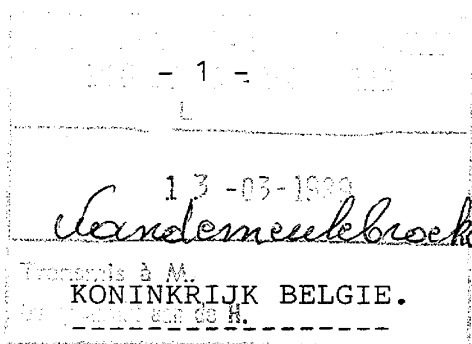


LV.

L. 18.957/8.



ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE.

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, achtste kamer, op 24 februari 1989 door de Gemeenschapsminister van Binnenlandse Aangelegenheden en Openbaar Ambt verzocht hem, binnen een termijn van ten hoogste drie dagen, van advies te dienen over een voorontwerp van decreet "houdende regeling voor het Vlaamse Gewest, van het administratief toezicht betreffende sommige tuchtmaatregelen voor de leden van de gemeentepolitie", heeft op 1 maart 1989 het volgende advies gegeven :

ALGEMENE OPMERKINGEN.

1. Het ontwerp strekt ertoe, voor het Vlaamse Gewest, een goedkeuringstoezicht te organiseren op de tuchtmaatregelen die de burgemeester en de gemeenteraad ten aanzien van de leden van de gemeentepolitie nemen.

De voorgestelde regeling beoogt de vervanging, voor het Vlaamse Gewest, van de toezichtsregeling die ter zake bij de wet van 11 februari 1986 op de gemeentepolitie was ingevoerd. Voornoemde regeling had aan de betrokkene het recht verleend om, naargelang van het geval, tegen de beslissing van de gemeenteoverheid beroep in te stellen bij de Koning of bij de provinciegouverneur. Wat het Vlaamse en het Waalse Gewest betreft (met uitzondering van de gemeenten opgesomd in de artikelen 7 en 8 van de wetten op het gebruik van de talen in bestuurszaken), werd die regeling echter door het Arbitragehof, bij arrest nr. 73 van 22 december 1988 (B.S. 31 december 1988), vernietigd in zoverre in de diverse bepalingen van die regeling de overheid werd aangewezen die van het beroep moet kennis nemen en de termijn werd bepaald waarbinnen het beroep moet worden ingesteld. Het arrest van het Arbitragehof werd gewezen op grond van artikel 7 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, zoals die bepaling luidde voordat ze bij de wet van 8 augustus 1988 werd gewijzigd en overeenkomstig welke het inzake de organisatie van het administratief toezicht op de gemeenten aan het Vlaamse en het Waalse Gewest enkel toekwam "de procedure" te regelen.

.../...

De thans ontworpen regeling reikt echter verder dan de vervanging van de voorschriften die door het Arbitragehof werden vernietigd, in deze zin dat ze - uiteraard enkel voor het Vlaamse Gewest - voor de tuchtmaatregelen waarop ze van toepassing zal zijn, ook het door de wet van 11 februari 1986 ingevoerde procédé van toezicht (nl. het openstellen van een beroep bij een hogere bestuursoverheid tegen de tuchtmaatregel) vervangt door een ander procédé (nl. het onderwerpen van de tuchtmaatregel aan goedkeuring door een hogere bestuursoverheid). De regeling zal bovendien ook gelden voor de gemeenten bedoeld in artikel 8 van de wetten op het gebruik van de talen in bestuurszaken voor zover die gemeenten in het Vlaamse Gewest gelegen zijn, met uitzondering van de gemeente Voeren, met betrekking tot welke gemeenten de door de wet van 11 februari 1986 ingevoerde toezichtsregeling door de uitspraak van het Arbitragehof ongemoeid werd gelaten.

Het Vlaamse Gewest put die verder reikende bevoegdheid uit de wijzigingen die de wet van 8 augustus 1988, met ingang van 1 januari 1989, in artikel 7 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 heeft aangebracht.

2. De ontworpen regeling onderwerpt alle tuchtmaatregelen die door de burgemeester of door de gemeenteraad tegen leden van de gemeentepolitie worden getroffen aan de goedkeuring van de provinciegouverneur. Zij stelt bovendien tegen de beslissing van de gouverneur een beroep open bij de Vlaamse Executieve.

.../...

Een bijzonderheid van het ontwerp is, dat de overheid die (in eerste instantie of in beroep) over de goedkeuring te beslissen heeft, zulks moet doen binnen een termijn van vijftig dagen na het inkomen van de beslissing of het beroep, en dat, eens die termijn verstreken is zonder dat een beslissing werd getroffen, de tuchtmaatregel moet worden geacht niet te zijn goedgekeurd.

Er kan, vanuit een juridisch standpunt, uiteraard geen enkel bezwaar worden ingebracht tegen het opleggen aan een toezichthoudende overheid van een termijn waarbinnen zij haar beslissing moet nemen.

De regeling krachtens welke aan een beslissing van een gedecentraliseerde overheid definitief alle rechtskracht zou worden ontzegd alleen maar wegens het feit dat de toezichthoudende overheid gedurende een bepaalde termijn nagelaten heeft enige beslissing te nemen, doet echter wel bezwaren rijzen.

De autonomie van de onder administratief toezicht staande overheden en het daarmee verband houdend beginsel dat de beslissingen van die autonome besturen moeten worden geacht regelmatig te zijn zolang de toezichthoudende overheid ze niet onwettig of strijdig met het algemeen belang heeft verklaard, verzetten er zich tegen dat anders dan door een uitdrukkelijke beslissing van de toezichthoudende overheid aan beslissingen van een gedecentraliseerd bestuur rechtskracht zou worden ontzegd.

Het is derhalve noch met de autonomie van de gedecentraliseerde overheid, noch met de dienovereenkomstige beperkte bevoegdheid van de toezichthoudende overheid

overeen te brengen dat een beslissing van de gedecentraliseerde overheid haar rechtskracht zou verliezen wegens het louter uitblijven van een beslissing van de toezichthoudende overheid.

Indien de decreetgever een gevolg zou willen verbinden aan het niet-optreden van de toezichthoudende overheid binnen een voorgeschreven termijn, zou dat gevolg alleen maar kunnen zijn dat de beslissing van de gedecentraliseerde overheid na het verstrijken van die termijn volle uitwerking krijgt, onverminderd uiteraard de mogelijkheid voor het betrokken personeelslid om die beslissing bij de Raad van State met een annulatieberoep te bestrijden.

3. De ontworpen regeling betreft het gewoon administratief toezicht op de gemeenten, in de zin van artikel 7 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen (zie : het reeds geciteerde arrest nr. 73 van het Arbitragehof, punt 6.B.10).

Overeenkomstig het tweede lid van het genoemde artikel 7, zoals het gewijzigd werd bij de wet van 8 augustus 1988, zal de regeling dus niet gelden voor de gemeenten opgesomd in artikel 7 van de gecoördineerde wetten van 18 juli 1966 op het gebruik van de talen in bestuurszaken (m.a.w. voor de zes randgemeenten rond Brussel-Hoofdstad), noch voor de gemeente Voeren.

Strikt genomen dient in de tekst van het ontwerp van die territoriale beperkingen niet noodzakelijk gewag te worden gemaakt, daar het ontwerp uiteraard in samenhang

moet worden gelezen met de hogere rechtsnorm van artikel 7 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980.

Wil men ze toch vermelden - en wegens de gecompliceerdheid van de inzake administratief toezicht tussen de Staat, de Gewesten en de Gemeenschappen geldende bevoegdheidsverdeling lijkt zulks in casu wenselijk - dan is artikel 7 van het ontwerp niet de daartoe aangewezen plaats, vermits die bepaling enkel betrekking heeft op de gemeenten van het Vlaamse Gewest gelegen in de provincie Brabant en de verwijzing naar artikel 7 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 derhalve niet alle uitzonderingen dekt, meer bepaald niet de gemeente Voeren.

Een meer volledige en ook meer logische oplossing zou er kunnen in bestaan de verwijzing naar de uitzonderingen in artikel 7 van het ontwerp te schrappen en in het ontwerp een apart artikel op te nemen, dat bv. na artikel 1 zou worden ingevoegd en als volgt zou kunnen luiden :

"Art. ... Dit decreet is van toepassing op alle gemeenten van het Vlaamse Gewest, met uitzondering van de gemeenten opgesomd in artikel 7 van de wetten op het gebruik van de talen in bestuurszaken, gecoördineerd op 18 juli 1966, en de gemeente Voeren" (1).

Het opnemen van een dergelijke bepaling in het ontwerp zou een reden te meer zijn om in de artikelen 2 tot 7 de overbodige, en trouwens allebei niet geheel nauwkeurige vermeldingen "in het Vlaamse Gewest" en "in het Nederlandse taalgebied" weg te laten.

.../...

(1) De gemeente Komen-Waasten moet vanzelfsprekend niet worden vermeld, vermits zij niet in het Vlaamse Gewest gelegen is.

ONDERZOEK VAN DE TEKST.Opschrift.

Het zou taalkundig correcter zijn te schrijven "... tuchtmaatregelen getroffen ten aanzien van ...".

Aanhef.

Het is niet gebruikelijk in de aanhef van het indieningsbesluit van een ontwerp van decreet andere vermeldingen op te nemen dan een verwijzing naar de Gemeenschapsminister op wiens initiatief het besluit getroffen wordt. De motieven die aan het ontwerp ten grondslag liggen, kunnen worden uiteengezet in de memorie van toelichting en de raadpleging van de Raad van State blijkt uit het advies dat samen met de memorie moet worden ingediend.

De eerste drie leden van de aanhef worden derhalve beter geschrapt.

Artikel 2.

1. De bepalingen van dit artikel vormen geen "aanvulling" van artikel 178, § 1, vierde lid, van de gemeentewet. Zij voorzien, binnen de grenzen van hun toepassingsgebied (d.w.z. in zoverre het gaat om beslissingen getroffen door de burgemeester), integendeel in een vervangende regeling. Het ware derhalve correcter de inleidende zin van het artikel als volgt te formuleren : "Ter vervanging van artikel 178, § 1, vierde lid, van de gemeentewet, gelden wat de beslissingen betreft die de burgemeester ten aanzien van de commissarissen van politie neemt, de volgende bepalingen :".

2. Daar de onder 1° en 2° opgenomen bepalingen worden voorafgegaan door een inleidende zin, dient wetgevingstechnisch het gehele artikel als een enkel lid te worden beschouwd. Om misverstanden bij latere verwijzingen naar de hier besproken bepalingen te voorkomen, verdient het derhalve aanbeveling in 1° en 2° de laatste volzin niet als een apart lid te formuleren, maar die volzin integendeel onmiddellijk bij de voorafgaande tekst te laten aansluiten.

Dezelfde opmerking geldt ook voor artikel 4.

3. Ter wille van de duidelijkheid en het parallelisme met de analoge bepaling van 1°, stelle men de derde volzin van 2° als volgt : "De Executieve dient zich over het beroep uit te spreken en de betrokken partijen van haar beslissing kennis te geven binnen een termijn van vijftig dagen na het inkomen van het beroep".

Artikel 3.

1. Aangezien in artikel 178, § 3, van de gemeentewet alleen maar wordt bepaald dat de hoofdcommissarissen van politie aan hetzelfde tuchtstatuut zijn onderworpen als de commissarissen van politie, kan de thans voor de hoofdcommissarissen ontworpen regeling bezwaarlijk worden geformuleerd als een voorschrift dat zou gelden "ter vervanging van artikel 178, § 3". Er kan echter evenmin worden

.../...

voorgehouden dat, gelet op de regeling die artikel 2 van het ontwerp invoert ter vervanging van artikel 178, § 1, vierde lid, van de gemeentewet en de verwijzing vervat in artikel 178, § 3, van de gemeentewet, een uitdrukkelijke regeling voor de hoofdcommissarissen overbodig zou zijn, daar het enkel aan de decretale wetgever staat om te bepalen dat de regeling die hij ter vervanging van artikel 178, § 1, vierde lid, van de gemeentewet voor de commissarissen treft, ook zal gelden voor de hoofdcommissarissen.

Het eenvoudigst ware in artikel 3 van het ontwerp de verwijzingen naar artikel 178, § 3, en naar de hoofdcommissarissen van politie te schrappen, en artikel 2 van het ontwerp aan te vullen met een tweede lid luidend als volgt : "De bepalingen van het eerste lid zijn mede van toepassing op de beslissingen die de burgemeester op grond van artikel 178 van de gemeentewet ten aanzien van de hoofdcommissaris van politie treft".

2. Voor het overige, stelle men artikel 3 beter als volgt : "Ter vervanging van artikel 178, § 2, derde lid, van de gemeentewet, gelden wat de beslissingen betreft die de burgemeester ten aanzien van de adjunct-commissarissen van politie neemt, de bepalingen van artikel 2 van dit decreet".

Artikel 4.

1. De inleidende zin van dit artikel stelle men beter als volgt : "Ter vervanging van artikel 180, derde lid, van de gemeentewet, gelden voor de leden van de stedelijke politie bedoeld in dat artikel de volgende bepalingen :".

2. Zowel in 1° als in 2°, schrijve men "naargelang van het geval" in plaats van "naargelang het geval".

Artikel 5.

Men stelde dit artikel beter als volgt : "Ter vervanging van artikel 187, § 4, van de gemeentewet, gelden wat de beslissingen betreft die de burgemeester ten aanzien van de leden van de landelijke politie bedoeld in dat artikel neemt, de bepalingen van artikel 2 van dit decreet".

Artikel 6.

Het is verwarringscheppend dat in dit artikel naast "de veldwachters" ook nog "de andere leden van de landelijke politie" worden vermeld, terwijl het in de beide gevallen waarop artikel 188, derde lid, van de gemeentewet betrekking heeft, blijkbaar om dezelfde categorieën van personeelsleden gaat.

De dubbele terminologie die, gelezen in de context van het gehele artikel 188 van de gemeentewet en de artikelen die eraan voorafgaan, begrijpelijk is, moet in een geïsoleerde bepaling, zoals artikel 6 van het ontwerp, worden vermeden.

Er wordt in overweging gegeven artikel 6 als volgt te redigeren :

"Art 6. Ter vervanging van artikel 188, derde lid, van de gemeentewet, gelden voor de leden van de landelijke politie bedoeld in dat artikel de bepalingen van artikel 4 van dit decreet".

.../...

Artikel 7.

Letterlijk geïnterpreteerd zou dit artikel alleen maar betekenen dat de bevoegdheden die het ontwerp aan de provinciegouverneurs opdraagt, in de provincie Brabant, ten aanzien van de gemeenten waarop het ontwerp toepasselijk is, gelijkelijk door de gouverneur en door de vice-gouverneur kunnen worden uitgeoefend.

Volgens de toelichtingen verstrekt door de gemachtigde van de Executieve, is het integendeel de bedoeling dat die bevoegdheden slechts zouden worden uitgeoefend door diegene van die beide ambtsdragers welke daartoe door de Vlaamse Executieve wordt aangeduid.

De hier besproken bepaling zal de voor het maken van zulke keuze vereiste rechtsgrond echter enkel kunnen bieden, indien zij expliciet in die zin wordt aangevuld.

Opheffingsbepalingen. Overgangsbepalingen.

Het is niet gebruikelijk in normatieve teksten waarvan niet alle bepalingen in onderverdelingen opgenomen zijn, boven bepaalde artikelen een opschrift in te voegen. Overigens vormt artikel 8 slechts één enkele opheffingsbepaling. Men schrappe derhalve die twee opschriften.

Artikel 9.

1. Zonder dit artikel zou de ontworpen regeling slechts toepassing kunnen vinden voor zover het gaat om beslissingen die door de burgemeester of de gemeenteraad worden getroffen na de inwerkingtreding van de regeling.

De hier besproken bepaling heeft blijkbaar tot doel het toepassingsgebied van het ontwerp uit te breiden tot twee categorieën van gevallen waarin de beslissing vóór de inwerkingtreding van de nieuwe regeling werd getroffen, nl. : 1° de gevallen waarin de beslissing aan de betrokkene betekend werd minder dan 14 dagen (d.i. de termijn van beroep in de vroegere regeling) vóór de bekendmaking van het arrest nr. 73 van het Arbitragehof (m.a.w., de gevallen waarin het vaststaat dat de betrokkene geen beroep zou hebben ingesteld indien de vroegere regeling was blijven gelden) (eerste lid); 2° de gevallen waarin de betrokkene beroep had ingesteld op grond van de vroegere regeling, maar op de dag van de bekendmaking van het arrest nr. 73 in het Belgisch Staatsblad (d.i. op 31 december 1988) over dat beroep nog geen uitspraak was gedaan (tweede lid).

Het eerste lid van het artikel beantwoordt slechts ten dele aan het doel dat ermee wordt beoogd, daar het niet de gevallen dekt waarin de tuchtmaatregel weliswaar vóór de inwerkingtreding wordt genomen, doch de beslissing slechts na die inwerkingtreding aan de betrokkene wordt betekend.

De volgende redactie zou dat gebrek verhelpen en bovendien duidelijker de transitoire draagwijdte van het eerste en het tweede lid in het licht stellen :

"De beslissingen door de burgemeester of door de gemeenteraad krachtens de artikelen 178, 180, 187 en 188 van de gemeentewet genomen vóór de inwerkingtreding van dit decreet, zijn eveneens aan de toepassing ervan onderworpen in de volgende gevallen :

.../...

1° indien de beslissing aan de betrokkene na 16 december 1988 werd betekend;

2° indien door de betrokkene tegen de beslissing bij de Koning beroep werd ingesteld en over dat beroep op 31 december 1988 nog geen uitspraak was gedaan".

2. Voor de twee categorieën van gevallen waartoe artikel 9 het toepassingsgebied van de ontworpen regeling uitbreidt, diende bovendien een overgangsregeling te worden getroffen wat de wijze van berekening betreft van de termijn van vijftig dagen waarover de provinciegouverneur beschikt om over de goedkeuring te beslissen (derde lid).

Er moest uiteraard een andere aanvangsdatum voor die termijn worden bepaald. Het kan evenwel niet de bedoeling zijn dat ook afbreuk zou worden gedaan aan het voorschrift dat die termijn slechts begint te lopen na het inkomen van de beslissing op het provinciebestuur. Het derde lid dient derhalve als volgt te worden verbeterd : "In de gevallen bedoeld in het eerste (en het tweede) lid, neemt de termijn ..., ten vroegste een aanvang op ...".

De kamer was samengesteld uit

de Heren :	P. VERMEULEN,	eerste voorzitter,
	J. NIMMEGEERS,	
	W. DEROOVER,	staatsraden,
	J. GIJSSELS,	
	J. HERBOTS,	assessoren van de
		afdeling wetgeving,
Mevrouw :	F. LIEVENS,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de H. E. HAESBROUCK,
auditeur.

DE GRIFFIER,

DE VOORZITTER,

F. LIEVENS.

P. VERMEULEN.