

Adviseren tegen de klok? De nieuwe advies- procedure voor de afdeling wetgeving van de Raad van State

2003

9

De wet van 2 april 2003 hervormt de adviesprocedure voor de afdeling wetgeving van de Raad van State. Aanleiding tot de hervorming vormde de overbelasting van de afdeling wetgeving, die resulteerde in een zekere achterstand. De nieuwe adviesprocedure wordt gekenmerkt door een strengere regeling van de termijnen waarbinnen een advies kan worden gevraagd. Om dit ook in de praktijk mogelijk te maken, wordt voorzien in een inperking van de diepgang van het onderzoek van de adviesaanvragen en in een herschikking van de inrichting van de afdeling wetgeving.

I. Inleiding

1. Reeds sinds geruime tijd kampt de afdeling wetgeving van de Raad van State met een grote zaaklast. Het aantal adviesaanvragen is op twintig jaar tijd ruim verdrievoudigd, zonder dat het aantal magistraten dat in de afdeling wetgeving werkzaam was, beduidend werd uitgebreid. Het gevolg was dat de behandelingsduur van de gemiddelde adviesaanvraag toenam, met name voor wat de adviesaanvragen zonder termijn en de adviesaanvragen op een maand betreft. Het feit dat zeer uitbundig een beroep werd gedaan op adviesaanvragen op drie dagen en een maand, is hier uiteraard ook niet vreemd aan.

De Raad van State beschouwde de termijnen van drie dagen en een maand als termijnen van orde. De wet voorzag niet in een sanctie op het overschrijden van de termijnen. Deze zienswijze werd niet echt gedeeld door de adviesaanvragers. Ook al hadden zij wel begrip voor het feit dat de afdeling wetgeving nu eenmaal niet voldoende is uitgerust om zowel de omvang als de termijnen van de adviesaanvragen aan te kunnen, toch wensten zij over de adviezen te beschikken binnen de termijnen waarop ze gevraagd werden.

2. De wet van 2 april 2003¹ komt tegemoet aan deze wens van de adviesaanvragers door een combinatie van twee maatregelen: een meer efficiënte inrichting van de afdeling wetgeving, en een strakkere termijnregeling, gekoppeld aan de mogelijkheid van een beperkt onderzoek.

In deze bijdrage worden de omvang, de aard en de oorzaken van de zaaklast, en de achterstand van de afdeling wetgeving geschetst. Vervolgens worden de theoretisch denkbare oplossingen voor dit probleem op een rijtje gezet. Het grootste deel van de bijdrage is gewijd aan de bespreking van de nieuwe adviesprocedure. Ten slotte wordt nagegaan of de nieuwe maatregelen adequaat zijn om het doel te bereiken en wat de gevolgen zijn voor de snelheid en de kwaliteit van de adviesverstrekking².

II. De zaaklast van de afdeling wetgeving

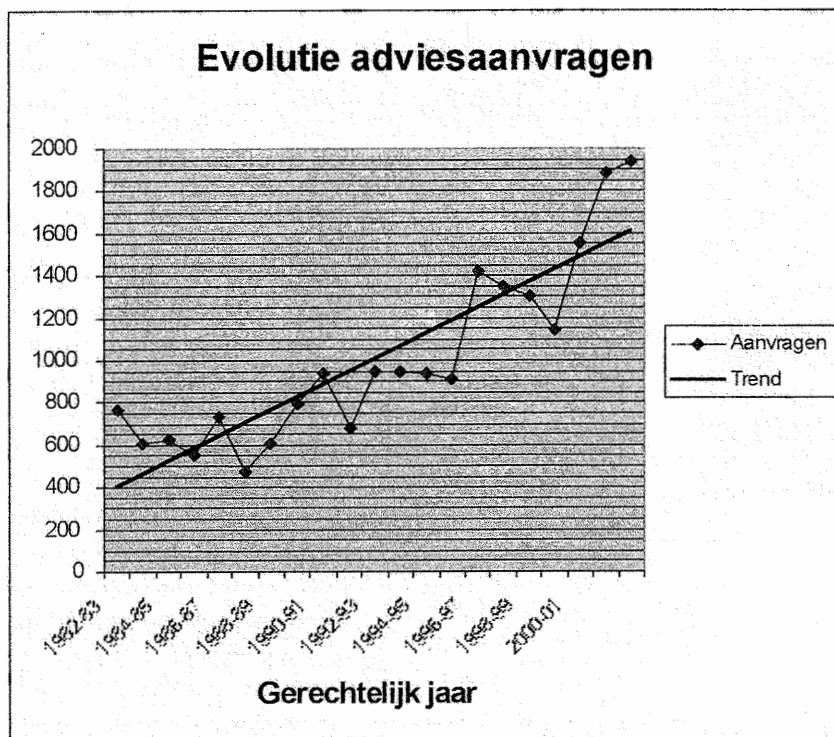
A. Het aantal adviesaanvragen

3. Zowel de omvang als de samenstelling van de zaaklast van de afdeling wetgeving van de Raad van State is opvallend. Dat de omvang van de zaaklast sterk is

- (1) Wet van 2 april 2003 tot wijziging van sommige aspecten van de wetgeving met betrekking tot de inrichting en de werkwijze van de afdeling wetgeving van de Raad van State, *B.S.* 14 mei 2003.
- (2) In dit verband kan ook verwezen worden naar L. WINTGENS (ed.), *De adviesbevoegdheid van de Raad van State*, Brugge, die Keure, 2003, te verschijnen, met verschillende bijdragen over dit thema. Zie ook F. JUDO, "Wijziging werkwijze van de Raad van State, afdeling wetgeving, Ancilla legislatoris?", *NJW* 2003, 769-773.

toegenomen, hoeft eigenlijk weinig te verbazen. De toename kan vooral worden verklaard door de toename van de regelgeving en door de bevoegdheidsverdeling, die leidde tot een veelelvoudiging van het aantal adviesaanvragers.

Kort na verkiezingen noteert men meestal een terugval van het aantal adviesaanvragen, maar de structurele tendens is al jarenlang stijgend en het ziet er niet naar uit dat deze tendens kan worden omgebogen zonder te raken aan de adviesverplichting.



Terwijl de zaaklast de laatste twee decennia aanzienlijk is toegenomen, steeg de personeelssterkte van de afdeling wetgeving in dezelfde periode slechts in zeer beperkte mate. Het aantal staatsraden dat deel uitmaakt van de afdeling wetgeving wordt door de wet vastgesteld op twaalf en is sinds 1982 ongewijzigd gebleven. Het aantal auditeurs dat toegewezen is aan de afdeling wetgeving bedroeg tussen 1985-86 en 1998-99 doorgaans tien à elf³. De wet van 25 mei 1999⁴ voorzorg in een verhoging van het totaal aantal auditeurs (zowel voor de afdeling administratie als voor de afdeling wetgeving), wat in de praktijk heeft geleid tot een verhoging van het aantal auditeurs in de afdeling wetgeving tot ongeveer twaalf à dertien.

Het aantal referendarissen van het coördinatiebureau dat in 1982 nog zes bedroeg, werd in 1989 en 1996 opgevoerd tot tien, respectievelijk veertien. Om verschillende redenen kwam deze kaderuitbreiding echter niet echt ten goede aan de afhandeling van de zaken, vooral omdat het coördinatiebureau zich doorgaans slechts in beperkte mate met de grond van de zaak inliet en zich concentreerde op de wetgevingsdocumentatie, de voorafgaande vormvereisten en de wetgevingstechniek. Wanneer men deze evolutie afzet tegenover de evolutie van de algemene zaaklast hoeft het niet te verbazen dat er een achterstand is bij de afdeling wetgeving.

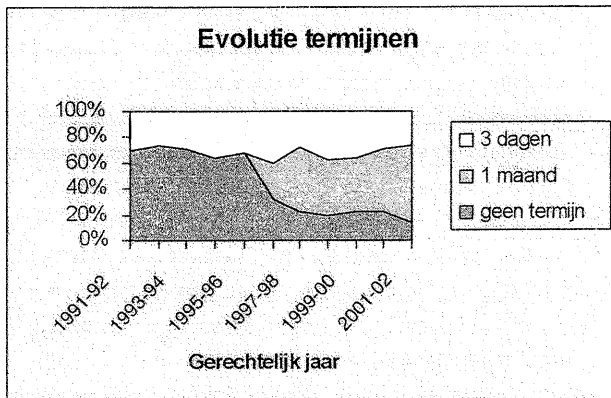
B. De termijnen waarbinnen het advies wordt gevraagd

4. Wanneer men de zaaklast benadert vanuit het oogpunt van de termijn waarop het advies wordt gevraagd, valt vooral op dat het advies in de grote meerderheid

(3) *Parl. St. Kamer* 1998-99, nr. 1960/1, 27.

(4) Wet van 25 mei 1999 tot wijziging van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, van de wet van 5 april 1955 inzake de wedden van de ambtsdragers bij de Raad van State, alsook van het Gerechtigd Wetboek. *B.S.* 22 juni 1999.

van de gevallen gevraagd wordt op een maand. De adviesaanvragen zonder termijn zijn een kleine minderheid geworden. Ook het relatief grote aandeel van dringende adviesaanvragen (op drie dagen) springt in het oog.



5. Er kan enkel een beroep worden gedaan op adviesaanvragen op drie dagen in spoedeisende gevallen die naar luid van de wet in de aanvraag met bijzondere redenen moeten worden omkleed⁵. Net zoals voor het beroep op de hoogdringendheid (om te ontsnappen aan de adviesverplichting als dusdanig)⁶, kan de rechter naderhand voor wat besluiten betreft nagaan of er wel degelijk voldaan is aan deze voorwaarden⁷.

De afdeling wetgeving zelf behoort uiteraard ook na te gaan of aan deze voorwaarden is voldaan. Een adviesaanvraag waarin ten onrechte een beroep wordt gedaan op de spoedeisendheid, of waarin die spoedeisendheid onvoldoende wordt aangetoond, zou door de afdeling wetgeving als onontvankelijk moeten worden beschouwd. In de praktijk stelt zij zich doorgaans terughoudend op bij deze toetsing en volstaat het dat het spoedeisend karakter min of meer aannemelijk wordt gemaakt⁸. Soms worden zelfs zeer summiere of algemene motiveringen aanvaard, al hangt dit af van de kamer en van de zaaklast. Wanneer op eenzelfde moment vrij veel adviesaanvragen op drie dagen wor-

den voorgelegd, zal de betrokken kamer geneigd zijn om zich kritischer op te stellen dan in meer rustige periodes. Wanneer de adviesaanvraag een vrij eenvoudig ontwerp betreft, speelt vaak de pragmatische overweging mee dat een advies op een maand of zonder termijn wellicht toch weinig of geen opmerkingen zou bevatten, en dat het dan maar beter is om de spoedbehandeling in te willigen.

Het gevolg van het frequente beroep op een adviesaanvraag op drie dagen en van de terughoudende toetsing van de ontvankelijkheid door de afdeling wetgeving, is dat het gewone onderzoek van de dossiers zeer vaak gestoord wordt door deze spoedeisende gevallen.

6. De meerderheid van de adviezen wordt op een maand gevraagd⁹. Deze termijn is pas in 1996 ingevoerd als een wettelijke regeling van een voordien bestaande praktijk, om op officiële wijze adviezen te vragen op een bepaalde termijn of tegen een bepaalde datum. Het beroep op deze termijn moet niet gemotiveerd worden zoals voor adviesaanvragen op drie dagen, maar er geldt wel een bijkomende procedurele voorwaarde. De Ministerraad moet hierover immers een beslissing nemen, wat impliceert dat de bevoegde minister niet op eigen houtje het advies op een maand kan vragen, wat hij – paradoxaal genoeg – wel kan voor een adviesaanvraag op drie dagen¹⁰.

C. Beoordeling van de “achterstand” bij de afdeling wetgeving

7. Wanneer de achterstand bij de afdeling wetgeving ter sprake komt, wordt vooral gewezen op het overmatig beroep op een adviesaanvraag op drie dagen of op een maand. Uiteraard speelt dit fenomeen een belangrijke rol, maar uiteindelijk ligt de reden voor de achterstand vooral bij de algemene zaaklast van de Raad en de beperkte omvang van het personeel dat bij de afdeling wetgeving werkzaam is.

De toenemende algemene zaaklast van de afdeling wetgeving wordt veroorzaakt door het feit dat de overheid steeds meer normerend optreedt. De toe-

(5) Art. 84 § 1 eerste lid, 2° R.v.St.-Wet.

(6) Art. 3 § 1 eerste lid R.v.St.-Wet.

(7) Zie o.m. R.v.St., a.s.b.l. Nouvelle Clinique de la Basilique, nr. 70.502, 23 december 1997; Daum en SPRL Orthopedie Lucas, nr. 84.313, 21 december 1999; Association professionnelle des entreprises de lutttes antiparasitaires e.a., nr. 108.094, 19 juni 2002. Zie ook J. VAN NIEUWENHOVE, “Binnen de korte tijd die hem is toegewezen... Knelpunten in de werking van de afdeling wetgeving van de Raad van State”, *T.v.W.* 2001, (325) 327-329.

(8) Vgl. M. VAN DAMME, *Raad van State. Afdeling wetgeving. Ruimte die Keure* 1998 169.

(9) J. VAN NIEUWENHOVE, *l.c.*, 329-331.

(10) Vroeger art. 84 eerste lid 1° R.v.St.-Wet. De voorzitters van wetgevende vergaderingen beslissen uiteraard wel zelf over de adviesaanvraag op een maand.

2003

9

name van de normdichtheid wordt vaak aangeklaagd, maar *hic et nunc* kan men enkel vaststellen dat de overheid steeds nieuwe maatschappelijke domeinen met nieuwe regelgeving bedenkt en de bestaande regelgeving vrij intensief aanpast en uitbreidt. Bovendien vergt het onderzoek van de voor advies voorgelegde teksten steeds meer tijd, gezien de grotere omvang en complexiteit van de rechtsorde.

Overigens mag de achterstand bij de afdeling wetgeving ook niet overdreven worden. Volgens een meting van enkele jaren geleden¹¹ bedroeg de gemiddelde behandelingstijd van een adviesaanvraag op een maand 56 kalenderdagen, wat bijna het dubbele is van de formele termijn. Dit neemt echter niet weg dat voor bijna driekwart van de aanvragen het advies binnen twee maanden werd gegeven. Voor de adviesaanvragen zonder termijn bedroeg volgens dezelfde meting de gemiddelde behandelingstijd bijna honderd kalenderdagen. Ook hier moet worden opgemerkt dat voor bijna driekwart van de aanvragen het advies binnen vijf maanden werd gegeven.

8. Deze achterstand leidt uiteraard tot irritatie bij de adviesaanvragers, die moeilijk kunnen begrijpen waarom een advies dat op een maand wordt gevraagd, in sommige gevallen pas na ettelijke maanden klaar is, of waarom een adviesaanvraag zonder termijn langer dan een half jaar bij de Raad van State kan blijven liggen.

De achterstand betekent voor de adviesaanvragers een structurele vertraging in het politieke besluitvormingsproces, al moet hierbij worden opgemerkt dat de adviesaanvragers bij de voorbereiding van een nieuwe rechtsnorm vaak onvoldoende rekening houden met de tijd die nodig is voor de raadpleging van de Raad van State. Soms gaan zij ervan uit dat een tekst die al ettelijke maanden of zelfs jaren werd voorbereid, door de afdeling wetgeving in een recordtempo kan worden afgehandeld.

Deze problemen kunnen ten dele verklaard worden door het feit dat de afdeling wetgeving in beginsel pas om advies kan worden gevraagd wanneer er een definitieve tekst is die reeds alle andere verplichte pleegvormen heeft doorlopen. Dit is uiteraard een waarde-

vol uitgangspunt, maar men moet zich afvragen of het beginsel van de raadpleging van de Raad van State in het finale stadium van de voorbereiding van een rechtsnorm niet ten dele moet worden herdacht. Het beginsel heeft immers ook tot gevolg dat de adviezen van de Raad in een aantal gevallen niet worden gevolgd omdat er geen tijd meer is om de tekst opnieuw aan een politieke beoordeling te onderwerpen, of opnieuw te onderhandelen. Zou het voor een aantal teksten niet beter zijn wanneer de Raad in een vroeger stadium kan worden geraadpleegd, eventueel zelfs over enkele varianten waartussen nog een beleidskeuze moet worden gemaakt? Uiteraard moet hierbij de nodige voorzichtigheid worden gehanteerd, met name om de onafhankelijkheid en de onpartijdigheid van de afdeling wetgeving te vrijwaren.

D. Denkbare oplossingen

9. Er zijn verschillende oplossingen denkbaar voor het probleem van de zaaklast waarmee de Raad van State geconfronteerd wordt. Deze oplossingen kunnen steeds herleid worden tot varianten op twee thema's¹².

Eenzijds kan de toestroom van adviesaanvragen worden beperkt. Dit kan gebeuren door minder teksten voor advies aan de Raad te laten voorleggen (m.a.w. een inperking van de adviesbevoegdheid of de adviesverplichting), of door de Raad van State toe te laten zelf een selectie te maken van de teksten waarover hij een advies wenst te geven (m.a.w. een filterprocedure).

Anderzijds kan de doorstroming van dossiers worden verbeterd. Dit kan gebeuren door het personeel van de afdeling wetgeving uit te breiden, of door de diepgang van het onderzoek in te perken zodat de dossiers sneller kunnen worden behandeld.

III. De wet van 2 april 2003

A. Voorgeschiedenis

10. De problemen in verband met de achterstand van de afdeling wetgeving van de Raad van State werden

(11) Deze meting had betrekking op het gerechtelijk jaar 1999-2000. Intussen is het aantal adviesaanvragen beduidend toegenomen en waarschijnlijk ook de behandelingsduur van de maanddossiers.

(12) Zie hierover uitgebreider J. VAN NIEUWENHOVE, *l.c.*, 336-342.

in 2001 op regeeringsniveau aangekaart¹³, wellicht naar aanleiding van de ergernis van sommige ministers over deze achterstand¹⁴. Een en ander resulteerde in een beslissing van de federale Ministerraad van 11 januari 2002 om de adviesverplichting voor ontwerpbesluiten grotendeels af te schaffen. Volgens deze beslissing zou de adviesverplichting voortaan gelden voor voorstellen van de regering tot grondwetswijziging¹⁵, wetsontwerpen, ontwerpen van bijzondere machtenbesluiten en ontwerpen van besluit, maar in dat laatste geval beperkt tot twee zeer specifieke soorten besluiten. Enerzijds zouden ontwerpbesluiten die gebaseerd zijn op de algemene uitvoeringsbevoegdheid van de uitvoerende macht¹⁶ nog steeds onder de adviesverplichting vallen. Anderzijds zou het advies ook vereist blijven voor ontwerpbesluiten die volgen op een arrest van de Raad van State waarin een reglementair besluit vernietigd, geschorst of wegens onwettigheid buiten toepassing wordt gelaten, en waarbij het ontwerpbesluit de vastgestelde onwettigheid verhelpt¹⁷. Dit im-

pliceert dat voor de meeste ontwerpbesluiten de adviesverplichting zou vervallen, en dat de adviesaanvrager zelf zou beoordelen of hij het advies van de Raad van State wenst in te winnen.

De beslissing voorzag ook in een afschaffing van de verplichte goedkeuring van de Ministerraad voor adviesaanvragen op een maand, wat allicht zou hebben geleid tot een verdere, maar lichte uitbreiding van het aantal adviesaanvragen op een maand, vooral op federaal niveau. Voor de adviesaanvragen op een maand zou ook een versneld onderzoek van de voorafgaande vormvereisten binnen acht dagen worden ingevoerd, vergelijkbaar met de procedure voor adviesaanvragen zonder termijn die in 1999 werd ingevoerd¹⁸.

Er werd ook beslist om de betrokkenheid van het coördinatiebureau bij de adviesaanvragen te beëindigen en een aantal referendarissen over te hevelen naar het auditoraat, en acht bijkomende documentalisten aan te werven¹⁹. Ook zou worden voorzien in een soort van wetgevingsambtenaar per departement die zou toezien op de voorafgaande vormvereisten en op de wetgevingstechnische kwaliteit van ontwerp teksten die in het betrokken departement worden voorbereid.

11. Deze beslissing werd in de pers²⁰, in de rechtsleer²¹ en ook in bepaalde politieke middens²² in uiteenlopende mate bekritiseerd. Vooral de afbouw van

- (13) In een persbericht over de Ministerraad van 13 juli 2001 wordt melding gemaakt van een nota van de minister van Binnenlandse Zaken over de kwestie. Er wordt beslist tot de oprichting van een werkgroep met vertegenwoordigers van verschillende kabinetten en van de Raad van State.
- (14) Zie hierover het verslag-Smets, *Parl. St. Kamer* 2002-03, nr. 50-2131/8, 4: "Sommige leden van de regering hadden immers uiting gegeven aan hun bezorgdheid over de overschrijding en de niet-inachtname van de termijnen waarbinnen de afdeling wetgeving haar adviezen uitbrengt. Ze hadden geconstateerd dat het wetgevend werk vaak vertraging oploopt, niet alleen omdat de termijn waarbinnen een advies wordt gevraagd niet in acht wordt genomen, maar ook omdat de voorgeschreven vormvereisten inzake adviezen al te vaak te strikt worden toegepast". Een typisch voorbeeld van zo'n incident tussen een minister en de afdeling wetgeving vindt men in het persbericht "Magistraten Raad van State krijgen jaarlijks 1.800 dossiers binnen. Wet wacht anderhalf jaar op advies", *Het Nieuwsblad*, 21 februari 2002.
- (15) Dit is een merkwaardige beslissing, aangezien de Raad van State terzake niet eens bevoegd was, wat niet wegneemt dat deze uitbreiding enkel kan worden toegejuicht.
- (16) Art. 108 G.W. en art. 20 BWHI. Vermoedelijk is de verklaring voor deze vreemde uitzondering dat men het verplicht juridisch toezicht door de Raad van State wilde handhaven wanneer er geen uitdrukkelijke wettelijke machtiging bestaat waarop het ontwerpbesluit kan worden gebaseerd. Ook al zit hier wel een zekere logica achter, toch zou dit in de praktijk een moeilijk hanteerbaar criterium blijken. Geldt de adviesverplichting ook indien slechts voor een enkele bepaling geen uitdrukkelijke machtigingsbepaling voorligt? Bovendien is het soms zeer onduidelijk of een bepaling nu werkelijk rechtsgrond vindt in een uitdrukkelijke machtiging.
- (17) Ook achter deze categorie schuilt een zekere logica. Men kan zich wel afvragen waarom onwettigheidsbeslissingen van andere rechtscolleges niet in aanmerking worden genomen.

(18) Zie artikel 84bis R.v.St.-Wet.

(19) Deze beslissing werd hernomen in de latere beslissing van de Ministerraad die leidde tot de wet van 2 april 2003. Ze wordt dan ook uitgebreider besproken in nr. 35.

(20) "La majorité ampute le Conseil d'Etat", *Le Soir*, 2 maart 2002; "Emasculer le Conseil d'Etat?", *La Libre Belgique*, 4 maart 2002; "La tentation totalitaire", *Tendances*, 7 maart 2002; "Menaces sur le Conseil d'Etat", *Le Vif-l'Express*, 8 maart 2002; "Le Conseil d'Etat dans la ligne de mire du Gouvernement", *Journal du Juriste*, 23 april 2002; "Regering wil macht Raad van State beperken", *De Standaard*, 5 april 2002.

(21) Zie H. DUMONT, F. OST, F. TULKENS e.a., "Gouvernement - Conseil d'Etat: préserver le partenariat", *Le Soir*, 11 maart 2002; S. LUST, "Adviesverplichting Raad van State op de helling?", *Juristenkrant*, 23 mei 2002; F. OST, "Conseil d'Etat: casser le thermomètre pour faire tomber la température?", *Journal du Juriste*, 26 maart 2002; L.J. WINTGENS, "Raad van State uitgehold", *De Standaard*, 2 mei 2002.

(22) "De Decker crie casse-cou", *Le Soir*, 8 maart 2002; "Maingain souhaite le maintien de l'obligation d'avis", *Le Soir*, 12 maart 2002; "Il faut sauver les outils de contrôle démocratique", *La Libre Belgique*, 30 maart 2002; "Le parlement régional soutient le Conseil d'Etat", *Le Soir*, 2 april 2002.

2003

9

de adviesverplichting moest het hierbij ontgelden. De kritiek leek ook luider te klinken aan Franstalige kant dan aan Nederlandstalige kant, wat wellicht verklaard kan worden door een enigszins verschillende zienswijze over de manier waarop de wettigheid en de kwaliteit van rechtsnormen het best kunnen worden gewaarborgd.

Ook de algemene vergadering van de Raad van State sprak zich op 27 maart 2002 uit tegen een inperking van de adviesverplichting en formuleerde een tegenvoorstel, dat crop neerkwam dat de adviesverplichting werd behouden, maar dat bij overschrijding van de termijn van een maand de adviesverplichting zou wegvallen. Ook werd een beperking van het onderzoek tot de drie punten (nr. 23) voorgesteld. Wanneer de adviesaanvrager een uitgebreider onderzoek wenst, kan de termijn van een maand worden overschreden zonder de zo-even geschetste sanctie.

Na enig overleg nam de regering op 31 mei 2002 een nieuwe beslissing die in grote lijnen gebaseerd was op het voorstel van de Raad van State²³. De regering vroeg de Raad van State om deze politieke beslissing in een wetsontwerp te gieten²⁴. Op 9 juli 2002 keurde de Raad een ontwerp tekst goed²⁵, dat met enige wijzigingen²⁶ werd ingediend in het parlement. De wet van 2 april 2003 tot wijziging van sommige aspecten van de wetgeving met betrekking tot de inrichting en de werkwijze van de afdeling wetgeving van de Raad van State verscheen in het Staatsblad van 14 mei 2003 en trad in werking op 14 juni 2003 voor wat de adviesaanvragen betreft die vanaf die datum werden ingediend²⁷.

B. Aanpassingen van de inrichting van de afdeling wetgeving

12. De wet van 2 april 2003 stelt een einde aan de deelname van het coördinatiebureau aan de behandeling van adviesaanvragen door de afdeling wetgeving. Tot dan werd door het coördinatiebureau immers een nota opgesteld met de voor het betrokken dossier relevante juridische teksten. In een aantal gevallen omvatte deze nota ook wetgevingstechnische en zelfs inhoudelijk-juridische opmerkingen. Soms werd tussen de betrokken auditeur en de betrokken referendaris afgesproken dat de laatste het dossier volledig onderzocht, zodat de auditeur zich kon beperken tot het verwijzen naar de nota van het coördinatiebureau. In veruit de meeste gevallen echter, onderzochten zowel het auditoraat als het coördinatiebureau hetzelfde dossier. Ook al waren de invalshoeken verschillend en kon men dus veeleer van een complementair dan van een dubbel onderzoek spreken, toch was het niet de meest efficiënte inrichting van het onderzoek. De referendarissen moesten de juridisch relevante teksten in een documentatienota verzamelen, ook al kon een dergelijke taak, mede dankzij de beschikbaarheid van elektronische databanken, net zo goed door juristen-bestuurssecretarissen of door goed opgeleide niet-juristen worden waargenomen. Het feit dat de referendarissen hun onderzoek steeds met het (soms omvangrijke) documentatiewerk moesten beginnen, maakte het voor hen moeilijk om veel tijd te besteden aan het inhoudelijk-juridisch onderzoek. Traditioneel onderzochten zij ook de wetgevingstechnische aspecten van het dossier, alsook de voorafgaande vormveristen, maar deze beide aspecten van het onderzoek kwamen door de recente hervormingen van de afdeling wetgeving meer onder druk te staan. Uiteraard konden zij ook andere aspecten onderzoeken, maar dat veronderstelde dan weer taakafspraken tussen coördinatiebureau en auditoraat die moeilijk op algemene wijze konden worden gemaakt en die slechts in beperkte mate nuttig waren.

13. De wetgever heeft de afdeling wetgeving uit deze impasse bevrijd door de meeste referendarissen van het coördinatiebureau over te hevelen naar het auditoraat²⁸. Voor het auditoraat werd bepaald dat vierentwintig leden bij voorrang worden aangesteld bij de

(23) Zie hierover o.m. "Raad van State behoudt adviesrol volledig", *Financieel Economische Tijd*, 1 juni 2002; "Raad van State wordt niet uitgekleeft", *De Standaard*, 1 juni 2002; "Raad van State krijgt wat meer personeel en tijd", *Financieel Economische Tijd*, 28 september 2002; "Raad van State mag zich nauwelijks nog bemoeien", *De Standaard*, 30 september 2002.

(24) Met toepassing van artikel 6 R.v.St.-Wet.

(25) Opstel over een voorontwerp van wet (33.630/AV) van 9 juli 2002, *Parl. St. Kamer 2002-03*, nr. 50-2131/1, 15-26.

(26) Zie hierover het advies 34.262/AV van 23 oktober 2002, *ibid.*, 27-32.

(27) Art. 13 en 14 van de eerder aangehaalde wet van 2 april 2003.

(28) Art. 69, 2° en 3° R.v.St.-Wet.

afdeling wetgeving²⁹, wat ongeveer overeenstemt met het aantal leden dat voor de wetwijziging werkzaam was in de afdeling wetgeving, samen met het aantal overgehevelde referendarissen.

Tegelijkertijd werd de deelname van het coördinatiebureau aan de behandeling van de adviesaanvragen geschrapt³⁰. Indien de documentatienota's voortaan door de magistraten op het auditoraat zouden moeten worden opgesteld, zou deze ingreep uiteraard geen positief effect kunnen hebben. Er werd echter de nodige budgettaire ruimte gecreëerd voor de aanwerving van acht documentarissen voor het opstellen van deze nota's onder het toezicht en de verantwoordelijkheid van het auditoraat³¹. Deze maatregel kwam niet uitdrukkelijk aan bod in de wetwijziging omdat zij betrekking heeft op het administratief personeel van de Raad van State. Toch is zij essentieel voor het nuttig effect van de zo-even geschetste wetwijziging.

14. De uitbreiding van het aantal auditeurs dat werkzaam is in de afdeling wetgeving is ongetwijfeld een nuttige maatregel. Toch moet men behoedzaam zijn met een dergelijke aanpak. Kwantitatieve problemen (de zaaklast) kunnen immers niet altijd met kwantitatieve maatregelen (een verhoging van het personeel) worden bestreden. Het laat zich aanzien dat de zaaklast in de komende decennia verder zal toenemen. Die toename zal mogelijk niet volgens dezelfde trend verlopen als tot nog toe het geval was, maar een afname van het aantal adviesaanvragen lijkt zo goed als uitgesloten. Dergelijke evoluties kan men niet blijven aanpakken met telkens een nieuwe uitbreiding van het aantal auditeurs. De overgang van dertien naar vierentwintig auditeurs vergt al een aanpassing van de interne organisatie die gevolgen zal hebben, onder meer voor de mogelijkheden om onderling informeel overleg te plegen over bepaalde knelpunten naar aanleiding van concrete dossiers.

Het door de wetwijziging sterk afgeslankte coördinatiebureau zal zich in de toekomst kunnen concentreren op zijn resterende taken. Het betreft onder meer het bijhouden van de stand van de wetgeving, het ter beschikking stellen van de documentatie, alsook het

voorbereiden van de coördinatie, de codificatie en de vereenvoudiging van de wetgeving³². De magistraten die in het coördinatiebureau werkzaam blijven³³ en hun medewerkers, kunnen zich voortaan concentreren op deze taken. Men kan hopen dat het coördinatiebureau zich in de toekomst verder ontwikkelt tot een kenniscentrum van wetgeving en wetgevingstechniek, dat intensief samenwerkt met de afdeling wetgeving, zij het dan buiten de context van de concrete adviesaanvragen.

C. Een strakke termijnregeling met een inperking van het onderzoek

1. Inleiding

15. De zo-even geschetste aanpassing van de inrichting van de afdeling wetgeving volstaat echter niet om het probleem met betrekking tot de achterstand te verhelpen. In het beste geval zou men de behandelingsduur voor maanddossiers en dossiers zonder termijn kunnen halveren, maar dit zou niet volstaan om naar de smaak van de adviesaanvragers snel genoeg een advies te geven, zeker niet wanneer in de toekomst het aantal adviesaanvragen verder zou toenemen. De auteurs van de nieuwe adviesprocedure wilden duidelijke waarborgen van de Raad omtrent de strikte naleving van de termijnen waarbinnen een advies wordt gevraagd.

Om die reden werden de termijnen strenger geformuleerd. Voor wat ontwerpbesluiten betreft werd zelfs voorzien in een sanctieregeling, die neerkomt op een nieuwe uitzondering op de adviesverplichting in het geval van het overschrijden van de termijn voor het geven van een advies.

2. Nieuwe termijnen

a. Vijf dagen

16. De bestaande termijn van drie dagen wordt vervangen door een termijn van vijf werkdagen³⁴. Zoals de naam al suggereert, worden zaterdag, zondagen en feestdagen niet meegerekend. De *dies a quo* wordt

(29) Art. 76 § 1 derde lid R.v.St.-Wet.

(30) Door de schrapping van het bestaande artikel 77 § 1 6° R.v.St.-Wet.

(31) Zie *Parl. St. Kamer* 2002-03, nr. 50-2131/1, 21 en 30-31.

(32) Art. 77 eerste lid R.v.St.-Wet.

(33) Art. 69 3° R.v.St.-Wet, alsook art. 12 van de wet van 2 april 2003.

(34) Art. 84 § 1 eerste lid, 2° en tweede lid R.v.St.-Wet.

2003

9

niet meegeteld voor het bepalen van de termijn, maar de *dies ad quem* wel³⁵. De einddatum van de termijn wordt door de griffie dadelijk meegedeeld aan de adviesaanvrager³⁶.

Toen de termijn van drie dagen nog gold, werd die reeds met enige soepelheid toegepast: de zaak werd immers in de regel uiterlijk de derde werkdag na de dag van de adviesaanvraag op zitting behandeld. Daaraan moest men dan doorgaans nog een à twee dagen toevoegen voor het uitschrijven van het advies. De nieuwe termijn van vijf werkdagen zal derhalve weinig verandering brengen.

Zoals verder wordt beschreven (nrs. 23-24), ondergaat de diepgang van het onderzoek van deze adviesaanvragen wel een belangrijke wijziging.

17. De termijn van vijf werkdagen wordt van rechtswege verlengd tot acht werkdagen in twee hypothesen. Een eerste hypothese betreft de verwijzing van de zaak naar de verenigde kamers (d.w.z. een Nederlands-talige en een Franstalige kamer die de zaak samen onderzoeken). Of een zaak wordt behandeld in de verenigde kamers wordt in de regel door de Raad van State beslist, met name wanneer er bevoegdheidsproblemen rijzen die de betrokken kamer niet alleen meent te kunnen oplossen³⁷.

Een tweede hypothese betreft de verwijzing naar de algemene vergadering van de afdeling wetgeving (waarbij alle vier de kamers van de afdeling gezamenlijk de zaak onderzoeken)³⁸. Theoretisch gebeurt deze verwijzing op verzoek van de adviesaanvrager³⁹, maar in de praktijk is het bijna steeds de Raad zelf die beslist een zaak in algemene vergadering te behandelen, in de regel omwille van het grote intrinsieke belang. Er wordt slechts zelden een beroep gedaan op deze procedure.

18. Theoretisch kan de adviesaanvrager de termijn van vijf (of acht) werkdagen verder verlengen, hetzij op eigen initiatief, hetzij op vraag van de Raad van State. Men kan zich voorstellen dat van deze mogelijkheid gebruik wordt gemaakt wanneer het een zeer

complex of omvangrijk ontwerp betreft, of nog, wanneer onverwachts tijdens de behandeling problemen opduiken. Een dergelijke termijnverlenging zal echter waarschijnlijk slechts hoogst uitzonderlijk worden gevraagd of verleend, al was het maar omdat daarmee de spoedbehandeling ten dele wordt ondergraven die het beroep op deze termijn precies moet verantwoorden. Om die reden wordt de termijnverlenging meer gedetailleerd besproken bij de termijn van dertig dagen (nr. 21).

19. De spoedeisende adviesaanvragen moeten, zoals nu reeds het geval is, "met bijzondere reden worden omkleed"⁴⁰. Reeds eerder (nr. 5) werd gewezen op de vrij soepele toetsing door de afdeling wetgeving van de motivering van het spoedeisend karakter van de adviesaanvraag.

Eigenlijk zou het ultieme criterium voor de beoordeling van adviesaanvragen op vijf dagen voortaan moeten zijn of een beroep op de termijn van dertig dagen niet zou kunnen volstaan. Indien dit het geval is, zou de adviesaanvraag op vijf dagen in beginsel moeten worden afgewezen. Vroeger hield de afdeling wetgeving bij deze beoordeling immers impliciet rekening met het feit dat een adviesaanvraag op een maand verschillende maanden in behandeling bleef. Het is dan ook mogelijk – en in elk geval niet meer dan logisch – dat de nieuwe, strakkere regeling voor adviesaanvragen op dertig dagen leidt tot een strengere opstelling van de afdeling wetgeving ten aanzien van adviesaanvragen op vijf dagen. Een dergelijke strengere opstelling zou ertoe kunnen leiden dat rechtscolleges naderhand minder vaak besluiten tot de onwettigheid van een besluit op grond van de motivering van de adviesaanvraag op vijf dagen.

b. Dertig dagen

20. De termijn van een maand wordt geherformeerd als een termijn van dertig kalenderdagen, die verlengd wordt tot vijftienveertig dagen wanneer de zaak wordt verwezen naar de verenigde kamers of naar de algemene vergadering⁴¹. De *dies a quo* wordt niet meegeteld voor het bepalen van de termijn, maar de *dies ad quem* wel. Indien een van beide dagen op een zaterdag, een zondag of een feestdag valt, wordt de

(35) Art. 84 § 2 eerste lid R.v.St.-Wet.

(36) Art. 84 § 2 tweede lid R.v.St.-Wet.

(37) Art. 85 R.v.St.-Wet.

(38) Hierover M. VAN DAMME, *o.c.*, 28-31.

(39) Art. 85bis R.v.St.-Wet.

(40) Art. 84 § 1 eerste lid, 2° R.v.St.-Wet.

(41) Art. 84 § 1 eerste lid, 1° R.v.St.-Wet.



volgende werkdag in aanmerking genomen⁴². De einddatum van de termijn wordt door de griffie dadelijk meegedeeld aan de adviesaanvrager⁴³.

Opvallend is dat er geen schorsing van de termijnen is in vakantieperiodes. Dit is een zeer spijtige zaak, omdat in vakantieperiodes – zoals in elke andere overheidsdienst en in de privé-sector – minder personeel beschikbaar is om de adviesaanvragen te behandelen. Bovendien leert de praktijk dat kort voor, en in het begin van dergelijke vakantieperiodes relatief veel adviesaanvragen binnenkomen omdat de agenda's van de ministerraden kort voor een vakantieperiode meestal goed gevuld zijn, waaronder ontwerpen die nog voor advies aan de Raad van State moeten worden voorgelegd – in de regel op dertig dagen –. Dit betekent in de praktijk dat de Raad bijvoorbeeld bijzonder veel adviesaanvragen op dertig dagen kan ontvangen in de loop van juli, en dat hierover advies moet worden gegeven in de loop van augustus. Een automatische schorsing van de termijn van dertig dagen in vakantieperiodes⁴⁴ zou het mogelijk gemaakt hebben om die zaken op een normale wijze af te handelen.

Voor de vroegere adviesaanvragen op een maand die uitgingen van ministers, was een uitdrukkelijke beslissing van de Ministerraad vereist⁴⁵. Die vereiste wordt door de wetgever geschrapt. Hierdoor wordt het vooral op federaal niveau gemakkelijker om een beroep te doen op een adviesaanvraag op dertig dagen⁴⁶.

Zoals verder wordt besproken (nrs. 25-26), kan de diepgang van het onderzoek van deze soort adviesaanvragen door de Raad van State in belangrijke mate worden beperkt.

21. De adviesaanvrager kan voor het verstrijken van de termijn van dertig of vijfenveertig dagen een bijkomende termijn toestaan. Aangezien de wet de voorwaarden niet nader regelt, kan men aannemen dat een

dergelijke termijnverlenging door de Raad van State gevraagd kan worden, maar ook door de adviesaanvrager uit eigen beweging kan worden toegestaan, eventueel zelfs reeds op het moment van de adviesaanvraag.

Aangezien de wet hierover niets bepaalt, kan men eveneens aannemen dat de adviesaanvrager de vrije keuze heeft omtrent de duur van de termijnverlenging die hij toestaat. Zo kan men zich voorstellen dat hij een bijkomende termijn van dertig dagen verleent, maar ook dat hij een uiterste datum aangeeft waarop hij over het advies moet beschikken.

Aangezien de wet bepaalt dat de adviesaanvrager de bijkomende termijn moet verlenen, ligt het in de rede dat hiervoor dezelfde formaliteiten gelden als voor een adviesaanvraag zelf, m.a.w. schriftelijk en ondertekend door de adviesaanvrager zelf. Dit kan nogal formalistisch lijken, maar men mag niet uit het oog verliezen dat er voor besluiten later juridische betwistingen zouden kunnen ontstaan voor de afdeling administratie of voor de gewone rechter.

Het is de vraag hoe vaak en om welke redenen gebruik zal worden gemaakt van deze mogelijkheid. Waarschijnlijk zal het initiatief in de regel door de Raad van State worden genomen, ofwel omdat de zaaklast tijdelijk vrij groot is, ofwel omdat het onderzoek van de betrokken tekst veel tijd vergt.

Dit alles neemt niet weg dat een hangende adviesaanvraag door de indiener te allen tijde kan worden ingetrokken en vervangen door een nieuwe adviesaanvraag. Zo is het mogelijk dat een adviesaanvraag op dertig dagen voor het verstrijken van de termijn wordt omgezet in een adviesaanvraag op vijf dagen, althans indien het spoedeisend karakter op overtuigende wijze kan worden aangetoond. Een dergelijke omzetting naar spoedeisende adviesaanvragen gebeurt thans regelmatig voor adviesaanvragen op een maand of zonder termijn, die reeds enige tijd bij de Raad aanhangig zijn. Deze maatregel blijft theoretisch nog steeds mogelijk ten aanzien van adviesaanvragen op dertig dagen, maar men kan zich voorstellen dat de Raad van State zo'n omzetting zeer kritisch zal beoordelen. Er zouden in zo'n geval op zijn minst nieuwe elementen moeten opduiken die niet vooraf bij de oorspronkelijke adviesaanvraag, en die de omzetting in een adviesaanvraag op vijf dagen noodzakelijk maken.

(42) Art. 84 § 2 eerste lid R.v.St.-Wet.

(43) Art. 84 § 2 tweede lid R.v.St.-Wet.

(44) Men kan aannemen dat de termijnen van vijf dagen niet geschorst worden, gelet op het spoedeisend karakter van deze adviesaanvragen.

(45) Vroeger art. 84 eerste lid, 1° R.v.St.-Wet.

(46) Voor wat de gemeenschaps- en gewestregeringen betreft was die vereiste in de praktijk geen belemmering gezien het beginsel van de collegiale besluitvorming.

2003

9

3. De inperking van de diepgang van het onderzoek

22. De diepgang van het onderzoek wordt door de wetgever ingeperkt, zowel voor de adviesaanvragen op vijf dagen, als voor die op dertig dagen. Met deze maatregel wilde de wetgever de Raad van State machtigen – en tot op zekere hoogte zelfs verplichten – om minder tijd te investeren in deze dossiers dan bij een normaal onderzoek het geval zou zijn.

a. Vijf dagen

23. Voor wat de termijn van vijf dagen betreft wordt de facultatieve beperking tot wat gemeenzaam “de drie punten” wordt genoemd (ontvankelijkheid, bevoegdheid en overeenstemming met hogere rechtsnormen), een verplichte beperking. Er wordt niet voorzien in een sanctie, wat ook weinig zinvol zou zijn, aangezien een advies toch niet bindend is voor de aanvrager.

De gevolgen van deze maatregel mogen beslist niet onderschat worden. De toetsing door de afdeling wetgeving kan voor deze adviesaanvragen enkel nog betrekking hebben op de rechtmatigheid van de betrokken tekst en niet meer op de juridische en taalkundige kwaliteit van de tekst. De ondoorzichtigheid van een tekst, interne tegenspraken in een tekst, foutieve wijzigingen, tegenspraken met andere teksten met dezelfde of een lagere rechtskracht, kunnen in beginsel niet meer aan bod komen in de adviezen die op vijf dagen worden gevraagd.

24. Men kan zich afvragen waarom de wetgever het nodig vond om over te stappen van een facultatieve naar een verplichte inperking van het onderzoek. Volstaat de nieuwe strenge regeling met betrekking tot de naleving van de termijnen waarbinnen het advies wordt gevraagd, zeker voor wat ontwerpbesluiten betreft, niet om het door de wetgever gewenste doel te bereiken? Dat de wetgever – zoals tot voor de hervorming het geval was – de afdeling wetgeving toestond om haar onderzoek van adviezen op drie dagen te beperken tot de drie punten was uiteraard begrijpelijk en zelfs wenselijk⁴⁷. Dat de wetgever nu echter het onderzoek van deze adviesaanvragen op algemene en dwin-

gende wijze inperkt tot de drie punten, is veel minder begrijpelijk. In de parlementaire voorbereiding wordt deze verregaande maatregel ook nergens verantwoord.

Vreesden de auteurs van de nieuwe adviesprocedure dat de afdeling wetgeving teveel tijd zou investeren in het onderzoek van adviesaanvragen op vijf dagen, zodat zij de termijnen voor die adviesaanvragen – en mogelijk zelfs voor adviesaanvragen op dertig dagen – niet zou naleven? In dat geval kan men enkel concluderen dat de maatregel onevenredig algemeen is en vooral getuigt van een onnodig bevoogdende opstelling ten opzichte van de afdeling wetgeving.

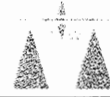
Men mag niet uit het oog verliezen dat een facultatieve beperking van het onderzoek tot de drie punten het voor de afdeling wetgeving mogelijk maakte om toch een aantal nuttige opmerkingen te formuleren omtrent de interne samenhang van de tekst en de verhouding tot teksten met een gelijke en lagere rechtskracht. Belangrijke wetgevingstechnische tekortkomingen konden ook worden gesignaleerd. Meestal betrof het opmerkingen die op zich niet veel onderzoek vergden, maar die de afdeling wetgeving belangrijk genoeg achtte om binnen het bestek van een spoedeisende adviesaanvraag te formuleren. Nu verbiedt de wetgever de Raad van State om dergelijke opmerkingen nog te maken. Dit is jammer, vooral wanneer het in het oog springende en belangrijke tekortkomingen betreft, met betrekking tot de begrijpelijkheid, de coherentie en de kwaliteit van de ontworpen rechtsnorm.

Opvallend is ook dat de wetgever hier geen onderscheid heeft gemaakt tussen wetgevende normen en besluiten. Men zou verwachten dat voor de eerste categorie van teksten toch wordt voorzien in een *potentieel* ruimer onderzoek, gezien het doorgaans grotere intrinsieke belang van deze teksten. Dit is jammer genoeg niet het geval⁴⁸.

Het is wel niet uitgesloten dat de afdeling wetgeving een van de drie punten – de overeenstemming met

(47) Ook zonder een dergelijke machtiging zou de afdeling wetgeving – door de omstandigheden gedwongen – een beperkt onderzoek doorvoeren, maar het is wenselijk dat de wetgever dit ook uitdrukkelijk regelt en de aspecten aanwijst die steeds moeten worden onderzocht, zoals nu het geval is.

(48) Artikel 84 § 4 eerste lid R.v.St.-Wet lijkt op het eerste gezicht een dergelijk ruimer onderzoek wel mogelijk te maken, aangezien sprake is van de mededeling van advies dat *ten minste* betrekking heeft op de drie punten. Men mag echter niet vergeten dat deze bepaling zowel betrekking heeft op de adviesaanvragen op vijf dagen als op dertig dagen, en dat voor het eerste geval artikel 84 § 3 eerste lid zeer duidelijk is en geen ruimte laat voor een soepelere interpretatie.



hogere rechtsnormen – wat soepel interpreteert om ook ernstige problemen ter sprake te brengen die duidelijk en rechtstreeks verband houden met beginselen van behoorlijke regelgeving, zoals het rechtszekerheidsbeginsel, het evenredigheidsbeginsel, de doorzichtigheid van de regelgeving, enz. Gezien de duidelijke keuze van de wetgever om het onderzoek voor spoedadviezen in te perken, zou deze soepele interpretatie echter wel beperkt moeten worden tot werkelijk flagrante problemen die op zich beschouwd buiten de drie punten vallen.

b. Dertig dagen

25. Voor wat de termijn van dertig dagen betreft, geldt voortaan de facultatieve beperking tot de drie punten, welke voorheen gold voor adviesaanvragen op drie dagen⁴⁹. Deze wetswijziging formaliseert ten dele een bestaande praktijk ten aanzien van de vroegere adviesaanvragen op een maand. Adviesaanvragen op een maand ondergingen in de regel immers een minder diepgaand onderzoek dan adviesaanvragen zonder termijn. In zeer drukke periodes werd het onderzoek van adviesaanvragen op een maand zelfs beperkt tot de meest essentiële opmerkingen. Ook al lijkt deze verschillende behandeling van adviesaanvragen zonder termijn en op een maand logisch, toch vond de inperking van het onderzoek voor adviesaanvragen op een maand geen uitdrukkelijke steun in de wet. Op zich beschouwd is het dan ook een goede zaak dat de wetgever de Raad van State uitdrukkelijk machtigt om zijn onderzoek voor deze zaken te beperken.

Uiteraard is het onderzoek van de drie punten slechts een ondergrens. De afdeling wetgeving mag voor adviesaanvragen op dertig dagen nog steeds opmerkingen maken die buiten de drie punten vallen, zelfs al betreft het punctuele vormelijke opmerkingen van ondergeschikt belang. De Raad zal, zoals zij dit voordien al deed, volgens pragmatische criteria en van geval tot geval beoordelen hoe diepgaand hij de tekst kan onderzoeken. Maatgevend hierbij zijn de algemene zaaklast en het relatieve belang, en de complexiteit van de tekst.

26. Aangezien adviesaanvragen op een maand in de regel een langere behandelingsduur kenden dan de nieuwe adviesaanvragen op dertig dagen, en aangezien

de zaaklast in de toekomst allicht verder zal blijven stijgen, laat het zich wel aanzien dat de Raad voortaan regelmatig gebruik zal maken van de mogelijkheid om het onderzoek te beperken tot de drie punten. Aangezien er nu een uitdrukkelijke wettelijke basis bestaat, zullen er veel minder scrupules bestaan voor een dergelijke inperking van het onderzoek. Dit maakt het ook mogelijk om de adviesaanvrager in een aantal gevallen voor de keuze te plaatsen: ofwel opteert hij voor een adviesaanvraag op dertig dagen met een onderzoek beperkt tot de drie punten; ofwel geeft hij de voorkeur aan een iets ruimer onderzoek, maar dan moet hij een termijnverlenging toestaan.

Het kan niet voldoende benadrukt worden dat de afdeling wetgeving zelf en alleen de diepgang van het onderzoek bepaalt, met dien verstande dat de drie punten steeds onderzocht moeten worden. Zo kan men zich voorstellen dat de afdeling wetgeving ervoor kiest om zich voor minder belangrijke en eenvoudige teksten te beperken tot het wettelijk minimale onderzoek en zo mogelijk een “blanco advies” te geven. Op die manier zou tijd kunnen worden vrijgemaakt voor belangrijke, complexe of problematische teksten die eveneens op dertig dagen voor advies werden voorgelegd, maar die wegens hun aard en hun belang voor de rechtsorde meer aandacht verdienen dan eenvoudige en routinematige teksten.

In elk geval lijkt het aangewezen dat de afdeling wetgeving uitdrukkelijk zou vermelden wanneer het onderzoek beperkt blijft tot de drie punten of hoofdzakelijk beperkt blijft tot de drie punten. Aldus zijn er geen misverstanden mogelijk omtrent de draagwijdte van het advies, en met name over de vraag wat men kan afleiden uit het stilzwijgen van het advies over een onderdeel van de tekst.

4. De sancties voor het overschrijden van de termijnen

a. Algemeen

27. De wet bepaalt uitdrukkelijk dat voor adviesaanvragen op vijf dagen en op dertig dagen het advies aan de adviesaanvrager moet worden megedeeld binnen deze termijnen of eventueel binnen de verlengde termijn die de adviesaanvrager heeft toegestaan⁵⁰. Deze formulering is iets meer expliciet dan voorheen: voor

(49) Art. 84 § 3 eerste lid R.v.St.-Wet.

(50) Art. 84 § 4 R.v.St.-Wet.

2003

9

de vroegere adviesaanvragen op drie dagen en op een maand bepaalde de wet immers dat de adviesaanvrager kon vragen dat het advies binnen de betrokken termijn zou worden meegedeeld⁵¹.

Voor de adviesaanvragen op drie dagen werd het advies in de regel ook binnen de gevraagde termijn gegeven, al hanteerde de Raad een soepele berekeningswijze voor deze termijn (nr. 16). Anders was het voor de adviesaanvragen op een maand. Gezien de grote algemene zaaklast en het zeer frequente beroep op de termijn van een maand, slaagde de Raad er vaak niet in om het advies te geven binnen deze termijn. De Raad beschouwde de termijn impliciet als een termijn van orde, gezien de afwezigheid van enige sanctie indien het advies niet binnen een maand werd gegeven.

De wetgever wilde een einde stellen aan deze situatie en voorzag in een meer expliciete formulering van de termijn waarbinnen het advies moet worden gegeven en in een regeling van de wijze waarop dat moet gebeuren (nr. 28), samen met een sanctie voor het niet-naleven van de termijn. Voor wat ontwerpbesluiten betreft, werd voorzien in een duidelijke sanctie, met name het verval van de adviesverplichting. Voor ontwerpen en voorstellen van wetgevende normen is de situatie minder duidelijk.

28. Het advies dat binnen een bepaalde termijn wordt gevraagd, moet per post, per bode, per fax of per elektronische post worden bezorgd aan de adviesaanvrager. In de twee laatste gevallen is een schriftelijke bevestiging van de gemachtigde vereist⁵². Voor de toepassing van de termijnregeling volstaat een niet-vertaalde versie van het advies⁵³, met dien verstande dat voor de vertaling wordt voorzien in een bijkomende termijn van vijftien dagen⁵⁴.

b. Ontwerpbesluiten

29. Indien de Raad geen advies geeft binnen de wettelijke (al dan niet verlengde) termijnen, wordt volgens de letter van de wet "de adviesaanvraag aan de Raad van State onttrokken en wordt ze afgevoerd van de rol". Concreet betekent dit dat de adviesverplichting voor het betrokken besluit niet langer geldt en

dat het besluit kan worden uitgevaardigd en in werking kan treden zonder dat het nadien in rechte kan worden aangevochten wegens schending van de adviesverplichting. Om die reden moet in de aanhef van het betrokken besluit hiervan ook melding worden gemaakt⁵⁵.

Het komt er voor de afdeling wetgeving dus op aan om de adviesaanvragen te behandelen met een oog op de klok. Het gevolg van de termijnoverschrijding is drastisch, zeker wanneer het onderzoek bijna is afgelopen en het advies bijna klaar is.

c. Ontwerpen en voorstellen van wet, decreet en ordonnantie

30. Er wordt niet voorzien in een specifieke sanctie voor wat adviesaanvragen over ontwerpen en voorstellen van wet, decreet of ordonnantie betreft. Een sanctie zoals voor de ontwerpbesluiten, die erop neer zou komen dat kan worden voorbijgegaan aan de adviesverplichting, lijkt in elk geval weinig realistisch, gezien het belang dat de grondwetgever en de wetgever aan de voorkoming van bevoegdheidsproblemen voor wetgevende normen hechten⁵⁶.

De vraag is echter of de afwezigheid van een sanctie tot gevolg zal hebben dat de afdeling wetgeving voor adviesaanvragen op vijf dagen en (vooral) op dertig dagen de termijnen steeds zal naleven. Men kan zich moeilijk voorstellen dat de afdeling wetgeving deze termijnen – zoals voorheen omwille van de afwezigheid van een sanctie – zonder meer als termijnen van orde zal beschouwen, temeer daar nu wordt voorzien in een facultatieve beperking van het onderzoek tot de drie punten (nrs. 25-26).

D. Overige wijzigingen

1. Voorafgaande vormvereisten

31. De achterstand bij de afdeling wetgeving leidde er soms toe dat de adviesaanvrager pas na geruime tijd vernam dat zijn adviesaanvraag onontvankelijk was omdat een bepaalde voorafgaande vormvereiste niet was vervuld. Om die reden stelde de wetgever in 1999

(51) Vroeger art. 84 eerste lid, 1° en 2° R.v.St.-Wet.

(52) Art. 84 § 2 derde lid, eerste zin R.v.St.-Wet.

(53) Art. 84 § 2 derde lid, tweede zin R.v.St.-Wet.

(54) Art. 83 derde lid R.v.St.-Wet

(55) Art. 84 § 4 tweede lid R.v.St.-Wet.

(56) Zie art. 141 G.W., alsook *Parl. St. Kamer* 2002-03, nr. 50-2131/1, 8.



een versneld onderzoek van de voorafgaande vormvereisten in voor adviesaanvragen zonder termijn⁵⁷. Deze procedure levert de adviesaanvragers in een aantal gevallen wel een tijdbesparing op⁵⁸, maar impliceert voor de afdeling wetgeving wel enig tijdverlies⁵⁹.

In de eerste beslissing van de Ministerraad was er sprake van de invoering van een vergelijkbare procedure voor maanddossiers (nr. 10). Een dergelijke maatregel zou voor de afdeling wetgeving zeer omslachtig zijn en leiden tot onnodig tijdverlies, terwijl het voordeel voor de adviesaanvragers vrij beperkt zou zijn, aangezien er hoe dan ook binnen dertig dagen een advies – en dus een uitspraak over de ontvankelijkheid – zou komen. Om die reden werd ervan afgezien en kwam er een alternatieve en meer efficiënte regeling.

De wet bepaalt uitdrukkelijk dat bij adviesaanvragen op vijf of dertig dagen het advies ook moet worden gegeven indien zou blijken dat een bepaalde voorafgaande vormvereiste niet is vervuld⁶⁰. Dit betekent dat de afdeling wetgeving in die gevallen wel kan vaststellen dat een voorafgaande vormvereiste niet is vervuld, maar dat zulks niet kan leiden tot de onontvankelijkheid van de adviesaanvraag. Eigenlijk stemt deze wettelijke regeling in grote lijnen overeen met de reeds bestaande adviespraktijk, al kon het onder de vroegere adviesprocedure wel voorkomen dat er voor een belangrijke ontbrekende vormvereiste – dat een beduidende weerslag kon hebben op de inhoud van de tekst – toch tot de onontvankelijkheid werd besloten. Voortaan is dit niet meer mogelijk en zal de Raad van State zich ertoe moeten beperken een voorbehoud te maken. Dit neemt echter niet weg dat wanneer de tekst later nog wijzigingen ondergaat, de gewijzigde tekst in beginsel opnieuw voor advies aan de Raad van State moet worden voorgelegd.

Daarnaast werd ook voorzien in een soort van facultatieve procedure voor het signaleren van niet-vervulde voorafgaande vormvereisten bij adviesaanvragen op dertig dagen. De auditeur die bij zijn onderzoek van

een dergelijke adviesaanvraag van oordeel is dat een bepaald vormvereiste niet is vervuld, moet de gemachtigde daarvan onmiddellijk op de hoogte brengen⁶¹. Deze facultatieve procedure moet echter met de nodige omzichtigheid worden toegepast. Het is immers niet zeker dat de kamer die het advies geeft, het met de betrokken auditeur eens is voor wat de voorafgaande vormvereisten betreft. Het ligt dan ook in de rede dat de auditeur deze procedure enkel toepast als hij voldoende zeker is van zijn stuk, om te vermijden dat de adviesaanvrager geconfronteerd wordt met een tegenstrijdig standpunt van de auditeur en van de kamer die later het advies geeft.

Volgens de letter van de wet geldt deze regeling enkel voor adviesaanvragen die uitgaan van ministers en dus niet voor adviesaanvragen afkomstig van wetgevende vergaderingen. Gezien het vrijblijvende karakter van deze regeling kan men zich echter wel voorstellen dat de auditeur bij eventuele contacten met de gemachtigde van de voorzitter van de betrokken wetgevende vergadering opmerkt dat een bepaalde vormvereiste volgens hem nog niet is vervuld.

2. De aanwijzing en de beschikbaarheid van een "gemachtigde"

32. In 1996 werd voor adviesaanvragers van de uitvoerende macht de verplichting ingevoerd om in de adviesaanvraag de naam te vermelden "van de gemachtigde of van de ambtenaar die de minister aanwijst om de afdeling wetgeving de dienstige toelichtingen te verstrekken"⁶². Daarnaast werd ook bepaald dat de afdeling wetgeving de gemachtigde ambtenaar of de gemachtigde van de minister die in de adviesaanvraag is aangewezen, kon horen⁶³.

Een dergelijke contactpersoon, die in de regel ook de voor advies voorgelegde tekst heeft voorbereid of er op zijn minst nauw bij betrokken was, is van zeer groot belang voor een goed begrip van het ontwerp. Bovendien kan hij namens de adviesaanvrager antwoorden geven op vragen en suggesties van de auditeur, waarvan akte kan worden genomen in het advies. Hierdoor kan het onderzoek van de afdeling wetgeving vlotter verlopen. De afdeling wetgeving hecht zoveel belang aan de aanwijzing en de beschikbaar-

(57) Art. 84bis R.v.St.-Wet.

(58) Dit voordeel moet worden genuanceerd. Reeds voor de instelling van deze procedure werden adviesaanvragen zonder termijn waarvoor duidelijk een probleem rees met voorafgaande vormvereisten vaak versneld behandeld of werd er een voorbehoud gemaakt, maar werd er toch ten gronde een advies gegeven.

(59) J. VAN NIEUWENHOVE, *l.c.*, 334.

(60) Art. 84 § 3 tweede lid R.v.St.-Wet.

(61) Art. 84ter R.v.St.-Wet.

(62) Art. 3 § 1 eerste lid, tweede zin R.v.St.-Wet.

(63) Vroeger art. 82 tweede lid R.v.St.-Wet.

2003

9

heid van een gemachtigde, dat adviesaanvragen af en toe zelfs onontvankelijk werden verklaard wanneer er geen gemachtigde werd aangewezen of wanneer hij onbereikbaar bleek te zijn of volledig onkundig was⁶⁴.

Wanneer de gemachtigde enige tijd nodig had voor het verstrekken van een antwoord, werd het onderzoek van de adviesaanvraag gedurende die tijd gewoon opgeschort.

33. Een van de nadelen van de eerder geschetste strikte termijnregeling is dat geen rekening wordt gehouden met eventuele moeilijkheden en vertragingen bij de contacten tussen de auditeur en de gemachtigde. De termijn blijft immers ook lopen indien de gemachtigde gedurende langere periodes afwezig of onbereikbaar is, of indien antwoorden op vragen van de auditeur lang op zich laten wachten⁶⁵. Om die reden bepaalt de wet voortaan uitdrukkelijk dat de afdeling wetgeving gedurende de hele procedure vragen kan stellen aan de gemachtigde of hem kan horen⁶⁶, wat een meer uitgebreide formulering is dan de bestaande. Men kan zich echter moeilijk van de indruk ontdoen dat deze laconieke bepaling niet altijd effectief zal blijken.

In elk geval is het raadzaam dat in de adviesaanvraag niet alleen het telefoonnummer, het faxnummer en het e-mailadres van de gemachtigde wordt vermeld, maar ook van een tweede persoon die hem in periodes van afwezigheid kan vervangen. De praktijk wijst immers uit dat de effectieve beschikbaarheid van een gemachtigde ook in het belang is van de adviesaanvrager.

34. Positief is de invoering van de mogelijkheid (niet de verplichting⁶⁷) voor de voorzitters van wetgeven-

de vergaderingen om een gemachtigde aan te duiden⁶⁸. De Kamer van Volksvertegenwoordigers had in haar reglement reeds eerder in een dergelijke maatregel voorzien⁶⁹. Deze maatregel kan bijdragen tot een meer efficiënte en rationele adviesverstrekking ten aanzien van wetgevende vergaderingen.

3. De instelling van "wetgevingsambtenaren"?

35. Volgens de eerste beslissing van de Ministerraad van 11 januari 2002 (nr. 10) zou (althans op federaal niveau) per departement een soort van wetgevingsambtenaar worden aangewezen die zou toezien op de voorafgaande vormvereisten en op de wetgevingstechnische kwaliteit van ontwerp teksten die in het betrokken departement worden voorbereid. Dit beginsel werd hernomen in de latere beslissing van de Ministerraad van 31 mei 2002.

Er valt veel te zeggen over het instellen van ambtenaren die gespecialiseerd zijn in het opstellen en verbeteren van wetgeving. Een dergelijke decentralisatie van de wetgevingstechnische kwaliteitscontrole kan een zinvolle maatregel zijn. Meer zelfs, een dergelijke maatregel is haast het noodzakelijke complement van de inperking van de diepgang van de adviezen van de Raad van State (nrs. 22-26). Nu de afdeling wetgeving voortaan nog minder tijd zal kunnen besteden aan de vormelijke aspecten van de haar voorgelegde teksten, is het instellen van wetgevingsambtenaren per departement meer dan ooit nodig. Voor de vormelijke kwaliteit van de teksten zou een dergelijke maatregel wellicht zelfs meer impact kunnen hebben dan de Raad van State zelf kan realiseren. Tot op heden is er echter geen sprake van een concretisering van deze beslissing. In het federale regeerakkoord van 2003 wordt er niet over gerept. Ook bij gemeenschappen en gewesten valt er niet veel te vernemen over een vergelijkbare maatregel⁷⁰.

(64) M. VAN DAMME, *o.c.*, 36-40.

(65) Zie evenwel R.v.St. afd. wetgeving, advies nr. 32.503/4 van 28 januari 2002, *Parl. St. Kamer* 2002-03, nr. 2210/1, 14: nadat de auditeur verscheidene malen vruchteloos probeerde de door de minister aangewezen ambtenaar te bereiken, bleek dat de betrokkene niet meer in dienst was. De Raad besliste dat de termijn van een maand pas inging op de datum waarop een nieuwe gemachtigde werd aangewezen. Het is echter zeer de vraag of de Raad deze stelling ook in de nieuwe adviesprocedure zou innemen.

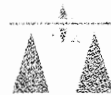
(66) Art. 82 tweede lid R.v.St.-Wet. Jammer genoeg is de Nederlandse tekst gebrekkig geformuleerd, al is de betekenis wel duidelijk.

(67) Voor adviesaanvragers bedoeld in art. 3 R.v.St.-Wet gaat het immers om een verplichting (zie art. 3 § 1 eerste lid, tweede zin R.v.St.-Wet).

(68) Art. 82 tweede lid R.v.St.-Wet. De eerdere initiatieven in die zin en de nieuwe regeling worden in dit nummer uitvoeriger besproken door A. GORIS, A. GRENACS, K. MUYLLE en M. VEYS, "Adviesaanvragen van wetgevende vergaderingen aan de afdeling wetgeving van de Raad van State".

(69) Zie K. MUYLLE en J. VAN NIEUWENHOVE, "Wijziging adviesaanvragen Raad van State over voorstellen en amendementen van de Kamer", *T.B.P.* 2002, 327-328.

(70) Bij de Vlaamse Gemeenschap bestaat er wel een gecentraliseerd en facultatief toezicht door de cel Juridische Dienstverlening en de cel Taaladvies van het departement Coördinatie, afdeling Kanselarij van het ministerie van de Vlaamse Gemeenschap.



IV. Beoordeling

36. Deze hervorming is de meest ingrijpende die de afdeling wetgeving sinds haar ontstaan meemaakt, zowel voor wat haar inrichting betreft, als voor wat de eigenlijke adviesprocedure betreft. Ook al is het voor verschillende aspecten van de nieuwe regeling nog onduidelijk hoe ze precies zullen worden toegepast, toch is nu al duidelijk dat zowel het auditoraat als de kamers veel meer anticiperend en planmatig te werk zullen moeten gaan bij de behandeling van de adviesaanvragen. Op zich is dit geen slechte zaak, maar het is duidelijk dat de uitgespaarde tijd nodig is om de adviesaanvragen tijdig van een advies te voorzien en niet om adviezen met een grotere diepgang te produceren, wel integendeel.

De nieuwe termijnregeling zal ervoor zorgen dat de adviesaanvragers hun adviezen sneller op zak hebben. Spijtig genoeg ligt de nadruk van de wetswijziging nogal exclusief op dit punt en is dit ten koste gegaan van de diepgang van het onderzoek⁷¹. Voor adviesaanvragen op vijf dagen is er de algemene en verplichte beperking tot de drie punten; voor adviesaanvragen op dertig dagen is er een facultatieve beperking tot de drie punten, waarvan de afdeling wetgeving helaas – gedwongen door de zeer strakke termijnregeling – regelmatig gebruik zal moeten maken. De adviezen van de Raad van State zullen in de toekomst nog wat meer gaan lijken op een snelle hap, dan op een dege-lijke maaltijd.

De eerste slachtoffers zullen overigens de eerder vormelijke opmerkingen zijn, aangezien de Raad zich voortaan zal moeten concentreren op de normhiërarchische problemen. Helaas wordt dit vooralsnog niet gecompenseerd door de instelling van gespecialiseerde wetgevingsambtenaren op de departementen.

Deze bedenkingen leiden tot vragen die impliciet verwijzen naar de eerder aangehaalde alternatieve oplossingen voor de zaaklast van de afdeling wetgeving (nr. 9). Zal de afdeling wetgeving door de nieuwe adviesprocedure meer diensten kunnen bewijzen aan de adviesaanvrager, aan de rechtsorde en aan de rechts-

onderhorige? Is het zinvol om de adviesverplichting onverkort te handhaven? Is het zinvol om de Raad over alle teksten advies te laten geven, ongeacht het belang van de betrokken tekst voor de rechtsorde en de rechtsonderhorige? Is het een goede zaak om – middels een strakke termijnregeling – de voorrang te geven aan een snelle advisering, ook wanneer het een uitgebreide en complexe tekst betreft? Is het verstandig om een termijnverlenging uitsluitend over te laten aan het oordeel van de adviesaanvrager? En zal dit alles leiden tot betere regelgeving?

De wetgever heeft gekozen. Het valt maar te hopen dat al deze vragen weldra positief kunnen worden beantwoord.

Jeroen Van Nieuwenhove,
Auditeur in de Raad van State (afdeling wetgeving),
Vrijwillig wetenschappelijk medewerker staatsrecht
K.U.Leuven

(71) In dezelfde zin: P. POPELIER, "Adviezen van de Raad van State: de toestand is hopeloos, maar niet ernstig", *Juristenkrant*, 12 maart 2003, 4.