

## C. De adviesbevoegdheid van de Raad van State in grondwettelijke aangelegenheden, in historisch perspectief : een inleiding

1. De Raad van State werd opgericht bij wet van 23 december 1946.<sup>1</sup> In die tijd was de onschendbaarheid van de wet nog een dogma van ons constitutioneel bestel. Het kwam niet toe aan de hoven en rechtbanken om de wet aan de Grondwet te toetsen. De rechters moesten oordelen volgens de wet, niet over de wet. De Grondwet moest uiteraard worden nageleefd, ook door de wetgever. Deze achtte zich echter zelf bij uitstek het best geplaatst om de grondwettigheid van de eigen ontwerpen en voorstellen te beoordelen.<sup>2</sup> Dat was niet louter een zaak van macht, doch ook van inzicht in het "eigene" van de Grondwet. Mast schreef hierover: "Oorspronkelijk en in hoofdzaak een politieke regel, die meer dan welke andere ook door zijn algemeenheid en continuïteit wordt gekenmerkt, laat de constitutionele regel (die onafscheidelijk verbonden is met de maatschappelijke situatie welke hij in een bepaalde richting wenst te stuwen) aan de gestelde machten en, in ons staatsrecht, meer bepaald aan de wetgever, een aanzienlijke ruimte voor appreciatie.<sup>3</sup> En Rimanque drukt dezelfde idee als volgt uit: "De raadselachtigheid van de grondwet repercuteert op de geringe mogelijkheden haar a priori te interpreteren. Minder dan voor andersoortige rechtsnormen, (...) is het mogelijk de grenzen te trekken van de grondwettelijke norm en er de mogelijke toepassingen en interpretaties van te overzien. Niet alleen zijn zij doorgaans zeer algemeen, doch zij richten zich ook speciaal tot die subjecten (m.n. de gestelde machten), die geconfronteerd met nieuwe en onoverkomelijke maatschappelijke evoluties, gedwongen worden tot inventiviteit in het zoeken naar beleidsoplossingen, die tevens geen breuk betekenen in een gelegitimeerd wetgevend, bestuurlijk of rechtsprekend handelen. Een goede grondwet laat dit inventief interpreteren in ruime mate toe, wat tot gevolg heeft dat zij legitimatie van politieke macht en gereguleerde verandering doorheen de tijd kan bewerkstelligen.<sup>4</sup> Het oordeel over de grondwettigheid van een wet werd lange tijd dan ook beschouwd als een uiterst politiek geladen oordeel dat uiteindelijk alleen aan de verkozen en van het volk toekwam. De vraag rees dan ook of de wetgever in 1946 zou dulden dat de Raad van State, afdeling wetgeving, ook zou adviseren over de grondwettigheid van de aan hem voorgelegde voorontwerpen en voorstellen van wet.

### *1. De wet van 23 december 1946 en het preventief grondwettigheidstoezicht*

2. De vraag of het aan de Raad van State, afdeling Wetgeving, toekomt adviezen uit te brengen over de grondwettigheid van de voorgelegde teksten, wordt in de wet van 23 december 1946 niet uitdrukkelijk beantwoord. Uit de parlementaire voorbereiding blijkt dat de wetgever wilde dat de Raad een "zuiver juridische functie" zou hebben.<sup>5</sup> Hij moest zich ervan onthouden

---

<sup>1</sup> Zie voor de pogingen in de negentiende eeuw en voor de tweede wereldoorlog om een dergelijke instelling op te richten H. Velghe, *L'institution d'un Conseil d'Etat en Belgique*, Leuven, 1930, 320 p.

<sup>2</sup> Cf. hierover J. Velaers, *Van Arbitragehof tot grondwettelijk hof*, Antwerpen, MAKLU, 1990, p. 23 tot 91.

<sup>3</sup> A. Mast, "De grondwettelijke norm", *T.B.P.*, 1970, 437.

<sup>4</sup> K. Rimanque, "Verkenning van het eigene van de grondwettigheid", in *Actori incumbit probatio*, 1975, 158.

<sup>5</sup> In de memorie van toelicht bij het wetsontwerp luidde het dat "la fonction à accomplir est de nature purement juridique" (*Parl. St.*, Kamer, 1936-37, nr. 211, p. 2)

adviezen uit te brengen over de politieke opportuniteit of over de "grond" van de zaak<sup>6</sup>. Dat de Raad ook een preventieve grondwettigheidscontrole zou uitoefenen, werd door geen van de tenoren in het debat bevestigd. Zij zwegen er in alle talen over. De verklaring hiervoor kan o.i. slechts zijn dat de meerderheid het erover eens was dat aan de Raad van State slechts de zorg voor een behoorlijke legistische kwaliteit van de wetgeving toekwam.

3. Uit de memorie van toelichting, uit de verslagen opgemaakt door de Commissies van Kamer en Senaat en uit de besprekingen in de plenaire vergaderingen, blijkt inderdaad telkens weer dat de wetgever beoogde de afdeling wetgeving te belasten met de zorg voor de "legistiek", de zorg om heldere, goed leesbare en begrijpbare, eenvoudig te interpreteren, taalkundig correcte en coherente teksten te hebben<sup>7</sup>. Reeds in de memorie van toelichting<sup>8</sup> luidde het dat de afdeling wetgeving ten doel heeft: "betere voorbereiding van de wets- en reglementsteksten wat de juridische en taalkundige techniek en hun verband met de voorgaande wetgeving betreft". "De ondervinding heeft inderdaad uitgewezen dat de wetten dikwijls slecht opgesteld zijn: de onvolmaaktheden van de teksten, de leemten, de onduidelijkheid van de terminologie, bemoeilijken de interpretatie en de toepassing. (...) Bij de onvolmaaktheden in het opmaken der wetten komt dan nog - wat de handelingen der uitvoerende macht betreft - de vraag omtrent de wettelijkheid enerzijds en de coördinatie van de teksten der Koninklijke Besluiten met de hele van kracht zijn wetgeving anderzijds." Uit deze laatste zin blijkt duidelijk dat de adviezen alleen wat de handelingen van de uitvoerende macht betreft, mochten betrekking hebben op de "wettigheid", en dat ze, a contrario, wat de handelingen van de wetgevende macht betreft, beperkt bleven tot de legistiek. Van de Raad van State werd niet verwacht dat hij op de grondwettigheid van de voorontwerpen of voorstellen van wet zou ingaan.

4. Om de beperkte rol van de Raad van State voor iedereen duidelijk te maken werd in de Kamercommissie nog een amendement goedgekeurd: de afdeling wetgeving zou geen advies uitbrengen over de voorontwerpen en voorstellen van wet, doch over de tekst van die voorontwerpen en voorstellen. Een enigmatische formulering, waarvan men de betekenis alleen kan vatten wanneer men oog heeft voor de inzet ervan. Tal van stellingnamen in de plenaire vergadering laten over de bedoelingen van de wetgever aan duidelijkheid niets te wensen over. Zo was er de gedachtenwisseling in de Kamer<sup>9</sup> tussen de liberaal Van Glabbeke en de socialist Brunet, waarbij de eerste stelde: "Dit advies zal niet slaan op de beginselen, maar uitsluitend op de tekst", waarop de tweede nog precizeerde "Op de redactie van de tekst." Het was overigens vooral Brunet die de restrictieve taakomschrijving van de afdeling wetgeving verdedigde: "Voilà à quoi il faut limiter la section de législation: revoir les textes au point de vue rédaction,

---

<sup>6</sup> In de Memorie van Toelichting luidde het als volgt: "L'intervention de la section de législation n'aura donc nullement pour objet de discuter du fond des problèmes: son rôle ne sera pas politique, elle remplira la fonction d'un haut conseil juridique." (*Parl. St.*, Kamer, 1936-37, nr. 211, p. 4). Zie ook *Parl. St.*, Kamer, 1937-38, nr. 110 (tweede aanvullend verslag); *Parl. Hand.*, Kamer, 19 oktober 1937 (verklaring van de hh. De Schrijver en Carton de Wiart, 20 oktober 1947, verklaring van de h. Brunet en 6 april 1938, verklaring van de h. Devèze; *Parl. St.*, B.Z. 1939, nr. 80 (verslag) en *Parl. Hand.*, Kamer, 12 december 1945, verklaring Legros.

<sup>7</sup> Dit blijkt o.m. uit volgende omschrijvingen van de taak van de afdeling wetgeving, in de parlementaire voorbereiding: "Technique juridique et linguistique - coördination - concordance avec la législation antérieure." (Vermeire en De Schrijver, *Parl. Hand.*, Kamer, 19 oktober 1937) "Organisme purement technique, qui assure une oeuvre de finissage" (Relecom, *Parl. Hand.*, 20 oktober 1937) "Le texte, rien que le texte qui, du point de vue technique, doit être revu et mise au point. La section veille à ce que la pensée du législateur soit imprimée, dans une langue claire exempte d'ambiguïté". (Brunet, *Parl. Hand.*, Kamer 19 oktober 1937) "Question de toilette et de technique" (Legros, *Parl. Hand.*, 19 oktober 1937) "Revoir les textes" (Devèze, *Parl. Hand.*, 19 oktober 1937) "Mission de technique législative" (M. Van Remoortel, *Parl. Hand.*, Senaat, 4 juli 1939) "Arranger la présentation et faire toutes les adaptations de forme qui s'imposent" (Legros, *Parl. Hand.*, Kamer, 11 december 1945).

<sup>8</sup> *Parl. St.*, Kamer, 1936-37, nr. 211.

<sup>9</sup> *Parl. Hand.*, Kamer, p. 417.

les mettre au point, les rendre clairs et précis, éviter les conflits judiciaires. C'est tout." En nog: "On consultera la section de législation sur des points accessoires, mais qui, en pratique, ont une réelle importance veiller à la bonne rédaction française et à une bonne rédaction flamande des lois, et éviter aussi les équivoques ou les ambiguïtés." Aan de Raad van State kon men vragen: "voilà des textes qui nous paraissent obscurs, revoyez-les, mettez-les en concordance avec la législation existante"<sup>10</sup>. De katholiek Carton de Wiart drukte het in de Kamer als volgt uit: "La section de législation du Conseil aura, pour sa part à faire la toilette des textes, à rédiger ceux-ci correctement dans l'une ou dans l'autre langue en évitant les incohérences, les obscurités, les contradictions. Il est à souhaiter que nos lois soient claires et précises"<sup>11</sup>. De boodschap was duidelijk: de Raad zou zich slechts bezighouden met "het toilet van de tekst" of zoals een journalist het later zou uitdrukken, de Raad van State als "le Palais de la virgule"<sup>12</sup>.

5. De wetgever wilde meester blijven van het wetgevend werk. Het oordeel over de "verdiensten" van de ontwerpen en voorstellen van wet kwam uitsluitend aan hem toe. Dat was de reden waarom er voor de Raad van State slechts een eerder bescheiden rol was weggelegd. Carton de Wiart drukte het in de Kamer van Volksvertegenwoordigers als volgt uit: "Son rôle ne sera jamais de se substituer à la pensée du législateur, mais de comprendre et de formuler celle-ci. Le pouvoir législatif doit demeurer intact, indépendant et souverain dans son domaine"<sup>13</sup>. Brunet stelde in dezelfde zin: "Permettez-moi de vous faire observer qu'il ne sera possible en aucun cas, ni au Président du Sénat, ni au Président de la Chambre des Représentants, de soumettre à la section de législation un projet de loi quant à son principe ou quant à son opportunité. Nous devons rester maîtres de la matière législative. C'est nous qui délibérerons sur l'opportunité et les mérites des projets de loi"<sup>14</sup>. Wie met de ogen van onze tijd deze teksten leest, kan misschien nog beweren dat ze adviezen over de grondwettigheid niet helemaal uitsluiten. Wie ze echter terugplaatst in hun tijd, toen het dogma van de onschendbaarheid van de wet nog onaangetast was, en wie vaststelt dat geen van de tenoren van het debat de preventieve grondwettigheidscontrole als één van de opdrachten van de afdeling wetgeving had aangeduid, kan o.i. niet anders dan besluiten dat de wetgever niet verwachtte van de Raad van State te horen dat een wetsontwerp of voorstel wegens strijdigheid met de Grondwet niet mocht worden goedgekeurd. Daarover zou de wetgevende macht zelf wel oordelen.

6. Slechts één kamerlid, de Rexist Legros verklaarde ondubbelzinnig: "Elle (la loi)" crée une section de législation et une section d'administration. La première, qui peut être saisie au nom des Chambres par les présidents respectifs des deux assemblées et qui doit l'être par les ministres, sauf urgence, a pour mission non pas de régler la matière des lois ou des arrêtés, mais de donner un avis sur le caractère conforme à la Constitution des dispositions lui soumises et au besoin à la loi, quand il s'agit d'arrêtés et de mesures réglementaires. (...)"<sup>15</sup> Het bleef echter bij deze alleenstaande verklaring. Er zijn geen aanwijzingen dat Legros de opinie van een meerderheid van de Kamer had verwoord. Integendeel.

---

<sup>10</sup> *Parl. St.*, Kamer, 1937-38, p. 1.167.

<sup>11</sup> *Parl. St.*, Kamer, B.Z., 1937, p. 120.

<sup>12</sup> Zie de weerlegging van dit "hardnekkige vooroordeel" dat ook thans nog, inderdaad zeer ten onrechte, bestaat, in M. Van Damme, "Knelpunten in de adviesprocedure voor de afdeling wetgeving", in *50 jaar Raad van State*, G. Baeteman, G. Debersaques en M. Van Damme, Brugge, Die Keure, 1999, p. 109.

<sup>13</sup> *Parl. St.*, Kamer, B.Z., 1937, p. 120.

<sup>14</sup> *Parl. St.*, Kamer, 1937-38, p. 1.167.

<sup>15</sup> *Parl. Hand.*, Kamer, 12 december 1945.

## 2. 1948 - 1971 : de Raad van State adviseert over de grondwettigheid

7. Vaak leiden institutionele wetten een eigen leven. Ze komen los van de context waarin ze werden gestemd. Wanneer de wetgever er niet zorg voor draagt dat de inzichten die hij evident vindt, in de teksten zelf tot uiting komen, loopt hij het risico dat ze in de toepassing ervan verloren gaan. Dat is vooral waar voor de grenzen aan de macht, die de wetgever gesteld wil zien. Elke instelling is immers geneigd de eigen bevoegdheid ruim te interpreteren. Zo is het o.i. duidelijk dat de ruime interpretatie door het Arbitragehof van zijn toetsingsbevoegdheid, noch door de grondwetgever, noch door de bijzondere wetgever was voorzien. Even duidelijk is het o.i. dat de ruime interpretatie door de Raad van State, afdeling wetgeving van zijn adviesbevoegdheid, evenmin overeenstemde met wat de wetgever in 1946 had beoogd.

8. Voor die ruime interpretatie waren er overigens wel argumenten te bedenken. ja, de wetgever wil meester blijven van de wetgevende macht. Maar mag hij zich hierin niet laten bijstaan door de Raad van State, afdeling wetgeving ? Een niet-bindend advies doet toch geen afbreuk aan het uiteindelijk beslissingsrecht van de Wetgevende Kamers. En ja, de Raad van State moet een zuiver "juridische functie" vervullen. Maar behoort het niet bij uitstek tot die juridische functie na te gaan of een tekst in overeenstemming is met de hogere rechtsregels, en met name met de Grondwet ? In de parlementaire voorbereiding van de wet van 23 december 1946 kan men trouwens een aantal passages aanwijzen, die weliswaar niet uitdrukkelijk over een preventieve grondwettigheidscontrole handelen, doch waarin de rol van de Raad van State toch wel wat ruimer wordt uitgetekend dan alleen maar de zorg voor de legistiek. In het verslag van de Senaatscommissie lezen we : "Il va sans dire qu'il ne s'agit que d'une consultation portant sur la rédaction *ainsi que sur la valeur et les conséquences juridiques des projets*"<sup>16</sup>. En elders in hetzelfde verslag luidt het: "Les lois doivent être claires, compréhensibles pour les magistrats et pour les justiciables. Elles ne peuvent se contredire entre elles. Elles doivent s'inspirer des *principes de notre Droit*."<sup>17</sup>

### A. Eerste behoedzame adviezen over de grondwettigheid van voorontwerpen van wet

9. Het was dan ook niet echt verwonderlijk dat de Raad van State al vlug een ruime interpretatie van de eigen bevoegdheid voorstond. Op 21 september 1948 bracht de afdeling wetgeving haar allereerste advies uit. Op 4 november 1948 verstrekke de Raad reeds een advies waarin ook de grondwettigheid van een wetsontwerp aan bod kwam<sup>18</sup>. Het betrof het ontwerp van wet "betreffende het kiesrecht van de vrouw van vreemde afkomst die door huwelijk Belg is geworden." Volgens de geldende nationaliteitswetgeving was een dergelijke vrouw gelijkgesteld met iemand die de Belgische nationaliteit had verkregen door de gewone zgn. "kleine naturalisatie". Ze had m.a.w. geen politieke rechten. De wetgever wilde haar die toekennen, op

<sup>16</sup> Verslag namens de Commissies van Binnenlandse Zaken en justitie, uitgebracht door de h. Van Remoortel. *Parl. St.*, Senaat, B.Z. 1939, nr. 80, p. 2.

<sup>17</sup> *Parl. St.*, Senaat, B.Z. 1939, nr. 80, p. 213.

<sup>18</sup> *Parl. St.*, Kamer, 1948-49, 83, 6-11.

voorwaarde dat ze gedurende tien jaar in België had verbleven. De Raad van State stelde in zijn advies dat er geen grondwettigheidsbezwaren bestonden<sup>19</sup>.

10. Zonder zich uitdrukkelijk over de eigen bevoegdheid uit te spreken, aarzelde de Raad ook in een aantal volgende adviezen niet om over de grondwettigheid van een voorontwerp van wet te adviseren. In een advies van 28 januari 1949 adviseerde de Raad over een wetsontwerp inzake accijnzen, dat aan de Koning de bevoegdheid toekende om, bij in ministerraad overlegde besluiten, accijnsverhogingen vervroegd toe te passen. Volgens de Raad was dat problematisch in het licht van het legaliteitsbeginsel inzake belastingen (art. 110 G.W., art. 170 G.G.W.)<sup>20</sup>. In een advies van 31 januari 1949 over een ontwerp van wet dat het aan de Minister van justitie overliet de toepassingsmodaliteiten van de vergoedingen voor plaatsvervangende magistraten te bepalen, stelde de Raad dat dit "noch in feite, noch in rechte in tegenspraak is met de macht tot algemene reglementering die de Koning uit artikel 67 van de Grondwet haalt. Daar zij een strikt omgrensde delegatie van bevoegdheden behelst, blijft zij binnen de normen van een interpretatie waarvan in het Belgisch publiekrecht talrijke voorbeelden te vinden zijn"<sup>21</sup>. Opnieuw een grondwettigheidsbeoordeling. Op 29 maart 1949 adviseerde de Raad over een wetsontwerp tot "vaststelling van het getal der rechtstreeks door het kiezerskorps gekozen volksvertegenwoordigers en senatoren en tot indeling der zetels overeenkomstig de uitkomsten van de algemene volkstelling op 31 december 1947"<sup>22</sup>. Voor het eerst kwam daarbij een politiek uiterst gevoelige, pre-communautaire kwestie aan bod. Op basis van de resultaten van de volkstelling zouden alleen aan de Vlaamse provincies en aan de provincie Brabant meer zetels toekomen. De Waalse provincies bleven op een status quo, en dit mede dankzij de toepassing van het "beginsel van de eerbied voor de zogenaamde verworven stellingen"<sup>23</sup>. De vraag rees of dit beginsel in overeenstemming was met het toenmalige artikel 49 van de Grondwet volgens hetwelk de kieswet het aantal afgevaardigden bepaalt in verhouding tot het bevolkingsaantal, waarbij de verhouding van één afgevaardigde voor elke 40.000 inwoners niet mocht worden overschreden. Uitdrukkelijk verwijzend naar de wet van 11 april 1936 waarbij het hoger genoemde beginsel reeds was toegepast, stelde de Raad: "Daaruit blijkt dat de wetgever heeft gemeend dat de modaliteiten van verdeling der zetels, welke door het voorliggende ontwerp worden toegepast, te verzoenen zijn met de voorschriften van artikel 49 van de Grondwet." (K 48-49, 325) Een merkwaardig advies. In deze netelige kwestie, beperkt de Raad zich ertoe te stellen dat de wetgever het beginsel van de verworven stellingen reeds had toegepast en dus grondwettig vond. De wet van 1936 kreeg een precedentswaarde. Van een autonoom grondwettigheidstoezicht door de Raad zelf was er m.a.w. niet echt sprake. Dat

---

<sup>19</sup> De Raad stelde dat, in tegenstelling met de artikelen 50, 56 en 86, de artikelen 47 en 53 van de grondwet niet uitdrukkelijk de staat van Belg door geboorte of die van Belg door staatsnaturalisatie vereisten om kiezer te zijn voor de Wetgevende Kamers. Ook artikel 5, lid 2, van de Grondwet verzette zich volgens de Raad niet tegen de toekenning van de politieke rechten aan de vrouw die door huwelijk de Belgische nationaliteit verwerft. Alhoewel luidens dit artikel alleen de grote naturalisatie de vreemdeling met de Belg gelijkstelt ten aanzien van de uitoefening van de politieke rechten, leidde de Raad uit de voorgeschiedenis van het artikel - een amendement van de heer Devaux in het nationaal Congres - af dat het uitsluitend de bedoeling was van de grondwetgever dat de kleine naturalisatie niet de verkrijging van politieke rechten inhield.

<sup>20</sup> *Parl. St.*, Kamer, 1948-49, 180, p. 13. "Om alle discussie over de grondwettelijkheid te vermijden" deed de Raad een tekstvoorstel - de bekrachtiging van de besluiten door de Wetgevende Kamers - dat "al de door de Regering overwogen nuttige maatregelen toelaat."

<sup>21</sup> *Parl. St.*, Kamer, 1948-49, nr. 327.

<sup>22</sup> *Parl. St.*, Kamer, 1948-49, 325.

<sup>23</sup> Volgens dit beginsel kon een kiesomschrijving alleen meer en nooit minder zetels toebedeeld krijgen. Dit had tot gevolg, zoals de Raad van State vaststelde, dat "bepaalde arrondissementen zetels behouden voor bevolkingsoverschotten van minder dan 40.000 inwoners, terwijl andere arrondissementen zich kunnen beroepen op niet vertegenwoordigde overschotten, die zonder het getal 40.000 te bereiken, toch hoger zijn dan die van de arrondissementen welke de zetels behouden."

was wel weer het geval in een advies van 12 mei 1949 over een voorontwerp van wet op de vreemdelingenpolitie. De Raad herinnerde eraan dat volgens 108 (oud 67) van de Grondwet de Koning de verordeningen en de besluiten neemt ter uitvoering van de wetten. Een artikel uit het voorontwerp dat hetzelfde bepaalde, diende dan ook weg te vallen, aldus de Raad<sup>24</sup>. In een advies van 7 december 1949 tenslotte ging de Raad in op grondwettigheidsvragen die rezen m.b.t. het ontwerp van dienstplichtwet<sup>25</sup>. In uiterst behoedzame bewoordingen velde de Raad over verschillende artikelen een negatief oordeel<sup>26</sup>. De Raad deed telkens tekstvoorstellen waardoor de grondwettigheidsbezwaren zouden wegvallen.

11. Uit dit overzicht van de eerste grondwettigheidsadviezen blijkt dat de Raad wel degelijk voorontwerpen van wet aan de Grondwet toetste. De Raad ging daarbij behoedzaam te werk, o.m. door de bestaande wetgeving als precedent te gebruiken. De Raad aarzelde echter evenmin om zonder meer een negatief grondwettigheidsoordeel uit te spreken. De geschetste adviespraktijk van de Raad maakte aanvankelijk, tijdens het eerste jaar dat de Raad van State bestond, weinig ophef. Noch in het parlement, noch vanuit de Regering werd betoogd dat het niet aan de Raad van State toekwam de grondwettigheid van de teksten te onderzoeken. De rechtsleer ging evenmin in op de kwestie.

### **B. De grondwettigheidscontrole door de Raad van State betwist : het debat over de volksraadpleging over de terugkeer van Koning Leopold III**

12. Lang bleef die rust echter niet duren. Tijdens de besprekingen in de Kamer van Volksvertegenwoordigers over het wetsontwerp tot instelling van een volksraadpleging over de terugkeer van koning Leopold III, laaide een polemiek op over de vraag of het aan de Raad van State toekwam te oordelen over de grondwettigheid van voorontwerpen en voorstellen van wet. Volgens de socialistische oppositie was dat wetsontwerp van de rooms-blauwe regering op tal van punten ongrondwettig<sup>27</sup>. De regering, die blijkbaar zelf ook niet zo zeker was van haar stuk, had de hoogdringendheid ingeroepen om de Raad van State niet te moeten raadplegen. In de Senaat gaf dit geen aanleiding tot enige discussie. Het wetsontwerp werd meerderheid tegen oppositie goedgekeurd en overgezonden naar de Kamer. In de Kamercommissie diende de socialistische oppositie alsnog een motie in om het advies van de Raad van State te vragen<sup>28</sup>. Dat leidde tot een boeiende discussie ten gronde over de bevoegdheid van de afdeling wetgeving,

---

<sup>24</sup> *Parl. St.*, Senaat, 1949-50, nr. 21.

<sup>25</sup> *Parl. St.*, Kamer, 1950-51, nr. 98.

<sup>26</sup> De bevoegdheidstoekenningen aan individuele ministers waren in strijd met de machten die de Koning aan artikel 67 van de grondwet ontleent; de verwijzing, desnoods onder dwang, van dienstweigeraars naar het "recruterings- en indelingscentrum", moest gebeuren mits naleving van de artikelen 6 en 7 G.W.; de "flagrante ongelijkheid" tussen de Belgen die in België leven en die welke in de Kolonie of het buitenland leven, inzake de terugbetaling van de kosten van een geneeskundig onderzoek diende te worden weggewerkt; bij de "moederlandse basis in Congo" mochten Belgische militairen alleen "op hun verzoek" worden ingelijfd, zoniet zou artikel 1 van de Grondwet geschonden zijn; de niet openbaarheid van de uitspraak van de beslissingen van de Militieraad en de Herkeuringsraad was strijdig met artikel 97 van de Grondwet en de bevoegdheid om maatregelen te nemen inzake wederoproeping diende aan de Koning en niet aan de Minister toe te komen.

<sup>27</sup> Zie de Nota van de minderheid, *Parl. St.*, Kamer, 1949-50, nr. 122, p. 38-58. Zie ook J. Velaers en H. Van Goethem, *Leopold III. De koning, het land, de oorlog*, Tielt, Lannoo, 1994, p. 982-983.

<sup>28</sup> De ingediende motie luidde als volgt : "Vooraleer zij overgaat tot het onderzoek van het wetsontwerp tot instelling van een Volksraadpleging over de Koningskwestie, beslist de Commissie aan de Kamer te vragen haar Voorzitter te verzoeken de tekst van het wetsontwerp, overeenkomstig artikel 2 der wet houdende instelling van een Raad van State, voor met redenen omkleed advies aan de Raad van State over te maken". *Parl. St.*, Kamer, 1949-50, nr. 122. Later werd de motie als volgt gewijzigd : "De Commissie, vooraleer de behandeling van het wetsontwerp tot instelling van een volksraadpleging over de koningskwestie aan te vatten, verzoekt haar voorzitter de tekst van vermeld ontwerp voor met redenen omkleed advies over te maken aan de Raad van State, overeenkomstig artikel 2 der wet betreffende de Raad van State".

waarin voor- en tegenstanders van de toetsing hun gelijk poogden te bewijzen aan de hand van de passages uit de eerder reeds besproken parlementaire voorbereiding van de wet van 23 december 1946. In het verslag van de Bijzondere Kamercommissie, verdedigde verslaggever Oblin de stelling dat de Raad van State niet bevoegd is een advies uit te brengen over de grondwettigheid van een tekst. De meerderheid van de Commissie was van oordeel dat men "door aan de Raad van State te vragen het ontwerp van grondwettelijk standpunt uit te onderzoeken, hem in werkelijkheid zou vragen een oordeel uit te spreken over de grond en het beginsel zelf van het ontwerp"<sup>29</sup>, en dat kwam de Raad van State niet toe. De socialistische oppositie was het daar niet mee eens. Zij stelde dat indien het de taak was van de Raad "teksten te herzien, ze duidelijker en juister te maken", dit impliceerde dat "hij ze tevens in overeenstemming moet brengen met de vroegere wetgeving zodus ook met de Grondwet die de fundamentele wet is". Er werd verwezen naar de eerder beschreven precedentes in de adviespraktijk van de Raad. Aangezien een advies niet-bindend is en het de wetgever vrij staat het al dan niet te volgen, wordt de Raad daarenboven geen "vierde macht", zo werd betoogd. Deze argumenten overtuigden de meerderheid niet. Meerderheid tegen minderheid werd de motie van de oppositie verworpen. Op 10 januari 1950 werd over de kwestie opnieuw gedebatteerd, ditmaal in de plenaire vergadering van de Kamer. Het katholieke kamerlid du Bus de Warnaffe verdedigde het standpunt van de meerderheid. Zijn argumentatie was echter subtieler en genuanceerder. Ook du Bus maakte een onderscheid tussen de "grond" (le fond) en de "vorm" (la forme) van een legislatieve tekst. Alleen over de vorm mocht de Raad van State een advies uitbrengen, niet over de grond. Volgens du Bus had het oordeel over de grondwettigheid betrekking trekking op de "grond" van de zaak<sup>30</sup>. Het stond niet aan de Raad van State de wetgevende kamers hierover te adviseren. Vanaf het ogenblik dat een wetsontwerp of een wetsvoorstel bij de Kamers was ingediend, was hun soevereiniteit in het geding. Die moest onaangetaast blijven. Zij en zij alleen waren de rechters die over de grondwettigheid van de hun voorgelegde teksten mochten oordelen. Ook het beginsel van de scheiding der machten vroeg dat. Wat du Bus de Warnaffe echter wel aanvaardde was dat de regering aan de Raad een advies vroeg over de grondwettigheid van een voorontwerp van wet, vooraleer dit bij één van beide Kamers was ingediend. Dat was een heel andere zaak. Dat kon de soevereiniteit van de Kamers immers niet raken. Het was een advies aan de regering. Van zodra het ontwerp echter was ingediend bij de Kamers, werd de Raad van State onbevoegd. du Bus benadrukte nog dat in casu het wetsontwerp reeds was goedgekeurd door de Senaat. Deze had zich dus reeds over de grondwettigheid ervan uitgesproken. Het zou dus a fortiori niet passend zou zijn dat de Kamer die tekst nog zou verzenden naar de Raad van State. Het argument van volksvertegenwoordiger Collard dat de soevereiniteit van het Parlement niet in het geding was, aangezien men aan de Raad slechts een niet-bindend advies zou vragen<sup>31</sup>, zodat de Wetgevende Kamers het laatste woord behielden, overtuigde de meerderheid niet. Kamervoorzitter Van Cauwelaert trad het standpunt van du Bus de Warnaffe bij. Hij stelde daarenboven dat de raadpleging van de afdeling Wetgeving van de Raad van State, een persoonlijk prerogatief was van de Voorzitter, die niet kon worden verplicht er gebruik van te maken<sup>32</sup>. De meerderheid van de Kamer stemde in met deze zienswijze.

13. Het parlementair debat inzake de adviesaanvraag over de volksraadpleging over de terugkeer van Koning Leopold III was uitermate belangrijk voor de evolutie van het denken over de

---

<sup>29</sup> *Parl. St.*, Kamer, 1949-50, nr. 122, p. 4.

<sup>30</sup> "En l'espèce le fond et la constitutionnalité se confondent et soumettent directement ou indirectement au Conseil d'Etat la question de constitutionnalité, c'est lui livrer pour avis le fond qui ne le concerne pas." *Parl. Hand.*, Kamer, 12 januari 1950.

<sup>31</sup> *Parl. Hand.*, Kamer, 17 januari 1950.

<sup>32</sup> Cf. *Parl. St.*, Kamer, 1949-50, nr., 122.

preventieve grondwettigheidscontrole van de Raad van State. De soevereiniteit van de wetgevende kamers stond daarin centraal. Die was echter niet in het geding wanneer de regering een advies vroeg over een voorontwerp van wet. De Raad van State mocht de regering best adviseren over de grondwettigheid ervan. Eens het was ingediend bij de Kamers kwam dat echter niet meer toe aan de Raad van State. Dan waren de Kamers aan zet.

### **C. Een herhaald beroep op de hoogdringendheid bij politiek uiterst: gevoelige ontwerpen**

14. In beginsel verplichtte de wet van 23 december 1946 de Koning - de regering - om de Raad van State te raadplegen over alle voorontwerpen van wet of ontwerpen van organiek of reglementair besluit. Er was echter een beroep op de hoogdringendheid mogelijk. Artikel 3, par. 1 en par. 2, van de wet voorzag daarin. Het hoefde aanvankelijk zelfs niet te worden gemotiveerd<sup>33</sup> en had tot gevolg dat er helemaal geen advies hoefde te worden uitgebracht. De Regering had de hoogdringendheid ingeroepen om de Raad van State niet te moeten raadplegen over de volksraadpleging over de terugkeer van koning Leopold III. Daarmee was een trend voor de komende jaren gezet. Steeds vaker kwam het immers voor dat de Raad van State door de regering werd ontweken wanneer een belangrijk voorontwerp van wet voorlag over een politiek delicate kwestie. Nu in het verleden was gebleken dat de Raad van State niet aarzelde om de grondwettigheid van ontwerpen te beoordelen, liep de regering liever niet het risico zijn plannen te zien stuiten op de bezwaren van de Raad. De adviezen mochten dan al niet bindend zijn, ze leverden munitie op voor de oppositie. Ze hadden moreel gezag. Ze waren een factor waarmee moest rekening worden gehouden. Het beroep op de hoogdringendheid was een vluchtweg. De oppositie ging soms wel nog aankloppen bij de voorzitter van de Kamer met het verzoek alsnog het advies van de Raad in te winnen. Vaak weigerde deze echter en beriep zich daarbij op de - overigens betwistbare<sup>34</sup> - stellingname van kamervoorzitter Van Cauwelaert dat het raadplegen van de Raad van State een persoonlijk prerogatief was van de voorzitter.

15. Het gevolg hiervan was dat vele uitermate belangrijke wetsontwerpen nooit aan de Raad van State werden voorgelegd. Uit een onderzoek dat staatsraad en latere eerste voorzitter, wijlen J. Tapie, in 1974, na 25 jaar werking van de Raad uitvoerde, bleek dat tussen 1948 en 1973 de Raad van State slechts in 27 % van de gevallen waarin hij kon of moest worden geraadpleegd, ook werkelijk werd geraadpleegd. De chronologische curve kent een ongunstig verloop: in 1950 werd de afdeling wetgeving nog over 64 % van de gepubliceerde teksten geraadpleegd, in 1972 was dat teruggelopen tot 8 % en in 1973 tot 9 %<sup>35</sup>. Vooral wanneer netelige problemen aan de orde waren wilde de politieke klasse liever de handen vrij hebben. De pottekijkers van de Raad van State waren daarbij niet gewenst. Traditioneel stelt men dat het naoorlogse België drie grote breuklijnen kent: een ideologische, een sociaal-economische en een communautaire. Belangrijke wetsontwerpen, in elk van deze drie domeinen, werden in de jaren vijftig, zestig en zeventig niet aan de Raad van State voorgelegd. De meerderheid wilde meester blijven van het spel.

---

<sup>33</sup> Tijdens de bespreking in de openbare vergadering van het wetsontwerp houdende instelling van een Raad van State, stelde de minister van Binnenlandse Zaken uitdrukkelijk: "Te dien opzichte blijft de regering in haar oordeel vrij. Deze vrije beoordeling is dus slechts onderworpen aan het toezicht van de openbare mening, dus om het duidelijker te zeggen aan het politiek toezicht van het Parlement." *Parl. Hand.*, Kamer, 11 december 1945, p. 101.

<sup>34</sup> Zie J. Dembour, "Consultation de la section de législation du Conseil d'Etat par le président de l'une des deux Chambres législatives", *Ann., Fac. dr. Liège*, 1957, 149-161.

<sup>35</sup> P. Tapie, "Le Conseil d'Etat de Belgique. 25 ans après sa création", *Rev. B. des Sc. Comm.*, 1974, 446.



16. Op het **ideologische vlak**, zijn er verschillende voorbeelden te noemen. Zo riep de regering-Van Acker in 1954 de hoogdringendheid in bij het **wetsontwerp** van minister van onderwijs **Collard**, dat de subsidies aan bepaalde vrije scholen met 20 % verminderde<sup>36</sup>. Het verzoek van de C.V.P.'ers Eyskens en De Schrijver aan kamervoorzitter Huysmans om de Raad van State toch te raadplegen stuitte op een weigering. Opmerkelijk is dat de aanvragers van het advies zelf onderstreepten dat het geenszins hun bedoeling was dat de Raad zich zou uitspreken over de grondwettigheid van het wetsontwerp. Dat kwam de Raad van State immers niet toe "omdat de grondwettelijkheid van de tekst gewoonlijk met de grond van de zaak vermengd is" Het was uitsluitend de bedoeling de tekst te onderzoeken "in opzicht van vorm en in opzicht van zijn verband met de bestaande wetgeving"<sup>37</sup>. Huysmans wees het verzoek desalniettemin af, zich daarbij beroepend op de stellingname van zijn voorganger Van Cauwelaert dat het recht om de Raad van State te raadplegen een persoonlijk prerogatief was van de voorzitter. De meerderheid keurde de houding van de voorzitter goed<sup>38</sup>. Ook over de **schoolpactwet** van 1958 en de **cultuurpactwet** van 1973, heeft de Raad van State nooit advies uitgebracht.

17. Op het **sociaal-economisch vlak** is de **eenheidswet** van 14 juni 1961 het meest sprekende voorbeeld. Hier ontwikkelde zich eind 1960 een gelijkaardig scenario als bij de wet-Collard. Ditmaal had de rooms-blauwe regering Eyskens-Lilar de hoogdringendheid ingeroepen. De socialistische oppositie, bij monde van Bohy en Pierson<sup>39</sup>, betwistte deze hoogdringendheid en verzocht de kamervoorzitter, de liberaal Kronacker, alsnog de Raad van State te raadplegen. Opnieuw werd dit verzoek verworpen. Opnieuw werd, met verwijzing naar de debatten over de Volksraadpleging, zowel de onbevoegdheid van de Raad van State om zich over de grondwettigheid van de voorgelegde teksten uit te spreken, als het "persoonlijk prerogatief" van de kamervoorzitter daarbij als argument gehanteerd<sup>40</sup>. In 1957<sup>41</sup> en in 1967<sup>42</sup> weigerde de Regering ook de voorontwerpen van wet houdende goedkeuring van **bijzondere machten aan de Koning** voor te leggen aan de Raad van State. Ook de Kamervoorzitter ging niet in op het verzoek van enkele kamerleden om de Raad te raadplegen. In 1967 liet de Regering gelden dat de raadpleging van de Raad van State deze er noodzakelijkerwijze toe zou brengen te adviseren over de opportuniteit van de bijzondere machten, waardoor hij het aan de wetgever voorbehouden terrein zou betreden<sup>43</sup>.

18. Ook in **communautaire aangelegenheden** werd de Raad van State soms uit de weg gegaan. Zo werden de cruciale **staatsvormingswetten van de jaren '70-71**<sup>44</sup>-niet aan de Raad van State ter advisering overgemaakt.

---

<sup>36</sup> Wetsontwerp waarbij voorlopige kredieten komende in mindering van de begrotingen voor het dienstjaar geopend worden, houdende verschuiving van de directe belastingenvoor het dienstjaar 1954 en houdende vaststelling, voor het dienstjaar 1955 van het regime van subsidiëring der scholen van het vrij middelbaar onderwijs alsmede van de aangenomen scholen van het normaal- en technisch onderwijs.

<sup>37</sup> *Parl. Hand.*, Kamer, 15 december 1954, p. 7.

<sup>38</sup> *Parl. Hand.*, Kamer, 16 december 1954, 7-9.

<sup>39</sup> *Parl. Hand.*, Kamer, 8 november 1960, 11-15.

<sup>40</sup> Zie *Parl. Hand.*, Kamer, 8 november 1960 en 21 december 1960.

<sup>41</sup> Cf. *Parl. Hand.*, Kamer, 22 en 29 januari en 6 maart 1957.

<sup>42</sup> *Parl. Hand.*, Kamer, 31 januari 1967 en 2 februari 1967.

<sup>43</sup> *Parl. St.*, Kamer, 1956-57, nr. 634/7, p. 1 tot 3; *Parl. St.*, Kamer, 1966-67, nr. 3567/9, p. 42-45.

<sup>44</sup> Wet 3 juli 1971 tot indeling van de leden van de wetgevende kamers in taalgroepen en houdende diverse bepalingen betreffende de Cultuurraden voor de Nederlandse en voor de Franse Cultuurgemeenschap, *B.S.*, 6 juli 1971; Wet 21 juli 1971 betreffende de bevoegdheid en de werking van de Cultuurraden voor de Nederlandse Cultuurgemeenschap en voor de Franse Cultuurgemeenschap, *B.S.*, 23 juli 1971.

19. Nog voor andere belangwekkende wetten zal men tevergeefs zoeken naar een advies van de Raad van State. We noemen slechts de wet van 25 juni 1952 houdende goedkeuring van het **EGKS-verdrag** van 18 april 1951. Deze wet was betwistbaar, aangezien ze een overdracht van macht aan een niet in de Grondwet voorziene instelling inhield. du Bus de Warnaffe wees in de Kamer opnieuw op het beginsel van de soevereiniteit van het parlement, om de adviesaanvraag af te wijzen<sup>45 46</sup>.

20. Het was duidelijk dat de regering voor de politiek "hete hangijzers" de handen wenste vrij te houden. Het was even duidelijk dat ze daarvoor misbruik maakte van de regeling over de hoogdringendheid. In de rechtsleer werd dit misbruik gelaakt en er werd aangedrongen op een verplichting om het beroep op de hoogdringendheid formeel te motiveren<sup>47</sup>. Sommige auteurs - zoals François Perin - verdedigden echter de terughoudendheid van de regering om de Raad van State te raadplegen. Uiteraard was de Raad bevoegd om zich over de grondwettigheid van voorontwerpen of voorstellen van wet uit te spreken, aldus Perin, maar, "c'est au gouvernement et au Parlement de juger que la consultation du Conseil d'état n'apporterait rien au débat (...), risquerait d'entraîner les magistrats du Conseil d'Etat dans des luttes politiques particulièrement aiguës et ébranlerait à tort ou à raison la confiance que l'opinion doit avoir dans son impartialité"<sup>48</sup>. En nog : "C'est dans la logique de notre droit public et de nos mœurs continentales de considérer nos magistrats comme de hauts techniciens au service de la loi et non comme la conscience supérieure du législateur. La seule conscience du législateur, c'est la Nation dont il est issue. Il faut que cela soit vrai dans tous les cas ou la portée du problème constitutionnel soulevé par un texte est susceptible de provoquer des remous dans l'opinion publique de la Nation entière." Met de hem eigen luciditeit schetst Perin hier wel erg scherp de rechtspolitieke inzet van het debat over de preventieve grondwettigheidscontrole door de Raad van State.

### ***3. De Staatshervorming bevestigt en versterkt de adviesbevoegdheid van de Raad van State in grondwettelijke aangelegenheden***

21. De Belgische unitaire staat werd, vanaf 1970, in vier golven van grondwetsherzieningen, omgevormd tot een federale staat, met uiteindelijk niet minder dan acht wetgevende vergaderingen. Het vraagstuk van de grondwettigheidscontrole - zowel de preventieve, als de curatieve - kwam daardoor in een ander daglicht te staan. Voortaan was er immers niet slechts één wetgever, waaraan men de macht van het "laatste woord" kon toekennen bij de interpretatie van de Grondwet. Voortaan zou het er op aankomen dat elk van de Wetgevende Vergaderingen zich aan de grenzen van de eigen bevoegdheid hield. Daartoe werd een versterking van de preventieve controle door de Raad van State, afdeling Wetgeving nodig bevonden. Aanvankelijk, in 1971, werd die nog slechts t.a.v. van voorontwerpen en voorstellen van decreet doorgevoerd. Vanaf 1980 verdwijnt de terughoudendheid die zo kenmerkend was voor de jaren vijftig, zestig en zeventig, echter helemaal, ook t.a.v. de grondwettigheidscontrole over voorontwerpen en voorstellen van wet. De wetgever beseftte dat de preventieve controle door de Raad van State onontbeerlijk was om de bevoegdheidsconflicten tussen de wetgevende vergaderingen te voorkomen. In de jaren tachtig werd trouwens ook een curatieve toetsing door een Grondwettelijk Hof, het Arbitragehof, aanvaard.

---

<sup>45</sup> *Parl. St.*, Kamer, 1951-52, nr. 410, p. 34 en v. en 1956-57, nr. 7.

<sup>46</sup>

De Raad van State kreeg wel de gelegenheid zich uit te spreken over het wetsontwerp houdend goedkeuring van het Verdrag tot oprichting van een Europese Defensiegemeenschap, *Parl. St.*, 1952-53, nr. 163., Zie infra bij art. 34 G.G.W., nr. 3.

<sup>47</sup> Zie bv. R. Ruttiens, "L'urgence fictive", *J.T.*, 1956, p., 282.

<sup>48</sup> F. Perin, "Le contrôle de la constitutionnalité des avant-projets et propositions des loi par la section de législation du Conseil d'Etat", *J.T.*, 1951, 881.

### A. De wet van 3 juli 1971: de Cultuurraden onder verscherpt toezicht

22. Bij de grondwetsherziening van 24 december 1970, werden de Cultuurraad voor de Nederlandse Cultuurgemeenschap en de Cultuurraad voor de Franse Cultuurgemeenschap gecreëerd. De adviesbevoegdheid van de Raad van State werd uitgebreid en versterkt in het kader van de procedure tot voorkoming van bevoegdheidsconflicten. De Cultuurraden kregen de bevoegdheid om decreten met kracht van wet uit te vaardigen. Er zouden onvermijdelijk bevoegdheidsconflicten rijzen. Artikel 10 van de wet van 3 juli 1971<sup>49</sup>, dat artikel 4 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State zou worden, legde een procedure tot voorkoming van deze conflicten vast<sup>50</sup>. De Raad van State, afdeling Wetgeving, zou voortaan ook adviezen uitbrengen over voorontwerpen en voorstellen van decreet. Over de voorontwerpen van decreet waren de Executieven verplicht advies te vragen, met uitzondering van de ontwerpen van begrotingsdecreet. Een beroep op de "hoogdringendheid" was uitgesloten. Over de voorstellen van decreet konden de Ministers en de voorzitters van de Cultuurraden advies vragen. Deze laatste waren daar zelfs toe verplicht wanneer een derde van de leden van de Raad dat vroeg. Daarenboven bepaalde de wet dat wanneer de Raad van State oordeelde dat het voorontwerp, het voorstel of amendement de bevoegdheid van de betrokken Cultuurraad te buiten ging, het decreet slechts kon worden uitgevaardigd, mits instemming van de Wetgevende Kamers<sup>51</sup>.

23. Deze procedure ter voorkoming van de bevoegdheidsconflicten betekende een versterking van de adviesbevoegdheid van de Raad van State, afdeling Wetgeving. In de eerste plaats werd nu ondubbelzinnig door de wetgever zelf bevestigd dat het preventief grondwettigheidstoezicht aan de Raad toekwam: het oordeel over de bevoegdheid van de Cultuurraden vergde immers een oordeel over een aspect van de grondwettigheid, aangezien de bevoegdheidsverdelende regels, deels in de grondwet en deels in wetten waren opgenomen<sup>52</sup>. Daarenboven werd het gezag van de adviezen van de Raad kracht bijgezet: de Cultuurraden mochten de negatieve adviezen i.v.m. de bevoegdheid immers niet naast zich neerleggen, tenzij de Wetgevende Kamers hen dit toelieten. Precies deze regeling stuitte op veel kritiek. Het stond immers haaks op de gelijke rechtskracht van wetten en decreten, dat de nationale wetgever het laatste woord kreeg bij de voorkoming van bevoegdheidsconflicten. Slechts tweemaal zou die wetgever de Cultuurraden overigens toelaten over een negatief advies van de Raad heen te stappen<sup>53</sup>. Alle overige negatieve adviezen over voorontwerpen of voorstellen van decreet hadden m.a.w. de facto een bindend karakter<sup>54</sup>.

---

<sup>49</sup> Wet 3 juli 1971 tot indeling van de leden van de wetgevende kamers in taalgroepen en houdende diverse bepalingen betreffende de Cultuurraden voor de Nederlandse Cultuurgemeenschap en voor de Franse Cultuurgemeenschap, *B.S.*, 6 juli 1971.

<sup>50</sup> Zie H. Adriaens, "De Raad van State en de bevoegdheidsconflicten tussen de wet en het decreet en tussen de decreten", *Liber Amicorum Professor baron J. Van Houtte*, dl. 1, Brussel, Elsevier, p. 1-11; M. Dumont, "Les nouvelles compétences du Conseil d'Etat", *R.J.D.A.*, 1971, 241-248; W.J. Ganshof van der Meersch, "Beschouwingen over de herziening van de Grondwet", *R.W.*, 1972-73, 450-454; J.J. Masquelin, "Procédure tendant à prévenir et à régler les conflits de compétence en matière culturelle", *R.J.D.A.*, 1975, p. 119-137; W. Van Assche, "Bevoegdheidsconflicten naar aanleiding van de culturele autonomie", in *Recht in Beweging. Opstellen aangeboden aan R. Victor*, deel I, Kluwer, Deventer, 1033-1058.

<sup>51</sup> L.P. Suetens, "Een publiekrechtelijk novum (art. 11 van de wet van 3 juli 1971)", *R.W.*, 1974-75, 1601-1608.

<sup>52</sup> Cf. *Les Nouvelles, Droit administratif*, t. VI, "Le Conseil d'état", nr. 518.

<sup>53</sup> In adviezen van respectievelijk 2 juni 1972 over een ontwerpdecreet van de Cultuurraad van de Nederlandse Cultuurgemeenschap "betreffende het Nederlandstalig openbaar bibliotheekwerk", en van 6 juni 1972 over een ontwerpdecreet van de Cultuurraad van de Franse Cultuurgemeenschap "organisant les services publics de lecture et les bibliothèques publiques", stelde de Raad van State dat beide ontwerpen de bevoegdheid van de Cultuurraden over schreden omdat ze aan de gemeenten financiële lasten oplegden. (*St. Cult.* R. Ned. Cult.gem., 1974-75, nr. 119; *St. Cult. R. Fr. Cult.gem.*, 1974-75, nr. 43/1) De regering was van oordeel dat de door de Raad voorgehouden interpretatie er toe zou leiden de Cultuurraden te verlammen en kondigde aan Wetgevende Kamers te vragen de Cultuurraden toe te laten de decreten goed keuren. Een resolutie werd in die zin aangenomen op 16 februari 1977 door de Kamer van Volksvertegenwoordigers en op 7 juli 1977 door de Senaat. De decreten werden uitgevaardigd respectievelijk op 28 februari 1978 door de Cultuurraad van de Franse Cultuurgemeenschap en op 19 juni 1978 door de Cultuurraad van de Nederlandse Cultuurgemeenschap. De adviezen worden later besproken. (zie infra bij art. 4, 5°, B.W.H.I., nr. 1; Cfr. ook P. De Visscher, en Y. Lejeune, "La prévention des conflits de compétence", *Adm. Publ.*, (T) 2, p. 79 en v.

<sup>54</sup> *Les Nouvelles, Droit administratif*, t. VI, Le Conseil d'état, nr. 535.

## **B. Een kritische Raad van State in de jaren zeventig: de legendarische adviezen over het Voerenontwerp en het Egmontpact<sup>55</sup>**

24. In de jaren zeventig stond het communautaire dossier hoog op de politieke agenda. Er werden verschillende pogingen ondernomen om de taalwetgeving te verfijnen en de staat verder te hervormen. De Raad van State werd ditmaal niet omzeild. Er werd geen beroep gedaan op de hoogdringendheid. De adviezen van de Raad vielen echter niet in goede aarde. Twee regeringen vielen, mede ingevolge de moeilijk verteerbare adviezen van de Raad.

25. De vastlegging van de taalgrens in de wetten van 1962 en '63, had de gemeente Voeren overgeheveld vanuit de provincie Luik naar de provincie Limburg. Spoedig werd een *Retour à Liège* bepleit. De regering-Eyskens II worstelde met het dossier. Ze diende uiteindelijk een wetsontwerp in dat Voeren onttrok aan de provincie Limburg, rechtstreeks afhankelijk maakte van de minister van binnenlandse zaken en er een "personeel", eigenlijk "tweetalig", taalstatuut aan gaf. In zijn advies van 5 september 1972 achtte de Raad van State dit strijdig met artikel 4 van de Grondwet, omdat het ontwerp de voorrang van de taal van het gebied waarvan Voeren deel uitmaakte, - het Nederlands taalgebied - onvoldoende eerbiedigde. De regering struikelde en viel uiteindelijk<sup>56</sup>.

26. Enkele jaren later legde de regering-Tindemans II de zogenaamde Egmont- en Stuyvenbergontwerpen aan de Raad van State voor. Het ging om een globaal akkoord over de staatsvorming, dat gedragen was door zes partijen CVP-PSC, SP-PS, VU en FDF. Het probleem was echter dat de Kamers op dat ogenblik niet beschikten over de bevoegdheid om de grondwet te herzien. Nochtans was dit nodig om de plannen in al hun facetten uit te voeren. Het feest kon dus niet doorgaan. De Raad van State maakte dit duidelijk in zijn adviezen. De Raad was uiterst kritisch voor essentiële onderdelen van het pact, m.n. voor de gemeenschapscommissies in de randgemeenten, het inschrijvingsrecht en de persoonsgebonden aangelegenheden (zie infra bij art. 128, par. 1, G.G.W., nr. 1). In de schoot van de regering ontstond een controverse over de vraag of de adviezen moesten worden nageleefd. Eerste Minister Tindemans stelde zich op als een "legalist". Hij vond dat het Pact niet geheel kon worden uitgevoerd zonder grondwetsherziening. Dit leidde tot een hevige aanvaring met sommige partijvoorzitters van de coalitie. Het Egmont-pact ging ter ziele in de politieke crisis die ontstond. PS-voorzitter Cools sprak de legendarische woorden: "Een regeringsleider met kloten aan zijn lijf zou deze adviezen dadelijk naast zich neer hebben gelegd<sup>57</sup>. De Eerste minister sprak van op de tribune van de Kamer de al even legendarische woorden: "Voor mij is de grondwet geen vodge papier. Ik wil niet hebben dat morgen avonturiers van links of rechts het voorbeeld van Tindemans zouden inroepen om avonturen goed te praten in dit land. (...) voor mij is er maar één conclusie, ik ga naar de koning en ik bied het ontslag van de regering aan"<sup>58</sup>. De mislukking van het Egmontpact had een traumatiserend effect op het Wetstraatleven. De Eg-

---

<sup>55</sup> P. Berckx, "De institutionele hervormingen "Egmont-Stuyvenberg", de adviezen van de Raad van State en de Grondwet", *T.B.P.* 1979,42-164.

<sup>56</sup> Zie G. Eyskens, *De Memoires*, Tielt Lannoo, 1993, blz. 915 en v. Zie ook infra bij art. 4 G.G.W., nr. 3.

<sup>57</sup> H. De Ridder, *De keien van de wetstraat*, Leuven, Davidsfonds, 1983, p. 153.

<sup>58</sup> H. De Ridder, *De keien van de wetstraat*, o.c., p 183.

montperikelen toonden aan dat de adviezen van de Raad van State een factor van belang waren in de politieke strubbelingen rond de staatshervorming. Waar waren de tijden dat de regering rustig de Raad van State ontweek, via de hoogdringendheid, en dat de Kamers soeverein de Grondwet interpreteerden? De politieke klasse zou er een les uit leren. Hugo De Ridder schrijft in *Sire, geef me honderd dagen*, dat de toppolitici de Egmont-mislukking o.m. weten aan de te grote eerbied van eerste minister Tindemans voor "hoogleraren staatsrecht, adviezen van de Raad van State en juridische spitsvondigheden". Bij een latere fase van de staatshervorming zou men overeenkomen dat de adviezen van de Raad geen wet van Meden en Perzen zouden zijn en dat het parlement hoe dan ook het laatste woord zou spreken<sup>59</sup>.

### C. De wet van 9 augustus 1980: de Raad van State en het Overlegcomité

27. De grondwetsherziening van 1980 betekende een verdere verdieping van de staatshervorming. In de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen werden belangrijke bevoegdheden overgedragen aan de Gemeenschappen en de Gewesten. Omdat men terecht verwachtte dat dit onvermijdelijk tot meer bevoegdheidsconflicten zou leiden, werd de procedure tot voorkoming van deze conflicten versterkt. De artikelen 17 tot 20 van de gewone wet van 9 augustus 1980 tot hervorming der instellingen wijzigden daartoe de artikelen 2 tot 4 en artikel 6 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State<sup>60</sup>.

28. In de eerste plaats werd de verplichting om het advies van de Raad van State te vragen verstrengd. Met uitzondering van de ontwerpen betreffende begrotingen, rekeningen, leningen, domeinverrichtingen en het legercontingent (zie infra bij art. 160 G.G.W., nr. 23), dienen alle voorontwerpen van wet en decreet en alle ontwerpen van reglementaire besluiten, aan de Raad te worden voorgelegd. De wet behield de mogelijkheid om op de hoogdringendheid een beroep te doen. Voortaan zou dit echter formeel moeten worden gemotiveerd. Daarenboven zou de Raad van State ook in geval van hoogdringendheid toch steeds een advies moeten uitbrengen over het voorontwerp van wet of decreet. Dat advies zou dan echter beperkt blijven tot de vraag of "het voorontwerp betrekking heeft op aangelegenheden die, al naar het geval, tot de bevoegdheid van de Staat, de Gemeenschap of het Gewest" behoren. De Raad van State zou dus steeds zeker de bevoegdheidsvraag voorgelegd krijgen wanneer het om regeringsontwerpen ging. Voor de voorkoming van bevoegdheidsconflicten was dit noodzakelijk. Ook de verplichte raadpleging over voorstellen van wet of decreet en over de amendementen erop werd uitgebreid. De voorzitters van de Senaat, van de Kamer van Volksvertegenwoordigers of van de Gemeenschaps- of Gewestraden zouden voortaan verplicht zijn het advies te vragen, wanneer respectievelijk één derde van de leden of de meerderheid van de leden van een taalgroep in Kamer of Senaat, of één derde van de leden van de Raad dit vroegen.

29. Het gezag van de adviezen werd eveneens versterkt. De wetgever stapte af van de procedure waarbij een negatief advies van de afdeling wetgeving inzake de bevoegdheid bindend was voor de Raden, behoudens wanneer de Wetgevende Kamers hen de toelating gaven het advies te negeren. Het overwicht dat de Wetgevende Kamers daardoor kregen op de Raden, werd in het licht van de gelijke rechtskracht van wetten en decreten, niet meer verantwoord bevonden. De gelijkwaardigheid van de verschillende wetgevers komt tot uiting in de nieuwe procedure. Een negatief advies van de Raad van State inzake de bevoegdheid leidt voortaan tot een

---

<sup>59</sup> H. De Ridder, *Sire, geef me honderd dagen*, Davidsfonds, Leuven, 1989, p. 115-116.

<sup>60</sup> Zie F. De Visscher en Y. Lejeune, "La prévention des conflits de compétence", *Adm. Publ.* (T), 1979-80, 70-91. Zie ook R. Andersen en M. Van Damme, "De afdeling wetgeving van de Raad van State" in Raad van State. *Liber Memorialis*. 1948-1998, o.c., 98,103-104.

schorsing van de wetgevende procedure, zowel t.a.v. voorontwerpen en voorstellen van wet, als t.a.v. voorontwerpen en voorstellen van decreet. Een Overlegcomité, dat paritair is samengesteld uit leden van de Nationale/Federale regering en uit leden van gemeenschaps- en gewestregeringen, dient binnen de veertig dagen een gemotiveerd advies uit te brengen over de bevoegdheidsvraag waarover de Raad van State zich heeft uitgesproken. In het advies kan het Overlegcomité vaststellen hetzij dat er geen bevoegdheidsoverschrijding plaatsvond, hetzij dat dit wel het geval is. In dat laatste geval beveelt het Comité de betrokken Regering aan het voorontwerp zelf te verbeteren of amendementen in te dienen. De adviezen van het Comité komen bij "consensus" tot stand. "Consensus" betekent dat het advies is aangenomen wanneer geen van de leden van het Overlegcomité zich ertegen verzet. In de praktijk blijkt dat de leden van het Overlegcomité slechts zelden bij unanimité een advies uitbrengen<sup>61</sup>. Is er geen advies binnen de veertig dagen dan houdt de schorsing op en kan de wet- of decreetgevende procedure worden hervat.

30. Naarmate de staats hervorming verder werd doorgevoerd en er nieuwe wetgevende vergaderingen bijkwamen, werd de adviesbevoegdheid van de Raad van state nog verder uitgebreid. Dat was met name het geval in 1989 toen aan het Brussels Hoofdstedelijk Gewest en de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie ordonnantiegevende bevoegdheid werd toegekend. In 1996 werd de bevoegdheid van de afdeling wetgeving nog uitgebreid tot de voorontwerpen, ontwerpen en voorstellen van decreet van de Franse Gemeenschapscommissie. (zie infra bij art. 138 G.G.W., nr. 3)

#### **4. 1993 de bevestiging van de Raad van State**

31. De laatste belangrijke grondwetsherziening die in 1993, na het sluiten van de Sint Michielsakkoorden, werd doorgevoerd, liet ook de Raad van State, niet onberoerd. De hervormingen betroffen ditmaal niet alleen de communautaire verhoudingen. Op vele vlakken kreeg de Grondwet een opknopbeurt.

Het legislatuurparlement en de legislatuurregering, enkele nieuwe grondrechten, de herziening van het tweekamerstel, en uiteindelijk ook de constitutionalisering van de Raad van State zelf, zorgden voor een belangrijke constitutionele vernieuwing. Aan het eind in 1994 volgde een grondwetscoördinatie die een hernummering van de artikelen van de Grondwet tot gevolg had.

##### **A. De Raad van State in de Grondwet**

32. Herhaaldelijk was reeds in de rechtsleer gepleit voor een "constitutionalisering" van de Raad van State<sup>62</sup>. Zevenmaal uitte ook de Preconstituante, in een verklaring tot herziening van de Grondwet, de wens om de Raad van State in de Grondwet op te nemen<sup>63</sup>. In 1993 was het dan uiteindelijk zover. Op 18 juni 1993 werd een artikel 160 in de Grondwet opgenomen, waarin onder meer staat dat de Raad van State advies geeft in de gevallen door de wet bepaald.

---

<sup>61</sup> Y. Lejeune en D. Delahaut-Monseur, *Réformer le comité de concertation, Les cahiers constitutionnels*, 1984/2, p. 24. Zie infra deel E.

<sup>62</sup> Zie F. Delpérée, "Le Conseil d'état a quarante ans", *Adm. Publ.*, (T), 124; F. Delpérée, "De Grondwet en de Raad van State" in *Liber Memorialis*, o.c., 85-89; L. Moreau, "La révision de la Constitution et le Conseil d'Etat", *R.J.D.A.*, 1964, p. 223; F.M. Remion, *Le Conseil d'Etats, ses compétences, son avenir*, Brussel, Bruylant 1990, blz. 223.

<sup>63</sup> A. Coppens, "Art. 160 G.W.", in *Publiek Procesrecht. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Antwerpen, Kluwer, 1-5. Zie ook B. Haubert, "Le juge administratif et la Constitution", *Juger*, 1992, nr. 3, 15-17.

Dat deze adviezen ook de grondwettigheid van de voorgelegde teksten betreffen, vermeldt artikel 160 van de Grondwet niet uitdrukkelijk. Ook in de parlementaire voorbereiding wordt er met geen woord over gerept. Wel werd uitdrukkelijk gesteld dat het de bedoeling was de "huidige toestand te handhaven"<sup>64</sup> en de "activiteiten van de Raad van State in de afgelopen decennia" te erkennen<sup>65</sup>. Dat impliceert dus dat de Raad van State in de Grondwet zelf werd bevestigd in zijn opdracht van constitutioneel raadgever van de verschillende parlementen en regeringen die dit land rijk is.

33. In de parlementaire voorbereiding van artikel 160 van de Grondwet komt de afdeling Wetgeving nauwelijks aan bod. Toch willen we een kleine discussie in de Senaatscommissie niet onvermeld laten. Iemand betreurde dat men niet de gelegenheid te baat nam om de twee afdelingen van de Raad te splitsen. "Het zou beter zijn om de rechterlijke functie van de Raad van State apart te vermelden in de Grondwet, zo betoogde hij, aangezien thans het gezag van de afdeling administratie tot op zekere hoogte wordt aangetast door het feit dat de afdeling wetgeving een adviserende functie heeft, waarbij haar adviezen niet altijd worden gevolgd door de wetgever. Dit wekt immers vaak de indruk dat de wetgever zich in die gevallen niet neerlegt bij de Raad van State in zijn geheel, dus ook in haar rechterlijke functie. Deze mogelijke verwarring tussen rechtsprekende en adviserende functie wordt helaas gehandhaafd." De minister van Binnenlandse Zaken keerde deze redenering echter om en stelde dat het "geen goed idee zou zijn om de twee afdelingen van de Raad van State volledig van elkaar te scheiden. De afdeling wetgeving put immers veel gezag uit de verbondenheid met de afdeling administratie. Wanneer men de afdeling wetgeving zou herleiden tot een adviesbureau voor de Regering en voor het Parlement, zouden de adviezen waarschijnlijk niet hetzelfde gezag hebben als nu het geval is"<sup>66</sup>.

## B. De Raad van State en het tweekamerstelsel

34. Bij grondwetsherziening van 5 mei 1993 werd ook het tweekamerstelsel fundamenteel hervormd. Ook de Raad van State is hierin op een dubbele wijze betrokken. Artikel 77, 80, van de Grondwet bevestigt uitdrukkelijk dat de wetten op de Raad van State behoren tot het integraal verplicht tweekamerstelsel: ze kunnen bijgevolg slechts worden gewijzigd bij wet, gestemd in Kamer en Senaat, die op voet van gelijkheid optreden. (zie infra bij art. 77 G.G.W. nr. 19 en v.) De Raad van State, afdeling Wetgeving, wordt daarenboven ingeschakeld zowel in de voorkoming, als in de regeling, van de bevoegdheidsconflicten die tussen Kamer en Senaat kunnen rijzen. Ter voorkoming van deze conflicten wordt elke indiener van een wetsontwerp of wetsvoorstel immers verplicht zich te bezinnen over de parlementaire procedure die zal moeten worden gevolgd. Hij dient zijn ontwerp of voorstel te kwalificeren: in het eerste artikel moet immers worden vermeld of het een aangelegenheid regelt bedoeld in artikel 74, in artikel 77 of in artikel 78 van de Grondwet. De Raad van State zal daardoor steeds advies kunnen uitbrengen over deze kwalificatie, zelfs wanneer de hoogdringendheid wordt ingeroepen. (art. 2, par. 1, tweede lid en art. 3, par. 2, tweede lid R.v.St.-wet)

Ook bij het regelen van de conflicten tussen Kamer en Senaat, door de Parlementaire Overlegcommissie, kan de Raad van State, afdeling wetgeving, een rol spelen<sup>67</sup>. De voorzitters van Kamer en Senaat zijn immers verplicht het advies van de Raad van State te vragen over de

---

<sup>64</sup> Minister van Binnenlandse Zaken. *Parl. St.*, Kamer, 1992-93, nr. 831/3, p. 2

<sup>65</sup> Tussenkost in *Parl. St.*, Senaat, B.Z. 1991-92, nr. 100 - 48/2, p. 13.

<sup>66</sup> *Parl. St.*, Senaat, B.Z. 1991-92, nr. 100 - 48/2, p. 5.

<sup>67</sup> Zie art. 2, par. 4 R.v.St.-wet, art. 16 wet 6 april 1995 houdende inrichting van de parlementaire overlegcommissie bedoeld in artikel 82 van de Grondwet en tot wijziging van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, *B.S.*, 29 april 1995.

wetsontwerpen, de wetsvoorstellen en de bij een eerste stemming aangenomen amendementen op wetsontwerpen en wetsvoorstellen "wanneer ten minste twaalfleden van de parlementaire overlegcommissie daartoe bij de griffie van een van beide assemblees een schriftelijk verzoek indienen". De adviesaanvraag heeft dan betrekking op het bij de commissie aanhangig bevoegdheidsconflict tussen Kamer en Senaat. Het gaat er m.a.w. opnieuw om te weten of de te volgen procedure die is van de artikelen 74, 77 of 78 tot 81 van de Grondwet<sup>68</sup>.

### 5. De Raad van State onder druk ...

35. Ingevolge de hervormingen die we hiervoor hebben geschetst, worden steeds vaker adviesaanvragen tot de Raad van State gericht. Vanaf 1980 gaat het aantal adviezen dan ook in stijgende lijn. Tussen 1978 en 1998, zo signaleert M. Van Damme bracht de Raad ongeveer 15.000 adviezen uit, wat meer is dan in de dertig jaar voordien<sup>69</sup>. De laatste jaren werden volgens dezelfde bron, respectievelijk 973 adviezen verleend in 1994-95, 784 in 1995-96 en 1.280 in 1996-97<sup>70</sup>. Dat de Raad ook adviseert over alle aspecten van de grondwettigheid van ontwerpen en voorstellen van wet, decreet en ordonnantie staat niet meer ter discussie. Het levert een goudmijn aan constitutionele inzichten op, die we precies in deze studie wat meer willen ontsluiten.

36. Het gezag van de Raad van State wordt in ruime kring erkend. De groeiende aandacht in de rechtsleer voor de adviezen van de afdeling wetgeving getuigt daarvan. (zie het Ten geleide, nr. 6) Toch zijn er ook factoren die de werking van de Raad bemoeilijken en die ook zijn gezag soms ondermijnen. De Raad van State staat onder druk. Een drievoudige druk, één per medespeler in het constitutionele spel: 1) de politieke klasse, m.n. de regeringen, plaatsen de Raad van State voortdurend onder een onverantwoord hoge tijdsdruk, waardoor de kwaliteit van de adviezen in het gedrang komt; 2) de Raad van State zelf is een tiental jaar geleden vatbaar gebleken voor een interne communautaire druk die leidde tot verdeeldheid, wat zijn gezag niet is ten goede gekomen; 3) tenslotte is er de juridische druk die de Raad van State ondervindt van het Arbitragehof. Het Arbitragehof heeft inzake grondwettigheidscontrole het laatste woord. Onvermijdelijk ontstaan er verschillen inzake de interpretatie van de Grondwet en de bijzondere staatsvormingswetten, waarbij de Raad van State noodgedwongen aan het kortste eind trekt.

37. In de eerste plaats is er de tijdsdruk waaronder de Raad van State steeds meer zijn adviezen moet uitbrengen. De in 1980 ingevoerde verplichting om de hoogdringendheid te motiveren en ook de controle die de hoven en de rechtbanken en de Raad van State, afdeling administratie, hierop uitoefenen, t.a.v. reglementaire besluiten, heeft ertoe geleid dat het beroep op die hoogdringendheid is afgenomen. De wetgever heeft in 1984 echter een nieuw procédé ingeschreven in artikel 84 van de R.v.St.-wet: het spoedadvies binnen de drie dagen. Ook dit procédé bleek voor misbruik vatbaar. Alhoewel het eveneens als een uitzondering is bedoeld, lijkt het er soms op dat de regering het als de regel beschouwt. In de periode 1980-1986 werd meer dan 1100 maal om een advies binnen de drie dagen gevraagd, hetzij in ongeveer 30 van de gevallen<sup>71</sup>. Vaak betrof het omstandigheden die ernstige twijfels deden rijzen over het spoedeisend karakter. Bij wet van 15 oktober 1991 werd de adviesaanvrager ertoe verplicht zijn aanvraag terzake met redenen te omkleden. Deze poging om het gebruik van artikel 84 te

---

<sup>68</sup> *Parl. St.*, Senaat, 1993-94, 941/1, 2 en 5.

<sup>69</sup> M. Van Damme, *Raad van State Afdeling wetgeving, o.c.*, p. 7.

<sup>70</sup> M. Van Damme, *Raad van State Afdeling wetgeving, o.c.*, p. 7.

<sup>71</sup> H. Coremans en M. Van Damme, "De afdeling wetgeving van de Raad van State", *T.B.P.*, 1987, 347.



beperken, zette niet zoveel aarde aan de dijk. De Raad van State kon immers geen controle uitoefenen op de motivering. Ook door het ontbreken van enige sanctie op de niet-naleving van de motiveringsplicht, had de wet niet de verhoopde tempering van de spoedeisende adviesaanvragen tot gevolg. Ook in de door M. Van Damme onderzochte periode 1991-1996 bleef het aantal spoedeisende adviesaanvragen hoog. Van de 4.333 adviesaanvragen waren er 1.378 aanvragen tot een advies binnen de drie dagen<sup>72</sup>. Voorzitter Baeteman schreef in 1993: "Zeker, er zijn echte gevallen van urgentie, maar geldt niet veeleer het gevleugelde adagium: "Il n'y a pas d'urgence, il n'y a que des gens en retard"<sup>73</sup>? De poging om in de wet van 4 augustus 1996<sup>74</sup> orde op zaken stellen (zie infra bij art. 160 G.G.W., nr. 33) faalde. In 1999 moest Eerste Voorzitter emeritus Baeteman vaststellen dat er niet veel veranderd was<sup>75</sup>.

Het gevolg van dit misbruik van artikel 84 R.v.St.-wet is dat de adviezen aan kwaliteitsverlies lijden, in die mate zelfs dat M. Van Damme schrijft dat "een overmatig gebruik van de termijnregeling de essentiële taak van de afdeling wetgeving (dreigt) voorbij te schieten, namelijk die welke erin bestaat bij te dragen tot een zo degelijk mogelijke regelgeving."<sup>76</sup>

Door de overdreven korte termijnen kan de Raad soms slechts "onvolledige of oppervlakkige opmerkingen (...) maken, temeer daar vaak terzelfdertijd meerdere van dergelijke spoedeisende adviesaanvragen tot de afdeling wetgeving werden gericht"<sup>77</sup>. Toename van kwantiteit, geleverd onder tijdsdruk, leidt noodzakelijkerwijze tot een afname van de kwaliteit. De vraag rijst of dit een toevallig, dan wel een beoogd effect is. Het historisch perspectief dat we hebben geschetst, leert dat de politieke klasse een enigszins gespannen verhouding heeft tot de Raad van State. Want de Raad is immers als een leermeester die de leerling verplicht tussen de constitutionele lijnen te schrijven. Dat is wel nuttig, maar niet altijd prettig. Is het leggen van tijdsdruk geen middel om de Raad van State een beetje te neutraliseren en onschadelijk te maken? Wordt het daardoor ook niet makkelijker om het advies naast zich neer te leggen?

38. Een andere factor van prestige-verlies voor de Raad van State is het in 1988 gebleken onvermogen om een eensluidend advies uit te brengen over het ontwerp van zgn. pacificatiewet. De communautaire splijtzwaam sloeg ook in de Raad van State toe. De Nederlandstalige en Franstalige staatsraden en assessoren bleken niet bestand tegen *communautaire druk*. We bedoelen niet dat er van buitenaf druk werd uitgeoefend. Nee, de Raad zelf bleek N/F gekleurd te zijn. De Nederlandstalige en de Franstalige staatsraden en assessoren raakten het met mekaar niet eens over de draagwijdte van het cruciale artikel 4 van de Grondwet over de indeling van het land in taalgieden. De juristen van de Raad bleken - gelukkig maar - mensen te zijn, die ook tot één van beide taalgemeenschappen behoren. Recht wordt niet bedreven in een vacuum. De verdeeldheid sleepte al een tijdje aan, doch kwam openlijk tot uiting in het advies van de Verenigde Kamers van 15 juni 1988, waarin twee stellingen naast mekaar werden verdedigd. Dit stond in schril contrast met de eensgezindheid waartoe het Arbitragehof enige tijd later wel in staat bleek te zijn (zie infra bij art. 4 G.G.W. nr. 14 en v.) Bij de politieke klasse

<sup>72</sup> M. Van Damme, *Raad van State Afdeling Wetgeving*, o.c. p. 164. Voor het gerechtelijk jaar 1994-1995 waren er op de 933 adviesaanvragen 252 waarin geen termijn werd aangegeven; 318 waarin een advies werd gevraagd binnen de drie dagen en 366 waarin de hoogdringendheid werd ingeroepen zonder evenwel gebruik te maken van artikel 84. cf. *Parl. St.*, Senaat, 1995-96, nr. 1-321/1, p. 13.

<sup>73</sup> G. Baeteman, "De werking van de Raad van State", *R.W.*, 1993-94, 477.

<sup>74</sup> Zie M. Cromheecke en P. Lefranc, "De wet van 4 augustus 1996 tot wijziging van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973. Een commentaar", *T.B.P.*, 1996, 651-666.

<sup>75</sup> G. Baeteman, "De Raad van State op de drempel van de 21ste eeuw", in *50 jaar Raad van State*, Brugge, Die Keure, 1998, p. 14. Zie ook M. Van Damme, "Knelpunten in de adviesprocedure voor de afdeling wetgeving", *ibidem*, p. 125 en v.

<sup>76</sup> M. Van Damme, "Knelpunten in de adviesprocedure voor de afdeling wetgeving", in *50 jaar Raad van State*, Brugge, Die Keure, 1998, p. 124.

<sup>77</sup> M. Van Damme, *Raad van State Afdeling wetgeving*, nr. 215, p. 166.

en ook bij de publieke opinie maakte de Raad van State daardoor zeker geen goede beurt. Tien jaar later lijkt de Raad hiervan weliswaar hersteld. Communautaire patstellingen hebben zich niet meer voorgedaan. Wel is het nog onduidelijk of de kloof tussen de legisprudentie van de Raad en de jurisprudentie van het Hof volledig is gedicht. De geloofwaardigheid van een rechtsorde vergt uiteraard dat de hoogste rechtscolleges niet blijvend andere wegen bewandelen. Communautaire spanningen in die rechtscolleges ondergraven de eenheid van de rechtsstaat. Of zijn ze misschien slechts een uiting dat deze eenheid reeds is teloor gegaan? Hoe dan ook, uit onze studie zal blijken dat de N/F verdeeldheid in de Raad van State de hoge uitzondering is. Wanneer er al verschillende zienswijzen in de adviezen tot uiting komen, heeft dat zelden een communautaire dimensie. Telkens er verdeeldheid opduikt (zie infra in de Besluiten) is het de plicht van de Raad alles te doen om er een einde aan te maken.

39. Een laatste factor die de Raad van State, afdeling wetgeving parten speelt, is de juridische druk die ongetwijfeld uitgaat van de rechtspraak van het Arbitragehof. In een systeem waarbij de preventieve en de curatieve grondwettigheidscontrole aan twee verschillende instanties toekomen, zoals bij ons resp. aan de Raad van State, afdeling Wetgeving en aan het Arbitragehof, is het onvermijdelijk dat er zich verschillen voordien in de beoordeling van eenzelfde tekst. Aangezien het Arbitragehof de macht heeft van het laatste woord, en zijn uitspraken daarenboven van een absoluut of relatief gezag van gewijsde genieten<sup>78</sup>, past het dat de Raad van State, zijn legisprudentie afstemt op de jurisprudentie van het Hof. En dat gebeurt ook. Uit deze studie zal duidelijk worden dat de Raad van State voortdurend de rechtspraak van het Arbitragehof volgt. Toch zitten beide niet steeds op dezelfde golflengte. Men zou zich kunnen vergenoegen met de stelling dat dit onvermijdelijk is. In deze studie doen we echter een poging om de verschillen te duiden en te verklaren. Hoe komt het dat de Raad van State er zo zelden in slaagt om vooraf, in de preventieve fase, de discriminaties te detecteren die het Arbitragehof nadien, in de curatieve fase, sanctioneert? (zie infra bij art. 10, G.G.W., nr. 2 en v.) En is het een hardnekkig vooroordeel of een verantwoord oordeel dat de Raad van State herhaaldelijk een meer restrictieve interpretatie van de bevoegdheid van de Gemeenschappen en Gewesten voorstaat, die nadien niet wordt gevolgd door het Arbitragehof? (zie de Besluiten)

### *Besluit*

Het historisch perspectief op de adviesverlening van de Raad van State moge de lezer gevoelig hebben gemaakt voor het spanningsveld waarin de Raad zich bevindt. Zijn positie is niet altijd even comfortabel. Van de drie medespelers in het constitutionele spel spreekt de Raad het eerste woord. De wetgevers - die als tweede optreden - zijn niet verplicht de adviezen te volgen. De derde, het Arbitragehof, trekt steeds aan het langste eind. Die positie belet de Raad van State niet nu al meer dan vijftig jaar zijn beste te krachten te wijden aan het adviseren over "de leesbaarheid, de inpasbaarheid en de zowel externe als interne wettigheid"<sup>79</sup> van duizenden teksten. Moge dit boek recht doen aan dit oeuvre.

---

<sup>78</sup> Zie F. Debaedts, "Beschouwingen over het gezag van gewijsde van de arresten door het Arbitragehof gewezen op annulatieberoep", in *Publiek recht, ruim bekeken. Opstellen aangeboden aan Prof. J. Gijssels*, Antwerpen, Maklu, 1994, 157-180.

<sup>79</sup> H. Coremans, en M. Van Damme "De afdeling wetgeving van de Raad van State", *T.B.P.*, 1987, 352. De Raad zelf drukte het als volgt uit: de afdeling wetgeving onderzoekt de "wettigheid" in de ruime zin van het woord, van de voorgelegde teksten. "Zij heeft mede als opdracht ernaar te streven dat de wettige beleidskeuzen van de overheid die haar om advies vraagt, worden omgezet in teksten die juridisch adequaat, correct en duidelijk zijn - met andere woorden, toegankelijk en begrijpelijk voor de rechtzoekende en onaanvechtbaar voor andere rechtsinstanties,," (V 95-96, 179/1; V 96-97, 697/1).