstekst niet worden behandeld in bewoordingen die voldoende duidelijk, nauwkeurig en overeenstemmend zijn. Men kan aannemen dat een aantal zaken nog kunnen worden uitgewerkt in uitvoeringsbesluiten, maar die delegatie aan de uitvoerende macht mag niet te ver gaan en in elk geval valt dan af te wachten of de omzetting uiteindelijk volledig en correct zal zijn<sup>78</sup>.

In internrechtelijke regelingen kan men niet verwijzen naar richtlijnbevestigingen. Er moet worden verwezen naar de interne rechtsnorm die die richtlijnbevestigingen heeft omgezet. Uit de kenmerken van een richtlijn volgt immers dat in principe niet de richtlijn zelf, maar de voorschriften van intern recht die de bepalingen ervan in de nationale rechtsorde omzetten, in die rechtsorde van toepassing zullen zijn<sup>79</sup>. Een dergelijke techniek kan zeker niet worden aangewend om richtlijnbevestigingen in afwachting van hun omzetting alvast op bepaalde categorieën van rechtsonderhorigen van toepassing te verklaren<sup>80</sup>.

## F. Strafrechtelijke sancties en administratieve geldboetes

15. Een vaak voorkomend euvel bij strafrechtelijke sancties is dat eenzelfde strafmaat op algemene wijze wordt toegepast op eender welke overtreding van een bepaalde regeling. Het legaliteitsbeginsel in strafzaken, gecombineerd met artikel 7 EVRM en artikel 15 IVBPR, houdt in dat de strafwet moet worden geformuleerd in bewoordingen op grond waarvan eenieder, op het ogenblik waarop hij een

gedrag aanneemt, kan uitmaken of dat gedrag al dan niet strafbaar is. Vereist is m.a.w. dat de wet de bijzondere eisen ter zake van nauwkeurigheid, duidelijkheid en voorspelbaarheid waaraan de strafwetten moeten voldoen, niet miskent. Op zijn minst moet een algemene verwijzing naar een regeling met het oog op strafbaarstelling worden beperkt tot de bepalingen van die regeling die zich tot strafbaarstelling lenen<sup>81</sup>. Ook moet de wetgever nagaan of de strafmaat niet moet worden gedifferentieerd naargelang de aard van de overtreding, veeleer dan een zelfde strafmaat toe te passen op het geheel van overtredingen<sup>82</sup>.

In een aantal gevallen heeft de afdeling administratieve geldboeten die vrij hoog lagen, bestempeld als strafrechtelijke sancties, met alle gevolgen voor wat betreft het non bis in idem-beginsel (art. 14.7 IVBPR) en het recht op rechtsbescherming (art. 6 EVRM)<sup>83</sup>, alsook het strafrechtelijk legaliteitsbeginsel<sup>84</sup>.

Het strafrechtelijk legaliteitsbeginsel noopt tot een voldoende duidelijke en precieze omschrijving van de feiten die strafbaar worden gesteld<sup>85</sup>.

Het legaliteitsbeginsel in strafzaken verzet zich niet tegen de goedkeuring door de bevoegde minister van beveiligingsprogramma's inzake burgerluchtvaart

(78) Advies 38.140/2 van 18 februari 2005 over een voorontwerp van wet houdende aanpassing van de Wet van 9 juli 1975 betreffende de controle der verzekeringsondernemingen, de Wet van 22 maart 1993 op het statuut van en het toezicht op de kredietinstellingen, de Wet van 6 april 1995 inzake het statuut van en het toezicht op de beleggingsondernemingen, de bemiddelaars en de beleggingsadviseurs en de Wet van 20 juli 2004 betreffende bepaalde vormen van collectief beheer van beleggingsportefeuilles, *Parl. St. Kamer* 2004-05, nr. 51-1713/1, 63-64.

(79) Advies 38.398/3 van 31 mei 2005 over een ontwerp van koninklijk besluit betreffende de bestrijding van voor planten en plantaardige producten schadelijke organismen.

(80) Advies 38.753/2/V van 12 september 2005 over een voorontwerp van wet betreffende GSM-R, nog niet bekendgemaakt.

(81) Advies 38.234/3 van 18 maart 2005 over een voorontwerp van wet betreffende de invoering van een bijdrage ten laste van bepaalde rechtspersonen, *Parl. St. Kamer* 2004-05, nr. 1694/1, 17.

(82) Advies 38.901/3 van 20 september 2005 over een voorontwerp van decreet betreffende de begeleiding van de scheepvaart op de maritieme toegangswegen naar de Vlaamse havens en de organisatie van het Maritiem Reddings- en Coördinatiecentrum, *Parl. St. Vl. Parl.* 2005-06, nr. 746/1, 71-72.

(83) Advies 38.345/4 van 25 mei 2005 over een voorontwerp van decreet modifiant le Code wallon du Logement, *Parl. St. W. Parl.* 2004-05, nr. 165/1, 31-32.

(84) Advies 38.649/2 van 4 juli 2005 over een ontwerp van koninklijk besluit houdende de regels voor het ticketbeheer ter gelegenheid van voetbalwedstrijden.

(85) Advies 38.642/4 van 13 juli 2005 over een ontwerp van besluit van de Waalse Regering déterminant les conditions sectorielles relatives aux établissements se livrant à une activité entraînant des émissions de CO<sub>2</sub>; advies 39.173/1 van 18 oktober 2005 over amendementen van de Regering bij het voorontwerp van wet houdende diverse bepalingen inzake beroepsziekten en arbeidsongevallen, *Parl. St. Kamer*, niet bekendgemaakt.

2006

2

waarvan de overtreding strafbaar wordt gesteld, gelet op het technische karakter van de aangelegenheid. Die goedkeuringsbevoegdheid mag echter niet worden overgedragen aan de directeur-generaal van het directoraat-generaal Luchtvaart en nog minder aan zijn gemachtigde, gelet op het strafrechtelijk karakter van de aangelegenheid<sup>86</sup>.

Ondanks het legaliteitsbeginsel in strafzaken is een zekere delegatie aan de uitvoerende macht wel mogelijk. Een wetsbepaling wilde de uitvoerende macht de bevoegdheid verlenen om strafsancities te bepalen voor inbreuken op de bepalingen van uitvoeringsbesluiten van een wettelijke regeling, zonder dat die strafsancities hoger mochten zijn dan een bepaald maximum. De afdeling wetgeving merkte op dat preciezer moest worden aangegeven welke uitvoeringsbesluiten aldus strafbaar konden worden gesteld, door te bepalen welke artikelen van het wetsontwerp aanleiding kunnen geven tot uitvoeringsbesluiten waarvan de niet-naleving strafbaar kan worden gesteld. Bovendien moet niet alleen in een maximumgrens, maar ook in een minimumgrens worden voorzien voor de strafmaat<sup>87</sup>.

In zijn arrest nr. 27/2005 van 2 februari 2005 sprak het Arbitragehof zich uit over de regeling met betrekking tot de indeling van de overtredingen van de verkeersovertredingen in drie categorieën van zware overtredingen, waarbij de Koning bepaalt welke zware overtredingen in welke categorie worden ingedeeld. Het Hof oordeelde dat de wetgever zelf in de wet de criteria, zij het in algemene bewoordingen, moet inschrijven op grond waarvan de overtredingen naar gelang van hun ernst, in categorieën moeten worden ingedeeld. De afdeling wetgeving van de Raad van State ging na of een wetsontwerp dat aan dit arrest tegemoet wilde komen, in overeenstemming was met de vereisten die het Arbitragehof had voor-

opgesteld. De Raad oordeelde dat de criteria, zoals onder meer het rechtstreeks of onrechtstreeks in gevaar brengen van de veiligheid van personen, onvoldoende duidelijk waren om de aan de Koning opgedragen bevoegdheid om de overtredingen van reglementen vastgesteld ter uitvoering van de verkeerswet in verschillende categorieën in te delen, op doelmatige wijze te kunnen omkaderen en afbakenen<sup>88</sup>.

## G. Delegatie van regelgevende bevoegdheid

16. In een 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 voordoen<sup>89</sup>. In deze kroniek worden die beginselen niet herhaald en wordt in hoofdzaak enkel verwezen naar de relevante toepassingen in adviezen die in het betrokken jaar werden gegeven.

### 1. Delegatie van voorbehouden aangelegenheden

17. In aangelegenheden die door de Grondwet aan de wetgever zijn voorbehouden, kan de wetgever niet zomaar aan de Koning delegeren, maar moet aan bepaalde voorwaarden zijn voldaan. In de eerste plaats moet de wetgever zelf de essentiële elementen van de aangelegenheid regelen en moet hij de delegatie voldoende nauwkeurig formuleren. Indien de wetgever essentiële elementen van voorbehouden aangelegenheden toch aan de uitvoerende macht wil delegeren, is een uitdrukkelijke en ondubbelzinnige machtiging vereist en moet worden voorzien in

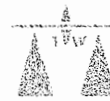
(86) Advies 38.341/4 van 18 mei 2005 over een voorontwerp van wet houdende diverse maatregelen inzake vervoer, *Parl. St. Kamer* 2004-05, nr. 51-2245/1, 20.

(87) Advies 38.596/3 van 23 juni 2005 over een voorontwerp van wet betreffende de aanhouding van verplichte voorraden aardolie en aardolieproducten en de oprichting van een agentschap voor het beheer van een deel van deze voorraad en tot wijziging van de Wet van 10 juni 1997 betreffende de algemene regeling voor accijnsproducten, het voorhanden hebben, en het verkeer daarvan en de controles daarop, *Parl. St. Kamer* 2004-05, nr. 51-1968/1, 48-49.

(88) Advies 38.573/4 van 20 juni 2005 over een voorontwerp van wet tot wijziging van de gecoördineerde Wet van 16 maart 1968 betreffende de politie over het wegverkeer, *Parl. St. Kamer* 2004-05, nr. 51-1428/9, 4-7.

(89) J. VAN NIEUWENHOVE, "Behoorlijke wetgeving in de adviespraktijk van de afdeling wetgeving van de Raad van State (2000)", *T.v.W.* 2001, 8-11. Zie over deze thematiek onder meer: P. POPELIER, *Democratisch regelgeven*, Antwerpen, Intersentia, 2001, 159-187, 221-244 en 282-285; W. PAS en B. STEEN, "Met het nodige voorbehoud. Het grondwettelijk voorbehoud aan de formele en federale wetgever (deel 1)", *T.v.W.* 2004, 362-384; J. VELAERS, *De Grondwet en de Raad van State, afdeling Wetgeving*, Antwerpen, Maklu, 1999, 347-368.





een spoedige bekrachtiging van de besluiten die op grond van die machtiging worden uitgevaardigd. In een aantal gevallen wordt ook vereist dat bepaalde of bijzondere omstandigheden aanwezig zijn en dat de machtiging beperkt moet zijn in de tijd, al is de adviespraktijk hierover zeker niet eenvormig<sup>90</sup>.

Een wettelijke regeling met betrekking tot het voeren van een beroepstitel van een dienstverlenend intellectueel beroep werd uitgewerkt als een kaderwet, d.i. een gewone opdrachtwet die een bepaald domein van het overheidsoptreden in zijn algemeenheid bestrijkt en, na telkens de krachtlijnen van de onderscheiden onderdelen van de regeling te hebben vastgesteld, de Koning met een relatief ruime opdracht belast. Deze keuze van de wetgever kan worden gesteund op artikel 105 van de Grondwet. De opdrachten aan de Koning hadden echter ook ten dele betrekking op de rechtspleging in tuchtrechtszaken, terwijl volgens de artikelen 146 en 161 van de Grondwet de wetgever zelf de belangrijkste regels betreffende de procedure voor dat rechtscollege moet regelen, alsook de wezenlijke regels inzake de organisatie en de werking ervan. Indien de wetgever die wezenlijke regels niet zelf kan regelen, moet hij voorzien in een verplichte bekrachtiging van de maatregelen die dienaangaande door de Koning worden vastgesteld<sup>91</sup>.

In een wettelijke regeling met betrekking tot de organisatie en de bevoegdheden van de geïntegreerde politiedienst werden ruime bevoegdheden opgedragen aan de Koning. De afdeling wetgeving merkte op dat de wetgever die door artikel 184 van de Grondwet aan de wet voorbehouden aangelegenheid zelf moet regelen, maar dat de wetgever wel de Koning de bevoegdheid kan opdragen om detailkwesties te regelen die noodzakelijk zijn om de vooraf bij de wet bepaalde beginselregels te kunnen uitvoeren<sup>92</sup>.

De uitoefening van het recht op sociale zekerheid moet krachtens artikel 23 van de Grondwet door de wet worden gewaarborgd. Ingevolge recente rechtspraak van het Arbitragehof, die aan artikel 23 de betekenis van een versterkt legaliteitsbeginsel lijkt toe te kennen<sup>93</sup>, volstaat het niet dat de wetgever – zoals voorheen vereist – de basisprincipes of ten minste bepaalde grenzen vaststelt waarbinnen de Koning inzake sociale zekerheid kan optreden. In de interpretatie van artikel 23 als een versterkt legaliteitsbeginsel moeten de essentiële elementen van de ontworpen regeling door de wetgever zelf worden bepaald en kan aan de Koning in dat verband enkel de bevoegdheid worden gelaten om de maatregelen uit te voeren waarvan de essentiële elementen vooraf door de wetgever worden vastgesteld<sup>94</sup>.

Het meest voorkomende geval van een voorbehouden bevoegdheid in de adviespraktijk betreffen de belastingzaken. In verscheidene adviezen werd erop gewezen dat de essentiële elementen van belastingen niet gedelegeerd kunnen worden aan de uitvoerende macht, tenzij wordt voorzien in een bekrachtigingsregeling<sup>95</sup>.

(90) Zie het overzicht bij W. PAS en B. STEEN, *l.c.*, 373-383.

(91) Advies 38.732/1/V van 2 augustus 2005 over een voorontwerp van kaderwet betreffende het voeren van de beroepstitel van een dienstverlenend intellectueel beroep, *Parl. St. Kamer* 2005-06, nr. 51-2172/1, 20-22.

(92) Advies 39.019/2/V van 31 augustus 2005 over een voorontwerp van wet tot wijziging van de Wet van 16 maart 1968 betreffende de politie over het wegverkeer, de Organieke Wet van 27 december 1990 houdende oprichting van begrotingsfondsen en de Wet van 7 december 1998 tot organisatie van een geïntegreerde politiedienst, gestructureerd op twee niveaus, *Parl. St. Kamer* 2005-06, nr. 51/2027/1, 15.

(93) Arbitragehof nrs. 145/2005 en 147/2005 van 28 september 2005.

(94) Advies 39.173/1 van 18 oktober 2005 over amendementen van de Regering bij het voorontwerp van wet houdende diverse bepalingen inzake beroepsziekten en arbeidsongevallen, *Parl. St. Kamer*, niet bekend gemaakt; advies 39.420/1/2 van 22 en 23 november 2005 over een voorontwerp van wet betreffende het Generatiepact, *Parl. St. Kamer* 2005-06, nr. 2128/1, 112-115.

(95) Advies 38.097/1 van 17 februari 2005 over een voorontwerp van wet tot wijziging van de wet van 29 april 1999 betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt, *Parl. St. Kamer* 2004-05, nr. 51-1845/1, 162-163; advies 38.234/3 van 18 maart 2005 over een voorontwerp van wet betreffende de invoering van een bijdrage ten laste van bepaalde rechtspersonen, *Parl. St. Kamer* 2004-05, nr. 51-1694/1, 14-16; advies 38.596/3 van 23 juni 2005 over een voorontwerp van wet betreffende de aanhouding van verplichte voorraden aardolie en aardolieproducten en de oprichting van een agentschap voor het beheer van een deel van deze voorraad en tot wijziging van de wet van 10 juni 1997 betreffende de algemene regeling voor accijnsproducten, het voorhanden hebben, en het verkeer daarvan en de controles daarop, *Parl. St. Kamer* 2004-05, nr. 51-1968/1, 47-48; advies 38.722/2/V van 2 augustus 2005 over een ontwerp van koninklijk besluit tot wijziging van de koninklijke besluiten nrs. 18,

2006

2

## 2. Bijzondere machten

18. Toepassingsgevallen van bijzondere machten die aan de uitvoerende macht werden verleend, waren er dit jaar niet, maar in één zaak leek het er toch een beetje op. Een wetsebepaling verleende aan de Koning zeer ruime bevoegdheden om, in afwijking van wetsebepalingen, “de globale begrotingsdoelstelling 2005 in de verzekering geneeskundige verzorging te realiseren”. De afdeling wetgeving stelde vast dat de aldus gedelegeerde bevoegdheden veel ruimer zijn dan gebruikelijk en dat ze betrekking hebben op veelomvattende en ruim omschreven doelstellingen, zoals het bestrijden van alle vormen van oneigenlijk gebruik en misbruik en het waarborgen van een efficiënte controle van de uitgaven, in en buiten de verzorgingsinstellingen, en het aanpassen van de tussenkost van de verzekering, de toekenningsvoorwaarden en de honoraria voor geneeskundige verstrekkingen. De machtiging was enkel van toepassing tussen 1 april en 31 december 2005 en de besluiten die op grond van die machtiging werden genomen, moesten bekrachtigd worden vóór 31 december, zoniet zouden zij ophouden uitwerking te hebben.

De afdeling wetgeving toetste deze machtiging aan de criteria voor de toekenning van bijzondere machten, met name de aanwezigheid van uitzonderlijke omstandigheden, de beperkte geldingsduur en de nauwkeurige omschrijving van de toegekende machten. Voor wat het eerste betreft formuleerde de Raad twijfels, maar liet hij het eindoordeel aan de wetgever. Aan het nauwkeurigheidseisvereiste was volgens de Raad niet voldaan.

.../...

46, 47 en 48 met betrekking tot de belasting over de toegevoegde waarde (1) [blz. 3-5 – tweede opmerking bij rechtsgrond]; advies 38.939/3 van 16 september 2005 over een voorontwerp van decreet betreffende de oprichting en de werking van het Fonds voor Landbouw en Visserij, *Parl. St.* VI. Parl. 2005-06, nr. 685/1, 43-45; advies 39.192/3 van 4 november 2005 over een voorontwerp van wet houdende herziening van de farmaceutische wetgeving, *Parl. St.* Kamer 2005-06, nr. 51-2189/1, 118-120; advies 39.420/1/2 van 22 en 23 november 2005 over een voorontwerp van wet betreffende het Generatiepact, *Parl. St.* Kamer 2005-06, nr. 51-2128/1, 131-132.

Omdat de machtiging ten dele ook betrekking had op voorbehouden aangelegenheden, moet dat ook met zoveel woorden worden aangegeven en moet het onderwerp van de machtiging uitdrukkelijk en ondubbelzinnig worden vastgesteld. De delegatie in voorbehouden aangelegenheden is bovendien enkel aanvaardbaar indien de wetgever zich in de onmogelijkheid bevindt om zelf alle essentiële elementen van de regeling vast te stellen omdat de inachtneming van de parlementaire procedure hem niet in staat zou stellen om de betrokken doelstelling van algemeen belang te verwezenlijken, en op voorwaarde dat de door de Koning genomen maatregelen door de wetgevende macht worden onderzocht binnen een relatief korte termijn, vastgesteld in de machtigingswet, en dat de aangenomen besluiten bij ontstentenis van bekrachtiging geen uitwerking hebben. Op dat laatste punt schoot de ontworpen regeling tekort, omdat werd bepaald dat de besluiten bij gebreke van (tijdige) bekrachtiging zouden ophouden uitwerking te hebben, terwijl ze dan eigenlijk geacht moeten worden nooit uitwerking te hebben gehad<sup>96</sup>.

## 3. Delegatie door de wetgever aan de Koning of de regering

19. In niet-voorbehouden (residuaire) aangelegenheden is delegatie in beginsel mogelijk, maar ook daar hanteert de afdeling wetgeving het uitgangspunt dat de essentiële beleidskeuzen in de betrokken aangelegenheid door de wetgever moeten worden gemaakt.

In verscheidene gevallen merkte de Raad van State op dat de aan de Koning gedelegeerde bevoegdheid te ruim was geformuleerd en eventueel nader moest worden omschreven tot wat beschouwd kan worden als de essentiële elementen van de betrokken aangelegenheid of dat een bestaande wettelijke delegatie niet zo ruim kon worden geïnterpreteerd dat de Koning essentiële elementen kan regelen. De mate waarin dit wordt beoordeeld kan nogal afhangen van de aangelegenheid in kwestie, van de aard van

(96) Advies 37.983/1/3 van 20 januari 2005 over een voorontwerp van wet betreffende de beheersing van de begroting van de gezondheidszorg en houdende diverse bepalingen inzake gezondheid, *Parl. St.* Kamer 2004-05, nr. 51-1627/1, 76-80.



de regeling en van de kamer die de zaak beoordeelt. Uiteindelijk gaat het vaak om een ad-hocappreciatie die niet kan worden gevat in duidelijke en eenvormige criteria.

Zo werd in de volgende gevallen geoordeeld dat de delegatie aan de Koning te ruim was:

- het vaststellen van essentiële bestanddelen op grond waarvan sommige kandidaten geheel of gedeeltelijk kunnen worden vrijgesteld van examenonderdelen voor beëdigde vertalers, tolken en vertalers-tolken<sup>97</sup>;
- essentiële aspecten van de regeling met betrekking tot het toezicht op financiële conglomeraten (ook al betreft het de omzetting van een Europese richtlijn)<sup>98</sup>;
- het onttrekken van categorieën van werkgevers aan het toepassingsgebied van een bijzondere bijdrage voor de sociale zekerheid<sup>99</sup>;
- de regeling van het betalen van voorschotten voor de erelonen en kosten voor bepaalde medische onderzoeken<sup>100</sup>;
- diverse maatregelen tot bevordering van de tewerkstelling van jongeren in de non-profitsector<sup>101</sup>.

(97) Advies 38.035/2 van 2 februari 2005 over een voorontwerp van wet tot invoeging van een hoofdstuk VIbis houdende het statuut van de beëdigde vertalers, tolken en vertalers-tolken in de wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken en tot wijziging van het Wetboek van Strafvordering, nog niet bekendgemaakt.

(98) Advies 38.140/2 van 18 februari 2005 over een voorontwerp van wet houdende aanpassing van de Wet van 9 juli 1975 betreffende de controle der verzekeringsondernemingen, de wet van 22 maart 1993 op het statuut van en het toezicht op de kredietinstellingen, de wet van 6 april 1995 inzake het statuut van en het toezicht op de beleggingsondernemingen, de bemiddelaars en de beleggingsadviseurs en de wet van 20 juli 2004 betreffende bepaalde vormen van collectief beheer van beleggingsportefeuilles, *Parl. St. Kamer* 2004-05, nr. 1713/1, 63-64.

(99) Advies 38.290/1 van 5 april 2005 over een voorontwerp van wet houdende diverse bepalingen betreffende het sociaal overleg, *Parl. St. Kamer* 2004-05, nr. 51-1767/1, 32-33.

(100) Advies 39.305/1 van 17 november 2005 over een voorontwerp van wet tot wijziging van artikel 19, vierde lid van de wet van 27 februari 1987 betreffende de tegemoetkomingen aan personen met een handicap en tot wijziging van artikel 277 van de programmawet van 22 december 2003, nog niet bekendgemaakt.

(101) Advies 39.484/1 van 29 november 2005 over amendementen van de Regering op het ontwerp van wet betreffende het Generatiepact, *Parl. St. Kamer* 2005-06, nr. 51-2128/1, 22-23.

#### 4. Delegatie door de Koning of de regering aan een minister

20. Volgens vaste adviespraktijk is een delegatie van regelgevende bevoegdheid door de Koning aan ministers enkel aanvaardbaar als ze betrekking heeft op aangelegenheden van bijkomstige of aanvullende aard. Ook dit jaar formuleerde de Raad bezwaren bij te ruim opgevatte delegaties aan een minister, zowel op federaal niveau als op het niveau van de gemeenschappen en de gewesten.

Zo werd in de volgende gevallen een delegatie aan een minister niet aanvaard:

- uitzonderingen op de verplichting om te slagen voor een tekst over de kennis van de Engelse taal voor officieren van de krijgsmacht<sup>102</sup>;
- het vaststellen van de parameters (jaarlijkse loonkost) voor tegemoetkomingen in het kader van de eindeloopbaanproblematiek, waarbij er een zekere ruimte voor appreciatie wordt gelaten<sup>103</sup>;
- het wijzigen van een lijst van activiteiten die een erkenning, toelating of registratie vereisen door het Federaal Agentschap voor de Veiligheid van de Voedselketen, en waardoor het toepassingsgebied van de regeling wordt aangepast<sup>104</sup>;

(102) Advies 38.310/4 van 15 juni 2005 over een ontwerp van koninklijk besluit tot wijziging van het koninklijk besluit van 12 augustus 2003 betreffende de voortgezette vorming van de officieren van het actief kader van de krijgsmacht en de beroepsproeven voor de bevordering tot de graad van majoor.

(103) Advies 38.496/1 en 38.497/1 van 16 juni 2005 over 1° een ontwerp van koninklijk besluit tot wijziging van het koninklijk besluit van 23 september 2002 tot uitvoering van artikel 59 van de Wet van 2 januari 2001 houdende sociale, budgettaire en andere bepalingen, wat de maatregelen inzake vrijstelling van arbeidsprestaties en eindeloopbaan betreft en 2° een ontwerp van ministerieel besluit tot uitvoering van artikel 8 van het koninklijk besluit van 23 september 2002 tot uitvoering van artikel 59 van de Programmawet van 2 januari 2001 wat de maatregelen inzake vrijstelling van arbeidsprestaties en eindeloopbaan betreft.

(104) Advies 39.348/3 van 22 november 2005 over een ontwerp van koninklijk besluit tot vaststelling van de modaliteiten van de erkenningen, toelatingen en voorafgaande registraties afgeleverd door het Federaal Agentschap voor de Veiligheid van de Voedselketen.

2006

2

- het vaststellen van een deontologische code voor energiedeskundigen en het aanvullen van erkenningsvoorwaarden voor energiedeskundigen<sup>105</sup>;
- het aanpassen van bijlagen bij een besluit "aan de Europese vereisten", omdat niet op voorhand kan worden uitgemaakt of die wijzigingen het karakter zullen hebben van loutere uitvoeringsmaatregelen van bijkomstige of detailmatige aard<sup>106</sup>;
- het bepalen van essentiële aspecten van een steunregeling voor landbouwers, zoals onder meer de procedure, de criteria en de modaliteiten van de herzieningsaanvraag en de normen inzake goede landbouw- en milieuconditie<sup>107</sup>;
- het bepalen van de procedure voor de organisatie van de controle op de subsidievoorwaarden in een regeling met betrekking tot subsidies voor land- en tuinbouwbedrijven<sup>108</sup>.

Men mag die voorbeelden niet zo begrijpen dat een delegatie aan de minister door de afdeling wetgeving zonder meer wordt uitgesloten, maar op zijn minst zou telkens nader moeten worden aangegeven op grond van welke criteria de minister de hem toegekende bevoegdheden kan uitoefenen.

Wanneer de wet een delegatie aan de Koning combineert met het verplicht overleg in de Ministerraad, zou door een subdelegatie van de Koning aan

de minister dat wettelijke overlegvereiste worden omzeild<sup>109</sup>.

In een delegatie aan een minister moet men de term "reglement" vermijden omdat daarbij de indruk wordt gewekt dat die delegatie de minister zou toestaan een regelgevende handeling te stellen waarop de vormvoorschriften die vervuld moeten zijn bij het uitvaardigen van een ministerieel besluit, niet van toepassing zijn<sup>110</sup>.

In een koninklijk besluit werd verwezen naar richtlijnen die de bevoegde minister over specifieke aangelegenheden moest uitvaardigen of reeds had uitgevaardigd. Zoals die bepalingen en de bestaande richtlijnen lieten uitschijnen, ging het in die richtlijnen niet om het hernemen en verduidelijken van bestaande regelgeving, maar om de vaststelling van nieuwe rechtsregels, die nieuwe rechten en verplichtingen kunnen scheppen. Dergelijke rechtsregels kunnen echter alleen worden uitvaardigd in de vorm van een ministerieel besluit<sup>111</sup>.

## 5. Delegatie door de wetgever aan een minister

21. Ook dit jaar wees de Raad van State herhaaldelijk op de ongrondwettigheid van het delegeren van bevoegdheden door de wetgever aan ministers. Het staat immers niet aan de wetgever om zich te mengen in de interne organisatie van de uitvoerende macht. Alleen de Koning kan als hoofd van de uitvoerende macht zelf beslissen om de verordeningsbevoegdheid die hem door de Grondwet en de wet is opgedragen,

(105) Advies 38.247/1 van 14 april 2005 over een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering houdende de erkenning als energiedeskundige voor woningen en houdende de uitvoeringsvoorwaarden van de energieaudit voor woningen.

(106) Advies 38.449/3 van 7 juni 2005 over een ontwerp van besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering houdende vaststelling van het schema en de toepassingsmodaliteiten voor de indeling van geslachte volwassen runderen en varkens.

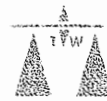
(107) Advies 38.465/3 van 23 juni 2005 over een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering tot instelling van een bedrijfstoeslagregeling en tot vaststelling van bepaalde steunregelingen voor landbouwers en tot toepassing van de randvoorwaarden.

(108) Advies 38.942/3 van 20 september 2005 over een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering betreffende de toekenning van subsidies voor de zorg en activering van zorgvragers op land- of tuinbouwbedrijven met toepassing van het Vlaams Programma voor Plattelandsontwikkeling.

(109) Advies 38.774/1/V van 2 augustus 2005 over een ontwerp van koninklijk besluit betreffende de reglementering van tatoeages en piercings; advies 39.346/1 van 24 november 2005 over een ontwerp van koninklijk besluit tot wijziging van het koninklijk besluit van 28 mei 2003 tot vaststelling van het bedrag van het inschrijvingsrecht voor de Kruispuntbank van Ondernemingen als handels- of ambachtsonderneming, en de vergoeding van de erkende ondernemingsloketten.

(110) Advies 39.278/4 van 16 november 2005 over een ontwerp van koninklijk besluit betreffende het statuut van de militaire muzikanten.

(111) Advies 38.743/3 van 20 oktober 2005 over een ontwerp van ministerieel besluit tot vaststelling van de criteria voor de erkenning van huisartsen.



verder te delegeren aan een minister (binnen de zo-even geschetste beperkingen)<sup>112</sup>. Het toekennen van verordenende bevoegdheid aan een minister moet dus in beginsel steeds volgens de tweetrapsraket: (grond)wetgever aan Koning en Koning aan minister. Dit geldt uiteraard ook voor de gemeenschaps- en gewestinstellingen<sup>113</sup>.

De decreetgever kan enkel delegaties richten aan de regering als collegiaal orgaan, of het nu gaat om een reglementaire bevoegdheid of een individuele beslissingsbevoegdheid. Die delegatie aan de regering mag echter niet zo begrepen worden dat ze (sub)delegaties van de regering aan een van haar leden uitsluit (in casu met betrekking tot individuele beslissingsbevoegdheid)<sup>114</sup>.

## 6. Delegatie aan overheidsinstellingen of -organen zonder politieke verantwoordelijkheid

22. De delegatie aan ambtenaren, openbare instellingen of organen die voor een dergelijk regelgevend optreden niet rechtstreeks politiek verantwoordelijk zijn ten aanzien van een democratisch verkozen vergadering, is in beginsel ontoelaatbaar, aangezien wordt geraakt aan het beginsel van de eenheid van de verordenende macht. Indien de betrokken

maatregelen meer dan een beperkte en technische draagwijdte hebben wordt zo'n delegatie ontoelaatbaar geacht. Dit beginsel geldt ook voor de gemeenschaps- en gewestinstellingen.

Zo werd in de volgende gevallen een delegatie aan een overheidsinstelling niet aanvaard:

- het bepalen, door een ambtenaar, van de vorm en de procedure voor de afgifte van een vergunning en een attest, ook al wordt het principiële kader bij koninklijk besluit vastgesteld<sup>115</sup>;
- het beslissen, door het College van geneesheren-directeurs, welke zorgen in aanmerking komen voor vergoeding in het kader van de ziekteverzekering<sup>116</sup>;
- het bepalen, door de Kruispuntbank van de sociale zekerheid, van de bijdrage van de openbare instellingen van sociale zekerheid in de inkomsten van de Kruispuntbank<sup>117</sup>;
- het vaststellen, door het beheerscomité van de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid, van de nadere regelen volgens dewelke de schuldenaars van de RSZ afbetalingstermijnen kunnen worden toegestaan<sup>118</sup>;
- het verlenen aan bepaalde beroeps categorieën, door het beheerscomité van de Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening, van een vrijstelling om zich aan de stempelcontrole te onderwerpen<sup>119</sup>;

(112) Advies 38.732/1/V van 2 augustus 2005 over een voorontwerp van kaderwet betreffende het voeren van de beroepstitel van een dienstverlenend intellectueel beroep, *Parl. St. Kamer* 2005-06, nr. 51-2172/1, 23.

(113) Advies 38.556/4 van 22 juni 2005 over een voorontwerp van ordonnantie houdende de opvolging en de toepassing van de resoluties van de Wereldvrouwenconferentie die van 4 tot 14 september 1995 in Peking heeft plaatsgehad, nog niet bekendgemaakt; advies 38.901/3 van 20 september 2005 over een voorontwerp van decreet betreffende de begeleiding van de scheepvaart op de maritieme toegangswegen naar de Vlaamse havens en de organisatie van het Maritiem Reddings- en Coördinatiecentrum, *Parl. St. VI. Parl.* 2005-06, nr. 746/1, 70-71.

(114) Advies 38.297/AV van 10 mei 2005 over een voorontwerp van decreet portant diverses mesures en matière d'enseignement obligatoire et de promotion sociale, d'enseignement supérieur, de promotion de la santé à l'école, de la coordination de l'accueil des enfants durant leur temps libre et au soutien de l'accueil extrascolaire, de l'aide à la jeunesse, d'éducation permanente et de fonds budgétaires, *Parl. St. Parl. F. Gem.* 2004-05, nr. 111/1, 38-66.

(115) Advies 38.019/2 van 17 januari 2005 over een ontwerp van koninklijk besluit houdende maatregelen voor de toepassing van bepaalde verlaagde tarieven inzake accijnzen.

(116) Advies 37.983/1/3 van 20 januari 2005 over een voorontwerp van wet betreffende de beheersing van de begroting van de gezondheidszorg en houdende diverse bepalingen inzake gezondheid, *Parl. St. Kamer* 2004-05, nr. 51-1627/1, 64-65.

(117) Advies 38.224/1 van 29 maart 2005 over een ontwerp van koninklijk besluit tot vaststelling van de bijdrage van de openbare instellingen van sociale zekerheid in de inkomsten van de Kruispuntbank van de sociale zekerheid.

(118) Advies 38.394/1 van 12 mei 2005 over een ontwerp van amendement bij het ontwerp van wet houdende diverse bepalingen betreffende het sociaal overleg, *Parl. St. Kamer* 2004-05, nr. 51-1767/3, 11-12.

(119) Advies 39.584/1 van 20 december 2005 over een ontwerp van koninklijk besluit tot wijziging van het koninklijk besluit van 25 november 1991 houdende de werkloosheidsreglementering in het kader van de afschaffing van de stempelcontrole.

- het aannemen van een reglement, door het Vlaams Woningfonds, van de bedragen en de voorwaarden van toekenning, vereffening, waarborg en aflossing van de hypothecaire leningen, ook al wordt voorzien in een goedkeuring van dat reglement door de twee bevoegde ministers<sup>120</sup>.

## 7. Contractuele delegatie

23. De techniek van contractuele delegatie werd door de afdeling wetgeving ook enkele malen bekritiseerd.

De wetgever kan een begrip dat een direct verband vertoont met het toepassingsgebied van een wettelijke regeling niet laten bepalen door een collectieve arbeidsovereenkomst. De wetgever moet eerst zelf de essentiële criteria aangeven met inachtneming waarvan het begrip nader zou kunnen worden afgebakend in de collectieve arbeidsovereenkomst<sup>121</sup>.

Een andere wettelijke regeling voorzag in de mogelijkheid om overeenkomsten die gesloten zijn tussen verenigingen die producenten, consumenten en horeca vertegenwoordigen en die beogen een redelijk gebruik van alcoholhoudende dranken aan te moedigen, door de minister geheel of gedeeltelijk te laten goedkeuren. De goedgekeurde overeenkomsten of de bepalingen ervan die zijn goedgekeurd, worden bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad en "hebben bindende kracht en gelden als regel". De afdeling wetgeving wees er op dat een dergelijke regeling strijdig kan zijn met de grondwettelijke regels over de uitoefening van normerende bevoegdheid. In de eerste plaats strookt de regeling niet met de criteria inzake delegatie aan de minister. Het gaat niet om maatregelen van bijkomstige of detailmatige aard en bovendien wordt de bevoegdheid rechtstreeks door de wetgever toegekend en niet door de Koning. Daarnaast mag de regeling ook de uitoefening van de normerende bevoegdheid door de Koning niet belemmeren. Er zou ook moeten worden bepaald

welke plaats die goedgekeurde overeenkomsten in de normenhierarchie innemen, en wat hun juridische aard is. Ook moet duidelijk en nauwkeurig het voorwerp en de draagwijdte worden aangegeven van de delegatie, wat hier niet het geval was. De representativiteit van de betrokken verenigingen moet worden gewaarborgd opdat zij kunnen deelnemen aan de totstandkoming van die overeenkomsten. Voorts is het essentieel dat de overeenkomsten slechts rechten en verplichtingen kunnen inhouden ten aanzien van natuurlijke of rechtspersonen die deel uitmaken van de bij de overeenkomsten betrokken sectoren. De Raad concludeerde dat de ontworpen regeling de grondwettigheidstoets niet kon doorstaan<sup>122</sup>.

Wanneer een decreet voorziet in een beheersovereenkomst met een openbare instelling, die moet worden goedgekeurd door de regering, komt het niet toe aan de regering om die beheersovereenkomst nadien bij besluit eenzijdig te wijzigen<sup>123</sup>.

## 8. Varia

24. Voor wie dacht dat hij inzake delegatie al alles had gezien: in een decreetale regeling werd verwezen naar de "inwerkingtreding van door het Vlaams Parlement vastgestelde aangepaste maatregelen inzake de verdere uitbouw van een onderwijscontinuüm". De afdeling wetgeving merkte op dat deze bepaling een delegatie bevat die in strijd is met de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen. Artikel 17 van de bijzondere wet bepaalt immers dat de decreterende macht gezamenlijk wordt uitgeoefend "door de Raad en de Regering". Het staat dus niet aan de decreetgever om de uitoefening van die bevoegdheid te delegeren aan het Vlaams Parlement, met uitsluiting van de Vlaamse regering<sup>124</sup>.

(120) Advies 39.258/3 van 4 november 2005 over een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering betreffende de aanwending van de kapitalen van het Fonds B2 door het Vlaams Woningfonds van de Grote Gezinnen, ter uitvoering van de Vlaamse Wooncode.

(121) Advies 38.290/1 van 5 april 2005 over een voorontwerp van wet houdende diverse bepalingen betreffende het sociaal overleg, *Parl. St. Kamer* 2004-05, nr. 51-1767/1, 33.

(122) Advies 39.272/3 van 29 november 2005 over een voorontwerp van wet tot wijziging van de wet van 24 januari 1977 betreffende de bescherming van de gezondheid van de gebruikers op het stuk van de voedingsmiddelen en andere produkten, *Parl. St. Kamer* 2005-06, nr. 51-2491/1, 9-12.

(123) Advies 37.947/4 van 12 januari 2005 over een ontwerp van besluit van de Regering van de Franse Gemeenschap modifiant l'arrêté du 11 octobre 2001 portant approbation du contrat de gestion de la RTBF.

(124) Advies 38.481/1 van 31 mei 2005 over een voorstel van decreet houdende wijziging van het decreet van 28 juni 2002 betreffende gelijke onderwijskansen-I, *Parl. St. Vl. Parl.* 2004-05, nr. 331/2, 10.



## 9. Bekrachtiging

25. Een ontwerp van decreet voorzag in de bekrachtiging van de inning van bepaalde bijkomende inschrijvingsgelden voor hogescholen. Het bijkomend inschrijvingsgeld was in een vonnis van de rechtbank van eerste aanleg onwettig bevonden en door de bekrachtiging wilde de decreetgever een wettelijke grondslag voor deze bijkomende inschrijvingsgelden geven met terugwerkende kracht. De afdeling wetgeving toetste de regeling aan de criteria in de rechtspraak van het Arbitragehof inzake de wetgevende validatie. Er leken inderdaad wel uitzonderlijke omstandigheden aanwezig en de rechtszekerheid kwam niet in het gedrang door deze regeling. Voor wat betreft de proportionaliteit van de maatregel in verhouding tot het nagestreefde doel vroeg de afdeling wetgeving om een meer uitgewerkte motivering voor twee belangrijke aspecten van de regeling: enerzijds het feit dat de validatie ook zou gelden voor hangende rechtszaken waarover nog geen beslissing was genomen die in kracht van gewijsde was gegaan en anderzijds het feit dat de validatie gold voor bijkomende inschrijvingsgelden tot zeven keer het gewone inschrijvingsgeld<sup>125</sup>.

### H. Het evenredigheidsbeginsel

26. In de adviespraktijk kwam ook het evenredigheidsbeginsel aan bod. Dit algemene beginsel van behoorlijk bestuur geldt uiteraard voor alle regelgevende overheden.

In een regeling met betrekking tot de verbeurdverklaring van goederen in bepaalde gevallen van ontduiking van de rechten van de Schatkist begaan op het vlak van douane en accijnzen, werd bepaald dat in het geval van teruggave van de betrokken goederen, het risico en de eventuele kosten verbonden aan de inbeslagneming en de bewaring van de goederen ten laste blijven van de eigenaar. Die teruggave gebeurt met name wanneer de eigenaar van de goederen heeft kunnen aantonen dat hij vreemd is aan het strafbare feit op grond waarvan de overheid het goed verbeurd heeft verklaard.

(125) Advies 38.656/2 van 5 juli 2005 over een voorontwerp van decreet relatif aux droits complémentaires perçus dans l'enseignement supérieur non universitaire, *Parl. St. Parl. F. Gem.* 2004-05, nr. 143/1, 18-23.

Wanneer deze bepaling er werkelijk op neerkomt dat de eigenaar de risico's van beschadiging of verdwijning van het verbeurdverklarde goed moet dragen, ook al is de beschadiging of eventuele verdwijning het gevolg van verkeerd gedrag van de bewaarder van het verbeurdverklarde goed, rijst een probleem voor wat betreft de proportionaliteit van die maatregel, mede in het licht van artikel 1 van het Eerste Protocol bij het EVRM. De bescherming van de rechten van de Schatkist is weliswaar een doelstelling van algemeen belang, maar ze kan niet als zodanig wettigen dat een particulier, van wie vaststaat dat hij vreemd is aan het strafbare feit dat ten grondslag ligt aan de verbeurdverklaring, als gevolg van die verbeurdverklaring, het recht ontnomen wordt dat iedere burger heeft op schadevergoeding onder de voorwaarden van artikel 1382 van het Burgerlijk Wetboek in geval van onrechtmatige beschadiging of vernietiging van één van zijn goederen. De afdeling wetgeving stelde dat de wetgever in het licht van het evenredigheidsbeginsel moet zorgen voor een juist evenwicht tussen de vereisten van het algemeen belang en de bescherming van de fundamentele rechten van de particulier op wie de maatregel van toepassing is. Omdat de ontworpen regeling hieraan niet voldeed, moest ze worden aangepast of moest worden aangetoond in welk opzicht de regeling een juist evenwicht tussen de verschillende in het geding zijnde belangen weergeeft<sup>126</sup>.

### I. Het rechtszekerheids- en vertrouwensbeginsel

27. Het rechtszekerheidsbeginsel kende dit jaar ook enkele uitdrukkelijke toepassingen in de adviespraktijk. De rechtszekerheid is een grondbeginsel van een democratische samenleving en houdt in dat de inhoud van het recht, onder meer door de wijze waarop het geformuleerd is, toegankelijk en voldoende duidelijk is, zodat de rechtzoekende in redelijke mate de gevolgen van een bepaalde handeling kan voorzien, op het ogenblik dat die handeling wordt gesteld.

(126) Advies 38.187/2 van 23 maart 2005 over een voorontwerp van wet tot wijziging van de faillissementswet van 8 augustus 1997, en houdende diverse fiscale bepalingen, *Parl. St. Kamer* 2004-05, nr. 51-1811/1, 25-29.

2006

2

Het Arbitragehof had in zijn arrest 49/2004 van 24 maart 2004 een wettelijke regeling vernietigd met betrekking tot de forfaitaire bijdrage van patiënten die zich aanmeldten in een eenheid voor spoedgevallenzorg. Volgens het Hof bracht de ontstentenis van aanwijzingen omtrent de elementen waarop de verschuldigdheid van de bijdrage berustte, een onzekerheid teweeg waardoor die maatregel onverenigbaar werd met het gelijkheidsbeginsel. In afwachting van een toekomstige, definitieve regeling werd een overgangsregeling uitgewerkt die de forfaitaire bijdrage handhaaft, maar die in tegenstelling tot de door het Arbitragehof vernietigde bepaling geen beoordelingsruimte meer liet aan de ziekenhuizen. Tenzij indien de patiënten onder één van de uitzonderingen vielen, zouden de ziekenhuizen verplicht zijn de bijdrage te vragen. De afdeling wetgeving oordeelde dat die regeling tegemoetkwam aan het grondwettigheidsbezwaar van het Arbitragehof, aangezien die uitzonderingen niet van die aard zijn dat ze rechtsonzekerheid veroorzaken<sup>127</sup>.

Een bestaande erkenningsregeling met betrekking tot kringloopcentra werd gewijzigd derwijze dat de reeds toegestane erkenningen met een geldigheidsduur van vijf jaar nog tijdens die periode opnieuw worden beoordeeld volgens nieuwe erkenningsnormen. De Raad oordeelde dat een dergelijke regeling afbreuk deed aan verkregen rechten en dat die beperking – overigens met terugwerkende kracht – van de geldigheidsduur op gespannen voet staat met het rechtszekerheidsbeginsel. Om die reden zouden de lopende erkenningen bij wijze van overgangsmaatregel gehandhaafd moeten blijven tot het verstrijken van hun geldigheidsduur<sup>128</sup>.

In een andere zaak stelde de afdeling wetgeving vast dat een besluit dat voor advies werd voorgelegd, hetzelfde opschrift en dezelfde inhoud had als een besluit dat reeds eerder in het Staatsblad was bekendgemaakt. Kort na die bekendmaking verscheen een erratum in het Staatsblad dat de bekendmaking van dat besluit als “nietig en onbestaande” beschouwt. De Raad merkte op dat het besluit blijkens de bekendgemaakte tekst was goedgekeurd door de Brusselse Hoofdstedelijke Regering en ondertekend door twee leden van die regering en dat het besluit bijgevolg bestaat en in het rechtsverkeer is opgenomen. Omwille van de rechtszekerheid moet het besluit dan ook worden ingetrokken, bijvoorbeeld door een bepaling met die strekking op te nemen in het nieuwe besluit<sup>129</sup>.

Jeroen VAN NIEUWENHOVE,  
Auditeur in de Raad van State,  
Wetenschappelijk medewerker Staatsrecht K.U.Leuven

(127) Advies 37.983/3 van 20 januari 2005 over een voorontwerp van wet betreffende de beheersing van de begroting van de gezondheidszorg en houdende diverse bepalingen inzake gezondheid, *Parl. St. Kamer* 2004-05, nr. 51-1627/1, 70-71.

(128) Advies 38.304/3 van 26 april 2005 over een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering tot vaststelling van de bijzondere regelen inzake de erkenning en de subsidiëring van kringloopcentra.

(129) Advies 39.078/3 van 27 september 2005 over een ontwerp van Besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering tot wijziging van het Besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 26 oktober 2000 betreffende de instandhouding van de natuurlijke habitats en van de wilde fauna en flora, het Besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 22 april 1999 tot vastlegging van het model van de voorafgaande aangifte voor de inrichtingen van klasse III in de zin van de Ordonnantie van 5 juni 1997 inzake milieuvergunningen en het Besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 1 december 1994 tot bepaling van de samenstelling van het aanvraagdossier voor een milieuvergunning en -attest.