

## II. De bevoegdheidsverdeling na de Staats hervorming van 1980

*Myriam de Hemptinne  
Peter Wytinck*

### § 1. TECHNIEKEN EN BEGRIPPEN

Het Belgisch staatsbestel, zoals het door de grondwets herziening van 1980 en de wetten van 8 en 9 augustus 1980 werd ineengepuzzeld, vormt een uniek geval te midden van vele andere bestaande alternatieven van machtsverdeling over verschillende territoriale entiteiten.

Diverse technieken konden worden aangewend, vele begrippen werden gebruikt. Het resultaat is een stel van uiteengesprongen bevoegdheden, zowel wetgevend als administratief, "compétences gigognes" zoals J.M. VAN BOL ze noemt, naar het beeld van de Russische popjes die op elkaar moeten passen (1). Het opzet van dit eerste hoofdstuk is dan ook de begrippen en de technieken die bij de bevoegdheidsverdeling worden aangewend en in België aan de orde komen, duidelijk te pogen omschrijven.

#### 1. 1° Optie: Residuaire en toegewezen bevoegdheden

##### 1. *De residuaire bevoegdheden*

De normale formule in federale staten is die van de toegewezen bevoegdheden aan een bepaalde overheid terwijl aan de andere entiteit de residuaire bevoegdheden worden overgelaten. De residuaire bevoegdheid kan omschreven worden als de bevoegdheid over die aangelegenheden die niet uitdrukkelijk aan enig welbepaald orgaan opgedragen zijn.

##### 2. *De toewijzing van bevoegdheden*

Residuaire bevoegdheden staan rechtstreeks tegen over de begrippen expliciet toegewezen bevoegdheden, hetzij exclusief, hetzij concurrerend. Hierbij mogen we ook reeds de impliciet toegewezen bevoegdheden vermelden (implied power).

In haar advies m.b.t. het ontwerp van bijzondere wet tot hervorming van de instellingen kwam de R.v.S. tot de conclusie: 'Een verdeling van bevoegdheden over Rijk, gemeenschappen en gewesten (...) zou, wil zij geen leemten vertonen, althans theoretisch veronderstellen dat vooraf een volle-

(1) VAN BOL, J.M., 'Les matières communautaires et régionales, J.T., 1981, 633-642.

dig bestek van de te verdelen aangelegenheden, dus van de gehele in België geldende wetgeving en reglementering, wordt opgemaakt! (2)

Die volledige inventaris is er echter nooit gekomen. A.h.v. een opsomming van een aantal aangelegenheden werden de bevoegdheden van de gemeenschappen en de gewesten in art. 59 bis en ter van de G.W. en in de bijzondere wet van 8 augustus 1980 bepaald (3).

De formulering van de toegewezen bevoegdheden brengt veel discussiestof met zich mee: hoe precies moet de bevoegdheidstoewijzing geformuleerd worden? Hoe moet ze worden geïnterpreteerd? Hoe ruim of hoe beperkt moet de opsomming zijn?

In de Belgische staatshervorming werd als grondslag de techniek van de 'blocs de compétence' aangewend: het nadeel van een zekere onduidelijkheid in de concrete verdeling wordt opgevangen door het voordeel van de soepelheid in de interpretatie in geval van leemte in de wet (4).

### 3. De gereserveerde materies

Trouw aan het principe van de residuele macht van de Staat, bestaat er nergens, noch in de G.W., noch in de bijzondere wet enige concrete lijst van materies van nationaal belang. De toegewezen bevoegdheden van de gemeenschappen en de gewesten zouden steeds ruimer kunnen worden geïnterpreteerd zodat de nationale bevoegdheden zouden beperkt worden of uiteindelijk zelfs volledig van hun inhoud beroofd worden, zonder enige bescherming te genieten.

Toch kan via twee wegen de inhoud van de residuaire bevoegdheden van de Belgische Staat voor een deel gevat en beschermd worden.

Eenzijds werden binnen de grote bevoegdheidspakketten die door de bijzondere wet aan de gemeenschappen en de gewesten werden toegewezen, uitdrukkelijk een aantal beperkingen en uitzonderingen vooropgesteld, dewelke bevoegdheden zijn die aan de staat werden overgelaten (5).

Anderzijds kent onze G.W. een groot aantal bevoegdheden uitdrukkelijk aan de wet toe. Deze bevoegdheden zijn dan ook uitsluitend voor de nationale wetgever weggelegd, zoals werd bevestigd door de R.v.S. (6) en door

(2) R.v.S., L. 13.395/VR, 26 juli 1979, *Parl. St. Senaat*, 1979, (B.Z.), 261/1, bijlage II, 4.

(3) Voortaan genoemd: de bijzondere wet.

(4) Deze nood aan interpretatie geeft aan de R.v.S. en vooral aan het Arbitragehof de mogelijkheid om — al dan niet via een eigen 'beleid' — de staatshervorming verder uit te tekenen. (cfr. hoofdstuk II).

(5) Maar ook deze uitzonderingen moeten restrictief worden geïnterpreteerd. Zie hoofdstuk II, 1° fase, § 2, sectie 3 B.

De ruime interpretatie door het Arbitragehof van de bevoegdheden van de gemeenschappen en de gewesten zou bovendien kunnen leiden tot het uitputten van de inhoud van deze uitzonderingen. Zie hoofdstuk III, 2° (Zaak 18) m.b. t. de vestigingsvoorwaarden.

(6) 'Daaruit volgt dat, ondanks de letter van art. 107 quater G.W., de aangelegenheden die in andere bepalingen van de G.W. opgedragen zijn aan de wet, geacht moeten worden

art. 19 § 1 van de bijzondere wet: 'Het decreet regelt de aangelegenheden bedoeld in art. 4 tot 11 onverminderd de bevoegdheden die door de G.W.; aan de wet zijn voorbehouden'. Deze primordiale beperking van de machtsorganen om naar goedgevonden over het residu te beschikken ligt vervat in art. 25, 2° lid van de G.W.: 'Alle machten worden op de bij de G.W. bepaalde wijze uitgeoefend.'

Dit wordt de theorie van de gereserveerde bevoegdheden genoemd. Gereserveerde bevoegdheden zijn dus residuaire bevoegdheden die door een tekst worden beschermd, als een harde kern van bevoegdheden waar de organen met toegewezen bevoegdheden zeker niet aan mogen knagen (7). De uitzonderingen die in de bijzondere wet als dusdanig zijn opgenomen en de gereserveerde materies zijn dus constitutieve elementen van die residuaire bevoegdheden van de Belgische Staat maar putten deze niet uit (8).

## B. 2° Optie: Toegewezen bevoegdheden: concurrerende of exclusieve bevoegdheden

'De residuaire bevoegdheid staat rechtstreeks tegenover de begrippen exclusieve en concurrerende bevoegdheid: de exclusieve bevoegdheid is de uitsluitende bevoegdheid over welbepaalde aangelegenheden die uitdrukkelijk aan één welbepaald orgaan opgedragen zijn. Concurrerende bevoegdheden zijn de bevoegdheden over welbepaalde aangelegenheden die uitdrukkelijk aan meer dan één orgaan opgedragen zijn.' (9).

### 1. Concurrerende bevoegdheden

Voor de gemeenten en provincies heeft onze grondwetgever de toegewezen bevoegdheden geformuleerd in termen van belangensferen ('de gemeentelijke en provinciale belangen'). De lokale machtshebbers kunnen de bevoegdheid uitoefenen zolang de centrale overheid over de materie niet heeft gelegifereerd. 'In plaats van toegewezen zou men deze bevoegdheden dus tevens concurrerend kunnen noemen met een evocatierecht voor de nationale wetgever.' (10).

De techniek van de concurrerende bevoegdheden gaat onvermijdelijk samen met de ondergeschiktheid van één van de twee machtsniveaus. De normenhiërarchie vindt men ook terug in de federale republiek van Duits-

uitsluitend voor de nationale wetgever weggelegd te blijven'. R.v.s., L.13.395/VR, 26 juli 1979, o.v., 2.

(7) Voor een uitgebreide lijst van de grondwetsartikelen die gereserveerde materies bevatten, zie SENELLE, R. en VANDEVELDE, R., 'De residuaire bevoegdheden', *T.B.P.*, 1980, 247 - 249 (245).

(8) VAN BOL, J.M., o.c., 637.

(9) SENELLE, R. en VANDEVELDE, R., o.c., 245-257.

(10) NEELS, L., 'De techniek van de herverdeling van de wetgevende bevoegdheid', *T.B.P.*, 1980, 212.

land waar in geval van normenconflicten bij concurrerende bevoegdheden de regel 'Bundesrecht bricht Landesrecht' wordt gehanteerd.

## 2. *Exclusieve bevoegdheden*

De Belgische grondwetgever heeft voor de staatshervorming uitdrukkelijk de hypothese van de concurrerende bevoegdheid opzij geschoven en heeft resoluut voor de exclusiviteit van de toegewezen bevoegdheden gekozen. Repartitie per pakketten materies leek meer aangewezen dan niet nader bepaalde belangenkringen. De noties gemeenschappelijk belang en gewestelijk belang werden niet weerhouden om verscheidene redenen.

Concurrerende bevoegdheden beletten de doorgedreven autonomie van de deeltiteiten omwille van de noodzakelijke normenhiërarchie die dient te worden ingevoerd om de normenconflicten op te lossen. Men wilde elke ongelijkheid tussen de wet en het decreet uitschakelen en een verregaande autonomie verlenen aan de gemeenschappen en de gewesten door hun toegewezen bevoegdheden uitsluitend aan hen voor te behouden. Dat was niet mogelijk geweest met begrippen als gemeenschappelijk en gewestelijk belang.

De bepaling van de bevoegdheden volgens belangenkring was bovendien niet haalbaar omwille van de typische dualiteit die België kent tussen de gemeenschappen en de gewesten, waarbij de gemeenschappelijke belangen soms zeer dicht grenzen aan de gewestelijke belangen (vooral wat de persoonsgebonden aangelegenheden betreft).

Grof geschetst dus kan men de concurrerende bevoegdheden associëren met de noodzaak aan een zekere normenhiërarchie, als vaste regel voor de conflictregeling. De exclusieve bevoegdheden anderzijds kunnen samengelezen worden met het begrip autonomie van de deeltiteiten.

In ons huidig staatsbestel waar de exclusiviteit van de bevoegdheden als basisbeginsel werd genomen, moet men zich toch de vraag stellen of de werkelijkheid wel met dit principe overeenstemt. Zijn de zogezegde exclusieve bevoegdheden van de gemeenschappen en de gewesten wel altijd zo exclusief? De beperkingen van de exclusiviteit die uit de bijzondere wet en uit de adviezen van de R.v.s. en de rechtspraak van het Arbitragehof blijken te bestaan worden verder in ons 2° hoofdstuk behandeld.

## C. 3° Optie: Exclusieve bevoegdheden: impliciete en toegevoegde bevoegdheden

De impliciete bevoegdheden zijn die bevoegdheden die weliswaar niet uitdrukkelijk toegekend zijn aan het orgaan dat ze uitoefent maar die in rechtstreeks verband staan met een welbepaalde aan het orgaan toegekende bevoegdheid, die niet ten volle zou kunnen uitgeoefend worden indien het orgaan niet over die impliciete bevoegdheid zou beschikken.

Het probleem van de impliciete bevoegdheden vloeit voort uit de soevereine macht van het orgaan bekleed met exclusieve bevoegdheden: in de uitoefening van deze soevereiniteit zal het orgaan ertoe gebracht worden buiten het domein van zijn toegewezen bevoegdheden te treden.

In onze Belgische staatshervorming staat in dit verband het art. 10 van de bijzondere wet centraal: 'De decreten kunnen rechtsbepalingen bevatten in aangelegenheden waarvoor de Raden niet bevoegd zijn, voor zover die bepalingen onontbeerlijk zijn voor de uitoefening van hun bevoegdheden.' Art. 10 is de invoering van de implied powers op normatief vlak. Zoals de theorie van de impliciete bevoegdheden een jurisprudentiële constructie is, zo zijn de toegevoegde bevoegdheden het werk van de wetgever.

In tegenstelling tot de hoofdbevoegdheden behoren de toegevoegde bevoegdheden en de impliciete bevoegdheden tot de orde van de middelen, technieken. Ze zijn een gevolg van de 'principle of effectiveness', de 'effet utile' van een bevoegdheidsattributie. Per definitie kunnen ze worden aangewend in alle rechtstakken en kan om het even welke nationale wet a priori door dat middel worden gewijzigd.

Hier plaatst de bijzondere wet echter ook grenzen, waarvan de voornaamste de reeds hoger besproken gereserveerde bevoegdheden zijn, de bevoegdheden die door de G.W. uitdrukkelijk aan de wet zijn opgedragen (11).

De bevoegdheden echter die in de bijzondere wet aan de wet zijn voorbehouden kunnen de toepassing van art. 10 niet beperken. Zo krijgen in art. 5, § 1, II, 6° de gemeenschappen de bevoegdheid inzake jeugdbescherming 'met uitzondering van de aangelegenheden ressorterende onder het burgerlijk recht, het strafrecht of het gerechtelijk recht'. Men kan inderdaad niet stellen 'dat de strekking van de beschouwde tekst is inzake jeugdbescherming, de toepassing van art. 10 van de bijzondere wet uit te sluiten wat betreft het burgerlijk recht, het strafrecht en het gerechtelijk recht.' (12). Het gaat immers om twee gelijkwaardige artikels uit éénzelfde wet (13).

Hier dient te worden benadrukt dat de leer van de impliciete bevoegdheden slechts afgeleide bevoegdheden scheidt, die als een mossel op een pier, plakken aan een expliciet toegekende bevoegdheid, die daardoor ten volle kan worden uitgeoefend. Ze laat niet toe een lacune op te vullen in het geheel van de specifieke bevoegdheden.

(11) Zie Cass., 20 februari 1986, *Aménagement: Environnement, urbanisme et droit foncier*, 1986, 45.

(12) R.V.S., L.14.766/VR, L.14.915/VR, L.15.030/VR, 20 juni 1984, *St. Vl. R.*, 1984-85, 302/1, 22, noot 1. (Ook 309/1)

(13) Wij wijzen dus de stelling af van VAN BOL die zegt: 'On enlève explicitement à la région ou à la communauté la possibilité de disposer dans une matière déterminée de l'essentiel des attributions accessoires reconnues par l'article 10 de la loi.' VAN BOL, *J.M.*, o.c., 638.

Een band van onontbeerlijkheid is vereist tussen de afgeleide en de zelfstandig toegekende bevoegdheden. 'Men kan stellen, dat, wanneer het betreden van een domein dat niet expliciet is toegekend, onontbeerlijk moet worden geacht voor een zinvolle uitoefening van de uitdrukkelijk verleende bevoegdheid, dit als een impliciet gegeven kan worden aanvaard. Overigens dient deze onontbeerlijkheid nog getoetst aan de eis van de redelijkheid'. (14). In dit verband verwijzen we ook naar de analyse van zaak 22 van het Arbitragehof, cfr. Hoofdstuk III,3°.

Bij wijze van besluit kunnen we stellen dat de impliciete bevoegdheden, alsook hun expliciete erkenning in art. 10 van de bijzondere wet, niets anders is dan een resolute keuze voor een te logische interpretatie van de expliciet toegewezen bevoegdheden, gericht op de mogelijkheid van een zinvolle uitoefening ervan (15).

Opmerking: Het Arbitragehof heeft in één van zijn arresten het Zwitsers begrip "parallele bevoegdheden" ingevoerd in ons Belgisch stelsel. Bij de ontleding van zaak 12 wordt dit begrip besproken.

## § 2. HET KWALIFICATIEPROCES

Bij het oplossen van het bevoegdheidsvraagstuk kunnen de R.v.S. en het Arbitragehof drie wegen gebruiken.

Ofwel neemt men als vertrekbasis de aangelegenheid waarvan men prima facie vermoedt dat ze van toepassing zal zijn. Men tracht deze dan inhoudelijk te omschrijven en uit te diepen om vast te stellen of de voorliggende materie onder de aangelegenheid ressorteert. Deze benaderingswijze wordt in de 1° fase onderzocht. Ofwel gaat men uit van de voorliggende regeling en probeert men die onder een welbepaalde aangelegenheid te subsumeren. Dit wordt in de tweede fase uitgewerkt.

Het is echter gevaarlijk en bovendien bijzonder moeilijk om één van deze twee benaderingswijzen in zijn zuivere vorm te gebruiken. Een combinatie van de twee is dan ook de beste (en tegelijk de 3°) mogelijkheid.

Uit het geheel van de arresten van het Arbitragehof is af te leiden dat fase 1 doorslaggevend is voor het Hof (16), terwijl de R.v.s. eerder tussen de twee zit.

(14) RIMANQUE, K., GIJSSELS, J., PEETERS, P., 'Stilzwijgend toegekende bevoegdheden', T.B.P., 242. De toetsing van de redelijkheidseis komt dus na de toepassing van art. 10. Dit komt duidelijk tot uiting in de indeling van het tweede hoofdstuk: art.10 behoort tot de 1° fase. Het redelijkheidsbeginsel tot de 3° fase.

(15) Zie ook Memorie van toelichting bij het ontwerp van bijzondere wet..., *Parl. St. Senaat*, 1979 (B.Z.), 261/1, 40-41.

(16) Maar de benadering van het Hof m.b.t. de achtergestelde leningen in zaak 12 is een voorbeeld van de toepassing van de tweede fase. (Arbitragehof, 25 februari 1986, B.S., 19 april 1986, 3627.

## A. 1° fase: Ontleding van de eventueel relevante aangelegenheid

### 1. Basisbeginsel: De autonomie van de deelgebieden

#### a. Exclusiviteit en toegewezen bevoegdheden van de deelgebieden

1. Principe: De organen van de deelgebieden kunnen bij het uitoefenen van hun bevoegdheid normen uitvaardigen met een gelijke hiërarchische rang als die van de nationale wetgever. Daarom was het onontbeerlijk in de G.W. te voorzien in een opdeling van de bevoegdheden. In het Belgisch staatsrechtelijk bestel heeft men uiteindelijk geopteerd voor een omschrijving van de bevoegdheid van de deelgebieden (17).

Uit die bevoegdheidsverdeling blijkt dat de staat, de gemeenschappen en de gewesten over exclusieve bevoegdheden beschikken (18). De staat beschikt bovendien over residuaire bevoegdheden (19).

Om de scherpe kanten van deze strakke bevoegdheidsverdeling wat bij te schaven, kent men in de Belgische staatsrechtelijke orde vier principes. Op het vlak van de wetgeving is dat het principe van de toegevoegde bevoegdheden. Op het vlak van de rechtspraak kennen wij het evenredigheidsbeginsel (of de redelijkheidseis) en de parallelle bevoegdheden. De R.v.S. heeft voor zéér uitzonderlijke omstandigheden de primauteit van de nationale wetgever naar voor geschoven.

Die exclusieve normeringsbevoegdheid impliceert volgens de R.v.S. ook de uitvoeringsbevoegdheid (20). M.a.w. in principe is eenzelfde overheid bevoegd voor de geheelheid van de materie (21).

(17) Zie hoofdstuk 1.

Dit zou gebeurd zijn op grond van een evolutie uit een eenheid van de nationale wetgevende bevoegdheid. (PEETERS, P., 'Over de bevoegdheidsverdeling en de bevoegdheidsrechtelijke kwalificatie van normen, R.W., 1984-85, n° 3.

(18) VAN BOL J.M., o.c., 636.

Aangezien de concurrerende bevoegdheden uitdrukkelijk zijn afgewezen: R.v.S., L. 13.395/VR, o.c., 31-32.

Zie ook HUBERLANT, C., 'Quelques aspects juridiques des réformes institutionnelles', in *Liber Amicorum Frédéricq Dumon, II*, Antwerpen, Kluwer, 1983, 884.

SENELLE, R., *De hervorming van de Staat, III*, Ministerie van buitenlandse zaken, buitenlandse handel en ontwikkelingsamenwerking, Brussel, 1981, 25.

(19) NEELS, L., o.c., 215.

CEREXHE, E., 'Les matières réservées: une notion de droit constitutionnel, A.P. (T), 1984, 243.

(20) R.v.S., L. 13.395/VR, o.c., 6.

(21) R.v.S., 20 november 1986, Parl. St. Senaat, 1985-86, 287/2.

2. De beperkingen van de exclusiviteit (22). De exclusiviteit wordt op een achttal manieren beperkt.

1° Uitzonderingen op de bevoegdheid van de deelgebieden.

a. Duidelijk omschreven uitzonderingen: Sommige uitzonderingen zijn helder zodat er m.b.t. hun draagwijdte weinig twijfel mogelijk is. Voorbeeld art. 6, §1, III, 5° van de bijzondere wet. De gewesten zijn bevoegd inzake jacht, maar niet inzake de vervaardiging van, de handel in en het bezit van jachtwapens.

b. Vage en algemene uitzonderingen: Men spreekt bijvoorbeeld inzake waterproductie en -voorziening over de onbevoegdheid van de gewesten om grote waterbouwkundige werken van 'nationaal belang' tot stand te brengen. De bijzondere wet preciseert wel wat grote waterbouwkundige werken zijn, doch niet het nationaal belang. Dit zou een later vast te stellen begrip zijn. (art. 6, §5, 2° alinea).

2° Beperkte overdracht van een aangelegenheid. Inzake het economisch en energiebeleid komt herhaaldelijk 'gewestelijk' of 'gewestelijke aspecten' voor (23).

3° Verschillende vormen van afhankelijkheid en ondergeschiktheid aan de nationale wetgever.

a. Beperking van een eigen beleid: Bepaalde bevoegdheden worden op zulke essentiële gebieden beperkt dat een algeheel beleid op het niveau van de deelgebieden daardoor (quasi) onmogelijk wordt. Zo zijn de gemeenschappen wat de bijstand aan personen betreft bevoegd voor het beleid inzake maatschappelijk welzijn (art. 5, §1, II, 2°), maar niet voor de regelen tot inrichting van de openbare centra voor maatschappelijk welzijn (2° a) en evenmin voor de 'vaststelling van het minimumbedrag, de toekenningsvoorwaarden en de financiering van het wettelijk gewaarborgd inkomen overeenkomstig de wetgeving tot instelling van het recht op bestaansminimum (2°b). (24).

b. Afhankelijkheid: Art. 6, §1, V, 2°a stelt dat de gewesten inzake zuivering van het afvalwater niet bevoegd zijn voor het vaststellen van de algemene en per sector geldende lozingsvoorwaarden voor het afvalwater. Uit de memorie van toelichting blijkt dat de regionale bevoegdheid dient te worden uitgeoefend 'met eerbiediging van bepaalde normen die tot de bevoegdheid behoren van de nationale overheid (25).

(22) VAN BOL, J.M., o.c., 637.

(23) Zie verder hoofdstuk III, 3°.

(24) Zie m.b.t. de uitzonderingen op de onderwijsaangelegenheden in art. 59 bis, §2, 2°: R.v.S., 20 november 1986, o.c.

(25) Memorie van toelichting bij een ontwerp van bijzondere wet tot hervorming der instellingen, *Parl. St. Kamer*, 1977-78, 461/20, 38.



c. Ondergeschiktheid: M.b.t. het leefmilieu moeten de gewesten de algemene en sectoriële normen eerbiedigen. (art. 6,§1,II,1°)

Het gewest is dus zonder meer gebonden door de nationale normen terzake, daar waar art. 6,§1,II,1° de gewesten nog wel de mogelijkheid laat hogere normen te stellen (26).

d. Louter uitvoeringsbevoegdheid: In een aantal gevallen is de exclusiviteit van de deelgebieden beperkt tot het uitvoeren van de nationale normen. Een voorbeeld hiervan is art. 6,§1,IX,2°: Het gewest is wat het tewerkstellingsbeleid betreft bevoegd '2° ter uitvoering van de maatregelen door de nationale overheid vastgesteld' en '3° de toepassing van de normen betreffende de tewerkstelling van buitenlandse arbeidskrachten'.

#### 4° Overleg (27)

De exclusieve normeringsbevoegdheid wordt soms afhankelijk gesteld van overleg hetzij tussen de betrokken Executieven (art. 6,§2), hetzij tussen de betrokken Executieve en de bevoegde nationale overheid. (art. 6,§3) De procedure van de belangenconflicten (art. 33 van de gewone wet van 9 augustus 1980) moet verhinderen dat dit overleg als blokkeringsmechanisme wordt gebruikt (28)

#### 5° De redelijkheids- of evenredigheidseis (29)

'De nationale, de gewestelijke en de gemeenschapsoverheden moeten bij de uitoefening van hun bevoegdheid binnen de grenzen van de redelijkheid blijven en regelingen die één van die overheden treft mogen, niet tot gevolg hebben dat in de uitoefening van de bevoegdheden van de andere overheid op onredelijke wijze wordt ingegrepen, zodanig dat die uitoefening in feite wordt lamgelegd of buiten mate wordt gehinderd (30).

6° Restrictieve interpretatie van bepaalde aangelegenheden. Dit geldt enkel voor die aangelegenheden die voortvloeien uit uitzonderingen op de aan de deelgebieden toegewezen bevoegdheden. Deze uitzonderingen — en

Zie ook R.v.S., L. 14.309/2, geciteerd bij TAPIE, P. en HANOTIAU, M., 'La jurisprudence du Conseil d'Etat', in CEREXHE, E., *Les compétences régionales et communautaires*, Ciaco, Louvain-la-Neuve, 1983, 78.

(26) R.v.S., L. 16.369/VR, 24 oktober 1984, *St. Vl. R.*, 1984-85, 291/1, 21.

(27) De bijzondere wet spreekt soms ook van 'betrokken bij'. Dit moet geïnterpreteerd worden in de zin van 'geraadpleegd'. (Memorie van toelichting, *Parl. St. Senaat*, 1979, (B.Z.) 261/1, 22.) Als in een dergelijke aangelegenheid de nationale overheid de materie gedelegeerd heeft aan de Koning, moet de raadpleging plaatsvinden wanneer de Koning omtrent deze materie regels wil uitvaardigen. (R.v.S., L. 14.590/1, geciteerd bij TAPIE, P. en HANOTIAU, M., o.c., 17.

(28) R.v.S., L. 13.395/VR, o.c., 7.

(29) Zie ook de 3° fase van dit hoofdstuk en de bespreking van zaak 22 in hoofdstuk 3, §3.

(30) R.v.S., 13 maart 1985, *Parl. St. Senaat*, 1984-85, 887/1, 10.

dus de aangelegenheid die eruit ontstaat — moeten immers zoals alle uitzonderingen, restrictief worden geïnterpreteerd (31).

7° De parallele bevoegdheden.

Deze bevoegdheden wijzen op gedeelde exclusieve bevoegdheden. 'Dat zou impliceren dat centrale overheid en gewesten een zelfde materie tegelijkertijd kunnen regelen en dat de regeling van de centrale overheid die van de gewesten betreffende dezelfde materie niet opheft' (32) (33)

8° In zéér uitzonderlijke omstandigheden zou volgens de R.v.S; de beslissing van de nationale overheid voorrang moeten krijgen op de beslissing van de deelgebieden. Dit zou zijn ingeval van onmogelijkheid van gelijktijdige toepassing van beide normen, zonder dat één van de overheden zijn bevoegdheid is te buiten gegaan (34).

*b. Gevolgen van het autonomiebeginsel op de verhouding tussen de drie wetgevende machten*

1. Principe: Het autonomiebeginsel moet voorkomen dat één van de drie wetgevende machten verplichtingen gaat opleggen aan een andere wetgevende macht (35)

Wanneer een nationale minister verplicht is het advies van een Executieve te vragen, kan noch het ontbreken van een dergelijk advies, noch het talmen of weigeren om advies te geven, de minister beletten een geldige beslissing te nemen (36). Ook de inhoud zelf van het advies kan de minister daarvan niet verhinderen (37). Uit het autonomiebeginsel volgt immers dat (in casu het gewestelijk) orgaan volledig vrij blijft al of niet op de vraag in te gaan (38).

(31) Arbitragehof, n° 9, 22 januari 1986, B.S., 8 februari 1986, 1612.

(32) VANDERVEEREN, C., 'Staatshervorming en economisch beleid', noot onder Arbitragehof, n° 12, 25 februari 1986, R.W., 1985-86, 2513.

(33) Zie verder 3° fase, § 3 en ook hoofdstuk 3, §1.

(34) R.v.S., L.14.679/8, 30 juni 1983, *Parl. St. Senaat*, 1985-86, 194/1.

Zie verder 3° fase, §2.

(35) R.v.S., L. 15.477/2/V, 18 juli 1983, *St. Fr. Gem. R.*, 1983-84, 135/1.

(36) R.v.S., L. 14.593/2, 8 juni 1982, *St. Fr. Gem. R.*, 1981-82, 64/1.

(37) R.v.S., 6 maart 1985, *Parl. St. Senaat*, 1984-85, 899/1, 19.

(38) Hieruit volgt ook dat een rijksdienst door een gemeenschap of gewest niet kan verplicht worden zijn medewerking te verlenen aan de uitvoering van gemeenschaps- en gewesttaken. (R.v.S., L. 17.288/8, 4 juni 1986, *St. Vl. R.*, 1985-86, 159/1. Ondergeschikte besturen kunnen wel door gemeenschap en gewest worden belast met het uitvoeren van hun decreten en reglementen (art. 46 van de gewone wet tot hervorming der instellingen).

Dit principe verhindert daarentegen niet dat verschillende overheden samenwerken. (R.v.S., 7 mei 1986, *Parl. St. Kamer*, 1985-86, 101/4,2.) Zo kan één dienst met een gewest- én een gemeenschapstaak worden belast. (R.v.S., L. 15.822/1, 23 november 1983, *St. Vl. R.*, 1983-84, 243/1, 17)

2. Uitzondering : Een afwijking van dit principe is toegelaten 'wanneer de verplichting een gevolg is van een politie maatregel' (39).

## 2. Inhoudelijke ontleding van de eventueel relevante aangelegenheid

De deelgebieden kunnen enkel normerend optreden m.b.t. de toegewezen bevoegdheden. Daarom is het essentieel om te weten *hoe* de R.v.S. en het Arbitragehof te werk gaan om uit te maken of een bepaalde materie al of niet tot de onderzochte toegewezen aangelegenheid behoort.

### a. De aangelegenheid *sensu stricto*

#### Raad van State.

In het advies m.b.t. een ontwerp van decreet 'houdende het statuut van de reisbureaus voor de Vlaamse Gemeenschap' (40) lijkt de Raad een driedelig systeem aan te houden dat bestaat uit — in volgorde —

1. Eventuele inhoudelijke omschrijving uit de bijzondere wet
2. Parlementaire voorbereiding
3. Gewone betekenis van de termen

Dit schema geldt echter slechts voor gewestelijke aangelegenheden. Voor gemeenschapsaangelegenheden voegen verschillende adviezen daar nog een primordiaal element aan toe : de *grondwettelijke draagwijdte* (41).

1. Visie van de grondwetgever : In de aangelegenheden vermeld in art. 59 bis en ter gaat de visie van de grondwetgever die van de bijzondere wetgever vooraf. Zo is het begrip 'persoonsgebonden aangelegenheid' een 'grondwettelijk begrip, dat als zodanig ook de wetgevende macht bindt. Dit sluit uit dat de wetgevende macht als persoonsgebonden zou aanmerken, een aangelegenheid die volkomen vreemd is aan het algemeen beeld dat de grondwetgever voor ogen stond toen hij besloot de persoonsgebonden aangelegenheden aan de gemeenschappen toe te vertrouwen' (42). Persoonsgebonden aangelegenheden in de visie van de grondwetgever zijn volgens de Raad 'aangelegenheden die nauw met het leven van de mens in zijn gemeenschap zijn verbonden' (43).

(39) R.v.S., L. 15.477/2/V, 18 juli 1983, o.c.

(40) R.v.S., L. 14.054/VR, 9 december 1981, *St. Vl. R.* 1983-84, 223/1, bijlage II, 14-19.

(41) R.v.S., L. 15.470/VR, 14 december 1983, *St. Vl. R.*, 1984-85, 301/1. R.v.S., L. 14.766/VR, L.14.915/VR, L. 15030/VR, o.c.

(42) R.v.S., L. 15.470/VR, o.c., 6.

(43) R.v.S., L. 15.470/VR, o.c., 6.

R.v.S., L. 14.766/VR, L. 14.915/VR, L. 15.030/VR o.c., 12.

De concretisering in de bijzondere wet is dus essentieel om de gemeenschapsbevoegdheid effectief te maken, doch deze bijzondere wet blijft inhoudelijk ondergeschikt aan art. 59 bis en ter van de G.W.

De taak van de bijzondere wetgever t.a.v. gewestaangelegenheden is ook de bevoegdheid te concretiseren. Er is wel een beperking tot de aangelegenheden die niet aan de nationale wetgever en niet aan de gemeenschapswetgever zijn voorbehouden in de G.W. Buiten deze beperkingen kan er geen juridische weerlegging gevonden worden om de wetgever toe te laten nieuwe materies over te dragen aan de gewesten door een wet die wordt aangenomen met de meerderheid van art. 107 quater laatste lid van de G.W.

De grondwettelijke inhoudelijke bescherming van de gemeenschapsaangelegenheden betekent dus ook een beperking in het aantal materies dat door een bijzondere wet aan de gemeenschappen kan worden overgedragen, evenals een beperking in de draagwijdte van de huidige overgedragen materies (44).

2. Inhoudelijke omschrijving uit de bijzondere wet : De grote waterbouwkundige werken bijvoorbeeld worden omschreven in art. 6,§1,V,1°,a). Bestaat er geen inhoudelijke omschrijving, dan is men op de definitie van het Arbitragehof aangewezen (45)

3. Parlementaire stukken : Het belang van de parlementaire voorbereiding voor de vorming van de visie van de R.v.S. kan niet voldoende onderstreept worden. De veelvuldige en accurate citeringen, in quasi elk advies onderstrepen dit.

Ruimtelijke ordening en stedenbouw (art. 6,§1,I,1°) betekent in de oorspronkelijke visie van de Raad, het geheel van de aangelegenheden die in de wet van 29 maart 1962 zijn geregeld. Uit de memorie van toelichting leidt de Raad af dat ook 'de inrichtingen waarop het algemeen reglement voor de arbeidsbescherming van toepassing is' en 'het tracé of de inplanting van grote overheidsinfrastructuur en van het gemeenschappelijk vervoer' onder de ruimtelijke ordening vallen. 'Dat zijn materies die slechts gedeeltelijk met de wet van 29 maart 1962 te maken hebben' (46).

(44) Dit werd ook door de afdeling administratie van de R.v.S. recentelijk nog bevestigd. R.v.S., arrest n° 26.850, 9 juli 1986, A.P. (M), 1986, 102.

(45) Dit probleem zal zich i.v.m. de gemeenschapsaangelegenheden regelmatig stellen, aangezien de bijzondere wetgever zich daar beperkt heeft tot het overdragen van bevoegdheidspakketten i.p.v. een omstandige formulering van de inhoud van ieder van die bevoegdheden (R.v.S., L. 13.395/VR, o.c., 4).

Zo zijn bijvoorbeeld vrijetijdsbesteding en toerisme (art. 4,10°) volgens de Raad nergens omschreven. (R.v.S., L. 14.054/VR, o.c.)

(46) R.v.S., L. 13.395/VR, o.c., 4-5.

Zie bijvoorbeeld ook : R.v.S., L. 17.238, 7 mei 1986, St. Vl. R., 1985-86, 37/2, 3-4.

Voor de gemeenschapsaangelegenheden uit de bijzondere wet die overgenomen zijn uit de wet van 21 juli 1971, grijpt de Raad ook terug naar de parlementaire voorbereiding van deze laatste wet (47). Verschillende gemeenschapsaangelegenheden zijn echter verder uitgewerkt door de bijzondere wet (48). Daarom is bij het hanteren van deze regel de nodige omzichtigheid geboden.

4. Gewone betekenis van de termen (49). Een drietal mogelijkheden doen zich voor.

a. *De tekst kan voor de raad bepalend zijn.* De bevoegdheid van de nationale wetgever t.a.v. de organieke regels van het stelsel van de verenigingen van gemeenten, ligt 'besloten in de tekst zelf van art. 6,§1,VIII,1° van de bijzondere wet...' (50).

b. *Het tegenover elkaar stellen van twee teksten*, m.n. art. 4,10° en art. 6,§1,IV,4°,C bracht de Raad tot de conclusie 'dat niet alles wat onder toeristisch beleid kan worden begrepen, door de bijzondere wet aan de gemeenschappen is opgedragen' (51).

c. *Een eigen oordeel van de Raad* is soms aangewezen om een bepaalde wetgever bevoegdheid toe te kennen. Op deze basis besliste de Raad dat men redelijkerwijze moet aannemen dat de handhaving van de inrichting van O.C.M.W.'s op nationaal vlak niet enkel de organisatie van die instellingen beoogt, maar ook de opdracht ervan (52).

Een hulpmiddel bij het bepalen van de inhoud van een term kan het bestaan zijn van wetgeving m.b.t. die aangelegenheid. De huisvesting (art. 6,§1,IV) zou in ieder geval duiden 'op het geheel van de aangelegenheden waaraan de "huisvestingscode" is gewijd (53) Dit middel wordt ook in de parlementaire stukken gebruikt. (54).

## 5. Opmerkingen

a. De afgebakende bevoegdheden kunnen niet tot gevolg hebben dat de door een bevoegde overheid opgerichte *adviesorganen* in hun adviezen

(47) R.v.S., 30 juni 1982, *Parl. St. Kamer*, 1981-82, 292/3, 2.

(48) Zie de inleidende beschouwingen van zaak n° 18: Arbitragehof, 26 juni 1986, *B.S.*, 15 juli 1986, 10.132.

(49) R.v.S., 30 juni 1982, *o.c.*, 2.

(50) R.v.S., 16 maart 1983, *Parl. St. Senaat*, 1982-83, 529/1, 28 Zie ook R.v.S., L. 16.639/VR, 25 oktober 1984, *o.c.*, 21.

(51) R.v.S., L. 14.054/VR, 9 december 1981, *o.c.*, 17.

(52) R.v.S., 14 april 1986, *Parl. St. Kamer*, 1985-86, 253/2,3. We moeten echter opletten om niet 'één zogenaamde duidelijke betekenis in de plaats te stellen van het potentiële veelvoud aan betekenissen...': RIMANQUE, K., 'De interpretatie van de grondwet', in *de grondwet honderdvijftig jaar*, Bruylant, Brussel, 1981, 55-56.

(53) R.v.S., L. 13.395/VR, *o.c.*, 4.

Zie ook de verwijzingen bij PEETERS, P., *o.c.*, noot 16.

(54) *Parl. St. Senaat*, 1979 (B.Z.), 434/2, 122.

geen aangelegenheden zouden kunnen aanbrengen die buiten de bevoegdheid van die overheid vallen, op voorwaarde dat aan die adviezen geen enkel rechtsgevolg verbonden is. Men dient zich wel te hoeden voor een té ruime visie waarin door het betreffende adviesorgaan meningen zouden kunnen uitgebracht worden over beleidsvragen 'die niet op een voldoende wijze verband houden met de bevoegdheid van de betrokken overheid' (55).

b. Bij het uitoefenen van hun bevoegdheden zullen de gemeenschappen en de gewesten altijd onderworpen blijven aan de *algemene beginselen van het recht*.

'Het aanvaarden van schenkingen en legaten doen geen afbreuk aan o.m. het *specialiteitsbeginsel* dat op de instellingen van toepassing is, noch aan de *algemene beginselen van behoorlijk bestuur* op grond waarvan bijvoorbeeld moet voorkomen worden dat het aanvaarden van een bepaalde schenking of legaat met al te grote lasten zou gepaard zijn (56). Het *gelijkheidsbeginsel* 'verzet er zich echter tegen dat een gemeenschap voor een onderscheiden behandeling van Belgen enig ander territoriaal criterium zou hanteren dan degene die zij kan ontlenen aan haar eigen bevoegdheid *ratione loci*' (57).

### Arbitragehof

Een zelfde schema is vooralsnog niet op te maken uit de arresten van het Arbitragehof, enerzijds omwille van het beperkt aantal arresten, anderzijds omdat het Hof ongetwijfeld op haar onafhankelijkheidspositie staat (58).

Nochtans zijn er op minstens twee vlakken interventies van het Hof. Ten eerste zijn voor vele aangelegenheden enkel bevoegdheidspakketten overgedragen, zonder inhoudelijke formulering (59). De restrictieve of ruime interpretatie van het Hof i.v.m. deze aangelegenheden determineert dan ook rechtstreeks de bevoegdheid van de deelgebieden (60).

Ten tweede vermeldt het Hof soms expliciet een eigen benaderingswijze. Zo wordt in zaak 20 'de economie van artikel 13, in zijn geheel beschouwd' als uitgangspunt genomen.

(55) R.v.S., L. 15.468/8, 24 mei 1984, *sr. Vl. R.*, 1984-85, 300/1, 13.

In dezelfde zin: R.v.S., 14 april 1986, *o.c.*

(56) R.v.S., L. 16.703/1, 2 mei 1985, *St. Vl. R.*, 1984-85, 335/1, 8.

(57) R.v.S., L. 16.756/8, 3 juni 1985, *St. Vl. R.*, 1984-85, 336/1, 7.

(58) Waar er dan al een bron wordt vermeld, waakt het Hof er minutieus over dat de inhoud ervan ondergeschikt wordt gemaakt aan haar eigen opinie. Zie bijvoorbeeld zaak 19, 26 juni 1986, *B.S.*, 19 juli 1986, 10.132; zaak 20, 28 oktober 1986, *B.S.*, 26 november 1986, 16.033.

(59) Zie voetnoot 46.

(60) Dit komt in zaak 12 en 18 duidelijk naar voor. Zie hoofdstuk 3, §1 en §2.

*b. De eventueel relevante aangelegenheid en art. 10 van de bijzondere wet*

Het resultaat van het bevoegdheidsprobleem na de 1<sup>o</sup> stap moet echter worden aangevuld met art. 10 van de bijzondere wet dat aan de inhoud van de aangelegenheden van de deelgebieden een tweede dimensie geeft (61).

Door de strikte afbakening van de onderscheiden aangelegenheden is de R.v.S. soms aangewezen op de toepassing van art. 10. Het Arbitragehof daarentegen heeft een ruimere kijk op de toegewezen bevoegdheden zodat een beroep op art. 10 meestal overbodig is (62). Deze extensieve kijk brengt dan wel andere afbakeningsproblemen met zich mee die door het Hof worden opgelost via de evenredigheidsleer.

Art. 10 kent echter twee beperkingen (63): Ten eerste moeten de bepalingen die op grond daarvan worden uitgevaardigd onontbeerlijk zijn voor het uitoefenen van de bevoegdheid van de gemeenschappen en de gewesten. Ten tweede moet art. 10 bekeken worden vanuit het stelsel van bevoegdheidsverdeling zoals het door de G.W. en de bijzondere wet is uitgebouwd. Dit betekent enerzijds dat het stelsel van exclusieve bevoegdheden moet worden gerespecteerd. Volgens het Arbitragehof kan zulks maar 'onder de dubbele voorwaarde dat de voorbehouden aangelegenheid zich tot een gedifferentieerde regeling leent en dat de weerslag op de voorbehouden aangelegenheid slechts marginaal is.'

Dit betekent anderzijds ook dat een bepaling 'die bij wege van uitzondering een bevoegdheid nationaal houdt, zinvol moet blijven, zelfs al behoeft ze een enge interpretatie' (64)

*C. Enge of ruime interpretatie van de toegewezen bevoegdheden en hun uitzonderingen*

\* De toegewezen bevoegdheden

Inzoverre de draagwijdte van de toegewezen bevoegdheden duidelijk is bepaald, zal dit door de R.v.S. ook worden gevolgd.

Zoniet zal de R.v.S., zelf moeten het pad banen. Verschillende elementen wijzen erop dat alsdan de Raad eerder een strikte houding aanneemt. Dit is een gevolg van de techniek die de Raad gebruikt en die in de 2<sup>o</sup> fase wordt bekeken, nl.

(61) Voorbeelden i.v.m. de toepassing van art. 10 van de bijzondere wet zijn geciteerd bij TAPIE, P. en HANOTIAU, M., *o.c.*, 75-81.

Voor de betekenis van art. 10: R.v.S., afdeling administratie, 4 april 1986, arrest n<sup>o</sup> 26.323, *Aménagement: Environnement, urbanisme et droit foncier*, 1986, 38; R.v.S., afdeling administratie, 7 november 1983, arrest n<sup>o</sup> 23.644, *A.P.(M)*, 1983, 141; Arbitragehof, zaak 7, 20 december 1985, *B.S.*, 21 januari 1986, 699 (697).

(62) Zie bijvoorbeeld zaak 18 en 22 in hoofdstuk III.

(63) Arbitragehof, zaak 7, 20 december 1985, *o.c.*

(64) idem

- Het strikt onderscheiden van diverse aspecten van een materie
  - Het soms verkeerdelijk gebruik van een qualificator, zoals in de toerisme-zaken : fase 2, §1, B.
  - Het herhaaldelijk erkennen van een eigen aangelegenheid, wat eigenlijk een uitvloeisel is van het eerste punt. (2° fase, §2)
- Het Arbitragehof daarentegen heeft eerder een ruime houding t.a.v.; de toegewezen bevoegdheden.

\* De uitzonderingen op de toegewezen bevoegdheden.

Deze moeten in de visie van de R.v.S. duidelijk strikt worden bekeken (65). Uitzonderingen moeten dus uitdrukkelijk worden vermeld en dienen nauwkeurig bepaald te zijn (66). Deze strikte interpretatie sluit echter niet uit dat de uitzonderingen nog een ruime draagwijdte kunnen hebben. Dit zou o.m. het geval zijn met de uitzonderingen vermeld in art. 5, §1, I, 1° van de bijzondere wet (67).

Het Arbitragehof beklemtoont meermaals dat de uitzonderingen zoals ze vermeld zijn in de bijzondere wet net zoals alle andere uitzonderingen eng moeten worden geïnterpreteerd, (68) omdat ze een beperking stellen aan het autonomiebeginsel (69).

De bepalingen inzake het overleg en akkoorden tussen de diverse bevoegde wetgevers moeten bijgevolg ook strikt worden geïnterpreteerd, aangezien ze evenzeer een inperking betekenen van het autonomiebeginsel (70)

## B. 2° fase : Kwalificatie (van het (voor)ontwerp of voorstel) van wet of decreet

Om over de bevoegdheidsvraag te kunnen oordelen moet de materie die in een ((voor)ontwerp of voorstel van) wet of decreet wordt geregeld, eerst onder een bepaalde aangelegenheid worden gesubsumeerd (= kwalificeren) Dit kwalificeren kan pas nadat is uitgemaakt wat specifiek geregeld wordt, wat de kern is van de regeling. Hiervoor gebruikt de R.v.S. een 'qualificator', zijnde een bepaald element dat de Raad in staat stelt die essentie te achterhalen. Dit zal dan worden ingebracht in de bestaande bevoegdheidsverdeling. M.a.w. men zal het resultaat hiervan onderbrengen in één aangelegenheid. Dit kan een aangelegenheid zijn die niet ver-

(65) R.v.S., L. 13.334/1/2, 31 mei en 6 juni 1979, *Parl. St. Senaat*, 1979 (B.Z.), 261/1, bijlage I, 22-23.

R.v.S., 31 maart 1983, *Parl. St. Senaat*, 19082-83, 489/1.

(66) R.v.S., L. 13.395/VR, *o.c.*, 16.

(67) R.v.S., L. 17.238/VR, 7 mei 1986, *o.c.*, 3.

(68) Arbitragehof, zaak 7, 20 december 1985, *o.c.*

Arbitragehof, zaak 9, 22 januari 1986, *o.c.*

(69) Arbitragehof, zaak 20, 28 oktober 1986, *o.c.*

(70) TAPIE, P. en HANOTIAU, M., *o.c.*, 21.



meld is in de bijzondere wet. In een dergelijk geval zijn de deelgebieden dus onbevoegd.

## 1. Het gebruik van de qualificator

### a. Situatieschets

1. Meestal wordt als qualificator 'het doel' of 'de strekking' gebruikt. Soms wordt o.m. 'inhoudelijk oogpunt' en 'inhoudelijk doel' (71), 'de specifieke doelstelling' en het 'specifieke oogpunt' (72), 'in wezen' (73), 'voorwerp' (74), of 'eigenlijk doel' (75) gebruikt (76).

2. Het Arbitragehof legt welbewust het doelcriterium naast zich neer, althans in zaak 12, om a.h.v. het instrumenteel criterium een maatregel over het verlenen van achtergestelde leningen aan KMO's onder de aangelegenheid van de kredietpolitiek onder te brengen (77).

### b. Evaluatie

1. De keuze van de qualificator moet gebeuren in functie van het vinden van de kern van de materie. Een bijzonder probleem stelt zich wanneer men door het gebruik van een verschillende qualificator tot een verschillend resultaat komt. Uit de onderzochte adviezen blijkt dat de R.v.S. dan meestal naar de 'werkelijke inhoud' teruggrijpt. Doch in feite ligt hier een domein open waar de Raad de mogelijkheid heeft om door het wisselend gebruik van de qualificator tot het door haar gewenste resultaat te komen. In het advies m.b.t. een ontwerp van decreet 'houdende het statuut van de logisverstrekkende bedrijven' (78) neemt de Raad de redenering over van zijn advies 'houdende het statuut van de reisbureaus voor de Vlaamse Gemeenschap' (79). Het standpunt van de Raad was daar 'dat de in het ontwerp vervatte bepaling *naar hun aard* geen culturele aangelegenheid vormen' (p. 18). Naar hun aard gezien, zijn dergelijke bepalingen van commerciële aard.

Het Overlegcomité, naar wie de zaak in toepassing van art. 18 §4 van de gewone wet van 9 augustus 1980 was verstuurd, verwerpt deze opvatting omwille haar onvolledigheid. *Naar de bewoordingen*, aldus het Comité,

(71) R.v.S., L. 15.666/8, 27 september 1984, *St. Vl. R.*, 1984-85, 321/1, 1.

(72) R.v.S., L. 13.947, 17 juni 1981, *Parl. St. Senaat*, 1982-83, 469/1, 31.

(73) R.v.S., L. 15.602/8, 21 juni 1984, *St. Vl. R.*, 1984-85, 338/1, 5.

(74) R.v.S., L. 16.369/VR, 25 oktober 1984, *St. Vl. R.*, 1984-85, 291/1, 20.

(75) R.v.S., 19 maart 1986, *Parl. St. Kamer*, 1985-86, 235/2, 4.

(76) Zie ook de veelvuldige verwijzingen bij PEETERS, P., *o.c.*, n° 13-14.

(77) Dit begrip wordt verder uitgewerkt in hoofdstuk 3, 1°.

(78) R.v.S., L. 15.464/8, 28 april 1983, *St. Vl. R.*, 1983-84, 223/1, bijlage II.

(79) R.v.S., L. 14.054/VR, 9 december 1981, *o.c.*

wordt in de 1° plaats een commerciële activiteit geregeld ('Naar de bevoordingen' van het Overlegcomité sluit blijkbaar aan bij 'naar de aard' van de R.v.S.). Dit zou slechts *in functie zijn* van een betere bescherming van de met de reisbureaus contracterende toeristen, wat dan op zijn beurt een cultureel aspect is. (Dit 'in functie zijn van' sluit nauw aan bij de 'werkelijke inhoud' van de R.v.S.). Doordat in casu de economische aspecten maar in functie staan van de culturele, is het volgens het Overlegcomité zo, dat de culturele moeten overwegen.

2.a. In hetzelfde advies van het Overlegcomité duikt echter een ander belangrijk punt op. Het comité erkent dat één materie, verschillende bevoegdheidsrechtelijk relevante aspecten kan bevatten. In dergelijke situatie mag men geen strikte onderscheiding maken tussen die verschillende aspecten (in casu het economische en het culturele) omdat dit op 'onoverkomelijke bezwaren zou stuiten van praktische en beleidsmatige aard. In redelijkheid kan verondersteld worden dat zulks niet gewild was door de wetgever.'(p. 21).

Of de redenering 'onoverkomelijk bezwaren van praktische en beleidsmatige aard' een nieuwe toetssteen is, dan wel een criterium om te bepalen of een maatregel wel degelijk onontbeerlijk is, is niet zo duidelijk. Voor de eerste opvatting pleit dat nergens in het advies enige verwijzing naar art.10 van de bijzondere wet is te vinden.

b. Ditzelfde probleem komt ook aan de dagorde wanneer men één normatieve regel vanuit verschillende oogpunten, vanuit verschillende doelstellingen kan uitvaardigen. 'Naarmate van het nagestreefde doel kan een dergelijke maatregel immers blijken al dan niet te kunnen worden ingepast in een aan de gemeenschappen of de gewesten toegewezen aangelegenheid' (80).

De bescherming van dieren en de verbetering van het welzijn van de dieren behoort tot de bevoegdheid van de gewesten. (art. 6,§1,III,2° :natuurbescherming en natuurbehoud). 'De specifieke doelstelling' en vooral het 'specifieke onderwerp' van het wetsontwerp was in de opinie van de R.v.S. niet zozeer de bescherming van de dieren, dan wel 'het op een algemene wijze regelen van de gedragingen van de mens tegenover het dier'. Vermits dit geen deel uitmaakt van de 'natuurbescherming en natuurbehoud' behoort de materie tot de bevoegdheid van de nationale wetgever (81).

(80) R.v.S., 6 maart 1985, *Parl. St. Senaat*, 1984-85, 899/1, 18. Zie ook R.v.S., L; 15.420/VR, 18 mei 1983, *Parl. St. Senaat*, 1981-82, 330/1.

(81) R.v.S., L. 13.947/1, 17 juni 1981, *Parl. St. Senaat*, 1982-83, 469/1, 31.

## 2. Het subsumeren van de voorliggende materie onder één aangelegenheid

Eenmaal via het gebruik van de qualificator de kern van de voorliggende materie is achterhaald, moet deze materie worden gesubsumeerd onder een welbepaalde aangelegenheid. De bevoegdheidsverdeling in België is gebeurd op basis van het begrip 'aangelegenheid'. Zoals vermeld bestaat er echter nergens een volledige inventaris van die aangelegenheden.

Aan de R.v.S. en het Arbitragehof komen aldus de taak toe de bestaande staats hervorming verder uit te tekenen. Dit houdt echter meteen ook het gevaar in dat die organen ook hier een eigen 'beleid' gaan opbouwen. Naarmate die organen immers materies subsumeren onder aangelegenheden die niet expliciet vermeld zijn in de G.W. of de bijzondere wet, betekent dit hoe dan ook een ontkenning van de bevoegdheid van de deelgebieden. Deze aangelegenheden vallen immers in de residuaire sector die aan de nationale wetgever toekomt. In de bekende 'grijze zone' kan dit probleem de eventuele optie van deze organen duidelijk naar voor schuiven. De bescherming tegen en de bestrijding van brand en explosies is een aangelegenheid op zich. Ze kadert niet in de gewestelijke bevoegdheid m.b.t. de huisvesting. De wet van 31 december i.v.m. de brandbescherming en de wet van 30 juli 1979 i.v.m. de brand- en explosiepreventie zouden wijzen op de eenheid van de materie (82).

De Raad komt herhaaldelijk tot dit besluit. Zulks is een logisch gevolg van de reeds vroeger vermelde interpretatie van de R.v.S., nl. het proberen een strikte onderscheiding te maken tussen de verschillende aspecten van een materie.

De ruimere benadering van het Arbitragehof zorgt ook op dit vlak voor verschilpunten. Zo is de brandveiligheid voor het Hof geen eigen aangelegenheid! (83)

### C. 3<sup>o</sup> fase: Korrektiemechanismen

In de visie van de G.W. en de bijzondere wet is het in principe steeds mogelijk de bevoegde overheid aan te duiden met de elementen uit die wetten.

Zes jaar werking met dit constitutioneel bestel heeft echter aangetoond dat de werkelijkheid niet helemaal met die visie overeenstemt. Adviezen en arresten hebben tot nu toe 3 systemen naar voor gebracht om eventuele discrepanties tussen theorie en werkelijkheid te overbruggen.

(82) R.v.S., L. 15.492/9, 7 juni 1983, *St. W. Gew. R.*? 1982-83, 60/1. Geciteerd bij PEETERS, P., *o.c.*, noot 64.

Andere voorbeelden: R.v.S., L. 16.470, 14 december 1983, *o.c.*, 5; R.v.S., 16 april 1986, *Parl. St. Kamer*, 1985-86, 194/2; R.v.S., L. 14.335/VR/V, 3 september 1981, *Parl. St. Senaat*, 1980-81, 733/1, 18; R.v.S., L. 13.947, 7 juni 1981, *o.c.*, 31.

(83) Arbitragehof, zaak 18, 26 juni 1986, *o.c.*

## 1. *Het redelijkheidsbeginsel of de evenredigheidsleer*

Twee onderscheiden overheden zijn bevoegd voor twee onderscheiden aangelegenheden. De uitputtende uitoefening door de ene overheid van zijn bevoegdheid kan echter, in bepaalde gevallen, een belangrijke weerslag hebben op de bevoegdheid van de andere overheid, laat staan deze zelfs uitschakelen. Daarom 'moeten de nationale, gemeenschaps- en gewestelijke overheden bij de uitoefening van hun bevoegdheden binnen de grenzen van de redelijkheid blijven' (84).

Een typevoorbeeld is het advies van 13 maart 1985. De gewesten zijn krachtens art. 6, §1, V, 3° bevoegd inzake riolering. De nationale overheid is op zijn beurt, via het Wegenfonds, bevoegd voor de veiligheid van het verkeer op de rijkswegen. De riolering bij de Rijkswegen dient om precies die veiligheid te waarborgen (o.m. voor het afvoeren van het oppervlaktewater). De gewesten bevoegd verklaren voor de rioleringen in zijn geheel, en dus ook voor de rioleringen langs de Rijkswegen zou bijgevolg de opdracht van de nationale overheid onmogelijk maken, omdat dit er bijvoorbeeld zou kunnen toe leiden 'dat er langs bepaalde wegen geen riolering zou komen' (85)

Dit principe vinden we ook bij het Arbitragehof terug, maar dan onder de naam 'evenredigheidsleer' (86).

De R.v.S. stelt in een advies overleg voor 'telkens een uitvoering van de wet raakpunten heeft met een aangelegenheid waarover het gewest — of de gemeenschap — bevoegd is' (87). Het principe is mooi, maar buiten de enkele specifiek voorziene gevallen in de bijzondere wet, niet afdwingbaar.

## 2. *Voorrang van de beslissing van de nationale overheid?*

Wanneer na toepassing van de interpretatie van de bevoegdheden de bevoegde overheid niet kan worden aangeduid doen de Raad en het Hof dus een beroep op het redelijkheidsbeginsel. 'Quid als er dan toch een onverenigbaarheid, in de zin van onmogelijkheid tot gelijktijdige toepassing, ontstaat tussen eensdeels een beslissing van de nationale overheid anderdeels van de gewest- of de gemeenschapsoverheid, terwijl elk van hen binnen de perken van haar bevoegdheid is gebleven?' Volgens de Raad 'blijkt dan de beslissing van de nationale overheid de voorrang te moeten krijgen' (88). En wel omdat 'toegewezen bevoegdheden restrictief geïnterpreteerd moeten worden'. (p. 21)

(84) R.v.S., L. 15.414/8, 23 juni 1983, *St. Vl. R.*, 1981-82, 139/2.

Zie ook R.v.S., L. 13.947, 17 juni 1981, *o.c.*

(85) R.v.S., 13 maart 1985, *Prl. St. Senaat*, 1984-85, 887/1.

(86) Zie hoofdstuk 3, 3°

(87) R.v.S., L. 13.947/1, 17 juni 1981, *o.c.*, 31.

(88) R.v.S., L. 14.679/8, 30 juni 1983, *Parl. St. Senaat*, 1985-86, 194/1.

Dit is een pragmatische oplossing. De ratio van de R.v.S. echter is onverenigbaar met het principe van de volheid van de bevoegdheden van de deelgebieden (89).

### 3. De parallelle bevoegdheden

Hoe staat het Arbitragehof hier tegenover? Uit zaak 12 valt waarschijnlijk af te leiden dat het Hof met alle middelen zal pogen de exclusiviteit te redden. In die zaak heeft het Hof daartoe zelfs een — voor het Belgisch constitutioneel bestel — nieuw begrip ingevoerd: De parallelle bevoegdheden. Deze bevoegdheden zouden wijzen op gedeelde exclusieve bevoegdheden, en dus net niet concurrerend zijn! Het onderscheid wordt in bepaalde omstandigheden echter bijzonder problematisch (90).

## § 3. STUDIE VAN ENKELE ARRESTEN VAN HET ARBITRAGEHOF

### 1. Zaak 12: Enkele aspecten van het economisch beleid (91)

De bevoegdheidsverdeling tussen gewesten en staat op het vlak van de economische politiek is het meest obscure deel van de bijzondere wet. Vooral deze aangelegenheden, die geregeld worden in art. 6,§1,VI, hebben geleid tot het aanvoelen van de grenzen van het principe van de exclusieve bevoegdheden.

De grenzen tussen de beide bevoegdheidsferen blijken hoe langer hoe meer vatbaar voor verschuiving. A.h.v. dit arrest, ingeschreven onder rolnummer 12, willen wij onderzoeken hoe het Arbitragehof en de R.v.S. bij deze moeilijke interpretatievraag zijn tewerkgegaan.

Het arrest heeft betrekking op de wet van 13 juli 1983 waarbij de wettelijke opdracht van de Nationale Kas voor Beroepskrediet en van het bij de wet van 4 augustus in deze Kas opgerichte Participatiefonds wordt aangepast. De Nationale Kas krijgt als nieuwe opdrachten het nemen van minderheidsparticipaties en het verlenen van achtergestelde leningen aan KMO's en werklozen.

De Vlaamse Executieve heeft hierop een beroep ingesteld bij het Arbitragehof, in de mening dat die wettelijke bepalingen onder de gewestelijke bevoegdheid m.b.t. openbaar industrieel initiatief, kredietpolitiek en economische expansie vallen.

Bij de interpretatie van het betreffende artikel van de bijzondere wet rijzen twee vragen.

(89) Idem: PEETERS, P., o.c., 4 e.v.

(90) Dit wordt verder besproken in hoofdstuk 3, 1°.

(91) Arbitragehof, zaak 12, 25 februari 1986, B.S., 19 april 1986, 3.627.

1. Vallen de bestreden maatregelen al dan niet onder de bevoegdheidspakketten van de wet? (kwalificatie)
2. Vertonen deze maatregelen al dan niet een gewestelijk karakter?

### 1. *Kwalificatievraag*

De maatregel over de minderheidsparticipaties in KMO's wordt — met dezelfde criteria als de R.v.S. — gekwalificeerd als openbaar industrieel initiatief. Wat betreft het toestaan van achtergestelde leningen aan de KMO's erkent het Hof raakpunten zowel met de aangelegenheid economische expansie als met de kredietpolitiek.

De techniek die het Hof in dergelijk geval hanteert is onderzoeken welk aspect overheersend is, met welk bevoegdheidspakket de maatregel de meeste banden heeft. Aldus stelt het Hof vast dat de verlening van achtergestelde leningen aan KMO's nieuwsoortige kredietmogelijkheden schept en de hoeveelheid der kredieten die de ondernemingen kunnen genieten beïnvloedt. Derhalve valt het veeleer onder het begrip kredietpolitiek. 'Dit is des te meer zo daar het aangewende mechanisme — geleende kapitalen — tot het begrip krediet zelf behoort. Hieruit blijkt zeer goed hoe het Hof het instrumenteel criterium hanteert.

Inderdaad, had het Hof eerder het teleologisch criterium aangewend dan had het de maatregel moeten onderbrengen onder de aangelegenheid economische expansie. De bestreden wet heeft immers volgens de woorden van het Hof tot doel de toegang tot het risicodragend kapitaal voor de KMO's en de zelfstandigen te bevorderen, ter versterking van de financiële structuur van hun onderneming. In zijn noot onder het arrest wijst DEHOUSSE erop hoe deze ruime interpretatie die het Hof geeft aan het begrip kredietpolitiek, een strenge hernationalisering van de economische politiek tot gevolg heeft (92).

Gezien de onvolmaaktheden van de wet van 1980 moet het Hof een zekere klaarheid in de materie brengen door ook creatief werk te verrichten. Het dient zich hierbij steeds te inspireren op de objectieven die de hervorming voor ogen had: het principe van de exclusiviteit, de autonomie van de deelgebieden, de economische en monetaire unie, de ruime bevoegdheden voor de gemeenschappen en gewesten.

Men kan zich echter de vraag stellen of er geen hiërarchie tussen die objectieven moet bestaan in gevallen waar ze onverzoenbaar zouden blijken. VANDERVEEREN heeft in dit verband een zeer interessante bijdrage geleverd waarin blijkt hoe exclusieve bevoegdheden in contrast staan met de optimale bevoegdheidsverdeling in de economische en monetaire unie op het vlak van het micro-economisch beleid. Ze spreekt van een 'trade-

(92) DEHOUSSE, F., 'Une première approche du rôle de l'Etat et des Régions dans le domaine de la politique économique', *J.T.*, 1986, 611 - 616.

off tussen verregaande autonomie voor de gewesten en verregaande economische integratie tussen de gewesten. De redelijke weg is dan ook het aanvaarden van concurrerende bevoegdheden inzake het micro-economisch beleid (93).

Ten slotte wordt de derde maatregel uit de bestreden wet, de toekenning van achtergestelde leningen aan werklozen die zich als zelfstandige willen vestigen op onbetwistbare wijze ondergebracht onder het tewerkstellingsbeleid waarover de nationale overheid de residuaire bevoegdheid heeft (art. 6, §1, IX)

## 2. *Het gewestelijk karakter: beperking van de exclusiviteitsregel?*

Na in de eerste vraag de maatregelen van de bestreden wet te hebben gekwalificeerd, onderzoekt het Arbitragehof of deze maatregelen al dan niet een gewestelijk karakter vertonen.

Het gaat uit van de strikte bewoordingen van de wet: 'Het openbaar initiatief of gewestelijk vlak' — 'de gewestelijke aspecten van de kredietpolitiek' — 'de gewestelijke economische expansie'. Eigenaardig genoeg leidt het Arbitragehof uit de verscheidenheid van formulering af dat de interpretatie ook verschillend moet zijn. Noch de R.v.S. noch de Regering hebben nochtans dergelijke interpretatie gegeven (94).

De R.v.S., na op de tautologie te hebben gewezen, leidt uit de volharding van de wetgever af dat het gewestelijk karakter van de bevoegdheden van de gewesten moet geïnterpreteerd worden in deze zin dat de centrale overheid bevoegd is wanneer de instelling die optreedt nationaal is, de middelen nationaal zijn, de uitvoering en het initiatief nationaal zijn (95).

Wat was dan toch de eigenlijke bedoeling van de wetgever met het benadrukken van de gewestelijke aspecten? Wilde hij daarmee het residu van de aangelegenheid terug aan de nationale overheid overdragen of wilde hij die aangelegenheid wel degelijk regionaliseren? Zijn de restricties van 'gewestelijk karakter' dan tautologisch op te vatten? Is dat misschien geen belangrijke grens voor de exclusiviteit? (96)

Het Arbitragehof heeft verschillende oplossingen weerhouden voor de verschillende formuleringen van de bijzondere wet.

(93) VANDERVEEREN, C., 'De bevoegdheidsverdeling inzake het micro-economisch beleid tussen de centrale overheid en de gewesten', R.W., 1985-86, 2510-2515.

(94) R.v.S., 31 mei en 6 juni 1979, L. 13.334, o.c., 26.

R.v.S., L. 13.395/VR, 26 juli 1979, o.c., 19.

Memorie van toelichting, o.c., 261/1, 23.

(95) R.v.S., 31 maart 1983, *Parl. St. Kamer*, 1982-83, 489/1.

(96) VAN BOL, J.M., o.c., 638.

### *a. Het openbaar industrieel initiatief*

Het Hof herneemt voor deze aangelegenheid een gelijkaardige interpretatie als die van de R.v.S. voor het gewestelijk karakter in het algemeen. Het neemt immers drie criteria om het openbaar industrieel initiatief aan de centrale dan wel aan de gewestelijke organen toe te wijzen: Het financieel, het institutioneel en het teleologisch aspect van de maatregelen: 'Het begrip "gewestelijk" betekent in deze kontekst dat het gewest bevoegd is voor het openbaar industrieel initiatief gefinancierd uit de gewestelijke middelen, middels gewestelijke instellingen en met het oog op de bevordering van de gewestelijke ontwikkeling. De nationale overheid is bevoegd voor het openbaar industrieel initiatief dat gefinancierd wordt uit de nationale middelen, dat uitgeoefend wordt door middel van nationale instellingen en dat genomen wordt met het oog op de bevordering van de nationale economische ontwikkeling'.

Deze vorm van bevoegdheidsverdeling heeft het Hof met de naam parallelle bevoegdheden aangewezen, zoals ze in het Zwitsers federaal systeem te vinden zijn. Op het eerste zicht zou men bij dergelijke definitie eerder tot concurrerende bevoegdheden kunnen besluiten, maar het Arbitragehof heeft duidelijk dit nieuwe begrip vooropgesteld om het principe van de exclusiviteit, dat aan de grondslag ligt van de staatsvorming, te redden. 'Indien parallelle bevoegdheden niet zouden samenvallen met concurrerende bevoegdheden, zouden zij wijzen op gedeelde exclusieve bevoegdheden. Dat zou impliceren dat centrale overheid en Gewesten eenzelfde materie tegelijkertijd kunnen regelen en dat de regeling van de centrale overheid die van de Gewesten betreffende dezelfde materie niet opheft. Dat laatste is evident want in principe kan er geen conflict ontstaan tussen normen uitgevaardigd op basis van exclusieve bevoegdheden (97).

De parallelle bevoegdheden wijzen dus eigenlijk op een zekere concurrentie, maar zonder de ondergeschiktheid aan de centrale norm of de conflictregel van de primauteit van de nationale wet boven het gewestelijk decreet te erkennen. De principes zijn gered, maar verder stelt men zich met een dergelijke oplossing open voor alle mogelijke moeilijkheden, en verliest men bovendien alle juridische controle op de bevoegdheidsverdeling.

Enerzijds is het onvermijdelijk dat bij een dergelijke bevoegdheidsverdeling normenconflicten en bevoegdheidsconflicten mogelijk worden zonder bevoegdheidsoverschrijding. Bij ontstentenis van een conflictregel is daar geen weg mee te vinden.

Anderszijds leiden parallelle bevoegdheden bijna tot het verlaten van elke materiële bevoegdheidsverdeling: het komt er immers op neer dat elke bevoegde overheid mag optreden op het vlak van het openbaar industrieel initiatief als hij het maar met eigen middelen doet.

(97) VANDERVEEREN, C., 'Staatsvorming en economisch beleid', noot onder Arbitragehof, zaak 12, R. W., 1985-1986, 2513 (2510).



Zolang de Gewesten niet over meer middelen beschikken houdt deze interpretatie het gevaar in van uitholling van de bevoegdheden van de Gewesten. 'De reikwijdte van de bevoegdheid wordt immers gemeten a.h.v. de financiële middelen waarover ze beschikken (98).

Dit brengt een gevaarlijke en ongecontroleerde evolutie met zich mee waarbij de strijd om de gelden het laatste woord zal krijgen. In een dergelijke aangelegenheid waar de strikte materiële bevoegdheidsverdeling onmogelijk blijkt te zijn in de huidige situatie van onze staat, zou men er misschien beter aan doen de grenzen van de exclusiviteit luidop te durven erkennen i.p.v. constructies uit te denken om een aangetast principe toch overeind te houden. Het aannemen van de concurrentie tussen de bevoegdheid in bepaalde materies als deze van het economisch beleid, gepaard gaande met de conflictregel 'Bundesrecht bricht Landesrecht' als algemeen beginsel inherent aan federale staten, zou een redelijke oplossing zijn. Dit houdt weliswaar een verregaande ommekeer in, in de filosofie van de staatsvorming daar de autonomie van de gewesten aangetast wordt. Maar men kan zich hierbij de vraag stellen of die zo vereerde autonomie in de huidige stand van zaken wel altijd geëerbiedigd wordt. Zou de voorgestelde oplossing niet meer duidelijkheid en rechtszekerheid in deze delikate materie brengen?

#### *b. De gewestelijke aspecten van de kredietpolitiek*

Wat betreft de aangelegenheid kredietpolitiek is het Hof afgestapt van de interpretatie die de R.v.S. in haar advies aan de restrictie 'gewestelijk' geeft.

Het Hof geeft niet alleen een ruime interpretatie van het begrip kredietpolitiek maar is bovendien van mening dat die 'ruime' materie in wezen nationaal is gebleven, en niet enkel het uitdrukkelijk voorbehoud van de tekst van art.65, IV, 3° 'onverminderd de regels voorgeschreven in het kader van de nationale munt- en kredietpolitiek'.

Dit leidt het Hof af uit de formulering van de wet: 'art.6,§1,VI,3° vermeldt niet een "gewestelijke kredietpolitiek" maar wel "gewestelijke aspecten" van een nationale kredietpolitiek wat impliceert dat de gewestelijke bevoegdheid m.b.t. deze materie in het nationaal beleid moet worden ingepast en zich situeren binnen het normatieve kader van de economische en monetaire unie.' De invoering van de mogelijkheid van het verlenen van achtergestelde leningen aan alle KMO's is een maatregel die volgens het HOF 'deel uitmaakt van het algemeen normatief kader van de kredietpolitiek, ze behoren bijgevolg tot de nationale kredietpolitiek'.

(98) VANDERVEEREN, C., o.c., 2514 (2510).

Hieruit blijkt duidelijk dat de bevoegdheid inzake kredietpolitiek voor de gewesten slechts een uitvoering is van het algemeen wetgevend kader van de centrale overheid zonder enige autonomie.

Verder toont het Hof ook het nationaal karakter van de maatregelen met de volgende woorden: 'Overigens tonen het feit dat de specifieke kredietmogelijkheden, die door de bestreden wet worden gecreëerd, alle ondernemingen van een bepaald type in het hele land betreffen, enerzijds, en de oorsprong van de middelen bestemd om de voorgenomen verrichtingen uit te voeren, anderzijds, aan dat het om nationale kredietpolitiek gaat en niet om de gewestelijke aspecten ervan.' Deze formulering lijkt ten zeerste gelijklopend met de parallelle bevoegdheden: nationale bestemming en nationale middelen geven recht op nationale bevoegdheid. Hiervoor verwijzen we dan ook naar het vorig punt.

### *c. Het tewerkstellingsbeleid*

Wat het tewerkstellingsbeleid betreft hebben de gewesten slechts een zeer beperkte normatieve bevoegdheid. (art. 6, §1, IX, 1°) Het verlenen van achtergestelde leningen aan werklozen valt niet onder die bevoegdheidstoeiwijzing en maakt derhalve deel uit van het nationale tewerkstellingsbeleid, aldus het Hof.

## **B. Zaak 18: De toerismezaak**

De uitgebreide voorgeschiedenis van deze zaak werd reeds vroeger besproken (99).

De vragen die thans ter orde liggen zijn:

1. Kunnen enerzijds openings- en exploitatievoorwaarden en anderzijds normen inzake brandveiligheid ressorteren onder het toeristisch beleid van de Gemeenschappen, zoals dit volgt uit art. 4, 10° van de bijzondere wet?
2. Kunnen Gemeenschappen bevoegd zijn voor vestigingsvoorwaarden in de sector toerisme, indachtig art. 6, §1, VI, in fine 6°?

### *1. Inleidende beschouwing*

Het Arbitragehof begint met een inleidende verklaring: 'De in 1980 tot stand gebrachte hervorming der instellingen heeft onbetwistbaar de autonomie van de Gemeenschappen meer diepgang gegeven en het beginsel van de autonomie voor het Vlaamse Gewest en het Waalse Gewest in toepassing gebracht.'

Toegepast op deze zaak bedoelt het Hof hier waarschijnlijk dat waar in 1970 reeds toerisme als bevoegdheidspakket werd overgedragen, het door

(99) Zie Hoofdstuk II, 2° fase, §1, B.

de bijzondere wet van 1980 verder is uitgebouwd, m.a.w. het is ruimer geworden. Daar waar door de wet van 21 juli 1971 enkel de culturele aspecten van de diverse materies werden overgedragen (100), is het door de grondwetswijziging van 1980 en de bijzondere wet mogelijk dat ook andere dan de louter culturele aspecten overgedragen zijn (101).

Men moet dus voor elke aangelegenheid die reeds in 1970 aan de Gemeenschappen was overgedragen, thans zien in welke mate deze bevoegdheids-overdracht door de bijzondere wet is verruimd. Vandaar ook dat men niet zondermeer kan verwijzen naar de parlementaire voorbereiding van de wet van 21 juli 1971 (102).

## 2. De ruime visie van het Arbitragehof

Het Hof stelt als principe dat 'de grondwetgever en de bijzonder wetgever worden geacht aan de Gemeenschappen en de Gewesten volledige bevoegdheid te hebben toegekend tot het uitvaardigen van de regels die eigen zijn aan de hun toegewezen aangelegenheden.'

De preciese draagwijdte van deze tekst komt slechts duidelijk tot uiting in de volgende alinea wanneer het Hof stelt dat hieruit volgt dat het 'gehele toeristische beleid aan de Gemeenschappen is overgedragen, met inbegrip van alle aspecten van dit beleid, die bepalend zijn voor de kwaliteit van het hotelwezen en de bescherming van de toeristen op het oog hebben.'

M.a.w. het Hof blijkt een *zeer ruime* kijk te hebben op deze aan de bevoegdheid van de Gemeenschap overgedragen aangelegenheid. Daardoor wordt het overbodig tussen de verschillende aspecten van de aangelegenheid als zodanig een onderscheid te maken. Dit houdt aldus een duidelijke veroordeling in van de uitgangspositie van de R.v.S., o.m. met betrekking tot deze materie.

Het Hof erkent nochtans dat er twee voorwaarden aan deze ruime kijk verbonden zijn: Het moet gaan om aspecten die ofwel bepalend zijn voor de kwaliteit van het hotelwezen ofwel bepalend zijn voor de bescherming van de toeristen. Deze voorwaarden zijn echter zó ruim, dat men er quasi elk aspect kan onder ressorteren.

(100) Verslag namens de Commissie voor de herziening van de G.W., uitgebracht door de heer VAN BOGAERT, *Parl. St. Senaat*, 1970-71, 497/1; 1-5.

(101) Deze redenering wordt ook door de R.v.S. gevolgd. Zie R.v.S., 24 juni 1985, *Parl. St. Senaat*, 1985-86, 278LL1, m.b.t. een ontwerp van wet 'tot wijziging van de wet van 1 september 1920 waarbij aan minderjarigen beneden de 16 jaar toegang tot de bioscoopzalen wordt ontzegd'.

(102) Zie bijvoorbeeld: R.v.S., 30 juni 1982, o.c., 2.

### 3. Gevolgen van deze ruime visie

Deze brede kijk op de bevoegdheden van de Gemeenschappen belet volgens het Hof niet de toepassing van art. 10 van de bijzondere wet. Het is echter zeer de vraag of met een dergelijke ruime visie nog dikwijls een beroep op art. 10 zal nodig zijn.

Een tweede gevolg is dat de brandbeveiliging 'geen zuiver nationale aangelegenheid gebleven' is. Dit opnieuw in tegenstelling tot de visie van de R.v.S. (103).

De Vlaamse gemeenschap wordt bovendien bevoegd verklaard voor het instellen van vestigingsvoorwaarden. Immers, het bepalen van 'openings- & exploitatievoorwaarden' (= vestigingsvoorwaarden) voor logiesverstrekkende bedrijven moet dienen "om aan zijn bestemming te beantwoorden uit het oogpunt van veiligheid". Deze draagwijdte van de norm past in de voorwaarden door het Hof gesteld; Maar wat dan met de vestigingsvoorwaarden die krachtens art. 6,§1,VI, in fine 6° aan de nationale wetgever zijn voorbehouden?

'De uitzondering bepaald in artikel 6,§1,VI, laatste lid, 6° van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, die uitdrukkelijk op de Gewesten betrekking heeft, mag niet op de Gemeenschappen worden toegepast.' Betekent dit dan dat de aangelegenheden die door de bijzondere wet aan de nationale overheid worden voorbehouden moeten bekeken worden, t.a.v. hun draagwijdte, in het licht van de bevoegdheid die het deelgebied zou gehad hebben met betrekking tot die materie, ware ze niet voorbehouden?

Tenslotte heeft dit arrest tot gevolg dat de bevoegdheid van de Gewesten t.a.v. de hulp aan de toeristische nijverheid grotendeels wordt ondergraven. Hulp die aan één van de twee hierbovengestelde voorwaarden voldoet is voortaan uit den boze.

### C. Zaak 22: Het grondwaterbeleid

In het arrest van 22 oktober 1986, dat ingeschreven staat onder rolnummer 22(104), behandelt het Arbitragehof twee middelen in een beroep van de Ministerraad tegen het decreet van het Vlaamse Gewest van 24 januari 1984, houdende maatregelen inzake het grondwaterbeheer.

Het bestreden decreet vaardigt bepalingen uit, die de vergoeding van schade veroorzaakt door grondwaterwinning regelen, richt een speciaal fonds op dat aan de slachtoffers van dergelijke schade voorschotten zal verlenen, en zorgt ervoor dat de toegestane voorschotten teruggevorderd worden opdat de middelen van het Fonds op peil blijven. Te dien einde kent het ten voordele van het Fonds een wettelijke hypotheek en een voorrecht toe die de terugbetaling van de voorschotten waarborgen. Dit arrest is in deze

(103) R.v.S., L. 15.492/9, 7 juni 1983, o.c.

(104) B.S., 13 november 1986, 15.405.

studie van belang omwille van het evenredigheidsbeginsel dat in het 1° middel gedefinieerd wordt.

Het Hof behandelt de vraag van de bevoegdheid van het gewest om de hypotheekwet te wijzigen door een eigen voorrecht en hypotheek in de wettelijke rangorde in te voeren.

De Ministerraad ontkent deze bevoegdheid aan de Gewesten en werpt op dat de onontbeerlijkheid van de bevoegdheid om het grondwaterbeleid te regelen, niet voldoende wordt gemotiveerd om zich op art. 10 van de bijzondere wet te kunnen beroepen. (Impliciete of toegevoegde bevoegdheden).

Het Hof gaat ervan uit, net zoals de Vlaamse Executieve, steunende op de parlementaire voorbereiding van het art. 23 van het bestreden decreet, dat de waterproductie en de watervoorziening in hun geheel werden overgedragen aan de Gewesten in art. 6, §1, V.1°. 'De Vlaamse Gewestelijke decreetgever is aldus in beginsel bevoegd om bepalingen aan te nemen die hij meent te moeten uitvaardigen om zijn beleid tot een goed einde te brengen'. Het decreet wijzigt de Hypotheekwet maar het Hof kent aan elke wetgever het recht toe aan een schuldvordering, die voortvloeit uit bepalingen die hij heeft uitgevaardigd ter regeling van een hem toegekende aangelegenheid, een voorrecht of een hypotheek te willen verbinden. De bevoegdheid om voorrechten te bepalen vloeit voort uit de toegewezen bevoegdheid zelf. Men hoeft geen beroep te doen op art. 10. (105).

Vermits echter elke wetgever in eenzelfde rangorde op die manier eigen voorrechten of hypotheeken kan inlassen, zullen ze met elkaars belangen moeten rekening houden. Het Hof dient derhalve uit te maken of de rang die een wetgever heeft toegekend aan een voorrecht, voldoet aan de eis van de evenredigheid.

De formulering van het Hof — "uit het feit dat verschillende wetgevers bevoegd zijn om voorrechten in te stellen, die moeten kunnen worden ingepast in eenzelfde rangorde,..." — lijkt te insinueren dat het Hof gedwongen is te erkennen dat hier geen sprake meer kan zijn van exclusieve bevoegdheden waarbij de bevoegdheid van de ene die van de andere uitsluit. Men zou kunnen denken dat het bijna expliciet de concurrerende bevoegdheden heeft aanvaard, wat aan het sacrosancte principe van de exclusiviteit een harde slag toebrengt.

Wij zouden echter uit dit arrest niet tot concurrentie van bevoegdheid besluiten. Het gaat nl. niet om eenzelfde aangelegenheid waarvoor twee wetgevers bevoegd zij, maar wel om een aspect van een bepaalde aangelegenheid waarvoor het Gewest exclusief bevoegd is (nl. grondwaterbeleid) waarvan de regeling een belangrijke weerslag heeft op andere aangelegenheden waarvoor het Gewest niet bevoegd is. (nl. andere schuldvorderingen

(105) Zoals in zaak 18 herkent men hier de ruime interpretatie van het Arbitragehof van de toegewezen bevoegdheidspakketten.

waaraan voorrechten worden gekoppeld en die aldus een andere rang krijgen)

In dergelijk geval dient de handelende wetgever zijn bevoegdheid — weliswaar exclusief maar niet zonder repercussies op andere materies en belangen — op redelijke wijze uit te oefenen, en 'het belang dat hij door het instellen van het voorrecht beoogt te beschermen, af te wegen ten aanzien van de andere belangen die door voorrechten ingesteld door andere wetgevers worden beschermd.

In casu blijkt dat de voorgestelde grondslag en rang van het voorrecht in het bestreden decreet identiek hetzelfde is als die welke de nationale wetgever eerder al met analoge bedoelingen had vastgesteld; Het evenredigheidsbeginsel is derhalve niet overschreden.

#### § 4. CONCLUSIE

De zuivere toepassing van de principes van exclusiviteit van bevoegdheden en autonomie van deelgebieden blijkt niet altijd waterdicht. Men tracht a.h.v. allerhande redeneringen de principes toch te redden. Die redeneringswijzen van de R.v.S. en van het Arbitragehof hebben wij pogen te analyseren doorheen onze systeemschets in hoofdstuk II en de bespreking van enkele arresten.

Wij stellen een bepaalde gradatie voor, die de rechter in zijn redenering zou moeten onderkennen en die ons een zinvolle oplossing lijkt voor de complexe problematiek van ons Belgisch staatsbestel.

1. Men moet vertrekken van het beginsel van de exclusiviteit van de toegewezen bevoegdheden. Er moet in principe een strikte scheidingslijn gevonden worden tussen de bevoegdheidssferen van de Gemeenschappen, de Gewesten en de Staat. Elk machtsorgaan is dan exclusief bevoegd en volledig autonoom over de aangelegenheid die hem toekomt.

De R.v.S. interpreteert hierbij de aangelegenheden die toegewezen zijn aan de deelgebieden eerder restrictief waardoor residuair veel voor de Staat overgehouden wordt.

Daartegenover echter interpreteert het Arbitragehof de toegewezen bevoegdheden van de deelgebieden zo ruim mogelijk in termen van bevoegdheidspakketten met alles wat eraan verbonden is.

Hoe dan ook, de exclusiviteit blijft hierbij de regel. Men moet evenwel opmerken dat, hoe ruimer men de bevoegdheden opvat, hoe gemakkelijker de machtsorganen in elkaars vaarwater kunnen belanden, hoe vlugger ook men tot de 2° stap zal moeten overgaan.

2. In de tweede stap moet de rechter het redelijkheidsbeginsel toepassen. Als het niet mogelijk is een strikte scheidingslijn te trekken tussen de aangelegenheden omdat een welbepaalde maatregel die tot de bevoegdheid

van de ene behoort, een belangrijke weerslag heeft op de bevoegdheid van de andere, zal de rechter de belangen van elkeen moeten nagaan. Hij zal dan de bevoegdheid van de ene overheid moeten beperken tot een redelijke uitoefening ervan, oog hebbende voor het (juridisch) belang dat het ander machtsorgaan heeft bij het uitoefenen van zijn eigen normeringsbevoegdheid.

3. Wanneer tenslotte blijkt dat men ook met het redelijkheidsbeginsel niet rond komt, nl. als voor identiek dezelfde materies twee machtorganen bevoegd moeten verklaard worden, het ene op nationaal vlak, het andere op gewestelijk vlak, dan moet in een 3° stap de concurrentie van bevoegdheden aanvaard worden. De normenconflicten die daaruit voortvloeien moeten dan ook worden opgelost door de invoering van de collisieregels "Bundesrecht bricht Landesrecht", de meest pragmatische oplossing (106). De derde stap is onvermijdelijk, zeker inzake het micro-economisch beleid in ons land. Exclusiviteit is immers niet verenigbaar met een economische en monetaire unie (107). Redelijkheid is hier evenmin relevant.

Zoals in andere federale staten kan men, indien men de economische integratie wil behouden niet ontsnappen aan de concurrente bevoegdheden op het vlak van het micro-economisch beleid. Het gevaar dat concurrente bevoegdheden inhouden voor de autonomie van de deelgebieden is bovendien minder groot in België omwille van de centrifugale vorming van onze regionalisatie. De vorming van andere federale staten is immers centripetaal (108).

Bij deze drie-ledige gradatie moet men wel opmerken dat de rechter, met een eigen beleid voor ogen, de 3° stap die de voorrang zou toekennen aan de nationale overheid nog zou kunnen omzeilen door de twee normen in conflict onder twee verschillende aangelegenheden of materies onder te brengen, die weliswaar op elkaar inwerken, en elkaar beïnvloeden. Op die manier blijft hij bij de situatie van de 2° stap en kan hij het redelijkheidsbeginsel toepassen.

De staatshervorming is dus allerminst aan haar eindpunt toe...

'Le tracé des contours de chaque compétence, en matière communautaire comme dans le domaine régional, se dessine jour après jour, avis après avis, mais l'entreprise est énorme...' (109)

(106) En dus niet omwille van het toegewezen karakter van de bevoegdheden van de deelgebieden.

(107) VANDERVEEREN, C., *o.c.*

(108) VANDERVEEREN, C., *o.c.*

(109) TAPIE, P. en HANOTIAU, M., *o.c.*, 33.