

2016•2017
FACULTEIT RECHTEN
master in de rechten

Masterproef

De regionalisering van het bestuursrecht: van enkele knelpunten naar een toekomstperspectief

Promotor :
Prof. dr. Jan THEUNIS
prof. dr. Steven VAN GARSSE

Dennis Fransen

Scriptie ingediend tot het behalen van de graad van master in de rechten

De transnationale Universiteit Limburg is een uniek samenwerkingsverband van twee universiteiten in twee landen: de Universiteit Hasselt en Maastricht University.



Universiteit Hasselt | Campus Hasselt | Martelarenlaan 42 | BE-3500 Hasselt
Universiteit Hasselt | Campus Diepenbeek | Agoralaan Gebouw D | BE-3590 Diepenbeek



Maastricht University

2016•2017
FACULTEIT RECHTEN
master in de rechten

Masterproef

De regionalisering van het bestuursrecht: van enkele knelpunten naar een toekomstperspectief

Promotor :
Prof. dr. Jan THEUNIS
prof. dr. Steven VAN GARSSE

Dennis Fransen

Scriptie ingediend tot het behalen van de graad van master in de rechten

SAMENVATTING

De laatste decennia is het Belgische federale landschap grondig hervormd. Dit federaliseringsproces heeft ook het bestuursrecht beïnvloed. De Vlaamse decreetgever heeft zich meermaals ingelaten met bestuursrechtelijke regelgevingen. In deze masterproef wordt de impact van de regionalisering op het bestuursrecht geanalyseerd vanuit enkele theoretische en praktische knelpunten. Op basis van de bevindingen wordt een blik op de toekomst van het Belgisch bestuursrecht geworpen.

Het beginsel van exclusieve en toegewezen bevoegdheden geldt als basisprincipe binnen het Belgische staatsrecht. De noties 'bestuursrecht' of 'administratief recht' zijn echter niet terug te vinden binnen de bevoegdheidsverdelende regels. De materie maakt in beginsel een residuaire bevoegdheid uit, waarvoor de federale overheid bevoegd is. Daarbij mag echter geen afbreuk gedaan worden aan de bevoegdheid van de gemeenschappen en de gewesten om de organisatie en de werking van hun instellingen en ondergeschikte besturen te regelen. Dit spanningsveld vergt een delicate evenwichtsoefening.

Dat evenwicht staat ook niet voor het gehele bestuursrecht vast. Vanuit enkele prangende knelpunten binnen het bestuursrecht wordt hier nader op ingegaan. Zo wordt ingegaan op de algemene beginselen van behoorlijk bestuur. Een codificatie van die beginselen in een algemene bestuursrechtelijke regelgeving dringt zich op. Ook wordt ingegaan op de motivering van bestuurshandelingen. Dit leerstuk is momenteel geregeld in de federale Uitdrukkelijke Motiveringswet van 1991 die ook van toepassing is op de Vlaamse bestuurshandelingen. Gelet op de grote autonomie van de deelstaten om regelgevend op te treden met betrekking tot de organisatie en de werking van hun diensten lijkt een heroverweging van deze regeling op zijn plaats. Ten slotte vormt ook de openbaarheidsregeling van bestuursdocumenten een knelpunt. Met oog op duidelijkheid en transparantie voor de burger én het bestuur kan de regelgever ook hier best één en ander op een uniforme wijze regelen.

Een herbronning van de verschillende wetgevers lijkt nodig. Het is aan de Grondwetgever om te voorzien in een duidelijke bevoegdheidsverdeling. Er dient bepaald te worden welke wetgever krachtens het subsidiariteitsbeginsel het meest geschikt is om de algemene regels van het bestuursrecht vast te stellen om zo een éénvormig, duidelijk en transparant systeem te creëren en de heersende rechtsonzekerheid weg te werken.

DANKWOORD

Een masterproef is een werk van lange adem. Een werk waarbij niet over één nacht ijs gegaan kan worden en dat dus niet in een-twee-drie tot stand komt. De masterproef die nu voorligt is allerm minst een soloproject, maar wel een project waarbij ik aantal bijzondere personen dank verschuldigd ben.

In de eerste plaats zijn dit mijn vader en mijn moeder. Zij gaven me de kans om vijf jaar geleden te starten met dit juridisch avontuur. De warmte die ik mocht ontvangen telkens ik thuiskwam, gaf me net dat tikkeltje meer wilskracht om dit avontuur in schoonheid af te ronden.

Voor die warmte en bemoedigende woorden kon ik ook steeds terecht bij Lotte, mijn vriendin. Bedankt voor die talloze keren dat je me belde, sms'te of vertelde: 'Je kan het, nog even doorbijten!'

Persoonlijke en emotionele steun is zeer belangrijk. Maar bij de totstandkoming van dergelijke masterproef is de academische input onontbeerlijk. Daarom richt ik mijn dank vooral naar mijn promotor Prof. dr. Jan THEUNIS en copromotor Prof. dr. Steven VAN GARSSE. De inhoudelijke en vormelijke inzichten die ik afgelopen jaar van jullie mocht ontvangen, waren van essentieel belang voor mij. Waarvoor een speciale dank!

Aan ieder die op één of andere manier bijgedragen heeft aan de totstandkoming van dit werk: Bedankt!

Dennis FRANSEN

Overpelt, mei 2017

INHOUDSOPGAVE

SAMENVATTING	I
DANKWOORD	III
INHOUDSOPGAVE	V
DEEL I: INLEIDING	1
HOOFDSTUK I. ALGEMEEN	1
HOOFDSTUK II. METHODOLOGIE	3
DEEL II: BASISBEGINSELEN VAN DE BEVOEGDHEIDSVERDELING IN HET FEDERALE BELGIË	5
HOOFDSTUK I. ALGEMEEN	5
<i>AFDELING I. HET EXCLUSIVITEITSBEGINSEL IN DE PRAKTIJK: DE ZWAARTEPUNTLEER</i>	<i>7</i>
<i>AFDELING II. DUBBELASPECT-LEER</i>	<i>8</i>
<i>AFDELING III. DE WERKING VAN HET EXCLUSIVITEITSBEGINSEL GERELATIVEERD</i>	<i>10</i>
A. Gedeelde exclusieve bevoegdheden.....	10
B. Parallele bevoegdheden	11
C. Concurrerende bevoegdheden	12
D. Impliciete bevoegdheden	13
HOOFDSTUK III. HET VERTICALITEITSBEGINSEL	15
HOOFDSTUK IV. HET SUBSIDIARITEITSBEGINSEL	17
DEEL III: DE BEVOEGDHEIDSVERDELING BINNEN HET BELGISCHE BESTUURSRECHT – ALGEMENE BESCHOUWINGEN	19
HOOFDSTUK I. BESTUURSRECHTELIJKE BEVOEGDHEIDSVERDELING IN HET ALGEMEEN	19
<i>AFDELING I. AFBAKENING VAN HET BEGRIP BESTUURSRECHT</i>	<i>19</i>
<i>AFDELING II. ALGEMENE PRINCIPES INZAKE DE BESTUURSRECHTELIJKE BEVOEGDHEIDSVERDELING</i>	<i>21</i>
A. Administratief recht als toegewezen of residuaire bevoegdheid?	21
B. Administratief recht als impliciete bevoegdheid?.....	24

C. Tussentijdse conclusie	26
HOOFDSTUK II. INCOHERENTIE VAN HET BELGISCH BESTUURSRECHT	29
<i>AFDELING I. DE ONTWIKKELING VAN HET BESTUURSRECHT</i>	29
<i>AFDELING II. GEBREK AAN COHERENTE VISIE BIJ DE VERSCHILLENDE WETGEVERS</i>	29
<i>AFDELING III. IMPACT VAN DE RECHTSPRAAK OP DE (IN)COHERENTIE VAN HET</i> <i>BESTUURSRECHT</i>	32
A. Judge made law	32
B. Incoherentie van de administratieve rechtsbescherming: leegzuigoperatie van de Raad van State langs Vlaamse zijde	32
DEEL IV: DE BEVOEGDHEIDSVERDELING BINNEN HET BELGISCHE BESTUURSRECHT - ENKELE KNELPUNTEN	37
HOOFDSTUK I. ALGEMENE BEGINSELEN VAN BEHOORLIJK BESTUUR	37
<i>AFDELING I. ALGEMEEN</i>	37
<i>AFDELING II. BEVOEGDHEIDSPROBLEMATIEK INZAKE DE CODIFICATIE VAN BEGINSELEN</i> <i>VAN BEHOORLIJK BESTUUR BINNEN HET KADER VAN EEN ALGEMENE</i> <i>BESTUURSRECHTELIJKE REGELGEVING</i>	41
HOOFDSTUK II. DE MOTIVERING VAN BESTUURSHANDELINGEN	45
<i>AFDELING I. ALGEMEEN</i>	45
<i>AFDELING II. DE MATERIËLE MOTIVERING VAN BESTUURSHANDELINGEN</i>	47
A. Bevoegdheidsverdeling	47
B. Codificatie van de materiële motiveringsplicht?	47
<i>AFDELING III. DE FORMELE MOTIVERING VAN BESTUURSHANDELINGEN</i>	48
<i>AFDELING IV. TUSSENTIJDSE CONCLUSIE</i>	52
HOOFDSTUK III. OPENBAARHEID VAN BESTUURSDOCUMENTEN	55
<i>AFDELING I. ALGEMEEN</i>	55
<i>AFDELING II. BEVOEGDHEIDSVERDELING</i>	57
A. Bevoegdheidsverdeling voor 1993	58
§1 <u>Vele wetgevende initiatieven, vele uitgangspunten</u>	58
§2 <u>De visie van de Afdeling Wetgeving van de Raad van State</u>	58

§3 Verdeeldheid in de rechtsleer.....	60
B. Bevoegdheidsverdeling na 1993.....	61
C. Bevoegdheidsverdeling in de praktijk	65
<i>AFDELING III. TUSSENTIJDSE CONCLUSIE.....</i>	<i>68</i>
DEEL V: TOEKOMSTPERSPECTIEF: NAAR EEN ALGEMENE REGELGEVING INZAKE BESTUURSRECHT?	71
DEEL VI: SLOTCONCLUSIE	77
BIBLIOGRAFIE	79
I. WETGEVING	79
<i>AFDELING I. INTERNATIONALE EN SUPRANATIONALE WETGEVING.....</i>	<i>79</i>
<i>AFDELING II. BELGISCHE WETGEVING.....</i>	<i>79</i>
<i>AFDELING III. BUITENLANDSE WETGEVING</i>	<i>81</i>
A. Nederland.....	81
B. Duitsland.....	81
<i>AFDELING IV. VOORBEREIDENDE WERKEN.....</i>	<i>82</i>
<i>AFDELING V. ADVIEZEN RAAD VAN STATE, AFDELING WETGEVING.....</i>	<i>83</i>
II. RECHTSPRAAK	84
III. RECHTSLEER.....	85

DEEL I: INLEIDING

HOOFDSTUK I. ALGEMEEN

1. De laatste decennia wordt het Belgisch (staatsrechtelijk) landschap gekenmerkt door verschillende opeenvolgende staatshervormingen. Staatshervormingen die ingevolge de centrifugale Belgische dynamiek, logischerwijze overdrachten van bevoegdheden van de centrale overheid naar de deelstaten met zich meebrengen.

Anno 2017 hebben de verschillende bevoegdheidsoverdrachten aanleiding gegeven tot een groot lappendeken van bevoegdheden bij de verschillende overheden. In sommige domeinen zijn de bevoegdheden dusdanig verspreid over de verschillende overheden, dat het vaak moeilijk wordt voor de rechtsonderhorige om door de bomen het bos nog te zien.¹ Het initiële en theoretische streven naar homogene bevoegdheidspakketten blijkt lastig in de praktijk om te zetten.

Dit is niet anders in het administratief recht: hoewel een belangrijk deel geregionaliseerd is, blijven bepaalde essentiële materies een federale aangelegenheid. De materies '*administratief recht*' of '*bestuursrechtelijke aangelegenheden*' zijn zelfs *an sich* niet terug te vinden binnen de bevoegdheidsverdelende regels. Door de verbrokkelde bevoegdheidsverdeling in het bestuursrecht weet de rechtsonderhorige – en ook het bestuur zelf – vaak niet meer wie er nu eigenlijk bevoegd is met betrekking tot welke materie.

2. Deze bevoegdheidsverdeling heeft in het verleden reeds aanleiding gegeven tot enkele knelpunten in de praktijk. Zo bestaat er in het algemeen onduidelijkheid welk gezagsniveau de bevoegdheid kan claimen inzake *het bestuursrecht* om de algemene regels te bepalen. Daarnaast leverde dit ook in enkele specifieke topics problemen op. In dit onderzoek zal ik enkele van deze knelpunten behandelen. Telkens zal hierbij een schets gegeven worden van hoe de problematiek zich in de loop der jaren ontwikkeld heeft, mede onder invloed van het hele federaliseringsproces. Met name zal worden ingegaan op de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, de formele en materiële motiveringsplicht van bestuurshandelingen en ten slotte de openbaarheid van bestuursdocumenten.

3. Het Belgische bestuursrecht is een niet-gecodificeerde rechtstak. Er bestaat tot op heden geen algemeen wetboek voor het bestuursrecht zoals het Strafwetboek voor het strafrecht, het Burgerlijk Wetboek voor het burgerlijk recht en het recente Wetboek Economisch Recht voor het economisch recht.

In het begin van deze eeuw waren er twee wetgevende initiatieven om, naar voorbeeld van onder meer de Nederlandse *Algemene Wet Bestuursrecht* (AWB) en de Duitse *Verwaltungsverfahrensgesetz*, de rechtsverhouding tussen particulieren en de diverse

¹ Zie hierover: J. VANPRAET, *De latente staatshervorming. De bevoegdheidsverdeling in de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof en de adviespraktijk van de Raad van State*, Brugge, die Keure, 2011, xxvii + 614 p.

bestuursniveaus in België op een algemene wijze te regelen bij federale wet.² Het Belgisch bestuursrecht kent immers een amalgaam aan regelgeving en verschillende beginselen, al dan niet gecodificeerd.³

Ook hier speelt het probleem van de regionalisering, zoals de Afdeling Wetgeving van de Raad van State in zijn advies ook benadrukte.⁴ Deelstaten hebben veel – onderling vaak verschillende – regelgeving uitgevaardigd over de verschillende materies. Daarnaast is een aanzienlijk deel van het bestuursrecht federaal gereguleerd. Alvorens de regelgever – op federaal, regionaal dan wel beide niveaus – een algemeen regelgevend kader kan scheppen, is hoe dan ook een grondige studie van de precieze bevoegdheidsverdeling binnen het Belgisch administratief recht vereist.

4. Deze masterproef vertrekt vanuit enkele specifieke knelpunten om zo de toekomstperspectieven van het Belgische bestuursrecht in het licht van de bevoegdheidsverdeling in te schatten. Alvorens deze nader onder de loep te nemen vanuit de bevoegdheidsverdeling, zullen eerst de basisprincipes van de Belgische bevoegdheidsverdeling in herinnering gebracht worden (DEEL II). Ook geven we nog enkele algemene beschouwingen mee inzake de bevoegdheidsverdeling binnen het administratief recht (DEEL III). Vanuit die inzichten wordt ingegaan worden op enkele knelpunten binnen het Belgische bestuursrecht, tenminste wat betreft de bevoegdheidsverdeling. Met name de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, de formele en materiële motiveringsplicht en de openbaarheid van bestuursdocumenten verdienen speciale aandacht (DEEL IV). Vanuit deze knelpunten zal deze masterproef ten slotte een blik in de toekomst werpen. De bestuurde heeft nood aan rechtszekerheid. Die rechtszekerheid noopt tot een duidelijke regeling. Dit onderzoek zal daarom ingaan op die noden van de burger, maar ook op de noden van het bestuur dat het noorden dreigt kwijt te geraken door de regelgeving op de verschillende niveaus. Vanuit die insteek kan dan een toekomstvisie geformuleerd worden die de grondwetgever, de (bijzondere) wetgever en de decreetgevers de nodige inzichten moet aanreiken om verdere stappen te zetten. Verdere stappen in de richting van een coherent, duidelijk en toegankelijk bestuursrecht dat bovendien voldoende rechtszekerheid biedt. Op die manier kunnen burger en bestuur dichter bij elkaar gebracht worden.

² Voorstel van algemene wet bestuursrecht van 25 mei 2000, *Parl. St. Kamer* 1999-2000, nr. 0679/001; Voorstel van algemene wet bestuursrecht van 26 november 2003, *Parl. St. Kamer*, 2003-04, nr. 496/1.

³ J. GORIS, *Georganiseerde bestuurlijke beroepen*, Brugge, Die Keure, 2012, 222.

⁴ Adv. RvS nr. 30.416/3 van 25 maart 2003, *Parl. St. Kamer* 2002-03, nr. 679/2.

HOOFDSTUK II. METHODOLOGIE

5. Om tot een antwoord op onze onderzoeksvraag te komen hebben we verschillende methodes toegepast. Vooreerst worden via definiërend onderzoek enkele basisbegrippen uit de Belgische bevoegdheidsverdeling in het algemeen toegelicht. Ook wordt een werkdefinitie van het begrip bestuursrecht of administratief recht aangereikt. Hiervoor zullen de Grondwet en de BWHI reeds belangrijke aanknopingspunten bieden. De rechtspraak van het Grondwettelijk Hof en de adviespraktijk van de Afdeling Wetgeving van de Raad van State werken deze bepalingen verder uit via interpretatie. Ten slotte zal via een sneeuwbalmethode vertrokken worden vanuit de basiswerken binnen het brede publiek recht om de nodige definities en nuances te destilleren.

Wat betreft de werkdefinitie van het begrip *bestuursrecht* vertrekt dit onderzoek vanuit enkele invloedrijke basiswerken binnen het administratief recht. Overigens zullen ook juridische woordenboeken een zekere indicatie van een bepaald begrip geven.

6. Na een algemeen beschrijvend deel focust dit onderzoek op de bevoegdheidsverdeling binnen het administratief recht. Hierbij wordt vertrokken vanuit enkele knelpunten. Deze knelpunten zijn niet de enige pijnpunten binnen de bestuursrechtelijke praktijk. Er is voor gekozen om te focussen op enkele belangrijke knelpunten om de lezer een duidelijke indruk te geven tot welke problemen de federalisering in de bestuurspraktijk aanleiding kan geven. Deze knelpunten zijn niet lukraak gekozen, maar worden behandeld omwille van hun groot belang binnen het administratief recht. Daarnaast leggen de gekozen onderwerpen ook de problematische invloed van de bevoegdheidsverdeling op het administratief recht voldoende bloot.

Vanuit historisch onderzoek wordt opgebouwd naar een beschrijving en verklaring van de huidige bevoegdheidsverdeling op basis van parlementaire voorbereiding, adviezen van de Raad van State, arresten van het Grondwettelijk Hof, relevante rechtsleer en voorbeelden uit wetgeving en rechtspraak. Hier en daar tracht dit deel ook het huidige regelgevend kader te evalueren en werkt het via de normatieve methode vooruit richting een algemene toekomstvisie.

7. Aan de hand van de vaststellingen die doorheen de eerste delen van het onderzoek gedaan werden zal, mede met behulp van rechtsvergelijkende inzichten vanuit Nederland en Duitsland, deze algemene toekomstvisie voor de bevoegdheidsverdeling binnen het Belgische bestuursrecht uiteengezet worden. Hierbij zal de nadruk liggen op een normatieve methode die peilt naar een optimale bevoegdheidsverdeling vanuit onder meer het subsidiariteitsbeginsel. Hier en daar zal dit onderzoek ten slotte een advies naar de (grond)wetgever richten.

DEEL II: BASISBEGINSELEN VAN DE BEVOEGDHEIDSVERDELING IN HET FEDERALE BELGIË

8. Voor een goed begrip van de bevoegdheidsverdeling en de mate van regionalisering in het Belgische bestuursrecht is een kennis van de beginselen die aan de grondslag liggen van de Belgische bevoegdheidsverdeling onontbeerlijk. Het is immers zo dat een eventuele harmonisatie of codificatie van het Belgische administratief recht enkel kan plaatsvinden wanneer men een duidelijk beeld heeft van de precieze bevoegdheidsverdeling tussen de federale overheid, de gemeenschappen en de gewesten. Afhankelijk van de bevoegdheidsverdeling in het bestuursrecht kan worden nagegaan of en op welk niveau er mogelijkheden zijn voor een algemene regeling inzake bestuursrecht.⁵

Hieronder wordt dan ook ingegaan op het beginsel van de exclusieve (en toegewezen) bevoegdheden, het verticaliteitsbeginsel en het subsidiariteitsbeginsel. Binnen het bestek van deze masterproef zullen we ons beperken tot de grote lijnen van vornoemde beginselen. Dit steeds met het oog op verder onderzoek naar de regionalisering van het Belgisch administratief recht en in het bijzonder de toepassing van deze beginselen op enkele knelpunten binnen het bestuursrecht.

HOOFDSTUK I. ALGEMEEN

9. "België is een federale staat, samengesteld uit gemeenschappen en gewesten", zo luidt het eerste artikel van de Belgische Grondwet. De evolutie van het unitaire België van voor 1970 naar de federale staat anno 2017 ging logischerwijze gepaard met de toekenning van autonomie aan de deelstaten. PEETERS omschrijft het begrip *autonomie* als volgt: "*De toekenning aan de gemeenschappen en de gewesten, hetzij in de Grondwet zelf, hetzij in een wet aan te nemen met een bijzondere meerderheid, van de exclusieve bevoegdheid om normen met een welbepaalde territoriale geldingssfeer uit te vaardigen ten aanzien van welbepaalde aangelegenheden, die kracht van wet hebben*".⁶

10. In het Belgische federaal systeem gaat de toekenning van autonomie gepaard met het toewijzen of overdragen van verschillende materiële bevoegdheden van de federale overheid naar het deelstatelijk niveau. Doordat België door de verschillende staatshervormingen steeds meer geëvolueerd is van een unitaire staat naar een federatie samengesteld uit gemeenschappen en gewesten, is het ook logisch dat de grondwetgever ervoor opteerde om de bevoegdheden van de deelstaten limitatief op te lijsten.⁷ De deelstaten beschikken aldus over *toegewezen* bevoegdheden: bevoegdheden die krachtens de Grondwet of bijzondere meerderheidswet toegewezen zijn aan een bepaald bestuursniveau.⁸ Door het hoofdzakelijk hanteren van exclusieve bevoegdheden ontstaat

⁵ G. DEBERSAQUES, *Bestuursrecht harmoniseren?*, Mechelen, Kluwer, 2004, 63; W. PAS, "Een algemeen decreet bestuursrecht in Vlaanderen? Welke ruimte voor de decreetgever?" in J. DE STAERCKE en J. STEELANDT (eds.) *Een Algemeen Decreet Bestuursrecht in Vlaanderen?*, Antwerpen, Intersentia, 2004, (43) 43-45.

⁶ P. PEETERS "Enkele algemene problemen van bevoegdheidsverdeling en bevoegdheidsuitlegging na de tweede Belgische staatshervorming" in A. ALEN en L.P. SUETENS (eds.), *Zeven knelpunten na zeven jaar staatshervorming*, Brussel, Story-Scientia, 1988, 56.

⁷ Verslag betreffende de residuaire bevoegdheid namens de gemengde parlementaire commissie voor de hervorming der instellingen, *Parl. St. Senaat* 1989-90, nr. 935/2, 3.

⁸ S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2016, 237, 239-240.

een gesloten bevoegdheidsverdeling. De bevoegdheid van de ene regelgever sluit in beginsel de bevoegdheid van het andere niveau uit.

11. Daarnaast zijn er de zogenaamde *residuaire* bevoegdheden: de restcategorie van bevoegdheden die niet uitdrukkelijk toegewezen of voorbehouden zijn aan een bepaald niveau.⁹ De residuaire bevoegdheden berusten momenteel nog bij de federale staat, krachtens de overgangsbepaling opgenomen bij artikel 35 GW. Dat artikel voorziet dat de residuaire bevoegdheden in de toekomst zullen overgaan naar de deelstaten.¹⁰

12. Ten slotte behelst het Belgisch grondwettelijk stelsel ook nog bepaalde bevoegdheden die uitdrukkelijk zijn voorbehouden aan de federale overheid door de Grondwet of de bijzondere meerderheidswetten¹¹ of die uitdrukkelijk als uitzondering voorzien zijn op een aan de deelstaten overgedragen bevoegdheidspakket.¹²

13. De deelstatelijke autonomie uit zich verder in het feit dat de federale en de door de deelstaten uitgevaardigde wetskrachtige normen een gelijke plaats in de hiërarchie der normen bekleden.¹³ Dit vergt duidelijkheid omtrent de precieze inhoud van de materies waarvoor de federale staat respectievelijk de deelstaten bevoegd zijn. Enkele basisprincipes in de Belgische bevoegdheidsverdeling helpen die duidelijkheid te verschaffen. Vooreerst wordt het materieel exclusiviteitsbeginsel verder toegelicht. Nadere toelichting bij het territoriaal exclusiviteitsbeginsel valt buiten het bestek van deze masterproef. Daarna wordt het verticaliteitsbeginsel onder de loep genomen. Daarnaast wordt ook kort stilgestaan bij de uitzonderingen en nuanceringen op het exclusiviteitsbeginsel. In de praktijk is met name vooral de leer van de impliciete bevoegdheden van belang. Ten slotte komt ook het belang van het subsidiariteitsbeginsel in het kader van dit onderzoek aan bod.

⁹ S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2016, 240; J. VANDE LANOTTE, G. GOEDERTIER, Y. HAECK, J. GOOSSENS en T. DE PELSMAEKER, *Belgisch Publiekrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 821-823.

¹⁰ Zie hierover: J. VANDE LANOTTE, G. GOEDERTIER, Y. HAECK, J. GOOSSENS en T. DE PELSMAEKER, *Belgisch Publiekrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 219-222; W. VERRIJDT, "De omkering van de residuaire bevoegdheden: sleutel of slot?", *TBP* 2011, (503) 504-507; S. VAN DROOGHENBROECK, "L'article 35 de la Constitution: fin du début ou début de la fin? Fécondité d'une entéléchie constitutionnelle" in A. DE BECKER en E. VANDENBOSSCHE (eds.), *Scharnier- of sleutelementen in het grondwettelijk recht. Het beginsel van constitutionele autonomie, de artikelen 35 en 195 van de Grondwet*, Brugge, Die Keure, 2011, 87-154; J. VELAERS, "Artikel 35 van de Grondwet: het 'Begin van het einde' of het 'einde van het begin'" in A. DE BECKER en E. VANDENBOSSCHE (eds.), *Scharnier- of sleutelementen in het grondwettelijk recht. Het beginsel van constitutionele autonomie, de artikelen 35 en 195 van de Grondwet*, Brugge, Die Keure, 2011, 155-210.

¹¹ Hierbij is het wetsbegrip belangrijk. Met name de begrippen 'bij wet', 'krachtens de wet' en 'door de wet' zullen doorslaggevend zijn. Zie hierover: S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2016, 56-58; A. ALEN en K. MUYLLE, *Handboek van het Belgisch Staatsrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 407-418; J. VANDE LANOTTE, G. GOEDERTIER, Y. HAECK, J. GOOSSENS en T. DE PELSMAEKER, *Belgisch Publiekrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 818-821.

¹² Zie bijvoorbeeld artikel 5, §1, II, 6° BWHI dat bepaalde bevoegdheden inzake jeugdbescherming voorbehoudt aan de federale wetgever, hoewel het globale bevoegdheidspakket inzake jeugdbescherming overgedragen is aan de gewesten of artikel 6, §1, XII, 1° dat de bepaling van snelheidsbeperkingen op de autosnelwegen uitzondert van de bevoegdheid van de gewesten.

¹³ Artt. 127 (2), 128 (2), 129 (2) en 130 (2) GW; J. VANDE LANOTTE, G. GOEDERTIER, Y. HAECK, J. GOOSSENS en T. DE PELSMAEKER, *Belgisch Publiekrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 1067-1068.

HOOFDSTUK II. HET (MATERIEEL) EXCLUSIVITEITSBEGINSEL

AFDELING I. HET EXCLUSIVITEITSBEGINSEL IN DE PRAKTIJK: DE ZWAARTEPUNTLEER

14. De gesloten bevoegdheidsverdeling in het federale België heeft als belangrijkste fundament het beginsel van de exclusieve bevoegdheden, dat dient als bescherming van de deelstatelijke autonomie, maar ook als bescherming van de autonomie van de federale overheid. *Dual federalism* houdt immers in dat de federale staat en de deelstaten beide en onafhankelijk van elkaar hun bevoegdheden kunnen uitoefenen, zonder dat er één niveau een hogere hiërarchische plaats inneemt.¹⁴

15. Krachtens het materieel exclusiviteitsbeginsel worden de bevoegdheden van de deelstaten en de federale overheid opgesplitst in federale bevoegdheden, bevoegdheden voor de gemeenschappen en bevoegdheden voor de gewesten. Wanneer een bevoegdheid aan één der niveaus is toegekend, sluit dit het wetgevend optreden van het andere bestuursniveau ter zake principieel uit.¹⁵ Anderzijds houdt dit beginsel in dat één bepaalde norm in beginsel gekwalificeerd dient te worden als onderdeel van een bevoegdheidsmaterie waarvoor één en slechts één entiteit bevoegd is.¹⁶

Ook al is het beginsel duidelijk en lijkt het vrij eenvoudig toe te passen, in de praktijk brengt het enkele moeilijkheden met zich mee. Een bepaalde regeling zal immers raakvlakken vertonen met of te categoriseren zijn in meerdere bevoegdheidsgronden. Het wordt helemaal ingewikkeld als die bevoegdheidsgronden zich ook nog eens bij verschillende bevoegdheidsniveaus situeren.¹⁷

16. Klassiek gaat de rechtspraak ervan uit dat er naar de exclusief bevoegde overheid gezocht moet worden door gebruik te maken van de *zwaartepuntleer*. Het zwaartepunt van de materie zal doorslaggevend zijn. De overheid in wiens bevoegdheidsniveau dit zwaartepunt ligt en waarmee de beoogde regelgeving dus het grootste raakvlak heeft, zal bevoegd zijn om regelgevend op te treden.¹⁸

¹⁴ J. VANPRAET, *De latente staatsvorming. De bevoegdheidsverdeling in de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof en de adviespraktijk van de Raad van State*, Brugge, die Keure, 2011, 46-47.

¹⁵ Arbitragehof 25 februari 1986, nr. 11/1986, overw. B.2.; Arbitragehof 20 november 2001, nr. 146/01, overw. B.5.2.; Arbitragehof 29 oktober 2003, nr. 139/2003, overw. B.8.4.; GwH 28 mei 2009, nr. 87/2009, overw. B.10.; J. VANDE LANOTTE, G. GOEDERTIER, Y. HAECK, J. GOOSSENS en T. DE PELSMAEKER, *Belgisch Publiekrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 1069-1070.

¹⁶ J. VANPRAET, "Het dogma van de exclusieve bevoegdheden gerelativeerd: de meervoudige bevoegdheidskwalificatie in het federale België" in P. POPELIER, D. SINARDET, J. VELAERS en B. CANTILLON (eds.), *België, quo vadis? Waarheen na de zesde staatsvorming?*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 209.

¹⁷ Voor een ruime bespreking van de problematiek: J. VANPRAET, "Het dogma van de exclusieve bevoegdheden gerelativeerd: de meervoudige bevoegdheidskwalificatie in het federale België" in P. POPELIER, D. SINARDET, J. VELAERS en B. CANTILLON (eds.), *België, quo vadis? Waarheen na de zesde staatsvorming?*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 209-230.

¹⁸ Arbitragehof 21 juni 2000, nr. 76/2000, overw. B.4.1; GwH 15 januari 2009, nr. 2/2009, overw. B.11.2; GwH 28 mei 2009, nr. 87/2009, overw. B.10.; GwH 17 maart 2010, nr. 25/2010, overw. B.11.2.; J. VANDE LANOTTE, G. GOEDERTIER, Y. HAECK, J. GOOSSENS en T. DE PELSMAEKER, *Belgisch Publiekrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 1070; J. VANPRAET, "Het dogma van de exclusieve bevoegdheden gerelativeerd: de meervoudige bevoegdheidskwalificatie in het federale België" in P. POPELIER, D. SINARDET, J. VELAERS en B. CANTILLON (eds.), *België, quo vadis? Waarheen na de zesde staatsvorming?*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 214-216.

Het bepalen van het zwaartepunt van een bepaalde materie op basis van objectieve criteria blijkt in de praktijk niet altijd even eenvoudig, juist omdat er in sommige gevallen meerdere raakvlakken kunnen zijn. Een klassiek voorbeeld betreft het toekennen van compensaties voor het vervoer van personen met een handicap of een ernstig verminderde mobiliteit. De vraag rees of dit een aangelegenheid betreft die, zoals voorgenomen door de decreetgever, valt onder het beleid inzake mindervaliden, dan wel onder het beleidsdomein openbare werken en vervoer. Volgens art. 5, §1, II, 4° BWHI behoort de eerste mogelijkheid tot de bevoegdheden van de gemeenschappen, terwijl de gewesten de bevoegde regelgever zijn voor de tweede mogelijke bevoegdheidsgrondslag (art. 6, §1, X, eerste lid BWHI). Een derde mogelijke grondslag is de federale bevoegdheid betreffende de algemene politie en regelgeving inzake vervoer (art. 6, §4, 3° BWHI). De Afdeling Wetgeving van de Raad van State was van mening dat volgens de zwaartepuntleer het vervoeraspect zwaarder doorweegt dan het zorgaspect en aldus de gewesten – en in beginsel enkel zij – bevoegd zijn.¹⁹ Dit voorbeeld toont aan dat de grens soms flinterdun is. De Raad zou op een andere dag of in een andere samenstelling immers zeer makkelijk tot een andere kwalificatie kunnen besluiten. Bovendien is een andere visie van het Grondwettelijk Hof over een bepaalde kwestie ook niet uitgesloten. Door de mogelijkheid tot vernietiging van een wet, decreet of ordonnantie zal het Hof in ieder geval het laatste woord hebben.

17. De enkelvoudige bevoegdheidskwalificatie kan echter vaak arbitrair overkomen. Het Grondwettelijk Hof zal geval per geval moeten uitmaken waar het zwaartepunt van de rechtsverhouding precies ligt. Hierdoor ontstaat potentieel het gevaar dat het niveau dat als eerste een bepaalde bevoegdheid uitoefent, of nog wiens norm het eerst aan een toetsing door het Grondwettelijk Hof onderworpen wordt, beschouwd kan worden als de bevoegde overheid voor die materie. Vanuit de idee van de enkelvoudige bevoegdheidskwalificatie leidt dit er echter toe dat een andere entiteit niet bevoegd geacht kan worden. Wie eerst komt, eerst maalt. Zulke arbitraire interpretatie was echter onhoudbaar voor sommigen. Als antwoord daarop werd in de rechtsleer de zogenaamde dubbelaspect-leer geformuleerd door VANPRAET.²⁰

AFDELING II. DUBBELASPECT-LEER

18. Met de term “dubbelaspect-leer” lanceerde VANPRAET een concept dat een te dogmatische invulling van de exclusieve bevoegdheden doorbreekt. Twee entiteiten kunnen op grond van verschillende bevoegdheidsgrondslagen, elk binnen hun eigen bevoegdheden een gelijkaardige norm uitvaardigen. De aard van de bevoegdheidsgrondslag – toegewezen, aan de federale overheid voorbehouden, impliciete, accessoire dan wel instrumentele bevoegdheid - speelt geen rol, de loutere

¹⁹ Adv.RvS nr. 51.178/3 van 24 april 2012 bij het voorontwerp van decreet ‘tot compensatie van de openbardienstverplichting tot het vervoer van personen met een handicap of een ernstig beperkte mobiliteit’, *Parl. St.* VI. Parl. 2011-12, nr. 1719/1, 74-77; J. VANDE LANOTTE, G. GOEDERTIER, Y. HAECK, J. GOOSSENS en T. DE PELSMAEKER, *Belgisch Publiekrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 1070, J. VANPRAET, “Het dogma van de exclusieve bevoegdheden gerelativeerd: de meervoudige bevoegdheidskwalificatie in het federale België” in P. POPELIER, D. SINARDET, J. VELAERS en B. CANTILLON (eds.), *België, quo vadis? Waarheen na de zesde staats hervorming?*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 215-216.

²⁰ J. VANPRAET, “Het dogma van de exclusieve bevoegdheden gerelativeerd: de meervoudige bevoegdheidskwalificatie in het federale België” in P. POPELIER, D. SINARDET, J. VELAERS en B. CANTILLON (eds.), *België, quo vadis? Waarheen na de zesde staats hervorming?*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 216.

macht voor twee overheden om gelijkaardige regels uit te vaardigen volstaat.²¹ VANPRAET vat de dubbelaspect-leer samen als 'parallele uitoefening van exclusieve bevoegdheden'.²² Hij verwijst hierbij naar de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof inzake het wetenschappelijk onderzoek.²³ Hij wijst echter op het duidelijke onderscheid met de parallele bevoegdheden, waar meerdere overheden voor eenzelfde materie bevoegd zijn (zie *infra* nrs. 21-22). Het resultaat mag dan in bepaalde gevallen wel hetzelfde zijn, namelijk het uitvoerdigen van gelijke of gelijkaardige regels. Het uitgangspunt is evenwel fundamenteel verschillend. Daar waar de leer van de parallele bevoegdheden geënt zijn op één materie, vertrekt de dubbelaspect-leer vanuit twee onderscheiden materies die exclusief toegewezen zijn aan het ene dan wel het andere niveau. Een bepaalde beoogde regelgeving kan dan vanuit het gezichtspunt van beide materies bekeken worden.²⁴

Zo bevestigde het Grondwettelijk onder meer dat de Vlaamse Gemeenschap binnen het kader van bijstand aan personen een Vlaamse zorgverzekering kon invoeren, maar dat de federale overheid perfect een gelijkaardig systeem kon invoeren op basis van haar bevoegdheid inzake de sociale zekerheid.²⁵ Aldus lijkt een dogmatische interpretatie van het exclusiviteitsbeginsel verworpen door het Grondwettelijk Hof en de adviespraktijk van de Afdeling Wetgeving van de Raad van State. VANPRAET meent dan ook dat de dubbelaspect-leer, die een meervoudige bevoegdheidskwalificatie inhoudt, perfect kan ingepast worden binnen de *ratio legis* van het exclusiviteitsbeginsel. Immers, de dubbelaspect-leer kan slechts toegepast worden indien de door verschillende overheden uitgevaardigde normen cumulatief toepasbaar zijn en er dus geen normconflict of enige hiërarchie tussen de verschillende overheidslagen ontstaat. Daarnaast is vereist dat de afbakening van de verschillende bevoegdheidsmateries differentiatie inzake de bevoegdheidsfeer van de verschillende overheden moet toelaten, en dat de grondwetgever of de bijzondere wetgever dit niet uitdrukkelijk uitgesloten heeft.²⁶ In de praktijk zal de dubbelaspect-leer dus veelal toepassing vinden wanneer bevoegdheden op een meer algemene wijze omschreven zijn. Op die manier ontstaan

²¹ J. VANPRAET, *De latente staatshervorming. De bevoegdheidsverdeling in de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof en de adviespraktijk van de Raad van State*, Brugge, die Keure, 2011, 127-128; J. VANPRAET, "Het dogma van de exclusieve bevoegdheden gerelativeerd: de meervoudige bevoegdheidskwalificatie in het federale België" in P. POPELIER, D. SINARDET, J. VELAERS en B. CANTILLON (eds.), *België, quo vadis? Waarheen na de zesde staatshervorming?*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 216.

²² J. VANPRAET, *De latente staatshervorming. De bevoegdheidsverdeling in de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof en de adviespraktijk van de Raad van State*, Brugge, die Keure, 2011, 128; J. VANPRAET, "Het dogma van de exclusieve bevoegdheden gerelativeerd: de meervoudige bevoegdheidskwalificatie in het federale België" in P. POPELIER, D. SINARDET, J. VELAERS en B. CANTILLON (eds.), *België, quo vadis? Waarheen na de zesde staatshervorming?*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 216.

²³ Zie onder meer: Arbitragehof 7 mei 1992, nr. 34/92, overw. B.1; Arbitragehof 21 maart 2007, nr. 48/2007, overw. B.3.3.

²⁴ J. VANPRAET, *De latente staatshervorming. De bevoegdheidsverdeling in de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof en de adviespraktijk van de Raad van State*, Brugge, die Keure, 2011, 57-58, 128.

²⁵ GwH 21 januari 2009, nr. 11/2009. Voor andere voorbeelden zie: J. VANPRAET, "Het dogma van de exclusieve bevoegdheden gerelativeerd: de meervoudige bevoegdheidskwalificatie in het federale België" in P. POPELIER, D. SINARDET, J. VELAERS en B. CANTILLON (eds.), *België, quo vadis? Waarheen na de zesde staatshervorming?*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 217-221 en J. VANPRAET, *De latente staatshervorming. De bevoegdheidsverdeling in de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof en de adviespraktijk van de Raad van State*, Brugge, die Keure, 2011, 131-146.

²⁶ J. VANDE LANOTTE, G. GOEDERTIER, Y. HAECK, J. GOOSSENS en T. DE PELSMAEKER, *Belgisch Publiekrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 1071; J. VANPRAET, *De latente staatshervorming. De bevoegdheidsverdeling in de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof en de adviespraktijk van de Raad van State*, Brugge, die Keure, 2011, 128-131; J. VANPRAET, "Het dogma van de exclusieve bevoegdheden gerelativeerd: de meervoudige bevoegdheidskwalificatie in het federale België" in P. POPELIER, D. SINARDET, J. VELAERS en B. CANTILLON (eds.), *België, quo vadis? Waarheen na de zesde staatshervorming?*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 221-223. Zo kan bijvoorbeeld gewezen worden op artikel 79, §1 BWHI dat bepaalt dat de federale onteigeningsprocedures niet het voorwerp kunnen uitmaken van een regelgeving door de gemeenschappen of gewesten.

verschillende relevante aanknopingspunten. Zulks is zeker het geval met de residuaire bevoegdheden, die per definitie zeer algemeen van aard zijn.²⁷

AFDELING III. DE WERKING VAN HET EXCLUSIVITEITSBEGINSEL GERELATIVEERD

19. Bij de opeenvolgende staats hervormingen duikt het begrip 'homogene bevoegdheidspakketten' steevast op.²⁸ Bij de totstandkoming van de zesde – en voorlopig laatste – staats hervorming was dat niet anders.²⁹ De bevoegdheidsverdelende regels streven immers een bevoegdheidsverdeling na die bestaat uit een samenhangend, homogeen pakket van bevoegdheden bij het ene of het andere niveau waardoor bevoegdheidsconflicten zoveel als mogelijk in de kiem worden gesmoord. Dit streven naar homogeniteit wordt allerm minst in de hand gewerkt door de nuanceringen van en uitzonderingen op het exclusiviteitsbeginsel waarbij hier kort wordt stilgestaan. Daar waar bij een toepassing van VANPRAETS dubbelaspect-leer het exclusiviteitsbeginsel ten volle zou blijven gelden, zal het dat bij toepassing van de hierna besproken technieken slechts gedeeltelijk of helemaal niet doen.

A. Gedeelde exclusieve bevoegdheden

20. De techniek van de gedeelde exclusieve bevoegdheden houdt in dat een bepaalde bevoegdheidsmaterie wordt onderverdeeld in verschillende aspecten. Het ene deelaspect zal – op exclusieve wijze – aan één overheidsniveau toebedeeld worden, en het ander deelaspect aan een tweede niveau. In de praktijk komt deze techniek vrij vaak voor. De bevoegdheidsverdelende regels bevatten tientallen uitzonderingen op bepaalde aan de gemeenschappen of gewesten toegewezen bevoegdheden.³⁰ Zo zijn de gemeenschappen in beginsel bevoegd voor het beleidsdomein onderwijs, maar zijn de pensioenregeling, het bepalen van het begin en het einde van de leerplicht en de minimale vereisten voor het uitreiken van diploma's uitgezonderd en behoren zij tot de bevoegdheden van de federale overheid.³¹

Zoals hierboven vermeld vormen de gedeelde exclusieve bevoegdheden geen uitzondering op het exclusiviteitsbeginsel. Bij toepassing van de gedeelde exclusieve bevoegdheden is en blijft immers één en slechts één overheid bevoegd om een (deelaspect van een) bepaalde materie te regelen. Deze techniek vormt echter wel een belangrijke nuance op het beginsel van de materiële exclusiviteit

²⁷ De residuaire bevoegdheden berusten vooralsnog bij de federale overheid ingevolge de overgangsbepaling bij artikel 35 GW (zie *supra*, nr. 11).

²⁸ J. L. DEHAENE, "Waarheen met de staats hervorming?", *TBP* 1984, (3) 7.

²⁹ W. PAS "Algemene beschouwingen over de bevoegdheidsverdeling in het kader van de Zesde Staats hervorming" in A. ALEN, B. DALLE, K. MUYLLE, W. PAS, J. VAN NIEUWENHOVE en W. VERRIJDT (eds.), *Het federale België na de Zesde Staats hervorming*, Brugge, die Keure, 2014, (343) 350-351.

³⁰ A. ALEN en K. MUYLLE, *Handboek van het Belgisch Staatsrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 398; J. VANDE LANOTTE, G. GOEDERTIER, Y. HAECK, J. GOOSSENS en T. DE PELSMAEKER, *Belgisch Publiekrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 1076.

³¹ Art. 127, §1, 2° GW. Voor enkele andere voorbeelden zie A. ALEN en K. MUYLLE, *Handboek van het Belgisch Staatsrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 398.

omdat de bevoegdheidsverdeling zo minder doorzichtig wordt. Eén materie zal niet langer exclusief bij één en dezelfde overheid berusten, maar zal opgesplitst worden in deelmateries. Voor deze deelmateries blijft de exclusiviteit onverkort gelden. De bevoegdheidsmateries dreigen bovendien – door tal van uitzonderingen – een groot deel van hun coherentie en homogeniteit te verliezen.

B. Parallele bevoegdheden

21. Het gebruik van parallelle bevoegdheden is een techniek die een uitzondering uitmaakt op het exclusiviteitsbeginsel. Voor een bepaalde aangelegenheid zullen immers meerdere overheden op cumulatieve wijze over toegewezen bevoegdheden beschikken. Tussen deze overheden bestaat geen enkele hiërarchie. Hiermee onderscheiden de parallelle bevoegdheden zich van de concurrerende bevoegdheden (zie *infra*, nrs. 23-25). Veelal betreft het niet zo zeer concrete materiële bevoegdheden, maar eerder instrumentele bevoegdheden die de betrokken overheid in staat stellen hun andere bevoegdheden optimaal te kunnen uitvoeren. Hierboven werd reeds gewezen op het conceptuele verschil tussen de parallelle bevoegdheden en de '*parallele uitoefening van exclusieve bevoegdheden*' die door VANPRAET in verband wordt gebracht met een bevoegdheidstoewijzing met toepassing van de dubbelaspect-leer (zie *supra*, nr. 20).³²

Als voorbeelden van parallelle bevoegdheden denken we bijvoorbeeld aan de bevoegdheid om kredietinstellingen op te richten en te beheren³³, de bevoegdheid inzake politieke partijfinanciering³⁴, de bevoegdheid om regels betreffende het wetenschappelijk onderzoek aan te nemen³⁵. Ook de bevoegdheid om de bescherming van de verschillende grondrechten te regelen kan tegenwoordig beschouwd worden als parallelle bevoegdheid.³⁶ Vroeger ging men ervan uit dat dit hoorde tot de residuaire bevoegdheid van de federale overheid.

22. Om te voorkomen dat het ene niveau het beleid van het andere niveau zou dwarsbomen, hanteert het Grondwettelijk Hof het evenredigheidsbeginsel als grens. Een overheid mag bij haar beleidsvoering immers de doelmatige beleidsvoering van de andere overheidsniveaus niet overmatig moeilijk maken. De loutere rechtstreekse of onrechtstreekse weerslag op de bevoegdheden van andere overheden is niet voldoende om tot een schending van het evenredigheidsbeginsel te besluiten.³⁷ Daarenboven dienen de verschillende bevoegdheidsniveaus bij het uitoefenen van hun bevoegdheden steeds de federale loyaliteit hoog in het vaandel te dragen.³⁸ Sinds de zesde

³² A. ALEN en K. MUYLLE, *Handboek van het Belgisch Staatsrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 397-400; J. VANDE LANOTTE, G. GOEDERTIER, Y. HAECK, J. GOOSSENS en T. DE PELSMAEKER, *Belgisch Publiekrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 1077, 1129-1130; J. VANPRAET, *De latente staatsvorming. De bevoegdheidsverdeling in de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof en de adviespraktijk van de Raad van State*, Brugge, die Keure, 2011, 57-58, 128.

³³ Art. 6, §1, VI, eerste lid, 2° jo. art. 6, §1, VI, vijfde lid, 2° BWHI.

³⁴ Art. 31, §6 BWHI.

³⁵ Art. 6bis, §1 jo. art. 6bis, §2, 1° BWHI. Zie hierover G. VANHAEGENDOREN. (ed.), *Het wetenschappelijk onderzoek (art. 6bis en 100 BWHI)*, Brugge, die Keure, 2000, x + 141 p.

³⁶ Artt. 11bis; 22, tweede lid; 22bis, 23 en 32 GW. Zie hierover J. VANDE LANOTTE, G. GOEDERTIER, Y. HAECK, J. GOOSSENS en T. DE PELSMAEKER, *Belgisch Publiekrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 1077, 1222-1225.

³⁷ Zie onder andere GwH 16 juli 2009, nr. 116/2009, overw. B.8; In verband met de loutere rechtstreekse of onrechtstreekse weerslag, zie onder andere GwH 30 juni 2005, nr. 114/2005, overw. B.8; J. VANDE LANOTTE, G. GOEDERTIER, Y. HAECK, J. GOOSSENS en T. DE PELSMAEKER, *Belgisch Publiekrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 1077, 1228-1229.

³⁸ Art. 143, §1 GW.

staats Hervorming beschikt het Grondwettelijk Hof ook over de bevoegdheid om hieraan rechtstreeks te toetsen.³⁹

C. Concurrerende bevoegdheden

23. Een volgende uitzondering op het exclusiviteitsbeginsel binnen de Belgische bevoegdheidsverdeling betreft de techniek van de concurrerende of samenlopende bevoegdheden. Hoewel het Belgisch federaal systeem deze techniek principieel afwijst, bestaan er toch enkele voorbeelden bij wijze van uitzondering.⁴⁰ Bij concurrerende bevoegdheden kunnen krachtens de bevoegdheidsverdelende regels meerdere overheden regelgevend optreden maar neemt één niveau een duidelijk dominante positie in. Er is aldus sprake van een normenhiërarchie tussen de verschillende wetten, decreten of ordonnanties. Het is daarom dat deze techniek moeilijk te rijmen valt met het Belgische federalisme. Deelstaten beschikken immers over een verregaande autonomie die zich uit in een afwezigheid van primautiteit van de federale normen. Men onderscheidt enerzijds *eigenlijke* of *integrale concurrerende bevoegdheden* en anderzijds de *oneigenlijke* of *bepaalde concurrerende bevoegdheden*.

24. Bij de eerste categorie heeft de federale regelgeving absolute voorrang en kunnen de gemeenschappen en gewesten slechts regelgeving aannemen indien het federale niveau dat niet heeft gedaan. Wanneer de federale overheid alsnog regelgevend optreedt, heeft deze regelgeving dadelijk voorrang op de deelstatelijke normen, die vervallen. Het bekende en enige voorbeeld in de Belgische bevoegdheidsverdeling betreft de fiscale bevoegdheden ex. Artikel 170, §2 GW. Gemeenschappen en gewesten beschikken in principe over een autonome belastingbevoegdheid, maar de federale overheid kan "de uitzonderingen bepalen waarvan de noodzakelijkheid blijkt". Op deze manier beschikt de federale wetgever om de belastingen te bepalen die de gemeenschappen en gewesten, of de federale staat zelf niet kunnen heffen.⁴¹ Krachtens de notie 'noodzakelijk' dienen de federale uitzonderingen restrictief worden uitgelegd om de autonomie van de gemeenschappen en gewesten maximaal te respecteren.⁴²

Bij wijze van voorbeeld kan gewezen worden op artikel 1 van de wet van 23 januari 1989.⁴³ Krachtens deze bepaling kunnen de gemeenschappen en gewesten geen belastingen of opcentiemen heffen, kortingen toestaan of heffingen invoeren op materies die het voorwerp uitmaken van een federale belasting. Artikel 11 van de Bijzondere Financieringswet⁴⁴ bepaalt hierop dan weer enkele uitzonderingen.⁴⁵

³⁹ Art. 1, 3° jo. art. 26, §1, 4° Bijz. Wet GwH.

⁴⁰ J. VANDE LANOTTE, G. GOEDERTIER, Y. HAECK, J. GOOSSENS en T. DE PELSMAEKER, *Belgisch Publiekrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 1127.

⁴¹ In die zin: GwH 30 juni 2005, nr. 113/2005, overw. B.7; GwH 4 maart 2008, nr. 44/2008, overw. B.4.1; GwH 20 september 2012, nr. 111/2012, overw. B.11.

⁴² GwH 20 september 2012, nr. 111/2012, overw. B.12.

⁴³ Wet van 23 januari 1989 betreffende de in artikel 110, §§ 1 en 2, van de Grondwet bedoelde belastingbevoegdheid, *BS* 24 januari 1989, 1217.

⁴⁴ Bijzondere wet van 16 januari 1989 betreffende de financiering van de Gemeenschappen en de Gewesten, *BS* 17 januari 1989, 850.

⁴⁵ J. VANDE LANOTTE, G. GOEDERTIER, Y. HAECK, J. GOOSSENS en T. DE PELSMAEKER, *Belgisch Publiekrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 774-776.

25. Er is sprake van zgn. oneigenlijke concurrerende bevoegdheden wanneer de federale overheid de basisregels vaststelt. De deelgebieden passen deze federale kaderregeling toe en vullen deze eventueel aan. Hierbij mogen de deelstaten de federaal bepaalde principes uiteraard niet schenden. Zij kunnen deze enkel verstrengen.⁴⁶ Bij wijze van voorbeeld kan gewezen worden op artikel 87, §4 BWHI dat de federale regelgever⁴⁷ de bevoegdheid verleent om het administratief en geldelijk statuut van het Rijkspersoneel vast te stellen. De gemeenschappen en gewesten passen deze regeling toe, en mogen binnen de perken van de federale kaderregeling hun autonome bevoegdheden uitoefenen.⁴⁸

Oneigenlijke concurrerende bevoegdheden betreffen o.i. veeleer een nuancering van het exclusiviteitsbeginsel. Binnen een bepaald grondgebied zijn normen van twee verschillende overheidsniveaus van toepassing met betrekking tot één en dezelfde materie. Dit lijkt op het eerste zicht in strijd met het exclusiviteitsbeginsel. Evenwel betreft het een complementaire regeling, met enerzijds een federale kaderregeling en anderzijds de deelstatelijke aanvullings- of toepassingsregeling. Deze regelingen dienen kwalitatief van elkaar onderscheiden te worden. De federale kaderregeling heeft tot gevolg dat de deelgebieden beperkt worden in hun eigen mogelijkheid om regelgevend op te treden. Indien de decreetgever toch basisnormen zou uitvaardigen in strijd met de federale regeling, vormt dit een bevoegdheidsoverschrijding en dreigt een vernietiging door het Grondwettelijk Hof.⁴⁹ De opdeling in een kaderbevoegdheid en een bevoegdheid om toe te passen of aan te vullen doet aldus geen afbreuk aan de essentie van het materiële exclusiviteitsbeginsel. Het betreft een loutere nuancering.

D. Impliciete bevoegdheden

26. Als laatste dient ook nog gewezen te worden op de – in de praktijk belangrijke – impliciete bevoegdheden. Daar waar – exclusief – toegewezen bevoegdheden het uitgangspunt vormen binnen het Belgische federale systeem, lijkt artikel 10 van de BWHI een buitenbeentje. Het betreft *in se* geen uitzondering of nuancering van het exclusiviteitsbeginsel maar eerder een neveneffect daarvan. Krachtens voornoemde bepaling kunnen de deelgebieden onder bepaalde voorwaarden regelgevend optreden binnen materies die eigenlijk niet tot het hun eigen toegewezen bevoegdheden behoren, maar tot die van een andere overheid.

De BWHI bepaalt een eerste voorwaarde, namelijk dat de rechtsbepalingen noodzakelijk moeten zijn voor de uitoefening van hun eigen bevoegdheden. Door de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof werden daaraan nog twee voorwaarden toegevoegd: (1) de aangelegenheid die tot het

⁴⁶ A. ALEN en K. MUYLLE, *Handboek van het Belgisch Staatsrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 400-402; J. VANDE LANOTTE, G. GOEDERTIER, Y. HAECK, J. GOOSSENS en T. DE PELSMAEKER, *Belgisch Publiekrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 1077, 1127-1129.

⁴⁷ In dit geval uitzonderlijk de Koning en niet de wetgevende macht. Het principe van oneigenlijke concurrerende bevoegdheden blijft echter ongewijzigd.

⁴⁸ T. DE PELSMAEKER, "De verhouding tussen federaal en gedefedereerd recht in België en de bondsrepubliek Duitsland: het verband tussen normencollisie en bevoegdheidsverdeling", *TBP* 2011, (71) 81.

⁴⁹ T. DE PELSMAEKER, "De verhouding tussen federaal en gedefedereerd recht in België en de bondsrepubliek Duitsland: het verband tussen normencollisie en bevoegdheidsverdeling", *TBP* 2011, (71) 81-83; J. VANDE LANOTTE, G. GOEDERTIER, Y. HAECK, J. GOOSSENS en T. DE PELSMAEKER, *Belgisch Publiekrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 1077, 1128.

bevoegdhedenpakket van een andere overheid behoort, moet zich lenen tot een gedifferentieerde aanpak; en (2) de uitoefening van de impliciete bevoegdheid mag slechts een marginale impact hebben op de materie.⁵⁰ Ook binnen de bevoegdheidsverdeling in het Belgisch administratief recht komt het gebruik van deze techniek meermaals voor. Zo werden bijvoorbeeld de Vlaamse administratieve rechtscolleges opgericht door het Vlaamse Gewest (onder andere de Raad voor Vergunningsbetwistingen⁵¹) en de Vlaamse Gemeenschap (onder andere de Raad voor betwistingen inzake Studievoortgangsbeslissingen⁵²) met toepassing van artikel 10 BWHI.⁵³

⁵⁰ J. VANDE LANOTTE, G. GOEDERTIER, Y. HAECK, J. GOOSSENS en T. DE PELSMAEKER, *Belgisch Publiekrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 1077, 1077-1083.

⁵¹ Art. 4.8.1. VCRO; GwH 27 januari 2011, nr. 2011/008.

⁵² Art. II.285 Codex Hoger Onderwijs.

⁵³ Zie hierover onder andere: J. VANPRAET, "De bevoegdheden van de gemeenschappen en gewesten inzake de rechtsbescherming", *TBP* 2010, 607-621.

HOOFDSTUK III. HET VERTICALITEITSBEGINSEL

27. Typerend aan het Belgische federalisme is dat wanneer de federale staat, gemeenschappen en de gewesten een bepaalde bevoegdheid toegewezen krijgen, zij daarin zowel wetgevend, uitvoerend als controlerend kunnen optreden. In beginsel beschikken zij daarenboven ook over de financieringsbevoegdheid.⁵⁴ Dit vloeit voort uit de verregaande autonomie waarover de gemeenschappen en de gewesten, maar ook de federale overheid beschikken binnen hun respectievelijke bevoegdheidssfeer. Hoewel het om die reden lijkt te passen binnen een federale logica dat een overheid haar eigen wetgeving ook uitvoert, is dit toch niet altijd zo vanzelfsprekend. In Duitsland worden bijvoorbeeld de wetten van de Länder en het overgrote deel van de normen van de Bond uitgevoerd door de Länder.

De Grondwet of de bijzondere wetten kunnen evenwel uitzonderingen op het verticaliteitsbeginsel aanstippen. Binnen het bestek van deze inleidende uiteenzetting wijzen we bijvoorbeeld op de eerdergenoemde beperkte concurrerende bevoegdheden of kaderbevoegdheden (zie *supra*, nr. 25).⁵⁵

⁵⁴ Adv.RvS van 20 november 1986, *Parl. St.* Kamer 1985-86, nr. 287/2, 2.

⁵⁵ A. ALEN en K. MUYLLE, *Handboek van het Belgisch Staatsrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 405; J. VANDE LANOTTE, G. GOEDERTIER, Y. HAECK, J. GOOSSENS en T. DE PELSMAEKER, *Belgisch Publiekrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 1077, 1085-1088.

HOOFDSTUK IV. HET SUBSIDIARITEITSBEGINSEL

28. In de volgende hoofdstukken zal de bevoegdheidsverdeling binnen het Belgische bestuursrecht beschreven worden (*"The law as it is"*). Daarna zal ook een blik op de toekomst geworpen worden (*"The law as it should be"*). Daarbij zal het subsidiariteitsbeginsel – expliciet dan wel impliciet – als leidend principe fungeren. Het beginsel hangt immers samen met de vraag naar het meest optimale niveau om een bepaalde materie te regelen. Het subsidiariteitsbeginsel vertrekt van de idee dat bevoegdheden moeten toegewezen worden aan het meest adequate overheidsniveau. Soms wordt er – o.i. verkeerdelijk – vanuit gegaan dat dit per definitie het laagste niveau is omdat dit niveau het dichtst bij de burger staat en daarom meer democratisch is. Bevoegdheden zouden volgens die interpretatie slechts door een hoger niveau uitgeoefend kunnen worden indien dit de doeltreffendheid verhoogt. Verder zullen we uitgaan van de eerste interpretatie. Het subsidiariteitsbeginsel speelt als beginsel van bevoegdheidsverdeling een belangrijke rol binnen het Belgische federalisme. Bij de toewijzing van de exclusieve bevoegdheid dient immers vanuit subsidiariteitsoverwegingen besloten te worden welk niveau het meest geschikt is om een bepaalde bevoegdheid uit te oefenen en dienaangaande regelgevend op te treden.⁵⁶

⁵⁶ Zie over het subsidiariteitsbeginsel meer uitgebreid: W. VANDENBRUWAENE, "Het subsidiariteitsbeginsel naar Belgisch Grondwettelijk Recht", *TBP* 2013, 150-161.

DEEL III: DE BEVOEGDHEIDSVERDELING BINNEN HET BELGISCHE BESTUURSRECHT – ALGEMENE BESCHOUWINGEN

HOOFDSTUK I. BESTUURSRECHTELIJKE BEVOEGDHEIDSVERDELING IN HET ALGEMEEN

29. In dit hoofdstuk zullen enkele algemene beschouwingen geven die ons helpen bij het beantwoorden van onze onderzoeksvraag. Eerst zullen de begrippen *bestuursrecht* of *administratief recht* afgebakend worden. De begrippen zijn zo ruim en kunnen potentieel verschillende ladingen dekken. Daarom is het voor het verdere onderzoek noodzakelijk om een werkdefinitie op te stellen, zonder daarbij een exhaustieve afbakening te kunnen of willen geven. Dat laatste valt buiten het bestek van deze masterproef. Vervolgens wordt het bestuursrecht in het algemeen gesitueerd binnen de Belgische bevoegdheidsverdeling. Daarvoor zet het hiervoor geschetste theoretisch kader de determinanten uit.

AFDELING I. AFBAKENING VAN HET BEGRIIP BESTUURSRECHT

30. Wanneer we tot een inzicht wensen te komen van de mate van regionalisering binnen het Belgische bestuursrecht dienen we logischerwijze eerst dit laatste begrip te definiëren en af te bakenen. *De Valks* omschrijft de begrippen bestuursrecht of administratief recht als "het geheel van rechtsregels, met inbegrip van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, dat betrekking heeft op de organisatie en de werking van de bestuurlijke overheid en op de rechtsbescherming van de burger tegen de bestuurlijke overheid".⁵⁷ In dezelfde zin omschrijft BUTTGENBACH het administratief recht als *het (...) recht dat de specifieke juridische regels eigen aan de realisatie van het openbaar belang* bestudeert. Deze regels hebben het bewerkstelligen van het publiek goed voor ogen. Hieronder vallen dan de werkingsregels van de openbare overheidsdiensten en rechtspersonen alsook de rechtsbeschermingsregels in administratieve geschillen.⁵⁸ Essentieel is dat het administratief recht dienst doet als hoeder van het algemeen belang.⁵⁹ Samenvattend omvat deze positieve omschrijving van het bestuursrecht dus het ruime geheel van rechtsregels met betrekking tot het bestuur.⁶⁰

31. MAST, DUJARDIN, VAN DAMME en VANDE LANOTTE staan een negatieve omschrijving van het bestuursrecht voor. Zij omschrijven het begrip ruimer als "*de regeling van de staatstaak na afscheiding van wetgeving en rechtspraak*". Het administratief recht, als onderdeel van het publiek recht *sensu lato*, onderscheidt zich immers van het grondwettelijk recht (publiek recht *sensu stricto*) doordat het gericht is op de beheerders (*administrateurs*) en niet op de bestuurders (met name de

⁵⁷ E. DIRIX, B. TILLEMEN, P. VAN ORSHOVEN (red.), *De Valks Juridisch Woordenboek*, 2011, Antwerpen, Intersentia, 13.

⁵⁸ A. BUTTGENBACH, *Manuel de droit administratif*, 1954, Brussel, Larcier, I, 3, nr. 1; D. BATSELE, T. MORTIER en M. SCARCEZ, *Algemeen administratief recht*, 2012, Brussel, Bruylant, 8.

⁵⁹ J. H. N. DE FOOZ, *Droit Administratif Belge*, 1859, Brussel, Larcier, I, 10.

⁶⁰ R. TIJS, *Algemeen bestuursrecht in hoofdlijnen*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 4, nrs. 40-41.

hoogste staatsorganen).⁶¹ De definitie van MAST e.a. is niet sluitend daar de uitvoerende macht ten dele onder het grondwettelijk recht ressorteert. De auteurs verkiezen daarmee een formele benadering vanuit de driemachtenleer boven een inhoudelijke invulling van het begrip 'bestuursrecht'. Dit omdat die inhoud van bestuurlijke, wetgevende dan wel juridictionele aard kan zijn.⁶² Een administratie kan immers ook andere dan louter bestuurlijke taken vervullen.⁶³

32. Ondanks de verschillende invalshoek – inhoudelijk dan wel formeel – vatten beide definities dezelfde essentie. Het ruime administratief recht valt namelijk uiteen in een formele en een materiële component. Formeel bestuursrecht behelst de regels die betrekking hebben op de organisatie en de werking van de bestuurlijke overheid. Het materiële bestuursrecht behelst de gedragsregels die het bestuur zelf uitvaardigt, onder meer om de rechtstaat te verzekeren en de rechtszekerheid van de rechtsonderhorige burger te waarborgen. Ten slotte valt ook de rechtsbescherming tegen de overheid onder het bestuursrecht.⁶⁴

33. Er dient verder gewezen te worden op het feit dat het administratief recht binnen de Belgische rechtsgeschiedenis een vrij jonge rechtstak is. Historisch gezien wordt veelal verwezen naar het Franse administratief recht. Een basiskenmerk van de Franse rechtsorde is de strikte toepassing van de scheiding der machten. Vanuit die insteek ontstonden aldus twee onderscheiden rechtsordes: de private rechtsorde voor de particulieren en de administratiefrechtelijke rechtsorde, van toepassing op de overheid. Dit staat in schril contrast met de Common Law-landen waar men principieel eerder dezelfde regels toepast op overheid en particulieren.⁶⁵

Hoewel de Belgische Grondwet niet voorziet in een strikte tweedeling heeft de Franse visie ons rechtstelsel sterk beïnvloed. Niettegenstaande de eenheid van rechtsorde als principieel uitgangspunt, kan de wet hierop uitzonderingen aanbrengen.⁶⁶ Het administratief recht is dus een uitzonderingsrecht. Een uitzonderingsrecht ook ten opzichte van het privaatrecht. Het bestuursrecht wordt immers gekenmerkt door het nastreven van het algemeen belang als voornaamste en in beginsel zelfs enige doelstelling. Door het feit dat in sommige gevallen particuliere belangen moeten wijken voor het openbaar belang, kent het bestuursrecht haar eigen begrippen. Dezelfde woorden kunnen een andere lading dekken dan in het privaatrecht.⁶⁷ Daarnaast geniet de overheid in sommige gevallen bijzondere bescherming.⁶⁸ De laatste jaren doen privaatrechtelijke technieken

⁶¹ A. MAST, J. DUJARDIN, M. VAN DAMME en J. VANDE LANOTTE, *Overzicht van het Belgisch administratief recht*, Mechelen, Kluwer, 2014, 3; D. BATSELE, T. MORTIER en M. SCARCEZ, *Algemeen administratief recht*, 2012, Brussel, Bruylant, 7-8, nr. 5.

⁶² Zo bijvoorbeeld de buitenlandse betrekkingen en de verhouding tussen de uitvoerende macht en de wetgevende macht. A. MAST, J. DUJARDIN, M. VAN DAMME en J. VANDE LANOTTE, *Overzicht van het Belgisch administratief recht*, Mechelen, Kluwer, 2014, 3.

⁶³ Bijvoorbeeld wetgevende of rechtsprekende taken. A. DE BECKER, J. DEBIEVRE, F. EGGERMONT, J. GORUS, *Inleiding tot het recht*, 2013, Mechelen, Kluwer, 336-337.

⁶⁴ G. MARTYN, R. DEVLOO en Y. JORENS, *Kennismaking met recht en rechtspraktijk*, Brugge, die Keure, 2014, 42.

⁶⁵ 'The Rule of law'. zie in die zin ook H. BARNETT, *Constitutional & Administrative Law*, Abingdon, Routledge, 2011, 63-64; M. FREEDLAND, "The evolving approach to the public/private distinction in English law" in J.M. AUBY en M. FREEDLAND (eds.), *The public/private law divide*, Oxford, Hart, 2006, 93-112.

⁶⁶ J. DE STAERCKE, "Een algemeen decreet bestuursrecht in Vlaanderen? Een terreinverkenning bij wijze van inleiding" in J. DE STAERCKE en J. VAN STEELANDT (eds.), *Een Algemeen Decreet Bestuursrecht in Vlaanderen?*, Antwerpen, Intersentia, 2004, 1-3.

⁶⁷ Bijvoorbeeld 'erfdienstbaarheid', het eigendomsrecht.

⁶⁸ Zo is gedwongen uitvoering tegen een openbaar bestuur slechts in bepaalde omstandigheden mogelijk.

echter meer en meer hun intrede binnen het administratief recht. Het valt buiten het bestek van deze verhandeling om daar dieper op in te gaan.⁶⁹

34. Uit voorgaand – summier – overzicht van de definiëring van het begrip bestuursrecht in de rechtsleer blijkt dat het begrip zich moeilijk leent tot een eenduidige en treffende omschrijving. Enkele elementen lijken evenwel steeds terug te komen en kunnen als aanknopingspunt gebruikt worden voor de rest van dit onderzoek. Zonder een allesomvattende definitie van het bestuursrecht te willen – laat staan kunnen – geven dient met name rekening gehouden te worden met volgende elementen.

Het bestuursrecht of administratief recht is

- (1) een uitzonderingsrecht;
- (2) dat een geheel van specifieke juridische geschreven of ongeschreven normen omvat;
- (3) gericht is op de realisatie van het openbaar belang;
- (4) en uit drie componenten bestaat:
 - a. De **formele component** behelst de regels inzake organisatie en werking van de bestuurlijke overheden;
 - b. De **materiële component** behelst alle handelingen die uitgaan van de bestuurlijke overheden;
 - c. De **rechtsbescherming** tegen de bestuurlijke overheden.

35. Een andere, vaak gehanteerde indeling sluit aan bij bovenstaande indeling. Enerzijds onderscheidt men het *algemene bestuursrecht*. Dit behelst het formele bestuursrecht en dus de werking van de overheid, de regeling met betrekking tot de overheidsgoederen en overheidsopdrachten en het ambtenarenrecht. Daarbij komt ook nog de rechtsbescherming, die buiten het formele bestuursrecht valt. Dit onderscheidt zich van het *bijzondere bestuursrecht*, wat overeenstemt met het materiële bestuursrecht. Voorbeelden hier zijn het milieurecht en het omgevingsrecht.⁷⁰

36. Binnen het bestek van deze masterproef zal ik me beperken tot een onderzoek naar de regionalisering en bevoegdheidsverdeling binnen het algemeen Belgisch bestuursrecht, met inbegrip van de rechtsbescherming die ik zeer summier zal aanraken. Ten slotte dient nog meegegeven te worden dat in de navolgende delen de termen *bestuursrecht* en *administratief recht* door elkaar gebruikt zullen worden.

⁶⁹ Zie hierover onder andere: A. MAST, J. DUJARDIN, M. VAN DAMME en J. VANDE LANOTTE, *Overzicht van het Belgisch administratief recht*, Mechelen, Kluwer, 2014, 4-7.

⁷⁰ S. VAN GARSSE (ed.), *Handboek Bestuursrecht*, Brussel, Politeia, 2016, 20-21.

A. Administratief recht als toegewezen of residuaire bevoegdheid?

37. Zoals in het tweede hoofdstuk uiteengezet, beschikken de Gemeenschappen en Gewesten voornamelijk enkel over toegewezen bevoegdheden. De residuaire bevoegdheden bevinden zich tot op heden bij het nationale niveau en dit zolang de overgangsbepaling bij artikel 35 GW van kracht is. Idealiter vormen deze toegewezen bevoegdheden globale en homogene bevoegdheidspakketten. Het gros van de bevoegdheidsverdelende regels is terug te vinden in de Grondwet en de Bijzondere Wet tot Hervorming der Instellingen van 8 augustus 1980, meer bepaald in 'Titel II: De bevoegdheden'.⁷¹ In de huidige versie valt geen enkele (globale) verwijzing naar het administratief recht of bestuursrecht te bespeuren. Het bestuursrecht, waarvan hierboven een werkdefinitie gegeven werd, is in België geen exclusief toegewezen bevoegdheid. Noch van de federale overheid, noch van de gemeenschappen, noch van de gewesten.⁷²

Slechts sporadisch vinden we een verwijzing terug naar een deelaspect van het bestuursrecht. Zo stoten we binnen de persoonsgebonden aangelegenheden op de principiële bevoegdheid voor de gemeenschappen om de organieke regels betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn vast te stellen, enkele uitzonderingen daargelaten.⁷³ De gewesten beschikken daarnaast onder meer over ruime bevoegdheden inzake ruimtelijke ordening.⁷⁴ De federale overheid heeft ook enkele uitdrukkelijk voorbehouden materies. Zo onder meer het vaststellen van de algemene regels inzake overheidsopdrachten⁷⁵, maar ook het uitvoeren van organieke wetgeving betreffende de Raad van State.⁷⁶ Op enkele van deze uitdrukkelijk toegewezen of voorbehouden materies wordt later dieper op ingegaan, met de nodige nuanceringsen.

38. Hét bestuursrecht als globale materie is dus niet uitdrukkelijk toegewezen aan de gemeenschappen of gewesten, noch lijkt het uitdrukkelijk voorbehouden aan de federale overheid. Hierdoor zou men geneigd durven zijn te besluiten dat het bestuursrecht tot de restcategorie van de residuaire bevoegdheden behoort. Dit met uitzondering van de deelaspecten die expliciet in de

⁷¹ Bijzondere Wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, *BS* 15 augustus 1980.

⁷² W. PAS, "Een algemeen decreet bestuursrecht in Vlaanderen? Welke ruimte voor de decreetgever?" in J. DE STAERCKE en J. STEELANDT (eds.) *Een Algemeen Decreet Bestuursrecht in Vlaanderen?*, Antwerpen, Intersentia, 2004, (43) 44.

⁷³ Art. 5, §1, II, 2° BWHI. Zo blijft de federale overheid krachtens artikel 5, §1, 2° b) jo. artikel 2 van de OCMW-Wet (Organieke wet betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn, *BS* 5 augustus 1976, 9876) bevoegd met betrekking tot de rechtspersoonlijkheid van de OCMW's. Dit leverde recent problemen op. Toen de Vlaamse decreetgever de OCMW's in Vlaanderen volledig wou integreren binnen de gemeentes, bleek men hiervoor onbevoegd (Adv.RvS nr. 59.067/VR van 9 mei 2016 over een voorontwerp van wet 'tot wijziging van de organieke wet van 8 juli 1976 betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn'). Voornoemd artikel 2 bepaalt dat de OCMW's over een aparte rechtspersoon moeten beschikken. De medewerking van de federale overheid was dus vereist om tot een volledige integratie te komen. Voorlopig weigeren de Franstaligen hieraan mee te werken, waardoor Vlaanderen een andere weg moest inslaan. Met het nieuwe Decreet Lokaal Bestuur neigt Vlaanderen te evolueren richting een *de facto* integratie. Zie hierover: K. DECKERS, "De juridische verhouding tussen gemeente en OCMW: van samenwerking tot integratie?" in A. DE BECKER (ed.), *De samenwerking tussen de gemeenten en het OCMW vanuit juridisch en bestuurskundig oogpunt*, Brugge, die Keure, 2017, 35-74.

⁷⁴ Art. 6, §1, I BWHI

⁷⁵ Art. 6, §1, VI, vierde lid BWHI.

⁷⁶ Art. 160 GW.

bevoegdheidsverdelende regels zijn opgenomen. Toepassing makend van artikel 35 en de momenteel vigerende overgangsbepaling zou men de federale overheid bevoegd kunnen verklaren voor de regeling van het globale administratief recht, of basis van de leer van de residuaire bevoegdheden.

Die redenering is echter wat kort door de bocht en vereist enkele kanttekeningen. Op 25 mei 2000 werd vanuit de oppositie een voorstel van algemene wet bestuursrecht ingediend, onder meer met als doel de vooropgestelde bestuurlijke vereenvoudiging te bereiken.⁷⁷ Hoewel het wetsvoorstel nooit werd goedgekeurd, kunnen uit dat wetgevend initiatief bepaalde lessen getrokken worden. In het kader van de bevoegdheidsverdeling is het noemenswaardig dat dit initiatief genomen werd op het federale niveau, en niet op het niveau van de deelstaten. Het toepassingsgebied van de beoogde algemene wet zou zich beperken tot de federale overheden, de gemeenten, de provincies en de instellingen of overheden opgericht door die organen.⁷⁸ Het was evenwel de bedoeling van de indieners van het wetsvoorstel om gelijkaardige voorstellen in te dienen in de Vlaams Parlement en in de Brussels Hoofdstedelijk Parlement en op die manier tot een eenvormige regelgeving te komen, weliswaar verspreid over regelgeving van de verschillende niveaus.⁷⁹

De Afdeling Wetgeving van de Raad van State was in zijn advies bij dit wetsontwerp dan ook duidelijk: "*Kennelijk gaan de indieners van het voorstel er dus van uit dat de federale wetgever niet bevoegd is om regels i.v.m. het bestuursrecht vast te stellen die van toepassing zijn op de gemeenschappen en de gewesten, en op de instellingen die daarvan afhangen. Dit uitgangspunt is correct. De organisatie en de werking van de gemeenschappen en de gewesten, en van de instellingen die ervan afhangen, is een aangelegenheid die behoort tot de bevoegdheid van de gemeenschappen en de gewesten zelf, niet tot die van de federale overheid.*" De Raad wees de artikelen 9 en 87, §1 BWHI aan als wettelijke grondslag voor een eventueel algemeen decreet Bestuursrecht, en in bredere zin voor een algemene bestuursrechtelijke regeling die ten aanzien van de Vlaamse diensten en instellingen zou gelden.⁸⁰

Bij een tweede poging, met het wetsvoorstel van 26 november 2003, trachtten de indieners aan bovenvermelde kritiek van de Raad van State tegemoet te komen door het toepassingsgebied van het wetsvoorstel in overeenstemming te brengen met de bevoegdheidsverdeling tussen de federale overheid, de gemeenschappen en gewesten.⁸¹ Ook dit wetsvoorstel werd echter nooit aangenomen.

39. Een en ander wijst erop dat de redenering die stelt dat het algemene bestuursrecht een materie is die als residuaire bevoegdheidsmaterie tot exclusieve bevoegdheidssfeer van de federale overheid behoort toch de nodige nuance mist. Er dient rekening gehouden te worden met enkele

⁷⁷ Voorstel van algemene wet bestuursrecht van 25 mei 2000, *Parl. St.* Kamer 1999-2000, nr. 0679/001.

⁷⁸ Art. 2 jo. art. 3 Voorstel van algemene wet bestuursrecht van 25 mei 2000, *Parl. St.* Kamer 1999-2000, nr. 0679/001, 20.

⁷⁹ Toelichting bij het voorstel van algemene wet bestuursrecht van 25 mei 2000, *Parl. St.* Kamer 1999-2000, nr. 0679/001, 7. Het voorstel spreekt over de *Brusselse Hoofdstedelijke Raad*. Het is niet geheel duidelijk of de indieners hiermee doelen op het Brussels Hoofdstedelijk Parlement of de ministerraad van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest. Op het moment dat het wetsvoorstel gedaan werd, maakte de indienende partij deel uit van de Brusselse regering. Het woordgebruik '*analoge voorstellen*' wekt evenwel eerder de indruk dat men het Parlement voor ogen had.

⁸⁰ Art. 9 jo. art. 87, §1 BWHI; Adv.RvS nr. 30.416/3 van 25 maart 2003, *Parl. St.* Kamer 1999-2000, nr. 50-679/2, 5-6; Zie in die zin ook S. DENYS, *Naar een algemene theorievorming inzake adviserende in het bestuursrecht*, doctoraatsthesis Rechten Universiteit Antwerpen, 2012, 566-567, nr. 1029.

⁸¹ Voorstel van algemene wet bestuursrecht van 26 november 2003, *Parl. St.* Kamer, 2003-04, nr. 496/1, 4.

constitutionele knipperlichten. De stelling gaat enkel op voor zover de regeling zich richt tot de eigen, federale instellingen, en niet voor zover zij zich richt tot de instellingen die een organieke band vertonen met de gemeenschappen of gewesten. Wanneer we een en ander vanuit de andere kant bekijken houdt het voorgaande ook in dat de gemeenschappen en gewesten wél bevoegd zijn om een algemene administratiefrechtelijke regeling op te stellen, gelet op voormelde bevoegdheidsbeperkingen. Het algemene bestuursrecht kan dus worden beschouwd als een residuaire bevoegdheid van de federale overheid, voor zover niet is voorzien in een wettelijke uitzondering en rekening wordt gehouden met de bevoegdheid van de Gemeenschappen en Gewesten om de organisatie en werking van hun eigen diensten en onderliggende besturen te regelen. Later zal deze stelling verder genuanceerd worden, bijvoorbeeld in het licht van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

B. Administratief recht als impliciete bevoegdheid?

40. Bovenstaande redenering, die stelt dat het algemene administratief recht, met de nodige nuances en uitzonderingen, behoort tot de bevoegdheid van de federale overheid op basis van de overgangsbepaling bij artikel 35 GW, belet evenwel niet dat de gemeenschappen en gewesten regelgevend kunnen optreden in materies waarin zij niet over een uitdrukkelijk toegewezen administratiefrechtelijke bevoegdheid beschikken. Hierboven werd reeds de – in de praktijk belangrijke – leer van de impliciete bevoegdheden (*implied powers*) vermeld (zie *supra*, nr. 26). Vooreerst vereist dit enige geschiedkundige toelichting.

41. Tijdens het totstandkomingsproces van de Bijzondere Wet tot Hervorming der Instellingen onderging artikel 10 enkele belangrijke wijzigingen. Het oorspronkelijk wetsontwerp maakte in artikel 29 immers melding van de bevoegdheidsmaterie *administratief recht*: “De ordonnanties (...) mogen administratiefrechtelijke, burgerrechtelijke en strafrechtelijke bepalingen bevatten, voor zover het voor de uitoefening door de Raad van zijn bevoegdheden in deze aangelegenheden noodzakelijk is”.⁸² Een gelijkaardige bepaling vindt men terug in artikel 74 van het wetsontwerp met betrekking tot de decreten van de cultuurraden.⁸³ Het administratief recht als één der *grote takken van het recht* werd bewust niet in zijn geheel opgenomen in de lijst van (toegewezen) exclusieve bevoegdheden van de gewestraden. Om de gewesten en de gemeenschappen toch de mogelijkheid te geven om bepaalde administratiefrechtelijke aspecten te regelen, voorzag men oorspronkelijk de mogelijkheid om beroep te doen op de impliciete bevoegdheden wanneer dit noodzakelijk was. Door te voorzien in deze mogelijkheid interpreteerde de bijzondere wetgever de bevoegdheden van de Gewestraden op een teleologische wijze, eerder dan een restrictieve interpretatie te hanteren.⁸⁴ Uitgaande van die oorspronkelijke interpretatie zouden de algemene bevoegdheden inzake het bestuursrecht dus behoren tot de federale overheid op basis van de residuaire bevoegdheden, maar werd voor de deelstaten uitdrukkelijk de mogelijkheid erkend om een beroep te doen op de leer van de impliciete bevoegdheden. Het bestuursrecht was – naast het burgerlijk recht en het strafrecht –

⁸² Wetsontwerp houdende diverse institutionele hervormingen, *Parl. St. Kamer 1977-78*, nr. 461/1, 56.

⁸³ Wetsontwerp houdende diverse institutionele hervormingen, *Parl. St. Kamer 1977-78*, nr. 461/1, 66.

⁸⁴ Wetsontwerp houdende diverse institutionele hervormingen, *Parl. St. Kamer 1977-78*, nr. 461/1, 11.

de enige grote rechtstak waarvoor die impliciete bevoegdheden oorspronkelijk gebruikt zouden kunnen worden.

42. Latere wetsontwerpen gaan verder op hetzelfde elan. De noodzakelijkheidsvoorwaarde werd echter verstrengd: De ordonnanties (art. 35 ontwerp BWHI) en decreten (art. 55 ontwerp BWHI) konden administratiefrechtelijke, burgerrechtelijke en strafrechtelijke bepalingen bevatten indien het onontbeerlijk was voor de uitoefening van hun bevoegdheden.⁸⁵ Evenwel leek de bijzondere wetgever in 1980 een strengere houding aan te nemen ten aanzien van de bevoegdheden van de deelstaten inzake het administratief recht. In de toelichting bij het huidige artikel 9 BWHI – en dus niet artikel 10 met betrekking tot de impliciete bevoegdheden – vallen volgende interessante bewoordingen van de toenmalige Eerste Minister te lezen: “*Er wordt geen afbreuk gedaan aan de algemene bevoegdheid van de nationale wetgever inzake bestuursrecht (...)*” en nog dat “*Geen enkele bestuursrechtelijke (...) bepaling bij decreet mag worden gewijzigd, tenzij dat de bevoegdheden van de gewesten en de gemeenschappen anders niet op een doeltreffende wijze zouden kunnen worden toegevoegd*”. Hierbij is het criterium van de ‘volstreekte noodzakelijkheid’ of ‘onontbeerlijkheid’ relevant.

43. In de finale versie van artikel 10 BWHI verdween de verwijzing naar – onder meer – het administratief recht echter. De bedoeling van de wetgever was enerzijds het tegemoetkomen aan de opmerkingen inzake de van de afdeling wetgeving van de Raad van State. De Raad vreesde dat de termen *administratiefrechtelijke en burgerrechtelijke bepalingen* een al te wisselende begripsinhoud zouden krijgen en raadde daarom af met deze begrippen te werken. Met betrekking tot de *strafrechtelijke bepalingen* wees de Raad erop dat de toenmalige cultuurraden reeds de bevoegdheid hadden om straffen te bepalen op overtredingen van decreten. Ten slotte achtte de Raad het raadzaam om op te nemen dat de impliciete bevoegdheden niet aangewend konden worden in de aan de federale wetgever voorbehouden aangelegenheden.⁸⁶

Anderzijds wenste de bijzondere wetgever de integrale toepassing van de impliciete bevoegdheden op alle takken van het recht mogelijk te maken. Dit maakt dat tot op heden een expliciete verwijzing naar het administratief recht in de bevoegdheidsverdelende regels ontbreekt. Voorgaande betekent echter niet dat de theorie van de impliciete bevoegdheden niet meer van toepassing is op het administratief recht. Integendeel: de bijzondere wetgever wenste tot een verruiming van het toepassingsgebied te komen. Daar het administratief recht oorspronkelijk ook al onder artikel 10 BWHI viel, zal het er na de verruiming *a fortiore* zeker onder vallen.

44. De interpretatie van de bijzondere wetgever *anno* 1980, die inhield dat de gemeenschappen en de gewesten niet bevoegd zouden zijn voor het bestuursrecht als *grote tak van het recht* die de verhouding tussen overheid en de burger regelt, lijkt bovendien in schril contrast te staan met de realiteit. Sommige bestuursrechtelijke bepalingen, zoals de motivering van de bestuurshandeling en de openbaarheid van bestuur, zijn ook dusdanig verknocht met de werking en de organisatie van zowel de federale overheid als die van de deelgebieden. Daarom kan ook opgeworpen worden dat elk van hen immers bevoegd geacht dient te worden om de nodige bestuursrechtelijke regels aan te

⁸⁵ Ontwerp van bijzondere Gewest- en Gemeenschapswet, *Parl. St.* Senaat, B.Z. 1979, nr. 261/2, 268, 273.

⁸⁶ Adv.RvS van 27 juli 1978, *Parl. St.* Kamer 1977-78, nr. 641/25, 4; J. VELAERS, *De Grondwet en de Raad van State – afdeling wetgeving*, Antwerpen, Maklu, 1999, 823.

nemen die verband houden met de eigen bevoegdheden. Het bestuursrecht kan niet zomaar herleid worden tot een bevoegdheidsmaterie die toebehoort aan het ene dan wel het andere niveau. Door de intrinsieke band met de organisatie en de werking van de verschillende overheden is het dan ook allesbehalve wenselijk dat de federale overheid volledig en exclusief bevoegd zou zijn om een allesomvattende bestuursrechtelijke regeling aan te nemen die ook van toepassing is op de deelgebieden en waarbij zij geen eigen bevoegdheden meer bezitten.⁸⁷ Deze intrinsieke band met de organisatie en werking vereist op dit ogenblik overigens nog een beroep op de impliciete bevoegdheden voor de deelstaten in sommige gevallen.

C. Tussentijdse conclusie

45. Met voorgaande is het kluwen van de bevoegdheidsverdelende beginselen die van toepassing zijn op het algemene bestuursrecht alvast een beetje ontrafeld. Stellen dat de bevoegdheden inzake administratief recht onverkort tot de bevoegdheidsfeer van de federale overheid behoren op basis van de residuaire bevoegdheden is onterecht. De voorbereidende werken van de BWHI erkennen uitdrukkelijk de wil van de bijzondere wetgever om in bepaalde en belangrijke delen van het bestuursrecht de gemeenschappen en gewesten toe te laten bevoegdheden uit te oefenen, weliswaar op basis van de impliciete bevoegdheden.

46. Naast de mogelijke toepassing van de impliciete bevoegdheden met betrekking tot aspecten van het administratief recht beschikken de gemeenschappen en de gewesten ook nog over bepaalde uitdrukkelijk toegewezen bevoegdheden. Zo beschikken de deelstaten reeds sinds het begin van het federaliseringsproces over een eigen administratie waarvoor ze zelf de (werkings)regels kunnen opstellen. Daarnaast beschikken ze nog over bepaalde andere bevoegdheden, bijvoorbeeld aspecten van de rechtspositieregeling van de deelstatelijke ambtenaren, de mogelijkheid om te privatiseren, te nationaliseren, te verzelfstandigen, te decentraliseren of te deconcentreren, het optreden in het vergunnings- en erkenningsgebeuren en het uitvoeren van taken inzake bestuurlijke handhaving.

Het feit dat van de gemeenschappen en gewesten over bepaalde bestuursrechtelijke bevoegdheden beschikken, is eigenlijk de logica zelve in onze federale context. Bepaalde taken binnen het administratief recht zijn immers zeer nauw verbonden met de tenuitvoerlegging van de regelgeving. Krachtens het eerder besproken verticaliteitsbeginsel berusten de uitvoerende bevoegdheden principieel bij het overheidsniveau dat bevoegd is om wetgeving aan te nemen en *vice versa* (zie *supra*, nr. 27). Het niveau dat belast is met de uitvoering van de wetgeving, moet dan ook de bestuursrechtelijke regels voor die uitvoering kunnen vastleggen.⁸⁸

47. Concluderend kunnen we stellen dat men er principieel van uit dient te gaan dat *hét* bestuursrecht als bevoegdheidsmaterie een residuaire bevoegdheid uitmaakt die toebehoort aan het federale niveau. Op dit principe bestaan echter talrijke uitzonderingen. Die uitzonderingen maken

⁸⁷ In die zin: J. VANPRAET, *De latente staatshervorming. De bevoegdheidsverdeling in de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof en de adviespraktijk van de Raad van State*, Brugge, die Keure, 2011, 253-254.

⁸⁸ W. PAS, "Een algemeen decreet bestuursrecht in Vlaanderen? Welke ruimte voor de decreetgever?" in J. DE STAERCKE en J. STEELANDT (eds.) *Een Algemeen Decreet Bestuursrecht in Vlaanderen?*, Antwerpen, Intersentia, 2004, (43) 44-45.

het in de praktijk niet altijd even makkelijk voor de rechtsonderhorige om uit te maken welke overheid precies bevoegd is voor welk aspect. De uitzonderingen kunnen grofweg onderverdeeld worden in twee categorieën. Als eerste de uitdrukkelijk aan de deelstaten toegewezen bevoegdheden. Daaronder vallen ook de bestuursrechtelijke regels die van toepassing zijn op de gemeenschappen en de gewesten zelf en de instellingen die van hen afhangen, zoals af te leiden valt uit het advies van Afdeling Wetgeving van de Raad van State bij het voorstel voor een algemene wet bestuursrecht. Een tweede categorie betreft het gebruik van de impliciete bevoegdheden door de gemeenschappen en de gewesten. Hoewel artikel 10 BWHI niet meer uitdrukkelijk voorziet dat de deelstaten gebruik kunnen maken van de impliciete bevoegdheden om bestuursrechtelijke regels uit te vaardigen, kan uit de voorbereidende werken en uit de praktijk afgeleid worden dat dit wel het geval is: *qui peut le plus, peut le moins*.

48. In wat volgt zullen we deze uitzonderingen verder uitspitten, zonder exhaustief te werk te willen of kunnen gaan. Een allesomvattende omschrijving zou immers vooreerst een zeer duidelijke afbakening van het bestuursrecht en het administratief recht vereisen. Zoals hierboven aangegeven valt dat echter buiten het bestek van deze masterproef. Daarom zullen we trachten om binnen het afgebakende kader een zo ruim mogelijke omschrijving van de bevoegdheidsverdeling te geven, focussend op enkele knelpunten in de rechtstheorie en in de praktijk.

HOOFDSTUK II. INCOHERENTIE VAN HET BELGISCH BESTUURSRECHT

AFDELING I. DE ONTWIKKELING VAN HET BESTUURSRECHT

49. De gestage ontwikkeling van het administratief recht – oorspronkelijk als uitzonderingsrecht ten opzichte van het privaatrecht – heeft een dispaaraat geheel van regels tot gevolg. Het bestuursrecht ontwikkelt zich dan ook in de breedte en beslaat meer en meer domeinen. Daar waar overheden in het verleden er vooral voor dienden te zorgen dat de burgers in vrede konden leven, nemen zij vanaf de Tweede Wereldoorlog meer en meer taken op zich. We zijn geëvolueerd van een (liberale) nachtwakersstaat naar een (sociale) welvaartsstaat. Publieke entiteiten interfereren meer en meer in allerlei aspecten van het dagelijkse economische en sociale leven van de mens.⁸⁹ Tegenwoordig is er een bestuursrechtelijke impact op veel van onze – al dan niet dagdagelijkse – handelingen. Denk bijvoorbeeld aan de regulering van bepaalde beroepssectoren, de omgevingsvergunning die vereist is voor het bouwen van je huis of voor de aanleg van de weg naar je werk, de studieresultaten van de jongeren op de schoolbanken en de aflevering van identiteitskaarten op het gemeentehuis.

50. Het weze duidelijk: het bestuursrecht heeft de laatste decennia enorm veel terrein gewonnen en zal dat in de toekomst nog meer doen. Binnen het huidige wetgevende kader komt die verbreding de coherentie van het administratief recht evenwel niet altijd ten goede. Doordat het huidige administratief recht een dusdanig breed spectrum omvat, creëert men versnippering. Verschillende administratiefrechtelijke materies hebben onderling vaak weinig tot zelfs niets met elkaar te maken. Dat bepaalde facetten geregeld werden telkens wanneer de wetgever dit nodig achtte, werkt die onsamenhangendheid mee in de hand. We krijgen te maken met afzonderlijke regelingen voor bepaalde specifieke problemen. Regelingen die onvoldoende oog hebben voor het breder plaatje binnen het gehele bestuursrecht, laat staan binnen de gehele rechtsorde.

AFDELING II. GEBREK AAN COHERENTE VISIE BIJ DE VERSCHILLENDE WETGEVERS

51. Meestal vaardigt men dus op *ad hoc*-basis bepaalde bestuursrechtelijke regelgeving uit, die vaak verder wordt aangevuld met verschillende wettelijke aanpassingen of uitvoeringsbesluiten. Thans bestaat er in België een amalgaam aan bestuursrechtelijke regelgeving. Regelgeving die niet uitgaat van een sterke, eenvormige visie maar van een enge *ad hoc*-aanpak. Wanneer zich een bepaald probleem stelt, grijpt de wetgever in. De afwezigheid van een algemene regelgeving in het Belgische bestuursrecht onderstreept deze casuïstische insteek en wakkert deze alleen maar aan.

DE STAERCKE noemt hier de regeling met betrekking tot overheidsondernemingen en verzelfstandiging op de verschillende niveaus als voorbeeld. Hoewel zowel de federale wetgever als

⁸⁹ S. LUST, "Administrative Law in Belgium" in R. J.G.H. SEERDEN (ed.), *Administrative law of the European Union, its Member States and the United States*, Antwerpen-Oxford, Intersentia, 2007, 6.

de Vlaamse decreetgever regelingen uitwerkten⁹⁰, gebeurde dit steeds op onsystematische wijze. Er is geen sprake van een éénvormig statuut voor overheidsondernemingen, zelfs niet binnen de Vlaamse dan wel de federale administratie. De verschillende regelgevingen overlappen elkaar en er bestaan lacunes. Het resultaat van deze *ad hoc*-benadering: een onoverzichtelijk en totaal onsamenhangend geheel.⁹¹

Ook met betrekking tot domeingoederen en publiek-private samenwerking komt die enge *ad hoc*-visie van de wetgever in het bestuursrecht naar boven. In België geldt er klassiek een vrij strikt onderscheid tussen het openbaar en het privaat domein dat teruggaat tot het Romeins recht.⁹² Hierop wordt binnen het bestek van de opzet van dit onderzoek niet nader ingegaan. Met het PPS-decreet⁹³ trachtte de Vlaamse regelgever een kader te bieden om PPS-projecten te vergemakkelijken of aan te moedigen. Het statuut van het domein – openbaar dan wel privaat – was potentieel problematisch voor het slagen van een dergelijk PPS-project omdat in veel gevallen beroep gedaan zou worden op eigendommen van de overheid. De decreetgever voerde dan ook een regeling in die het vestigen van zakelijke rechten op het openbaar domein mogelijk maakt, mits een aantal beperkingen in acht te nemen.⁹⁴ Door zulke *ad hoc*-ingreep werkt de decreetgever de versplintering mee in de hand. Er wordt voorzien in een regeling met betrekking tot bepaalde aspecten van het openbaardomeinregime, zonder het totale onderscheid tussen openbaar en privaat domein in vraag te stellen.⁹⁵ Een decretale regeling op microniveau dus, terwijl een globale heroverweging zeker en vast op zijn plaats geweest was.

52. Voorgaande voorbeelden doelen enkel op de problematiek inzake de incoherentie die ontstaat door de *ad hoc*-aanpak van de regelgevers. Ze laten de bevoegdheidsverdeling nog even buiten beschouwing. De federalisering en de soms ingewikkelde bestuursrechtelijke bevoegdheidsverdeling die daarmee gepaard gaat, leveren inderdaad een extra complicatie op: de wettelijke bepalingen liggen verspreid over honderden, misschien wel duizenden wetten, decreten, ordonnanties, provinciale en gemeentelijke reglementen. Tel daarbij nog eens de talrijke uitvoeringsbesluiten op

⁹⁰ Wet 16 maart 1954 betreffende de controle op sommige instellingen van openbaar nut, *BS* 24 maart 1954, 2210; Wet 21 maart 1991 betreffende de hervorming van sommige economische overheidsbedrijven, *BS* 27 maart 1991, 6155; Decreet 6 juli 2001 houdende de intergemeentelijke samenwerking, *BS* 31 oktober 2001, *BS* 37846; Decreet kaderdecreet bestuurlijk beleid van 18 juli 2003, *BS* 22 augustus 2003, 3279; Decreet 22 november 2013 betreffende deugdelijk bestuur in de Vlaamse publieke sector, *BS* 9 januari 2014, 876; Besluit van de Vlaamse Regering 3 juni 2005 met betrekking tot de organisatie van de Vlaamse Administratie, *BS* 22 september 2005, 41238; Besluit van de Vlaamse Regering van 30 oktober 2015 tot regeling van de delegatie van beslissingsbevoegdheden aan de hoofden van de departementen en van de intern verzelfstandigde agentschappen van de Vlaamse Overheid, *BS* 24 november 2015, 70184.

⁹¹ J. DE STAERCKE, "Een algemeen decreet bestuursrecht in Vlaanderen? Een terreinverkenning bij wijze van inleiding" in J. DE STAERCKE en J. VAN STEELANDT (eds.), *Een Algemeen Decreet Bestuursrecht in Vlaanderen?*, Antwerpen, Intersentia, 2004, 3-4. Meer in het algemeen: S. BAETEN, *De overheid als ondernemer*, Brugge, die Keure, 2003, xvii + 543 p.

⁹² J. DE STAERCKE, "Onvervreemdbaarheid van het openbaar domein. Een rechtsvergelijkende studie", *TBP* 2003, (79) 87-89; A. MAST, J. DUJARDIN, M. VAN DAMME en J. VANDE LANOTTE, *Overzicht van het Belgisch administratief recht*, Mechelen, Kluwer, 2014, 328-329; S. VAN GARSSE, *De concessie in het raam van de publiek-private samenwerking*, Brugge, Die keure, 2007, 67.

⁹³ Decreet 19 juli 2003 betreffende publiek-private samenwerking, *BS* 19 september 2003, 46497.

⁹⁴ S. VAN GARSSE, *De concessie in het raam van de publiek-private samenwerking*, Brugge, Die keure, 2007, 174.

⁹⁵ J. DE STAERCKE, "Een algemeen decreet bestuursrecht in Vlaanderen? Een terreinverkenning bij wijze van inleiding" in J. DE STAERCKE en J. VAN STEELANDT (eds.), *Een Algemeen Decreet Bestuursrecht in Vlaanderen?*, Antwerpen, Intersentia, 2004, 4; S. VAN GARSSE, *De concessie in het raam van de publiek-private samenwerking*, Brugge, Die keure, 2007, 177-178.

de verschillende niveaus en je komt tot een onvoorstelbaar geheel van disparate regelgeving.⁹⁶ Gelet op de hierboven vermelde algemene beginselen inzake de bevoegdheidsverdeling in het Belgisch administratief recht kunnen voor een bepaalde bestuursrechtelijke materie vaak verschillende overheden eigen regels uitvaardigen. Voor de federale overheid zijn er ruime mogelijkheden op basis van haar residuaire bevoegdheden. De deelstaten hebben een enorm potentieel via de impliciete bevoegdheden (vaak in samenhang met de ruime uitdrukkelijk toegewezen bevoegdheden waarover zij beschikken binnen het bestuursrecht). In bepaalde materies is het vrij duidelijk wie bevoegd is. Voor wat betreft de regeling inzake overheidsopdrachten is het bijvoorbeeld duidelijk dat de federale wetgever die bevoegd is omdat deze materie expliciet voorbehouden is aan de federale overheid⁹⁷, net zoals de gewesten algemeen bevoegd zijn voor ruimtelijke ordening.⁹⁸ Voor andere materies is de bevoegdheidsverdeling een pak minder duidelijk en doet het bestuursrecht zich voor als een volkomen incoherent geheel van regels, verspreid over de verschillende overheden.⁹⁹

53. Wanneer we het federaliseringsproces in samenhang bekijken met de *ad hoc*-aanpak van de Belgische wetgevers inzake bestuursrecht, valt op dat ook de bevoegdheidsverdelende regels zelf van weinig coherentie getuigen. Zo is bijvoorbeeld het hele bevoegdheidspakket inzake ruimtelijke ordening en het ruime omgevingsrecht overgedragen naar de gewesten¹⁰⁰, maar blijft de federale overheid bevoegd voor de reglementering inzake nucleair afval.¹⁰¹

54. Zoals men weleens stelt verwatert België niet enkel naar de deelstaten; het verdampt ook naar Europa.¹⁰² Hoewel men dit met betrekking tot het administratief recht op het eerste zicht niet meteen zou beamen, gaat deze stelling toch op. Weliswaar werkt het Europese recht in bepaalde andere takken van het recht veel sterker door dankzij verregaande Europese harmonisatie; toch is ook in het bestuursrecht een belangrijke Europese invloed te merken. Denk maar aan de regels betreffende de overheidsopdrachten, die ingegeven zijn vanuit Europese richtlijnen.¹⁰³

In de rechtsleer spreekt men in dit verband de laatste jaren zelfs over *het Europees bestuursrecht*, met name het geheel van rechtsnormen die voortspruiten uit het Unierecht en die mee het nationale administratief recht vormgeven of dwingen te veranderen. De term *Europees bestuursrecht* wordt daarnaast ook gebruikt om het amalgaam van gemeenschappelijke beginselen en gemeenschappelijke nationale kenmerken van de verschillende bestuursrechtsstelsels van de Europese lidstaten aan te wijzen.¹⁰⁴

⁹⁶ G. DEBERSAQUES, *Bestuursrecht harmoniseren?*, Mechelen, Kluwer, 2004, 1. Reeds in 2003 bleek de in Vlaanderen vigerende regelgeving (Vlaamse Codex) uit minstens 10.000 wetten, decreten en besluiten van de Vlaamse regering te bestaan, waarvan een aanzienlijk deel onder onze werkdefinitie van bestuursrecht te catalogeren valt.

⁹⁷ Art. 6, §1, VI, vierde lid, 1° BWHI.

⁹⁸ Art. 39 GW; art. 6, §1, I BWHI.

⁹⁹ In die zin: J. GORIS, *Georganiseerde bestuurlijke beroepen*, Brugge, Die Keure, 2012, 223.

¹⁰⁰ Art. 39 GW jo. Art. 6, §1, I en II BWHI.

¹⁰¹ Art. 6, §1, II, 2° BWHI.

¹⁰² R. TIJS, *Algemeen bestuursrecht in hoofdlijnen*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 32, nr. 177.

¹⁰³ De meest recente richtlijnen zijn: Richtlijn 2014/23/EU van het Europees Parlement en de Raad van 26 februari 2014 betreffende het plaatsen van concessieovereenkomsten, *Pb.L.* 28 maart 2014, 94/1; Richtlijn 2014/24/EU van het Europees Parlement en de Raad van 26 februari 2014 betreffende het plaatsen van overheidsopdrachten en tot intrekking van Richtlijn 2004/18/EG, *Pb.L.* 28 februari 2014, 94/65; Richtlijn 2014/25/EU van het Europees Parlement en de Raad van 26 februari 2014 betreffende het plaatsen van opdrachten in de sectoren water- en energievoorziening, vervoer en postdiensten en houdende intrekking van Richtlijn 2004/17/EG, *Pb.L.* 28 februari 2014, 94/243.

¹⁰⁴ R.J.N. SCHLÖSSELS en S.E. ZIJLSTRA, *Bestuursrecht in de sociale rechtsstaat*, Deventer, Kluwer, 2010, 108-109. Zie hierover meer in het algemeen: P. CRAIG, *EU Administrative Law*, Oxford, Oxford University Press, 2012,

A. *Judge made law*

55. Ten slotte dient te worden benadrukt dat een groot deel van het bestuursrecht zijn oorsprong vindt in rechterlijke uitspraken. *Judge made law* speelt een belangrijke rol. Grote leerstukken binnen het algemeen administratief recht spruiten louter en alleen voort uit de rechtspraak. Hierbij denken we bijvoorbeeld aan de ontwikkeling van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur die *grosso modo* heeft plaatsgevonden heeft in de rechtspraak, en dan vooral die van de Raad van State (zie *infra*, nr. 64 e.v.). Wanneer rechtspraak zich toch baseert op een wetsbepaling, zal die norm – dikwijls vaag en bondig geformuleerd – door uitvoerige rechterlijke interpretaties en specificaties slechts de stam zijn, waarop zich een hele theorievorming als een grote boom gevormd heeft.¹⁰⁵ De Uitdrukkelijke Motiveringswet van 29 juli 1991¹⁰⁶ telt bijvoorbeeld slechts een aantal korte artikels, maar door het veelvuldig beroepen op deze bepalingen heeft de Raad van State hierrond een hele rechtspraak ontwikkeld.¹⁰⁷ Talrijke klassieke leerstukken binnen het bestuursrecht zijn zo ontstaan of verder ontwikkeld, maar dreigen ook al te vlug hun eigen leven te gaan leiden. Rechtspraak is in beginsel gericht op het oplossen van een geschil en gaat dus uit van een interpretatie *in concreto*.

B. *Incoherentie van de administratieve rechtsbescherming: leegzuigoperatie van de Raad van State langs Vlaamse zijde*

56. Door de grote impact van *rechtersrecht* op de ontwikkeling van het administratief recht is ook de institutionele structuur van de rechtsbescherming in het kader van deze masterproef belangrijk. Recente ontwikkelingen, met de oprichting van de Vlaamse administratieve rechtscolleges als meest recente markante gebeurtenis, kunnen dan ook – minstens potentieel – de incoherentie van het Belgisch administratief recht vergroten. Deze regionalisering van de rechtsbescherming in het bestuursrecht, waarbij slechts summier wordt stilgestaan in deze bijdrage, speelt dan ook de incoherentie ervan in de hand.

57. De Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State is het door de wet ingestelde administratief rechtscollege met een onbepaalde, algemene bevoegdheid.¹⁰⁸ In beginsel behoort de rechtsbedeling tot bevoegdheid van de federale overheid, met de eenheid van de rechtsmacht voor

lxxxii + 777 p.; J. SCHWARZE, *Droit administratif européen*, Brussel, Bruylant, 2009, xxxix + 1631 p; R. WIDDERSHOVEN, "European Administrative Law" in R. J.G.H. SEERDEN (ed.), *Administrative law of the European Union, its Member States and the United States*, Antwerpen-Oxford, Intersentia, 2007, 289-350.

¹⁰⁵ Dit geldt evenwel niet louter voor het administratief recht. Ook in andere rechtstakken zijn zeker en vast voorbeelden te bedenken. Te denken valt aan artikel 1382 van het Burgerlijk Wetboek, waar zelfs een hele nieuwe rechtstak – het buitencontractueel aansprakelijkheidsrecht – op voortbouwt.

¹⁰⁶ Wet 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, *BS* 12 september 1991, 19976.

¹⁰⁷ J. DE STAERCKE, "Een algemeen decreet bestuursrecht in Vlaanderen? Een terreinverkenning bij wijze van inleiding" in J. DE STAERCKE en J. VAN STEELANDT (eds.), *Een Algemeen Decreet Bestuursrecht in Vlaanderen?*, Antwerpen, Intersentia, 2004, 5-8.

¹⁰⁸ Art. 160, eerste en tweede lid GW.

geheel België in het achterhoofd.¹⁰⁹ De federale wetgever heeft daarnaast ook de uitdrukkelijk voorbehouden bevoegdheid om gespecialiseerde buitengerechtelijke rechtscolleges, andere dan de gewone hoven en rechtbanken, op te richten voor de beslechting van geschillen met betrekking tot politieke subjectieve rechten.¹¹⁰ Volgens adagium *lex specialis derogat legi generali* kan de federale overheid immers afwijken van haar eigen algemene regels inzake rechtsbedeling.

58. Daarnaast hebben ook de deelstaten niet stilgezeten. Vooral in Vlaanderen ontstond de noodzaak om specifiek voor de materies waarin zij door het federaliseringsproces bevoegd geworden waren (administratieve) rechtscolleges op te richten en de daarbij horende procedureregels vast te stellen. In beginsel is het oprichten van administratieve rechtscolleges op basis van artikel 161 van de Grondwet, in samenhang gelezen met artikel 19, §1 BWHI in beginsel een exclusieve – voorbehouden – bevoegdheid van de federale wetgever. Desalniettemin kunnen de deelstaten op basis van en binnen de grenzen van de impliciete bevoegdheden ex. artikel 10 BWHI¹¹¹ toch wetgevend optreden en overgaan tot oprichting van zulke regionale administratieve rechtscolleges.¹¹² De voorbeelden zijn intussen algemeen bekend: De Raad voor Betwistingen inzake Studievoortgangsbeslissingen, de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, het Milieuhandhavingcollege en de Raad voor Vergunningsbetwistingen. Met de inwerkingtreding van de omgevingsvergunning heeft dat laatste college overigens sinds 23 februari 2017 de bevoegdheid inzake de vroegere milieuvergunningen volledig overgenomen van de Raad van State.¹¹³

Wanneer deze regionaliseringstendens zich voortzet en de Vlaamse decreetgever nog meer specifieke bestuursrechtcolleges gaat oprichten, dreigt de Raad van State langzaam maar zeker leeggezogen te worden langs Vlaamse kant. In het Vlaams Regeerakkoord 2014-2019 uitte de Vlaamse Regering alvast de ambitie om over te gaan tot de oprichting van een administratief rechtcollege bevoegd voor betwistingen inzake onteigeningen, of om de materie te integreren binnen een bestaand (Vlaams) administratief rechtcollege.¹¹⁴ Stilaan maar zeker snoept de Vlaamse decreetgever, door gebruik te maken van haar impliciete bevoegdheden, de rechtsbescherming weg van het *federale* bord. De houdbaarheid in het licht van de impliciete bevoegdheden komt hiermee op de helling te staan. De noodzakelijkheid van de ingrepen en bijkomende administratieve rechtcolleges of bevoegdheden lijkt hoe langer hoe meer onzeker.

¹⁰⁹ Titel III, Hoofdstuk VI van de Grondwet; J. VANPRAET, *Vlaamse bestuursrechtcolleges in een grondwettelijk perspectief. Grenzen en mogelijkheden van een Vlaamse Justitie*, Brugge, die Keure, 2015, 5.

¹¹⁰ Artt. 145, 146 en 160 GW.

¹¹¹ Met name is vereist dat het oprichten van de bestuursrechtcolleges noodzakelijk is voor de uitoefening van de eigen bevoegdheden, de aangelegenheid zich leent tot een gedifferentieerde regeling en de weerslag op de bevoegdheden van de federale overheid slechts marginaal is.

¹¹² In die zin onder meer: Arbitragehof 30 april 2003, nr. 49/2003; GwH 27 januari 2011, nr. 8/2011; J. GOOSSENS, *The future of Administrative Justice. Judicial Review of Administrative Action in Comparative Perspective*, doctoraatsthesis Rechten UGent, 2016, 39-40, 43-46; S. LUST, *Rechtsbescherming tegen de (administratieve) overheid. Een inleiding*, Brugge, die Keure, 2014, 237; J. MOLLIN, "De ruime impliciete bevoegdheid van de deelgebieden om administratieve rechtcolleges op te richten" (noot onder GwH 27 januari 2011), *RW* 2011-12, 1641-1645; J. VANPRAET, "Deelstatelijke administratieve rechtcolleges: enkele beschouwingen bij het arrest nr. 8/2011 van het Grondwettelijk Hof", *TBP* 2011, (195) 195-201; J. VANPRAET, *Vlaamse bestuursrechtcolleges in een grondwettelijk perspectief. Grenzen en mogelijkheden van een Vlaamse Justitie*, Brugge, die Keure, 2015, 7-10.

¹¹³ Decreet van 25 april 2014 betreffende de omgevingsvergunning, *BS* 23 oktober 2014, 82085; Decreet van 25 april 2014 betreffende de handhaving van de omgevingsvergunning, *BS* 27 augustus 2014, 64079.

¹¹⁴ Regeerakkoord Vlaamse regering 2014-2019, 23 juli 2014, 13, <http://ebl.vlaanderen.be/publications/documents/60797> (consultatie 20 april 2017).

59. Ook al lijkt die regionaliseringsdynamiek in de rechtsbescherming logisch in het licht van een centrifugale federale dynamiek, toch heeft de oprichting van zulke gespecialiseerde administratieve rechtscolleges heeft evenwel enkele belangrijke gevolgen voor de coherentie van het Belgisch administratief recht. Zo toont voorlopig enkel de Vlaamse decreetgever zich zeer actief in het oprichten van bestuursrechtscolleges. In Brussel en Wallonië zijn er voorsnog geen gelijkaardige tendensen waar te nemen. Dit heeft als gevolg dat bepaalde materies in Vlaanderen door de verschillende (gespecialiseerde) bestuursrechtscolleges worden behandeld en deze dus hun eigen interpretatie van het recht kunnen geven. Diezelfde materies, bijvoorbeeld het ruime omgevingsrecht dat in Vlaanderen nu tot de bevoegdheid van de Raad voor Vergunningsbetwistingen behoort, berusten voor het grondgebied van Brussel en Wallonië bij de Raad van State. Het gevaar voor de incoherentie van het bestuursrecht lijkt hier minimaal. De materies waarvoor de regionale administratieve rechtscolleges bevoegd zijn, betreffen immers in essentie – en dat is ook maar logisch aangezien de colleges opgericht werden op basis van de impliciete bevoegdheden – materies waarvoor de gemeenschappen of gewesten zelf bevoegd zijn. Dat er een uiteenlopende rechterlijke interpretatie ontstaat is dus niet onlogisch. De leden van de administratieve rechtscolleges beslissen immers op basis van verschillende decreten of ordonnanties.

60. Evenwel lijkt één en ander moeilijk te verzoenen met het principe van eenheid van rechtspraak binnen België, wat de *ratio legis* uitmaakt van de principiële bevoegdheid van de federale overheid inzake rechtsbedeling.¹¹⁵ Het pijnpunt voor de incoherentie van het administratief recht ligt hier daarom ook veeleer bij het toepassen van algemene rechtsbeginselen en meer bepaald de beginselen van behoorlijk bestuur. De Raad van State heeft de afgelopen decennia hieromtrent een uitvoerige rechtspraak ontwikkeld. Niets lijkt de regionale bestuursrechtscolleges te beletten om bij de oplossing van de aan hen voorgelegde geschillen een eigen interpretatie te geven aan de beginselen van behoorlijk bestuur die mogelijks afwijkt van die van de Raad van State, Afdeling Bestuursrechtspraak. Tot op heden zijn er evenwel nog geen concrete aanwijzingen in die richting, wat in het licht van de eenheid van administratieve rechtspraak en rechtszekerheid voor de rechtsonderhorige alleen maar kan toegejuicht worden uiteraard.

61. Een mogelijke oplossing voor deze problemen inzake incoherentie zou kunnen bestaan in de oprichting van één groot Vlaams Bestuursrechtcollege. Op die manier zou men, tenminste langs Vlaamse kant, de eenheid van de rechtspraak kunnen verzekeren en versnippering van interpretaties van rechtsnormen en beginselen van behoorlijk bestuur in de kiem smoren. Dit zou twee mogelijke vormen kunnen aannemen: ten eerste het inrichten van één groot Vlaams bestuursrechtcollege dat als cassatierechter bevoegd is voor alle cassatieberoepen tegen beslissingen van de verschillende – bestaande – Vlaamse administratieve rechtscolleges. Een tweede mogelijkheid bestaat erin om alle huidige bestuursrechtscolleges te integreren in één college. Eén verenigd Vlaams administratief rechtcollege dat bevoegd is om uitspraak te doen over alle bestuursrechtelijke geschillen met betrekking tot de (wetgevende) bevoegdheden van het Vlaams Gewest en de Vlaamse Gemeenschap.¹¹⁶ Indien de Vlaamse regelgever het landschap van de Vlaamse administratieve

¹¹⁵ In die zin ook: J. VANPRAET, *Vlaamse bestuursrechtscolleges in een grondwettelijk perspectief. Grenzen en mogelijkheden van een Vlaamse Justitie*, Brugge, die Keure, 2015, 298-299; R. BOONE, "De opmars van de bestuurlijke rechtscolleges", *Juristenkrant* 10 maart 2010, nr. 205, (8) 9.

¹¹⁶ J. GOOSSENS, *The future of Administrative Justice. Judicial Review of Administrative Action in Comparative Perspective*, doctoraatsthesis Rechten UGent, 2016, 45.

rechtscolleges alsnog zou willen hertekenen, valt o.i. evenwel de eerste optie aan te bevelen. Dit met het oog op de in dat geval nagestreefde eenheid van rechtspraak en coherentie van het bestuursrecht. Bij samenbrengen van de huidige bestuursrechtscolleges onder één noemer, zouden zij in feite nog blijven voortbestaan als het ware *kamers* binnen één groot Vlaams bestuursrechtcollege. Een cassatiecollege is daarentegen beter geplaatst om de eenheid binnen de Vlaamse bestuursrechtspraak na te streven, al sluit de huidige aanpak met een cassatieberoep bij de Raad van State tegen beslissingen van de verschillende administratieve rechtscolleges veel beter aan bij de eenheid van de Belgische rechtsorde. O.i. lijkt het vanuit de eenheid van rechtspraak, ook in administratieve zaken, daarom het best om vooral die rol van de Raad van State als cassatierechter te behouden en zelfs te versterken.

De decreetgever heeft in ieder geval gespeeld met het idee om de bestaande colleges te integreren in één bestuursrechtcollege. Evenwel waren er ernstige twijfels betreffende de juridische haalbaarheid en houdbaarheid van dit geïntegreerd Vlaams bestuursrechtcollege, de 'Vlaamse Raad van State'. Het zou immers niet langer gaan om een *specifiek* maar veeleer een *algemeen* administratief rechtcollege. Vooral met betrekking tot het doorstaan van de noodzakelijkheidstoets, inherent aan het gebruik van impliciete bevoegdheden, rezen twijfels. Bij de oprichting van de verschillende Vlaamse bestuursrechtscolleges was immers in dat opzicht de vertraging en achterstand bij de Raad van State mede doorslaggevend voor het Grondwettelijk Hof. Het is daarom ook onzeker of het Hof, nu die achterstand grotendeels weggewerkt is, de noodzakelijkheid van zo'n geïntegreerd Vlaams bestuursrechtcollege zou aanvaarden. Volgens VAN DAMME is een wijziging van artikel 161 GW vereist om de gemeenschappen en gewesten volledig bevoegd te maken om bestuursrechtscolleges op te richten.¹¹⁷ De Decreetgever volgt die mening.¹¹⁸ VANPRAET vraagt zich echter af of de gemeenschappen en gewesten intussen niet over een "permanente quasi-inherente impliciete bevoegdheid" beschikken om administratieve rechtscolleges op te richten. Op basis daarvan zou een uitdrukkelijke overdracht van de bevoegdheid om administratieve rechtscolleges op te richten overbodig zijn.¹¹⁹ De bevoegdheid om de bestuursrechtscolleges op te richten, brengt volgens hem *a fortiore* dan ook de bevoegdheid met zich mee om de organisatie en de werking ervan te wijzigen en over te gaan tot integratie van de specifieke Vlaamse administratieve rechtscolleges.¹²⁰ VAN DAMME wijst er terecht op dat een zeer ruime "permanente quasi-inherente" impliciete bevoegdheid in strijd dreigt te komen met de *ratio legis* van de impliciete bevoegdheid, die als uitzondering of minstens als matiging op de exclusieve bevoegdheidsverdeling in België beschouwd dient te worden.¹²¹ Het finale oordeel over deze kwestie zal liggen bij het Grondwettelijk Hof, dat geval per geval een oordeel velt. Wetgeving op basis van de impliciete bevoegdheden heeft immers steeds een onzeker en precair karakter. Dit totdat het Hof haar instemming verleent in het

¹¹⁷ M. VAN DAMME, "Hervormingsvoorstellen uit het verleden: richtlijnen voor de toekomst van de administratieve rechtspraak?", *Ius & Actores* 2011, nr. 3, (49) 68.

¹¹⁸ Ontwerp van decreet betreffende de organisatie en de rechtspleging van sommige Vlaamse bestuursrechtscolleges, *Parl.St.* VI. Parl. 2013-14, nr. 2383/1, 168; MvT bij het Decreet van 4 april 2014 betreffende de organisatie en de rechtspleging van sommige Vlaamse bestuursrechtscolleges, 15-16, <https://overheid.vlaanderen.be/vlaamse-bestuursrechtscolleges> (consultatie 5 april 2017).

¹¹⁹ J. VANPRAET, *De latente staatshervorming. De bevoegdheidsverdeling in de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof en de adviespraktijk van de Raad van State*, Brugge, die Keure, 2011, 297.

¹²⁰ J. VANPRAET, "Deelstatelijke administratieve rechtscolleges: enkele beschouwingen bij het arrest nr. 8/2011 van het Grondwettelijk Hof", *TBP* 2011, (195) 200-201.

¹²¹ M. VAN DAMME, "Hervormingsvoorstellen uit het verleden: richtlijnen voor de toekomst van de administratieve rechtspraak?", *Ius & Actores* 2011, nr. 3, (49) 72.

kader van een vernietigingsprocedure of tot de vernietiging van de norm besluit.¹²² Een andere optie bestaat erin om de grondwet te wijzigen en zo de deelgebieden expliciet toe te staan om administratieve rechtscolleges op te richten. Deze optie lag op tafel tijdens de onderhandelingen naar aanleiding van de zesde staatshervorming, maar haalde het Vlinderakkoord niet.

62. *De lege lata* lijkt een doorgedreven harmonisatie van de administratieve rechtscolleges door de invoering van een algemene procedureregeling, laat staan de oprichting van een eengemaakt algemeen administratief rechtscollege, onmogelijk.¹²³ Vanuit die constitutionele bezorgdheden opteerde de Vlaamse decreetgever daarom om slechts een *koepel* te creëren met het Decreet Bestuursrechtscolleges van 4 april 2014.¹²⁴ Deze koepel beoogt de Raad voor Vergunningsbetwistingen, De Raad voor Verkiezingsbetwistingen en het Milieuhandavingscollege in beperkte mate te integreren op vlak van organisatie en rechtspleging.¹²⁵ De verschillende raden blijven afzonderlijk bestaan. Het decreet voorziet enkel in een decretaal samenwerkingsverband tussen de drie instanties.

¹²² J. GOOSSENS, *The future of Administrative Justice. Judicial Review of Administrative Action in Comparative Perspective*, doctoraatsthesis Rechten UGent, 2016, 46.

¹²³ G. DEBERSAQUES, *Bestuursrecht harmoniseren?*, Mechelen, Kluwer, 2004, 74-75.

¹²⁴ Decreet van 4 april 2014 betreffende de organisatie en de rechtspleging van sommige Vlaamse bestuursrechtscolleges, *BS* 1 oktober 2014, 77620.

¹²⁵ De Raad voor Studievoortgangsbetwisting valt niet onder het toepassingsgebied van het decreet. Dit bestuursrechtscollege behoort immers tot de gemeenschappen. Ontwerp van decreet betreffende de organisatie en de rechtspleging van sommige Vlaamse bestuursrechtscolleges, *Parl.St.* VI. Parl. 2013-14, nr. 2383/1, 5.

DEEL IV: DE BEVOEGDHEIDSVERDELING BINNEN HET BELGISCHE BESTUURSRECHT - ENKELE KNELPUNTEN

63. Hierboven werd reeds gewezen op de algemene problematiek inzake de toepassing van de basisbeginselen van de Belgische bevoegdheidsverdeling op het bestuursrecht en op de algemene incoherentie van het Belgische bestuursrecht. In dit deel zal verder ingegaan worden op enkele praktische knelpunten die de bevoegdheidsverdeling en meer in het algemeen de federale staatsstructuur oplevert voor het Belgische administratief recht. De voorbeelden waarop dieper ingegaan wordt, zijn louter exemplarisch en trachten op geen enkele manier een exhaustieve of allesomvattende lijst van de knelpunten te vormen. We gaan met name dieper in op de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, de motivering van bestuurshandelingen en openbaarheid van bestuursdocumenten. De focus zal hierbij altijd liggen op de bevoegdheidsverdeling en de impact van de regionalisering. Slechts indien het noodzakelijk is of een goed begrip van de materie ten goede komt, zal stilgestaan worden bij de inhoudelijke aspecten. Hierbij zal een kort algemeen deel telkens de nodige omkadering en achtergrondinformatie verschaffen.

HOOFDSTUK I. ALGEMENE BEGINSELEN VAN BEHOORLIJK BESTUUR

AFDELING I. ALGEMEEN

64. Wie tegenwoordig spreekt over het administratief recht of ermee in aanraking komt, kan praktisch niet om de beginselen van behoorlijk bestuur heen. In het naoorlogse bestuursrechtelijk landschap nemen deze beginselen dan ook een prominente plaats in, vooral als toetsingscriterium voor bestuurshandelingen.¹²⁶ Daarnaast fungeren ze meer in het algemeen als richtingaanwijzers voor het bestuur bij het nemen en het ter kennis brengen van beslissingen.¹²⁷ De Raad van State vereist dan ook uitdrukkelijk dat een administratieve overheid zich bij de uitoefening van haar bevoegdheden moet gedragen naar de eisen van behoorlijk bestuur.¹²⁸ De filosofie achter deze ontwikkeling hangt samen met het maatschappelijk gedachtegoed. Er is meer en meer macht voor het bestuur, dat zich uit in meer discretionaire bevoegdheden voor de besturen, meer delegaties aan het uitvoerende niveau en meer beoordelingsvrijheid. Bovendien wil de bestuurde meer en meer als een aan het bestuur gelijkwaardige burger behandeld worden in plaats van als object.¹²⁹

¹²⁶ J. DE STAERCKE, *Algemene beginselen van behoorlijk bestuur en behoorlijk burgerschap. Beginselen van de openbare dienst*, Brugge, Vanden Broele, 2002, 3; A. VAN MENSEL, *Het beginsel van behoorlijk bestuur*, Gent, Mys & Breesch, 1997, 1.

¹²⁷ P. POPELIER, "Beginselen van behoorlijk bestuur: begrip en plaats in de hiërarchie van de normen", in I. OPDEBEECK en M. VAN DAMME (eds.), *Beginselen van behoorlijk bestuur*, Brugge, Die Keure, 2006, (3) 3.

¹²⁸ RvS (7^e k.) 17 april 1974, nr. 16.364, *Arr.RvS* 1974, (430) 431.

¹²⁹ J. DE STAERCKE, *Algemene beginselen van behoorlijk bestuur en behoorlijk burgerschap. Beginselen van de openbare dienst*, Brugge, Vanden Broele, 2002, 4; J. DE STAERCKE, *Algemene Beginselen van behoorlijk bestuur*, Mechelen, Kluwer, 2004, 1; A. VAN MENSEL, *Het beginsel van behoorlijk bestuur*, Gent, Mys & Breesch, 1997, 1-3.

65. De echte doorbraak van het concept *algemene beginselen van behoorlijk bestuur* in het moderne bestuursrecht is te situeren in Nederland, waar het begrip in de jaren '50 gelanceerd werd door onder meer G.J. WIARDA en reeds in 1954 voor een eerste keer in wetgeving opgenomen werd. Artikel 5 van de Nederlandse Wet Administratieve Rechtspraak Bedrijfsorganisatie bepaalde immers dat het feit dat een *lichaam (...) gehandeld (heeft) in strijd met enig in het algemeen rechtsbewustzijn levend beginsel van behoorlijk bestuur* een beroepsgrond uitmaakte.¹³⁰ Later heeft een meer uitvoerige codificatie van enkele algemene beginselen van behoorlijk bestuur dan ook plaatsgevonden bij onze noorderburen in de Algemene Wet Bestuursrecht. Daar voorziet men voor onder andere het onpartijdigheidsbeginsel (art. 2:4 Awb), het formeel zorgvuldigheidsbeginsel (art. 3:2 Awb), het evenredigheidsbeginsel (art. 3:4.2 Awb), de hoorplicht (art. 4:7 - 4:12 Awb) en het motiveringsbeginsel (art. 3:46 - 3:50 Awb) een wettelijke basis en de nodige duiding.¹³¹

Deze Nederlandse ontwikkelingen hebben ook het Belgisch administratief recht danig beïnvloedt. Evenwel verdient ook de klassieke Franse beïnvloeding op het Belgische administratief recht hier vermelding. Zo kregen de Franse "*principes généraux du droit public*" weerklank in het Belgisch bestuursrecht.¹³² De Belgische praktijk inzake beginselen van behoorlijk bestuur kan dus beschouwd worden als een kruisbestuiving tussen het Nederlandse en het Franse recht, daar beide rechtssystemen een duidelijke invloed hebben op de Belgische invulling. In alle drie de landen dekt het begrip *beginselen van behoorlijk bestuur* toch – deels – een andere lading.¹³³

Het is vooral in de rechtspraak van de Raad van State dat de beginselen van behoorlijk bestuur, naar Nederlands voorbeeld, hun ingang vonden, ook al vormden sommige beginselen reeds impliciet een toetssteen voor het bestuurlijk optreden op dat moment.¹³⁴ In de rechtsleer vervulde L.-P. SUETENS in 1970 een pioniersrol door na te gaan welke rol de algemene beginselen van behoorlijk bestuur op dat moment speelden in het Belgisch administratief recht en meer bepaald in de rechtspraak van de Raad van State.¹³⁵ Op Europees niveau is de erkenning als fundamenteel recht op behoorlijk bestuur, en de opname in het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie vermeldenswaardig.¹³⁶

66. Hoewel de intrede van beginselen van behoorlijk bestuur in de rechtspraak gebeurde naar Nederlands voorbeeld, volgde de Belgische wetgever zijn Nederlandse evenknie niet direct. Een algemene codificatie of überhaupt enige vermelding in de wetgeving van de beginselen van behoorlijk

¹³⁰ J. DE STAERCKE, *Algemene beginselen van behoorlijk bestuur en behoorlijk burgerschap. Beginselen van de openbare dienst*, Brugge, Vanden Broele, 2002, 4; L.P. SUETENS, "Algemene beginselen van behoorlijk bestuur: begrip en plaats in de hiërarchie der normen. Inleidende verkenning" in I. OPDEBEECK (ed.), *Algemene beginselen van behoorlijk bestuur*, Deurne, Kluwer Rechtswetenschappen België, 1993, (1) 4; L.P. SUETENS, "Algemene rechtsbeginselen en algemene beginselen van behoorlijk bestuur in het Belgisch administratief recht, *TBP 1970*, (379) 379-380; W. VAN GERVEN, *Beginselen van behoorlijk handelen*, X, Story-Scientia, 1983, 1.

¹³¹ P. POPELIER, "Beginselen van behoorlijk bestuur: begrip en plaats in de hiërarchie van de normen", in I. OPDEBEECK en M. VAN DAMME (eds.), *Beginselen van behoorlijk bestuur*, Brugge, Die Keure, 2006, 16-17.

¹³² A.C.J. DE MOOR – VAN VUGHT, *Algemene beginselen van behoorlijk bestuur en buitenlandse equivalenten*, Zwolle, W.E.J. Tjeenk Willink, 1987, 110; L.P. SUETENS, "Algemene beginselen van behoorlijk bestuur: begrip en plaats in de hiërarchie der normen. Inleidende verkenning" in I. OPDEBEECK (ed.), *Algemene beginselen van behoorlijk bestuur*, Deurne, Kluwer Rechtswetenschappen België, 1993, (1) 5.

¹³³ A. MAST, J. DUJARDIN, M. VAN DAMME en J. VANDE LANOTTE, *Overzicht van het Belgisch administratief recht*, Mechelen, Kluwer, 2014, 48.

¹³⁴ P. POPELIER, "Beginselen van behoorlijk bestuur: begrip en plaats in de hiërarchie van de normen", in I. OPDEBEECK en M. VAN DAMME (eds.), *Beginselen van behoorlijk bestuur*, Brugge, Die Keure, 2006, 4

¹³⁵ L.P. SUETENS, "Algemene rechtsbeginselen en algemene beginselen van behoorlijk bestuur in het Belgisch administratief recht, *TBP 1970*, 379-396.

¹³⁶ Art. 41 handvest van de grondrechten van de Europese Unie van 7 december 2000, *Pb.L.* 18 december 2000, 364; P. POPELIER, "Beginselen van behoorlijk bestuur: begrip en plaats in de hiërarchie van de normen", in I. OPDEBEECK en M. VAN DAMME (eds.), *Beginselen van behoorlijk bestuur*, Brugge, Die Keure, 2006, 4.

bestuur *in globo*¹³⁷ bleef tot nog toe uit. In bepaalde wets- of decreetsbepalingen vindt men wel enkele beginselen van behoorlijk bestuur die specifiek – en dus niet op algemene wijze – gecodificeerd werden. Een bekend voorbeeld is onder meer de Uitdrukkelijke Motiveringswet, dat door middel van een formele motiveringsplicht in te voeren voorziet in een betere naleving van de materiële motiveringsplicht als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur (zie *infra*, nr. 73 e.v.).¹³⁸ Diverse regelgevingen voorzien ook een hoorplicht ten aanzien van het bestuur.¹³⁹ Ook vindt het gelijkheidsbeginsel als beginsel van behoorlijk bestuur natuurlijk zijn grondslag in artikelen 10 en 11 van de Grondwet. Al kan men hier niet spreken van echte codificatie van het algemeen beginsel van behoorlijk bestuur van de gelijkheid. Het algemeen beginsel van behoorlijk bestuur maakt eerder een specifieke toepassing van het algemene gelijkheidsbeginsel uit.

Ondanks het feit dat deze specifieke codificaties geleid hebben tot wettelijke verankering van enkele beginselen, verdwijnt hun karakter van rechtsbeginsel niet. Beginselen van behoorlijk bestuur blijven, ondanks codificatie, algemene rechtsbeginselen, die essentieel gekenmerkt worden door hun ongeschreven karakter.¹⁴⁰ De betekenis van de beginselen zoals die – in principe – uit de rechtspraak voortvloeit, moet in acht genomen worden bij de wettelijke vastlegging ervan. De draagwijdte mag door de codificatie echter niet beperkt worden.¹⁴¹ Algemene rechtsbeginselen kunnen in principe ook niet *contra legem* ingeroepen worden.¹⁴²

67. Een algemene codificatie van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, naar Nederlands voorbeeld in de Algemene Wet Bestuursrecht, wordt in de rechtsleer sinds jaar en dag geopperd.¹⁴³ Zulke codificatie brengt hoe dan ook enkele voordelen met zich mee. De kenbaarheid

¹³⁷ Zoals in Nederland voor het eerst gebeurde in artikel 5 van de Wet Administratieve Rechtspraak Bedrijfsorganisatie uit 1954 en later in andere wetgevende initiatieven werd overgenomen.

¹³⁸ Wet 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, *BS* 12 september 1991, 19976.

¹³⁹ R. TIJS, *Algemeen bestuursrecht in hoofdlijnen*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 223, nr. 924.

¹⁴⁰ L.P. SUETENS, "Algemene beginselen van behoorlijk bestuur: begrip en plaats in de hiërarchie der normen. Inleidende verkenning" in I. OPDEBEECK (ed.), *Algemene beginselen van behoorlijk bestuur*, Deurne, Kluwer Rechtswetenschappen België, 1993, 17; E. VAN DE VELDE, "Naar een codificatie van de beginselen van behoorlijk bestuur?", in I. OPDEBEECK en M. VAN DAMME (eds.), *Beginselen van behoorlijk bestuur*, Brugge, die Keure, 2006, (429) 430. Merk ook de notie 'ongeschreven' op bij de definitie in E. DIRIX, B. TILLEMANN, P. VAN ORSHOVEN (red.), *De Valks Juridisch Woordenboek*, Antwerpen, Intersentia, xi + 621 p.; J. GORIS, *Georganiseerde bestuurlijke beroepen*, Brugge, Die Keure, 2012, 21.

¹⁴¹ PAS noemt hier het de wettelijke regelingen inzake de opheffing en intrekking van onregelmatige rechtsverlenende "beschikkingen" als voorbeeld en verwijst daarbij naar de bemerkingen van de afdeling Wetgeving van de Raad van State bij het voorstel van algemene wet bestuursrecht: "Het staat aan de wetgever om te bepalen onder welke voorwaarden een individuele bestuurshandeling kan worden ingetrokken. Indien men evenwel ervan uitgaat, zoals het Hof van Cassatie dat artikel 159 van de Grondwet aan de rechter geen enkele mogelijkheid biedt om een onwettig individueel besluit toe te passen, kunnen vragen worden gesteld bij de voorgestelde regeling: die regeling, die het alvast voor het bestuur zelf onmogelijk maakt om op een onwettige beslissing terug te komen, is immers moeilijk te verenigen met een strikte opvatting over het legaliteitsbeginsel". Dat legaliteitsbeginsel voor het bestuur staat niet letterlijk in de grondwet, maar kan volgens PAS, voortbouwend op het principe van de rechtstaat en art. 159 GW, beschouwd worden als beginselen van behoorlijk bestuur. Adv.RvS nr. 30.416/3 van 25 maart 2003, *Parl. St.* Kamer 1999-2000, nr. 50-679/2, 33-34; W. PAS, "Een algemeen decreet bestuursrecht in Vlaanderen? Welke ruimte voor de decreetgever?" in J. DE STAERCKE en J. STEELANDT (eds.) *Een Algemeen Decreet Bestuursrecht in Vlaanderen?*, Antwerpen, Intersentia, 2004, (43) 48-49.

¹⁴² J. DE STAERCKE, *Algemene beginselen van behoorlijk bestuur en behoorlijk burgerschap. Beginselen van de openbare dienst*, Brugge, Vanden Broele, 2002, 7. We schrijven in principe, omdat er voor de beginselen met grondwettelijke waarde meer nuance vereist is. Dit valt echter buiten het bestek van dit onderzoek. Zie voor een bondige bespreking onder meer: J. DE STAERCKE, *Algemene Beginselen van behoorlijk bestuur*, Mechelen, Kluwer, 2004, 3-9; A. MAST, J. DUJARDIN, M. VAN DAMME en J. VANDE LANOTTE, *Overzicht van het Belgisch administratief recht*, Mechelen, Kluwer, 2014, 51-53.

¹⁴³ J. DE STAERCKE, *Algemene beginselen van behoorlijk bestuur en behoorlijk burgerschap. Beginselen van de openbare dienst*, Brugge, Vanden Broele, 2002, 6-7; A. MAST, J. DUJARDIN, M. VAN DAMME en J. VANDE LANOTTE, *Overzicht van het Belgisch administratief recht*, Mechelen, Kluwer, 2014, 58, vn. 109; L.P. SUETENS,

van het recht en rechtszekerheid voor de rechtsonderhorige zouden er in ieder geval mee gebaat zijn omdat de lading die een bepaald algemeen rechtsbeginsel dekt vaak voor interpretatie vatbaar is.¹⁴⁴ De rechtsleer en rechtspraak zijn dan ook niet altijd eenduidig over de precieze invulling van een bepaald beginsel. Daarnaast kan ook het systematiseren van het administratief recht als voordeel aangemerkt worden om op die manier – beetje bij beetje weliswaar – tot een meer coherent bestuursrecht te komen. Door een codificatie zouden ook de precieze contouren van een bepaald begrip vast komen te liggen. Deze nadere precisering en de betere toegankelijkheid van de beginselen leiden tot meer rechtszekerheid.¹⁴⁵ Dit brengt ons bij een mogelijk nadeel, met name de mogelijke verstarring die zou ontstaan en het eventuele hypothekeren van de verdere ontwikkeling van het beginsel.¹⁴⁶

Een ander heikel punt betreft de mogelijke beperking die een codificatie van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur zou inhouden voor een rechter. Daar de beginselen ontwikkeld zijn in de rechtspraak ontstaat de vrees dat de codificatie van dit rechtensrecht aanleiding zou geven tot verarming en verstarring. De ruimte die een (bestuurs)rechter heeft zou beknot worden. O.i. is dit geenszins het geval wanneer een codificatie slechts het algemene principe zou bevatten. Er blijft dan nog steeds een substantiële rol weggelegd voor de rechter bij de interpretatie van dit algemeen principe.¹⁴⁷ Er kunnen zich nog steeds grote ontwikkelingen voordoen binnen de rechtspraak.

Los van de afweging van voormelde voor- en nadelen die inherent zijn aan een codificatie van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur roept het ook nog enkele andere belangrijke vragen op. Een eerste vraag, die samenhangt met voormeld nadeel van de verstarring van de beginselen betreft het in rekening brengen van het evolutief karakter van de beginselen van behoorlijk bestuur. Nader onderzoek hierover valt buiten het bestek van deze bijdrage. Een tweede en voor deze bijdrage fundamentele vraag betreft de oefening die vereist is om te kijken hoe zulke codificatie binnen het hele plaatje van de Belgische bevoegdheidsverdeling in te passen valt. Daarop zal eerst nader ingegaan worden. We zullen in dit hoofdstuk slechts stilstaan bij de algemene codificatie in het kader van een algemene bestuursrechtelijke regelgeving. De vraag naar de codificatie van alle specifieke beginselen van behoorlijk bestuur afzonderlijk valt buiten het bestek van dit onderzoek. Later zal wel ingegaan worden op de motivering van bestuurshandelingen (zie *infra*, nr 73 e.v.) en de openbaarheid van bestuursdocumenten (zie *infra*, nr. 90 e.v.).

"Algemene beginselen van behoorlijk bestuur: begrip en plaats in de hiërarchie der normen. Inleidende verkenning" in I. OPDEBEECK (ed.), *Algemene beginselen van behoorlijk bestuur*, Deurne, Kluwer Rechtswetenschappen België, 1993, 17-18; E. VAN DE VELDE, "Naar een codificatie van de beginselen van behoorlijk bestuur?", in I. OPDEBEECK en M. VAN DAMME (eds.), *Beginselen van behoorlijk bestuur*, Brugge, die Keure, 2006, 429-448. VAN DE VELDE schetst hierbij een bondig overzicht van de gepasseerde initiatieven in de rechtsleer en de wetgeving: E. VAN DE VELDE, "Naar een codificatie van de beginselen van behoorlijk bestuur?", in I. OPDEBEECK en M. VAN DAMME (eds.), *Beginselen van behoorlijk bestuur*, Brugge, die Keure, 2006, 430-432.

¹⁴⁴ L.P. SUETENS, "Algemene beginselen van behoorlijk bestuur: begrip en plaats in de hiërarchie der normen. Inleidende verkenning" in I. OPDEBEECK (ed.), *Algemene beginselen van behoorlijk bestuur*, Deurne, Kluwer Rechtswetenschappen België, 1993, 18.

¹⁴⁵ E. VAN DE VELDE, "De zin of onzin van een algemene wet bestuursrecht rechtsvergelijkend doorgelicht", *RW* 2003-04, (1321) 1330.

¹⁴⁶ J. DE STAERCKE, *Algemene beginselen van behoorlijk bestuur en behoorlijk burgerschap. Beginselen van de openbare dienst*, Brugge, Vanden Broele, 2002, 6. W. KONIJNENBELT, "De rechter, de algemene wet bestuursrecht en de algemene beginselen van behoorlijk bestuur", in H. DE DOELDER (ed.), *Met recht naar 2000*, Lelystad, Koninklijke Vermande bv, 1990, 340-41.

¹⁴⁷ E. VAN DE VELDE, "De zin of onzin van een algemene wet bestuursrecht rechtsvergelijkend doorgelicht", *RW* 2003-04, (1321) 1329-1331.

68. Het principe is duidelijk: beginselen van behoorlijk bestuur zijn in wezen ongeschreven. Wanneer een wetgever¹⁴⁸ deze normen wettelijk wil verankeren, zonder daarbij de kern van de beginselen aan te tasten, stuit dat in beginsel niet op enig bevoegdheidsrechtelijk bezwaar. De voorstellen voor een algemene wet bestuursrecht bevatten immers ook al de codificatie van enkele beginselen van behoorlijk bestuur. Zoals hierboven al werd aangehaald, maakte de Raad van State daarbij enkele opmerkingen in verband met de bevoegdheidsverdeling (zie *supra*, nr. 38). Hieruit kan geconcludeerd worden dat het opmaken van een algemene regeling die de beginselen van behoorlijk bestuur codificeert thans een parallelle bevoegdheid uitmaakt. In beginsel zijn dus zowel de federale overheid als de gemeenschappen en gewesten bevoegd om te voorzien in een codificatie van de beginselen van behoorlijk bestuur in een algemene bestuursrechtelijke regelgeving. Deze algemene regelingen richten zich, gelet op hetgeen hierboven uiteengezet werd, dan in beginsel ook tot de eigen instellingen (federaal dan wel regionaal).¹⁴⁹

Op basis van de huidige bevoegdheidsverdelende regels lijkt het dus perfect mogelijk – maar op dit moment weinig waarschijnlijk – dat er verschillende algemene codificaties kunnen komen van de beginselen van behoorlijk bestuur, op federaal en deelstatelijk niveau. Het spreekt dan ook voor zich dat die regelingen potentieel aanleiding kunnen geven tot uiteenlopende toepassingen van de beginselen van behoorlijk bestuur. Dit is hoe dan ook niet fundamenteel problematisch en past perfect binnen de Belgische federale logica. Zowel de federale overheid als de deelstaten beschikken immers over een zeer verregaande autonomie bij het uitoefenen van hun bevoegdheden. Op de wenselijkheid en de duidelijkheid van zulke duale regelgeving, met name in het licht van het subsidiariteitsbeginsel, wordt later ingegaan (zie *infra*, nr. 126).

69. Hierbij dient nogmaals de nadruk gelegd te worden op het feit dat codificatie van algemene beginselen (van behoorlijk bestuur) op zich vooral zorgt voor meer duidelijkheid en coherentie van het bestuursrecht maar dat de codificatie hoe dan ook geen afbreuk doet aan de inhoud van de beginselen zelf. Deze blijven hoe dan ook van toepassing, ook al zou er een codificatie plaatsvinden. Het feit dat de codificaties, op welk niveau dan ook, geen afbreuk mogen doen aan de essentie en de kern van de beginselen, zal er allicht voor zorgen dat eventuele duale regelgevingen, van toepassing op federale dan wel deelstatelijke overheden en besturen, inhoudelijk weinig tot geen discrepanties zullen vertonen. Dit gegeven wordt daarenboven versterkt door het feit dat de verschillende codificatieniveaus hoe dan ook vertrekken van éénzelfde theorievorming van de verschillende beginselen van behoorlijk bestuur. De vormgeving van deze beginselen is grotendeels gebeurd in de rechtspraak van de Raad van State en de laatste jaren ook binnen de deelstatelijke administratieve rechtscolleges. Zo zou het – eerder vage en voor interpretatie vatbare – beginsel van de redelijke termijn onverkort blijven gelden. De verschillende regelgevers zouden bij een

¹⁴⁸ In brede zin, zonder bevoegdheidsverdelende connotatie.

¹⁴⁹ Adv.RvS nr. 30.416/3 van 25 maart 2003, *Parl. St.* Kamer 1999-2000, nr. 50-679/2, 5-7; P. POPELIER, "Beginselen van behoorlijk bestuur: begrip en plaats in de hiërarchie van de normen", in I. OPDEBEECK en M. VAN DAMME (eds.), *Beginselen van behoorlijk bestuur*, Brugge, Die Keure, 2006, (3) 18-19.

codificatie van het beginsel echter verschillende concretisering kunnen geven wat als een redelijke termijn kan worden beschouwd.

70. Ten slotte dient nog melding te worden gemaakt van één belangrijke beperking voor de decreet- en ordonnantiegevers, en in zeer grote mate ook voor de federale wetgever. Bij de codificatie van de beginselen van behoorlijk bestuur mag hoe dan ook geen afbreuk gedaan worden aan de beginselen met grondwettelijke waarde, noch aan de beginselen die een internationale of supranationale gelding kennen.¹⁵⁰ De vraag dringt zich op welke deze beginselen van grondwettelijke waarde zijn. Klassiek wordt vaak het onderscheid gemaakt tussen beginselen van behoorlijk bestuur met grondwettelijke waarde, en andere – gewone – beginselen van behoorlijk bestuur.¹⁵¹

POPELIER en VAN ORSHOVEN menen evenwel dat dat onderscheid moeilijk volgehouden kan worden. Volgens hen hebben alle algemene rechtsbeginselen, dus ook de beginselen van behoorlijk bestuur, grondwettelijke waarde. Het Grondwettelijk Hof toetst immers de wetten, decreten en ordonnanties aan algemene rechtsbeginselen. Deze hebben op die manier dus voorrang op de formele wetten.¹⁵²

71. Een en ander versterkt het gegeven dat een algemene codificatie van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur inhoudelijk niet kan afwijken van die grondwettelijke – ongeacht de ruime dan wel enge interpretatie – en de internationale of supranationale beginselen. De beginselen van behoorlijk bestuur richten zich in essentie niet tot de wetgevende macht maar tot de overheden. Desalniettemin is de wetgever er toch toe gehouden om ze te respecteren. Het tegendeel zou immers tot gevolg hebben dat een wetgever een bestuur zou kunnen verplichten om in strijd met de beginselen van behoorlijk bestuur te handelen.¹⁵³ De wetgever mag volgens deze visie aldus geen afbreuk doen aan de gedragsregels die weliswaar niet rechtstreeks aan hem opgelegd zijn, maar wel rechtsbeginselen uitmaken in hoofde van andere overheden – *in casu* de besturen – bij het uitvoeren van algemene codificatiewetgeving van de beginselen van behoorlijk bestuur.¹⁵⁴

72. In het arrest nr. 156/2007 is het Grondwettelijk Hof echter van oordeel dat er wel een beperkte ruimte is voor de wet-, decreet- of ordonnantiegever om af te wijken van een beginsel van behoorlijk bestuur: *“Hoewel het rechtsbeginsel audi alteram partem een beginsel van behoorlijk bestuur is, vermag de decreetgever, in de uitoefening van zijn bevoegdheden, te voorzien in een regeling die afwijkt van dat beginsel, voor zover die niet onbestaanbaar is met de artikelen 10 en 11*

¹⁵⁰ W. PAS, “Een algemeen decreet bestuursrecht in Vlaanderen? Welke ruimte voor de decreetgever?” in J. DE STAERCKE en J. STEELANDT (eds.) *Een Algemeen Decreet Bestuursrecht in Vlaanderen?* Antwerpen, Intersentia, 2004, (43) 48.

¹⁵¹ A. ALEN, *Handboek van het Belgisch Staatsrecht*, Deurne, Kluwer, 1995, 88; A. MAST, J. DUJARDIN, M. VAN DAMME en J. VANDE LANOTTE, *Overzicht van het Belgisch administratief recht*, Mechelen, Kluwer, 2014, 51-53.

¹⁵² P. POPELIER, “Beginselen van behoorlijk bestuur in de ruimtelijke ordening en stedenbouw”, in B. HUBEAU en P. POPELIER (eds.), *Behoorlijk ruimtelijk ordenen. Algemene beginselen van behoorlijk bestuur in de ruimtelijke ordening en de stedenbouw*, Brugge, die Keure, 2002, (1) 8-9; P. POPELIER, “Beginselen van behoorlijk bestuur: begrip en plaats in de hiërarchie van de normen”, in I. OPDEBEECK en M. VAN DAMME (eds.), *Beginselen van behoorlijk bestuur*, Brugge, Die Keure, 2006, (3) 28; P. VAN ORSHOVEN, “Algemene rechtsbeginselen, in alle rechtstakken”, in A. ALEN, M. BOES, F. DERUYCK, G. GOEDERTIER, D. LINDEMANS, P. POPELIER, J. STEVENS, J. THEUNIS, J. VANDE LANOTTE, W. VAN GERVEN, D. VANHEULE, A. VAN MENSEL, A. VAN OEVELEN, P. VAN ORSHOVEN, D. VOORHOOF, *Doorwerking van het publiekrecht in het privaatrecht*, Gent, Mys & Breesch, 1997, (1) 33.

¹⁵³ P. POPELIER, “Beginselen van behoorlijk bestuur: begrip en plaats in de hiërarchie van de normen”, in I. OPDEBEECK en M. VAN DAMME (eds.), *Beginselen van behoorlijk bestuur*, Brugge, Die Keure, 2006, (3) 29-33.

¹⁵⁴ P. VAN ORSHOVEN, “Algemene rechtsbeginselen, in alle rechtstakken”, in A. ALEN, M. BOES, F. DERUYCK, G. GOEDERTIER, D. LINDEMANS, P. POPELIER, J. STEVENS, J. THEUNIS, J. VANDE LANOTTE, W. VAN GERVEN, D. VANHEULE, A. VAN MENSEL, A. VAN OEVELEN, P. VAN ORSHOVEN, D. VOORHOOF, *Doorwerking van het publiekrecht in het privaatrecht*, Gent, Mys & Breesch, 1997, (1) 33-34.

van de Grondwet.¹⁵⁵ De regelgever mag dus afwijken van een beginsel van behoorlijk bestuur, in dit geval de hoorplicht, met het gelijkheidsbeginsel als absolute grens.

Het Hof gaat bij zijn oordeel niet in op de discussie over de tweedeling van de beginselen van behoorlijk bestuur naargelang ze grondwettelijke waarde zouden hebben of niet. Evenmin doen ze uitspraak over het feit of alle algemene beginselen van behoorlijk bestuur grondwettelijke waarde zouden hebben. De vraag of het beginsel dat in de zaak voorlag, *audi et alterem partem*, grondwettelijke waarde heeft, wordt dus ook onbeantwoord gelaten. Evenwel lijkt het Hof eerder bij de klassieke visie aan te sluiten. De wetgever mag in ieder geval niet afwijken van beginselen met grondwettelijke waarde bij het nemen van beslissingen. In deze zaak was het Grondwettelijk Hof van menig dat de decreetgever *in casu* wél mocht afwijken van *audi et alterem partem* als beginsel van behoorlijk bestuur, mits bestaanbaarheid van de concrete regeling met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet. Die houding lijkt er aldus op te wijzen dat het Hof *audi et alterem partem* beschouwt als een *gewoon* beginsel van behoorlijk bestuur, zonder grondwettelijke waarde. Het gelijkheidsbeginsel, dat de decreetgever *in casu* logischerwijze niet mag overtreden, vormt – gezien de verankering in de Grondwet zelf – uiteraard wel een grondwettelijk algemeen beginsel van behoorlijk bestuur.

¹⁵⁵ GwH 19 december 2007, nr. 156/2007, overw. B.9.

HOOFDSTUK II. DE MOTIVERING VAN BESTUURSHANDELINGEN

AFDELING I. ALGEMEEN

73. Het leerstuk inzake de motivering van bestuurshandelingen heeft zich de laatste jaren enorm ontwikkeld. Tot 1991 gold – behoudens wanneer specifieke wettelijke bepalingen anders voorzagen¹⁵⁶ of wanneer de aard van de handeling dit vereiste¹⁵⁷ – enkel de materiële of inhoudelijke motivering als principe. Dit beginsel behelst de vereiste draagkracht van de motivering van iedere bestuurshandeling. De overheid moet erover waken dat iedere bestuurshandeling die zij verricht berust op de motieven die aanvaardbaar zijn in rechte en in feite.¹⁵⁸ Daarbovenop moeten die motieven kenbaar zijn. In het kader van het legaliteitstoezicht moeten ze immers gecontroleerd kunnen worden door een (administratieve) rechter.¹⁵⁹ De (materiële) motiveringsplicht is tegenwoordig uitgegroeid tot het middel bij uitstek voor een rechter om een administratieve rechtshandeling te controleren op haar wettigheid.¹⁶⁰

De materiële motiveringsplicht geldt als alleenstaand algemeen beginsel van behoorlijk bestuur,¹⁶¹ maar kan ook gekaderd worden binnen het redelijkheidsbeginsel.¹⁶² De Afdeling Wetgeving van de Raad van State spreekt zelfs over een niet-geschreven grondrecht.¹⁶³ Een (algemene) codificatie van dit algemeen beginsel is er tot dusver nooit gekomen.

Tot 1991 was een administratieve overheid er dus wel degelijk toe gehouden om haar beslissing te steunen op afdoende en deugdelijke motieven, maar het was voldoende dat die motieven uit het administratief dossier bleken.¹⁶⁴ Op dat moment gold er immers wél een materiële plicht tot motivering van bestuurshandelingen, als algemeen rechtsbeginsel, maar ontbrak enige vorm van

¹⁵⁶ Bij wijze van voorbeeld van specifieke motiveringsverplichtingen kan gewezen worden op volgende wetsbepalingen: artikel 31, §2 Decreet Basisonderwijs van 25 februari 1997, *BS* 17 april 1997, 8972; artt. 4-6 Wet 17 juni 2013 betreffende de motivering, de informatie en de rechtsmiddelen inzake overheidsopdrachten en bepaalde opdrachten voor werken, leveringen en diensten, *BS* 21 juni 2013, 39949.

¹⁵⁷ Arbitragehof 8 mei 2001, nr. 55/2001, overw. B.3; Arbitragehof 18 oktober 2001, nr. 128/2001, overw. B.16; A. MAST, J. DUJARDIN, M. VAN DAMME en J. VANDE LANOTTE, *Overzicht van het Belgisch administratief recht*, Mechelen, Kluwer, 2014, 876, vn. 2.

¹⁵⁸ J. DE STAERCKE, *Algemene beginselen van behoorlijk bestuur en behoorlijk burgerschap. Beginselen van de openbare dienst*, Brugge, Vanden Broele, 2002, 9-10, 19; A. MAST, J. DUJARDIN, M. VAN DAMME en J. VANDE LANOTTE, *Overzicht van het Belgisch administratief recht*, Mechelen, Kluwer, 2014, 877; I. OPDEBEEK en A. COOLSAET, "De wet motivering bestuurshandelingen: een korte, maar revolutionaire wet" in I. OPDEBEEK en A. COOLSAET (eds.), *Formele motivering van bestuurshandelingen*, Brugge, die Keure, 2013, (3) 5.

¹⁵⁹ RvS 18 juni 1985, nr. 25.491, *RW* 1986-87, 311; RvS 9 juli 1986, nr. 26.852; RvS 3 juli 1998, nr. 74.935; RvS 17 maart 2011, nr. 212.086; RvS 5 december 2011, nr. 216.669; RvS 7 december 2011, nr. 216.724; J. DE STAERCKE, *Algemene beginselen van behoorlijk bestuur en behoorlijk burgerschap. Beginselen van de openbare dienst*, Brugge, Vanden Broele, 2002, 9-10; I. OPDEBEEK en A. COOLSAET, "De wet motivering bestuurshandelingen: een korte, maar revolutionaire wet" in I. OPDEBEEK en A. COOLSAET (eds.), *Formele motivering van bestuurshandelingen*, Brugge, die Keure, 2013, (3) 5; P. VAN ORSHOVEN, "De uitdrukkelijke motivering van administratieve rechtshandelingen", *RW* 1991-92, (488) 488.

¹⁶⁰ M. LEROY, *Contentieux Administratif*, Brussel, Bruylant, 2008, 430-431.

¹⁶¹ RvS 18 juni 1985, nr. 25.491.

¹⁶² D. MAREEN, "Het motiveringsbeginsel", in I. OPDEBEEK en M. VAN DAMME (eds.), *Beginselen van behoorlijk bestuur*, Brugge, die Keure, 2006, (131) 131,156.

¹⁶³ Adv.RvS. 15 februari 1984, *Parl.St.* Senaat 1981-82, nr. 33/2.

¹⁶⁴ Zie onder meer RvS 26 juli 1974, nr. 16.592; RvS 27 maart 1990, nr. 34.532; RvS 26 april 1990, nr. 34.816; A. MAST, J. DUJARDIN, M. VAN DAMME en J. VANDE LANOTTE, *Overzicht van het Belgisch administratief recht*, Mechelen, Kluwer, 2014, 876; I. OPDEBEEK en A. COOLSAET, "De wet motivering bestuurshandelingen: een korte, maar revolutionaire wet" in I. OPDEBEEK en A. COOLSAET (eds.), *Formele motivering van bestuurshandelingen*, Brugge, die Keure, 2013, (3) 5.

een formele motiveringsplicht. Dit had tot gevolg dat motieven vaak pas achteraf werden toegevoegd aan beslissingen en pas dan te kennen gegeven werden aan de bestuurde. Dit opende zelfs perspectieven om pas achteraf een motivering voor bepaalde beslissingen te verzinnen.¹⁶⁵ Het is duidelijk dat deze praktijken haaks staan op de rechtszekerheid van de bestuurde en tevens een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel door de administratieve overheid kunnen uitmaken.

74. Nadat het reeds lange tijd vanuit verschillende hoeken geopperd werd,¹⁶⁶ voerde de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen¹⁶⁷ een formele motiveringsplicht in vanaf de datum van inwerkingtreding op 1 januari 1992. Iedere individuele bestuurshandeling diende een uitdrukkelijke motivering te bevatten. De bestuurde moet met andere woorden in staat zijn om de feitelijke en juridische overwegingen die aanleiding gegeven hebben tot een welbepaalde beslissing in het document zelf terug te vinden.¹⁶⁸

75. Ook de Vlaamse decreetgever toonde zich – quasi op hetzelfde moment – actief op wetgevend vlak. In artikel 13 van het decreet van 23 oktober 1991 betreffende de openbaarheid van bestuursdocumenten wordt ook een formele motiveringsplicht opgenomen.¹⁶⁹

Deze *Vlaamse* uitdrukkelijke motiveringsplicht had betrekking op alle administratieve beslissingen met individuele strekking uitgaande van de toenmalige administraties van het Ministerie van de Vlaamse Gemeenschap en van de gedecentraliseerde instellingen die van de Vlaamse Gemeenschap afhingen. De uitzonderingsgronden van de Wet Motivering Bestuurshandeling worden indirect overgenomen.¹⁷⁰ Dit artikel 13 behelst een meer uitgebreide formele motiveringsplicht dan zijn federale tegenhanger, daar de Vlaamse regeling ook vereist dat de beroepsmogelijkheden en de modaliteiten daarvan in de beslissing zelf opgenomen worden.

De toelichting bij de Vlaamse formele motiveringsplicht¹⁷¹ uit 1991 bevestigt vooreerst dat de federale Wet Motivering Bestuurshandeling ook van toepassing is op (de instellingen en administraties die afhangen van) de gemeenschappen en de gewesten maar dat verdere precisering en verfijning wenselijk en geoorloofd waren. De toegevoegde waarde van de formele motiveringsplicht op Vlaams niveau is volgens hen drieërlei: (1) het verwezenlijken van de concordantie van de toepassingsgebieden en de terminologie in de verschillende wetgevingen; (2) het duidelijk stellen dat de motivering in het bestuursdocument zelf dient voor te komen; en (3)

¹⁶⁵ P. VAN ORSHOVEN, "De uitdrukkelijke motivering van administratieve rechtshandelingen", *RW* 1991-92, (488) 489.

¹⁶⁶ Voor een summier bespreking, zie: I. OPDEBEEK en A. COOLSAET, "De wet motivering bestuurshandelingen: een korte, maar revolutionaire wet" in I. OPDEBEEK en A. COOLSAET (eds.), *Formele motivering van bestuurshandelingen*, Brugge, die Keure, 2013, (3) 5-6.

¹⁶⁷ Wet 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen (Hierna: Wet Motivering Bestuurshandeling), *BS* 12 september 1991, 19976.

¹⁶⁸ Art. 3 Wet Motivering Bestuurshandeling

¹⁶⁹ Decreet 23 oktober 1991 betreffende de openbaarheid van bestuursdocumenten in de diensten en instellingen van de Vlaamse Regering, *BS* 27 november 1991.

¹⁷⁰ Art. 13, §2 Decreet 23 oktober 1991 betreffende de openbaarheid van bestuursdocumenten in de diensten en instellingen van de Vlaamse Regering, *BS* 27 november 1991, 26562.

¹⁷¹ De motiveringsplicht was niet opgenomen in het oorspronkelijke ontwerp van decreet. Het kwam in de uiteindelijk aangenomen versie het openbaarheidsdecreet na een amendement van parlementsliden H. DE LOOR en R. VANLERBERGHE.

ervoor zorgen dat de eventuele beroepsmogelijkheid voor de burger in hetzelfde stuk wordt meegedeeld.¹⁷²

Intussen werd de motiveringsplicht op Vlaams niveau evenwel terug afgeschaft bij decreet van 18 mei 1999.¹⁷³ Enkel de verplichting om de beroepsmogelijkheden in de beslissing zelf te vermelden bleef overeind in het vernieuwde Vlaamse Decreet inzake openbaarheid van bestuursdocumenten (1999). Met het niet-ingaan van de beroepstermijn wordt aan een overtreding van die verplichting een uitdrukkelijke sanctie gekoppeld.¹⁷⁴ De huidige regelgeving (*anno* 2004) voorziet ook in deze verplichte vermelding, met dezelfde sanctie.¹⁷⁵ In de parlementaire voorbereidingen van de nieuwe Vlaamse decreten inzake de openbaarheid van bestuursdocumenten (1999 en 2004) zijn geen redenen opgenomen waarom werd overgegaan tot een schrapping van de formele motiveringsplicht op Vlaams niveau.

AFDELING II. DE MATERIËLE MOTIVERING VAN BESTUURSHANDELINGEN

A. Bevoegdheidsverdeling

76. De materiële motiveringsplicht geldt als een algemeen beginsel van behoorlijk bestuur met grondwettelijke waarde.¹⁷⁶ Gelet op hetgeen hierboven uiteengezet werd met betrekking tot de algemene beginselen van behoorlijk bestuur in het algemeen, kan ook het regelgevend optreden met betrekking tot de materiële motiveringsplicht beschouwd worden als een parallelle bevoegdheid die toebehoort aan zowel de federale overheid als de deelstaten. Bij een eventuele codificatie zou evenwel een regeling van de federale overheid die uniform van toepassing is op de deelstatelijke besturen wenselijk zijn. Doordat de inhoudelijke betekenis van het beginsel zich uitstrekt over de deelstaatgrenzen heen en een intrinsieke grondwettelijke waarde heeft voor iedere Belg, zouden verschillende tekstuele versies van éénzelfde beginsel alleen maar tot meer onduidelijkheden aanleiding kunnen geven.

B. Codificatie van de materiële motiveringsplicht?

77. Over de inhoud van de motiveringsplicht als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur bestaat eensgezindheid. Die inhoud ligt dan ook vast, zelfs al zou een codificatie zich in andere zin uitspreken. De gelding van een algemeen beginsel van behoorlijk bestuur stopt immers niet bij de codificatie ervan. Door de grondwettelijke waarde die toegekend kan worden aan de materiële

¹⁷² Ontwerp van Decreet met betrekking tot de openbaarheid van bestuursdocumenten in de diensten en de instellingen van de Vlaamse Executieve, *Parl. St. Vlaamse Raad* 1990-91, nr. 535/3, 8.

¹⁷³ Artikel 27, §1 Decreet 18 mei 1999 betreffende de openbaarheid van bestuur, *BS* 15 juni 1999, 22313.

¹⁷⁴ Artikel 26 Decreet 18 mei 1999 betreffende de openbaarheid van bestuur.

¹⁷⁵ Artikel 35 Decreet 26 maart 2004 betreffende de openbaarheid van bestuur, *BS* 1 juli 2004, 56250.

¹⁷⁶ Adv.RvS 15 februari 1984 over het Voorstel van wet betreffende de motivering van bestuurrechtelijke handelingen, *Parl.St. Senaat* 1981-82, nr. 33/2, 2; RvS 18 juni 1985, nr. 25.491, *J.dr.jeun.* 1989, 15; P. VAN ORSHOVEN, "De uitdrukkelijke motivering van administratieve rechtshandelingen", *RW* 1991-92, (488) 488.

motiveringsplicht lijkt zich in dezen geen probleem te stellen. Gelet op de hiërarchie der normen kan noch de federale noch de deelstatelijke wetgever afwijken van de materiële motiveringsplicht bij enige codificatie.

78. Tot op heden is er evenwel nog geen (algemene) codificatie geweest van de materiële motiveringsplicht. Ook in de twee voorstellen voor een algemene wet bestuursrecht in België was er nergens sprake van een codificatie van het motiveringsbeginsel. De inhoud ervan ligt vast. De nood naar eenvormigheid en coherentie is daarom ook veel minder prangend. De reële problematiek met de materiële motiveringsplicht lag in het verleden eerder bij de controle op de naleving. Door de codificatie van de formele motiveringsplicht heeft de wetgever een belangrijk en effectief middel geboden aan de rechters voor de slagkrachtige uitoefening van hun legaliteitstoezicht op de bestuurlijke beslissingen.

79. De Nederlandse Algemene Wet Bestuursrecht voorziet geen uitgebreide codificatie van het materiële motiveringsbeginsel. Artikel 3:46 AWB bepaalt enkel dat *een besluit dient te berusten op een deugdelijke motivering*. Bijgevolg is de materiële motiveringsplicht weliswaar in de AWB verankerd maar laat deze bepaling nog veel ruimte voor interpretatie open. Een gelijkaardige bepaling zou naar Belgisch recht een concrete formele rechtsbasis in het leven roepen. De ruimere (grondwettelijke) waarborg van de materiële motiveringsplicht als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur zou hoe dan ook meer en concretere rechten verlenen aan de bestuurde dan soortgelijke bepaling met beperkte draagwijdte.

AFDELING III. DE FORMELE MOTIVERING VAN BESTUURSHANDELINGEN

80. De Wet betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen van 29 juli 1991 is zowel van toepassing op de federale besturen als op de besturen van de gemeenschappen of gewesten. Artikel 1, ten tweede van de Wet Motivering bestuurshandeling verwijst voor een definitie van het begrip *bestuur* naar artikel 14 van de gecoördineerde RvS-Wetten.¹⁷⁷ Het betreft dus een federale bestuursrechtelijke regelgeving die een directe en verregaande impact heeft op de organisatie en de werking van de gemeenschappen en gewesten. De vraag naar de bevoegdheid van de federale overheid om regelgevend op te treden kon dan ook niet uitblijven: betreft het een aangelegenheid die verband houdt met de bescherming van de bestuurde of eerder met de organisatie van het bestuur?¹⁷⁸

81. De organisatie en de werking van de gemeenschappen en de gewesten alsook van de instellingen die van hen afhangen, is een aangelegenheid die behoort tot de exclusieve bevoegdheden van de deelgebieden zelf.¹⁷⁹ Gelet op de deelstatelijke autonomie is de federale

¹⁷⁷ Over de precieze implicaties die deze verwijzing naar artikel 14 RvS-Wet heeft: Arbitragehof 29 januari 2004, nr. 17/2004; I. OPDEBEEK, "Wat is een administratieve overheid?", *NjW* 2004, 1046-1050; P. VANDEN HEEDE, "Ook parlement moet benoeming personeelslid uitdrukkelijk motiveren", *Juristenkrant* 2004, nr. 84, 6.

¹⁷⁸ X. DELGRANGE en B. LOMBAERT, "La loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs: questions d'actualité" in P. JADOUL en S. VAN DROOGHENBROECK (eds.), *La motivation formelle des actes administratifs*, Brussel, La Chartre, 2005, (1) 7.

¹⁷⁹ Art. 9 jo. art. 87, §1 BWHI.

overheid daarvoor dus onbevoegd. De bevoegdheid van de federale overheid om dergelijke regeling uit te werken voor de eigen besturen en instellingen staat uiteraard buiten discussie.

De zaken zouden evenwel anders zijn wanneer de federale overheid de verplichting tot motivering van bestuurshandelingen beschouwt als corollarium van een fundamenteel recht van de burger op informatie in zijn contacten met de overheid en om de gronden te kennen van de beslissing die op hem betrekking heeft. Dit is dan ook de grond waarop het wetsvoorstel inzake de uitdrukkelijke motivering (hierna: wetsvoorstel CEREXHE¹⁸⁰) uiteindelijk gebaseerd werd.¹⁸¹

82. In een advies van 15 februari 1984 opende de Raad van State de mogelijkheid voor een federale wetgeving. De bevoegdheid van de federale overheid om een algemene regeling inzake formele motivering van bestuurshandelingen uit te werken ten aanzien de federale zowel als de deelstatelijke besturen kan beschouwd worden *als een nadere bepaling van een grondrecht*. Daarom blijft deze aangelegenheid behoren tot de bevoegdheid van de federale wetgever. Deze kon de regelgeving algemene toepassing laten verkrijgen ongeacht het bestuur dat de beslissing neemt.¹⁸²

In een later advies van 31 oktober 1984 nuanceerde de Raad deze visie. Ook al pretendeert de federale wetgever om een recht met een fundamenteel karakter te eerbiedigen in een gewone wet, dan nog mag ze zich niet inlaten met de uitoefening van exclusieve gemeenschaps- en gewestaangelegenheden. Hierbij is de bedoeling van de wetgever van doorslaggevend belang om uit te maken of een bepaalde regeling al dan niet tot de exclusieve bevoegdheden van een deelstaat behoort en de federale overheid al dan niet bevoegd is om regelgevend op te treden.¹⁸³

In zijn advies bij het wetsvoorstel CEREXHE bevestigde de Raad van State de redenering uit twee voornoemde adviezen en dus ook de bevoegdheid van de federale wetgever: "*Na dit nieuwe onderzoek blijft de Raad van State van oordeel dat de bevoegdheid van de nationale wetgever moet worden bevestigd, daar de verplichting om de bestuurshandelingen formeel te motiveren, zoals in het onderhavige voorstel, wordt verruimd tot alle handelingen en alle besturen en die veralgemening (...) wordt gezien als een uitvloeisel van een fundamenteel recht van de burger op informatie in zijn betrekkingen met het bestuur.*" Deze redenering wordt verantwoord doordat enerzijds de fundamentele vrijheden steeds onder de exclusieve bescherming hebben gestaan van de nationale wetgever. Anderzijds motiveert de Raad haar oordeel vanuit de werking van het gerecht en de rechterlijke controle. Dat valt onder de federale bevoegdheden. De algemene verplichting om de bestuurshandelingen formeel te motiveren vormt een essentiële waarborg voor de goede werking van het gerecht. Het vergemakkelijkt immers de rechterlijke legaliteitscontrole die voortvloeit uit artikel 159 van de Grondwet.¹⁸⁴

¹⁸⁰ Naar de indiener: senator Etienne baron Cerexhe.

¹⁸¹ Voorstel van wet betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, *Parl.St.* Senaat BZ 1988, nr. 215/1, 8.

¹⁸² Adv.RvS 15 februari 1984 over het Voorstel van wet betreffende de motivering van bestuurrechtelijke handelingen, *Parl.St.* Senaat 1981-82, nr. 33/2, 2.

¹⁸³ Adv.RvS 31 oktober 1986 over het Voorstel van wet tot verbetering van de betrekkingen tussen de burger en het bestuur, *Parl.St.* Senaat 1984-85, nr. 733/2.

¹⁸⁴ Adv.RvS 9 december 1986 over het Voorstel van wet betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, *Parl.St.* Senaat BZ 1988, nr. 215/2, 9-12; X. DELGRANGE en B. LOMBAERT, "La loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs: questions d'actualité" in P. JADOUL en S. VAN DROOGHENBROECK (eds.), *La motivation formelle des actes administratifs*, Brussel, La Charte, 2005, (1) 7-13; A. VAN MENSEL, *Het beginsel van behoorlijk bestuur*, Gent, Mys & Breesch, 1997, 44-45.

Het eerste argument dat de Raad van State meegeeft is inmiddels niet meer actueel.¹⁸⁵ De grondrechtenbescherming maakt tegenwoordig een parallelle bevoegdheid uit. Ook de gemeenschappen en de gewesten worden daarmee *anno* 2017 bevoegd geacht om regelgevend op te treden met betrekking tot de bescherming van de fundamentele rechten en vrijheden.¹⁸⁶

83. Ook het toenmalige Arbitragehof heeft, na onder meer een prejudiciële vraag door de Raad van State, in twee arresten de bevoegdheid van de federale wetgever bevestigd. Daarbij baseerde het Hof zich voornamelijk op de federale bevoegdheid inzake de rechterlijke controle en sluit het zich aldus aan bij het tweede argument van de afdeling wetgeving van de Raad van State: *“Door de uitdrukkelijke motivering op te leggen, beoogt de wet niet de organisatie en de werkwijze van het bestuur, maar de bescherming van de bestuurde. Zij is van dien aard dat zij de jurisdictionele toetsing van de bestuurshandelingen (...) versterkt. Zij maakt geen deel uit van een aangelegenheid die is toegewezen aan de gemeenschappen en gewesten.”*¹⁸⁷ Derhalve kon de federale wetgever op basis van zijn residuaire bevoegdheid de algemene regels inzake formele motivering van bestuurshandelingen aannemen. Het Hof wijst er wel op dat, voor zover de regeling betrekking heeft op deelstatelijke besturen, de federale wetgever de uitoefening van de bevoegdheden van de gemeenschappen en gewesten niet onmogelijk of buitengewoon moeilijk mag maken.¹⁸⁸ Het evenredigheidsbeginsel geldt dus ook hier als een rem voor de uitoefening door de federale wetgever van zijn residuaire bevoegdheid. De regeling van de Wet Motivering Bestuurshandeling ging derhalve niet verder dan noodzakelijk en kon dus overeind blijven.

Het Arbitragehof deed echter de poort voor de gemeenschappen en gewesten niet helemaal op slot. Zij blijven bevoegd om, weliswaar binnen hun eigen bevoegdheden, de formele motiveringsplicht te preciseren of te versterken.¹⁸⁹ De formele motiveringswet garandeert dus een minimum aan bescherming voor de bestuurde. Deelstaten kunnen daar concretisering of verdergaande waarborgen aan toevoegen.¹⁹⁰ Artikel 6 van de Wet Motivering Bestuurshandeling biedt die mogelijkheid om strengere verplichtingen op te leggen. De invoering van een minder strenge motiveringsverplichting is op basis van dit artikel echter uitgesloten: een regeling door de deelstaten mag geen vermindering inhouden van de door de federale wetgever geboden bescherming aan de bestuurden.¹⁹¹ De woorden *“aanvullen of preciseren”* wijzen aldus op een kaderbevoegdheid voor de federale wetgever. De gemeenschappen en de gewesten dienen dit federaal kader te respecteren wanneer zij zelf regels uitvaardigen.¹⁹² Derhalve kunnen zij geen afbreuk doen aan de Wet Motivering

¹⁸⁵ Over het standpunt van de Raad van State zie onder meer: J. VELAERS, *De Grondwet en de Raad van State – afdeling wetgeving*, Antwerpen, Maklu, 1999, 223-227.

¹⁸⁶ X. DELGRANGE en B. LOMBAERT, “La loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs: questions d’actualité” in P. JADOUL en S. VAN DROOGHENBROECK (eds.), *La motivation formelle des actes administratifs*, Brussel, La Chartre, 2005, 8-11; I. OPDEBEECK en A. COOLSAET, “De wet motivering bestuurshandelingen: een korte, maar revolutionaire wet” in I. OPDEBEECK en A. COOLSAET (eds.), *Formele motivering van bestuurshandelingen*, Brugge, die Keure, 2013, (3) 14.

¹⁸⁷ Arbitragehof 8 mei 2001, nr. 55/2001, overw. B.4; Arbitragehof 18 oktober 2001, nr. 128/2001, overw. B.17.

¹⁸⁸ Arbitragehof 8 mei 2001, nr. 55/2001, overw. B.5; Arbitragehof 18 oktober 2001, nr. 128/2001, overw. B.18.

¹⁸⁹ Arbitragehof 8 mei 2001, nr. 55/2001, overw. B.5; Arbitragehof 18 oktober 2001, nr. 128/2001, overw. B.18; F. JUDO, “Rechtsbescherming en federalisme: een nieuwe aflevering”, *Juristenkrant* 2001, nr. 30, 5.

¹⁹⁰ GwH 19 december 2007, nr. 156/2007, overw. B.4.1; GwH 13 juni 2013, nr. 91/2013, overw. B.5.1.

¹⁹¹ GwH 19 december 2013, nr. 169/2013, overw. B.6.2; GwH 8 mei 2014, nr. 74/2014, overw. B.9.5; A. MAST, J. DUJARDIN, M. VAN DAMME en J. VANDE LANOTTE, *Overzicht van het Belgisch administratief recht*, Mechelen, Kluwer, 2014, 879.

¹⁹² J. VANPRAET, *De latente staatsvorming. De bevoegdheidsverdeling in de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof en de adviespraktijk van de Raad van State*, Brugge, die Keure, 2011, 256.

Bestuurshandeling door toch een formele motiveringsplicht in te stellen voor de uitzonderingen van de Wet.¹⁹³

84. De Vlaamse formele motiveringsplicht zoals opgenomen in oud artikel 13 van het Decreet van 23 oktober 1991 valt binnen dit kader te situeren (zie *supra*, nr. 75). Door die verplichting op te nemen op Vlaams niveau schond de decreetgever het evenredigheidsbeginsel o.i. niet. De motiveringsverplichting vormde inhoudelijk een bijna letterlijke kopie van de federale tegenhanger. Ook blijven de uitzonderingen ex. artikel 4 van de Wet Motivering Bestuurshandeling onverkort van toepassing.¹⁹⁴ De enige verstrenging die de decretale regeling invoerde was de vereiste om de beroepsmogelijkheden op te nemen in het besluit. Met deze verstrenging beoogde de decreetgever méér bescherming te geven aan de rechtsonderhorige dan de federale regeling reeds bood. Dit is o.i. in ieder geval volkomen houdbaar is in het licht van het evenredigheidsbeginsel.¹⁹⁵ Zoals vermeld, is enkel de vereiste opname van de beroepsmogelijkheden op dit moment nog steeds decretaal voorzien.¹⁹⁶

85. Concluderend kunnen we dus stellen dat de verplichting om administratieve rechtshandelingen formeel te motiveren gezien kan worden als uitvloeisel van het fundamenteel recht op informatie dat iedere burger toekomt. De federale overheid was in beginsel bevoegd om dienaangaande regelgevend op te treden daar de bescherming van de fundamentele vrijheden en rechten beschouwd kon worden als een federale aangelegenheid, ongeacht of deze zijn opgenomen in de grondwet of niet. Daarnaast kon het federale wetgevend optreden verantwoord worden vanuit de federale bevoegdheid inzake rechtsbescherming. De deelstaten kunnen een regeling aannemen die verder preciseert of verstrengt, zonder evenwel afbreuk te doen aan de bepalingen uit de Wet Motivering Bestuurshandeling, die fungeert als een federale kaderregeling. Aldus kunnen we spreken van een oneigenlijke concurrerende bevoegdheid: bepalingen van een deelstatelijke regeling die afbreuk doen aan het federale kader zijn in strijd met het evenredigheidsbeginsel als bevoegdheidsverdelend beginsel. JUDO spreekt van een complementaire bevoegdheid waarbij de federale overheid de basisregels vaststelt en de deelstaten die enkel kunnen aanvullen in strengere zin.¹⁹⁷

86. Rest nog de vraag in welke mate de deelgebieden gebruik kunnen maken van hun impliciete bevoegdheden om eventueel toch afbreuk te doen aan de uitzonderingsbepalingen of de bescherming van de federale motiveringswet. In beginsel staat het de deelstaten, weliswaar binnen de hierboven geschetste voorwaarden, vrij om gebruik te maken van hun impliciete bevoegdheden.¹⁹⁸

¹⁹³ Artikel 4 Wet Motivering Bestuurshandeling; GwH 13 juni 2013, nr. 91/2013, overw. B.5.2.; A. MAST, J. DUJARDIN, M. VAN DAMME en J. VANDE LANOTTE, *Overzicht van het Belgisch administratief recht*, Mechelen, Kluwer, 2014, 879; I. OPDEBEEK en A. COOLSAET, "De wet motivering bestuurshandelingen: een korte, maar revolutionaire wet" in I. OPDEBEECK en A. COOLSAET (eds.), *Formele motivering van bestuurshandelingen*, Brugge, die Keure, 2013, (3) 15.

¹⁹⁴ Art. 13, §2 Decreet 23 oktober 1991 betreffende de openbaarheid van bestuursdocumenten in de diensten en instellingen van de Vlaamse Regering.

¹⁹⁵ Tegenwoordig is een federale tegenhanger van deze Vlaamse waarborg te vinden in artikel 19, tweede lid van de RvS-Wet en deels in art. 2, §4 van de Wet van 11 april 1994 betreffende de openbaarheid van bestuur.

¹⁹⁶ Artikel 35 Decreet 26 maart 2004 betreffende de openbaarheid van bestuur.

¹⁹⁷ F. JUDO, "Rechtsbescherming en federalisme: een nieuwe aflevering", *Juristenkrant* 2001, nr. 30, 5.

¹⁹⁸ A. MAST, J. DUJARDIN, M. VAN DAMME en J. VANDE LANOTTE, *Overzicht van het Belgisch administratief recht*, Mechelen, Kluwer, 2014, 879; J. VANDE LANOTTE, G. GOEDERTIER, Y. HAECK, J. GOOSSENS en T. DE PELSMAEKER, *Belgisch Publiekrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 916.

In een decreet van 21 juni 2013 hief de Waalse Decreetgever de verplichte uitdrukkelijke motiveringsplicht, zoals die voortvloeit uit de Wet Motivering Bestuurshandeling, op voor bepaalde vergunningen en certificaten. Het Grondwettelijk Hof was van mening dat dit principieel afbreuk deed aan het recht van de bestuurden (en belanghebbende derden) om onmiddellijk kennis te nemen van de motivering. De Waalse Decreetgever deed derhalve ook afbreuk aan de bevoegdheid van de federale overheid inzake rechtsbescherming van de bestuurde.¹⁹⁹ Het Waals Gewest beriep zich echter op de impliciete bevoegdheden ex artikel 10 BWHI. Het Hof aanvaardt dit gebruik van de impliciete bevoegdheden niet. De aantasting van de federale bevoegdheid was niet marginaal noch noodzakelijk.²⁰⁰ Interessant om te vermelden is de afweging van het noodzakelijk karakter van de decretale regeling. Het Hof overweegt het volgende: *“Aangezien artikel 4 van de wet van 29 juli 1991 bepaalt dat de verplichting tot motivering niet geldt wanneer de motivering van de handeling « de uitwendige veiligheid van de Staat in het gedrang kan brengen », « de openbare orde kan verstoren », « afbreuk kan doen aan de eerbied voor het privéleven » of « afbreuk kan doen aan de bepalingen inzake de zwijgplicht » is de aantasting te dezen van de federale bevoegdheid inzake de bescherming van de rechten van de bestuurden niet noodzakelijk voor de uitoefening van de gewestbevoegdheid inzake de invoer, uitvoer en doorvoer van wapens.”*²⁰¹ Het Hof lijkt zich derhalve streng op te stellen. De federale uitzonderingen, voorzien in de Wet Motivering Bestuurshandeling zijn de enige uitzonderingen op de uitdrukkelijke motiveringsplicht van bestuurshandelingen. Deelgebieden kunnen hierop geen decretale afwijking invoeren op basis van de impliciete bevoegdheden door een gebrek aan noodzakelijkheid.

AFDELING IV. TUSSENTIJDSE CONCLUSIE

87. Het Arbitragehof heeft de Wet Motivering Bestuurshandeling gekwalificeerd aan de hand van het doelstellingen die de wet nastreefde in plaats van het voorwerp van de wet te gebruiken als criterium.²⁰² De zin hiervan kan in vraag gesteld worden. Het risico op incoherentie en onzekerheid dreigt.²⁰³ De intrinsieke band tussen de motivering van een bestuurshandeling en de totstandkoming ervan kan niet worden ontkend. Het is immers net op dat moment dat de formele motivering dient plaats te vinden. De algemene verwachting was dan ook het Arbitragehof de bevoegdheid inzake formele motivering zou behandelen als een parallelle bevoegdheid, waarbij de verschillende gezagsniveaus deze bevoegdheid naast elkaar konden uitoefenen. Zo zou de nadruk meer liggen op de efficiënte organisatie van de onderscheiden bestuursniveaus.²⁰⁴ Door een voorwerpgerichte benadering waren de federale overheid, de gemeenschappen of de gewesten, elk voor hun eigen bestuurshandelingen, bevoegd geweest om de regeling inzake motivering ervan uit te werken.

¹⁹⁹ GwH 19 december 2013, nr. 169/2013, overw. B.10.

²⁰⁰ GwH 19 december 2013, nr. 169/2013, overw. B.12-B.13.

²⁰¹ GwH 19 december 2013, nr. 169/2013, overw. B.12.1.

²⁰² J. VANPRAET, *De latente staatshervorming. De bevoegdheidsverdeling in de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof en de adviespraktijk van de Raad van State*, Brugge, die Keure, 2011, 255-256.

²⁰³ W. PAS, “Een algemeen decreet bestuursrecht in Vlaanderen? Welke ruimte voor de decreetgever?” in J. DE STAERCKE en J. STEELANDT (eds.) *Een Algemeen Decreet Bestuursrecht in Vlaanderen?*, Antwerpen, Intersentia, 2004, (43) 62-63.

²⁰⁴ F. JUDO, “Rechtsbescherming en federalisme: een nieuwe aflevering”, *Juristenkrant* 2001, nr. 30, 5.

Dankzij de doelstellingsgerichte interpretatie rest de deelstaten slechts de mogelijkheid om binnen de dikke zwarte lijnen van de algemene federale kaderregeling te kleuren.

Doordat het Hof hier enkel uitging van de organisatie van de rechtsbescherming, die zonder meer federaal geregeld moest worden, stond het onvoldoende stil bij andere elementen die in aanmerking genomen dienden te worden. Met name de intrinsieke band tussen de motivering van bestuurshandelingen en de organisatie van de efficiënte werking van het bestuur en de democratische controle daarop werden onvoldoende in overweging genomen.²⁰⁵ Het zou dan ook in een federale logica passen als de motivering van de bestuurshandeling een parallelle bevoegdheid uit zou maken die zowel de gemeenschappen, de gewesten als de federale overheid elk voor hun eigen besturen zouden kunnen regelen.

88. Ook vanuit het subsidiariteitsbeginsel lijkt het aangewezen dat het toepassingsgebied van een federale regeling inzake formele motivering beperkt zou blijven tot de besturen die van de federale overheid afhangen. Het subsidiariteitsbeginsel heeft immers een bevoegdheidstoewijzing aan het meest adequate gezagsniveau tot voorwerp (zie *supra*, nr. X). In dit geval zou dat o.i. in ieder geval het niveau van de deelstaten zijn, te meer omdat zowel de regelgeving als de rechtsbescherming tegen de bestuurshandelingen meer en meer regionaliseert.

89. Ten slotte dienen de visies van de wetgever, opterend voor een algemene federale regeling, en het Arbitragehof, die dat uitgangspunt bevestigde, gekaderd te worden in de tijdsgeest. De wetgeving dateert van eind jaren 1980, begin jaren 1990. Op dat moment was het vertrouwen in de regionale regelgevers nog niet zo groot als dat vandaag de dag is. Op dat moment waren de deelstaatparlementen nog nieuwe, piepjonge entiteiten. Anno 2017 zijn het volwaardige en volwassen parlementen. Het wantrouwige meekijken over de schouder is voorbij. Vlaanderen als *filis à papa* behoort tot het verleden.

De uitspraak van het Grondwettelijk Hof dateert van 2001, reeds tien jaar na de inwerkingtreding van de Wet Motivering Bestuurshandeling. Ook in die tijd waren de geesten in het kader van staatsvorming nog niet gerijpt zoals ze dat vandaag de dag zijn. Het is dan ook maar de vraag of het Hof anno 2017 eenzelfde redenering zou hanteren. Het initiatief ligt in ieder geval in het kamp van de deelstaten. Wanneer zij een decreet aannemen met een algemene regeling inzake de formele motivering van bestuurshandelingen op basis van hun bevoegdheid inzake de organisatie en de werking van hun ondergeschikte besturen, zou deze regeling voor de deelstatelijke besturen voorrang hebben op de federale regelgeving. Dit op basis van de principiële gelijkheid van decreten en wetten in de hiërarchie der normen en het algemeen rechtsbeginsel *lex posterior derogat lex anteriori*. Een nieuwe uitspraak van het Grondwettelijk Hof lijkt voorbestemd om het pleit definitief te beslechten. Tenzij (nieuwe) bevoegdheidsverdelende regels in de tussentijd een en ander uitklaren natuurlijk...

²⁰⁵ F. SCHRAM, *Begrenzungen aan de openbaarheid van bestuur. Een analyse en vergelijking van de internrechtelijke openbaarheidsregelingen in het Belgische recht*, doctoraatsthesis Rechten KULeuven, 2002, 332, nr. 827.

HOOFDSTUK III. OPENBAARHEID VAN BESTUURSDOCUMENTEN

AFDELING I. ALGEMEEN

90. De burger heeft een fundamenteel passief recht op informatie in zijn relatie met de overheid. Hiertegenover staat ten aanzien van de overheid, als veruitwendiging van de algemene zorgvuldigheidsplicht, een actieve plicht om te voorzien in informatieverstrekking.²⁰⁶ Met de grondwetswijziging van 18 juni 1993 heeft destituante daarom het nieuwe grondrecht van openbaarheid van bestuursdocumenten opgenomen in artikel 24ter van de Grondwet (het huidige artikel 32 GW):

"Ieder heeft het recht elk bestuursdocument te raadplegen en er een afschrift van te krijgen, behoudens in de gevallen en onder de voorwaarden bepaald door de wet, het decreet of de regel bedoeld in artikel 134."

91. In de jaren voordien werden zowel in de Kamer en de Senaat als in de regionale raden reeds enkele tientallen wetsvoorstellen ingediend dienaangaande. Het principe van openbaarheid van bestuur werd in het regeerakkoord van 1988 dan ook opgenomen als één van de grote prioriteiten voor destituante. De regering wenste immers tot een versterking van de politieke democratie te komen. Dit wou men bewerkstelligen door onder meer de relaties tussen bestuur en bestuurden te verbeteren aan de hand van een uitgebreid inzagerecht voor de bestuurde.²⁰⁷

Het voornemen van de toenmalige regering werd versterkt door de internationale en Europese impulsen. Een dynamische en evolutieve interpretatie van onder meer artikel 10 EVRM, artikel 19 van de Universele Verklaring voor de Rechten van de Mens en artikel 19 BUPO-Verdrag rijpte de geesten voor een fundamentele waarborg voor de bescherming van communicatievrijheid, waarbij ook het recht op informatie steeds meer in de spotlights kwam. Het vloeit weliswaar niet direct voort uit voornoemde artikelen, maar indirect speelden zij wel een belangrijke rol.²⁰⁸ Binnen de Europese Unie voorzag artikel 18 van de Resolutie van het Europees Parlement houdende aanneming van de Verklaring van de Grondrechten en de fundamentele vrijheden in een recht op toegang en rectificatie

²⁰⁶ Voorstel van de Regering tot invoeging van een artikel 24ter in de Grondwet betreffende de openbaarheid van bestuur, *Parl. St.* Kamer 1992-93, nr. 839/1, 2; R. THIELEMANS, "Grondrechten en de bevoegdheden van staat, gemeenschappen en gewesten. Openbaarheid van bestuur, motivering van bestuurshandelingen en ombudsman", *TBP* 1990, (838) 840; J. VANPRAET, *De latente staatshervorming. De bevoegdheidsverdeling in de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof en de adviespraktijk van de Raad van State*, Brugge, die Keure, 2011, 253.

²⁰⁷ E. BREMS, "De nieuwe grondrechten in de Belgische Grondwet en hun verhouding tot het Internationale, inzonderheid het Europese Recht", *TBP* 1995, (619) 619; H. WUYTS, "Openbaarheid van bestuur", *TBP* 1992, (558) 558.

²⁰⁸ Voorstel van de Regering tot invoeging van een artikel 24ter in de Grondwet betreffende de openbaarheid van bestuur, *Parl. St.* Kamer 1992-93, nr. 839/1, 4; E. BREMS, "De nieuwe grondrechten in de Belgische Grondwet en hun verhouding tot het Internationale, inzonderheid het Europese Recht", *TBP* 1995, (619) 622-623; A. MAST, J. DUJARDIN, M. VAN DAMME en J. VANDE LANOTTE, *Overzicht van het Belgisch administratief recht*, Mechelen, Kluwer, 2014, 892; F. SCHRAM, *Begrenzungen aan de openbaarheid van bestuur. Een analyse en vergelijking van de internrechtelijke openbaarheidsregelingen in het Belgische recht*, doctoraatsthesis Rechten KULeuven, 2002, 180-182; D. VOORHOOF, "Recht op toegang tot bestuursdocumenten onderdeel van expressie- en informatievrijheid", *Juristenkrant* 2006, nr. 133, 16.

voor administratieve documenten en gegevens die een bepaalde bestuurde betreffen.²⁰⁹ Dit niet-bindende initiatief vormde in 1990 de basis voor een richtlijn waarin de toegang tot milieu-informatie gegarandeerd werd.²¹⁰ Milieu-informatie zou ook later vaak de eerste stap vormen voor een algemene openbaarheidsregelgeving. Deze richtlijn hield een rechtstreekse verplichting in voor de Belgische overheden om uiterlijk op 31 december 1992 te voorzien in een wetgeving inzake openbaarheid van bestuursdocumenten in het milieucontentieux. Op die manier ontstond er ook regionale regelgeving inzake openbaarheid van (milieu)documenten.²¹¹

De Afdeling Wetgeving van de Raad van State gaf in zijn adviezen meermaals te kennen dat het recht op openbaarheid van bestuursdocumenten, juist door haar karakter als grondrecht, best in de Grondwet als dusdanig erkend zou worden.²¹² Deze adviezen, gecombineerd met de bewustwording van een algemene tendens richting een recht op openbaarheid van bestuur, zetten de (pre)constituante er toe aan om het algemeen recht op openbaarheid van bestuursdocumenten grondwettelijk te verankeren.²¹³ Deze grondwettelijke waarborg is zo sinds 18 juni 1993 een feit.

92. Artikel 32 van de Grondwet garandeert voor eenieder een principiële inzage-recht in ieder bestuursdocument en het recht op een kopie ervan op simpel verzoek. Dit beginsel veronderstelt ook een actieve houding van de overheid. Zij moet zich met name organiseren op een manier die het toegangsrecht van de burger ook effectief mogelijk maakt.²¹⁴ Hoe dan ook lijkt de focus de laatste tijd te verschuiven richting meer actieve openbaarheid.²¹⁵

Het principiële uitgangspunt wordt in de Grondwet gegarandeerd. Dit gebeurde eerder beknopt, daar de Grondwetgever vreesde dat een nadere specificering verwarring zou scheppen en dat een verengde interpretatie een ruime bescherming van het inzage-recht zou dwarsbomen.²¹⁶ Deze keuze voor een grondwettelijke tekst is niet verwonderlijk, te meer de bedoeling bestaat in het regelen op een algemene wijze van het recht op openbaarheid van bestuursdocumenten. De Grondwet draagt evenwel de verschillende wetgevers op om, binnen hun respectievelijke bevoegdheden, het beginsel van openbaarheid van bestuursdocumenten verder te regelen of in te perken. Zij kunnen derhalve uitzonderingen en modaliteiten van het recht op openbaarheid van de desbetreffende

²⁰⁹ Resolutie houdende aanneming van de Verklaring van de Grondrechten en de fundamentele vrijheden van het Europees Parlement, *Pb. L.* 16 mei 1989, nr. C 120/51.

²¹⁰ Richtl. Raad nr. 90/313/EEG, 7 juni 1990 inzake de vrije toegang tot milie-informatie, *Pb. L.* 23 juni 1990, afl. 158, 56-58.

²¹¹ Decreet Waalse Gewest van 23 juni 1991 met betrekking tot de vrije toegang van de burgers tot de informatie betreffende het leefmilieu, *BS* 23 juni 1991, 21282; Ordonnantie Brussels Hoofdstedelijk Gewest van 29 augustus 1991 inzake de toegang tot informatie met betrekking tot het milieu in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest, *BS* 1 oktober 1991, 17846; Besluit Vlaamse Regering van 6 februari 1991 houdende vaststelling van het Vlaamse reglement betreffende de milieuvergunning, *BS* 26 juni 1991, 14269. De Vlaamse regeling werd later decretaal vastgesteld met het Decreet van 23 oktober 1991 betreffende de openbaarheid van bestuursdocumenten in de diensten en instellingen van de Vlaamse regering, *BS* 27 november 1991, 16875.

²¹² Adv. RvS 31 oktober 1984, *Parl. St. Kamer* 1984-85, nr. 109/2, 4; J. VELAERS, *De Grondwet en de Raad van State – afdeling wetgeving*, Antwerpen, Maklu, 1999, 218-219.

²¹³ Verklaring tot herziening van de Grondwet van 8 november 1987, *BS* 9 november 1987, 16427; Voorstel van verklaring tot herziening van de Grondwet, *Parl. St. Kamer* 1991-92, nr. 1782, 3.

²¹⁴ F. SCHRAM, *Eerste hulp bij openbaarheid van bestuur*, Brugge, Vanden Broele, 2011, 20.

²¹⁵ In dit opzicht: VLAAMSE OVERHEID DEPARTEMENT KANSELARIJ & BESTUUR, *Groenboek bestuur. 6 principes en 30 voorstellen voor een vernieuwende overheid*, Vlaamse Overheid, Brussel, 2016, www.vlaanderen.be (consultatie 10 mei 2017), 19, 22.

²¹⁶ Verklaring tot herziening van de Grondwet van 8 november 1987, *BS* 9 november 1987, 16427; Voorstel van verklaring tot herziening van de Grondwet, *Parl. St. Kamer* 1991-92, nr. 1782, 4-5; Arbitragehof 25 maart 1997, nr. 17/97, overw. B.2.1.

bestuursdocumenten voorzien in eigen wetgevende regelingen.²¹⁷ In de volgende randnummers zal nader stilgestaan bij de bevoegdheidsverdeling inzake de openbaarheid van bestuursdocumenten en de precieze reikwijdte van bevoegdheid van de deelstaten respectievelijk de federale overheid. Een inhoudelijke bespreking van de openbaarheidswetgeving valt evenwel buiten het bestek van deze masterproef.²¹⁸

AFDELING II. BEVOEGDHEIDSVERDELING

93. Er dient een onderscheid gemaakt te worden tussen enerzijds de externe en anderzijds de interne bevoegdheidsverdeling. De externe component heeft met name te maken met de bevoegdheidsverdeling binnen het federale België. Daarnaast rijzen er vragen naar de interne bevoegdheidsverdeling, die de vraag behelst in welke mate de bevoegde regelgever bevoegdheden kan delegeren naar de regering. Beide problematieken worden door artikel 32 van de Grondwet geregeld (maar niet definitief opgelost).²¹⁹ Dit onderzoek beperkt zich tot het eerstgenoemde vraagstuk. Eerst zal ingegaan worden op de bevoegdheidsverdeling zoals die gold voor de invoering van artikel 32 in de Grondwet in 1993. Hoewel dit artikel enige klaarheid bracht in de bevoegdheidsverdeling met betrekking tot het openbaarheidsbeginsel, blijven de visies die voordien golden in adviespraktijk van de Afdeling Wetgeving van de Raad van State, de parlementaire voorbereiding en de rechtsleer relevant voor (de bevoegdheidsverdeling inzake) de formele motiveringsplicht en de ombudsman. Vooralsnog is voor deze concepten immers nog niet voorzien in een grondwettelijke waarborg of bevoegdheidsverdeling (zie ook *supra*, nr. 80 e.v.). Daarna wordt de situatie *anno* 2017 behandeld. Ten slotte komen we opnieuw tot een korte tussentijdse conclusie met het oog op een toekomstvisie.

²¹⁷ Verklaring tot herziening van de Grondwet van 8 november 1987, *BS* 9 november 1987, 16427; Voorstel van verklaring tot herziening van de Grondwet, *Parl. St. Kamer* 1991-92, nr. 1782, 5; A. MAST, J. DUJARDIN, M. VAN DAMME en J. VANDE LANOTTE, *Overzicht van het Belgisch administratief recht*, Mechelen, Kluwer, 2014, 892.

²¹⁸ Hiervoor verwijzen we naar de literatuur terzake: A. MAST, J. DUJARDIN, M. VAN DAMME en J. VANDE LANOTTE, *Overzicht van het Belgisch administratief recht*, Mechelen, Kluwer, 2014, 891-926; F. SCHRAM, *Eerste hulp bij openbaarheid van bestuur*, Brugge, Vanden Broele, 2011, 90 p; F. SCHRAM, *De Vlaamse openbaarheidswetgeving*, Brussel, Politeia, 2011, 126 p.; F. SCHRAM, *De federale openbaarheidswetgeving*, Brussel, Politeia, 2014, 217 p.; J. VANDE LANOTTE, G. GOEDERTIER, Y. HAECK, J. GOOSSENS en T. DE PELSMAEKER, *Belgisch Publiekrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 921-932. Meer uitgebreid: F. SCHRAM, *Begrenzungen aan de openbaarheid van bestuur. Een analyse en vergelijking van de internrechtelijke openbaarheidsregelingen in het Belgische recht*, doctoraatsthesis Rechten KULeuven, 2002, x + 1371 p.

²¹⁹ F. SCHRAM, *Begrenzungen aan de openbaarheid van bestuur. Een analyse en vergelijking van de internrechtelijke openbaarheidsregelingen in het Belgische recht*, doctoraatsthesis Rechten KULeuven, 2002, 316.

§1 Vele wetgevende initiatieven, vele uitgangspunten.

94. Het gros van de wetgevende initiatieven inzake de openbaarheid van bestuursdocumenten ging uit van een globale regeling, van toepassing op alle bevoegdheidsniveaus.²²⁰ De federale overheid werd – exclusief – bevoegd geacht om regelgevend op te treden. Het wetsvoorstel BOSSUYT had uitzonderlijk de totstandkoming een federale kaderwetgeving voor ogen en ging dus uit van een oneigenlijke concurrerende bevoegdheid²²¹. De wetsvoorstellen ANSOMS²²², ANCIAUX²²³ en DRAPS en GOL²²⁴ gingen uit van een eigen bevoegdheid van de deelstaten. Het toepassingsgebied beperkte zich aldus tot de (van de) federale (overheid afhankelijke) besturen.²²⁵

95. Ook op Vlaams niveau zat de regelgever niet stil. Deze ging ervan uit dat Vlaanderen bevoegd was om een eigen regeling aan te nemen, minstens totdat er een federaal initiatief kwam. Men beschouwde dit als een gemeenschapsbevoegdheid.²²⁶

§2 De visie van de Afdeling Wetgeving van de Raad van State

96. Daar waar de bevoegdheidsrechtelijke aanknopingspunten in de regelgevende initiatieven niet altijd even duidelijk waren en allerminst uitgingen van één visie, kunnen we in de adviespraktijk van de Raad van State enkele duidelijkere aanknopingspunten vinden.

97. Net zoals de motivering van bestuurshandelingen, kan ook de openbaarheid van bestuursdocumenten gezien worden als de veruitwendiging van een grondrecht. Met betrekking tot de federale regeling inzake de formele motiveringsplicht was de Afdeling Wetgeving van de Raad van State nog van mening dat dat wetgevend optreden in te passen viel binnen haar bevoegdheid inzake

²²⁰ Soms bleek dit uit de afbakening van het begrip *administratieve overheid*. In andere gevallen werd dit gewoon aangenomen. Zie F. SCHRAM, *Begrenzungen aan de openbaarheid van bestuur. Een analyse en vergelijking van de internrechtelijke openbaarheidsregelingen in het Belgische recht*, doctoraatsthesis Rechten KULeuven, 2002, 318.

²²¹ Wetsvoorstel betreffende de openbaarheid van bestuur ingediend door de heer Bossuyt, *Parl. St.* Kamer 1990-91, nr. 1380/1, 2.

²²² Wetsvoorstel houdende maatregelen tot toekenning van een algemeen recht op informatie aan de burgers en tot invoering van een principiële openbaarheid van het centraal bestuur en van de nationale diensten of instellingen die onder het gezag of het toezicht van een Minister of Staatssecretaris ressorteren ingediend door de heer Ansoms, *Parl. St.* Kamer BZ 1988, nr. 285/1, 6.

²²³ Wetsvoorstel houdende maatregelen betreffende de openbaarheid van bestuur ingediend door de heer Anciaux, *Parl. St.* Kamer BZ 1988, nr. 27/1, 1.

²²⁴ Wetsvoorstel waarbij de vrije toegang tot de administratieve stukken wordt gewaarborgd ingediend door de heren Draps en Gol, *Parl. St.* Kamer 1989-90, nr. 1216/1, 5.

²²⁵ F. SCHRAM, *Begrenzungen aan de openbaarheid van bestuur. Een analyse en vergelijking van de internrechtelijke openbaarheidsregelingen in het Belgische recht*, doctoraatsthesis Rechten KULeuven, 2002, 318-320.

²²⁶ Zie onder meer Voorstel van decreet van de heer J. Geysels houdende regeling van de openbaarheid van bestuur en van de actieve informatieplicht van de Vlaamse overheid, *Parl.St.* VI. Raad 1988-89, nr. 206/1, artikel 1 (1), 3; Ontwerp van decreet met betrekking tot de openbaarheid van bestuursdocumenten in de diensten en instellingen van de Vlaamse Executive, *Parl.St.* VI. Raad 1990-91, nr. 535/1, artikel 1, 10.

rechtsbescherming van de bestuurde (zie *supra*, 82).²²⁷ In een eerste advies ging de Afdeling Wetgeving er nog van uit dat een op zichzelf staande regeling die een precisering van een fundamenteel recht inhoudt, is blijven behoren tot de bevoegdheid van de federale overheid.²²⁸

In een later advies nuanceerde de Afdeling Wetgeving – in verenigde kamers – dat standpunt. Er heerste verdeeldheid. Enerzijds was er de meerderheidsstrekking, die op basis van het grondrechtelijk karakter deed besluiten tot een algemene – federale – regeling die op alle besturen van toepassing was. Anderzijds werd een tweede mening naar voren gebracht. Die bestond erin dat er bij het volgen van bovenstaande strekking bepaalde aantastingen van de bevoegdheden van de deelgebieden ontstonden. Dit vormde een inbreuk op het beginsel van toegewezen bevoegdheden en de daarmee onlosmakelijk verbonden deelstatelijke autonomie. Daarenboven was de bevoegdheid van de gewone wetgever twijfelachtig volgens deze strekking, daar het een uitwerking van een grondrecht betrof.²²⁹

Uiteindelijk sloot de Raad zich aan bij de meerderheidsstrekking die een federale algemene regeling gekoppeld aan een uitwerking op deelstatelijk niveau inhield. De Raad ging dus uit van een systeem van oneigenlijke concurrerende bevoegdheden.²³⁰ Er werd echter gewezen op de potentiële problematische gevolgen. In dat opzicht liet de Afdeling Wetgeving een en ander afhangen van de bedoeling van de wetgever. Had deze een algemene regeling voor ogen die de veruitwendiging was van een grondrecht en van toepassing was op de federale staat, de gemeenschappen en de gewesten, ongeacht de betrokken materie, dan kon aangenomen worden dat deze regels ook van toepassing zijn op de deelstatelijke besturen, zonder miskening van diens bevoegdheden. Indien men evenwel een regeling voor ogen had die zich inliet met de – exclusieve – bevoegdheden van de deelstaten, miskende de federale wetgever de bevoegdheidsverdelende regels.²³¹ Hoewel de Raad wel erkende dat de openbaarheidsvereisten voortvloeien uit een grondrecht en de federale overheid principieel bevoegd was, dient deze er toch over te waken dat hij geen afbreuk doet aan de exclusieve bevoegdheden van de Gemeenschappen en de Gewesten. Het is in dit opzicht dat de Raad suggereerde om een basisregeling op te nemen in de Grondwet waar het principe van openbaarheid van bestuursdocumenten op een algemene wijze vastgesteld wordt. Daarnaast moest die grondwetsbepaling de mogelijkheid openlaten voor iedere overheid – zowel de federale overheid als de overheden van de deelgebieden – om voor zijn ondergeschikte besturen de regels te preciseren. Op deze manier geschiedde het enkele jaren later ook.²³²

²²⁷ Adv.RvS 15 februari 1984 over het Voorstel van wet betreffende de motivering van bestuurrechtelijke handelingen, *Parl. St.* Senaat 1981-82, nr. 33/2, 2.

²²⁸ Adv.RvS 15 februari 1984 over het Voorstel van wet betreffende de motivering van bestuurrechtelijke handelingen, *Parl. St.* Senaat 1981-82, nr. 33/2, 2.

²²⁹ Adv.RvS 31 oktober 1984, *Parl. St.* Kamer 1984-85, nr. 109/2, 2-3.

²³⁰ F. SCHRAM, *Begrenzungen aan de openbaarheid van bestuur. Een analyse en vergelijking van de internrechtelijke openbaarheidsregelingen in het Belgische recht*, doctoraatsthesis Rechten KULeuven, 2002, 328.

²³¹ Adv.RvS 31 oktober 1984, *Parl. St.* Kamer 1984-85, nr. 109/2, 3; F. SCHRAM, *Begrenzungen aan de openbaarheid van bestuur. Een analyse en vergelijking van de internrechtelijke openbaarheidsregelingen in het Belgische recht*, doctoraatsthesis Rechten KULeuven, 2002, 323-324.

²³² Adv.RvS 31 oktober 1984, *Parl. St.* Kamer 1984-85, nr. 109/2, 2-4; F. SCHRAM, *Begrenzungen aan de openbaarheid van bestuur. Een analyse en vergelijking van de internrechtelijke openbaarheidsregelingen in het Belgische recht*, doctoraatsthesis Rechten KULeuven, 2002, 321-328; R. THIELEMANS, "Grondrechten en de bevoegdheden van staat, gemeenschappen en gewesten. Openbaarheid van bestuur, motivering van bestuurshandelingen en ombudsman", *TBP* 1990, (838) 839-840; J. VANDE LANOTTE, "Openbaarheid van bestuur en de staatsvorming: het einde van de «exclusieve» bevoegdheden in zicht?", *RW* 1985-86, (363) 364-365. In die zin ook: H. WUYTS, "Openbaarheid van bestuur", *TBP* 1992, (558) 564.

§3 Verdeeldheid in de rechtsleer

98. De visie van de Afdeling Wetgeving van de Raad van State deed heel wat inkt vloeien in de rechtsleer.²³³ Allerlei argumenten werden aangehaald om de bevoegdheid toe te kennen aan hetzij de federale regelgever hetzij aan de verschillende wet- en decreetgevers. Zo baseert THIELEMANS de principiële bevoegdheid van de federale wetgever om een allesomvattende regeling die ook van toepassing is op de gemeenschappen en de gewesten uit te vaardigen in de eerste plaats op het feit dat zulke regeling als residuaire bevoegdheid toebehoort aan de federale wetgever. Ten tweede deed ook het feit de openbaarheid gezien moet worden als een grondrecht ertoe besluiten dat de federale overheid hoe dan ook bevoegd is. De gemeenschappen en gewesten zijn er immers hoe dan ook toe gehouden om grondrechten te eerbiedigen, ongeacht of deze beschermd worden door een federale regeling of niet. Het zijn en blijven grondrechten, die een grensoverschrijdende werking hebben. Immers kon volgens THIELEMANS de gehele bescherming van grondrechten, voortvloeiend uit Titel II van de Grondwet, beschouwd worden als een door de Grondwet aan de wet – dus de federale overheid – voorbehouden bevoegdheid. Ten slotte wees hij erop dat het fundamentele karakter van grondrechten noopt tot een uniforme, dus federale, regeling. De gemeenschappen en gewesten zouden in ieder geval wel specifieke regelingen kunnen aannemen, mits eerbiediging van het federaal kader, omdat deze stilzwijgend inbegrepen zouden zijn in hun materiële bevoegdheden. Een beroep op impliciete bevoegdheden beschouwt de auteur echter als een te zwakke basis, net door het grondrechtelijk karakter van de regeling.²³⁴ Zolang de Grondwet niet in een andersluidende regeling voorzag, kon bevoegdheidsrechtelijk aldus besloten worden tot een oneigenlijke concurrerende bevoegdheid: de federale overheid is bevoegd voor het vaststellen van een kaderregeling. De gemeenschappen en de gewesten kunnen de openbaarheid waarborgen, maar slechts binnen de contouren van dit federaal kader. Bij het ontbreken van een federale regeling konden de gemeenschappen en gewesten weliswaar een eigen regeling aannemen, maar dienden deze aan te passen zodra er een federale wet tot stand kwam.²³⁵ UYTENDALE sloot zich hierbij aan. Een deelstatelijke regelgever vermag maatregelen te nemen met een algemeen karakter, zonder de federale prerogatieven te miskennen. In het geval dat een federale regeling vervolgens tot stand komt, ontstaat er volgens hem echter een (eigenlijke) concurrerende bevoegdheid. Het Arbitragehof zou in dat geval het pleit dienen te beslechten indien de deelstatelijke regeling in strijd zouden zijn met de federale regeling.²³⁶

²³³ Voor een uitgebreide weergave: F. SCHRAM, *Begrenzungen aan de openbaarheid van bestuur. Een analyse en vergelijking van de internrechtelijke openbaarheidsregelingen in het Belgische recht*, doctoraatssthesis Rechten KULeuven, 2002, 328-337; J. VANDE LANOTTE., "Openbaarheid van bestuur en de staatsvorming: het einde van de «exclusieve» bevoegdheden in zicht?", *RW* 1985-86, 363-370.

²³⁴ R. THIELEMANS, "Grondrechten en de bevoegdheden van staat, gemeenschappen en gewesten. Openbaarheid van bestuur, motivering van bestuurshandelingen en ombudsman", *TBP* 1990, (838) 850-852.

²³⁵ E. BREMS, "De nieuwe grondrechten in de Belgische Grondwet en hun verhouding tot het Internationale, inzonderheid het Europese Recht", *TBP* 1995, (619) 623; D. D'HOOGHE, "De openbaarheid van bestuursdocumenten in de diensten en instellingen van de Vlaamse Executieve", *RW* 1993-94, (250) 251; R. THIELEMANS, "Grondrechten en de bevoegdheden van staat, gemeenschappen en gewesten. Openbaarheid van bestuur, motivering van bestuurshandelingen en ombudsman", *TBP* 1990, (838) 852; J. VELAERS, *De Grondwet en de Raad van State – afdeling wetgeving*, Antwerpen, Maklu, 1999, 218-219. In die zin ook: Adv.RvS 28 juni 1991, *Parl.St.* VI. Raad 1990-91, nr. 535/1, 23-24.

²³⁶ M. UYTENDAELE, "Fédéralisme et libertés fondamentales: la transparence administrative au regard de la réforme de l'état", *APT* 1993, (96) 103-104.

BREMS was daarentegen van mening dat het uitgangspunt van de Raad van State aanvechtbaar is. De openbaarheidsvereiste voor bestuursdocumenten kan immers niet alleen gezien worden als veruitwendiging van een grondrecht. Het behelst ook een intrinsiek element van de organisatie en de werking van de administratieve overheden, zowel de federale als de deelstatelijke. De gemeenschappen en gewesten zijn bevoegd om hun eigen diensten te organiseren, en moeten dus ook inzake de openbaarheid de nodige eigen regelingen kunnen treffen.²³⁷

B. Bevoegdheidsverdeling na 1993

99. De suggestie van de Afdeling Wetgeving van de Raad van State, die tevens weerklonk in de rechtsleer, werd gevolgd door de constituanten. In de eerste plaats werd het grondrecht op openbaarheid ook constitutioneel en vooral uniform verankerd in artikel 32 van de Grondwet. Van dit principe mogen noch de federale overheid, noch de gemeenschappen en gewesten op algemene wijze afwijken. Daarnaast heeft de grondwetgever duidelijk aangewezen welke normen uitwerking kunnen geven aan het beginsel van openbaarheid van bestuursdocumenten.²³⁸ De verschillende wetgevers kunnen de volle grondwettelijke bescherming wel beperken bij wet, decreet of ordonnantie. Krachtens dit legaliteitsbeginsel zijn beperkingen die voortvloeien uit lagere rechtsnormen in strijd met de Grondwet.²³⁹ Artikel 32 GW moet derhalve gelezen worden als een duidelijk bevoegdheidsverdelend artikel.

Vooreerst dient in dat opzicht opgemerkt te worden dat de grondwetgever afgestapt is van de voorheen geldende visie dat de grondrechtenbescherming (in het algemeen) een federale aangelegenheid is. Sinds de invoering van artikel 32 in de Grondwet, maar ook van de artikelen 22 en 23, zien we een duidelijke verwijzing naar *de wet, het decreet of de regel bedoeld in artikel 134*. Dit beklemtoont de autonomie in hoofde van zowel de deelgebieden als de federale overheid op vlak van de grondrechtenbescherming én voor het eigen bestuurlijk optreden, weliswaar binnen de perken van de grondwettelijk gewaarborgde limieten. De grondwetgever opende dus de mogelijkheid voor een gedifferentieerde regeling inzake precisering van grondrechten en meer bepaald de openbaarheid van bestuursdocumenten.²⁴⁰ Een wettelijke of decretale uitholling van het grondrecht is echter uitgesloten.²⁴¹

²³⁷ E. BREMS, "De nieuwe grondrechten in de Belgische Grondwet en hun verhouding tot het Internationale, inzonderheid het Europese Recht", *TBP* 1995, (619) 623-624.

²³⁸ Zie in die zin het eerder advies van de Raad van State: Adv.RvS 31 oktober 1984, *Parl. St.* Kamer 1984-85, nr. 109/2, 3; E. BREMS, "De nieuwe grondrechten in de Belgische Grondwet en hun verhouding tot het Internationale, inzonderheid het Europese Recht", *TBP* 1995, (619) 624.

²³⁹ Ontwerp van decreet betreffende de openbaarheid van bestuur, *Parl.St.* VI. Parl. 2002-03, nr. 1732/1, 7.

²⁴⁰ F. SCHRAM, *Begrenzungen aan de openbaarheid van bestuur. Een analyse en vergelijking van de internrechtelijke openbaarheidsregelingen in het Belgische recht*, doctoraatsthesis Rechten KULeuven, 2002, 337-338.

²⁴¹ In die zin oordeelde het Arbitragehof dat de Vlaamse decreetgever weliswaar een vereiste inzake belang mocht stellen voor het raadplegen van documenten van persoonlijke aard, maar dat zij daarbij niet zelf op limitatieve wijze de categorieën van personen mocht aanwijzen die geacht worden een belang te hebben om dergelijke documenten in te zien en derhalve het bewijs van een belang door andere personen uit te sluiten. Dergelijke absolute en algemene uitzondering op het door artikel 32 GW gewaarborgde grondrecht werd onevenredig bevonden ten aanzien van de nagestreefde doelstelling. De Vlaamse decreetgever schond aldus de artikelen 10, 11 en 32 van de Grondwet. Arbitragehof 25 maart 1997, nr. 17/97, overw. B.5.1. – B.6.3.

Vervolgens stelt zich de vraag naar de draagwijdte van de bevoegdheidsverdelende regel ex artikel 32 GW. Met ALEN, BREMS en SCHRAM dient aangenomen worden dat de grondwetgever in het algemeen opteerde voor een parallelle bevoegdheidsuitoefening door zowel de gemeenschappen, de gewesten als de federale overheid voor het bepalen van de uitzonderingen en de modaliteiten.²⁴² Deze redenering sluit enigszins aan bij de visie van de Raad van State die de materie kwalificeerde als oneigenlijke concurrerende bevoegdheden. De Gemeenschappen en Gewesten dienen hier ook een bepaald kader te respecteren. Artikel 32 Grondwet gaat evenwel verder omdat het kader hier grondwettelijk bepaald is. De federale wetgever dient dit kader derhalve ook te respecteren. Het is om die reden dat we bezwaarlijk kunnen spreken van (oneigenlijke) concurrerende bevoegdheden, zoals BLOEMEN voorhoudt.²⁴³ BOES betoogt nog dat artikel 32 GW geïnterpreteerd dient te worden als een stelsel van gedeelde exclusieve bevoegdheden.²⁴⁴ Deze redenering kan o.i. niet worden gevolgd. De regeling die de federale staat, de gemeenschappen en gewesten kunnen opstellen inzake openbaarheid van bestuursdocumenten geldt immers in beginsel enkel ten aanzien van de bestuursdocumenten van de eigen diensten en ondergeschikte besturen. Het is niet zo dat een deelaspect van een bevoegdheidsmaterie aan een bepaald niveau is toegewezen of voorbehouden. Deze techniek maakt evenwel geen daadwerkelijke uitzondering uit op het principe van exclusiviteit, zoals SCHRAM aanvoert, veeleer een nuancering (zie *supra*, 20).²⁴⁵

100. Nu we kunnen aannemen dat de bevoegdheidsverdeling ex artikel 32 GW in het algemeen uitgaat van parallelle bevoegdheden van de drie bestuursniveaus kan kort worden stilgestaan bij de interpretatie van deze techniek in het licht van de tekst van artikel 32 GW.²⁴⁶ PAS maakt hier het onderscheid naar gelang het gaat om het bepalen van de modaliteiten of de algemene regeling van het inzagerecht enerzijds dan wel het voorzien in uitzonderingen anderzijds. Deze tweedeling volgt niet rechtstreeks uit de tekst van artikel 32 GW maar kan afgeleid worden uit de voorbereidende werken.

In de toelichting bij het voorstel tot herziening van de Grondwet overweegt de Minister van Binnenlandse Zaken het volgende: "De wet, het decreet of de ordonnantie kunnen evenwel **(1)** in uitzonderingen voorzien (...) ten aanzien van de documenten die berusten bij de overheden of de diensten die ressorteren onder de bevoegdheid van, naar gelang het geval de federale overheid, de gemeenschaps- of de gewestoverheid én **(2)** uitzonderingen bepalen op gronden die de uitoefening van hun bevoegdheden betreffen, geldend voor alle administratieve overheden." (eigen nummering).

²⁴² A. ALEN en K. MUYLLE, *Handboek van het Belgisch Staatsrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 399; E. BREMS, "De nieuwe grondrechten in de Belgische Grondwet en hun verhouding tot het Internationale, inzonderheid het Europese Recht", *TBP* 1995, (619) 624; F. SCHRAM, *Begrenzungen aan de openbaarheid van bestuur. Een analyse en vergelijking van de internrechtelijke openbaarheidsregelingen in het Belgische recht*, doctoraatsthesis Rechten KULeuven, 2002, 339.

²⁴³ H. BLOEMEN, "Het recht op Openbaarheid van Bestuursdocumenten: een bijzonder grondrecht", *Mediarecht, Overheidsvoorlichting* 1994, afl. 1, (181) 186-188.

²⁴⁴ M. BOES, "Openbaarheid van bestuur. Bevoegdheidsverdeling. De federale openbaarheidsregeling" in A. DRAYE (ed.), *Instituut voor Milieurecht*, Leuven, 1996, (11) 11-13.

²⁴⁵ F. SCHRAM, *Begrenzungen aan de openbaarheid van bestuur. Een analyse en vergelijking van de internrechtelijke openbaarheidsregelingen in het Belgische recht*, doctoraatsthesis Rechten KULeuven, 2002, 339.

²⁴⁶ Zie meer uitgebreid: F. SCHRAM, *Begrenzungen aan de openbaarheid van bestuur. Een analyse en vergelijking van de internrechtelijke openbaarheidsregelingen in het Belgische recht*, doctoraatsthesis Rechten KULeuven, 2002, 340-348; W. PAS, "De Wet van 11 april 1994 betreffende de openbaarheid van bestuur", *Mediarecht, Overheidsvoorlichting* 1995, afl. 4, (105) 106-108.

PAS onderscheidt dan ook een formeel en een materieel-inhoudelijke criterium. Het formele criterium (1) behelst de vraag op welke overheden de uitzonderingen betrekking hebben. Het materieel-inhoudelijke (2) verwijst naar de bevoegdheden van de federale overheid, de gemeenschappen of de gewesten.²⁴⁷

101. Wat betreft de modaliteiten, kan uit de verklaring van de Minister afgeleid worden dat de plaats waar de documenten zich bevinden doorslaggevend is. Een toepassing van louter en alleen het formele criterium dringt zich op. Zo kan de federale wetgever bevoegd geacht worden indien de documenten berusten bij de federale overheden en de Vlaamse decreetgever als de bestuursdocumenten berusten bij de gemeenschapsbesturen of gewestelijke overheden. Ieder bestuursniveau is dus exclusief bevoegd voor praktische organisatie van de openbaarheid van bestuursdocumenten.²⁴⁸ Wanneer, bij wijze van voorbeeld, een document dat uitgaat van een Vlaamse overheid echter in het bezit is van een federaal bestuur, dient met betrekking tot dat document niet de Vlaamse regeling inzake modaliteiten toegepast te worden, maar wel de relevante bepalingen uit de federale wet inzake openbaarheid van bestuursdocumenten.

Deze zienswijze inzake het bepalen van de modaliteiten en de praktische uitvoering van het inzagerecht kan ook worden gezien vanuit de bevoegdheid inzake organisatie en werking van het bestuur, waarmee zij onlosmakelijk verband houdt.²⁴⁹ Wanneer een overheid regels opstelt die de praktische kant van het inzagerecht regelen is men immers rechtstreeks bezig met de werking van de bestuursdiensten te organiseren. Het komt derhalve aan ieder bestuursniveau toe om, ieder voor zich, de modaliteiten inzake het inzagerecht te bepalen.²⁵⁰

102. Wat betreft het bepalen van de uitzonderingen, ligt een en ander wat moeilijker. Zowel (1) als (2) verwijzen naar de regeling van de uitzonderingen, waardoor een toepassing van zowel het formele als het materieel-inhoudelijke criterium zich opdringt. Wanneer enkel het formele criterium toegepast zou worden, zou dit tot problemen aanleiding geven. Een overheidsniveau kan zich op die manier bepaalde bevoegdheden of prerogatieven van een ander bestuursniveau toe-eigenen. PAS geeft hier als voorbeeld dat een bestuur dat afhangt van het Vlaams Gewest inzage zou kunnen weigeren in een bestuursdocument van het Vlaams Gewest omwille van de positie van de Belgische munt.²⁵¹ Dit betreft een federale bevoegdheid waarvoor de Vlaamse overheid niet bevoegd is. De loutere toepassing van het formele criterium is daarom onhoudbaar. Ook de cumulatieve toepassing van beide criteria lijkt niet te kunnen, omdat dit het onfortuinlijke gevolg zou hebben dat bepaalde uitzonderingsgronden door geen enkel overheidsniveau opgelegd zouden kunnen worden. Hier

²⁴⁷ W. PAS, "De Wet van 11 april 1994 betreffende de openbaarheid van bestuur", *Mediarecht, Overheidsvoorlichting* 1995, afl. 4, (105) 107.

²⁴⁸ F. SCHRAM, *Begrenzungen aan de openbaarheid van bestuur. Een analyse en vergelijking van de internrechtelijke openbaarheidsregelingen in het Belgische recht*, doctoraatsthesis Rechten KULeuven, 2002, 340-341; W. PAS, "De Wet van 11 april 1994 betreffende de openbaarheid van bestuur", *Mediarecht, Overheidsvoorlichting* 1995, afl. 4, (105) 106.

²⁴⁹ In dezelfde zin: Arbitragehof 17 juni 1999, nr. 69/99, overw. B.3.1.; Arbitragehof 20 februari 2002, nr. 43/2002, overw. B.6.1..

²⁵⁰ W. PAS, "Een algemeen decreet bestuursrecht in Vlaanderen? Welke ruimte voor de decreetgever?" in J. DE STAERCKE en J. STEELANDT (eds.) *Een Algemeen Decreet Bestuursrecht in Vlaanderen?*, Antwerpen, Intersentia, 2004, (43) 57.

²⁵¹ W. PAS, "De Wet van 11 april 1994 betreffende de openbaarheid van bestuur", *Mediarecht, Overheidsvoorlichting* 1995, afl. 4, (105) 106.

noemt PAS als voorbeeld het weigeren van inzage-recht van documenten van de Vlaamse Gemeenschap op basis van de federale bevoegdheid inzake de landsveiligheid.²⁵²

De gulden middenweg voor een regelgever bestaat er aldus in om éérst het materieel-inhoudelijk criterium toe te passen door bepaalde uitzonderingen op te leggen op basis van zijn eigen materiële bevoegdheden.²⁵³ Deze uitzonderingen gelden ten aanzien van alle bestuursdocumenten, ongeacht van welke overheid zij uitgaan of bij welke overheid zij berusten.²⁵⁴ Hoewel deze uitzonderingen dus iedere overheid zullen binden, beschikken de bevoegde overheden niet over een hervormingsrecht indien de andere overheid ervoor kiest de uitzonderingsbepaling niet toe te passen.²⁵⁵

Op die manier kan de Vlaamse decreetgever uitzonderingsgronden invoeren op de principiële openbaarheid van bestuursdocumenten voor zover de materie waarop de uitzonderingsgronden betrekking hebben binnen de materiële bevoegdheden van de Vlaamse Gemeenschap en het Vlaams Gewest vallen. De bevoegdheid van de Vlaamse decreetgever in die materie is dan ook het eerste criterium wat nagegaan moet worden.²⁵⁶ Maar dat is echter niet de enige mogelijkheid die de Vlaamse decreetgever heeft om uitzonderingen in te voeren. De decreetgever kan tevens alle mogelijke uitzonderingsgronden invoeren inzake de openbaarmaking van bestuursdocumenten wanneer die bestuursdocumenten betrekking hebben op bevoegdheden van het Vlaams Gewest en de Vlaamse Gemeenschap én voor zover geen afbreuk wordt gedaan aan de bevoegdheden van een andere wetgevende overheid.²⁵⁷ De mogelijkheid om uitzonderingsgronden te bepalen die verband houden met de eigen materiële bevoegdheden moet dan ook niet als een op zichzelf staande bevoegdheid beschouwd worden, maar kan daarentegen uitgeoefend worden zolang de wetgever maar niet optreedt in een materie waarvoor hij niet bevoegd is. SCHRAM nuanceert dit uitgangspunt en stelt dat een beroep op de impliciete bevoegdheden (onder de geschetste voorwaarden) ook mogelijk moet zijn.²⁵⁸ Deze visie kan o.i. worden bijgetreden. De Vlaamse decreetgever kan immers op basis van de impliciete bevoegdheden bepaalde regels kan uitvaardigen. Die regels zullen volgens het verticaliteitsbeginsel dus ook (Vlaamse) uitvoeringshandelingen en bestuursdocumenten met zich meebrengen. Het is dan ook logisch dat de Vlaamse overheid, binnen de geschetste bevoegdheidsverdelende regels, met betrekking tot de openbaarheid van die bestuursdocumenten de uitzonderingen kan bepalen.

Een beroep op het formeel criterium zal ondergeschikt pas nodig zijn als de onderliggende materiële bevoegdheid zelf een parallelle bevoegdheid uitmaakt. Bijvoorbeeld de bescherming van het privéleven ex. artikel 22 GW waarvoor zowel de federale staat, de gemeenschappen als de gewesten bevoegd zijn. Wanneer men dan een uitzondering zou willen bepalen op de openbaarheid van

²⁵² W. PAS, "De Wet van 11 april 1994 betreffende de openbaarheid van bestuur", *Mediarecht, Overheidsvoorlichting* 1995, afl. 4, (105) 106..

²⁵³ Bijvoorbeeld de federale uitzondering die de openbaarmaking verbiedt indien de veiligheid van de bevolking dit vereist, of de uitzondering, opgelegd door de Gemeenschappen in het kader van hun bevoegdheid inzake jeugdbescherming.

²⁵⁴ W. PAS, "De Wet van 11 april 1994 betreffende de openbaarheid van bestuur", *Mediarecht, Overheidsvoorlichting* 1995, afl. 4, (105) 106-107. Zie ook: F. SCHRAM, *Begrenzungen aan de openbaarheid van bestuur. Een analyse en vergelijking van de internrechtelijke openbaarheidsregelingen in het Belgische recht*, doctoraatssthesis Rechten KULeuven, 2002, 344-345.

²⁵⁵ Ontwerp van decreet betreffende de openbaarheid van bestuur, *Parl.St.* VI. Parl. 2002-03, nr. 1732/1, 7.

²⁵⁶ In die zin ook: Adv.Rvs nr. 33.985/3 van 26 juli 2002, *Parl. St.* VI. Parl. 2002-03, nr. 1732/1, 99-100.

²⁵⁷ Adv.Rvs nr. 33.985/3 van 26 juli 2002, *Parl. St.* VI. Parl. 2002-03, nr. 1732/1, 103-104.

²⁵⁸ F. SCHRAM, *Het decreet openbaarheid van bestuur. Een juridische analyse in historisch perspectief*, Brugge, Vanden Broele, 2006, 231-232.

bestuursdocumenten die erin bestaat de bescherming van de privacy te willen waarborgen, dient toepassing gemaakt te worden van het formeel criterium. Zo kan een gemeenschap enkel een uitzondering voorzien ter bescherming van de privacy ten aanzien van gemeenschapsoverheden, en geldt deze uitzondering niet ten aanzien van de gewestelijke en federale besturen.²⁵⁹

103. In zijn advies bij het voorstel voor Algemene Wet Bestuursrecht wees de Raad van State erop dat de federale overheid geen maatregelen *lijkt* te kunnen opleggen die verband houden met de openbaarheid van bestuur.²⁶⁰ Deze redenering mist, gelet op hetgeen hiervoor werd uiteengezet, echter de nodige nuance. De federale overheid kan weliswaar geen modaliteiten inzake de openbaarheid van bestuur opleggen aan de gemeenschappen en gewesten. De uitzonderingen die zij bepalen kunnen op basis van het materieel-inhoudelijke criterium wél gelden ten aanzien van de deelstatelijke overheden.

C. Bevoegdheidsverdeling in de praktijk

104. In het kader van de zoektocht naar potentiële knelpunten die de bevoegdheidsverdeling inzake het bestuursrecht doet ontstaan, is het interessant om de federale regelgeving²⁶¹ en het Vlaamse decreet²⁶² inzake openbaarheid van bestuur nader onder de loep te nemen. Dit alles in het licht van voorgaande theoretische uiteenzetting, zowel wat betreft het bepalen van modaliteiten als het stellen van uitzonderingen.

105. Het toepassingsgebied van de Federale wet Openbaarheid van Bestuur maakt meteen één en ander duidelijk. Artikel 1 bepaalt dat de wet, naast op de federale administratieve overheden, ook van toepassing is op *administratieve overheden andere dan de federale administratieve overheden doch slechts in de mate dat deze wet op gronden die tot de federale bevoegdheid behoren, de openbaarheid van bestuursdocumenten verbiedt of beperkt*. De uitzonderingsgronden van artikel 6, §1 en §2 zijn dan ook van toepassing op de *federale of niet-federale administratieve overheden*.²⁶³ In de Vlaamse regeling zijn gelijkaardige bepalingen te vinden in artikel 4, §2 resp. artikel 12 Decreet Openbaarheid van Bestuur.²⁶⁴ Dit is volledig in de lijn met het hierboven geschetste onderscheid tussen de formele en de materieel-inhoudelijke benadering en de daarmee gepaard gaande kruisbestuiving tussen de verschillende bestuursniveaus. Dit gegeven is een unicum binnen de Belgische bevoegdheidscontentieux. Een federaal bestuur kan dus onder de toepassing vallen van

²⁵⁹ W. PAS, "De Wet van 11 april 1994 betreffende de openbaarheid van bestuur", *Mediarecht, Overheidsvoorlichting* 1995, afl. 4, (105) 107. Zie ook: F. SCHRAM, *Begrenzungen aan de openbaarheid van bestuur. Een analyse en vergelijking van de internrechtelijke openbaarheidsregelingen in het Belgische recht*, doctoraatsthesis Rechten KULeuven, 2002, 346-347.

²⁶⁰ Adv.RvS nr. 30.416/3 van 25 maart 2003, *Parl. St. Kamer* 2002-03, nr. 679/2, 6; G. DEBERSAQUES, *Bestuursrecht harmoniseren?*, Mechelen, Kluwer, 2004, 68.

²⁶¹ Wet van 11 april 1994 betreffende de openbaarheid van bestuur, *BS* 30 juni 1994, 17662.

²⁶² Decreet van 26 maart 2004 betreffende de openbaarheid van bestuur, *BS* 1 juli 2004, 56250.

²⁶³ Zie over de impact van deze federale regelgeving op de Vlaamse regelgeving: F. ORNELIS, "Een nieuw openbaarheidsdecreet voor Vlaanderen" in INSTITUUT VOOR ADMINISTRATIEF RECHT, *Openbaarheid van bestuur. Stand van zaken 1998*, Leuven, Instituut voor administratief recht, 1999, (11) 15-16.

²⁶⁴ F. SCHRAM, *Het decreet openbaarheid van bestuur. Een juridische analyse in historisch perspectief*, Brugge, Vanden Broele, 2006, 231-232; R. TIJS, *Openbaarheid van bestuur. De werking van het Vlaams Openbaarheidsdecreet in de bestuurspraktijk*, Gent, Larcier, 2011, 87.

het decreet openbaarheid van bestuur en ook een Vlaams bestuur zal in bepaalde omstandigheden rekening dienen te houden met de bepalingen uit de federale wet inzake openbaarheid van bestuur.

106. Wat betreft de modaliteiten dient er nogmaals op gewezen te worden dat het recht op inzage van bestuursdocumenten het absolute minimum is waarvan geen enkele regeling van mag afwijken. De wet- en decreetgever mogen echter wel een verdergaande bescherming bieden. Zo voorziet het Vlaams Decreet openbaarheid van bestuur, in tegenstelling tot de Wet openbaarheid van bestuur in een behulpzaamheidsplicht.²⁶⁵ De federale regeling bevat op zijn beurt wel een specifieke doorverwijzingsplicht, die dan weer ontbreekt in het Vlaamse decreet.²⁶⁶

107. De situatie waarin één overheid (bijvoorbeeld de Vlaamse) de uitzonderingsregeling van de andere overheid (bijvoorbeeld de federale) in de praktijk moet gaan omzetten is dan ook vreemd binnen het kader van de Belgische bevoegdheidsverdelende beginselen en lijkt dus een afwijking op het verticaliteitsbeginsel. Een uitzondering voorzien is immers één zaak. Veel hangt immers af van het in de praktijk omzetten van die uitzonderingen. Wanneer zowel de federale overheid als de (verschillende) overheden van de deelgebieden een eigen interpretatie kunnen geven van een uitzonderingsgrond geeft dit hoe dan ook aanleiding tot interpretatieverschillen. De incoherentie en rechtsonzekerheid binnen het Belgische bestuursrecht neemt daarmee toe.²⁶⁷

108. De verwevenheid die ontstaat tussen de verschillende bestuursniveaus wordt gecompliceerd door het feit dat de uitzonderingsgronden, gelet op de grote autonomie van de deelstaten, onderling weinig samenhang vertonen. Zo kan het best zijn dat een federaal bestuursdocument wel ingezien kan worden bij een Vlaams bestuur, maar niet bij een bestuur in Wallonië, net door de gedifferentieerde regelingen. De verschillende decreetgevers kunnen immers verschillende beperkingen voorzien die elk ook van toepassing zijn op de federale bestuursdocumenten.

Het hoeft niet te verbazen dat dit in de praktijk potentieel tot problemen aanleiding geeft. Dit zowel voor de burger die door het kluwen van de openbaarheidsregelgeving de weg dreigt te verliezen, als voor (de personeelsleden van) de overheid die naast de eigen openbaarheidsregelgeving ook die van de andere overheden zal moeten toepassen. PAS stelt daarom ook voor om in eerste instantie in te zetten op overleg en samenwerking tussen de deelgebieden. Slechts als er zich dan nog problemen stellen, kan de toepasselijke regeling bepaald worden op basis van een *exclusief territoriaal aanknopingspunt* in het federaal bestuursdocument. Aan de hand van dit aanknopingspunt zal bepaald worden welke uitzonderingen finaal van toepassing zijn.²⁶⁸ SCHRAM stelt voor om in ieder geval de verschillende regelingen zo veel mogelijk op elkaar af te stemmen. Die aansluiting kan nagestreefd worden in samenwerkingsakkoorden en tijdens het opstellen van de verschillende openbaarheidsregelingen.²⁶⁹

²⁶⁵ Artikel 7 Vlaams Decreet Openbaarheid van Bestuur.

²⁶⁶ Artikel 5, tweede lid Wet Openbaarheid van Bestuur.

²⁶⁷ Zie in die zin ook: M. BOES, "Openbaarheid van bestuur. Bevoegdheidsverdeling. De federale openbaarheidsregeling" in A. DRAYE (ed.), Instituut voor Milieurecht, Leuven, 1996, (11) 14.

²⁶⁸ W. PAS, "De Wet van 11 april 1994 betreffende de openbaarheid van bestuur", *Mediarecht, Overheidsvoorlichting* 1995, afl. 4, (105) 108.

²⁶⁹ F. SCHRAM, *Begrenzungen aan de openbaarheid van bestuur. Een analyse en vergelijking van de internrechtelijke openbaarheidsregelingen in het Belgische recht*, doctoraatsthesis Rechten KULeuven, 2002, 348-349.

109. De hele kwestie wordt pas echt ingewikkeld wanneer een bepaald bestuursdocument verschillende materies beslaat die tot de bevoegdheid van verschillende bestuursniveaus behoren. Er zijn dus verschillende uitzonderingen op de principiële openbaarheid van toepassing op één document. Hoewel volgens SCHRAM de toepassingsproblemen in de praktijk mee lijken te vallen en een samenwerkingsakkoord derhalve kan volstaan om een uitweg te bieden,²⁷⁰ lijkt een toepassing van de zwaartepuntleer o.i. aan te bevelen. Wanneer er raakvlakken zijn met verschillende bevoegdheidsdomeinen en er dus potentieel onderling verschillende uitzonderingen van toepassing zijn, zou volgens de zwaartepuntleer de uitzonderingsregeling van toepassing moeten zijn met betrekking tot de materie waarmee het bestuursdocument het meeste raakvlak vertoont. Een extra voorwaarde is o.i. dat deze toepassing van de zwaartepuntleer om uit te maken welke uitzonderingsregeling van toepassing is slechts een marginale weerslag heeft op de bevoegdheden van de andere overheid. Zo vermijden we dat de autonomie van een bepaald bestuursniveau wordt geschonden of dat zijn bevoegdheden uitgehold worden. Een afweging *in concreto* door de overheid bij wie het verzoek tot inzage gedaan wordt dringt zich op.

110. Een laatste potentieel knelpunt inzake de openbaarheid van bestuursdocumenten houdt verband met de rechtsbescherming van de bestuurdde. De verschillende regelgevingen voorzien in een eigen beroepsinstantie of tenminste in bepaalde administratieve beroepsmogelijkheden.²⁷¹

Echter, een federale administratieve overheid kan onmogelijk onderworpen worden aan het gezag van een regionale beroepsinstantie (en *vice versa*). Dit levert moeilijkheden op wanneer inzage in een bestuursdocument wordt geweigerd door een federale overheid op grond van een Vlaamse uitzondering. Indien bestuursdocument bijvoorbeeld een materie betreft die onder een bevoegdheid van de gemeenschappen of gewesten valt, zal federale overheid op basis van de decreetgeving de uitzonderingen die daarin vervat zijn dienen toe te passen.²⁷² In dat geval beschikt de Vlaamse beroepsinstantie dus niet over een hervormingsrecht, omdat het de federale overheid is die de beslissing nam. De federale beroepsmogelijkheden kunnen ook niet aangewend worden tegen een Vlaamse beslissing. De Vlaamse beroepsinstantie zal dan uitspraak moeten doen over de federale uitzonderingsgronden.²⁷³

²⁷⁰ F. SCHRAM, *Begrenzungen aan de openbaarheid van bestuur. Een analyse en vergelijking van de internrechtelijke openbaarheidsregelingen in het Belgische recht*, doctoraatsthesis Rechten KULeuven, 2002, 349.

²⁷¹ Voor Vlaanderen is dit de Beroepsinstantie inzake openbaarheid van bestuur (art. 22, eerste lid Vlaams Decreet Openbaarheid van Bestuur jo. art. 1 Besluit van de Vlaamse Regering van 19 juli 2007 tot oprichting van de beroepsinstantie inzake openbaarheid van bestuur en hergebruik van overheidsinformatie, BS 5 november 2007, 56257). De federale regeling voorziet enkel de mogelijkheid om een verzoek tot heroverweging te richten aan de federale administratieve overheid (zgn. willig beroep bij de instantie die de beslissing genomen heeft). De Commissie voor de toegang tot bestuursdocumenten zal hierbij wel een advies kunnen verlenen, maar fungeert niet als eigenlijke beroepsinstantie. Nadien staat eventueel jurisdictioneel beroep open bij de Raad van State. (art. 8 Wet Openbaarheid van Bestuur).

²⁷² In die zin: COMMISSIE VOOR DE TOEGANG TOT BESTUURSDOCUMENTEN, *Jaarverslag 1994*, Brussel, Commissie voor de toegang tot bestuursdocumenten, 1995, http://www.ibz.rrn.fgov.be/fileadmin/user_upload/fr/com/publicite/rapports-annuels/jaarverslag-rapport-annuel-1994.pdf (consultatie 10 mei 2017), 44-49.

²⁷³ Ontwerp van decreet betreffende de openbaarheid van bestuur, *Parl.St.* VI. Parl. 2002-03, nr. 1732/1, 7-8; F. SCHRAM, *Begrenzungen aan de openbaarheid van bestuur. Een analyse en vergelijking van de internrechtelijke openbaarheidsregelingen in het Belgische recht*, doctoraatsthesis Rechten KULeuven, 2002, 352.

111. De Grondwetgever is met de invoering van artikel 32 GW aardig geslaagd in zijn opzet om het grondrecht op openbaarheid, meer bepaald de openbaarheid van bestuursdocumenten, te vereenzelvigen met de algemene bevoegdheidsverdeling inzake grondrechten zoals die voortvloeit uit de Grondwet enerzijds en met de autonome bevoegdheid van iedere overheid om zijn eigen bestuurlijk optreden te regelen anderzijds. Door de bevoegdheidsverdeling die derhalve ontstaan is kunnen de openbaarheidsregelingen ook inhoudelijk verschillen van bestuur tot bestuur, hetgeen volstrekt logisch is binnen een federale logica. Daarnaast – en dat is minstens in het eerste opzicht minder logisch vanuit diezelfde federale logica – kunnen overheden gebonden worden door de uitzonderingsgronden die andere overheden in hun regelgeving aannemen. Deze uitzonderingsgronden hebben m.a.w. een transversale werking.²⁷⁴ Die gebondenheid is echter voorwaardelijk. De overheid die de uitzonderingen heeft vastgesteld heeft immers geen hervormingsrecht ten aanzien van een ander overheidsniveau. En kan evenmin toezien op de naleving ervan.

112. De bevoegdheidsverdeling inzake de openbaarheid van bestuur, zoals die voortvloeit uit artikel 32 van de Grondwet kan in het algemeen beschouwd worden als een parallelle bevoegdheid. Het algemeen principe is grondwettelijk verankerd. De verschillende overheden kunnen uitzonderingen en modaliteiten bepalen in hun respectievelijke regelgevingen. Er werd ook gewezen op de verschillende opvatting in verband met de bevoegdheid inzake modaliteiten van en uitzonderingen op de openbaarheid van bestuur. Wanneer de verschillende regelgevers op basis van hun materiële bevoegdheden uitzonderingsgronden gaan bepalen op de openbaarheid van bestuursdocumenten waardoor ook de andere overheden gebonden zijn, kan dit niet langer beschouwd worden als een zuiver parallelle bevoegdheid. Het betreft in dat geval veeleer een gedeelde exclusieve bevoegdheid daar de verschillende overheden op exclusieve wijze een deelaspect van een bepaalde materie kunnen regelen (zie *supra*, nr. 20).

113. Die materiële bevoegdheden van de verschillende overheden – op basis waarvan zij uitzonderingsgronden op de openbaarheid kunnen aannemen – kunnen echter ook zélf parallelle bevoegdheden uitmaken. In dat geval herleeft het parallelle karakter van de bevoegdheid inzake de openbaarheid van bestuur door toepassing van het formeel criterium.²⁷⁵

Om een en ander te verduidelijken kan gewezen worden op het voorbeeld van de bevoegdheden inzake het wetenschappelijk onderzoek. Dit maakt een parallelle bevoegdheid uit, waarvoor zowel de federale overheid als de gemeenschappen en gewesten bevoegd zijn. Zij kunnen met name in beginsel uitzonderingen vaststellen met betrekking tot het inzagerecht omwille van hun bevoegdheden inzake het wetenschappelijk onderzoek. Om na te gaan welke uitzondering dan van toepassing is, herleeft het formeel criterium. De federale overheid kan enkel uitzonderingen voorzien die verband houden met het wetenschappelijk onderzoek voor de bestuursdocumenten van de

²⁷⁴ Ontwerp van decreet betreffende de openbaarheid van bestuur, *Parl.St.* VI. Parl. 2002-03, nr. 1732/1, 7.

²⁷⁵ F. SCHRAM, *Begrenzungen aan de openbaarheid van bestuur. Een analyse en vergelijking van de internrechtelijke openbaarheidsregelingen in het Belgische recht*, doctoraatsthesis Rechten KULeuven, 2002, 346.

federale overheid. Hetzelfde geldt voor de gemeenschappen en de gewesten.²⁷⁶ Door de toepassing van het formeel criterium, betreft het in dit geval aldus een parallelle bevoegdheid van zowel de federale staat, de Gemeenschappen en de Gewesten.

114. De Vlaamse decreetgever spreekt ten onrechte van een concurrerende bevoegdheid om de uitzonderingen op het inzagerecht te bepalen die verband houden met de materiële bevoegdheden.²⁷⁷ Essentieel bij (eigenlijke) concurrerende bevoegdheden is dat er een *dominante* overheid is wiens regels voorrang zullen hebben op de regels van het andere niveau (zie *supra*, nr. 23 e.v.). In beginsel is dit het nationale niveau. Zulke absolute voorrang ontbreekt hier in ieder geval.

115. Er dient nog kort gewezen te worden op de visie die de Afdeling Wetgeving van de Raad van State hanteerde vóór de grondwettelijke verankering in artikel 32 GW. De raad opteerde, zoals gezegd voor een systeem van oneigenlijke concurrerende bevoegdheden (zie *supra*, nrs. 96-97). De federale overheid stelde de basisregels vast en de deelgebieden konden deze toepassen of aanvullen zonder afbreuk te doen aan het federaal kader. Deze visie had allerm minst coherentie van het systeem tot gevolg, des te meer met het principe van de exclusieve bevoegdheidsverdeling in het achterhoofd.²⁷⁸ Zeker niet wanneer zulk stelsel van oneigenlijke concurrerende bevoegdheden niet letterlijk uit de Grondwet of uit de bijzondere wetten blijkt.

Deze visie ging uit van de principiële bevoegdheid van de federale wetgever om regelgevend op te treden ten aanzien van de bescherming van de grondrechten. Dergelijke houding was daarenboven na de grondwetswijziging van 1994 in ieder geval onhoudbaar geworden. De bescherming van de grondrechten werd vanaf dan beschouwd als een parallelle bevoegdheid, met inbegrip dus met de openbaarheid van bestuursdocumenten.²⁷⁹

116. Op basis van bovenstaande blijkt dat een vrij eenduidig maar ingewikkeld antwoord gegeven kan worden op het bevoegdheidsvraagstuk inzake de openbaarheid van bestuursdocumenten. In de praktijk kan deze bevoegdheidsverdeling moeilijkheden opleveren voor de transparantie van het systeem. Zo bestaat er naast de verschillende *algemene* regelgevingen inzake de openbaarheid die hierboven aangehaald werden ook nog diverse specifieke regelgeving inzake de toegang tot milieu-informatie, een recht dat sinds onder meer het Verdrag van Aarhus²⁸⁰ ruim gegarandeerd is. Ook die regelgeving situeert zich in België op verschillende niveaus.²⁸¹ Het bestaan van die verschillende openbaarheidsregimes naarmate de bevoegde overheid en naarmate de specifieke materie legt een zware druk op de transparantie van het gehele openbaarheidssysteem in de mate dat deze regelgevingen verschilpunten bevatten. In een recenter advies pleitte de Commissie voor de toegang

²⁷⁶ W. PAS, "De Wet van 11 april 1994 betreffende de openbaarheid van bestuur", *Mediarecht, Overheidsvoorlichting* 1995, afl. 4, (105) 108.

²⁷⁷ Ontwerp van decreet betreffende de openbaarheid van bestuur, *Parl.St.* VI. Parl. 2002-03, nr. 1732/1, 7.

²⁷⁸ F. SCHRAM, *Begrenzungen aan de openbaarheid van bestuur. Een analyse en vergelijking van de internrechtelijke openbaarheidsregelingen in het Belgische recht*, doctoraatsthesis Rechten KULeuven, 2002, 328; J. VANDE LANOTTE., "Openbaarheid van bestuur en de staatshervorming: het einde van de «exclusieve» bevoegdheden in zicht?", *RW* 1985-86, 363-370

²⁷⁹ Art. 32 GW; F. SCHRAM, *Handboek openbaarheid van bestuur*, I/2, Brussel, Politeia, 2011, 45.

²⁸⁰ Art. 4 verdrag van Aarhus betreffende toegang tot informatie, inspraak in besluitvorming en toegang tot de rechter inzake milieuaangelegenheden van 25 juni 1998, *BS* 24 april 2003, 22129.

²⁸¹ Op federaal niveau: Wet van 5 augustus 2006 betreffende de toegang van het publiek tot milieu-informatie, *BS* 28 augustus 2006, 42538. Voor Vlaanderen zijn er specifieke uitzonderingsgronden opgenomen in artikel 15 van het Decreet Openbaarheid van bestuur.

tot en het hergebruik van bestuursdocumenten er dan ook voor om te evolueren richting een eenvormig openbaarheidssysteem op federaal niveau. Op die manier wil men vermijden dat verschillende wetgevingen tegelijkertijd toegepast moeten worden.²⁸²

Het grote voordeel van zulke federale wetgeving die fungeert als een minimumregeling situeert zich vooral op procedureel vlak. Door te voorzien in een eenvormige procedure, met één beroepsorgaan kan er gestreefd naar een grotere transparantie voor de burger en de verschillende besturen. Daarnaast heeft dit ook een grotere eenheid in interpretatie van de uitzonderingsgronden, ongeacht de overheid van wie ze uitgaan tot gevolg. Door deze federale regeling te concipiëren als een minimumregeling, kunnen de deelstaten nog altijd eigen regels opleggen voor zover deze het principieel recht op openbaarheid niet beperken. Gelet op de materiële bevoegdheid van de gemeenschappen en gewesten moeten zij wel nog bevoegd geacht worden om – louter en alleen - op die gronden in eigen uitzonderingen te voorzien. Door beroepsprocedure te stroomlijnen kan immers de rechtsonzekerheid die daaromtrent momenteel heerst, aangepakt worden.

²⁸² COMMISSIE VOOR DE TOEGANG TOT EN HET HERGEBRUIK VAN BESTUURSDOCUMENTEN, AFDELING OPENBAARHEID VAN BESTUUR, Advies over het wetsvoorstel tot wijziging van de wet van 11 april 1994 betreffende de openbaarheid van bestuur (*Parl. St.* Kamer van Volksvertegenwoordigers, DOC 53 2096/001), 11 juni 2012, nr. 2012-42, http://www.ibz.rrn.fgov.be/fileadmin/user_upload/fr/com/publicite/avis/2012/ADVIES-2012-42.pdf (consultatie 10 mei 2017), 27-28.

DEEL V: TOEKOMSTPERSPECTIEF: NAAR EEN ALGEMENE REGELGEVING INZAKE BESTUURSRECHT?

117. In wat voorafging werd stilgestaan bij enkele knelpunten waartoe de bevoegdheidsverdeling binnen het Belgische administratief in het verleden aanleiding gegeven heeft en ook in het heden nog steeds aanleiding toe geeft. De behandelde thema's kunnen echter slechts gezien worden bij wijze van voorbeeld. Een (poging tot) volledige schets van de bevoegdheidsverdeling binnen het Belgische bestuursrecht is een werk van veel langere adem en valt daarom ook ruimschoots buiten het bestek van deze masterthesis. Bij wijze van synthese kunnen we op basis van de behandelde knelpunten wel een blik op de toekomst werpen. Zo kan voor elk van de behandelde thema's de vraag gesteld worden of de huidige – soms verbrokkelde – regeling best gehandhaafd kan worden. Of dienen de grondwetgever en de verschillende wetgevers (in brede zin) zich te herbronnen, met het oog op een vernieuwde algemene visie op de wetgeving in het bestuursrecht?

118. Er werd reeds uitvoerig gewezen op de fragmentarische wijze waarop de rechtsbetrekkingen tussen burger en bestuur geregeld zijn binnen het federale België. Alvorens daar een uitweg aan te kunnen bieden in een algemene regeling van het (algemeen) bestuursrecht valt het dan ook aan te bevelen om één en ander in de Grondwet of in de BWHI te regelen. Dit met het oog op een adequate en duidelijkere bevoegdheidsverdeling binnen het Belgische administratief recht. We hebben in het kader van de openbaarheid van bestuursdocumenten gezien dat een grondwettelijke bepaling kan bijdragen tot meer rechtszekerheid. De onduidelijkheid en mindere mate van rechtszekerheid bij de afwezigheid van zulke grondwettelijke waarborg, zoals bij de motivering van bestuurshandelingen het geval is, bevestigt dit. Vooreerst dringt de vraag zich op naar een algemene bepaling in de Grondwet.

119. Tot op heden ontbreekt dergelijke duidelijke algemene bevoegdheidsverdelende regel. De materie 'bestuursrecht' is noch aan de federale overheid voorbehouden, noch aan de gemeenschappen of gewesten uitdrukkelijk toegewezen. Op basis van de huidige bevoegdheidsverdeling zou het bestuursrecht veeleer als residuaire bevoegdheid te beschouwen zijn en het zou dus toebehoren aan de federale overheid. Evenwel werd reeds op de bevoegdheid van de gemeenschappen en gewesten gewezen om de werking van hun eigen instellingen te regelen en meer in het algemeen op de uitdrukkelijk aan de deelgebieden toegewezen bevoegdheden, waarvoor de federale overheid niet meer bevoegd is. Een andere uitzondering op de principiële bevoegdheid van de federale overheid betreft de toepassing van de impliciete bevoegdheden door de gemeenschappen en gewesten (zie *supra*, nr 26).

De onduidelijkheid die er nu heerst zou geremedieerd kunnen worden door een grondwettelijke verankering van het bestuursrecht en de bevoegdheidsverdeling ter zake. Enkele rechtsvergelijkende inzichten kunnen in dat opzicht een en ander verhelderen.

120. "De wet stelt algemene regels van bestuursrecht vast", zo luidt artikel 107, tweede lid van de Nederlandse Grondwet sinds 1983.²⁸³ Dit is een duidelijke – verplichte – opdracht aan de

²⁸³ Artikel 107, tweede lid Grondwet voor het Koninkrijk der Nederlanden van 24 augustus 1815.

Nederlandse wetgever om een algemene wet bestuursrecht op te stellen. Deze is er 9 jaar later gekomen. In België bestaat zulke bepaling logischerwijze niet.²⁸⁴ Wanneer de Belgische grondwetgever dergelijke verplichting zou willen opleggen, dient de grondwetgever aan deze opdracht ook een bevoegdheidsverdelende regel te koppelen.

Een expliciete grondwettelijke opdracht om een algemene regelgeving inzake bestuursrecht op te stellen lijkt o.i. echter wat hoog gegrepen. Ten eerste lijkt dit niet te passen binnen de Belgische grondwettelijke traditie. Onze Grondwet gaat – naast het bepalen van de basisprincipes van de Belgische Staat – veeleer uit van het verdelen van de bevoegdheden binnen een federale staat. Dat is Nederland hoe dan ook niet. Rechtstreekse verplichtingen aan de wetgever om regelgevingen aan te nemen lijken in dat opzicht wat te ver te gaan.

Een tweede reden bestaat net in die Belgische bevoegdheidsverdeling, die eerst uitgeklaard moet worden vooraleer een (opdracht tot) algemene regelgeving inzake het algemeen bestuursrecht tot stand kan komen. Niets belet de Grondwetgever evenwel om een nieuwe bevoegdheidsverdeling in te voeren.

Ten derde dient erop gewezen te worden dat het Nederlandse bestuursrecht verder ontwikkeld is dan het Belgische of Vlaamse administratief recht. In ons land is dit een rechtstak die nog relatief jong en volop in beweging is. Daardoor was de stap naar een algemene wet bestuursrecht in Nederland minder groot dan dat die bij ons zou geweest zijn.²⁸⁵ Het zou in ieder geval getuigen van zeer veel ambitie moest de grondwetgever toch overgaan tot dergelijke opdracht.

121. Vanuit dat oogpunt lijkt het o.i. beter om aansluiting te zoeken met een regeling in de Grondwet of in de BWHI die aansluit bij de Duitse systematiek. De Duitse Grondwet (*Grundgesetz*, hierna: GG)²⁸⁶ bepaalt immers niet dat er algemene regels inzake het bestuursrecht opgesteld moeten worden. Het bepaalt veeleer de bevoegdheidsverdeling binnen het bestuursrecht. De residuaire bevoegdheid ligt in Duitsland, dankzij de centripetale dynamiek, bij de Länder. De Bond heeft slechts bevoegdheden indien ze uitdrukkelijk toegewezen zijn in de Grondwet.²⁸⁷ Krachtens de Duitse Grondwet heeft de bond de bevoegdheid om de administratieve procedures (*Verwaltungsverfahren*) te regelen in geval van toepassing van Bondswetgeving door de organen van de Bond zelf,²⁸⁸ maar ook wanneer de Länder bevoegd zijn voor de uitvoering van de wetten in opdracht van de Bond.²⁸⁹ De *Verwaltungsverfahrensgesetz* (hierna: VwVfG),²⁹⁰ dat uitgaat van de Bond, kwam zo in 1976 tot stand. Deze regeling is daarnaast ook subsidiair van toepassing op de Länder wanneer zij op basis van een eigen bevoegdheid wetgeving van de Bond uitvoeren. Subsidiair, want de Länder beschikken over de mogelijkheid om een eigen VwVfG aan te nemen.²⁹¹ Tegenwoordig is dit in alle Länder gebeurd. Naarmate die regelingen tot stand kwamen, werd het toepassingsgebied van de algemene VwVfG alsmaar verengd. Een VwVfG dat uitgaat van één van de

²⁸⁴ E. VAN DE VELDE, "De zin of onzin van een algemene wet bestuursrecht rechtsvergelijkend doorgelicht", *RW* 2003-04, (1321) 1324.

²⁸⁵ E. VAN DE VELDE, "De zin of onzin van een algemene wet bestuursrecht rechtsvergelijkend doorgelicht", *RW* 2003-04, (1321) 1336.

²⁸⁶ Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland van 23 mei 1949. (Hierna: GG)

²⁸⁷ Art. 70 GG.

²⁸⁸ Art. 86 GG.

²⁸⁹ Art. 85, lid 1 GG.

²⁹⁰ Verwaltungsverfahrensgesetz 25 mei 1976 (VwVfG), *Bundesgesetzblatt* 23 januari 2003.

²⁹¹ Art. 84, lid 1 GG.

Länder heeft immers voorrang op de Bonds-VwVfG ingeval het de uitvoering van het Bundesrecht door de Länder betreft.²⁹²

Een op het eerste zicht ingewikkelde regeling die de bevoegdheid *de facto* verspreidt over de Bond en de Länder en waar de Länder in bepaalde gevallen gebonden zijn door de federale VwVfG en waar ze in bepaalde andere gevallen daarvan kunnen afwijken.²⁹³ Een en ander staat natuurlijk in verband met de verdeling van de uitvoeringsbevoegdheid (*Verwaltungszuständigkeiten*) in Duitsland. De uitvoeringsbevoegdheid volgt daar niet de wetgevende bevoegdheid zoals dat in België volgens het verticaliteitsbeginsel het geval is. Het principe is zelfs dat de Länder de wetgeving van de Bond uitvoeren, tenzij de Grondwet anders bepaalt of toelaat.²⁹⁴ Dit houdt ook verband met de centripetale dynamiek van het Duitse federalisme.²⁹⁵

Mede gelet op de werking van het verticaliteitsbeginsel binnen het Belgische rechtssysteem en de eigenheid van de Belgische federale structuur waar alle wetgeving wordt uitgevoerd op het niveau waar de wetgeving aangenomen wordt, kan deze regeling natuurlijk niet zomaar letterlijk overgenomen worden in het Belgisch recht.

122. België heeft nood aan een ankerpunt voor het bestuursrecht. Dit ankerpunt is een vertrekpunt voor verdere wettelijke en decretale regelgevingen en bepaalt op welke wijze *de algemene regels inzake het bestuursrecht* bepaald dienen te worden. Een bevoegdheidsverdelende connotatie dringt zich dan ook op. Daarin lijkt de grondwetgever twee keuzes te hebben.

Eenzijds kan destituante zich baseren op de vigerende bevoegdheidsverdeling en de bevoegdheid om in een algemene bestuursregeling op de verschillende niveaus te voorzien: "*De wet, het decreet of de ordonnantie bepalen de algemene regels inzake het bestuursrecht in het raam van hun respectieve bevoegdheden*". Het bestuursrecht zou dan eerder als een parallelle en instrumentele bevoegdheid aanzien worden die nauw aansluit bij de huidige bevoegdheid van elk bestuursniveau om de organisatie en de werking van de eigen besturen en onderliggende structuren te bepalen. In dat geval bestaat de taak van de verschillende wet- en decreetgevers erin om zeer duidelijk en nauwkeurig hun eigen bevoegdheden af te bakenen.²⁹⁶ Het risico op tal van bevoegdheidsconflicten ontstaat, waardoor deze aanpak niet onze voorkeur geniet.

Een tweede mogelijkheid bestaat erin om het bepalen van de *algemene regels inzake het bestuursrecht* uitdrukkelijk op te dragen aan hetzij de deelgebieden hetzij de nationale overheid. Een uitdrukkelijke toegewezen bevoegdheid aan de Gemeenschappen of de Gewesten zou een totale deelstatelijke autonomie van het bestuursrecht met zich meebrengen. Dit lijkt in strijd met het subsidiariteitsbeginsel. Zoals hierboven verduidelijkt betekent het subsidiariteitsniveau niet dat een bepaalde materie altijd geregeld moet worden op het niveau dat zo dicht mogelijk bij de burger staat. Het subsidiariteitsbeginsel peilt integendeel naar het meest optimale niveau om een bepaalde materie te regelen. In dat opzicht lijkt een federale regeling in het algemeen bestuursrecht het meest

²⁹² §1, lid 3 VwVfG.

²⁹³ E. VAN DE VELDE, "De zin of onzin van een algemene wet bestuursrecht rechtsvergelijkend doorgelicht", *RW* 2003-04, (1321) 1331.

²⁹⁴ Art. 83 GG.

²⁹⁵ P. BADURA, *Staatsrecht. Systematische Erläuterung des Grundgesetzes für die Bundesrepublik Deutschland*, München, Beck, 1996, 524-537; C. DEGENHART, *Staatsrecht. Staatsorganisationsrecht*, Heidelberg, C.F. Müller, 2010, 189-202.

²⁹⁶ G. DEBERSAQUES, *Bestuursrecht harmoniseren?*, Mechelen, Kluwer, 2004, 79.

te verantwoorden gelet op het streven naar transparantie voor de burger. Een burger wordt immers dagdagelijks geconfronteerd met verschillende overheidsbeslissingen. Die bestuurshandelingen die hem raken gaan uit van de verschillende niveaus. Nu eens betreft het een Vlaamse materie, dan weer een federale materie. Een laagdrempelige aanpak vereist o.i. een éénvormige en duidelijke regeling waarvan de basisprincipes niet verschillen naar gelang de instantie die de beslissing neemt.

123. Dit laatste brengt ons bij de doelstellingen die een algemene bestuursregeling zou moeten nastreven. DEBERSAQUES merkt terecht op dat een algemene regeling in het bestuursrecht in ieder geval een goede regelgeving moet zijn, waarbij er een comfortabel evenwicht moet gevonden worden tussen abstractie en concreetheid. Hierbij moet de bevoegde regelgever zich ervan vergewissen dat er hoe dan ook uitzonderingen op een algemene regeling zullen en moeten zijn. De auteur stelt daarom voor om de regeling niet geheel dwingend of aanvullend te maken, maar te zoeken naar een evenwicht tussen facultatieve, dwingende en aanvullende bepalingen. Verder wijst hij op het nodige streven naar systematisering en vereenvoudiging met als hoger doel het verhogen van de kenbaarheid van het recht.²⁹⁷ O.i. kunnen bovenstaande doelstellingen slechts bereikt worden op het nationaal niveau. Slechts zo kan voor de Belgische bestuurde – of hij nu Brusselaar, Vlaming of Waal is – het streven naar duidelijkheid en éénvormigheid optimaal vorm krijgen. Bovendien kan voor de interpretatie van zulke algemene regeling gewezen worden op de Raad van State als hoogste Belgisch administratief rechtscollege. Interpretatie van de Raad van State kan de eenvormigheid van het Belgische bestuursrecht mee hoog in het vaandel dragen, niettegenstaande de voormelde *leegzuigoperatie* langs Vlaamse zijde. Hiervoor is het noodzakelijk om in te zetten op een sterk cassatieberoep bij de Raad van State tegen beslissingen in laatste aanleg van de regionale administratieve rechtscolleges.

124. Hierboven werd reeds duidelijk dat de bevoegdheid om een algemene regelgeving (wet of decreet) inzake het bestuursrecht op dit moment, thans volgens de Afdeling Wetgeving van de Raad van State een parallelle bevoegdheid uitmaakt.²⁹⁸ Zowel de federale overheid als de gemeenschappen en de gewesten kunnen dus voorzien in een algemene bestuursregeling, op basis van hun bevoegdheid voor organisatie en werking van de ondergeschikte besturen. O.i. valt het echter aan te bevelen dat de grondwetgever en/of de bijzondere wetgever duidelijkheid verstrekt met betrekking tot deze kwestie. Hoewel een algemene bestuursregeling intrinsiek verbonden is met de organisatie en de werking van de diensten en de ondergeschikte besturen, strekt het zich veel verder uit. Het streven naar uniformiteit en duidelijkheid voor de burger dat de rechtszekerheid ongetwijfeld bevordert dient hoog in het vaandel gedragen te worden. Dit kan slechts optimaal plaatsvinden met een bevoegdheid voor de federale regelgever om de algemene regels inzake het bestuursrecht vast te stellen.

125. Een volledig éénvormig bestuursrecht over de gemeenschaps- en gewestgrenzen heen is echter niet wat wij voorstaan. Enige uniformiteit in zulke algemene bestuursregeling wel. Zo kan

²⁹⁷ G. DEBERSAQUES, *Bestuursrecht harmoniseren?*, Mechelen, Kluwer, 2004, 76-79.

²⁹⁸ Adv.RvS nr. 30.416/3 van 25 maart 2003, *Parl. St.* Kamer 2002-03, nr. 679/2, 6; P. POPELIER, "Beginselen van behoorlijk bestuur: begrip en plaats in de hiërarchie van de normen", in I. OPDEBEECK en M. VAN DAMME (eds.), *Beginselen van behoorlijk bestuur*, Brugge, 2006, (3) 18.

een nationale algemene regeling de algemene basisprincipes bevatten en kunnen de verschillende decreten de geboden bescherming dan aanvullen en preciseren.

Daarenboven kan een algemene wet bestuursrecht verder gaan dan louter het bepalen van algemene principes die ook de besturen van de deelgebieden binden. Er kan een meer gedetailleerde regeling aangenomen worden die van toepassing is binnen de gemeenschappen en de gewesten totdat zij, naar Duits voorbeeld, een eigen algemeen decreet bestuursrecht aannemen. Dit decreet zou dan geenszins afbreuk mogen doen aan de algemene bestuursrechtelijke principes, die gelden over de deelstaatgrenzen heen.

126. Rest ons nog de vraag welke regels opgenomen dienen te worden in een algemene bestuursrechtelijke regeling. Omdat ook hier een grondig onderzoek vereist is van het huidige regelgevende kader binnen het gehele bestuursrecht zullen we ons hiervoor baseren op de eerder behandelde thema's. Dit sluit niet uit dat het opportuun kan zijn om andere materies op te nemen in een algemene regeling. Zo pleit DENYS bijvoorbeeld voor de integratie van een algemene regeling inzake advisering in een algemene bestuursrechtelijke regelgeving.²⁹⁹

In de eerste plaats lijkt het onvermijdelijk dat een algemene wet bestuursrecht aanvangt met een algemeen begrippenkader. Dit hangt nauw samen met een toepassingsgebied. Bijvoorbeeld kan er een duidelijke definitie van het begrip *administratieve overheid* opgenomen worden. Hoewel dit een grote uitdaging zou kunnen vormen, is dit essentieel om het toepassingsgebied *ratione personae* af te bakenen.³⁰⁰ Op die manier zou de onduidelijkheid die nu heerst, vervangen kunnen worden door uniformiteit. Een suggestie aan de wetgever in dit opzicht valt buiten het bestek van dit onderzoek.

Het lijkt de logica zelve dat een algemene regeling binnen het administratief recht een codificatie bevat van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur. Hierboven werd er reeds op gewezen dat het voorzien in een codificatie van de beginselen van behoorlijk bestuur als deel van een algemene bestuursregeling een parallelle bevoegdheid uitmaakt en dat dit nu aanleiding zou kunnen geven tot een gedifferentieerde regeling (zie *supra*, nr. 68 e.v.). Met het oog op het streven naar een uniforme regeling en met het subsidiariteitsbeginsel in het achterhoofd dient er echter op gewezen te worden dat dergelijke duale regeling inzake de beginselen van behoorlijk bestuur de duidelijkheid en rechtszekerheid niet ten goede komt. Gelijkaardige regels op elk niveau zijn vanzelfsprekend pakken eenvoudiger voor de burger.³⁰¹ Niettemin maken vele beginselen van behoorlijk bestuur reeds grondwettelijke beginselen uit waar de decreetgever in ieder geval geen afbreuk aan zou kunnen doen. De federale algemene regeling inzake bestuursrecht dient aldus o.i. de beginselen op een algemene wijze te codificeren. Dit bevordert in ieder geval de rechtszekerheid en vooral de toegankelijkheid van de onderliggende regels. POPELIER wijst in dit opzicht op het beginsel van de redelijke termijn. Een federale regeling zou het principe van een redelijke termijn dienen te bevatten,

²⁹⁹ S. DENYS, *Advisering in het bestuursrecht*, Brugge, die Keure, 2013, 503-527.

³⁰⁰ Zie hierover: J. DE STAERCKE, *Naar een Algemene wet bestuursrecht in België?*, Nederlands tijdschrift bestuursrecht 2006, 1, <http://deeplinking.kluwer.nl?param=00A3F2F4&cpid=WKNL-LTR-Nav2> (consultatie 25 april 2017), 7-9.

³⁰¹ P. POPELIER, "Beginselen van behoorlijk bestuur: begrip en plaats in de hiërarchie van de normen", in I. OPDEBEECK en M. VAN DAMME (eds.), *Beginselen van behoorlijk bestuur*, Brugge, Die Keure, 2006, (3) 18-19.

eventueel met aanwijzingen van wat als redelijk beschouwd kan worden. Een decretale regeling kan dan concretiseren en een precieze termijn vastleggen.³⁰²

Ook inzake de motivering moeten er regels opgenomen worden in een algemene wet bestuursrecht. De materiële motiveringsplicht dient als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur opgenomen te worden (zie *supra*, nr. 77 e.v.). Wat betreft de formele motiveringsplicht zou de wetgever ermee kunnen volstaan om de huidige regels van de Wet Motivering Bestuurshandeling over te nemen. Dit lijkt o.i. echter niet de meest optimale optie. Hierboven werd reeds gepleit voor een parallelle bevoegdheid inzake de formele motivering van bestuurshandelingen (zie *supra*, nrs. 87 e.v.). Een algemeen principe dat de formele motivering voorschrijft dient echter wél in een algemene federale regeling opgenomen te worden. Een gedifferentieerde regeling afhankelijk van het betrokken bestuur moet dit principe dan verder uitwerken, mede gelet op de bevoegdheid inzake organisatie en werking van de besturen. Zoals eerder vermeld, belet niets de federale wetgever om een verdere uitwerking te voorzien. Wanneer de decreetgever later een eigen regeling aanneemt die de formele motiveringsplicht uitwerkt, zal deze voorrang hebben op de federale detailregeling. Dit uitgangspunt lijkt op het eerste zicht haaks te staan op het streven naar eenvormigheid en duidelijkheid voor de bestuurde. De formele motivering van bestuurshandeling is echter zodanig verknocht met de organisatie en de werking van de besturen dat een uitwerking op de verschillende niveaus moet kunnen. Het basisprincipe blijft immers wél federaal – en dus over de grenzen heen – gewaarborgd.

Ten slotte dient ook met betrekking tot de openbaarheid van bestuursdocumenten een en ander geregeld te worden in de algemene wet bestuursrecht die wij voorstaan, niettegenstaande het algemeen principe reeds grondwettelijk verankerd is in artikel 32 GW. In de lijn van de visie van de Commissie voor de toegang tot en het herbegruik van bestuursdocumenten wordt hier nogmaals op gewezen dat een eenvormig openbaarheidssysteem op federaal niveau opgenomen dient te worden in een algemene wet bestuursrecht (zie *supra*, nr. 116). Hier lijkt het aangewezen dat een bepaling in de algemene wet bestuursrecht verder gaat dan louter het bepalen van het algemeen principe van openbaarheid. Een minimumregeling inzake de openbaarheid én een eenvormige procedure, met één gemeenschappelijk beroepsorgaan lijken hier op hun plaats. De deelstaten kunnen meer garanties bieden met betrekking tot het inzagerecht in eigen regelgevingen. De burger is aldus zeker dat hij een minimaal inzagerecht gerespecteerd ziet. Door een ééngemaakte (beroeps)procedure verhoogt ook de kenbaarheid en de eenvormigheid van de manier waarop hij aan die informatie kan komen. Bij betwistingen fungeren er niet langer verschillende organen als beroepsinstantie, naarmate het een federaal dan wel een regionaal bestuur is dat de over het inzagerecht beslist. Deze stroomlijning verhoogt ongetwijfeld de rechtszekerheid en de duidelijkheid voor de bestuurde, maar zeker ook voor de onderscheiden besturen.

³⁰² P. POPELIER, "Beginselen van behoorlijk bestuur: begrip en plaats in de hiërarchie van de normen", in I. OPDEBEECK en M. VAN DAMME (eds.), *Beginselen van behoorlijk bestuur*, Brugge, Die Keure, 2006, (3) 19.

DEEL VI: SLOTCONCLUSIE

127. Op dit moment is de bevoegdheid om een globale regeling met betrekking tot het administratief recht uit te vaardigen niet uitdrukkelijk toegewezen aan de gemeenschappen of de gewesten. Evenmin is de materie expliciet voorbehouden aan de federale regelgever. Een algemene wet bestuursrecht op basis van de federale residuaire bevoegdheid stuit op de bevoegdheden van de gemeenschappen en gewesten om de werking en de organisatie van hun diensten en ondergeschikte besturen te regelen. Op basis van het huidige regelgevende kader lijkt een globale, uniforme regeling binnen het Belgische bestuursrecht aldus momenteel onmogelijk. Een parallelle bevoegdheid die de federale staat, de gemeenschappen en de gewesten toestaat om een algemene regeling uit te vaardigen ten aanzien van hun onderscheiden diensten en onderliggende besturen lijkt op dit moment de enige mogelijkheid. Dit valt te betreuren vanuit het streven naar duidelijkheid en rechtszekerheid voor burger en bestuur.

128. Wanneer we focussen op enkele knelpunten binnen het Belgische bestuursrecht blijkt dat deze problematiek niet nieuw is. Het federale België is sinds die tijd echter fundamenteel hertekend. Gemeenschappen en gewesten hebben een grote autonomie verworven. Die autonomie moet dan ook gerespecteerd en gegarandeerd worden. Het maatschappelijk leven kent daarenboven een sterke juridisering. Deze twee factoren zorgen er samen voor dat de burger te maken krijgt met meer en meer beslissingen die uitgaan van allerlei besturen, zowel op federaal als op regionaal niveau.

Bij het nemen van deze beslissing, dient het bestuur de algemene beginselen van behoorlijk bestuur te respecteren. Deze beginselen zijn momenteel ongeschreven. Een codificatie daarvan in een algemene bestuursrechtelijke regelgeving is daarom aangewezen. Met het oog op het streven naar een éénvormig en transparant Belgisch bestuursrecht dient dit *idealiter* te gebeuren op federaal niveau.

Deze beslissingen berusten op motieven, de Wet Motivering Bestuurshandelingen indachtig. Die wet bevat het algemeen principe van de formele motiveringsplicht. De motivering van de bestuurshandeling is echter zo intrinsiek verbonden met de organisatie en de werking van de besturen en diensten dat een precisering en nadere regeling van dit algemeen principe op Vlaams niveau wenselijk is. Dit gaat gepaard met het respecteren van de autonomie van de Vlaamse administratie.

De bestuurde heeft ten slotte een principiële inzagerecht in deze beslissingen op basis van artikel 32 GW. De waarborging van dit beginsel loopt in de praktijk echter niet altijd even vlot. De onderscheiden bevoegdheidsniveaus kunnen eigen uitzonderingen bepalen wanneer die verband houden met hun materiële bevoegdheden. Andere overheden moeten die uitzonderingen toepassen, maar de controle op de naleving daarvan is niet altijd ten volle gewaarborgd. De uitzonderingen op de openbaarheid van bestuursdocumenten die verschillende overheden in acht zullen nemen met betrekking tot éénzelfde bestuursdocument kunnen verschillen. De rechtszekerheid van de uitkomst is onzeker. De duidelijkheid voor de bestuurde volkomen afwezig. Vanuit dat opzicht moet er ingezet worden op een ééngemaakte procedure die de openbaarheid van bestuursdocumenten, zoals

gewaarborgd in artikel 32 GW in de praktijk veel doorzichtiger en eenvoudiger maakt. Op die manier ontstaat er meer transparantie voor burger én bestuur en rest er daarnaast nog een grote autonomie voor de gemeenschappen en de gewesten.

129. Dit brengt ons tot slot bij de eerste stap die o.i. genomen moet worden. Het vertrekpunt is immers de grondwettelijke verankering van het administratief recht. De grondwetgever dient het bestuursrecht als algemene materie onder te brengen binnen de bevoegdheidsverdelende regels. Hiermee zet men een eerste stap richting een coherent en transparant Belgisch bestuursrecht. De huidige bevoegdheidsverdeling levert immers heel wat kopzorgen op voor regelgever én burger. Wat ons betreft, behoudt de grondwetgever de bevoegdheid om de algemene regels inzake het bestuursrecht vast te stellen best voor aan de federale wetgever. Zo streeft men naar een eenvormige algemene regeling van de bestuursrechtelijke basisbeginselen op federaal niveau. Het toepassingsgebied strekt zich dan uit over alle administratieve besturen, ongeacht het overheidsniveau waarvan zij afhangen. De concrete uitwerking kan dan gebeuren op deelstatelijk niveau. Daarnaast dient ook de rol van de Raad van State versterkt te worden met het oog op het garanderen van de eenvormigheid binnen de bestuursrechtspraak. Dit houdt geen beperking in voor de Vlaamse decreetgever om één en ander te regelen met betrekking tot de Vlaamse administratieve rechtscolleges, zolang men de rol van de Raad van State als cassatierechter respecteert en zoveel als mogelijk versterkt. De Raad van State is en blijft het hoogste administratief rechtscollege van heel België.

130. De bevoegdheidsverdeling heeft het Belgisch administratief recht al vele jaren kopzorgen bezorgd. Een duidelijke grondwettelijke verankering kan hiervoor soelaas bieden. De federale regelgever dient expliciet de bevoegdheid te krijgen om de algemene bestuursrechtelijke principes vast te stellen. Een federale regeling mag niet verder gaan dan de loutere basis. Daarom doet dit geen afbreuk aan de deelstatelijke autonomie. Die autonomie is gewaarborgd omdat de deelstaten exclusief bevoegd blijven om de organisatie en de werking van hun diensten en ondergeschikte besturen nader te regelen in het licht van de federale algemene principes.

Een volledige uniforme regeling van het Belgische bestuursrecht is onmogelijk en zelfs onwenselijk. Dit valt immers niet absoluut te vereenzelvigen met de deelstatelijke autonomie. Vandaar dat een optimaal evenwicht tussen uniformiteit en autonomie nagestreefd dient te worden. De grondwetgever heeft hiervoor de touwtjes in handen. Bij een volgende staatshervorming verdient het administratief recht het daarom om als materie binnen de bevoegdheidsverdeling opgenomen te worden. De éénvormigheid van het bestuursrecht, de transparantie en rechtszekerheid voor burger én bestuur moeten hierbij de doorslaggevende drijfveren zijn. Eén bepaling in de Grondwet zou in dit opzicht een enorme stap zijn in goede richting zijn.

BIBLIOGRAFIE

I. WETGEVING

AFDELING I. INTERNATIONALE EN SUPRANATIONALE WETGEVING

- Verdrag van Aarhus betreffende toegang tot informatie, inspraak in besluitvorming en toegang tot de rechter inzake milieuaangelegenheden van 25 juni 1998, *BS* 24 april 2003, 22129.
- Resolutie houdende aanneming van de Verklaring van de Grondrechten en de fundamentele vrijheden van het Europees Parlement, *Pb. L.* 16 mei 1989, nr. C 120/51.
- Richtlijn 90/313/EEG van de Raad van 7 juni 1990 inzake de vrije toegang tot milie-informatie, *Pb. L.* 23 juni 1990, afl. 158.
- Handvest van de grondrechten van de Europese Unie van 7 december 2000, *Pb.L.* 18 december 2000.
- Richtlijn 2014/23/EU van het Europees Parlement en de Raad van 26 februari 2014 betreffende het plaatsen van concessieovereenkomsten, *Pb.L.* 28 maart 2014, 94/1.
- Richtlijn 2014/24/EU van het Europees Parlement en de Raad van 26 februari 2014 betreffende het plaatsen van overheidsopdrachten en tot intrekking van Richtlijn 2004/18/EG, *Pb.L.* 28 februari 2014, 94/65.
- Richtlijn 2014/25/EU van het Europees Parlement en de Raad van 26 februari 2014 betreffende het plaatsen van opdrachten in de sectoren water- en energievoorziening, vervoer en postdiensten en houdende intrekking van Richtlijn 2004/17/EG, *Pb.L.* 28 februari 2014, 94/243.

AFDELING II. BELGISCHE WETGEVING

- Gecoördineerde Grondwet 17 februari 1994, *BS* 17 februari 1994 (ed. 2).
- Bijzondere wet tot hervorming der instellingen 8 augustus 1980, *BS* 15 augustus 1980.
- Bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof, *BS* 7 januari 1989, 315.
- Bijzondere wet van 16 januari 1989 betreffende de financiering van de Gemeenschappen en de Gewesten, *BS* 17 januari 1989, 850.

- Wet van 16 maart 1954 betreffende de controle op sommige instellingen van openbaar nut, *BS* 24 maart 1954, 2210.
- Gecoördineerde wetten van 12 januari 1973 op de Raad van State, *BS* 21 maart 1973, 3461.
- Organieke wet betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn, *BS* 5 augustus 1976, 9876.
- Wet van 23 januari 1989 betreffende de in artikel 110, §§ 1 en 2, van de Grondwet bedoelde belastingsbevoegdheid, *BS* 24 januari 1989, 1217.
- Wet van 21 maart 1991 betreffende de hervorming van sommige economische overheidsbedrijven, *BS* 27 maart 1991, 6155.
- Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, *BS* 12 september 1991, 19976.
- Wet van 11 april 1994 betreffende de openbaarheid van bestuur, *BS* 30 juni 1994, 17662.
- Wet van 5 augustus 2006 betreffende de toegang van het publiek tot milieu-informatie, *BS* 28 augustus 2006, 42538.
- Wet van 17 juni 2013 betreffende de motivering, de informatie en de rechtsmiddelen inzake overheidsopdrachten en bepaalde opdrachten voor werken, leveringen en diensten, *BS* 21 juni 2013, 39949.

- Decreet van 23 oktober 1991 betreffende de openbaarheid van bestuursdocumenten in de diensten en instellingen van de Vlaamse Regering, *BS* 27 november 1991, 26562.
- Decreet Basisonderwijs van 25 februari 1997, *BS* 17 april 1997, 8972.
- Decreet van 18 mei 1999 betreffende de openbaarheid van bestuur, *BS* 15 juni 1999, 22313.
- Decreet van 6 juli 2001 houdende de intergemeentelijke samenwerking, *BS* 31 oktober 2001, 37846.
- Decreet kaderdecreet bestuurlijk beleid van 18 juli 2003, *BS* 22 augustus 2003, 3279.
- Decreet van 19 juli 2003 betreffende publiek-private samenwerking, *BS* 19 september 2003, 46497.
- Decreet van 26 maart 2004 betreffende de openbaarheid van bestuur, *BS* 1 juli 2004, 56250.
- Decreet van 22 november 2013 betreffende deugdelijk bestuur in de Vlaamse publieke sector, *BS* 9 januari 2014, 876.
- Decreet van 4 april 2014 betreffende de organisatie en de rechtspleging van sommige Vlaamse bestuursrechtscolleges, *BS* 1 oktober 2014, 77620.
- Decreet van 25 april 2014 betreffende de omgevingsvergunning, *BS* 23 oktober 2014, 82085.
- Decreet van 25 april 2014 betreffende de handhaving van de omgevingsvergunning, *BS* 27 augustus 2014, 64079.

- Decreet Waalse Gewest van 23 juni 1991 met betrekking tot de vrije toegang van de burgers tot de informatie betreffende het leefmilieu, *BS* 23 juni 1991, 21282.
- Ordonnantie Brussels Hoofdstedelijk Gewest van 29 augustus 1991 inzake de toegang tot informatie met betrekking tot het milieu in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest, *BS* 1 oktober 1991, 17846.
- Besluit Vlaamse Regering van 6 februari 1991 houdende vaststelling van het Vlaamse reglement betreffende de milieuvergunning, *BS* 26 juni 1991, 14269.
- Besluit van de Vlaamse Regering van 3 juni 2005 met betrekking tot de organisatie van de Vlaamse Administratie, *BS* 22 september 2005, 41238.
- Besluit van de Vlaamse Regering van 19 juli 2007 tot oprichting van de beroepsinstantie inzake openbaarheid van bestuur en hergebruik van overheidsinformatie, *BS* 5 november 2007, 56257.
- Besluit van de Vlaamse Regering van 30 oktober 2015 tot regeling van de delegatie van beslissingsbevoegdheden aan de hoofden van de departementen en van de intern verzelfstandigde agentschappen van de Vlaamse Overheid, *BS* 24 november 2015, 70184.

AFDELING III. BUITENLANDSE WETGEVING

A. Nederland

- Grondwet voor het Koninkrijk der Nederlanden van 24 augustus 1815.
- Wet 4 juni 1992 houdende algemene regels van bestuursrecht (Algemene wet bestuursrecht), *Staatsblad van het Koninkrijk der Nederlanden* 30 juni 1992, <https://www.officielebekendmakingen.nl>.

B. Duitsland

- Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland van 23 mei 1949.
- Verwaltungsverfahrensgesetz 25 mei 1976 (VwVfG), *Bundesgesetzblatt* 23 januari 2003.

AFDELING IV. VOORBEREIDENDE WERKEN

- Wetsontwerp houdende diverse institutionele hervormingen, *Parl. St. Kamer* 1977-78, nr. 461/1.
- Ontwerp van bijzondere Gewest- en Gemeenschapswet, *Parl. St. Senaat*, B.Z. 1979, nr. 261/2..
- Verklaring tot herziening van de Grondwet van 8 november 1987, *BS* 9 november 1987, 16427.
- Voorstel van wet houdende maatregelen betreffende de openbaarheid van bestuur ingediend door de heer Anciaux, *Parl. St. Kamer* BZ 1988, nr. 27/1.
- Voorstel van wet betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, *Parl. St. Senaat* BZ 1988, nr. 215/1.
- Voorstel van wet houdende maatregelen tot toekenning van een algemeen recht op informatie aan de burgers en tot invoering van een principiële openbaarheid van het centraal bestuur en van de nationale diensten of instellingen die onder het gezag of het toezicht van een Minister of Staatssecretaris ressorteren ingediend door de heer Ansoms, *Parl. St. Kamer* BZ 1988, nr. 285/1.
- Verslag betreffende de residuaire bevoegdheid namens de gemengde parlementaire commissie voor de hervorming der instellingen, *Parl. St. Senaat* 1989-90, nr. 935/2.
- Voorstel van wet waarbij de vrije toegang tot de administratieve stukken wordt gewaarborgd ingediend door de heren Draps en Gol, *Parl. St. Kamer* 1989-90, nr. 1216/1.
- Voorstel van wet betreffende de openbaarheid van bestuur ingediend door de heer Bossuyt, *Parl. St. Kamer* 1990-91, nr. 1380/1.
- Voorstel van verklaring tot herziening van de Grondwet, *Parl. St. Kamer* 1991-92, nr. 1782.
- Voorstel van de Regering tot invoeging van een artikel 24ter in de Grondwet betreffende de openbaarheid van bestuur, *Parl. St. Kamer* 1992-93, nr. 839/1.
- Voorstel van algemene wet bestuursrecht van 25 mei 2000, *Parl. St. Kamer* 1999-2000, nr. 0679/001.
- Voorstel van algemene wet bestuursrecht van 26 november 2003, *Parl. St. Kamer*, 2003-04, nr. 496/1.
- Voorstel van decreet van de heer J. Geysels houdende regeling van de openbaarheid van bestuur en van de actieve informatieplicht van de Vlaamse overheid, *Parl. St. VI. Raad* 1988-89, nr. 206/1.
- Ontwerp van decreet met betrekking tot de openbaarheid van bestuursdocumenten in de diensten en instellingen van de Vlaamse Executive, *Parl. St. VI. Raad* 1990-91, nr. 535/1.

- Ontwerp van decreet met betrekking tot de openbaarheid van bestuursdocumenten in de diensten en de instellingen van de Vlaamse Executieve, *Parl. St.* Vlaamse Raad 1990-91, nr. 535/3.
- Ontwerp van decreet betreffende de openbaarheid van bestuur, *Parl.St.* VI. Parl. 2002-03, nr. 1732/1.
- Ontwerp van decreet betreffende de organisatie en de rechtspleging van sommige Vlaamse bestuursrechtscolleges, *Parl.St.* VI. Parl. 2013-14, nr. 2383/1.
- MvT bij het Decreet van 4 april 2014 betreffende de organisatie en de rechtspleging van sommige Vlaamse bestuursrechtscolleges, <https://overheid.vlaanderen.be/vlaamse-bestuursrechtscolleges> (consultatie 5 april 2017).
- Regeerakkoord Vlaamse regering 2014-2019, 23 juli 2014, 167 p., <http://ebl.vlaanderen.be/publications/documents/60797> (consultatie 20 april 2017).

AFDELING V. ADVIEZEN RAAD VAN STATE, AFDELING WETGEVING

- Adv.RvS 27 juli 1978, *Parl. St.* Kamer 1977-78, nr. 641/25.
- Adv.RvS 15 februari 1984 over het Voorstel van wet betreffende de motivering van bestuurrechtelijke handelingen, *Parl.St.* Senaat 1981-82, nr. 33/2.
- Adv.RvS 31 oktober 1984, *Parl. St.* Kamer 1984-85, nr. 109/2.
- Adv.RvS van 20 november 1986, *Parl. St.* Kamer 1985-86, nr. 287/2.
- Adv.RvS 31 oktober 1986 over het Voorstel van wet tot verbetering van de betrekkingen tussen de burger en het bestuur, *Parl.St.* Senaat 1984-85, nr. 733/2.
- Adv.RvS 9 december 1986 over het Voorstel van wet betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, *Parl.St.* Senaat BZ 1988, nr. 215/2.
- Adv.RvS 28 juni 1991, *Parl.St.* VI. Raad 1990-91, nr. 535/1.
- Adv.Rvs nr. 33.985/3 van 26 juli 2002, *Parl. St.* VI. Parl. 2002-03, nr. 1732/1
- Adv.RvS nr. 30.416/3 van 25 maart 2003, *Parl. St.* Kamer 2002-03, nr. 679/2.
- Adv.RvS nr. 51.178/3 van 24 april 2012 bij het voorontwerp van decreet 'tot compensatie van de openbardienstverplichting tot het vervoer van personen met een handicap of een ernstig beperkte mobiliteit', *Parl. St.* VI. Parl. 2011-12, nr. 1719/1.
- Adv.RvS nr. 59.067/VR van 9 mei 2016 over een voorontwerp van wet 'tot wijziging van de organieke wet van 8 juli 1976 betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn.

II. RECHTSPRAAK

- Arbitragehof 25 februari 1986, nr. 11/1986.
- Arbitragehof 7 mei 1992, nr. 34/92.
- Arbitragehof 25 maart 1997, nr. 17/97.
- Arbitragehof 17 juni 1999, nr. 69/99.
- Arbitragehof 21 juni 2000, nr. 76/2000.
- Arbitragehof 8 mei 2001, nr. 55/2001.
- Arbitragehof 18 oktober 2001, nr. 128/2001.
- Arbitragehof 20 november 2001, nr. 146/01.
- Arbitragehof 20 februari 2002, nr. 43/2002.
- Arbitragehof 30 april 2003, nr. 49/2003.
- Arbitragehof 29 oktober 2003, nr. 139/2003.
- Arbitragehof 29 januari 2004, nr. 17/2004.
- Arbitragehof 30 juni 2005, nr. 113/2005.
- Arbitragehof 30 juni 2005, nr. 114/2005.
- Arbitragehof 21 maart 2007, nr. 48/2007.
- GwH 19 december 2007, nr. 156/2007.
- GwH 4 maart 2008, nr. 44/2008.
- GwH 15 januari 2009, nr. 2/2009.
- GwH 21 januari 2009, nr. 11/2009.
- GwH 28 mei 2009, nr. 87/2009.
- GwH 16 juli 2009, nr. 116/2009.
- GwH 17 maart 2010, nr. 25/2010.
- GwH 27 januari 2011, nr. 2011/008.
- GwH 20 september 2012, nr. 111/2012.
- GwH 13 juni 2013, nr. 91/2013.
- GwH 19 december 2013, nr. 169/2013.
- GwH 8 mei 2014, nr. 74/2014.

- RvS 17 april 1974, nr. 16.364, *Arr.RvS* 1974, 430-435.
- RvS 26 juli 1974, nr. 16.592.
- RvS 18 juni 1985, nr. 25.491, *J.dr.jeun.* 1989, 15; *RW* 1986-87, 311.
- RvS 9 juli 1986, nr. 26.852.
- RvS 27 maart 1990, nr. 34.53.
- RvS 26 april 1990, nr. 34.816.
- RvS 3 juli 1998, nr. 74.935
- RvS 17 maart 2011, nr. 212.086.
- RvS 5 december 2011, nr. 216.669.
- RvS 7 december 2011, nr. 216.724.

III. RECHTSLEER

- ALEN, A., *Handboek van het Belgisch Staatsrecht*, Deurne, Kluwer, 1995, xxxviii + 889 p.
- ALEN, A. en MUYLLE, K., *Handboek van het Belgisch Staatsrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, xxxvii + 1055 p.
- BAETEN, S., *De overheid als ondernemer*, Brugge, die Keure, 2003, xvii + 543 p.
- BADURA, P., *Staatsrecht. Systematische erläuterung des Grundgesetzes für die Bundesrepublik Deutschland*, München, Beck, 1996, li + 797 p.
- BARNETT, H. *Constitutional & Administrative Law*, Abingdon, Routledge, 2011, lxxvi + 685 p.
- BATSELE, D., MORTIER, T. en SCARCEZ, M., *Algemeen administratief recht*, Brussel, Bruylant, 2012, ix + 1031 p.
- BLOEMEN, H., "Het recht op Openbaarheid van Bestuursdocumenten: een bijzonder grondrecht", *Mediarecht, Overheidsvoorlichting* 1994, afl. 1, 181-193.
- BOES, M. "Openbaarheid van bestuur. Bevoegdheidsverdeling. De federale openbaarheidsregeling" in DRAYE, A. (ed.), *Instituut voor Milieurecht*, Leuven, 1996, 11-27.
- BOONE, R., "De opmars van de bestuurlijke rechtscolleges", *Juristenkrant* 10 maart 2010, nr. 205, 8-9.
- BREMS, E. "De nieuwe grondrechten in de Belgische Grondwet en hun verhouding tot het Internationale, inzonderheid het Europese Recht", *TBP* 1995, 619-636.
- BUTTGENBACH, A., *Manuel de droit administratif*, 1954, Brussel, Larquier, 738 p.
- COMMISSIE VOOR DE TOEGANG TOT BESTUURSDOCUMENTEN, *Jaarverslag 1994*, Brussel, Commissie voor de toegang tot bestuursdocumenten, 1995, 49 p.,

http://www.ibz.rrn.fgov.be/fileadmin/user_upload/fr/com/publicite/rapports-annuels/jaarverslag-rapport-annuel-1994.pdf (Constultatie 10 mei 2017).

- COMMISSIE VOOR DE TOEGANG TOT EN HET HERGEBRUIK VAN BESTUURSDOCUMENTEN, AFDELING OPENBAARHEID VAN BESTUUR, Advies over het wetsvoorstel tot wijziging van de wet van 11 april 1994 betreffende de openbaarheid van bestuur (*Parl. St. Kamer van Volksvertegenwoordigers*, DOC 53 2096/001), 11 juni 2012, nr. 2012-42, http://www.ibz.rrn.fgov.be/fileadmin/user_upload/fr/com/publicite/avis/2012/ADVIES-2012-42.pdf.
- CRAIG, P., *EU Administrative Law*, Oxford, Oxford University Press, 2012, lxxx + 777 p.
- DE BECKER, A., DEBIEVRE, J., EGGERMONT, F., GORUS, J., *Inleiding tot het recht*, Mechelen, Kluwer, 2013, xxiv + 451 p.
- DEBERSAQUES, G., *Bestuursrecht harmoniseren?*, Mechelen, Kluwer, 2004, 79 p.
- DECKERS, K., "De juridische verhouding tussen gemeente en OCMW: van samenwerking tot integratie?" in DE BECKER, A. (ed.), *De samenwerking tussen de gemeenten en het OCMW vanuit juridisch en bestuurskundig oogpunt*, Brugge, die Keure, 2017, 35-74.
- DE FOOZ, J. H. N., *Droit Administratif Belge*, Brussel, Larcier, 1859, I,482 p.
- DEGENHART, C., *Staatsrecht. Staatsorganisationsrecht*, Heidelberg, C.F. Müller, 2010, xxiii + 363 p.
- DEHAENE, J. L., "Waarheen met de staatshervorming?", *TBP* 1984, 3-8.
- DELGRANGE, X. en LOMBAERT, B., "La loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs: questions d'actualité" in JADOUL, P. en VAN DROOGHENBROECK, S. (eds.), *La motivation formelle des actes administratifs*, Brussel, La Charte, 2005, 1-68.
- DE MOOR – VAN VUGHT, A.C.J., *Algemene beginselen van behoorlijk bestuur en buitenlandse equivalenten*, Zwolle, W.E.J. Tjeenk Willink, 1987, 211 p.
- DENYS, S., *Naar een algemene theorievorming inzake advisering in het bestuursrecht*, doctoraatsthesis Rechten Universiteit Antwerpen, 2012, 626 p.
- DENYS, S., *Advisering in het bestuursrecht*, Brugge, die Keure, 2013, xxv + 586 p.
- DE PELSMAEKER, T. "De verhouding tussen federaal en gedefedereerd recht in België en de bondsrepubliek Duitsland: het verband tussen normencollisie en bevoegdheidsverdeling", *TBP* 2011, 71-88.
- DE STAERCKE, J. *Algemene beginselen van behoorlijk bestuur en behoorlijk burgerschap. Beginselen van de openbare dienst*, Brugge, Vanden Broele, 2002, xix + 140 p.
- DE STAERCKE, J., "Onvervreemdbaarheid van het openbaar domein. Een rechtsvergelijkende studie", *TBP* 2003, 79-97.
- DE STAERCKE, J. *Algemene Beginselen van behoorlijk bestuur*, Mechelen, Kluwer, 2004, iv + 43 p.

- DE STAERCKE J. en VAN STEENLANDT, J. (eds.) *Een algemeen decreet bestuursrecht in Vlaanderen?*, Antwerpen, Intersentia, 2004, 140 p.
- DE STAERCKE, J. "Een algemeen decreet bestuursrecht in Vlaanderen? Een terreinverkenning bij wijze van inleiding" in DE STAERCKE, J. en VAN STEELANDT, J. (eds.), *Een Algemeen Decreet Bestuursrecht in Vlaanderen?*, Antwerpen, Intersentia, 2004, 1-42.
- DE STAERCKE, J., *Naar een Algemene wet bestuursrecht in België?*, Nederlands tijdschrift bestuursrecht 2006, 1, 19 p., <http://deeplinking.kluwer.nl?param=00A3F2F4&cpid=WKNL-LTR-Nav2> (consultatie 25 april 2017).
- D'HOOGHE, D. "De openbaarheid van bestuursdocumenten in de diensten en instellingen van de Vlaamse Executieve", *RW* 1993-94, 250-260.
- DIRIX, E., TILLEMANS, B., VAN ORSHOVEN, P. (red.), *De Valks Juridisch Woordenboek*, Antwerpen, Intersentia, 2011, xi + 621 p.
- FREEDLAND, M., "The evolving approach to the public/private distinction in English law" in AUBY, J.M. en FREEDLAND, M. (eds.), *The public/private law divide*, Oxford, Hart, 2006, 93-112.
- GOOSSENS, J., *The future of Administrative Justice. Judicial Review of Administrative Action in Comparative Perspective*, doctoraatsthesis Rechten UGent, 2016, 319 p.
- GORIS, J., *Georganiseerde bestuurlijke beroepen*, Brugge, Die Keure, 2012, xlvii + 888 p.
- JUDO, F., "Rechtsbescherming en federalisme: een nieuwe aflevering", *Juristenkrant* 2001, nr. 30, 5.
- KONIJNENBELT, W. "De rechter, de algemene wet bestuursrecht en de algemene beginselen van behoorlijk bestuur", in DE DOELDER, H. (ed.), *Met recht naar 2000*, Lelystad, Koninklijke Vermande bv, 1990, 35-45.
- LEROY, M., *Contentieux Administratif*, Brussel, Bruylant, 2008, 1127 p.
- LUST, S., "Administrative Law in Belgium" in R. J.G.H. SEERDEN (ed.), *Administrative law of the European Union, its Member States and the United States*, Antwerpen-Oxford, Intersentia, 2007, 5-60.
- LUST, S., *Rechtsbescherming tegen de (administratieve) overheid. Een inleiding*, Brugge, die Keure, 2014, xii + 184 p.
- MAREEN, D., "Het motiveringsbeginsel", in OPDEBEECK, I. en VAN DAMME, M. (eds.), *Beginselen van behoorlijk bestuur*, Brugge, Die Keure, 2006, 131-173.
- MARTYN, G., DEVLOO, R en JORENS, Y., *Kennismaking met recht en rechtspraktijk*, Brugge, die Keure, 2014, xx + 520 p.
- MAST, A., DUJARDIN, J., VAN DAMME, M. en VANDE LANOTTE, J., *Overzicht van het Belgisch administratief recht*, Mechelen, Kluwer, 2014, xxxviii + 1457 p.
- MOLLIN, J., "De ruime impliciete bevoegdheid van de deelgebieden om administratieve rechtscolleges op te richten" (noot onder GwH 27 januari 2011), *RW* 2011-12, 1641-1645.

- OPDEBEEK, I., "Wat is een administratieve overheid?", *NjW* 2004, 1046-1050.
- OPDEBEEK, I. en COOLSAET, A., "De wet motivering bestuurshandelingen: een korte, maar revolutionaire wet" in OPDEBEEK, I. en COOLSAET, A. (eds.), *Formele motivering van bestuurshandelingen*, Brugge, die Keure, 2013, 3-16.
- ORNELIS, F., "Een nieuw openbaarheidsdecreet voor Vlaanderen" in INSTITUUT VOOR ADMINISTRATIEF RECHT, *Openbaarheid van bestuur. Stand van zaken 1998*, Leuven, Instituut voor administratief recht, 1999, 11-36.
- PAS, W. "De Wet van 11 april 1994 betreffende de openbaarheid van bestuur", *Mediarecht, Overheidsvoorlichting* 1995, afl. 4, 105-120.
- PAS, W., "Een algemeen decreet bestuursrecht in Vlaanderen? Welke ruimte voor de decreetgever?" in DE STAERCKE, J. en STEELANDT, J. (eds.) *Een Algemeen Decreet Bestuursrecht in Vlaanderen?*, Antwerpen, Intersentia, 2004, 43-67.
- PAS, W. "Algemene beschouwingen over de bevoegdheidsverdeling in het kader van de Zesde Staatshervorming" in ALEN, A., DALLE, B., MUYLLE, K., PAS, W., VAN NIEUWENHOVE, J., VERRIJDT, W. (eds.), *Het federale België na de Zesde Staatshervorming*, Brugge, die Keure, 2014, 343-371.
- PEETERS, P., "Enkele algemene problemen van bevoegdheidsverdeling en bevoegdheidsuitlegging na de tweede Belgische staatshervorming" in ALEN, A. en SUETENS, L.P. (eds.), *Zeven knelpunten na zeven jaar staatshervorming*, Brussel, Story-Scientia, 1988, 53-80.
- POPELIER, P., "Beginselen van behoorlijk bestuur in de ruimtelijke ordening en stedenbouw", in HUBEAU, B. en POPELIER, P. (eds.), *Behoorlijk ruimtelijk ordenen. Algemene beginselen van behoorlijk bestuur in de ruimtelijke ordening en de stedenbouw*, Brugge, die Keure, 2002, 1-13.
- POPELIER, P. "Beginselen van behoorlijk bestuur: begrip en plaats in de hiërarchie van de normen", in OPDEBEEK, I. en VAN DAMME, M. (eds.), *Beginselen van behoorlijk bestuur*, Brugge, Die Keure, 2006, 3-33.
- SCHLÖSSELS, R.J.N. en ZIJLSTRA, S.E., *Bestuursrecht in de sociale rechtsstaat*, Deventer, Kluwer, 2010, lxii + 1706 p.
- SCHRAM, F., *Begrenzungen aan de openbaarheid van bestuur. Een analyse en vergelijking van de internrechtelijke openbaarheidsregelingen in het Belgische recht*, doctoraatsthesis Rechten KULeuven, 2002, x + 1371 p.
- SCHRAM, F. *Het decreet openbaarheid van bestuur. Een juridische analyse in historisch perspectief*, Brugge, Vanden Broele, 2006, xv + 390 p.
- SCHRAM, F. *Eerste hulp bij openbaarheid van bestuur*, Brugge, Vanden Broele, 2011, 90 p.
- SCHRAM, F., *De Vlaamse openbaarheidswetgeving*, Brussel, Politeia, 2011, 126 p.
- SCHRAM, F. *Handboek openbaarheid van bestuur*, I/2, Brussel, Politeia, 2011, 95 p.

- SCHRAM, F., *De federale openbaarheidswetgeving*, Brussel, Politeia, 2014, 217 p.
- SCHWARZE, J. *Droit administratif européen*, Brussel, Bruylant, 2009, xxxix + 1631 p.
- SOTTIAUX, S. *Grondwettelijk Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2016, 237, xxiv + 500 p.
- SUETENS, L.P., "Algemene rechtsbeginselen en algemene beginselen van behoorlijk bestuur in het Belgisch administratief recht, *TBP* 1970, 379-396.
- SUETENS, L.P., "Algemene beginselen van behoorlijk bestuur: begrip en plaats in de hiërarchie der normen. Inleidende verkenning" in OPDEBEECK, I. (ed.), *Algemene beginselen van behoorlijk bestuur*, Deurne, Kluwer Rechtswetenschappen België, 1993, 1-26.
- THIELEMANS, R. "Grondrechten en de bevoegdheden van staat, gemeenschappen en gewesten. Openbaarheid van bestuur, motivering van bestuurshandelingen en ombudsman", *TBP* 1990, 838-853.
- TIJS, R., *Openbaarheid van bestuur. De werking van het Vlaams Openbaarheidsdecreet in de bestuurspraktijk*, Gent, Larcier, 2011, vi + 271 p.
- TIJS, R., *Algemeen bestuursrecht in hoofdlijnen*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 4, xxxiii + 476 p.
- UYTENDAELE, M., "Fédéralisme et libertés fondamentales: la transparence administrative au regard de la réforme de l'état", *APT* 1993, 96-109.
- VAN DAMME, M. "Hervormingsvoorstellen uit het verleden: richtlijnen voor de toekomst van de administratieve rechtspraak?", *Ius & Actores* 2011, nr. 3, 49-78.
- VANDE LANOTTE, J., "Openbaarheid van bestuur en de staatshervorming: het einde van de «exclusieve» bevoegdheden in zicht?", *RW* 1985-86, 363-370.
- VANDE LANOTTE, J., GOEDERTIER, G., HAECK, Y., GOOSSENS en DE PELSMAEKER, T., *Belgisch Publiekrecht*, Brugge, die Keure, 2015, xxxii + 1594 p.
- VANDENBRUWAENE, W. "Het subsidiariteitsbeginsel naar Belgisch Grondwettelijk Recht", *TBP* 2013, 150-161.
- VANDEN HEEDE, P., "Ook parlement moet benoeming personeelslid uitdrukkelijk motiveren", *Juristenkrant* 2004, nr. 84, 6.
- VAN DE VELDE, E., "De zin of onzin van een algemene wet bestuursrecht rechtsvergelijkend doorgelicht", *RW* 2003-4, 1321-1336.
- VAN DE VELDE, E. "Naar een codificatie van de beginselen van behoorlijk bestuur?", in I. OPDEBEEK en M. VAN DAMME (eds.), *Beginselen van behoorlijk bestuur*, Brugge, die Keure, 2006, 429-448.
- VAN DROOGHENBROECK, S. "L'article 35 de la Constitution: fin du début ou début de la fin? Fécondité d'une entéléchie constitutionnelle" in DE BECKER, A. en VANDENBOSSCHE, E. (eds.), *Scharnier- of sleutelementen in het grondwettelijk recht. Het beginsel van constitutieve autonomie, de artikelen 35 en 195 van de Grondwet*, Brugge, Die Keure, 2011, 87-154.

- VAN GARSSE, S. *De concessie in het raam van de publiek-private samenwerking*, Brugge, Die keure, 2007, xx + 745 p.
- VAN GARSSE, S. (ed.), *Handboek Bestuursrecht*, Brussel, Politeia, 2016, 366 p.
- VAN GERVEN, W., *Beginselen van behoorlijk handelen*, X, Story-Scientia, 1983, 21 p.
- VANHAEGENDOREN, G. (ed.), *Het wetenschappelijk onderzoek (art. 6bis en 100 BWHI)*, Brugge, die Keure, 2000, x + 141 p.
- VAN MENSEL, A., *Het beginsel van behoorlijk bestuur*, Gent, Mys & Breesch, 1997, xiv + 189 p.
- VAN ORSHOVEN, P., "De uitdrukkelijke motivering van administratieve rechtshandelingen", *RW* 1991-92, 488-492.
- VAN ORSHOVEN, P. "Algemene rechtsbeginselen, in alle rechtstakken", in ALEN, A., BOES, M., DERUYCK, F., GOEDERTIER, G., LINDEMANS, D., POPELIER, P., STEVENS, J., THEUNIS, J., VANDE LANOTTE, J., VAN GERVEN, W., VANHEULE, D., VAN MENSEL, A., VAN OEVELEN, A., VAN ORSHOVEN, P., VOORHOOF, D., *Doorwerking van het publiekrecht in het privaatrecht*, Gent, Mys & Breesch, 1997, 1-36.
- VANPRAET, J. "De bevoegdheden van de gemeenschappen en gewesten inzake de rechtsbescherming", *TBP* 2010, 607-621.
- VANPRAET, J. *De latente staatsvorming. De bevoegdheidsverdeling in de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof en de adviespraktijk van de Raad van State*, Brugge, die Keure, 2011, xxvii + 614 p.
- VANPRAET, J., "Deelstatelijke administratieve rechtscolleges: enkele beschouwingen bij het arrest nr. 8/2011 van het Grondwettelijk Hof", *TBP* 2011, 195-201.
- VANPRAET, J., "Het dogma van de exclusieve bevoegdheden gerelativeerd: de meervoudige bevoegdheidskwalificatie in het federale België" in POPELIER, P., SINARDET, D., VELAERS, J. en CANTILLON, B. (eds.), *België, quo vadis? Waarheen na de zesde staatsvorming?*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 209-230.
- VANPRAET, J., *Vlaamse bestuursrechtscolleges in een grondwettelijk perspectief. Grenzen en mogelijkheden van een Vlaamse Justitie*, Brugge, die Keure, 2015, vi + 96 p.
- VELAERS, J., *De Grondwet en de Raad van State – afdeling wetgeving*, Antwerpen, Maklu, 1999, 1034 p.
- VELAERS, J. "Artikel 35 van de Grondwet: het 'Begin van het einde' of het 'einde van het begin'" in DE BECKER, A. en VANDENBOSSCHE, E. (eds.), *Scharnier- of sleutelelementen in het grondwettelijk recht. Het beginsel van constitutionele autonomie, de artikelen 35 en 195 van de Grondwet*, Brugge, Die Keure, 2011, 155-210.
- VERRIJDT, W. "De omkering van de residuaire bevoegdheden: sleutel of slot?", *TBP* 2011, 503-515.

- VLAAMSE OVERHEID DEPARTEMENT KANSELARIJ & BESTUUR, *Groenboek bestuur. 6 principes en 30 voorstellen voor een vernieuwende overheid*, Vlaamse Overheid, Brussel, 2016, www.vlaanderen.be (consultatie 10 mei 2017), 52 p.
- VOORHOOF, D. "Recht op toegang tot bestuursdocumenten onderdeel van expressie- en informatievrijheid", *Juristenkrant* 2006, nr. 133, 16.
- WIDDERSHOVEN, R. "European Administrative Law" in SEERDEN, R.J.G.H. (ed.), *Administrative law of the European Union, its Member States and the United States*, Antwerpen-Oxford, Intersentia, 2007, 289-350.
- WUYTS, H. "Openbaarheid van bestuur", *TBP* 1992, 558-564.

Auteursrechtelijke overeenkomst

Ik/wij verlenen het wereldwijde auteursrecht voor de ingediende eindverhandeling:
De regionalisering van het bestuursrecht: van enkele knelpunten naar een toekomstperspectief

Richting: **master in de rechten-overheid en recht**

Jaar: **2017**

in alle mogelijke mediaformaten, - bestaande en in de toekomst te ontwikkelen - , aan de Universiteit Hasselt.

Niet tegenstaand deze toekenning van het auteursrecht aan de Universiteit Hasselt behoud ik als auteur het recht om de eindverhandeling, - in zijn geheel of gedeeltelijk -, vrij te reproduceren, (her)publiceren of distribueren zonder de toelating te moeten verkrijgen van de Universiteit Hasselt.

Ik bevestig dat de eindverhandeling mijn origineel werk is, en dat ik het recht heb om de rechten te verlenen die in deze overeenkomst worden beschreven. Ik verklaar tevens dat de eindverhandeling, naar mijn weten, het auteursrecht van anderen niet overtreedt.

Ik verklaar tevens dat ik voor het materiaal in de eindverhandeling dat beschermd wordt door het auteursrecht, de nodige toelatingen heb verkregen zodat ik deze ook aan de Universiteit Hasselt kan overdragen en dat dit duidelijk in de tekst en inhoud van de eindverhandeling werd genotificeerd.

Universiteit Hasselt zal mij als auteur(s) van de eindverhandeling identificeren en zal geen wijzigingen aanbrengen aan de eindverhandeling, uitgezonderd deze toegelaten door deze overeenkomst.

Voor akkoord,

Fransen, Dennis

Datum: **14/05/2017**