

BELGISCHE SENAAT

ZITTING 1992-1993

3 MAART 1993

HERZIENING VAN DE GRONDWET

**Herziening van titel III van de Grondwet,
om een nieuw artikel in te voegen
betreffende de residuaire en de con-
currerende bevoegdheden**

**(Verklaring van de wetgevende macht,
zie «Belgisch Staatsblad» nr. 206
van 18 oktober 1991)**

VERSLAG

**NAMENS DE COMMISSIE
VOOR DE HERZIENING
VAN DE GRONDWET EN DE
HERVORMING DER INSTELLINGEN
UITGEBRACHT
DOOR DE HEER VANDENBERGHE**

Aan de werkzaamheden van de Commissie hebben deelgenomen:

1. Vaste leden: de heren Swaelen, voorzitter; Arts, Benker, Cerexhe, Erdman, Happart, Hasquin, Lallemand, Lozie, Moureaux, Pede, Schiltz, Seeuws, Stroobant, Suykerbuyk, Taminiaux, Van Belle, Van Thillo, Wintgens en Vandenberghe, rapporteur.

2. Plaatsvervangers: de heren De Croo, de Donnée, De Roo, De Seranno, Dieckx, Flagothier, Garcia, Goovaerts, Hotyat, Leroy, Loones, mevrouw Maximus, de heren Monfils, Pataer, Tavernier en Valkeniers.

3. Andere senatoren: de heren Desmedt, Hatry, Raes en Verreycken.

R. A 15525

Zie:

Gedr. St. van de Senaat:

100-29/1° (B.Z. 1991-1992): Voorstel van de heer Schiltz c.s.

SENAT DE BELGIQUE

SESSION DE 1992-1993

3 MARS 1993

REVISION DE LA CONSTITUTION

**Révision du titre III de la Constitution, en
vue d'y insérer un article nouveau
relatif aux compétences résiduelles
et concurrentes**

**(Déclaration du pouvoir législatif,
voir le «Moniteur belge» n° 206
du 18 octobre 1991)**

RAPPORT

**FAIT AU NOM
DE LA COMMISSION
DE LA REVISION DE LA CONSTITUTION
ET DES REFORMES
DES INSTITUTIONS
PAR M. VANDENBERGHE**

Ont participé aux travaux de la commission:

1. Membres effectifs: MM. Swaelen, président; Arts, Benker, Cerexhe, Erdman, Happart, Hasquin, Lallemand, Lozie, Moureaux, Pede, Schiltz, Seeuws, Stroobant, Suykerbuyk, Taminiaux, Van Belle, Van Thillo, Wintgens et Vandenberghe, rapporteur.

2. Membres suppléants: MM. De Croo, de Donnée, De Roo, De Seranno, Dieckx, Flagothier, Garcia, Goovaerts, Hotyat, Leroy, Loones, Mme Maximus, MM. Monfils, Pataer, Tavernier et Valkeniers.

3. Autres sénateurs: MM. Desmedt, Hatry, Raes et Verreycken.

R. A 15525

Voir:

Document du Sénat:

100-29/1° (S.E. 1991-1992): Proposition de M. Schiltz et consorts.

Het horen van grondwetspecialisten

Een lid vraagt dat de Commissie grondwetspecialisten zou horen over het voorgestelde artikel 25^{ter}.

Het lid merkt op dat uit diverse artikels en studies die aan het probleem van de residuaire bevoegdheden werden gewijd, blijkt dat het standpunt van de constitutionnalisten over de door het voorgestelde artikel voorgestane regeling op zijn minst zeer genuanceerd is, inzonderheid wat de grondwettigheid ervan betreft en de verenigbaarheid met artikel 131 van de Grondwet.

Men dient dus volgens het lid met de grootste omzichtigheid te handelen, temeer dat het zijns inziens om het artikel gaat dat alles in acht genomen het grootste gevaar inhoudt voor de toekomst van het land.

Het lid verwijst wat dat betreft naar de resolutie betreffende de Staatshervorming die op 6 februari 1993 aangenomen werd door de Kamer van volksvertegenwoordigers, en waarin gesteld wordt dat de staatshervorming niet op een separatistisch maar op een federaal concept steunt.

De Voorzitter wijst erop dat de opvattingen van de constitutionnalisten ruim aan bod kwamen in de media, en algemeen gekend zijn. Bovendien beschikken de leden over een uitstekende nota van de medewerkers van de Commissie over de residuaire bevoegdheden in België en in andere federale staten (zie bijlage).

Meerdere leden treden het voorstel tot het horen van constitutionnalisten bij.

Een lid merkt op dat de materie van de residuaire bevoegdheden, of het nu in de eerste plaats om een politieke keuze gaat of niet, in alle federale staten aanleiding geeft tot ernstige juridische betwistingen. In federale staten rijst naast de vraag hoe een concreet probleem moet worden opgelost immers ook voortdurend de vraag wie bevoegd is om dat te doen.

Anderzijds moet men zeer voorzichtig zijn met verwijzingen naar andere federale staten, gelet op het specifieke, in wezen tweepolige, karakter van het Belgische federaal model.

Tenslotte moet men vaststellen dat de Belgische rechtsgeleerden betreuren dat zij, in vergelijking met hun buitenlandse collega's, al te weinig betrokken worden bij de uitwerking van nieuwe staatsstructuren.

Een senator merkt op dat het probleem van de residuaire bevoegdheden niet alleen een politiek probleem is. Weliswaar is de regeling die men in de Grondwet zal inschrijven met betrekking tot de residuaire bevoegdheden bepalend voor de vraag of men het Belgisch federaal model verfijnt dan wel omvormt

Audition de constitutionnalistes

Un membre demande que la commission entende des constitutionnalistes sur l'article 25^{ter} proposé.

Il souligne que les divers articles et études qui ont été consacrés au problème des compétences résiduelles montrent que le point de vue des constitutionnalistes au sujet de la solution préconisée dans l'article proposé est à tout le moins nuancé, notamment en ce qui concerne sa constitutionnalité et sa compatibilité avec l'article 131 de la Constitution.

Il convient donc, selon l'intervenant, de faire preuve de la plus grande prudence, d'autant plus qu'à son avis, il s'agit de l'article qui, tout bien considéré, comporte le plus de risques pour l'avenir du pays.

A cet égard, l'intervenant se réfère à la résolution sur la réforme de l'Etat, qui a été adoptée le 6 février 1993 par la Chambre des représentants et dans laquelle il est dit que la réforme de l'Etat ne repose pas sur un concept séparatiste, mais qu'elle est fondée sur un concept fédéral.

Le président attire l'attention sur le fait que les conceptions des constitutionnalistes ont été largement exposées dans les médias et qu'elles sont connues de tous. En outre, les membres disposent d'une excellente note des collaborateurs de la commission sur les compétences résiduelles en Belgique et dans d'autres Etats fédéraux (voir l'annexe).

Plusieurs membres appuient la proposition d'entendre des constitutionnalistes.

Un membre fait remarquer que la question des compétences résiduelles, qu'il s'agisse ou non avant tout d'un choix politique, donne lieu à de sérieuses controverses juridiques dans tous les Etats fédéraux. Dans ceux-ci se posent continuellement et la question de savoir comment un problème concret doit être résolu, et celle de savoir qui est compétent pour le faire.

D'autre part, il faut être très prudent dans les références à d'autres Etats fédéraux, compte tenu du caractère spécifique, essentiellement bipolaire, du modèle fédéral belge.

Enfin, il faut constater que les juristes belges se plaignent d'être trop peu associés à l'élaboration des nouvelles structures de l'Etat, comparativement à leurs collègues étrangers.

Un sénateur fait observer que le problème des compétences résiduelles n'est pas seulement un problème politique. Certes, le dispositif que l'on va insérer dans la Constitution concernant les compétences résiduelles sera déterminant pour la question de savoir si l'on affine le modèle fédéral belge ou si on le transforme en

tot een confederaal model. Volgens de spreker zijn de keuzes die gemaakt worden echter ook bepalend voor de toekomstige efficiëntie van onze instellingen en voor het economisch en monetaire beleid van het land.

De senator meent dan ook dat men zich bij het horen van specialisten niet tot de zuiver juridische aspecten van de materie mag beperken.

Andere leden pleiten tegen het horen van constitutionnalisten.

Een lid herinnert eraan dat het voorstel constitutionnalisten te horen reeds geformuleerd werd in het kader van de algemene bespreking van de staatshervorming en van de bespreking van andere even verstrekkende grondwetsartikelen (zie o.a. Gedr. St. Senaat 100-15/4^o, B.Z. 1991-1992, blz. 4 tot 6). De argumenten die toen aangehaald werden om het voorstel af te wijzen gelden ook hier onverkort. Bovendien is de vraag of de residuaire bevoegdheden overgedragen worden aan de deelgebieden in de eerste plaats een politieke vraag.

Een ander lid wijst op de uitstekende recente wetenschappelijke publikaties over de residuaire bevoegdheden. Tevens merkt het lid op dat een aantal van de constitutionnalisten die zich reeds over die materie hebben uitgesproken ook assessor zijn bij de Raad van State en in die hoedanigheid kunnen geroepen worden om een advies te geven over de bijzondere wetten tot uitvoering van de herziene grondwet.

Daarbij aansluitend wijst een lid erop dat de constitutionnalisten in zekere mate ook politieke ideologen zijn in de positieve betekenis, in die zin dat zij ook een politieke visie hebben over de toekomst van het land. Dat doet zeker geen afbreuk aan de kwaliteit van de juridische standpunten die zij vertolken, maar heeft, mede gelet op de diversiteit van de standpunten ten gronde, wel gevolgen voor de bruikbaarheid ervan voor de Commissie.

Tenslotte merkt een lid op dat men niet kan doen alsof het probleem van de residuaire bevoegdheden nu voor het eerst ter tafel ligt. Het lid verwijst onder meer naar de werkzaamheden van de Gemengde Parlementaire Commissie voor de Hervorming der Instellingen (Gedr. St. Senaat nr. 935-2, 1989-1990) en naar het colloquium dat aan deze materie gewijd werd in de Kamer van Volksvertegenwoordigers.

In de gemengde parlementaire commissie kwam men trouwens tot een vrij ruime consensus over de materie, mede dank zij de zeer degelijke informatie waarover men ter zake kan beschikken.

Het lid meent dat het dan ook aan het Parlement is om nu te beslissen.

Een senator verklaart dat het idee constitutionnalisten te horen hem niet stoort, maar hij merkt op dat het voorgestelde artikel enkel een algemeen prin-

un modèle confédéral. Toutefois, selon l'intervenant, les choix que l'on fait détermineront également l'efficacité future de nos institutions et la politique économique et monétaire du pays.

L'intervenant estime dès lors que si l'on entend des spécialistes, on ne peut se limiter aux aspects purement juridiques du problème.

D'autres membres plaident contre l'audition de constitutionnalistes.

Un membre rappelle que la proposition d'entendre des constitutionnalistes a déjà été formulée dans le cadre de la discussion générale de la réforme de l'Etat et de la discussion d'autres articles constitutionnels ayant une portée aussi grande (cf. notamment le doc. Sénat 100-15/4^o, S.E. 1991-1992, pp. 4 à 6). Les arguments invoqués alors pour repousser la proposition demeurent tout aussi valables en l'occurrence. En outre, la question de savoir si les compétences résiduelles doivent être transférées aux entités fédérées est avant tout une question politique.

Un autre membre attire l'attention sur les excellentes publications scientifiques récentes traitant des compétences résiduelles. Il remarque en outre que certains des constitutionnalistes qui se sont déjà prononcés en la matière sont également assesseurs au Conseil d'Etat et peuvent, en cette qualité, être appelés à rendre un avis sur les lois spéciales d'exécution de la Constitution révisée.

Dans le même ordre d'idées, un membre souligne que les constitutionnalistes sont, dans une certaine mesure, aussi des idéologues politiques au sens positif, en ce sens qu'ils ont également une vision politique de l'avenir du pays. Si cela n'entame en rien la qualité des points de vue juridiques qu'ils traduisent, cela n'est pas sans conséquence quant à l'utilité de leurs avis pour la commission, eu égard à la diversité des points de vue sur le fond.

Enfin, un membre remarque que l'on ne peut prétendre que le problème des compétences résiduelles est abordé pour la première fois. Il renvoie notamment aux travaux de la Commission parlementaire mixte pour la Réforme des institutions (doc. Sénat n^o 935-2, 1989-1990) ainsi qu'au colloque consacré à cette question par la Chambre des représentants.

La commission parlementaire mixte était d'ailleurs arrivée à un consensus assez large en la matière, grâce notamment à l'excellente qualité des informations disponibles.

L'intervenant estime dès lors qu'il appartient à présent au Parlement de décider.

Un sénateur déclare ne pas être opposé à l'idée d'entendre des constitutionnalistes, mais remarque que l'article proposé ne fait qu'arrêter un principe

cipe vastlegt, principe waarmee hij trouwens kan instemmen omdat het overeenstemt met de federale logica.

Daarentegen zullen nadien zeker delicate problemen rijzen bij de concrete uitwerking van het principe, namelijk bij de afbakening van de bevoegdheden en de organisatie van de wijze waarop zij moeten uitgeoefend worden, en op dat ogenblik zal het zeker opportuun zijn specialisten te horen. Meerdere leden treden die analyse bij.

Het lid dat voorstelde constitutionnalisten te horen merkt op dat ook bij het voorgestelde grondwetsartikel zelf vragen rijzen: opteert men voor de goede techniek en is het voorgestelde artikel verenigbaar met het feit dat de artikelen 3^{ter}, 59^{bis} en 107^{quater} van de Grondwet niet vatbaar zijn voor herziening (schending van artikel 131 van de Grondwet)?

Het lid wijst er nogmaals op dat het voorgestelde artikel zijns inziens het meest delicate maar ook het belangrijkste is van de staatshervorming. Weliswaar is er reeds veel geschreven over de residuaire bevoegdheden, maar alle studies dateren van vóór het Sint-Michielsakkoord en de algemene bespreking over de huidige fase van de staatshervorming. Bovendien biedt de mogelijkheid vragen te stellen aan de specialisten veel voordelen ten opzichte van het louter door nemen van de rechtsleer.

Tenslotte wijst het lid erop dat uit de aan de Commissie meegedeelde nota duidelijk blijkt dat de overdracht van de residuaire bevoegdheden aan de deelgebieden een aantal netelige vragen oproept. Tevens moet gewezen worden op een aantal wezenlijke verschillen tussen het Belgisch federaal model en andere federale Staten, zoals het ontbreken van een echt Grondwettelijk Hof of van een hiërarchie van de normen.

Het lid pleit bijgevolg met aandrang voor het aanvaarden van zijn voorstel.

De Voorzitter stelt vast dat het voorstel om constitutionnalisten te horen en daartoe de besprekingen in Commissie zo nodig te onderbreken niet kan rekenen op de instemming van de meerderheid van de leden van de Commissie.

Een lid wenst de strekking van de Franse termen «*résiduaire*» en «*résiduel*» nader toe te lichten.

Het voorstel tot herziening dat in de Grondwet een nieuw artikel 25^{ter} wil invoegen, spreekt van «*pouvoirs résiduaire*s». Het zou echter beter zijn te spreken van «*pouvoirs résiduel*s» zoals blijkt uit de volgende definities.

Résiduaire: se dit de ce qui forme ou constitue un résidu, après altération du produit d'origine. Ainsi on fait référence à des eaux résiduaires lorsqu'elles ont été altérées à la suite d'un traitement en usine.

général, sur lequel il peut d'ailleurs marquer son accord puisque ce principe correspond à la logique fédérale.

Par contre, des problèmes délicats se poseront sans aucun doute au moment de la concrétisation du principe, lorsqu'il s'agira de délimiter les compétences et de déterminer les modalités de leur exercice. Il sera sans aucun doute opportun d'entendre des spécialistes à ce moment-là. Plusieurs membres se rangent à cette analyse.

L'intervenant qui a proposé d'entendre des constitutionnalistes fait observer que des questions se posent également au sujet de l'article constitutionnel proposé lui-même: opte-t-on pour la bonne technique, et l'article proposé est-il compatible avec le fait que les articles 3^{ter}, 59^{bis}, 59^{ter} et 107^{quater} de la Constitution ne sont pas soumis à révision (violation de l'article 131 de la Constitution)?

L'intervenant répète que, selon lui, l'article proposé est le plus délicat, mais aussi le plus important de la réforme de l'Etat. Il est vrai que les compétences résiduelles ont déjà fait l'objet de nombreux écrits, mais toutes les études sont antérieures aux accords de la Saint-Michel et à la discussion générale sur la phase actuelle de la réforme de l'Etat. De plus, la possibilité de poser des questions à des spécialistes présente de nombreux avantages par rapport à un simple examen de la doctrine.

Et l'intervenant de conclure en soulignant qu'il ressort clairement de la note communiquée à la commission que le transfert des compétences résiduelles aux Communautés et aux Régions pose quelques problèmes délicats. Il convient également d'attirer l'attention sur certaines différences essentielles qu'il y a entre le modèle fédéral belge et celui d'autres Etats fédéraux, telle l'absence d'une véritable cour constitutionnelle ou d'une hiérarchie des normes.

En conséquence, l'intervenant insiste pour que sa proposition soit adoptée.

Le président constate que la proposition d'entendre des constitutionnalistes et d'interrompre, le cas échéant, les discussions en commission n'emporte pas l'adhésion de la majorité des membres de celle-ci.

Un membre souhaite apporter une rectification quant à la portée, en français, des termes «*résiduaire*» et «*résiduel*».

La proposition de révision visant à insérer un nouvel article 25^{ter} dans la Constitution parle de «*pouvoirs résiduaire*s». Or, en réalité, il conviendrait de parler de «*pouvoirs résiduel*s», comme il résulte des définitions suivantes.

Résiduaire: se dit de ce qui forme ou constitue un résidu, après altération du produit d'origine. Ainsi, on fait référence à des eaux résiduaires lorsqu'elles ont été altérées à la suite d'un traitement en usine.

Résiduel : c'est ce qui subsiste sans altération et cela s'applique à des notions abstraites. Een koninklijk besluit van 1967 vermeldt dit begrip in zijn juiste betekenis: « *Le prix de vente d'un objet soumis au leasing doit correspondre à la valeur résiduelle présumée du bien.* »

In het ene geval, is er dus verandering van een zaak; in het andere geval blijft die zaak ongewijzigd. Het gaat dus wel degelijk om « *compétences résiduelles* », d.w.z. hetgeen overblijft na uitdrukkelijke toekenning van de andere bevoegdheden. Die welke overblijven, ondergaan daarom nog geen verandering.

De Commissie is het met deze opmerking eens.

Een lid stelt vragen over de strekking in het Nederlands van de term « *residuaire* ». Men spreekt ook van « *restbevoegdheden* ». Een lid merkt op dat in het Duits de uitdrukking « *Restzuständigkeiten* » wordt gebruikt.

Na onderzoek besluit de Commissie in de Nederlandse tekst van het voorstel de termen « *residuaire bevoegdheden* » te behouden.

Inleidende uiteenzetting

Een lid wijst op het belang van het voorgestelde artikel 25ter. Reeds in het Egmontpakt was er sprake van een wederzijdse toekenning van bevoegdheden tussen de federale overheid en de deelgebieden. In het regeerakkoord van 1988 was in de overdracht van de residuaire bevoegdheden voorzien in het kader van de derde fase van de staatshervorming, die tot spijt van de partij van de spreker niet werd uitgevoerd. Zijn partij verbond zich tot medewerking aan de uitvoering van het Sint-Michielsakkoord onder de dubbele voorwaarde van een rechtekking van de niet-objectief verklaarbare transfers inzake sociale zekerheid en van een overdracht van de residuaire bevoegdheden aan Gemeenschappen en Gewesten.

Gelet op het advies van de Raad van State bij de bijzondere wet van 8 augustus 1988 was het niet mogelijk deze overdracht bij wet te bewerkstelligen. Om die reden werd in de herzieningsverklaring van 18 oktober 1991 voorzien in de invoering in de Grondwet van een artikel betreffende de residuaire en de concurrente bevoegdheden. Op die manier wordt aan de bezwaren van ongrondwettigheid tegemoetgekomen door een wijziging van de Grondwet. De partij waartoe het lid behoort heeft weliswaar haar bedenkingen bij het feit dat de juridisch-technische problemen later bij bijzondere wet moeten worden geregeld en is zich bewust van het cynisme dat in sommige kringen bestaat over het opnemen van een algemeen beginsel in de Grondwet dat later bij wet geoperationaliseerd moet worden. De partij van de spreker is er echter van overtuigd dat het in de federale logica ligt om artikel 25ter ook werkelijk uit te voeren. De spreker benadrukt dat dit beginsel alleszins nu reeds

Résiduel : c'est ce qui subsiste sans altération et cela s'applique à des notions abstraites. Un arrêté royal de 1967 fait référence à cette notion dans sa juste signification: « *Le prix de vente d'un objet soumis au leasing doit correspondre à la valeur résiduelle présumée du bien.* »

Dans un cas, il y a donc altération de la chose; dans l'autre, elle reste inchangée. Il s'agit donc bien de « *compétences résiduelles* », c'est-à-dire ce qui reste après l'attribution explicite des autres compétences. Celles qui restent ne subissent pas, pour autant, une altération.

La commission se rallie à cette observation.

Un membre s'interroge sur la portée en néerlandais du terme « *residuaire* ». On parle aussi de « *restbevoegdheden* ». Un commissaire fait remarquer qu'en allemand, on utilise l'expression « *Restzuständigkeiten* ».

Après vérification, la commission décide de maintenir, dans le texte néerlandais de la proposition, le terme « *residuaire bevoegdheden* ».

Exposé introductif

Un membre souligne l'importance de l'article 25ter proposé. Déjà dans le pacte d'Egmont, il était question d'une attribution mutuelle de compétences entre l'autorité fédérale et les entités fédérées. L'accord de gouvernement de 1988 prévoyait le transfert des compétences résiduelles dans le cadre de la troisième phase de la réforme de l'Etat, laquelle, au grand regret du parti auquel appartient l'intervenant, n'a pu être réalisée. Son parti s'est engagé à collaborer à l'exécution de l'accord de la Saint-Michel sous une double condition: remédier aux transferts non justifiés objectivement en matière de sécurité sociale, et déléguer les compétences résiduelles aux Communautés et aux Régions.

Vu l'avis que le Conseil d'Etat a donné à propos de la loi spéciale du 8 août 1988, il n'était pas possible de réaliser cette délégation par la voie légale. C'est pourquoi il a été prévu, dans la déclaration de révision du 18 octobre 1991, d'insérer dans la Constitution un article relatif aux compétences résiduelles et concurrentes. En modifiant la Constitution de cette façon, on répond aux objections d'inconstitutionnalité. Certes, le parti auquel appartient l'intervenant a des réserves quant au fait que les problèmes de technique juridique devront être réglés ultérieurement par une loi spéciale, tout comme il est conscient du cynisme existant dans certains milieux concernant l'insertion dans la Constitution d'un principe général qui devra ensuite être mis en œuvre au moyen d'une loi. Néanmoins, le parti auquel appartient l'intervenant est convaincu que la logique fédérale veut que l'article 25ter soit effectivement exécuté. L'intervenant souligne que ce principe forme en tout cas, dès à pré-

een stevige juridische basis vormt voor de ruime interpretatie van de bevoegdheden van de deelgebieden en dat de overdracht van de residuaire bevoegdheden een logische stap is in het federaliseringsproces in België. Voor zijn partij vormt dit beginsel een logisch onderdeel van het Sint-Michielsakkoord.

Algemene bespreking

Een lid wil twee opmerkingen maken, de ene betreffende de methodologie, de andere betreffende het politieke klimaat.

Het in de Grondwet vastleggen van «residuaire bevoegdheden» was een wens van de V.U., die haar verdere steun aan de Sint-Michielsakkoorden duidelijk afhankelijk heeft gemaakt van de aanneming van deze bepaling en dus van de volledige afwerking van het federalisme. Maar het lid is er helemaal niet van overtuigd dat deze «afwerking» door de meerderheidspartijen wordt gewenst. Willy Claes heeft bijvoorbeeld in *L'Echo de la Bourse* van 3 september 1989 verklaard dat men volgens hem gebruik moet maken van de hervorming van de instellingen om de centrale overheid te versterken ... en dat sterke Gewesten een sterke centrale overheid vereisen.

Spreker meent dat dergelijke uitspraken in strijd zijn met het idee dat de residuaire bevoegdheden overgedragen worden aan de Gewesten en de Gemeenschappen. Hij citeert eveneens de Eerste Minister die op 1 september 1989 aan hetzelfde dagblad heeft verklaard dat de toekenning van residuaire bevoegdheden aan de Gemeenschappen en de Gewesten zeker geen prioritaire kwestie is, en dat men bovendien de moeilijkheden die eruit zouden voortvloeien, ernstig onderschat.

Deze uitspraken zijn volgens spreker voortekenen. De regeringsverklaring van 1988 kende al evenmin een fundamentele plaats toe aan de problematiek van de residuaire bevoegdheden.

De tekst luidde als volgt: «De exclusieve bevoegdheden van de nationale overheid zullen evenals die van de Gemeenschappen en de Gewesten expliciet worden toegewezen. De residuaire bevoegdheid komt toe aan de deelgebieden, hetzij aan de Gemeenschappen, hetzij aan de Gewesten, in functie van de aard van de bevoegdheden die hun respectievelijk zijn toegekend, en in geval van conflict aan de Gewesten.

Een residuaire bevoegdheid kan echter aan de nationale overheid worden toevertrouwd, hetzij ten gevolge van een akkoord onder de deelgebieden, hetzij ten gevolge van een beslissing van de Kamer en Senaat bij dubbele meerderheid.»

Ook daar is er dubbelzinnigheid.

Spreker merkt op dat verscheidene leden van de meerderheid in het verleden dus voorbehoud hebben

sent, une base juridique solide pour une interprétation large des compétences attribuées aux entités fédérées et que le transfert des compétences résiduelles constitue une étape logique dans le processus de fédéralisation de la Belgique. Pour son parti, ce principe est un élément logique de l'accord de la Saint-Michel.

Discussion générale

Un commissaire voudrait faire deux remarques, l'une étant relative à la méthodologie, l'autre au climat politique.

L'insertion des «pouvoirs résiduels» dans la Constitution a été voulue par la V.U., qui a conditionné clairement la poursuite de son soutien aux accords de la Saint-Michel au vote de cette disposition et donc à une avancée complète du fédéralisme. Mais le commissaire n'est pas du tout persuadé que cette «avancée» soit voulue par tous les partenaires de la majorité. Ainsi, M. Willy Claes, dans *L'Echo de la Bourse* du 3 septembre 1989, déclare: «...pour le reste, je crois que l'on doit profiter de la réforme des institutions pour renforcer le pouvoir central... Les Régions fortes impliquent un pouvoir central fort.»

L'intervenant pense que de tels propos sont en contradiction avec l'idée de transférer aux Régions et aux Communautés les pouvoirs résiduels. Il cite également le Premier ministre qui, le 1^{er} septembre 1989, déclarait au même journal que «l'attribution des pouvoirs résiduels aux Communautés et aux Régions n'est certainement pas une question prioritaire, et d'ailleurs on sous-estime gravement les difficultés qui en découleraient.»

Ces propos sont, selon l'intervenant, prémonitoires. La déclaration gouvernementale de 1988 n'accordait pas non plus une place fondamentale à la problématique des pouvoirs résiduels.

Le texte était libellé ainsi: «Les compétences exclusives de l'autorité nationale ainsi que celles des Communautés et des Régions, seront attribuées explicitement. La compétence résiduelle revient aux composantes, soit aux Communautés, soit aux Régions, en fonction de la nature des compétences qui leur sont respectivement attribuées et, en cas de conflit, aux Régions.

Toutefois, une compétence résiduelle peut être dévolue à l'Etat, soit de l'accord des différentes composantes, soit à la suite d'une décision de la Chambre et du Sénat, prise à la double majorité.»

Là aussi, l'ambiguïté règne.

L'intervenant fait remarquer que plusieurs membres de la majorité ont donc dans le passé exprimé des

gemaakt en dat geldt ook voor Ecolo, die bij de bespreking in de gemengde parlementaire commissie voor hervorming der instellingen, voorstander was van een overdracht van residuaire bevoegdheden aan de deelgebieden van de Staat, maar toch op een aantal problemen wees.

Volgens Ecolo diende artikel 107^{quater} te worden herzien opdat de residuaire bevoegdheden naar de Gewesten zouden kunnen gaan. Artikel 107^{quater} zegt duidelijk dat de bevoegdheden van de Gewesten door de wet moeten worden omschreven. Het invoegen van een nieuwe bepaling die de residuaire bevoegdheden aan de Gewesten zou toekennen, zou een impliciete wijziging inhouden van artikel 107^{quater} en dus niet stroken met de Grondwet.

Het lid stelt vast dat dezelfde personen, die nu de meerderheid steunen, niet meer dezelfde taal spreken. Nochtans blijft de situatie als dusdanig ongewijzigd. Artikel 107^{quater} is nog steeds niet voor herziening vatbaar verklaard.

Volgens het lid is de regeling zelf van artikel 25^{ter} voor kritiek vatbaar, ook al merken sommigen op dat de aanneming van die bepaling alleen maar een aanneming zou betekenen van het beginsel dat erin vervat zit. Deze stemming over een beginsel zal de federale ontwikkelingen een onomkeerbaar karakter verlenen die zeer zware gevolgen zal hebben voor de toekomst van het land.

Bovendien moeten de senatoren een artikel aannemen dat eigenlijk geen inhoud heeft, aangezien de lijst van de exclusieve bevoegdheden die zijn voorbehouden voor de nationale Staat alsmede de controlemechanismen betreffende de nieuwe bevoegdheidsverdeling ontbreken.

Dit stelsel komt neer op een uitholling van de federale Staat en zal dus tot de verdwijning ervan leiden.

De oppositie is niet in staat om de bedoelingen van de indieners van het voorstel echt te beoordelen en overeenkomstig te reageren, aangezien de fundamentele elementen van deze juridische constructie ontbreken.

Het lid stelt dus vast dat er een politiek akkoord is over het beginsel van de overdracht van de residuaire bevoegdheden aan de deelgebieden, maar er is er geen wat betreft de nadere regels voor deze overdracht.

Dat is « fictie-politiek ».

Artikel 25^{ter} zal wanneer het eenmaal is aangenomen niet onmiddellijk in werking treden. Dat betekent dat andere meerderheden en opposities met het probleem zullen moeten afrekenen en het zou kunnen dat dit tot resultaten leidt die door de huidige leden van de meerderheid niet werden gewenst. Men hoeft alleen maar te denken aan de toekomstige lijst van de exclusieve bevoegdheden van de centrale Staat!

réserves et il en va ainsi d'Ecolo, qui s'est montré favorable au transfert des compétences résiduelles aux composantes de l'Etat, lors de la discussion au sein de la Commission parlementaire mixte pour la réforme des institutions, tout en relevant certains problèmes.

Selon Ecolo, il fallait réviser l'article 107^{quater} pour permettre aux Régions d'obtenir les compétences résiduelles. En effet, l'article 107^{quater} dit clairement que les compétences des Régions doivent être définies par la loi. L'insertion d'une nouvelle disposition qui conférerait les pouvoirs résiduels aux Régions, constituerait une révision implicite de l'article 107^{quater} et ne serait donc pas constitutionnellement admissible.

Or, le commissaire constate qu'aujourd'hui, ces mêmes personnes, partenaires de la majorité, ne tiennent plus le même langage. Pourtant, la situation en tant que telle reste inchangée. L'article 107^{quater} n'est toujours pas soumis à révision.

Selon le commissaire, le système lui-même de l'article 25^{ter} est très critiquable, même si certains ont fait remarquer que le vote de la disposition n'impliquait qu'un vote sur le principe qu'elle énonce. En effet, ce vote de principe est de nature à conduire l'avancée fédérale vers une orientation irréversible qui aura des conséquences particulièrement graves pour l'avenir du pays.

En outre, les sénateurs sont tenus de voter un article qui n'a pas réellement de contenu puisqu'il manque, d'une part, la liste des compétences exclusives réservées à l'Etat national et, d'autre part, les mécanismes de contrôle relatifs à cette nouvelle répartition de compétences.

Ce système conduit en réalité à vider l'Etat fédéral de toute sa substance et donc à sa disparition.

L'opposition se trouve dans l'impossibilité d'apprécier réellement les intentions des auteurs de la proposition et d'agir en conséquence, puisqu'il manque les éléments fondamentaux de cette construction juridique.

Le commissaire constate donc qu'il y a un accord politique sur le principe du transfert des compétences résiduelles aux entités fédérées, mais qu'il n'y en a pas quant aux modalités de ce transfert.

C'est de la « politique-fiction »!

L'article 25^{ter}, une fois voté, n'entrera pas directement en vigueur. Ce qui signifie que d'autres majorités et oppositions seront confrontées au problème et l'on risque d'aboutir à des résultats qui n'étaient pas souhaités par les membres actuels de la majorité. Il suffit de penser à la future liste des compétences exclusives de l'Etat central!

Volgens de spreker worden de senatoren eens te meer verplicht met de ogen dicht te stemmen. De methodologie is uiterst slecht!

Hetzelfde lid voegt eraan toe dat het indienen van de bijzondere wet bedoeld in artikel 25^{ter}, tweede lid, had kunnen zorgen voor een duidelijk verloop van de debatten over deze problematiek. De oppositie heeft de nieuwe bijzondere wet, die alle andere herziene grondwetsbepalingen uitvoert, kunnen doornemen. Zo heeft zij dus de kans gekregen zich een beeld te vormen van de draagwijdte van de hervorming.

Volgens spreker gaat de vergelijking met de andere bestaande federale stelsels niet op. Men behoort die informatie over het buitenland met omzichtigheid te hanteren en rekening te houden met de specifieke ontwikkelingen van ieder land.

In het merendeel van die landen, behalve in Canada, gaan de residuaire bevoegdheden naar de deelgebieden.

In een artikel verschenen in *Journal des Tribunaux* (december 1991) hebben twee auteurs opgemerkt dat het in die landen om een associatief federalisme gaat en dat het dan ook logisch is dat de residuaire bevoegdheden bij de deelgebieden van de federale Staat blijven.

Daartegenover staat dat maar heel weinig landen zijn ontstaan uit een dissociatieve vorm van federalisme, waar men aan de centrale overheid bevoegdheden ontnemt en ze aan de deelgebieden overdraagt.

Een duidelijk voorbeeld hiervan vormt Duitsland.

Zo geeft de Duitse Grondwet een lijst van de federale bevoegdheden en een lijst van de concurrerende bevoegdheden (artikel 74). Daarin zijn zeer uiteenlopende zaken opgenomen zoals het ophalen van het huisvuil, de strijd tegen de luchtverontreiniging, de onteigeningsbevoegdheid, oorlogsschade ... In die aangelegenheden primeert het federale recht op dat van de Länder. Van zijn kant beschikt de federale Staat over een reeks van elf exclusieve bevoegdheden, zoals buitenlandse zaken, bewegingsvrijheid, spoorwegen, posten, bescherming van de industriële eigendom, enz.

Het lid vreest dat er in de toekomst in ons land verwarring dreigt te ontstaan tussen de impliciete bevoegdheden en de residuaire bevoegdheden. De eerste soort bevoegdheden vindt haar grondslag in artikel 10 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980.

Hij vraagt of men in België geen regeling met drie lijsten kan invoeren, zoals die in Duitsland bestaat, met dien verstande dat iedere vergelijking wel ergens mank gaat.

Hij is er evenwel niet van overtuigd dat de indieners van het voorstel die kant willen opgaan. Het gekozen

Les sénateurs, selon l'intervenant, sont une fois de plus obligés de voter les yeux fermés. La méthodologie est extrêmement mauvaise!

Le même commissaire ajoute que le dépôt de la loi spéciale visée à l'alinéa 2 de l'article 25^{ter} aurait éclairé les débats sur cette problématique. La nouvelle loi spéciale qui met en œuvre toutes les autres dispositions constitutionnelles révisées a pu être consultée par les membres de l'opposition. Ceux-ci ont donc pu réellement apprécier la portée de la réforme.

Il ajoute que selon lui, la comparaison avec les autres systèmes fédéraux n'est pas raison. Il faut apprécier ces données étrangères avec prudence, à la lumière des évolutions propres à chaque pays.

Dans la plupart d'entre eux, sauf au Canada, les compétences résiduelles sont octroyées aux entités fédérées.

Dans un article paru au *Journal des Tribunaux* du mois de décembre 1991, deux auteurs ont fait remarquer qu'il s'agissait d'un « fédéralisme par association » et qu'il était donc compréhensible que les pouvoirs résiduels restent entre les mains des composantes de l'Etat fédéral.

Par contre, il y a très peu de pays qui procèdent d'un « fédéralisme par dissociation », où l'on enlève des compétences à l'Etat central au profit des entités fédérées.

Le cas de l'Allemagne illustre assez bien ces propos.

Ainsi, la loi fondamentale allemande comprend une liste des compétences fédérales et une liste des compétences concurrentes (art. 74). Cela va de l'enlèvement des ordures, la lutte contre la pollution de l'air, le pouvoir d'expropriation aux dommages de guerre... Dans ces matières, le droit fédéral prime le droit des Länder. L'Etat fédéral a, quant à lui, une liste de onze compétences exclusives, comme les affaires étrangères, la liberté de mouvement, les chemins de fer, les postes, la protection de la propriété industrielle,...

Le commissaire pense qu'il y a dans le futur système belge un danger de confondre les notions de compétences implicites et de compétences résiduelles. La première catégorie est consacrée par l'article 10 de la loi spéciale du 8 août 1980.

Il se demande s'il ne serait pas concevable que l'on instaure en Belgique le système des trois listes comme en Allemagne, étant entendu que comparaison n'est pas raison.

Toutefois, il doute de la volonté des auteurs de la proposition de s'engager dans une telle voie. Le

model houdt het bij twee lijsten en iedere aangelegenheid die daarop niet voorkomt, zal automatisch naar de deelgebieden gaan.

Het lid verwijst eveneens naar het Canadese voorbeeld, dat een aantal ongerijmdheden bevat. Zo bepaalt de Canadese Grondwet dat iedere provincie wetgevend initiatief bezit op het stuk van bijvoorbeeld landbouw of immigratie, maar zij bepaalt ook dat het Canadese Parlement « van tijd tot tijd » in die aangelegenheden kan optreden.

Bij het opstellen van een regeling tot verdeling van de bevoegdheden staan er twee mogelijkheden open: ofwel stelt men exhaustieve lijsten op, ofwel geeft men een algemene omschrijving van de bevoegdheden.

Wat gebeurt er met aangelegenheden waarvan men het bestaan niet kon voorzien bij het opstellen van de lijsten? Het lid denkt hierbij onder meer aan de bioëthiek en haar veelvuldige aspecten. Moet men er bijvoorbeeld van uitgaan dat een Gemeenschap een aangelegenheid als de euthanasie in de toekomst zal kunnen regelen?

Om dergelijke toestanden recht te trekken, zo meent het lid, behoren er concurrerende bevoegdheden te komen.

Over de financiering van de residuaire bevoegdheden vraagt het lid of de geldende regeling van de onaantastbare begrotingen blijft bestaan. Gesteld dat een aantal parameters een invloed kunnen uitoefenen op de begrotingen, dan moeten die nog rekening houden met de verdeling van de bevoegdheden en van de in de toekomst te beheren aangelegenheden.

De enige manier waarop de Gewesten de nieuwe residuaire bevoegdheden kunnen financieren, bestaat erin belastingen te heffen.

In 1990 heeft de huidige Minister van Begroting van het Waalse Gewest verklaard dat het verlenen van residuaire bevoegdheden aan de Gewesten automatisch moet leiden tot het verruimen van hun bevoegdheid op het fiscale vlak. Anders zullen zij uiteraard de aangelegenheden niet kunnen beheren: zowel het belang als het prijskaartje zijn per definitie nu nog niet in te schatten.

Die Minister heeft tevens verklaard voorstander te zijn van de opheffing van de wet van 23 januari 1989 houdende uitvoering van artikel 110, § 2, tweede lid, van de Grondwet.

Met dat financieel aspect lijkt de ontworpen regeling van artikel 25^{ter} geen rekening te houden en dat betekent een ernstig gevaar voor de toekomst van de Gemeenschappen en de Gewesten.

modèle choisi se limite à deux listes, et toute matière non comprise dans celles-ci sera automatiquement attribuée aux entités fédérées.

Le commissaire fait également référence à l'exemple canadien, qui présente certaines absurdités. Ainsi, la loi constitutionnelle canadienne précise qu'en matière d'agriculture ou d'immigration, par exemple, chaque province pourra légiférer, mais il est également prévu que le Parlement du Canada pourra « de temps à autre » intervenir dans ces domaines.

Deux orientations sont possibles lorsque l'on élabore un système de répartition des compétences: ou on établit des listes précises, ou on qualifie les matières globalement.

Qu'advient-il cependant des matières que l'on n'a pas pu prévoir au moment de l'établissement des listes? Le commissaire songe notamment aux multiples facettes de la bioéthique. Doit-on considérer, par exemple, que la matière de l'euthanasie pourra demain, être réglée par une Communauté?

Le membre est d'avis qu'il faudrait, pour remédier à ces situations, instaurer des compétences concurrentes.

En ce qui concerne le financement des pouvoirs résiduels, le commissaire se demande si le système actuel sera maintenu, c'est-à-dire celui de « budgets carcans », qu'il n'est pas possible de changer. Et si des paramètres permettent de faire évoluer les budgets, encore faudrait-il qu'ils soient fonction de la répartition des compétences et des matières à gérer dans l'avenir.

Le seul instrument dont disposent les Régions pour faire face à ces nouvelles compétences résiduelles, est l'imposition.

En 1990, l'actuel ministre du Budget de la Région wallonne a déclaré que l'octroi de compétences résiduelles aux Régions impliquait nécessairement un élargissement de leurs possibilités fiscales, faute de quoi elles seront de toute évidence dans l'impossibilité de gérer ces matières, dont l'importance et le coût ne sont pas, par définition, déterminables aujourd'hui.

Il préconisait ainsi l'abrogation de la loi du 23 janvier 1989 portant application de l'article 110, § 2, alinéa 2, de la Constitution.

Or, le système prévu par l'article 25^{ter} ne semble pas prendre en considération cet aspect financier, ce qui porte gravement atteinte au devenir des Communautés et des Régions.

Volgens spreker is het daarom nodig de financieringsmiddelen van de deelgebieden volledig te herzien bij de overdracht van de residuaire bevoegdheden.

Een senator voegt daar nog aan toe dat de Gemeenschappen en de Gewesten ook residuaire bevoegdheden moeten krijgen wanneer het om fiscale zaken gaat. Hij meent evenwel dat die overdracht het economische en monetaire evenwicht van België ernstig kan verstoren.

Een lid verklaart de redenering van de vorige spreker niet te kunnen volgen. In feite geeft artikel 110 van de Grondwet vaste vorm aan een concurrerende bevoegdheid, aangezien de federale wetgever uitzonderingen kan invoeren op de belastingsregeling van de deelgebieden, zo dat nodig blijkt.

De vorige spreker wijst er evenwel op dat er voor de Gewesten en de Gemeenschappen niet zoveel mogelijkheden openstaan: ofwel zullen zij de nieuwe residuaire bevoegdheden niet kunnen beheren omdat zij niet over extra fiscale middelen beschikken, ofwel zullen zij uit hun reeds beperkte begroting moeten putten en kunnen zij die bevoegdheden niet volwaardig uitoefenen.

De senator is het hier volledig mee eens en haalt het voorbeeld aan van het Brusselse Gewest dat in 1992 een netto financieringstekort had van 9,6 miljard, d.w.z. bijna 30 pct. van zijn begroting. Dat is te wijten aan het feit dat men bij de oprichting van het Gewest nagelaten heeft geldmiddelen uit te trekken voor een aantal bevoegdheden die aan het Gewest overgedragen werden. Zo verliep het met de aanleg van interstedelijke en voorstadsverkeersnetten die niet uitsluitend ten goede komen aan het Brusselse Gewest. Indien men geen voorzorgen neemt kan zich hetzelfde herhalen met de nieuwe regeling van de residuaire bevoegdheden.

De vorige spreker voegt eraan toe dat in bepaalde gevallen aan de Gemeenschappen en de Gewesten bevoegdheden zijn overgedragen waarvoor belachelijk lage begrotingskredieten uitgetrokken zijn. Maatschappelijke ontwikkelingen hebben er evenwel voor gezorgd dat die materies zoals bijvoorbeeld de immigratie nogal in omvang zijn toegenomen.

Spreker wenst eveneens het probleem van de ongrondwettigheid van artikel 25^{ter} aan te snijden. Verschillende personen hebben dit deel van de hervorming al bekritiseerd, zoals onder meer de heer Alen, de heer Delpérée alsmede de Raad van State.

In het verslag van de Gemengde Commissie van 23 april 1990 (Gedr. St. Kamer 1989-1990, nr. 1167/2 en Gedr. St. Senaat nr. 935-2) van de heren Henrion en Van Der Maelen worden bepaalde impliciete wijzigingen aangehaald, zoals die van de artikelen 17 en

Il faudra donc, selon ce commissaire, parallèlement au transfert des compétences résiduelles, revoir complètement les moyens de financement des entités fédérées.

Un sénateur ajoute qu'il faudrait finalement qu'en matière fiscale « le résiduel » soit également reconnu aux Communautés et aux Régions. Mais il pense que ce transfert-là serait de nature à compromettre sérieusement tout l'équilibre économique et monétaire de la Belgique.

Un membre ne comprend pas le raisonnement de son collègue précédent. En effet, l'article 110 de la Constitution consacre, en réalité, une compétence concurrente puisque le législateur fédéral est en mesure d'apporter, aux impositions des entités fédérées, des exceptions dont la nécessité est démontrée.

Le précédent intervenant souligne cependant que les Régions et les Communautés n'auront pas beaucoup de possibilités: soit elles ne seront pas en mesure de gérer ces nouvelles compétences résiduelles faute d'avoir des moyens fiscaux supplémentaires, soit elles devront puiser dans leur budget, déjà limité, et ne pourront pas assumer pleinement ces compétences.

Le sénateur abonde dans le même sens en prenant l'exemple de la Région bruxelloise qui a eu, en 1992, un solde net à financer de 9 milliards 600 millions, c'est-à-dire à peu près 30 p.c. de son budget. Cela provient du fait qu'au moment de la création de la Région, on a omis de prévoir des moyens financiers pour un certain nombre de compétences transférées à la Région. Il en allait ainsi de l'aménagement des réseaux de transport interurbains et suburbains qui ne profitent pas exclusivement à la Région bruxelloise. Si l'on n'est pas prévoyant, cela risque de se produire également avec le nouveau système des compétences résiduelles.

Le précédent intervenant ajoute que dans certains cas, on a transféré aux Communautés et aux Régions des matières pour lesquelles un budget dérisoire était prévu. Or, ces matières, avec l'évolution de la société, ont pris une certaine importance, telle l'immigration.

L'intervenant souhaite également aborder le problème de l'inconstitutionnalité de l'article 25^{ter}. Plusieurs personnes ont déjà critiqué ce point de la réforme. Il en va ainsi de M. Alen, de M. Delpérée ainsi que du Conseil d'Etat.

Dans le rapport de la Commission mixte du 23 avril 1990 (Doc. Ch. 1989-1990, n° 1167/2 et Doc. Sénat n° 935-2) de MM. Henrion et Van Der Maelen, on signale certaines modifications implicites comme celle des articles 17 et 23 ou l'article 108^{ter} modifiant

23 of artikel 108^{ter} tot wijziging van artikel 107^{quater}. De toenmalige Regering heeft in dat laatste geval geweigerd om er een impliciete herziening in te zien (blz. 7 en 8 van het verslag).

De Grondwet wordt volgens spreker voortdurend met de voeten getreden en hij betreurt dat dit opnieuw het geval is met het nieuwe artikel 25^{ter}. Hij meent bovendien dat de bevoegdheidsconflicten zullen toenemen.

De Eerste Minister begrijpt de draagwijdte van deze verklaring niet want het probleem doet zich op dit ogenblik al voor.

Spreker wijst erop dat er lijsten van bevoegdheden opgesteld moeten worden. Elke materie die niet op een van deze lijsten voorkomt, kan een bevoegdheidsconflict teweegbrengen. Men moet dus een analyse op drie vlakken maken om na te gaan of de materie bij uitbreiding thuishoort op een lijst of op de andere lijst dan wel of men door een interne analyse van het begrip kan vaststellen dat het werkelijk om een residuaire bevoegdheid gaat.

Terwijl de overdracht van de residuaire bevoegdheden geen problemen doet rijzen aan Vlaamse zijde aangezien de deelgebieden daar samengevoegd zijn, is de toestand minder duidelijk aan Franstalige zijde. Zou men voorrang verlenen aan het Gewest of aan de Gemeenschap? En op basis van welk niet-politiek criterium moet deze bevoorrechte positie toegekend worden?

Zal men aan de Franse Gemeenschap, die men nu ontmantelt om haar financiële toekomst veilig te stellen, vragen de residuaire bevoegdheden op zich te nemen?

Een lid wijst op de evolutie in de opvattingen van bepaalde partijen: aangelegenheden die momenteel «onbespreekbaar» worden genoemd, worden later «aanvaardbaar» en nog later wellicht «wenselijk».

Hij haalt ter illustratie een interview aan met als titel «Ecolo ne discutera pas du confédéralisme»:

In dit interview wordt door Ecolo verklaard dat het niet akkoord gaat met de staatshervorming die Luc Van den Brande zou voorstellen, maar dat het in België het voorbeeld heeft gegeven van een volkomen democratische discussie, in vergelijking met andere hedendaagse voorbeelden, over de ontwikkeling van de interne staatsstructuren. Dat is al heel wat. Natuurlijk willen sommigen nog verder gaan. De Volksunie of zelfs de C.V.P., voegt de krant eraan toe, en ook de P.S., iedereen wil op een enigszins verschillende wijze vooruit. Als Luc Van den Brande zegt dat hij verder wil gaan, dan belet niets hem dat te zeggen; als Robert Collignon de gemeenschapsbevoegdheden naar het Gewest wil verleggen, dan belet niets

l'article 107^{quater}. Le Gouvernement à l'époque a refusé, dans ce dernier cas, d'y voir une révision implicite (pp. 7 et 8 du rapport).

La Constitution est, selon l'intervenant, constamment violée et il regrette que cela se reproduise avec le nouvel article 25^{ter}. En outre, il estime que les conflits de compétences vont se multiplier.

Le Premier ministre ne comprend pas la portée de cette déclaration, car le problème se pose déjà actuellement.

L'intervenant fait mention de listes de compétences qui devront être établies. Toute matière qui ne sera pas comprise dans l'une de ses listes, sera à l'origine d'un éventuel conflit de compétences. Une triple analyse devra être accomplie puisqu'il faudra examiner si la matière n'entre pas par extension dans l'une des listes, sinon dans l'autre des listes, ou s'il s'agit réellement, par l'analyse interne de la notion, d'une compétence résiduelle.

En outre, si le transfert des compétences résiduelles ne pose pas de problème du côté flamand puisque les entités fédérées sont fusionnées, du côté francophone les choses sont moins claires. Va-t-on privilégier les Régions ou les Communautés? Et sur la base de quel critère, autre que politique, doit-on accorder cette primauté?

Alors que l'on démantèle la Communauté française pour assurer son avenir financier, va-t-on lui demander d'assumer les compétences résiduelles?

Un membre souligne l'évolution des idées défendues par certains partis: des matières qui ne peuvent actuellement faire l'objet d'aucune discussion seront jugées plus tard «acceptables» et, plus tard encore, peut-être même «souhaitables».

Il illustre son propos en citant une interview ayant pour titre «Ecolo ne discutera pas du confédéralisme»:

« Nous ne sommes pas d'accord avec la réforme de l'Etat que proposerait Luc Van den Brande, mais nous avons donné l'exemple, en Belgique, d'une discussion parfaitement démocratique sur l'évolution des structures internes d'un Etat par rapport à d'autres exemples actuels. Ce n'est déjà pas si mal. Bien sûr, certains veulent aller plus loin. La V.U. ou même le C.V.P. et le P.S. aussi, tout le monde veut évoluer de manière un peu différente. Quand Luc Van den Brande dit qu'il veut aller plus loin, rien ne l'empêche de le dire; quand Robert Collignon veut accentuer la régionalisation des matières de la Communauté, rien ne l'empêche de le dire. Mais chez nous, c'est moins évident, tant pour l'évolution fédé-

hem dat te zeggen. Maar bij Ecolo is dat minder vanzelfsprekend. Zowel voor de ontwikkelingen naar een federale Staat als voor de verdeling van de bevoegdheden in het Franstalige landsgedeelte. Deze veranderingen vergen evenwel een tweederde meerderheid en hoewel Ecolo niet geschokt is door deze verklaringen, wordt met deze hervorming geen concrete uitwerking aan hun programma gegeven.

Ecolo wil niet verder gaan op de weg naar het federalisme. De centrale Staat komt trouwens op drie punten versterkt tevoorschijn uit de hervorming.

Men heeft alle produktnormen, die een gewestbevoegdheid waren geworden, opnieuw overgeheveld naar de nationale Staat. Bovendien voorziet de hervorming in de mogelijkheid dat het centraal gezag zich in de plaats kan stellen van de Gewesten en de Gemeenschappen wanneer die in gebreke blijven voor de uitvoering van de Europese normen. Het centraal gezag zal dan kunnen zorgen voor de toepassing van de normenhiërarchie waar deze bestaat, nl. op het Europese gezagsniveau ten opzichte van het Belgische gezagsniveau.

Derde punt waarop de centrale Staat versterkt wordt: de nationale parlementsleden weten dat andere verkozenen de verantwoordelijkheid zullen dragen voor de nieuwe materies die zij aan de Gewesten overdragen: de verkozenen van het Waalse, Brussels of Vlaamse Parlement. Ze zullen wel twee keer nadenken. Tot zover het interview met Ecolo.

Het lid herhaalt dat men op die manier werkelijk een verdraaid beeld te zien krijgt in een staatshervorming waarbij op de eerste plaats alle burgers en slechts in mindere mate de parlementsleden betrokken zijn. Vroeger had het allemaal niet zoveel belang aangezien men in alle raden dezelfde parlementsleden terugvond. Ook wordt nogal geringschattend gedaan over alles wat tot nu toe tot stand is gebracht. Als men later tot de bevinding komt dat bepaalde bevoegdheden niet juist verdeeld zijn, dan kunnen we er gerust opnieuw over spreken, maar over een hervorming van het federalisme kan niet worden gesproken. Het confederalisme is niet bespreekbaar.

Het voorgestelde artikel 25ter is volgens de spreker om twee redenen onaanvaardbaar: enerzijds omdat het geen efficiënt federalisme inhoudt, maar wel het confederalisme, anderzijds omdat het een onoverkomelijke verwarring in het Belgische institutionele bestel teweeg zal brengen.

Ter illustratie haalt de spreker enkele voorbeelden uit de economische wereld aan. Het recht is immers in zekere zin een behoudsgezinde discipline die de feiten en de gegevens uit de economische en sociale wereld registreert en dus steeds de werkelijkheid achterna loopt.

Het lid schetst hiertoe wat in de economische wereld residuaire aangelegenheden zouden zijn. Op

rale que pour la répartition de matières francophones. Or, ces évolutions nécessiteront des majorités des deux tiers — je ne suis pas choqué de les entendre — mais ce n'est pas leur programme que cette réforme concrétise.

Ecolo ne veut pas aller plus loin dans le sens du fédéralisme. Sur trois points, d'ailleurs, l'Etat central sort renforcé de la réforme.

On a retransféré au niveau national toutes les normes de produits qui avaient été régionalisées. En outre, la réforme prévoit que le pouvoir central, à défaut d'exécution des normes européennes pour les Régions et les Communautés, pourra se substituer à elles et appliquer la hiérarchie des normes là où elle existe, c'est-à-dire au niveau européen par rapport au niveau belge.

Troisième point de renforcement. Demain les parlementaires nationaux savent que s'ils régionalisent de nouvelles matières, ce sont d'autres élus qui en seront responsables: ceux des parlements wallon, bruxellois ou flamand. Ils réfléchiront à deux fois. »

Le membre tient à rappeler que c'est vraiment le petit bout de la lorgnette que l'on voit apparaître dans une réforme de l'Etat qui concerne avant tout les citoyens et, accessoirement seulement, les parlementaires. Avant, tout cela n'avait pas d'importance puisque l'on retrouvait les mêmes parlementaires dans tous les conseils. C'est aussi juger de peu d'importance tout ce qui a été fait jusqu'à présent. Si plus tard, on doit constater que certaines compétences ne sont pas adéquatement distribuées, cela ne nous dérangera pas d'en discuter, mais on ne rediscutera pas d'une refonte du fédéralisme. On ne discutera pas du confédéralisme.

D'après l'intervenant, l'article 25ter proposé est inacceptable pour deux raisons: d'une part, parce qu'il ne crée pas un fédéralisme efficace, mais bien le confédéralisme, et d'autre part, parce qu'il suscitera une confusion inextricable dans le système institutionnel belge.

L'intervenant illustre cela en donnant quelques exemples empruntés au monde économique. Le droit est, en effet, dans un certain sens, une discipline conservatrice, qui enregistre les faits et les données de l'univers économique et social et se trouve donc toujours à la traîne par rapport à la réalité.

A cet effet, l'intervenant esquisse ce que seraient, dans le monde économique, des matières résiduelles.

macro-economisch vlak treft men in de statistische informatie rubrieken aan die omvatten wat niet in andere rubrieken werd omschreven en die dus een soort residuaire categorie vormen. Hier treft men alle nieuwe ontwikkelingen en uitvindingen aan die men niet in de bestaande categorieën kan vatten. Dit zijn de economische vernieuwingen die in de toekomst een eigen belangrijke categorie zullen vormen.

In creatieve bedrijven die veel aandacht besteden aan onderzoek en ontwikkeling ontwerpt men vandaag de produkten die morgen groei en werkgelegenheid opleveren. Sommige bedrijven schatten dat 50 pct. van de produkten die ze over 10 jaar zullen verkopen, nog niet ontdekt zijn.

Welnu het toevertrouwen van de nog niet gekende aangelegenheden aan de deelgebieden, die niet over dezelfde fiscale en budgettaire bevoegdheden beschikken als de federale overheid, is gevaarlijk.

Tussen 1960 en 1975 ontwikkelde men de zgn. convergentietheorie, die inhield dat de socialistische systemen van Oost-Europa en de westerse kapitalistische systemen meer en meer naar elkaar toegroeien. Hiervoor baseerde men zich o.a. op de toenemende industrialisatie in beide systemen, op de aanmoediging van produktiviteit en investeringen in het oosten en op de toenemende overheidsplanning in het westen. Volgens de spreker tonen de gebeurtenissen na 1989 aan dat deze theorie verkeerd is. De twee systemen hebben immers onverzoenbare elementen, zoals het openbaar bezit van de produktiemiddelen, de gecentraliseerde planning en de prijsbepaling door de overheid, de afwezigheid van concurrentie en de onderschikking van de economie aan de politiek.

De dieperliggende reden voor het falen van deze theorie is echter de uiteenlopende bepaling van de residuaire macht: in de westerse landen wordt in regstelling tot de socialistische systemen alles wat niet door de overheid wordt geregeld, overgelaten aan de burgers. Dit toont aan dat de residuaire bevoegdheid een veel belangrijkere rol speelt dan men zou denken en dat de auteurs van het voorstel hiermee geen rekening hebben gehouden.

Wat betreft de vergelijking met andere federale Staten die men aanvoert merkt de spreker op dat de redenen om de residuaire bevoegdheden aan de deelgebieden toe te kennen verband houden met het ontstaan van deze Staten. De residuaire bevoegdheden berusten immers voordien ook reeds bij de samenstellende delen van de Staat. Het centrifugale Belgische systeem daarentegen is totaal anders.

Duitsland bestond vroeger immers uit duizenden Staatjes van diverse aard die eerst Keizer Karel V en later Napoleon in grotere eenheden poogden te versmelten.

Sur le plan macro-économique, les informations statistiques comprennent des rubriques où figure ce qui n'a pas été décrit dans les autres rubriques et qui forment donc une espèce de catégorie résiduelle. C'est là que figurent tous les nouveaux développements et inventions que l'on ne peut ranger dans les catégories existantes. Il s'agit des innovations économiques qui formeront, à l'avenir, une importante catégorie distincte.

L'on ébauche aujourd'hui, dans des entreprises créatives qui s'intéressent beaucoup à la recherche et au développement, les produits qui fourniront demain croissance et emploi. Certaines entreprises estiment que 50 p.c. des produits qu'elles vendront dans dix ans n'ont pas encore été découverts.

Or, il est dangereux de confier les matières encore inconnues aux entités fédérées, qui ne disposent pas des mêmes compétences fiscales et budgétaires que le pouvoir central.

Entre 1960 et 1975 s'est développée la théorie dite de la convergence, selon laquelle les systèmes socialistes de l'Europe de l'Est et les systèmes capitalistes occidentaux se rapprochaient de plus en plus les uns des autres. Cette théorie se basait notamment sur l'industrialisation croissante des deux systèmes, l'encouragement de la productivité et des investissements à l'Est et la planification étatique croissante à l'Ouest. Selon l'intervenant, les événements d'après 1989 montrent que cette théorie est fautive. En effet, les deux systèmes présentent des éléments inconciliables, comme la propriété publique des moyens de production, la centralisation de la planification et la fixation des prix par les pouvoirs publics, l'absence de concurrence et la subordination de l'économie à la politique.

Toutefois, la raison plus profonde de la faillite de cette théorie réside dans le statut différent du pouvoir résiduel: dans les pays occidentaux, contrairement aux systèmes socialistes, tout ce qui n'est pas réglementé par les pouvoirs publics est laissé aux citoyens. Cela montre que la compétence résiduelle joue un rôle beaucoup plus important qu'on ne pourrait le croire et que les auteurs de la proposition n'en ont pas tenu compte.

Quant à la comparaison que l'on invoque avec d'autres Etats fédéraux, l'intervenant fait remarquer que les raisons d'attribuer les compétences résiduelles aux entités fédérées sont liées à la genèse de ces Etats. En effet, les compétences résiduelles y appartenaient déjà auparavant aux entités composantes. Le système centrifuge belge, au contraire, est totalement différent.

On sait que l'Allemagne se composait autrefois de milliers de petits Etats de nature diverse, que l'empereur Charles Quint et, plus tard, Napoléon s'efforcèrent de fondre en de plus grandes entités.

De verschillende Duitse Staten stichtten later moeizaam een *Zollverein*. Zelfs na de stichting van het Duitse Keizerrijk in 1870 behielden een aantal Staten hun eigen leger, hun post en hun ambassades. Na de *Weimarer Reichsverfassung* en de Tweede Wereldoorlog stelde men in 1949 een *Grundgesetz* voor de Duitse Bondsrepubliek op die de federale traditie bekrachtigt.

De geallieerde mogendheden die zich bewust waren van de gevaren van een centralistische Duitse Staat zagen er hierbij toe dat de residuaire bevoegdheden bij de *Länder* bleven.

Canada valt alleen al geografisch niet met België te vergelijken. Canada is ontstaan uit een aantal kolonies die zich in een centripetaal proces verenigden, waarbij elk deelgebied slechts een beperkt aantal bevoegdheden aan de centrale overheid afstond.

De Verenigde Staten ontstonden op dezelfde wijze uit dertien kolonies die een aantal zaken samen regelden.

Zwitserland bestaat uit kantons die zich in 1292 aaneensloten, maar die de residuaire bevoegdheden behielden, wat o.m. met zich meebracht dat de autosnelwegen slechts moeizaam tot stand kwamen nadat de nodige bevoegdheden hiertoe aan de *Bund* werden overgedragen.

Oostenrijk werd na 1918 een federale Staat waar de *Länder* nog lang een relatief hoge mate van autonomie genoten.

Spanje is het voorbeeld van een gedecentraliseerde Staat die overgegaan is van een dictatuur naar een democratie, waarbij echter sommige regio's financieel aan de grond zitten. Het federaal systeem van Spanje is alleszins geen te volgen voorbeeld.

Dit alles toont duidelijk aan dat het Belgisch federaal systeem met geen enkel ander systeem vergeleken kan worden.

De geplande overdracht van residuaire bevoegdheden is volgens de spreker om een aantal redenen schadelijk.

Ten eerste heeft men in België nooit het beginsel van de hiërarchie der normen willen aanvaarden, wat met zich meebrengt dat ons land, op Europees niveau een achterstand heeft inzake het omzetten van richtlijnen wegens de onwil of onkunde van de Gewesten, waarvan de Executieven vroeger een andere samenstelling vertoonden dan de nationale Regering.

Ten tweede moet de vertegenwoordiging van Gewesten en Gemeenschappen op internationaal vlak wellicht verbeterd worden, maar dit zou met zich meebrengen dat België zich bij de besluitvorming op Europees niveau vaak zou moeten onthouden

Par la suite, les divers Etats allemands fondèrent, difficilement, le *Zollverein* (union douanière). Même après la création de l'Empire allemand, en 1870, un certain nombre d'Etats conservèrent une armée, une poste et des ambassades distinctes. Après la Constitution de Weimar et la Seconde Guerre mondiale, on rédigea en 1949, pour la République fédérale allemande, une Constitution qui consacrait la tradition fédérale.

A cette occasion, les puissances alliées, conscientes des dangers que représentait un Etat allemand centralisateur, veillèrent à ce que les compétences résiduelles demeurent entre les mains des *Länder*.

Le Canada, du seul point de vue géographique déjà, n'est pas comparable à la Belgique. Le Canada est issu d'une série de colonies qui se sont unies par un processus centripète, dans lequel chaque territoire fédéré n'a cédé au pouvoir central qu'un nombre limité de compétences.

Les Etats-Unis sont nés, de la même manière, de treize colonies qui ont réglé ensemble un certain nombre de choses.

La Suisse se compose de cantons qui se sont unis en 1292, mais qui ont conservé les compétences résiduelles. Cela a eu notamment pour conséquence que les autoroutes n'y sont apparues qu'avec peine, après que les compétences nécessaires à cet effet eurent été transférées au *Bund* (fédération).

Après 1918, l'Autriche est devenue un Etat fédéral dans lequel les *Länder* ont bénéficié pendant longtemps encore d'une autonomie assez importante.

L'Espagne est l'exemple d'un Etat décentralisé qui est passé de la dictature à la démocratie, mais dont certaines régions sont à la côte. Le système fédéral espagnol n'est certainement pas un exemple à suivre.

Tout cela démontre que le système fédéral belge n'est comparable à aucun autre.

Selon l'intervenant, il y a plusieurs raisons qui font que le transfert projeté des compétences résiduelles est préjudiciable.

Premièrement, on n'a jamais voulu accepter, en Belgique, le principe de la hiérarchie des normes. De ce fait, notre pays a pris du retard sur le plan européen, en ce qui concerne la transposition des directives, et ce à cause de la mauvaise volonté ou de l'ignorance des Régions, dont les Exécutifs présentaient jadis une composition différente de celle du Gouvernement national.

Deuxièmement, il convient certes d'améliorer la représentation des Régions et des Communautés au niveau international, mais cela voudrait dire que la Belgique devrait souvent s'abstenir dans la prise des décisions au niveau européen, du fait qu'un consen-

wegens het ontbreken van een consensus tussen de federale Staat en de deelgebieden, wat veel problemen zal scheppen.

Ten derde is het door de indieners van het voorstel ingeroepen subsidiariteitsbeginsel het schoolvoorbeeld van een begrip waarvan vele, soms tegenstrijdige interpretaties bestaan. Wanneer men dit beginsel in België wil invoeren, zal dit eerder tot tweedracht dan tot eenheid leiden.

De spreker haalt de passage aan uit het regeerakkoord van 1988 m.b.t. de residuaire bevoegdheden:

«De exclusieve bevoegdheden van de nationale overheid zullen evenals die van de Gemeenschappen en Gewesten expliciet worden toegewezen. De residuaire bevoegdheid komt toe aan de deelgebieden, hetzij aan de Gemeenschappen, hetzij aan de Gewesten, in functie van de aard van de bevoegdheid die hun respectievelijk zijn toegekend en, in geval van conflict, aan de Gewesten. Een residuaire bevoegdheid kan echter aan de nationale overheid worden toevertrouwd, hetzij ten gevolge van een akkoord onder de deelgebieden, hetzij ten gevolge van een beslissing van de Kamer en Senaat bij dubbele meerderheid. Met betrekking tot de impliciete bevoegdheden, blijven de bepalingen van artikel 10 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 van toepassing. Deze zullen nu ook gelden voor de nationale overheid.»

Het lid verwijst naar de commentaar van de professoren Alen en Delpérée, die schrijven (1):

«Het lijkt nutteloos te blijven stilstaan bij formuleringen die duidelijk niet zorgvuldig werden opgesteld. Zo zijn de bewoordingen «expliciete bevoegdheden» ongetwijfeld gebruikt om aan te duiden dat de bevoegdheden uitdrukkelijk aan de Gemeenschappen en de Gewesten zullen worden toegewezen. Zo verdient in het Frans de benaming «compétence résiduelle» de voorkeur boven de uitdrukking «compétence résiduaire». Wat betekent de toekenning van «een» residuaire bevoegdheid naast die van «de» residuaire bevoegdheid, en dit aan verschillende overheden ...? Waarom zeggen dat artikel 10 van de bijzondere wet tot hervorming der instellingen ongewijzigd zal blijven, wanneer dit artikel reeds bij de bijzondere wet van 8 augustus 1988 tenminste reeds op één punt is gewijzigd?»

Deze auteurs maken verder nog drie opmerkingen.

Wat betreft de juridische techniek van de overdracht van de residuaire bevoegdheden is artikel 25^{ter} een impliciete herziening van de artikelen 26bis

sus entre l'Etat fédéral et les entités fédérées fait défaut. Pareille situation créera de nombreux problèmes.

Troisièmement, le principe de subsidiarité invoqué par les auteurs de la proposition est l'exemple type d'une notion dont de nombreuses interprétations existent, parfois contradictoires. Si l'on veut appliquer ce principe en Belgique, on aboutira à la désunion plutôt qu'à l'union.

L'intervenant cite ensuite le passage de l'accord de gouvernement de 1988 qui concerne les compétences résiduelles:

«Les compétences exclusives de l'autorité nationale ainsi que celles des Communautés et des Régions seront attribuées explicitement. La compétence résiduaire revient aux composantes, soit aux Communautés, soit aux Régions, en fonction de la nature des compétences qui leur sont respectivement attribuées et, en cas de conflit, aux Régions. Toutefois, une compétence résiduaire peut être dévolue à l'Etat, soit de l'accord des différentes composantes, soit à la suite d'une décision de la Chambre et du Sénat, prise à la double majorité. En ce qui concerne les compétences implicites, les dispositions de l'article 10 de la loi spéciale du 8 août 1980 restent en vigueur. Elles s'appliqueront également à l'autorité nationale.»

L'intervenant renvoie au commentaire des professeurs Alen et Delpérée, qui écrivent à ce sujet (1):

«Il est vain, semble-t-il, d'épiloguer sur des formulations qui n'ont manifestement pas été rédigées avec soin. Le terme d'attributions «explicites» est sans doute utilisé pour indiquer que les compétences seront expressément dévolues aux Communautés et aux Régions. Le terme de compétence résiduelle doit, en français, être préféré à celui de «compétence résiduaire». Que peut signifier l'octroi d'«une» compétence résiduaire à côté de celui de «la» compétence résiduaire, et ce à des autorités différentes...? Pourquoi affirmer que l'article 10 de la loi spéciale de réformes institutionnelles restera inchangé alors que, dès la loi spéciale du 8 août 1988, il est, sur un point au moins, modifié?»

Ces auteurs formulent encore trois observations.

En ce qui concerne la technique juridique du transfert des compétences résiduelles, l'insertion de l'article 25^{ter} constitue une révision implicite des articles

(1) Alen, A. en Delpérée, F., «De residuaire bevoegdheden», R.W., 1991-92, 345.

(1) Alen, A. et Delpérée, F., «Les compétences résiduelles», J.T., 1991, p. 805.

en 107^{quater} van de Grondwet aangezien de draagwijdte van deze niet voor herziening vatbaar verklaarde artikels verregaand wordt gewijzigd.

Wat betreft de institutionele techniek dient men de asymmetrie tussen het Noorden en het Zuiden van het land in acht te nemen: het feit dat, in geval van conflict, de residuaire bevoegdheden toekomen aan de Gewesten zal geen probleem stellen voor de «gefusioneerde» Vlaamse Gemeenschap en Vlaams Gewest, maar wel ondermeer voor de Franse Gemeenschap en het Waals Gewest en het Brussels Hoofdstedelijk Gewest onderling.

Wat betreft de juridische toepasbaarheid zou men bijna de hele Grondwet moeten herschrijven om de bevoegdheden van de federale overheid te omschrijven. Het opstellen van een exhaustieve lijst is allesbehalve eenvoudig en een coherente opsomming van de federale bevoegdheden is eveneens zeer moeilijk.

De spreker merkt op dat België volgens sommige auteurs(1), binnenkort wellicht over 7 verschillende strafwetboeken zal beschikken aangezien de Gemeenschappen en Gewesten voortaan niet alleen bepaalde handelingen kunnen bestraffen, maar zelf ook nieuwe straffen vastleggen, wat vaak in emotionele bevestigingen zal gebeuren zonder te letten op de onderlinge verhouding tussen de strafmaat van verschillende delicten. Dit zou er zelfs toe kunnen leiden dat men in een bepaalde Gemeenschap of een bepaald Gewest de doodstraf effectief invoert.

Een ander lid wijst erop dat dit laatste onmogelijk is, gelet op artikel 1 van het zesde protocol van 28 april 1983 bij het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, dat België heeft ondertekend. De suprematie van de internationale verdragen met directe werking op intern recht verhindert ook de decreet- of ordonnantiegever om de doodstraf effectief in te voeren.

Het lid wijst er eveneens op dat in Zwitserland de kantons eigen strafwetboeken hebben en dat de discussie over deze aangelegenheid gevoerd zal kunnen worden bij de behandeling van artikel 10 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980.

De vorige spreker stelt dat artikel 25^{ter} de overgang naar het confederalisme en de dood van het unionistisch federalisme inluidt. Hij verwijst naar wat professor Alen hierover schreef: «Het essentiële verschil tussen federalisme en confederalisme komt al tot uiting in de gebruikte bewoordingen: «federale Staat» of «bondstaat» tegenover «confederatie» of «statenbond». In geval van federalisme is er één staat waarin de centrale of federale overheid en de deelsta-

26^{bis} et 107^{quater} de la Constitution, dans la mesure où l'on modifie assez profondément la portée de ces articles qui ne sont pas soumis à révision.

En ce qui concerne la technique institutionnelle, il convient de tenir compte de l'asymétrie existant entre le nord et le sud du pays: le fait que, en cas de conflit, les compétences résiduelles reviennent aux Régions ne posera pas de problème pour la Communauté flamande et la Région flamande, lesquelles sont fusionnées, mais en posera notamment pour la Communauté française, la Région wallonne et la Région de Bruxelles-Capitale.

Sur le plan de la praticabilité juridique, il faudrait presque récrire l'ensemble de la Constitution pour définir les attributions du pouvoir fédéral. L'établissement d'une liste exhaustive est loin d'être une mince affaire et énumérer d'une manière cohérente les attributions fédérales est également une tâche particulièrement difficile.

L'intervenant remarque que, selon certains auteurs(1), la Belgique disposera sans doute bientôt de sept codes pénaux différents, puisque les Communautés et les Régions pourront désormais non seulement sanctionner certains actes, mais également fixer de nouvelles peines, ce qu'elles feront souvent sous le coup d'élans émotionnels, sans tenir compte du rapport entre les peines s'appliquant aux différents délits. Cela pourrait même conduire telle Région ou telle Communauté à établir effectivement la peine de mort.

Un autre membre souligne que cela est impossible, compte tenu de l'article 1^{er} du sixième protocole du 28 avril 1983 à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, que la Belgique a signé. La suprématie des conventions internationales ayant effet direct en droit interne empêche également le pouvoir légiférant par décret ou par ordonnance d'établir effectivement la peine de mort.

Et le membre de signaler également qu'en Suisse, les cantons ont leurs propres codes pénaux; la discussion au sujet de cette matière pourra être menée à l'occasion de l'examen de l'article 10 de la loi du 8 août 1980.

Le préopinant dit que l'article 25^{ter} annonce le passage au confédéralisme et la mort du fédéralisme d'union. Il renvoie à ce qu'a écrit le professeur Alen à cet égard: «La différence essentielle entre le fédéralisme et le confédéralisme s'exprime déjà dans la terminologie usitée: l'Etat fédéral contre la confédération. En cas de fédéralisme, il y a un Etat unique, dans lequel l'autorité centrale ou fédérale et les entités fédérées disposent de compétences et d'institutions

(1) Messine, J., Tulkens, F. et Van Den Wyngaert, C., «Les accords de la Saint-Michel et le droit pénal», *J.T.*, 1992, p. 858.

(1) Messine, J., Tulkens, F. et Van Den Wyngaert, C., «Les accords de la Saint-Michel et le droit pénal», *J.T.*, 1992, p. 858.

ten over eigen bevoegdheden en instellingen beschikken. In geval van confederalisme gaat het om meerdere staten die onafhankelijk en soeverein zijn maar die bij verdrag overeenkomen bepaalde buitenlandse belangen gemeenschappelijk te regelen».

Een deel van het Sint-Michielsakkoord voorziet reeds in onderhandelingen tussen de deelgebieden. «Om die reden behoort het confederalisme veeleer tot het gebied van het internationaal recht dan tot dit van het nationaal grondwettelijk recht.»

De auteur haalt een aantal voorbeelden aan van confederaties die hun eenheid vergroten (B.R.D., U.S.A., Zwitserland). De voorbeelden van confederaties die uit elkaar vallen zijn echter veel talrijker, aangezien er geen gemeenschappelijk economisch belang was. In ons land met zijn staatsschuld, zijn overheidstekort, de voortdurende rivaliteit tussen de deelgebieden, leidt de overdracht van de residuaire bevoegdheden onvermijdelijk tot een politieke, economische en monetaire catastrofe.

Men kan zich afvragen wat er zal gebeuren als de buitenlandse investeerders merken dat achter de Belgische monetaire en fiscale politiek geen voldoende stevige structuur schuilt.

Een lid wenst het systeem van de residuaire bevoegdheden in België te belichten.

De residuaire bevoegdheden zijn thans een nationale bevoegdheid, hoewel geen enkele grondwettelijke bepaling dat uitdrukkelijk bepaalt. Dit vloeit echter voort uit de combinatie van verschillende grondwetsartikelen, namelijk de artikelen 25, 26, 3ter, 59bis, 59ter, 107quater en 26bis.

De Gewesten en de Gemeenschappen beschikken over toegewezen bevoegdheden, maar de draagwijdte daarvan moet gerelativeerd worden. Er moet rekening gehouden worden met twee zaken: enerzijds met de theorie van de impliciete bevoegdheden die bekrachtigd wordt door artikel 10 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980; dat artikel bepaalt dat de decreten rechtsbepalingen kunnen bevatten in aangelegenheden waarvoor de Raden niet bevoegd zijn, voor zover die bepalingen noodzakelijk zijn voor de uitoefening van hun bevoegdheid; anderzijds werd bij de verdeling van de bevoegdheden uitgegaan van «pakketten», waarbij de uitzonderingen restrictief geïnterpreteerd moeten worden.

Het lid stelt eveneens vast dat in de meeste federale Staten de residuaire bevoegdheden worden toegerekend aan de deelgebieden. Dit is theoretisch evenwel niet noodzakelijk en onontbeerlijk voor een federale constructie zoals het Canadese voorbeeld bewijst.

Het lid wenst eveneens duidelijk te maken hoe de residuaire bevoegdheden zich verhouden tot de interpretatiemethoden.

Volgens het commissielid geschiedt de toekenning van residuaire bevoegdheden uitsluitend in het kader

propres. Dans le cas du confédéralisme, plusieurs Etats indépendants et souverains conviennent par traité de régler en commun certains intérêts extérieurs.» (*Traduction.*)

Une partie de l'accord de la Saint-Michel prévoit déjà des négociations entre les entités fédérées. «C'est la raison pour laquelle le confédéralisme relève plutôt du domaine du droit international que de celui du droit constitutionnel national.» (*Traduction.*)

L'auteur cite quelques exemples de confédérations qui accroissent leur unité (R.F.A., E.-U., Suisse). Les exemples de confédérations finissant par éclater sont toutefois beaucoup plus nombreux, faute d'intérêts économiques communs. Dans notre pays, eu égard à la dette publique, au déficit public et à la rivalité permanente entre les entités fédérées, le transfert des compétences résiduelles aboutira inévitablement à une catastrophe politique, économique et monétaire.

On peut se demander ce qui arriverait si les investisseurs étrangers s'apercevaient que la politique monétaire et fiscale belge ne repose pas sur une structure suffisamment solide.

Un membre souhaite faire le point sur le système des compétences résiduelles en Belgique.

A l'heure actuelle, celles-ci relèvent du pouvoir national, bien qu'il n'y ait pas de disposition constitutionnelle qui le prévoit expressément. Toutefois, cela résulte de la combinaison de plusieurs articles constitutionnels, à savoir les articles 25, 26, 3ter, 59bis, 59ter, 107quater et 26bis.

Les Régions et les Communautés disposent de compétences d'attribution, mais il faut en relativiser la portée. Deux éléments doivent être pris en considération: d'une part, la théorie des pouvoirs implicites consacrée par l'article 10 de la loi spéciale du 8 août 1980, qui dispose que les décrets peuvent porter des dispositions de droit relatives à des matières pour lesquelles les Conseils ne sont pas compétents, dans la mesure où ces dispositions sont nécessaires à l'exercice de leurs compétences, d'autre part, la répartition des compétences s'est faite au départ de «blocs» dont les exceptions doivent s'interpréter restrictivement.

Le membre constate aussi que dans la plupart des Etats fédéraux, les pouvoirs résiduels sont reconnus aux entités fédérées. Toutefois, cela n'est pas un impératif théorique et nécessaire d'une construction fédérale comme le démontre l'exemple canadien.

Le membre souhaite également éclaircir les rapports entre les compétences résiduelles et les méthodes d'interprétation.

L'attribution de compétences résiduelles se situe, selon le commissaire, exclusivement dans le cadre de

van de bevoegdheidsverdeling en niet in het kader van de interpretatiemethoden. Het feit dat residuaire bevoegdheden worden toegekend aan een bepaald gezagsniveau mag niet tot gevolg hebben dat de toegewezen bevoegdheden van de andere gezagsniveaus restrictief geïnterpreteerd worden.

Het lid verwijst aldus naar de rechtspraak van het Arbitragehof en van de Raad van State, die beide niet geaarzeld hebben om de toegewezen bevoegdheden van de Gemeenschappen en van de Gewesten ruim te interpreteren ondanks het feit dat de residuaire bevoegdheden zijn toegekend aan de Centrale Staat.

Dezelfde spreker onderzoekt artikel 25^{ter} vanuit het oogpunt van de wenselijkheid en van de grondwettigheid:

a) De wenselijkheid. Door de residuaire bevoegdheden toe te kennen aan de Gemeenschappen en/of de Gewesten wordt de nadruk gelegd op een duidelijke doorbraak in federale zin. Het lid kan het niet eens zijn met de oppositie die hierin een confederalistische doorbraak ziet.

In een confederaal systeem zijn de Staten die de confederatie vormen, volledig soeverein. Er bestaan coördinerende organen die evenwel geen echte beslissingsbevoegdheid hebben.

Daarenboven meent het lid dat het belang van het toepassingsgebied *ratione materiae* van de residuaire bevoegdheden niet overdreven mag worden. Wanneer men die problematiek onderzoekt, mag men die volgens het commissielid niet gescheiden houden van de problematiek van de impliciete bevoegdheden.

Sommigen hebben beweerd dat alle aangelegenheden die niet aan de federale Staat zijn toegekend en niet uitdrukkelijk zijn toegewezen aan de Gemeenschappen en de Gewesten, tot de residuaire bevoegdheid behoren en dus tot de bevoegdheid van de Gewesten en/of de Gemeenschappen.

Het lid denkt dat die redenering niet juist is. Zo kunnen de aangelegenheden met betrekking tot de medisch begeleide voortplanting worden ondergebracht bij een bevoegdheid van de Staat ongeacht of het familierecht of het afstammingsrecht is.

De impliciete bevoegdheden vormen enigszins een tegengewicht voor residuaire bevoegdheden. Op dit ogenblik hebben de Gemeenschappen en de Gewesten geen residuaire bevoegdheden maar impliciete bevoegdheden.

Het zou dus iogisch zijn dat bij een nieuwe verdeling van de bevoegdheden de impliciete bevoegdheden aan de Staat worden toegewezen.

b) Het probleem van de ongrondwettigheid. Sommige auteurs herinneren eraan dat de artikelen 3^{ter},

la répartition des compétences et non pas dans celui des méthodes d'interprétation. Le fait d'attribuer les pouvoirs résiduels à un type de collectivités ne peut avoir pour conséquence que les compétences d'attribution des autres collectivités soient interprétées restrictivement.

Le membre fait ainsi référence à la jurisprudence de la Cour d'arbitrage et du Conseil d'Etat qui n'ont pas hésité à interpréter largement les compétences d'attribution des Communautés et des Régions malgré que les compétences résiduelles soient reconnues à l'Etat central.

Le même intervenant analyse l'article 25^{ter} sous l'angle de l'opportunité et sous celui de la constitutionnalité:

a) L'opportunité. En attribuant les pouvoirs résiduels aux Communautés et/ou aux Régions, on met l'accent sur une avancée fédérale évidente. Le membre ne peut suivre l'opposition qui y voit, au contraire, une avancée confédéraliste.

Dans un système confédéral, les Etats confédérés jouissent de la plénitude de leur souveraineté. Il existe des organes de coordination mais sans pouvoir de décision véritable.

En outre, le membre estime qu'il ne faut pas exagérer l'importance du champ d'application *ratione materiae* des compétences résiduelles. Lorsqu'on examine cette problématique, il ne faut pas la séparer, selon le commissaire, de celle des pouvoirs implicites.

Certains ont soutenu que toutes les matières qui ne seraient pas attribuées à l'Etat fédéral et qui ne figurent pas explicitement parmi les matières attribuées aux Communautés et Régions relèveraient des compétences résiduelles et donc des Régions et/ou des Communautés.

Le membre pense que ce raisonnement n'est pas correct. Ainsi, les matières relatives à la procréation médicalement assistée peuvent être rattachées à une compétence de l'Etat, que ce soit en matière d'organisation de la famille ou en matière de filiation.

Les compétences implicites contrebalancent en quelque sorte les compétences résiduelles. Actuellement, les Communautés et les Régions n'ont pas les compétences résiduelles, mais elles ont les compétences implicites.

Il serait donc logique que, lors de la nouvelle répartition des compétences, l'Etat bénéficie des pouvoirs implicites.

b) Le problème de l'inconstitutionnalité. Certains auteurs rappellent que ce sont les articles 3^{ter}, 26^{bis},

26bis, 59bis, 59ter en 107quater het beginsel bevatten van de uitdrukkelijke toekenning van bevoegdheden aan de Gemeenschappen en de Gewesten.

De Raad van State zelf heeft verschillende adviezen uitgebracht die bevestigen dat de Gewesten krachtens de artikelen 26bis en 107quater van de Grondwet alleen uitdrukkelijk toegewezen bevoegdheden kunnen hebben.

Volgt men die redenering, dan zou de overdracht van de residuaire bevoegdheden aan de Gewesten ongrondwettig zijn, aangezien de bovenvermelde artikelen niet voor herziening vatbaar zijn verklaard. Aldus zou artikel 131 van de Grondwet geschonden worden.

In dit verband wenst het lid vier opmerkingen te maken:

1. Het is juist dat de preconstituante de bovenvermelde artikelen niet voor herziening vatbaar heeft verklaard. Ze heeft daarentegen wel Titel III van de Grondwet, die de bovenvermelde artikelen omvat, in zijn geheel voor herziening vatbaar verklaard.

2. In verband met artikel 107quater van de Grondwet merkt hij op dat het de wet is die aan de gewestelijke organen de bevoegdheid toekent om de aangelegenheden die zij bepaalt te regelen. Vandaar dat sommigen menen dat de toekenning van een residuaire bevoegdheid aan de Gewesten geen aangelegenheid is die de wet bepaalt. Dat is eveneens het standpunt van de Raad van State.

Het commissielid deelt dat standpunt niet want artikel 107quater heeft het weliswaar over «de aangelegenheden die de wet aanduidt» maar niet over de wijze waarop die aangelegenheden worden aangeduid. Dat kan geschieden ofwel door een positieve daad, d.w.z. door het opmaken van de lijst van bevoegdheden die aan de Gemeenschappen en aan de Gewesten worden toegekend ofwel door een negatieve daad, d.w.z. door een uitsluiting van de federale aangelegenheden.

3. Tenslotte wil het lid de aandacht vestigen op het feit dat het niet de eerste keer is dat de Grondwet impliciet wordt herzien. Dat gebeurde reeds voor artikel 107quater door artikel 108ter. Die manier van werken strookt misschien niet met een zekere intellectuele rechtlijnigheid maar er zijn precedenteren.

4. De vierde opmerking van het lid heeft betrekking op het probleem van de dualiteit van ons federaal systeem. Moet men residuaire bevoegdheden toekennen aan de Gemeenschappen en/of aan de Gewesten?

Volgens artikel 25ter zal de bijzondere wet bepalen op welke wijze en onder welke voorwaarden de residuaire bevoegdheden worden toegekend aan de Gemeenschappen en de Gewesten.

59bis, 59ter et 107quater qui contiennent le principe de l'attribution formelle des compétences des Communautés et des Régions.

Le Conseil d'Etat lui-même a rendu plusieurs avis qui confirment qu'en vertu des articles 26bis et 107quater de la Constitution, les Régions ne sauraient avoir que des compétences formellement attribuées.

Selon ce raisonnement, transférer les compétences résiduelles aux Régions serait inconstitutionnel, puisque les articles précités ne sont pas soumis à révision. On violerait ainsi l'article 131 de la Constitution.

A cet égard, le membre souhaite faire quatre observations:

1. Il est exact que le préconstituant n'a pas soumis à révision les articles précités. Mais il a par contre déclaré soumis à révision l'ensemble du titre III de la Constitution, qui comprend les articles précités.

2. En ce qui concerne l'article 107quater de la Constitution, il précise que c'est la loi qui attribue aux organes régionaux la compétence de régler les matières qu'elle détermine ... A partir de là, certains estiment que l'attribution aux Régions d'une compétence résiduelle n'est pas une matière que la loi détermine. C'est également la position du Conseil d'Etat.

Le commissaire ne la partage pas, car si l'article 107quater parle «de la matière que la loi détermine», il ne précise pas la façon dont cette détermination doit intervenir. Cette détermination peut se faire soit par un acte positif, c'est-à-dire par une liste des compétences attribuées aux Communautés et aux Régions, soit par un acte négatif, c'est-à-dire une exclusion des matières fédérales.

3. Enfin, le membre souhaite attirer l'attention sur le fait que ce n'est pas la première fois que l'on opère des révisions implicites de la Constitution. Ce fut le cas pour l'article 107quater par l'article 108ter. Cette façon de faire ne satisfait peut-être pas une certaine rigueur intellectuelle, mais des précédents existent.

4. La quatrième observation du membre porte sur la problématique de la dualité de notre système fédéral. Faudra-t-il attribuer les compétences résiduelles aux Communautés et/ou aux Régions?

L'article 25ter prévoit que la loi spéciale devra déterminer les modalités et les conditions de l'attribution des pouvoirs résiduels entre les Communautés et les Régions.

De terminologie van artikel 25^{ter} kan leiden tot een bevoegdheidsconflict van de tweede graad, in die zin dat bepaald zal moeten worden of een aangelegenheid die niet tot de bevoegdheden van de federale Staat behoort, wordt ondergebracht bij de bevoegdheden van de Gemeenschappen of van de Gewesten.

Indien men er niet in slaagt dit probleem op te lossen, kan een bevoegdheidsconflict van de derde graad ontstaan. Er moet dan immers bepaald worden of de Gemeenschappen dan wel de Gewesten de residuaire bevoegdheden toegewezen zullen krijgen.

Een lid wijst erop dat de verklaringen van de vorige spreker die nochtans een eminent constitutionalist is allerm minst stroken met wat professor Delpérée van de *Université catholique de Louvain* schrijft. Deze betitelt immers de geplande overdracht van de residuaire bevoegdheden als een « *monstruosité constitutionnelle* »:

« Les accords intervenus ne semblent pas s'interroger outre mesure sur les dispositions qui figurent dans la déclaration de révision adoptée par le pouvoir législatif en octobre 1991 et qui, seules, peuvent être modifiées. Ni l'article 3^{ter}, ni l'article 59^{bis}, ni l'article 107^{quater} de la Constitution ne figurent dans cette liste. Tous précisent, cependant, que la région (et aussi la communauté) ne peut détenir que des compétences « déterminées » par la Constitution ou par une loi spéciale. Elle ne peut recueillir les compétences « indéterminées » que représentent par la force des choses, les compétences résiduelles. Sans doute la déclaration d'octobre 1991 prévoit-elle l'insertion d'« un article nouveau relatif aux compétences résiduelles ». Mais qui imaginera qu'une révision qui interviendrait de la sorte puisse porter atteinte à trois dispositions qui, elles, ne sont pas révisables? »

De Eerste Minister merkt op dat alles wat men sinds 1980 op basis van artikel 107^{quater} gedaan heeft evenzeer een geforceerde interpretatie was van de Grondwet.

Het vorige lid repliceert dat het feit dat men dit voordien al deed, geen rechtvaardiging vormt van wat men nu doet. Het gaat hier om een echte staatsgreep, om een verloochening van de rechtsstaat.

Hij verwijst naar de verklaring van de heer Simons op 5 februari 1990, die stelde dat artikel 107^{quater} herzien moest worden om aan de Gewesten de residuaire bevoegdheden toe te kennen, aangezien dit artikel duidelijk stelt dat de bevoegdheden van de Gewesten door de wet moeten worden aangeduid en een overdracht van de residuaire bevoegdheden bij wet derhalve ongrondwettelijk is. De spreker stelt vast dat de partij van de heer Simons nu van standpunt is veranderd en een impliciete herziening wil goedkeuren. Hij stelt dat men hem alleszins niet zal kunnen verwijten dergelijke impliciete herzieningen te hebben goedgekeurd. Wie dit artikel goedkeurt,

La terminologie de l'article 25^{ter} peut conduire à un conflit de compétences au second degré, en ce sens qu'il faudra déterminer si une matière qui ne rentre pas dans les compétences de l'Etat fédéral se rattache aux compétences des Communautés ou des Régions.

Si l'on ne parvient pas à résoudre cette question de rattachement, un conflit de compétences au troisième degré peut survenir. En effet, il faudra alors déterminer si les Communautés ou les Régions disposeront des compétences résiduelles.

Un membre souligne que les déclarations du préopinant, qui est pourtant un constitutionnaliste éminent, ne concordent pas du tout avec ce qu'écrit le professeur Delpérée de l'Université catholique de Louvain. Celui-ci, en effet, qualifie le transfert des compétences résiduelles, tel qu'il est envisagé, de « monstruosité constitutionnelle »:

« Les accords intervenus ne semblent pas s'interroger outre mesure sur les dispositions qui figurent dans la déclaration de révision adoptée par le pouvoir législatif en octobre 1991 et qui, seules, peuvent être modifiées. Ni l'article 3^{ter}, ni l'article 59^{bis}, ni l'article 107^{quater} de la Constitution ne figurent dans cette liste. Tous précisent, cependant, que la région (et aussi la communauté) ne peut détenir que des compétences « déterminées » par la Constitution ou par une loi spéciale. Elle ne peut recueillir les compétences « indéterminées » que représentent par la force des choses, les compétences résiduelles. Sans doute la déclaration d'octobre 1991 prévoit-elle l'insertion d'« un article nouveau relatif aux compétences résiduelles ». Mais qui imaginera qu'une révision qui interviendrait de la sorte puisse porter atteinte à trois dispositions qui, elles, ne sont pas révisables? »

Le Premier ministre fait remarquer que tout ce que l'on a fait depuis 1980 sur la base de l'article 107^{quater} était également une interprétation forcée de la Constitution.

Le préopinant réplique que le fait de l'avoir déjà fait précédemment ne justifie pas ce que l'on fait aujourd'hui. Il s'agit ici d'un véritable coup d'Etat, d'une dénégation de l'Etat de droit.

Il rappelle la déclaration du 5 février 1990, dans laquelle M. Simons affirmait que l'article 107^{quater} devait être revu pour attribuer les compétences résiduelles aux Régions, étant donné que cet article dit clairement que les compétences des Régions doivent être déterminées par la loi et qu'en conséquence, un transfert de compétences résiduelles par la loi est inconstitutionnel. L'intervenant constate qu'à présent, le parti de M. Simons a changé d'avis et veut voter une révision implicite. Il déclare que l'on ne pourra en tout cas pas lui reprocher d'avoir voté de telles révisions implicites. Quiconque adopte cet article a non seulement la conscience émoussée, mais en

heeft niet alleen een afgestompt geweten, maar bovendien een lakse opvatting over de rechtsstaat. De meerderheid staat immers zo slecht in haar schoenen dat ze weigert om over deze kwestie grondwets-specialisten te horen, wat nochtans niet veel tijd zou vergen en tenminste de gelegenheid zou bieden om een aantal pertinente vragen te stellen.

De spreker wijst erop dat de vergelijking met andere federale systemen waar de residuaire bevoegdheden bij de deelgebieden berusten, geen steek houdt, aangezien België gekenmerkt wordt door een centrifugaal en niet door een centripetaal federaal model. Zelfs in de centripetale federale staat versterkt het centraal gezag zijn positie met medewerking van het grondwettelijk hof. Ook in België pleiten velen voor een versterking van het federaal gezag zoals bij voorbeeld Minister Claes in *L'Echo de la Bourse* op 4 september 1989.

De deelgebieden zullen na de overdracht van de residuaire bevoegdheden noch de voordelen genieten die zouden voortvloeien uit een onafhankelijkheid, noch de voordelen van een sterk centraal gezag om hen te verdedigen en te vertegenwoordigen tegenover Europa. In federale staten waar de residuaire bevoegdheden bij de deelgebieden berusten, beschikt men overigens over een volwaardig grondwettelijk hof dat, op grond van gezond verstand, conflicten vaak in het voordeel van de centrale overheid beslecht. In deze staten is er overigens doorgaans ook een normenhiërarchie.

Het naast elkaar bestaan, vooral aan Franstalige zijde, van Gemeenschap en Gewest zal eveneens aanzienlijke problemen opleveren voor de overdracht van de residuaire bevoegdheden.

Tenslotte is deze overdracht gevaarlijk met het oog op de Europese integratie, aangezien de toepassing van het subsidiariteitsbeginsel impliceert dat een aantal voormalig Europese bevoegdheden zullen terugvallen naar de Lidstaten. In België zullen deze bevoegdheden dan automatisch naar de deelgebieden vloeien, ook al betreft het aangelegenheden die beter op federaal niveau worden geregeld.

Het alternatief zou kunnen zijn dat men een aantal federale bevoegdheden in een lijst opsomt, waarbij de residuaire bevoegdheden echter federaal blijven.

Een mede-indiener wenst enkele opmerkingen te formuleren naar aanleiding van de overdracht van de residuaire bevoegdheden, zoals geformuleerd in het voorgestelde artikel 25^{ter}.

Hij wijst er vooreerst op dat de rechtsleer, die door andere sprekers overvloedig werd aangehaald, slechts een subsidiaire rechtsbron vormt die bepaalde lichtpunten kan brengen in een juridische discussie. De geciteerde rechtsleer doet niets af aan de kwaliteit van de redenering van diegenen die niet akkoord gaan met deze rechtsleer, zeker wat betreft discussies i.v.m.

outre une conception laxiste de l'Etat de droit. D'ailleurs, la majorité est tellement dans ses petits souliers qu'elle refuse d'entendre des constitutionnalistes sur la question, ce qui ne prendrait pas beaucoup de temps et permettrait au moins de poser un certain nombre de questions pertinentes.

L'intervenant souligne que la comparaison avec d'autres systèmes fédéraux où les compétences résiduelles ressortissent aux entités fédérées ne tient pas, puisque la Belgique se caractérise par un modèle fédéral centrifuge, et non par un modèle centripète. Même dans les Etats fédéraux centripètes, le pouvoir central renforce sa position grâce à la collaboration de la cour constitutionnelle. En Belgique également, nombreux sont ceux qui, comme le ministre Claes, dans *L'Echo de la Bourse* du 4 septembre 1989, plaident pour un renforcement du pouvoir fédéral.

Après le transfert des compétences résiduelles, les entités fédérées ne bénéficieront ni des avantages éventuels que pourrait leur apporter l'indépendance, ni de ceux qu'elles retirent d'un pouvoir central fort pour les défendre et les représenter à l'égard de l'Europe. Dans les Etats fédéraux où les compétences résiduelles appartiennent aux entités fédérées, on dispose du reste d'une cour constitutionnelle à part entière qui, pour des raisons de bon sens, tranche fréquemment des conflits en faveur de l'autorité fédérale. Par ailleurs, ces Etats connaissent généralement aussi une hiérarchie des normes.

La coexistence, surtout du côté francophone, d'une Communauté et d'une Région soulèvera également d'importants problèmes en ce qui concerne le transfert des compétences résiduelles.

Enfin, ce transfert est dangereux pour l'intégration européenne, étant donné que l'application du principe de subsidiarité implique la réattribution aux Etats membres de certaines de leurs compétences devenues européennes. En Belgique, ces compétences échoiront automatiquement aux entités fédérées, même si elles concernent des matières qu'il vaut mieux régler au niveau fédéral.

Une autre solution serait d'établir une liste de compétences fédérales, en maintenant toutefois les compétences résiduelles au niveau fédéral.

Un des coauteurs de la proposition souhaite faire quelques remarques au sujet du transfert des compétences résiduelles, prévu à l'article 25^{ter} proposé.

Il souligne tout d'abord que la doctrine, que d'autres intervenants ont abondamment citée, ne constitue qu'une source de droit subsidiaire qui peut éclairer certains points dans une discussion juridique. La qualité du raisonnement de ceux qui ne sont pas d'accord avec la doctrine citée reste entière surtout pour ce qui est des discussions relatives au droit cons-

grondwettelijk recht, waar de verschillende rechtsbronnen niet steeds tot coherentie leiden en men van nature van essentieel politieke uitgangspunten vertrekt. Wanneer België bijvoorbeeld door het Hof van Justitie of het Europees Hof voor de rechten van de mens zou worden veroordeeld omwille van een bepaalde interpretatie door interne hoven en rechtbanken van een tekst die niet verzoenbaar is met internationale verdragen, doet dit niets af aan de juridische kwaliteit van deze interpretatie. Men kan bij een juridische discussie immers steeds tot verschillende resultaten komen afhankelijk van de keuzen die men maakt en de prioriteiten die men vooropstelt.

De spreker wijst eveneens op het adagium «*eius est interpretari cuius est condere*», volgens hetwelk de interpretatie van de rechtsregel toekomt aan degene die hem uitvaardigde. Het interpreteren van de Grondwet komt dan ook in de eerste plaats toe aan de grondwetgever of constituant en deze interpretatie primeert onbetwistbaar op die van de rechtsleer.

Men moet vaststellen dat de grondwetgever sinds 1970 geopteerd heeft voor een pragmatische en soepele interpretatie van artikel 131, eerder dan voor een orthodoxe en rigide interpretatie. Het is immers zo dat men moeilijk alle artikelen van de Grondwet kan herzien wanneer men een nieuw fundamenteel concept wil constitutionaliseren. Men poogt daarentegen zoveel mogelijk een coherent geheel naar voor te brengen, ook al brengt dit onvermijdelijk met zich mee dat andere bepalingen hierdoor een enigszins andere draagwijdte krijgen. Een voorbeeld hiervan is de gewestvorming in België: men kan toch niet stellen dat de staatshervorming in 1993 volledig en nauwkeurig moet overeenstemmen met de historische grondslagen van artikel 107*quater*? In 1970 had men weliswaar een bepaalde visie op de manier waarop België georganiseerd diende te worden, maar eenmaal men een Grondwetsbepaling heeft ingevoegd, gaat zij een eigen leven leiden, waarbij zowel de context als de interpretatie kunnen wijzigen.

De Eerste Minister treedt dit standpunt bij en merkt op dat de verklaring tot herziening van de Grondwet deze richting reeds aangeeft, aangezien men om politieke redenen onder meer de artikelen 107*quater* en 59*bis* niet wenste te herzien, terwijl men anderzijds wel de mogelijkheid van invoeging van nieuwe artikelen voorzag die een complement moeten vormen op de artikelen 107*quater* en 59*bis*. Het gaat hier m.a.w. om een duidelijke keuze van de preconstituante, net zoals trouwens voor de invoeging van artikel 59*quater* het geval is.

De vorige spreker sluit zich hierbij aan en stelt dat de invoeging van nieuwe bepalingen betreffende de residuaire bevoegdheden in titel III van de Grondwet om die reden niet strijdig is met artikel 3*ter* of artikel 107*quater*. Op dit moment beschikken de Gemeenschappen en de Gewesten over opgesomde, toegewezen bevoegdheden. Welnu, dit blijft alleszins

titutionnel, dont les éléments de base ne sont pas toujours cohérents et dont les fondements sont essentiellement politiques de par la nature des choses. Au cas où la Belgique serait, par exemple, condamnée par la Cour de justice ou par la Cour européenne des droits de l'homme parce que les cours et tribunaux internes auraient interprété un texte dans un sens qui serait inconciliable avec les traités internationaux, la qualité juridique de cette interprétation ne serait diminuée en rien, quant à elle. En effet, une discussion juridique peut toujours donner lieu à des conclusions variables en fonction des choix que l'on fait et des priorités que l'on fixe.

L'intervenant attire également l'attention sur l'adage «*eius est interpretari cuius est condere*», selon lequel il appartient à celui qui a décrété la règle de droit de l'interpréter. C'est, dès lors, au constituant qu'il revient en premier lieu d'interpréter la Constitution et son interprétation prime indiscutablement celle de la doctrine.

On constate que, depuis 1970, le constituant a préféré interpréter l'article 131 de manière souple et pragmatique plutôt que dans un sens rigide et orthodoxe. L'on peut, en effet, difficilement revoir tous les articles de la Constitution, lorsque l'on souhaite constitutionnaliser un nouveau concept fondamental. L'on essaie, par contre, de parvenir, autant que possible, à un ensemble cohérent, même s'il en résulte inévitablement une certaine modification de la portée d'autres dispositions. La régionalisation en cours en Belgique en est un exemple: l'on ne peut pas décréter que la réforme de l'Etat de 1993 doit répondre parfaitement et dans sa totalité aux fondements historiques de l'article 107*quater*. L'on avait évidemment en 1970 une certaine idée de la façon dont la Belgique devait être organisée, mais une nouvelle disposition que l'on insère dans la Constitution mène sa propre vie, et le contexte dans lequel elle s'inscrit ainsi que l'interprétation qui lui est donnée peuvent se modifier.

Le Premier ministre partage ce point de vue et rappelle que la déclaration de révision de la Constitution indique déjà cette direction puisque, pour des raisons politiques, on ne voulait pas réviser, notamment, les articles 107*quater* et 59*bis*, tandis que l'on prévoyait par ailleurs la possibilité d'insérer de nouveaux articles qui devaient compléter les articles 107*quater* et 59*bis*. Il s'agit, en d'autres termes, d'un choix clairement fait par le préconstituant, tout comme c'est d'ailleurs le cas pour l'insertion de l'article 59*quater*.

Le préopinant se rallie à ces propos et ajoute que, pour cette raison, l'insertion au titre III de la Constitution de dispositions nouvelles relatives aux compétences résiduelles n'est contraire ni à l'article 3*ter* ni à l'article 107*quater*. Actuellement, les Communautés et les Régions disposent de compétences attribuées dûment énumérées. Ce point demeure en tout cas

behouden. Daarnaast zullen nu de bevoegdheden van de federale overheid opgesomd worden en worden de residuaire (m.a.w. de niet-opgesomde) bevoegdheden aan de Gemeenschappen en de Gewesten toegewezen. Men kan overigens artikel 3^{ter} zo interpreteren dat juist door het overdragen van de residuaire bevoegdheden nieuwe bevoegdheden worden toegewezen aan de Gemeenschappen door de Grondwet (m.n. artikel 25^{ter}) en door de bijzondere wet in uitvoering van artikel 25^{ter}. De overdracht van de residuaire bevoegdheden hoeft dus niet aangemerkt te worden als strijdig met de artikelen 3^{ter} en 107^{quater} van de Grondwet.

Bovendien wensen de indieners met hun voorstel juist tegemoet te komen aan de grondwettelijke bezwaren die de afdeling wetgeving van de Raad van State reeds eerder in het advies bij de bijzondere wet van 8 augustus 1988(1) uitte. De Raad van State wees er immers op dat de bijzondere wetgever geen overdracht van de residuaire bevoegdheden inzake het economisch beleid aan de Gewesten kon organiseren, gelet op de bewoordingen van de artikelen 107^{quater} en 26^{bis}. De grondwetgever wenst nu aan dit bezwaar tegemoet te komen door een stevige grondwettelijke basis te verlenen voor de overdracht van residuaire bevoegdheden, waarbij de concrete uitwerking ervan aan de bijzondere wetgever wordt overgelaten.

Bovendien is het verstandig zich thans te beperken tot het inschrijven van het beginsel van de overdracht van de residuaire bevoegdheden in de Grondwet, aangezien het debat nog niet helemaal afgesloten is. Later zal worden overgegaan tot het opstellen van een lijst van de federale bevoegdheden en tot het preciseren van de modaliteiten van bevoegdheidstoekenning bij conflict tussen Gemeenschappen en Gewesten.

De spreker merkt eveneens op dat de bevoegdheidsverdeling inzake strafrecht op zich niets te maken heeft met de residuaire bevoegdheden, maar een onderwerp is dat bij de bespreking van het voorstel van bijzondere wet nog aan bod zal komen.

Op dit moment komen de residuaire bevoegdheden toe aan de federale overheid en men kan inderdaad argumenten inroepen om ze bij de federale overheid te houden. Het is juist dat het feit dat in de meeste federale staten de residuaire bevoegdheden bij de deelgebieden berusten, vanuit historische redenen verklaarbaar is. De deelstaten besloten immers om bepaalde aangelegenheden voortaan gemeenschappelijk te regelen, net zoals de Lidstaten van de Europese Gemeenschap besloten bepaalde bevoegdheden over te dragen.

Men moet de overdracht van de residuaire bevoegdheden echter vanuit een logisch en niet vanuit

acquis. A présent, on va en outre énumérer les compétences de l'autorité fédérale et attribuer les compétences résiduelles (c'est-à-dire celles qui ne sont pas énumérées) aux Communautés et aux Régions. On peut du reste interpréter l'article 3^{ter} en ce sens que, précisément par le transfert des compétences résiduelles, de nouvelles compétences sont attribuées aux Communautés par la Constitution (notamment l'article 25^{ter}) et par la loi spéciale, en exécution de l'article 25^{ter}. Le transfert des compétences résiduelles ne doit donc pas être qualifié de contraire aux articles 3^{ter} et 107^{quater} de la Constitution.

En outre, par leur proposition, les auteurs entendent précisément répondre aux objections constitutionnelles que la section de législation du Conseil d'Etat avait déjà formulées précédemment dans son avis relatif à la loi spéciale du 8 août 1988(1). Le Conseil d'Etat avait fait remarquer, en effet, que le législateur spécial ne pouvait organiser aucun transfert de compétences résiduelles aux Régions en matière de politique économique, compte tenu de la formulation des articles 107^{quater} et 26^{bis}. Le constituant entend aujourd'hui répondre à cette objection en établissant une base constitutionnelle solide pour le transfert de compétences résiduelles, en laissant au législateur spécial le soin d'en concrétiser la mise en œuvre.

D'autre part, il est sage de se borner pour l'instant à inscrire dans la Constitution le principe du transfert des compétences résiduelles, puisque le débat n'est pas encore tout à fait clos. Ultérieurement, on établira une liste des compétences fédérales et on précisera les modalités de l'octroi de compétences en cas de conflit entre Communautés et Régions.

L'intervenant fait également remarquer que la répartition de compétences en matière de droit pénal n'a rien à voir en soi avec les compétences résiduelles, mais que c'est un sujet que l'on abordera encore lors de la discussion de la proposition de loi spéciale.

En ce moment, les compétences résiduelles reviennent à l'autorité fédérale et l'on peut effectivement invoquer des arguments pour les conserver à celle-ci. Il est exact que le fait que, dans la plupart des Etats fédéraux, les compétences résiduelles appartiennent aux entités fédérées est explicable par des raisons historiques. C'est que les entités fédérées ont décidé de régler désormais en commun certaines matières, tout comme les Etats membres de la Communauté européenne ont décidé de déléguer certaines compétences.

Il faut toutefois considérer le transfert des compétences résiduelles sous l'angle de la logique et non pas

(1) Advies van de Raad van State, afdeling wetgeving van 13 juli 1988, Gedr. St., Kamer, B.Z. 1988, nr. 516/1, blz. 38-39.

(1) Avis du Conseil d'Etat, section de législation, 13 juillet 1988, Doc. Chambre, S.E. 1988, n° 516/1, pp. 38-39.

een historisch perspectief beoordelen. Het is immers aangewezen, omwille van financiële redenen en redenen van goed beheer, de residuaire bevoegdheden bij de deelgebieden te laten en de bevoegdheden van de federale overheid beperkend op te sommen. Dit strookt met de logica van het subsidiariteitsbeginsel. Bovendien wordt hiermee het «consumptiefederalisme» bestreden en streeft men naar een grotere financiële verantwoordelijkheid van de deelgebieden met het oog op een betere beheersing van de overheidsuitgaven.

Het overdragen van de residuaire bevoegdheden roept echter een aantal delicate interpretatievragen op. Hiermee zal bij de redactie van de bijzondere wet in uitvoering van artikel 25ter, evenals bij de invoering van het andere Grondwetsartikel over de exclusieve federale bevoegdheden, terdege rekening moeten gehouden worden.

Wat betreft de verhouding tussen de residuaire bevoegdheden en de gereserveerde of voorbehouden bevoegdheden merkt de spreker op dat op dit ogenblik blijkens de rechtspraak van het Arbitragehof, de deelgebieden slechts kunnen optreden in de door de Grondwet of de bijzondere wetten aan de federale overheid voorbehouden materies mits een uitdrukkelijke en bijzondere machtiging in bijzondere of gewone wetten op de staatsvorming(1).

Wat betreft de toepassing van de impliciete bevoegdheden moet vermeld worden dat de Gemeenschappen en Gewesten zich er slechts kunnen op beroepen onder enge voorwaarden(2).

Van zodra de residuaire bevoegdheden naar de Gewesten en de Gemeenschappen worden overgeheveld, meer bepaald na de verwezenlijking van de overgangsbepaling, zullen zij de impliciete bevoegdheden niet meer in die mate nodig hebben om een brede bevoegdheidsomvang te bekomen.

Wat betreft de concrete toepassing van het systeem van de overgedragen residuaire bevoegdheden, merkt de spreker op dat wanneer in de toekomst nieuwe aangelegenheden opduiken die geregeld dienen te worden, het niet noodzakelijk een aangelegenheid betreft die onder de residuaire bevoegdheden valt, zoals een vorige spreker reeds terecht opmerkte. Wanneer men immers een bepaald probleem, bijvoorbeeld een bio-ethisch vraagstuk, probeert onder te brengen in één van de drie lijsten van bevoegdheden (federale overheid, Gemeenschappen en Gewesten),

sous l'angle historique. Il est, en effet, indiqué, pour des raisons financières et dans un souci de bonne gestion, de laisser les compétences résiduelles aux entités fédérées et d'établir une liste exhaustive des compétences de l'autorité fédérale. Cela s'inscrirait dans la logique du principe de subsidiarité, permettrait de combattre le «fédéralisme de consommation» et de charger les entités fédérées d'une plus grande responsabilité financière et, grâce à cela, de mieux maîtriser les dépenses publiques.

Le transfert des compétences résiduelles soulève, toutefois, une série de problèmes délicats d'interprétation. Il faudra en tenir compte sérieusement, au moment où l'on rédigera la loi spéciale prévue à l'article 25ter, et au moment où l'on insérera dans la Constitution l'article concernant les compétences fédérales exclusives.

En ce qui concerne le rapport entre les compétences résiduelles et les compétences réservées, l'intervenant fait observer que, selon la jurisprudence actuelle de la Cour d'arbitrage, les entités fédérées ne pourraient intervenir dans les matières réservées à l'autorité fédérale par la Constitution ou les lois spéciales que si les lois spéciales ou ordinaires relatives à la réforme de l'Etat(1) leur en donnaient l'autorisation formelle ou spéciale.

En ce qui concerne les compétences implicites, il faut noter que les Communautés et les Régions ne peuvent les exercer qu'à des conditions très strictes(2).

Dès que les compétences résiduelles auront été transférées aux Régions et aux Communautés, c'est-à-dire après l'entrée en vigueur de la disposition transitoire, celles-ci n'auront plus tellement besoin des compétences implicites pour disposer d'un large champ de compétences.

Pour ce qui est de l'application concrète du système des compétences résiduelles transférées, l'intervenant note, comme un autre intervenant l'a déjà fait à juste titre, que les nouvelles matières à régler qui se présenteront à l'avenir ne seront pas nécessairement des matières relevant des compétences résiduelles. C'est ainsi que lorsque l'on essaie de classer un problème donné, par exemple de nature bio-éthique, suivant le type de compétences (autorité fédérale, Communautés et Régions) dont il relève, l'on a à faire à un problème de compétence au premier degré, et l'on

(1) Arbitragehof, 28 juni 1985, nr. 3, rol. nr. 17, *Belgisch Staatsblad* van 6 juli 1985;

Arbitragehof, 23 december 1987, nr. 44, rol. nr. 36, *Belgisch Staatsblad* van 27 januari 1988.

(2) Arbitragehof, 20 december 1985, nr. 7, rol. nr. 7, *Belgisch Staatsblad* van 21 januari 1986;

Arbitragehof, 30 juni 1988, nr. 66, rol. nr. 51, *Belgisch Staatsblad* van 21 juli 1988.

(1) Cour d'arbitrage, 28 juin 1985, n° 3, n° de rôle 17, *Moniteur belge* du 6 juillet 1985;

Cour d'arbitrage, 23 décembre 1987, n° 44, n° de rôle 36, *Moniteur belge* du 27 janvier 1988.

(2) Cour d'arbitrage, 20 décembre 1985, n° 7, n° de rôle 7, *Moniteur belge* du 21 janvier 1986;

Cour d'arbitrage, 30 juin 1988, n° 66, n° de rôle 51, *Moniteur belge* du 21 juillet 1988.

staat men voor een bevoegdheidsprobleem van de eerste graad, waarbij men zal moeten nagaan wat de meest relevante « aanknopingsfactor » is, net zoals in het internationaal privaatrecht. De bio-ethische aangelegenheid zal bijvoorbeeld gekwalificeerd dienen te worden als een onderdeel van familierecht, personenrecht, strafrecht, gezondheidszorg of van een andere materie.

Pas wanneer een dergelijke kwalificatie als onderdeel van één van de drie lijsten van bevoegdheden niet mogelijk is, wordt men geconfronteerd met de residuaire bevoegdheden. In de toekomst zal de federale overheid deze bevoegdheid niet langer bezitten, wat impliceert dat men zal moeten nagaan of de aangelegenheid ressorteert onder de bevoegdheid van de Gemeenschappen óf de Gewesten. Dit is dan een bevoegdheidsprobleem van de tweede graad, waarbij men dient na te gaan waarmee de aangelegenheid de grootste verwantschap vertoont. Wanneer er hierbij een conflict zou ontstaan, krijgt men een bevoegdheidsprobleem van de derde graad, waarbij men de aangelegenheid aan de Gewesten zou kunnen toewijzen.

De spreker wijst er tenslotte op dat het recht geen statisch, maar een dynamisch gegeven is, waaraan de federalisering beantwoordt. Wanneer de overdracht van de residuaire bevoegdheden gerealiseerd zal zijn, zal het aan de Raad van State en aan het Arbitragehof toekomen de coherentie van de bevoegdheidsverdelende regels, te verzekeren.

Een lid wijst er op dat de poging om de Belgische Staat te typeren als een federale, dan wel een confederale Staat of misschien een federale Staat *sui generis* een vrij onbelangrijke en steriele discussie is.

Sommigen voorspellen dat de huidige fase van de staatshervorming zal leiden tot het uiteenspatten van België. De spreker meent dat noch de houding van het publiek, noch het voorgestelde artikel 25^{ter} van de Grondwet hiertoe leidt. Het is eerder de houding van de politici, meer bepaald de incidenten in de Kamer gedurende de voorbije week, evenals de uitspraken van bepaalde politici en van bepaalde zogenaamde « opiniemakers » van bepaalde kranten, die tot separatisme kunnen leiden. Het belangrijkste is dat deze hervorming een verdere stap betekent in de evolutie van de unitaire Belgische Staat in de richting van een federale Belgische Staat.

Het is belangrijk dat de bevoegdheden die nu nog federaal zijn, precies worden gedefinieerd, zodat men is voorbereid op een verdere Europese integratie. Wanneer men immers nog meer bevoegdheden, zoals bijvoorbeeld sociale zekerheid, overdraagt aan een sociaal en democratisch Europa, dient men de federale bevoegdheden precies te omschrijven en de rest toe te wijzen aan de Gemeenschappen en de Gewesten. De overdracht van de residuaire bevoegdheden opent dus eigenlijk perspectieven naar een over-

doit déterminer, dans ce cas, le « point de repère » le plus pertinent, comme on le fait en matière de droit privé international. Il faudra, par exemple, classer les matières bio-éthiques parmi les matières relevant soit du droit des familles, soit du droit des personnes, soit du droit pénal, soit du droit relatif aux soins de santé, soit d'un autre domaine.

Ce n'est que lorsqu'une telle qualification par référence à l'une des trois listes n'est pas possible que l'on se trouve confronté aux compétences résiduelles. Comme à l'avenir, l'autorité fédérale ne possèdera plus celles-ci, l'on devra vérifier si la matière en question ressortit aux Communautés ou aux Régions. Il s'agira alors d'un problème de compétences du second degré, pour lequel on devra examiner avec quoi la matière en cause présente le plus d'affinité. Si un conflit surgit à cette occasion, on aura à faire à un problème de compétences du troisième degré, auquel cas on pourrait attribuer la matière aux Régions.

L'intervenant souligne enfin que le droit n'est pas une donnée statique, mais dynamique, et que la fédéralisation y répond. Quand le transfert des compétences résiduelles aura été réalisé, il appartiendra au Conseil d'Etat et à la Cour d'arbitrage d'assurer la cohérence des règles répartitrices de compétences.

Un membre souligne que la tentative de définir l'Etat belge comme étant un Etat fédéral, un Etat confédéral ou peut-être un Etat fédéral *sui generis*, est une discussion sans grande importance et stérile.

Certains prédisent que la phase actuelle de la réforme de l'Etat conduira à l'éclatement de la Belgique. L'intervenant pense que ni l'attitude de l'opinion publique, ni l'article 25^{ter} proposé de la Constitution ne vont dans cette direction. C'est plutôt l'attitude des hommes politiques, et plus spécialement les incidents de la semaine dernière à la Chambre, ainsi que les déclarations de certains politiciens et des « faiseurs d'opinion » de certains journaux qui sont susceptibles de conduire au séparatisme. L'essentiel est que cette réforme-ci constitue une étape supplémentaire dans l'évolution de l'Etat belge unitaire vers un Etat belge fédéral.

Il est important de définir avec précision les compétences qui restent fédérales, de manière à être prêt à une intégration européenne plus poussée. En effet, si l'on transfère davantage de compétences encore, par exemple la sécurité sociale, à une Europe sociale et démocratique, il importe de définir avec précision les compétences fédérales et d'attribuer le reste aux Communautés et aux Régions. Le transfert des compétences résiduelles ouvre donc en réalité des perspectives pour un transfert de compétences spécifiques à

dracht van specifieke bevoegdheden naar een nog groter federaal geheel, nl. de Europese Gemeenschap. Het is immers belangrijk om de discussie over federalisme op een groter niveau te voeren dan enkel op het niveau van ons kleine landje.

Een lid wijst erop dat het Belgisch systeem weliswaar niet gekenmerkt is door een normenhierarchie, maar dat op het niveau van de Europese Gemeenschap en andere supranationale organisaties wel een normenhierarchie tot stand komt, gelet op de suprematie van de internationale verdragen en rechtsnormen met directe werking op het intern Belgisch recht.

Het lid wijst er eveneens op dat in tegenstelling tot wat de overgangsbepaling lijkt te suggereren, het nieuw in te voegen grondwetsartikel over de exclusieve federale bevoegdheden niet het enige grondwetsartikel is over de exclusieve federale bevoegdheden. Reeds nu figureren in de Grondwet een aantal bepalingen die bepaalde aangelegenheden exclusief aan de federale wetgever voorbehouden. Uiteraard wordt de draagwijdte van deze artikelen en de rechtspraak van het Arbitragehof over de voorbehouden materies niet aangetast door het voorgestelde artikel 25ter, wat niet wegneemt dat het Arbitragehof zijn rechtspraak eventueel zou kunnen herzien.

De Eerste Minister bevestigt dat exclusieve federale bevoegdheden in verschillende grondwetsartikelen kunnen voorkomen en dat het nieuwe toe te voegen artikel over de exclusieve federale bevoegdheden een aantal nieuwe aangelegenheden zal opsommen, zonder echter aan de bestaande grondwetsartikelen over de gereserveerde federale bevoegdheden te raken.

Een lid betreurt dat men enkel een aantal technische antwoorden geeft en dat de indieners van het voorstel zich niet over de grond van de zaak uitspreken, evenmin als over de meer fundamentele vragen over het invoegen in de Grondwet van het voorgestelde artikel, zoals bijvoorbeeld de vraag hoe men de overdracht van residuaire bevoegdheden kan verzoenen met de bestaande bevoegdheidsverdelende regels.

De Eerste Minister stelt dat dit artikel juist een wijziging impliceert van het bestaande systeem van bevoegdheidsverdeling. Zo zal men de federale bevoegdheden moeten opsommen. Deze wijziging van de bevoegdheidsverdeling is juist een voorwaarde voor de inwerkingtreding van artikel 25ter.

Het lid merkt op dat het ondanks alles op zijn honger blijft zitten. Het gaat hier immers eerder over een politiek-filosofisch probleem dan om een juridisch-technisch probleem.

un ensemble fédéral encore plus vaste, à savoir la Communauté européenne. Il y a, en effet, intérêt à situer la discussion sur le fédéralisme à un niveau plus élevé que celui de notre petit pays.

Un membre fait remarquer que s'il est vrai que le système belge ne se caractérise pas par une hiérarchie des normes, il s'en établit bel et bien une à l'échelon de la Communauté européenne et d'autres organisations supranationales, compte tenu de la suprématie des traités et des normes juridiques internationales qui ont un effet direct en droit interne belge.

L'intervenant souligne également que, contrairement à ce que la disposition transitoire semble indiquer, le nouvel article sur les compétences fédérales exclusives qu'il faut insérer dans la Constitution ne sera pas le seul article de la Constitution relatif à ces compétences. Il y a dès à présent une série de dispositions constitutionnelles réservant des matières au législateur qui deviendra le législateur fédéral. Il va de soi que l'article 25ter proposé ne restreint aucunement la portée de ces articles et qu'il ne bat aucunement en brèche la jurisprudence de la Cour d'arbitrage concernant les matières réservées. Cela ne signifie toutefois pas que la Cour d'arbitrage ne pourrait pas revoir sa jurisprudence.

Le Premier ministre confirme que les compétences fédérales exclusives peuvent être mentionnées dans divers articles de la Constitution et que le nouvel article relatif aux compétences fédérales exclusives qui doit être inséré énumérera une série de nouvelles matières, sans, toutefois, toucher aux articles actuels de la Constitution relatifs aux compétences fédérales réservées.

Un membre regrette que l'on se contente de fournir une série de réponses techniques et que les auteurs de la proposition ne se prononcent ni sur le fond de l'affaire, ni sur les questions plus fondamentales concernant l'insertion dans la Constitution de l'article proposé et, notamment, celle de savoir comment l'on pourrait réconcilier le transfert des compétences résiduelles avec les règles existantes en matière de répartition des compétences.

Le Premier ministre déclare que l'article à l'examen emporte précisément une modification du système existant de la répartition des compétences. Ainsi faudra-t-il énumérer les compétences fédérales. Cette modification de la répartition des compétences est précisément une condition d'entrée en vigueur de l'article 25ter.

L'intervenant dit que la réponse du ministre ne le satisfait pas, étant donné que le problème en question est plutôt un problème politico-philosophique qu'un problème juridico-technique.

Zo benadrukt de toelichting bij het voorstel dat dit stelsel beantwoordt aan « de normale federale filosofie waarbij de staatskundige opbouw berust op de toepassing van het subsidiariteitsbeginsel(1) ». Als politiek-filosofische verantwoording is dit onbevredigend. Wanneer men hiertegenover de grote verscheidenheid van systemen van bevoegdheidsverdeling stelt zoals die blijkt uit het verslag van de Gemengde Parlementaire Commissie voor de hervorming der instellingen(2) vraagt men zich af wat de politiek-filosofische grondslag is van het voorgestelde systeem van residuaire bevoegdheden. Elk van de verschillende mogelijkheden die bestaan m.b.t. technieken van bevoegdheidsverdeling is immers geschaagd op een zekere visie op de verhouding tussen de federale overheid en de deelgebieden.

De indieners ontkennen onder meer ten stelligste dat de voorgestelde hervormingen leiden tot een vorm van confederalisme. Het lid haalt een passage van het interessante werk van Dwight Herperger(3):

« A la lumière de l'histoire des fédérations, le fait d'attribuer les pouvoirs résiduels aux gouvernements régionaux a comme but de renforcer indiscutablement l'autonomie de ces derniers. A l'inverse, le fait d'attribuer les pouvoirs résiduels aux gouvernements fédéraux a comme but de renforcer l'autorité centrale. Et cette hypothèse se confirme manifestement à l'examen des intentions apparentes des fondateurs des régimes des U.S.A. et de la Suisse, d'une part, du Canada et de l'Inde puisque nous avons là deux écoles divergentes. On sait aussi que l'attribution des pouvoirs résiduels peut reposer sur d'autres motifs historiques. Rappelons effectivement qu'avant l'adoption des constitutions fédérales de l'Australie et des U.S.A., il n'existait pas de gouvernement général ni même un embryon d'institution centrale. Il était donc logique de confier les pouvoirs résiduels aux entités régionales existantes. »

De toekenning van de bevoegdheden aan de deelgebieden kan om verschillende historische redenen gebeuren: het kan tot doel hebben de politieke macht van de deelgebieden te behouden ten nadele van de centrale macht (zoals in de Verenigde Staten en in Zwitserland), maar in Australië bijvoorbeeld bestond er gewoon nog geen centrale regering bij het uitwerken van de bevoegdheidsverdeling.

De afwezigheid van een duidelijk standpunt m.b.t. de politieke filosofie die achter het voorgestelde artikel 25^{ter} schuilt, schept echter verwarring in het huidige debat. In werkelijkheid zijn de achterliggende

C'est pourquoi les auteurs de la proposition ont souligné, dans ses développements, que « ce système répond à la philosophie fédérale normale dans laquelle la construction politique de l'Etat est basée sur l'application du principe de subsidiarité(1) ». C'est une justification politico-philosophique insatisfaisante. Lorsque l'on considère la grande diversité de systèmes de répartition des compétences dont fait état le rapport de la Commission parlementaire mixte pour la réforme des institutions(2), on se demande quel est le fondement politico-philosophique du système de compétences résiduelles proposé. Chacune des techniques de répartition des compétences possibles repose, en effet, sur une conception particulière de la relation entre l'autorité fédérale et les entités fédérées.

Les auteurs, notamment, nient catégoriquement que les réformes proposées conduisent à une forme de confédéralisme. L'intervenant cite à cet égard un passage de l'ouvrage particulièrement intéressant de Dwight Herperger(3):

« A la lumière de l'histoire des fédérations, le fait d'attribuer les pouvoirs résiduels aux gouvernements régionaux a comme but de renforcer indiscutablement l'autonomie de ces derniers. A l'inverse, le fait d'attribuer les pouvoirs résiduels aux gouvernements fédéraux a comme but de renforcer l'autorité centrale. Et cette hypothèse se confirme manifestement à l'examen des intentions apparentes des fondateurs des régimes des U.S.A. et de la Suisse, d'une part, du Canada et de l'Inde puisque nous avons là deux écoles divergentes. On sait aussi que l'attribution des pouvoirs résiduels peut reposer sur d'autres motifs historiques. Rappelons effectivement qu'avant l'adoption des constitutions fédérales de l'Australie et des U.S.A., il n'existait pas de gouvernement général ni même un embryon d'institution centrale. Il était donc logique de confier les pouvoirs résiduels aux entités régionales existantes. »

L'attribution des compétences aux entités fédérées peut se faire pour différentes raisons historiques: elle peut avoir pour but de conserver le pouvoir politique des entités fédérées au détriment du pouvoir central (comme ce fut le cas aux Etats-Unis et en Suisse); en Australie, par contre, il n'y avait tout simplement pas de gouvernement central au moment de la répartition des compétences.

L'absence de position claire en ce qui concerne la philosophie politique sous-tendant l'article 25^{ter} proposé crée toutefois quelque confusion dans le débat actuel. En réalité, les idées sous-jacentes des

(1) Gedr. St., Senaat, B.Z. 1991-1992, nr. 100-29/1°, 2.

(2) Gedr. St., Kamer, 1989-1990, nr. 1167/2, Senaat, 1989-1990, nr. 935/2, blz. 21-24.

(3) Dwight Herperger, *Répartition des pouvoirs et fonctions dans les régimes fédéraux*.

(1) Doc. Sénat, S.E. 1991-1992, n° 100-29/1°, p. 2.

(2) Doc. Chambre, 1989-1990, n° 1167/2, Doc. Sénat, 1989-1990, n° 935/2, pp. 21-24.

(3) Dwight Herperger, *Répartition des pouvoirs et fonctions dans les régimes fédéraux*.

gedachten van de voorstanders van het voorgestelde artikel 25^{ter} vaak met elkaar in tegenspraak. Een globale visie, die het geheel zou kunnen steunen, ontbreekt. Het lid betreurt om die reden dat men niet bereid was om enkele grondwetsspecialisten te horen over het huidige voorstel. Het zou zeker niet veel tijd kosten en het zou het debat alleszins verrijken.

De Eerste Minister merkt op dat het voorgestelde artikel 25^{ter} het resultaat is van een compromis tussen de verschillende partijen. Misschien lopen de politieke denkbeelden van deze partijen niet steeds parallel, maar zij kunnen zich scharen achter een voorstel dat een tweederde meerderheid vindt in het Parlement.

Het zou natuurlijk eenvoudiger zijn om geen compromis te sluiten en zijn eigen ideeën over het federaal systeem te verkondigen, maar wanneer men zich werkelijk bekommert om de toekomst van de Belgische Staat, lijkt het toch verkieslijker een akkoord te sluiten tussen verschillende partijen dan zijn eigen visie te blijven verkondigen. Het is inderdaad eenvoudig om te beschrijven hoe een politiek akkoord tussen Vlamingen onderling of tussen Franstaligen onderling er zou moeten uitzien, maar men dient een akkoord te vinden dat een tweederde meerderheid vindt bij de beide groepen én een globale tweederde meerderheid.

Op elk scharnierpunt in de politieke geschiedenis van België vindt men een compromis tussen verschillende politieke partijen, waarbij iedereen wat water in zijn wijn moet doen. Het is inderdaad gemakkelijker om zich te koesteren in de zuiverheid van zijn eigen ideeën, maar dit levert weinig op.

De Eerste minister benadrukt dat het voorgestelde artikel een beginsel vastlegt dat geen concrete uitwerking heeft zolang de voorwaarden vermeld in de overgangsbepaling niet vervuld zijn. Na het goedkeuren van dit artikel bevindt men zich dus niet meteen in een nieuw systeem van bevoegdheidsverdeling.

Hij benadrukt dat reeds in het regeerakkoord van Martens I in een overdracht van de residuaire bevoegdheden in de ultieme fase was voorzien. Weliswaar kwam men daar later op terug in de regeringsverklaring van Martens III. Het regeerakkoord van 1988 hernam dan gedetailleerd de idee van de overdracht van residuaire bevoegdheden. Het thans voorgestelde artikel 25^{ter} beantwoordt volledig aan wat werd vooropgesteld in het regeerakkoord van 1988.

Indien men de bevoegdheden van de federale overheid voldoende opsomt, zal de overdracht van de residuaire bevoegdheden niet resulteren in belangrijke verschuivingen van bevoegdheden. Aangezien België een systeem van exclusieve bevoegdheden kent, is de opsomming van bevoegdheden ook veel omvangrijker dan in andere federale staten. Het is trouwens het Parlement dat in 1980 bij de behandeling van het ontwerp van bijzondere wet de bevoegdheden zoveel

partisans de l'article 25^{ter} proposé sont souvent contradictoires. Une vision globale qui soutiendrait l'ensemble manque. Aussi l'intervenant regrette-t-il que l'on n'ait pas jugé utile d'entendre quelques constitutionnalistes au sujet de la proposition à l'examen. Cela ne prendrait pas beaucoup de temps et enrichirait en tout cas le débat.

Le Premier ministre remarque que l'article 25^{ter} proposé est le résultat d'un compromis entre les différents partis, dont les idées politiques ne sont peut-être pas toujours parallèles, mais qui se sont néanmoins rangés derrière une proposition ralliant une majorité des deux tiers au sein du Parlement.

Bien entendu, il serait plus simple de ne pas conclure de compromis et de professer ses propres idées au sujet du système fédéral, mais si l'on se soucie réellement de l'avenir de l'Etat belge, mieux vaut conclure un accord entre les différents partis que de continuer à défendre sa propre vision des choses. En effet, s'il est facile d'écrire ce que devrait être un accord politique entre Flamands ou entre francophones, ce qu'il faut, c'est trouver un accord qui emporte l'approbation d'une majorité dans chacun des deux groupes ainsi qu'une majorité globale des deux tiers.

A chaque point-charnière de l'histoire politique de la Belgique, l'on trouve un compromis entre différents partis politiques qui, chacun, ont dû mettre un peu d'eau dans leur vin. C'est qu'il est plus facile de se bercer dans la pureté de ses propres idées, mais cela n'est guère constructif.

Le Premier ministre souligne que l'article proposé définit un principe qui n'a pas d'effet concret tant que ses conditions mentionnées dans la disposition transitoire n'ont pas été remplies. Le vote de cet article ne signifie donc pas que l'on se trouve du même coup dans un nouveau système de répartition des compétences.

Il met l'accent sur le fait que l'accord de gouvernement de Martens I^{er} prévoyait déjà un transfert des compétences résiduelles dans la phase ultime. Certes, la déclaration gouvernementale de Martens III fit marche arrière. Ensuite, l'accord de gouvernement de 1988 reprit en détail l'idée du transfert des compétences résiduelles. L'article 25^{ter} proposé actuellement répond totalement à ce que l'accord de gouvernement de 1988 postulait.

Si l'on énumère de façon suffisante les compétences de l'autorité fédérale, le transfert des compétences résiduelles n'aboutira pas à des glissements de compétences importants. Etant donné que la Belgique a un système de compétences exclusives, l'énumération des compétences s'avère bien plus vaste que dans d'autres Etats fédéraux. C'est d'ailleurs le Parlement qui a voulu, en 1980, lors de l'examen du projet de loi spéciale, attribuer les compétences de la façon la plus

mogelijk exclusief wilde toewijzen. Het uitvoeren van het voorgestelde artikel 25^{ter} zal dan ook allesbehalve eenvoudig zijn, aangezien men duidelijk zal moeten aangeven aan wie welke bevoegdheden voortaan toegekend worden.

De overdracht van de residuaire bevoegdheden zal dan ook neerkomen op een wijziging van het bestaande systeem van bevoegdheidsverdeling, waarbij men de federale bevoegdheden goed zal moeten omschrijven. Het is inderdaad zo dat de federale overheid, bij het omschrijven van zijn eigen bevoegdheden in de Grondwet en de bijzondere wet a.h.w. rechter en partij is, te meer daar vanaf de volgende legislatuur het dubbel mandaat wordt afgeschaft, op de gemeenschapssenatoren na. Op dit moment wordt er dus een beginsel in de Grondwet ingeschreven waarbij de latere uitvoering een aanzienlijke denkoefening met zich mee zal brengen die door velen ernstig wordt onderschat.

Het is alleszins zo dat door de overdracht van de residuaire bevoegdheden, een stevige juridische basis wordt gevormd voor de gangbare ruime interpretatie van de bevoegdheden van Gemeenschappen en Gewesten en dat het een logische stap is in het Belgische federaliseringsproces.

De opsomming van de federale bevoegdheden zal alleszins in belangrijke mate de concrete betekenis en de draagwijdte bepalen van de overdracht van de residuaire bevoegdheden. Deze draagwijdte zal in elk geval veel minder verregaand zijn dan in bepaalde federale staten met een zeer vage bevoegdheidsverdeling.

Een mede-indiener stelt dat de uitvoering van artikel 25^{ter} zal verlopen in de geest van het regeerakkoord van 1988. Hij beklemtoont eveneens de nauwe band tussen residuaire en impliciete bevoegdheden.

De Eerste minister bevestigt deze stellingen.

Bespreking van de amendementen

Op het enig artikel worden vijf amendementen en subsidiaire amendementen ingediend. Drie ervan zijn amendementen ten gronde, de andere twee hebben betrekking op de redactie van het voorgesteld artikel 25^{ter}.

a) Amendementen ten gronde

Een eerste amendement ten gronde luidt als volgt:

«In het tweede lid, al wat volgt na het woord «aangelegenheden» te doen vervallen.»

exclusive possible. Dès lors, l'exécution de l'article 25^{ter} proposé ne sera pas simple du tout, puisqu'il faudra clairement indiquer quelles seront les compétences qui seront désormais attribuées et à qui elles le seront.

Le transfert des compétences résiduelles reviendra donc à modifier le système actuel de la répartition des compétences, ce qui exigera une bonne définition des compétences fédérales. Il est vrai que l'autorité fédérale est pour ainsi dire juge et partie en définissant ses propres compétences dans la Constitution et dans la loi spéciale, d'autant plus que la prochaine législature verra la suppression du double mandat, à l'exception des sénateurs de communauté. L'on inscrit donc, aujourd'hui, dans la Constitution, un principe dont la mise en œuvre provoquera un travail de réflexion considérable, qui est fortement sous-estimé par de nombreuses personnes.

En tout état de cause, le transfert des compétences résiduelles forme une base juridique solide pour une interprétation large et courante des compétences communautaires et régionales et il constitue une étape logique dans le processus belge de fédéralisation.

L'énumération des compétences fédérales déterminera dans une large mesure le sens concret et la portée du transfert des compétences résiduelles. Ce transfert ira en tout cas beaucoup moins loin que dans certains Etats fédéraux, où les compétences sont réparties de façon très vague.

L'un des coauteurs de la proposition déclare que l'article 25^{ter} sera exécuté dans l'esprit de l'accord de gouvernement de 1988. Il souligne également le lien étroit qui existe entre les compétences résiduelles et les compétences implicites.

Le Premier ministre confirme ces déclarations.

Discussion des amendements

L'article unique fait l'objet de cinq amendements et amendements subsidiaires. Trois de ces amendements portent sur le fond et les deux autres sur la rédaction de l'article 25^{ter} proposé.

a) Amendements de fond

Un premier amendement de fond est libellé comme suit:

«Au deuxième alinéa de cet article, supprimer le membre de phrase suivant les mots «les autres matières.»

Verantwoording

Ten einde de leesbaarheid van de teksten te bevorderen en geen beknottende voorwaarden in de Grondwet in te bouwen, is het aangewezen dat zeer duidelijk het principe wordt neergeschreven.

De auteur van het amendement verklaart dat het hem verbaast dat de hoofdindieners van het voorstel als lid van een partij die zich destijds hevig verzette tegen wat zij een grendelgrondwet noemde, in zijn voorstel zelf die grendels hanteert en zelfs nog uitbreidt tot het domein van de residuaire bevoegdheden.

Volgens de speaker is er geen enkele reden om te voorzien in grendels voor iets dat zijns inziens vanzelfsprekend is in een federale Staat, grendels die telkens aanleiding zullen geven tot het eisen van compensaties.

De andere amendementen te gronde luiden als volgt:

« Het eerste en het tweede lid van het voorgestelde artikel 25ter te vervangen als volgt:

« De Gemeenschappen en de Gewesten hebben geen andere bevoegdheid dan voor de aangelegenheden die de Grondwet en de wetten krachtens de Grondwet zelf uitgevaardigd, hun uitdrukkelijk toekennen.

De federale Staat is bevoegd voor de andere aangelegenheden onder de voorwaarden en op de wijze bepaald door de wet. Deze wet moet worden aangenomen met de meerderheid bepaald in artikel 1, laatste lid.»

Verantwoording

De toekenning van de residuaire bevoegdheden aan de federale Staat kan beter niet opnieuw in het geding worden gebracht.

Dat mag niet tot verkeerde interpretaties leiden, waardoor men van oordeel zou kunnen zijn dat de toegekende bevoegdheden restrictief kunnen worden uitgelegd, terwijl de residuaire bevoegdheden zeer ruim geïnterpreteerd kunnen worden.

Met het tweede lid kan die klip worden omzeild.

Subsidiair:

« a) Het tweede lid van het voorgestelde artikel 25ter te vervangen als volgt:

« De Gemeenschappen en de Gewesten, ieder wat haar/hem betreft, hebben geen andere bevoegdheid dan voor de aangelegenheden die de Grondwet en de wetten krachtens de Grondwet zelf uitgevaardigd, hun uitdrukkelijk toekennen.»

Justification

Afin d'améliorer la lisibilité du texte et de ne pas prévoir de condition restrictive dans la Constitution, il est indiqué de coucher par écrit le principe en veillant à être clair.

L'auteur de l'amendement s'étonne que l'auteur principal de la proposition, en tant que membre d'un parti qui s'opposait vivement jadis à ce que ce dernier appelait une Constitution-verrou, recoure lui-même à ces verrous dans sa proposition, et même étende ceux-ci au domaine des compétences résiduelles.

Selon l'intervenant, il n'y a aucune raison de prévoir des verrous pour une chose qui, à ses yeux, va de soi dans un Etat fédéral car ces verrous entraîneront à chaque fois des demandes de compensation.

Les autres amendements de fond sont libellés comme suit:

« Remplacer le premier et le deuxième alinéa de l'article 25ter proposé par les dispositions suivantes:

« Les Communautés et les Régions n'ont d'autres compétences que pour les matières que lui attribuent formellement la Constitution et les lois portées en vertu de la Constitution même.

L'Etat fédéral est compétent pour les autres matières, dans les conditions et selon les modalités fixées par la loi. Cette loi doit être adoptée à la majorité prévue à l'article 1^{er}, dernier alinéa.»

Justification

Il est préférable de ne pas remettre en question l'attribution des compétences résiduelles à l'Etat fédéral.

Mais cela ne peut donner lieu à des interprétations abusives qui donneraient à penser que les compétences attribuées peuvent être analysées de manière restrictive, tandis que les compétences résiduelles pourraient faire l'objet de très larges interprétations.

Le deuxième alinéa permet d'éviter cet écueil.

Subsidiairement:

« a) Remplacer le deuxième alinéa de l'article 25ter proposé par le texte suivant:

« Les Communautés et Régions, chacune pour ce qui les concerne, n'ont d'autres compétences que pour les matières que leur attribuent formellement la Constitution et les lois portées en vertu de la Constitution même.»

« b) Aan het voorgestelde artikel 25ter een derde lid toe te voegen, luidende:

« De federale overheid alsmede de Gemeenschappen en Gewesten, ieder wat haar/hun betreft, hebben concurrerende bevoegdheden voor de aangelegenheden die noch aan de federale overheid, krachtens de bepalingen van het eerste lid, noch aan de Gemeenschappen en de Gewesten krachtens de bepalingen van het tweede lid van dit artikel, zijn toegekend.

Ingeval deze bevoegdheid over dezelfde aangelegenheid gezamenlijk wordt uitgeoefend, worden de normen van de Gemeenschappen of de Gewesten in voorkomend geval opgeheven, aangevuld of gewijzigd door de normen van de federale Staat. »

Verantwoording

Dit amendement, geïnspireerd op het Duitse systeem, stelt een regeling van concurrerende bevoegdheden in, voor de aangelegenheden die niet zijn toegekend, hetzij aan de federale Staat, hetzij aan de Gemeenschappen en de Gewesten.

Op het gebied van de concurrerende bevoegdheden primeert het federale recht op het recht van de Gemeenschappen en de Gewesten.

Een van de auteurs van deze amendementen herinnert eraan dat hij zoals anderen van oordeel is dat het voorgestelde artikel 25ter grondwettelijk een echt monstertje is. Dat is het omgekeerde van hetgeen zou moeten gebeuren. Het is volgens het lid verkieslijk de toekenning van de residuaire bevoegdheden aan de federale Staat niet opnieuw ter discussie te stellen. De weg die men in het kader van een federaliseringsproces wil bewandelen, zal in de praktijk immers leiden tot de ontbinding van de federatie.

Het voorgestelde artikel 25ter is dus uiterst schadelijk aangezien van alle grondwetsartikelen waarover het Parlement zich moet uitspreken, dit artikel het meest tot confederalisme zal bijdragen.

Het lid verwijst trouwens naar de verantwoording bij het hoofdamendement. Hij herinnert er ook aan dat men zich volgens de professoren Alen en Delpérée kan afvragen of, ingeval de residuaire bevoegdheden nationaal zouden blijven, het niet nuttig zou zijn een lijst op te stellen van de nationale bevoegdheden, met dien verstande dat deze niet limitatief zou zijn.

Het handhaven van de residuaire bevoegdheden op nationaal niveau sluit immers niet uit dat sommige aspecten van die restbevoegdheden worden gedefinieerd (1).

(1) Delpérée en Alen, « De residuaire bevoegdheden », R.W., 1991, blz. 345.

« b) Ajouter à l'article 25ter proposé un troisième alinéa rédigé comme suit :

« L'autorité fédérale ainsi que les Communautés ou Régions, chacune pour ce qui les concerne, sont compétentes concurremment pour les matières qui ne sont attribuées ni à l'autorité fédérale, en vertu des dispositions de l'alinéa 1^{er}, ni aux Communautés et Régions en vertu des dispositions de l'alinéa 2 du présent article.

En cas d'exercice conjoint de cette compétence sur le même objet, les normes de l'Etat fédéral abrogent, complètent ou modifient, le cas échéant, les normes des Communautés ou des Régions. »

Justification

Cet amendement, inspiré du système allemand, crée un système de compétence concurrente, pour les matières non attribuées soit à l'Etat fédéral, soit aux Communautés et Régions.

Dans le domaine des compétences concurrentes, le droit fédéral prime le droit des Communautés et des Régions.

Un des auteurs de ces amendements rappelle qu'il estime comme d'autres que l'article 25ter proposé constitue une véritable monstruosité constitutionnelle. C'est l'inverse de ce qui est proposé qu'il faudrait faire. Il est préférable, d'après le membre, de ne pas remettre en question l'attribution des compétences résiduelles à l'Etat fédéral. En effet, la voie dans laquelle on veut s'engager, dans le cadre d'un processus de fédéralisation, mène en fait à la dissociation de la fédération.

L'article 25ter proposé est donc extrêmement nocif, puisque de tous les articles constitutionnels sur lesquels le Parlement doit se prononcer, c'est celui qui est le plus susceptible de conduire au confédéralisme.

Le membre renvoie par ailleurs à la justification de l'amendement principal. Il rappelle, d'autre part, que les professeurs Alen et Delpérée font remarquer qu'on peut se demander s'il ne serait pas utile, dans l'hypothèse où les compétences résiduelles seraient maintenues au niveau national, d'établir une liste des attributions nationales, étant entendu que celle-ci ne serait pas limitative.

Le maintien des compétences résiduelles nationales n'exclut pas, en effet, la définition de certains aspects de ce résidu (1).

(1) Delpérée et Alen, « Les compétences résiduelles », J.T., 1991, p. 805.

Volgens het lid moeten de residuaire bevoegdheden dus in handen van de federale Staat blijven en daarbij moet ernaar worden gestreefd het land niet verder op de weg van het separatisme te brengen, zonder echter het voorbeeld van de Verenigde Staten te volgen, waar de residuaire bevoegdheden aan de Staten toekomen, maar waar sedert het begin van deze eeuw de *Supreme Court* de federale Staat in de mogelijkheid heeft gesteld zijn bevoegdheden aanzienlijk uit te breiden door sommige bevoegdheden van de Staten compleet uit te hollen.

Het subsidiair amendement poogt de klip van de ongrondwettigheid te omzeilen door, in vergelijking met het oorspronkelijke voorstel, een nieuw systeem van concurrerende bevoegdheden in te stellen.

Het lid bevestigt tot besluit dat hij ervan overtuigd blijft dat door het voorgestelde artikel 25^{ter} als zodanig aan te nemen, men het doodvonnis ondertekent van het unionistisch federalisme.

Het eerste amendement wordt verworpen bij eenparigheid van de 20 aanwezige leden.

Het tweede amendement en het subsidiair amendement worden verworpen met 16 tegen 2 stemmen, bij 3 onthoudingen.

b) Amendementen met betrekking tot de redactie van het voorgestelde artikel 25^{ter}

De Minister van Wetenschapsbeleid merkt op dat hoewel de draagwijdte van het voorstel duidelijk is, de Franse tekst van het eerste lid van het voorgestelde artikel 25^{ter} in die zin kan worden geïnterpreteerd dat de federale overheid voor sommige aangelegenheden andere bevoegdheden heeft.

De hoofdindieners van het voorstel meent dat de Nederlandse en vooral de Duitse tekst precies aangeven wat de bedoeling is van het artikel.

Andere leden vinden ook de Nederlandse tekst dubbelzinnig, terwijl sommigen van oordeel zijn dat men ook voor een moderner taalgebruik had kunnen opteren.

De auteur van het voorstel repliceert dat men wat dat laatste betreft zoals bij elke herziening van de Grondwet voor de keuze staat of men zich aansluit bij het woordgebruik van de bestaande grondwetsartikelen dan wel opteert voor een moderner redactie.

Wat het voorgestelde artikel 25^{ter} betreft kan bijvoorbeeld verwezen worden naar artikel 78 van de Grondwet.

Na onderzoek door de Commissie van verschillende voorstellen van tekstcorrecties worden de volgende amendementen ingediend:

Il y a donc lieu, selon le membre, de maintenir les compétences résiduelles au niveau fédéral, en trouvant un compromis équilibré entre le souci d'éviter d'engager davantage le pays dans la voie du séparatisme, sans pour autant suivre l'exemple des États-Unis, où les compétences résiduelles reviennent aux États, mais où, depuis le début du siècle, la Cour suprême a permis à l'État fédéral d'augmenter considérablement ses compétences en vidant complètement de leur substance certaines des compétences des États.

En ce qui concerne l'amendement subsidiaire, celui-ci permet d'éviter l'écueil de l'inconstitutionnalité tout en innovant par rapport à ce qui est proposé en créant un système de compétences concurrentes.

Le membre conclut en affirmant qu'il reste convaincu qu'en votant tel quel l'article 25^{ter} proposé, on signe l'arrêt de mort du fédéralisme d'union.

Le premier amendement est rejeté à l'unanimité des 20 membres présents.

Le deuxième amendement et l'amendement subsidiaire sont rejetés par 16 voix contre 2 et 3 abstentions.

b) Amendements relatifs à la rédaction de l'article 25^{ter} proposé

Le ministre de la Politique scientifique fait remarquer que, même si la portée de la proposition est claire, le texte français du premier alinéa de l'article 25^{ter} proposé peut s'interpréter en ce sens que l'autorité fédérale a d'autres compétences pour certaines matières.

L'auteur principal de la proposition estime que le texte néerlandais et, surtout, le texte allemand indiquent avec précision quel est le but de l'article.

D'autres membres trouvent également le texte néerlandais ambigu, tandis que certains estiment que l'on aurait aussi pu opter pour une langue plus moderne.

L'auteur de la proposition réplique que, pour ce qui est de ce dernier point, on se trouve en présence du même choix que lors de toute révision de la Constitution: ou bien on adopte la terminologie des articles constitutionnels existants, ou bien on opte pour une rédaction plus moderne.

En ce qui concerne l'article 25^{ter} proposé, on peut par exemple se référer à l'article 78 de la Constitution.

Après examen par la commission des différentes propositions de corrections de texte, les amendements suivants sont déposés:

«1. A) In het eerste lid van het voorgestelde artikel 25ter (Franse tekst) de woorden « L'autorité fédérale n'a d'autres compétences que pour les matières que lui attribuent » te vervangen door de woorden « L'autorité fédérale n'a de compétences que dans les matières que lui attribuent ».

B) In het tweede lid van hetzelfde artikel (Franse tekst) de woorden « pour les autres matières » te vervangen door de woorden « dans les autres matières ».

2. In het eerste lid van het voorgestelde artikel 25ter de woorden « De federale overheid heeft geen andere bevoegdheid dan » te vervangen door de woorden « De federale overheid is slechts bevoegd. »

Deze amendementen worden aangenomen met 18 tegen 3 stemmen.

Stemming over het enig artikel

Het enig artikel, zoals geamendeerd, wordt aangenomen met 16 tegen 5 stemmen.

Dit verslag werd eenparig goedgekeurd door de 15 aanwezige leden.

De Voorzitter,
Frank SWAELEN.

De Rapporteur,
Hugo VANDENBERGHE.

«1. A) Au premier alinéa de l'article 25ter proposé, remplacer les mots « L'autorité fédérale n'a d'autres compétences que pour les matières que lui attribuent » par les mots « L'autorité fédérale n'a de compétences que dans les matières que lui attribuent ».

B) Au deuxième alinéa proposé, remplacer les mots « pour les autres matières » par les mots « dans les autres matières ».

2. Au premier alinéa de l'article 25ter proposé (texte néerlandais), remplacer les mots « De federale overheid heeft geen andere bevoegdheid dan » par les mots « De federale overheid is slechts bevoegd. »

Ces amendements sont adoptés par 18 voix contre 3.

Vote sur l'article unique

L'article unique, tel qu'amendé, a été adopté par 16 voix contre 5.

Le présent rapport a été approuvé à l'unanimité des 15 membres présents.

Le Président,
Frank SWAELEN.

Le Rapporteur,
Hugo VANDENBERGHE.

VOORGESTELDE TEKST

TEXTE PROPOSE

Enig artikel

In titel III van de Grondwet wordt na artikel 25*bis* een nieuw artikel 25*ter* ingevoegd, luidend als volgt:

« Artikel 25*ter*. — De federale overheid heeft geen andere bevoegdheid dan voor de aangelegenheden die de Grondwet en de wetten, krachtens de Grondwet zelf uitgevaardigd, haar uitdrukkelijk toekennen.

De Gemeenschappen of de Gewesten zijn, ieder wat hem betreft, bevoegd voor de overige aangelegenheden onder de voorwaarden en op de wijze bepaald door de wet. Deze wet moet worden aangenomen met de meerderheid bepaald in artikel 1, laatste lid.

Overgangsbepaling

De wet bedoeld in artikel 25*ter*, tweede lid, bepaalt de dag waarop artikel 25*ter* in werking treedt. Deze dag kan niet voorafgaan aan de dag waarop het nieuw in titel III van de Grondwet in te voegen artikel in werking treedt dat de exclusieve bevoegdheden van de federale overheid bepaalt.»

Article unique

Au titre III de la Constitution, est inséré, après l'article 25*bis*, un nouvel article 25*ter*, libellé comme suit:

« Article 25*ter*. — L'autorité fédérale n'a d'autres compétences que pour les matières que lui attribuent formellement la Constitution et les lois portées en vertu de la Constitution même.

Les Communautés ou les Régions, chacune pour ce qui la concerne, sont compétentes pour les autres matières, dans les conditions et selon les modalités fixées par la loi. Cette loi doit être adoptée à la majorité prévue à l'article 1^{er}, dernier alinéa.

Disposition transitoire

La loi visée à l'article 25*ter*, deuxième alinéa, détermine la date à laquelle l'article 25*ter* entre en vigueur. Cette date ne peut pas être antérieure à la date d'entrée en vigueur du nouvel article à insérer au titre III de la Constitution, déterminant les compétences exclusives de l'autorité fédérale.»

Einziger Artikel

In Titel III der Verfassung wird nach dem Artikel 25*bis* ein neuer Artikel 25*ter* mit folgendem Wortlaut eingefügt:

« Artikel 25*ter*. — Die föderale Behörde ist für nichts anderes zuständig als für die Angelegenheiten, die die Verfassung und die aufgrund der Verfassung selbst ergangenen Gesetze ihr ausdrücklich zuweisen.

Die Gemeinschaften oder die Regionen, jede für ihren Bereich, sind gemäß den durch Gesetz festgelegten Bedingungen und Modalitäten für die anderen Angelegenheiten zuständig. Dieses Gesetz muß mit der in Artikel 1 letzter Absatz vorgesehenen Mehrheit angenommen werden.

Übergangsbestimmung

Das in Artikel 25*ter* Absatz 2 vorgesehene Gesetz legt das Datum fest, an dem Artikel 25*ter* in Kraft tritt. Dieses Datum darf nicht vor dem Datum des Inkrafttretens des in Titel III der Verfassung einzufügenden neuen Artikels liegen, der die ausschließlichen Zuständigkeiten der föderalen Behörde festlegt.»

DOOR DE COMMISSIE
AANGENOMEN TEKSTTEXTE ADOPTE
PAR LA COMMISSION

Enig artikel

In titel III van de Grondwet wordt na artikel 25*bis* een nieuw artikel 25*ter* ingevoegd, luidend als volgt:

« Artikel 25*ter*. — De federale overheid is slechts bevoegd voor de aangelegenheden die de Grondwet en de wetten, krachtens de Grondwet zelf uitgevaardigd, haar uitdrukkelijk toekennen.

De Gemeenschappen of de Gewesten zijn, ieder wat hem betreft, bevoegd voor de overige aangelegenheden onder de voorwaarden en op de wijze bepaald door de wet. Deze wet moet worden aangenomen met de meerderheid bepaald in artikel 1, laatste lid.

Overgangsbepaling

De wet bedoeld in artikel 25*ter*, tweede lid, bepaalt de dag waarop artikel 25*ter* in werking treedt. Deze dag kan niet voorafgaan aan de dag waarop het nieuw in titel III van de Grondwet in te voegen artikel in werking treedt dat de exclusieve bevoegdheden van de federale overheid bepaalt.»

Article unique

Au titre III de la Constitution, est inséré, après l'article 25*bis*, un nouvel article 25*ter*, libellé comme suit :

« Article 25*ter*. — L'autorité fédérale n'a de compétences que dans les matières que lui attribuent formellement la Constitution et les lois portées en vertu de la Constitution même.

Les Communautés ou les Régions, chacune pour ce qui la concerne, sont compétentes dans les autres matières, dans les conditions et selon les modalités fixées par la loi. Cette loi doit être adoptée à la majorité prévue à l'article 1^{er}, dernier alinéa.

Disposition transitoire

La loi visée à l'article 25*ter*, deuxième alinéa, détermine la date à laquelle l'article 25*ter* entre en vigueur. Cette date ne peut pas être antérieure à la date d'entrée en vigueur du nouvel article à insérer au titre III de la Constitution, déterminant les compétences exclusives de l'autorité fédérale.»

Einziger Artikel

In Titel III der Verfassung wird nach dem Artikel 25*bis* ein neuer Artikel 25*ter* mit folgendem Wortlaut eingefügt:

« Artikel 25*ter*. — Die föderale Behörde ist für nichts anderes zuständig als für die Angelegenheiten, die die Verfassung und die aufgrund der Verfassung selbst ergangenen Gesetze ihr ausdrücklich zuweisen.

Die Gemeinschaften oder die Regionen, jede für ihren Bereich, sind gemäß den durch Gesetz festgelegten Bedingungen und Modalitäten für die anderen Angelegenheiten zuständig. Dieses Gesetz muß mit der in Artikel 1 letzter Absatz vorgesehenen Mehrheit angenommen werden.

Übergangsbestimmung

Das in Artikel 25*ter* Absatz 2 vorgesehene Gesetz legt das Datum fest, an dem Artikel 25*ter* in Kraft tritt. Dieses Datum darf nicht vor dem Datum des Inkrafttretens des in Titel III der Verfassung einzufügenden neuen Artikels liegen, der die ausschließlichen Zuständigkeiten der föderalen Behörde festlegt.»

BIJLAGE

*Nota van de diensten van de Senaat*Residuaire bevoegdheden in België
en in andere federale systemen

I. Inleiding

In deze nota wordt de problematiek van de residuaire bevoegdheden in België en in andere federale systemen behandeld.

Aangezien de vraag naar de weerslag van de overdracht van residuaire bevoegdheden eigenlijk afhangt van de fundamentele organisatie van de bevoegdheden als dusdanig, wordt in deze nota eveneens kort ingegaan op de globale bevoegdhedenstructuur in de verschillende federale systemen.

II. Buitenlandse federale systemen

A. Bondsrepubliek Duitsland

De Bondsrepubliek Duitsland is ontstaan uit een samengroeien van verschillende gebieden, die zich eerst in een confederaal en later in een federaal staatsverband hebben geordend.

De *Länder* genieten een *Zuständigkeitsvermutung* krachtens artikel 70 van de Duitse Grondwet, dat bepaalt:

«(1) Die Länder haben das Recht der Gesetzgebung, soweit dieses Grundgesetz nicht dem Bunde Gesetzgebungsbefugnisse verleiht.

(2) Die Abgrenzung der Zuständigkeit zwischen Bund und Ländern bemißt sich nach den Vorschriften dieses Grundgesetzes über die ausschließliche und die konkurrierende Gesetzgebung.»

In artikel 73 worden vervolgens de aangelegenheden opgesomd waarvoor de *Bund* uitsluitend bevoegd is (*ausschließliche Gesetzgebung*). Daarnaast bepaalt de Grondwet hier en daar dat een bepaalde aangelegenheid bij *Bundesgesetz* geregeld dient te worden. Ook in dit geval gaat het om een uitsluitende bevoegdheid voor de *Bund*.

In de artikelen 74 en 74 a vindt men de aangelegenheden waarvoor de *Bund* en de *Länder* concurrerend bevoegd zijn (*konkurrierende Gesetzgebung*). Dit impliceert enerzijds dat de *Länder* slechts bevoegd zijn in zoverre de *Bund* de aangelegenheid niet volledig heeft geregeld (*sachliche Sperrwirkung*) en slechts tot op het moment dat de *Bund* een bepaalde aangelegenheid regelt (*zeitliche Sperrwirkung*). De *Länder* zijn hier m.a.w. slechts bevoegd zolang en voorzover de *Bund* de aangelegenheid niet heeft geregeld. Dit vloeit voort uit het vaak geciteerde artikel 31: *Bundesrecht bricht Landesrecht*.

Daarnaast kent men nog de *Rahmengesetzgebung des Bundes* (art. 75) waarbij de *Bund* de algemene beginselen inzake een bepaalde aangelegenheid vastlegt en de uitwerking ervan aan de *Länder* overlaat (vgl. met kaderwetten, met dien verstande dat het bij ons dan gaat om een uitwerking door de uitvoerende macht). Het verschil met de vorige categorie is dat de *Bund* de aangelegenheid niet uitputtend mag regelen, maar de *Länder* een zekere eigen speelruimte moet laten. Verder geldt ook hier artikel 31: *Bundesrecht bricht Landesrecht*.

Tenslotte is er de *Grundsatzgesetzgebung des Bundes* (art. 91a, II, 2, en 109 III), die enigszins met de vorige categorie vergelijkbaar is, maar waarbij de *Bund* en de *Länder* in hoge mate samen wetgevend kunnen optreden.

ANNEXE

*Note émanant des services du Sénat*Compétences résiduelles en Belgique
et dans d'autres systèmes fédéraux

I. Introduction

La présente note traite de la problématique des compétences résiduelles en Belgique et dans d'autres systèmes fédéraux.

Etant donné que la question de l'incidence du transfert des compétences résiduelles dépend en réalité de l'organisation fondamentale des compétences comme telles, la présente note aborde aussi, brièvement, la structure globale des compétences dans les différents systèmes fédéraux.

II. Systèmes fédéraux étrangers

A. République fédérale d'Allemagne

La République fédérale d'Allemagne est issue de la réunion de différents territoires, qui se sont organisés d'abord en une structure confédérale, puis plus tard en une structure fédérale.

Les *Länder* (Etats fédéraux) bénéficient d'une *Zuständigkeitsvermutung* (présomption de compétence) en vertu de l'article 70 de la Constitution allemande, qui dispose:

«(1) Die Länder haben das Recht der Gesetzgebung, soweit dieses Grundgesetz nicht dem Bunde Gesetzgebungsbefugnisse verleiht.

(2) Die Abgrenzung der Zuständigkeit zwischen Bund und Ländern bemißt sich nach den Vorschriften dieses Grundgesetzes über die ausschließliche und die konkurrierende Gesetzgebung.»

L'article 73 énumère ensuite les matières pour lesquelles la fédération a compétence exclusive (*ausschließliche Gesetzgebung*). Par ailleurs, la Constitution prévoit ici et là qu'une matière déterminée doit être réglée par *Bundesgesetz* (loi fédérale). Dans ce cas aussi, il s'agit d'une compétence exclusive de la fédération.

Les articles 74 et 74a contiennent les matières pour lesquelles la fédération et les *Länder* ont une compétence concurrente (*konkurrierende Gesetzgebung*). D'une part, cela implique que les *Länder* ne sont compétents que dans la mesure où la fédération n'a pas réglé entièrement la matière (*sachliche Sperrwirkung*) et seulement jusqu'au moment où la fédération règle une matière déterminée (*zeitliche Sperrwirkung*). En d'autres termes, les *Länder* ne sont compétents qu'aussi longtemps et pour autant que la fédération n'a pas réglé la matière. Cette situation découle de l'article 31, fréquemment cité, prévoyant que «*Bundesrecht bricht Landesrecht*» (le droit fédéral prime le droit du Land).

D'autre part, on connaît également la *Rahmengesetzgebung des Bundes* (art. 75), système par lequel la fédération fixe les principes généraux dans une matière déterminée, laissant aux *Länder* leur mise en œuvre (cf. les lois-cadres, étant entendu que chez nous, il s'agit d'une mise en œuvre par le pouvoir exécutif). La différence par rapport à la catégorie précédente est que la fédération ne peut régler la matière de manière exclusive, mais doit laisser aux *Länder* une certaine marge de manœuvre. Pour le reste, l'article 31 (*Bundesrecht bricht Landesrecht*) s'applique également ici.

Enfin, il y a la *Grundsatzgesetzgebung des Bundes* (art. 91a, II, 2, et 109 III), système qui est quelque peu comparable à la catégorie précédente, mais dans lequel la fédération et les *Länder* peuvent légiférer ensemble dans une large mesure.

In werkelijkheid is de wetgevende bevoegdheid van de *Bund* kwantitatief groter dan die van de *Länder*, enerzijds omdat de uitsluitende bevoegdheden van de *Bund* relatief talrijk zijn en anderzijds omdat de *Bund* inzake *konkurrierende Gesetzgebung* de aangelegenheden zo uitputtend heeft geregeld, dat de *Länder* hier weinig meer overhouden. De enige gebieden waar de *Länder* een werkelijke autonomie genieten zijn de aangelegenheden die niet zijn opgesomd en (vooral) de uitvoering van de wetten, waar de *Länder* een veel grotere autonomie genieten.

B. Canada

Artikel 91 van de Canadese grondwet bepaalt: (Vertaling) « De Koningin kan, op advies en met de toestemming van de Senaat en van het Lagerhuis, wetten maken voor de vrede, de orde en het goede bestuur van Canada, met betrekking tot alle aangelegenheden die niet tot de categorieën onderwerpen behoren die door deze wet exclusief zijn toegewezen aan de wetgevers van de provincies, maar voor meer zekerheid, zonder daarom de algemeenheid van de hierboven in dit artikel gebruikte termen te beperken, wordt hierbij verklaard dat (niettegenstaande enige bepaling van deze wet) het exclusieve wetgevende gezag van het Canadese Parlement zich uitstrekt tot alle aangelegenheden die vallen onder de hieronder opgesomde categorieën, nl.: »

Zoals kan worden vastgesteld, draagt het Canadese rechtsstelsel de residuaire bevoegdheden op aan de Federatie. De vaders van de Confederatie waren er zich wel degelijk van bewust dat zij door aan Ottawa residuaire bevoegdheid toe te kennen een sterke federale Staat zouden creëren.

Artikel 92 somt de aangelegenheden op die tot de exclusieve bevoegdheid van de provincieregeringen behoren maar ze hebben een limitatief karakter (bijvoorbeeld de rechtstreekse belasting binnen de provinciegrenzen — de benoeming en de betaling van de provinciale ambtenaren — de vestiging, het onderhoud en het bestuur van de overheidsgevangenissen, de ziekenhuizen, de gemeentelijke instellingen in de provincie, het sluiten van huwelijken in de provincie, de eigendom en de burgerlijke rechten in de provincie, de rechtsbedeling in de provincie, daaronder begrepen de oprichting, de handhaving en de organisatie van provinciale rechtbanken, van zowel burgerlijke als strafrechtspraak, daaronder begrepen de burgerlijke procedure voor deze rechtbanken, de straftoemeting, via boetes, straffen of gevangenisstraf en algemeen alle aangelegenheden van zuiver lokale of particuliere aard in de provincie).

Het te algemene karakter van de artikelen 91 en 92 van de grondwet van 1867 lag aan de basis van een veelheid van bevoegdheidsconflicten. Het was vrijwel onmogelijk voor het federale Parlement om wetten te maken voor « de vrede, de goede orde en het goede bestuur van Canada », zonder in de bevoegdheden van de provincies te treden en inzonderheid, in de provinciale bevoegdheid om « de eigendom en de burgerlijke rechten » te regelen.

Zoals in de meeste federale stelsels, werd de geschiedenis van de Canadese instellingen gekenmerkt door een afwisseling van centralisatieperiodes en periodes waarin de provinciale macht toenam.

De jurisprudentie van de « Privy Council » heeft zich aan deze ontwikkelingen aangepast. Waar aanvankelijk werd gekozen voor een centraliserende opvatting van de bevoegdheidsverdeling, werd vanaf 1896 een argumentatie ontwikkeld luidens welke het Parlement elk gezag mist om in enige categorie onderwerpen te treden welke door artikel 92 exclusief werden toegewezen aan de provincieregeringen.

De algemene bepaling van artikel 91 die de residuaire bevoegdheden aan de Federatie toewijst, werd dus beperkend

En réalité, la compétence législative de la fédération est quantitativement plus grande que celle des *Länder*, parce que, d'une part, les compétences exclusives de la fédération sont relativement nombreuses et que, d'autre part, en matière de *konkurrierende Gesetzgebung*, la fédération a réglementé les matières de manière si exhaustive qu'il ne reste pas grand-chose pour les *Länder*. Les seuls domaines dans lesquels ceux-ci jouissent d'une réelle autonomie sont les matières qui ne sont pas énumérées, et (surtout) l'exécution des lois, où les *Länder* ont une autonomie beaucoup plus grande.

B. Canada

L'article 91 de la loi constitutionnelle du Canada dispose que: « Il sera loisible à la Reine, sur l'avis et avec le consentement du Sénat et de la Chambre des Communes, de faire des lois pour la paix, l'ordre et le bon gouvernement du Canada, relativement à toutes les matières ne tombant pas dans les catégories de sujets exclusivement assignés aux législateurs des provinces par la présente loi mais, pour plus de certitude, sans toutefois restreindre la généralité des termes employés plus haut dans le présent article, il est par les présentes déclaré que (nonobstant toute disposition de la présente loi) l'autorité législative exclusive du Parlement du Canada s'étend à toutes les matières tombant dans les catégories de sujets énumérés ci-dessus à savoir: »

Comme on peut le constater, le système juridique canadien confie les pouvoirs résiduels à la Fédération. Les pères de la Confédération étaient bien conscients du fait qu'en accordant à Ottawa la compétence résiduelle, ils créaient un Etat fédéral fort.

L'article 92 énonce, quant à lui, les matières relevant du pouvoir exclusif des législatures provinciales mais elles ont un caractère limitatif (ex.: la taxation directe dans les limites des provinces — la nomination et le paiement des fonctionnaires provinciaux — l'établissement, l'entretien et l'administration des prisons publiques, des hôpitaux, des institutions municipales dans la province, la célébration de mariages dans la province, la propriété et les droits civils dans la province, l'administration de la justice dans la province, y compris la constitution, le maintien et l'organisation de tribunaux provinciaux, de juridictions tant civile que criminelle, y compris la procédure en matière civile devant les tribunaux, l'imposition de sanctions, par voie d'amende, de pénalité ou d'emprisonnement et, généralement, toutes les matières d'une nature purement locale ou privée dans la province).

Le caractère par trop général des articles 91 et 92 de la loi constitutionnelle de 1867 a été à l'origine d'une multitude de conflits de compétences. Il était pratiquement impossible pour le Parlement fédéral de légiférer pour « la paix, le bon ordre et le bon gouvernement du Canada », sans empiéter sur les compétences dévolues aux provinces et, en particulier, sur la compétence provinciale de régler « la propriété et les droits civils ».

Comme dans la plupart des systèmes fédéraux, l'histoire des institutions canadiennes a été rythmée par l'alternance de phases de centralisation et de phases d'accroissement des pouvoirs provinciaux.

La jurisprudence du Conseil privé a évolué en fonction de ces tendances. Si, dans un premier temps, il a clairement opté pour une conception centralisatrice de la répartition des compétences, dès 1896, il développe une argumentation aux termes de laquelle le Parlement est privé de toute autorité pour empiéter sur une quelconque des catégories de sujets exclusivement assignés à la législature provinciale par l'article 92.

La clause générale de l'article 91 réservant les pouvoirs résiduels à la Fédération, fut donc interprétée restrictivement. Son

geïnterpreteerd. Het werd alleen in uitzonderlijke omstandigheden toegepast (M. Uyttendale, « *Le fédéralisme inachevé* », uitg. Bruylant, Brussel, 1991, blz. 201).

Na de Tweede Wereldoorlog heeft het Hoog Gerechtshof een nieuwe toename mogelijk gemaakt van de bevoegdheden van de provincies maar er tegelijk over gewaakt de federale prerogatieven te vrijwaren.

Het Canadese federalisme wordt vandaag ook gekenmerkt door « de coëxistentie, niet steeds erg vreedzaam van twee soorten sterke regeringen, erg op hun prerogatieven gesteld, en vast besloten op te treden op de meest uiteenlopende gebieden, zonder zich veel aan te trekken van een grondwettelijke bevoegdheidsverdeling, die onnauwkeurig en achterhaald is » (J.M. Huon De Kermadec, « *La persistance de la crise du fédéralisme canadien* », R.D.P., 1982, blz. 1606).

Dat is een van de voornaamste kenmerken van de crisis van het Canadese federalisme, die verband houdt met het vage karakter van de tekst van de Grondwet en de ondoeltreffendheid van de regelende mechanismen.

C. Spanje

De verdeling van de bevoegdheden tussen de centrale Staat en de autonome Gemeenschappen wordt geregeld door de artikelen 148 en 149 van de Grondwet.

Artikel 149 somt de exclusieve bevoegdheden van de Staat op, 32 in totaal, waaronder: nationaliteit, immigratie, emigratie, de toestand van vreemdelingen en het asielrecht, internationale betrekkingen, landsverdediging en krijgsmacht, rechtsbedeling, straf-, handels-, arbeids-, burgerlijke wetgeving, muntstelsel ...

Artikel 148 legt 22 aangelegenheden vast voor de autonome Gemeenschappen. Dat zijn bijvoorbeeld ruimtelijke ordening, stedenbouw en huisvesting, landbouw en veeteelt, openbare werken ...

In werkelijkheid blijkt, wanneer deze twee bepalingen in onderling verband gelezen worden, dat de bevoegdheden van de Gemeenschappen en het Rijk niet exclusief maar gezamenlijk zijn. Van de staatsbevoegdheden zijn er veel waar het optreden van de autonome Gemeenschappen noodzakelijk is voor de uitvoering ervan.

Het Spaanse rechtsbestel berust op het in elkaar grijpen van bevoegdheden, wat tot uiting komt in samenwerkings- en integratieverbanden.

In de meeste gevallen stelt de centrale Staat basiswetgeving op, die wordt aangevuld door de regelgeving van de Gemeenschappen.

Sommige auteurs (P. Bon, F. Moderne en Y. Rodriguez, *La justice constitutionnelle en Espagne*, Economica Paris, 1984, blz. 192 e.v.) omschrijven het Spaanse systeem als een dialectiek tussen basisnormen en ontwikkelingsnormen.

Het gaat dus niet om een machtigingssysteem maar om een verdeling van de normatieve sfeer, waardoor o.a. de Gemeenschappen eigen regels kunnen opstellen, indien er geen basiswet van het Rijk is.

Artikel 149.3 bepaalt dat de aangelegenheden die niet uitdrukkelijk zijn toegekend aan de Staat door de Grondwet aan de autonome Gemeenschappen zouden kunnen toevallen, overeenkomstig hun respectieve statuten.

De bevoegdheid in de aangelegenheden die niet voorkomen in de autonomiestatuten, zal toekomen aan de Staat wiens normen ingeval van conflict zullen prevaleren over die van de autonome Gemeenschappen op alle gebieden waarover deze niet de exclusieve bevoegdheid hebben.

application fut réservée à des circonstances exceptionnelles (M. Uyttendale, *Le fédéralisme inachevé*, éd. Bruylant, Bruxelles, 1991, p. 201).

Après la seconde guerre mondiale, la Cour suprême a permis un nouvel accroissement des compétences provinciales mais a veillé parallèlement à sauvegarder les prérogatives fédérales.

Dès lors, le fédéralisme canadien se caractérise aujourd'hui par « la coexistence, qui n'est pas toujours particulièrement pacifique, de deux types de gouvernements puissants, jaloux de leurs prérogatives, et bien décidés à intervenir dans les domaines les plus divers, sans trop se soucier d'une division constitutionnelle des pouvoirs, imprécise et dépassée » (J.M. Huon De Kermadec, *La persistance de la crise du fédéralisme canadien*, R.D.P., 1982, p. 1606).

C'est là une des caractéristiques principales de la crise du fédéralisme canadien, qui est liée au caractère trop vague du texte constitutionnel et à l'inefficacité des mécanismes régulateurs.

C. Espagne

La répartition des compétences entre l'Etat central et les Communautés autonomes est réglée par les articles 148 et 149 de la Constitution.

L'article 149 énonce les compétences exclusives de l'Etat, au nombre de 32, dont: la nationalité, l'immigration, l'émigration, la condition des étrangers et le droit d'asile, les relations internationales, la défense et les forces armées, l'administration de la justice, la législation pénale, commerciale, du travail, civile, le système monétaire...

L'article 148 prévoit, quant à lui, 22 matières possibles pour les Communautés autonomes. Il en est ainsi de l'aménagement du territoire, l'urbanisme et le logement, l'agriculture et l'élevage, les travaux publics...

En réalité, il ressort de la combinaison de ces deux dispositions que les compétences des Communautés et de l'Etat ne sont pas exclusives mais conjointes. Parmi les compétences étatiques, plusieurs impliquent l'intervention des Communautés autonomes dans leur mise en œuvre.

Le système juridique espagnol repose sur une imbrication des compétences qui se manifeste par des rapports de coopération et d'intégration.

Dans la plupart des cas, l'Etat central élabore des législations de base qui seront complétées par des réglementations des Communautés.

Certains auteurs (P. Bon, F. Moderne et Y. Rodriguez, *La justice constitutionnelle en Espagne*, Economica Paris, 1984, p. 192 et suiv.) qualifient le système espagnol d'une dialectique entre « normes de base » et « normes de développement ».

Il ne s'agit donc pas d'un système d'habilitation mais d'une répartition du champ normatif permettant notamment aux Communautés de prendre leurs propres règles même en l'absence d'une loi de base de l'Etat.

L'article 149.3 dispose que « les matières qui ne sont pas expressément attribuées à l'Etat par la Constitution pourraient incomber aux Communautés autonomes, conformément à leurs statuts respectifs ».

La compétence dans les matières qui ne figurent pas dans les statuts d'autonomie, incombera à l'Etat dont les normes prévaudront, en cas de conflit, sur celles des Communautés autonomes dans tous les domaines qui ne sont pas attribués à leur compétence exclusive.

Het recht van de Staat zal in alle gevallen een aanvullend karakter hebben ten aanzien van het recht van de autonome Gemeenschappen. »

Met andere woorden deze bepaling regelt de residuaire bevoegdheden, bevestigt het feit dat het recht van de Staat primeert en bepaalt dat het recht van de Staat subsidiair moet worden toegepast ten aanzien van het recht van de autonome Gemeenschappen.

De residuaire bevoegdheden wordt door de Grondwet trapsgewijze geregeld.

De autonome Gemeenschappen kunnen eerst de bevoegdheden uitoefenen die voorkomen in de opsomming van artikel 148 maar ze kunnen ook de aangelegenheden regelen die niet behoren tot de bevoegdheden in de twee lijsten (art. 148-149).

De Gemeenschappen kunnen dus alle bevoegdheden uitoefenen die geen onderdeel vormen van het pakket exclusieve bevoegdheden van de Staat.

Voor alle bevoegdheden die zij niet aan zich trekken, heeft het centrale gezag volledige bevoegdheid.

D. De Verenigde Staten van Amerika

De Amerikaanse Grondwet dateert van 1787 en vormde een compromis tussen voor- en tegenstanders van een sterk centraal gezag. Mede om die reden zijn de bevoegdheidsverdelende bepalingen in de Grondwet relatief vaag.

Net zoals in de Duitse Bondsrepubliek berusten de residuaire bevoegdheden bij de *States*. De bevoegdheden van de federatie worden limitatief opgesomd in de Grondwet (*Article I, Section 8*). Anderzijds primeert het federaal recht in principe op het recht van de deelstaten, krachtens *Article VI alinea 2* van de Grondwet, dat luidt:

« *This Constitution, and the Laws of the United States which shall be made in Pursuance thereof; and all Treaties made, or which shall be made, under the Authority of the United States, shall be the supreme Law of the Land; and the Judges in every State shall be bound thereby, any Thing in the Constitution or Laws to the Contrary notwithstanding.* »

Vanaf de jaren dertig slaagde de federale overheid er definitief in haar gezag stelselmatig uit te breiden op drie manieren.

Ten eerste maakte de federatie regelmatig gebruik van de *necessary and proper clause* (*Article I, Section 8, alinea 18*), die luidt:

« *The Congress shall have Power] [t]o make all Laws which are necessary and proper for carrying into Execution the foregoing Powers, and all other Powers vested by this Constitution in the Government of the United States, or in any Department or Officer thereof.* »

De *Supreme Court* besliste in het arrest *McCulloch v. Maryland* dat het woord *necessary* dient geïnterpreteerd te worden als « *any means calculated toward producing the end, and not as being confined to those single means without which the end would be entirely unattainable* ». Een substantieel verband tussen de federale wetgeving en de behartiging van een aan de federatie toegewezen belang is voldoende. Op die manier kon de federatie ondermeer arbeidsvoorwaarden in de industrie regelen.

Le droit étatique aura, dans tous les cas, un caractère supplétif par rapport au droit des Communautés autonomes. »

En d'autres termes, cette disposition règle le sort des compétences résiduelles, affirme la primauté du droit de l'Etat et prévoit l'application subsidiaire de celui-ci par rapport au droit des Communautés autonomes.

Le sort des compétences résiduelles est réglé de manière échelonnée par la Constitution.

Les Communautés autonomes peuvent tout d'abord exercer les compétences possibles reprises dans la liste de l'article 148 mais elles peuvent aussi régler les matières qui n'appartiennent pas aux compétences énumérées dans les deux catalogues (art. 148-149).

Les Communautés peuvent donc exercer toutes les compétences qui ne sont pas comprises dans le noyau des compétences exclusives de l'Etat.

Toutefois, pour toutes les compétences qu'elles ne prendront pas en charge, le pouvoir central retrouve l'intégralité de sa compétence.

D. Les Etats-Unis d'Amérique

La Constitution américaine, qui date de 1787, était le fruit d'un compromis entre les partisans et les opposants d'un pouvoir central fort. C'est l'une des raisons pour lesquelles les dispositions constitutionnelles répartitrices de compétences sont relativement vagues.

Comme c'est le cas en République fédérale d'Allemagne, les compétences résiduelles relèvent des Etats. Les compétences de la fédération sont énumérées de manière limitative dans la Constitution (article 1^{er}, section 8). D'autre part, le droit fédéral prime en principe le droit des Etats fédérés, en vertu de l'article VI, alinéa 2, de la Constitution, qui est rédigé comme suit:

« *This Constitution, and the Laws of the United States which shall be made in Pursuance thereof; and all Treaties made, or which shall be made, under the Authority of the United States, shall be the supreme Law of the Land; and the Judges in every State shall be bound thereby, any Thing in the Constitution or Laws to the Contrary notwithstanding.* »

A partir des années 30, le pouvoir fédéral a réussi à étendre systématiquement son pouvoir, et ce de trois manières.

Premièrement, la fédération recourt régulièrement à la clause dite *necessary and proper* (article 1^{er}, section 8, alinéa 18), qui est rédigée comme suit:

« *The Congress shall have Power] [t]o make all Laws which are necessary and proper for carrying into Execution the foregoing Powers, and all other Powers vested by this Constitution in the Government of the United States, or in any Department or Officer thereof.* »

Dans l'affaire *McCulloch contre le Maryland*, la Cour suprême a décidé que le terme *necessary* devait être interprété comme signifiant « *any means calculated toward producing the end, and not as being confined to those single means without which the end would be entirely unattainable* ». Un lien substantiel entre la législation fédérale et la défense d'un intérêt confié à la fédération est suffisant. Cela a notamment permis à la fédération de réglementer les conditions de travail dans l'industrie.

Ten tweede werd de *interstate commerce clause* aangegrepen die men vindt in *Article 1, Section 8, alinea 3*:

« *The Congress shall have Power* [t]o regulate Commerce with foreign Nations, and among the several States, and with the Indian Tribes. »

Volgens de rechtspraak van de *Supreme Court* mag de federatie krachtens deze bepaling activiteiten regelen wanneer een groot aantal activiteiten van deze soort een impact hebben op het verkeer tussen de *States* (cumulative impact-leer). Op die manier kan de federatie ondermeer optreden tegen luchtvervuiling tussen de verschillende *States* en rassens segregatie in plaatselijke restaurants.

Tenslotte is er het beginsel van de *federal preemption*, dat impliceert dat de *States* in een bepaalde aangelegenheid hun bevoegdheid volledig verliezen wanneer de federale overheid deze aangelegenheid al geregeld heeft en wanneer deze federale regeling een sluitend geheel vormt dat bedoeld was als een volledige regeling.

E. Zwitserland

Krachtens artikel 3 van de Zwitserse Grondwet behouden de *Kantone* alle bevoegdheden die niet aan de *Bund* zijn overgedragen. De bevoegdheden van de *Bund* zijn uitputtend opgesomd in de Grondwet en de *Bund* kan geen andere bevoegdheden dan deze uitoefenen (*System der Einzelmächtigungen des Bundes*). Anderzijds worden wel *stillschweigende Bundeskompetenzen* erkend. De meerderheid van de rechtsleer is het er over eens dat de federale bevoegdheden restrictief noch extensief, maar wel teleologisch dienen geïnterpreteerd te worden. Zo kent artikel 8 van de Grondwet de *Bund* de bevoegdheid toe om de oorlog te verklaren, vrede te sluiten en verdragen af te sluiten. Hieruit wordt afgeleid dat de *Bund* bevoegd is voor het buitenlands beleid in het algemeen.

De federale normen die krachtens de Grondwet worden uitgevaardigd, primeren op de normen van de deelgebieden volgens het systeem van *konkurrierende Kompetenzen* dat reeds eerder voor de Duitse Bondsrepubliek werd uiteengezet. Daarnaast zijn er echter ook een aantal *ausschließliche Bundeskompetenzen* en *parallele Kompetenzen*.

F. Oostenrijk

Artikel 15, alinea 1, 1, van de Oostenrijkse Grondwet bepaalt dat elke aangelegenheid die niet uitdrukkelijk aan de *Bund* is toegewezen, « *verbleibt im selbständigen Wirkungsbereich der Länder* ». De bevoegdheid van de federale overheid wordt echter allerminst restrictief geïnterpreteerd: hiervoor zorgen de volgende mechanismen:

Ten eerste is er de zogenaamde *Versteinerungstheorie* die gebruikt wordt om nieuwsoortige aangelegenheden, zoals kernenergie, in de bevoegdheidsverdeling tussen *Bund* en *Länder* in te passen. Men gaat namelijk na wat de grondwetgever zich bij het opstellen van de bevoegdheidsverdelende regels zou doen als er toen reeds kernenergie bestond.

Ten tweede wordt ook gebruik gemaakt van de *implied powers*-theorie (cf. supra).

Ten derde beschikt de *Bund* ook over de zogenaamde *akzessorischen Kompetenzen*, namelijk de aangelegenheden waarvan het duidelijk is dat ze bij een uitdrukkelijk aan de *Bund* verleende bevoegdheid horen. Zo is het vanzelfsprekend dat de *Bund* het recht heeft zijn eigen administratie te organiseren.

Tenslotte is er de *Präklusionsregel*, die bepaalt dat wanneer de *Bund* krachtens de Grondwet een aangelegenheid volledig regelt,

Deuxièmement, l'on a recouru à la clause dite *interstate commerce*, qui figure à l'article 1^{er}, section 8, alinéa 3:

« *The Congress shall have Power* [t]o regulate Commerce with foreign Nations, and among the several States, and with the Indian Tribes. »

Selon la jurisprudence de la Cour suprême, la fédération peut, en vertu de cette disposition, régler certaines activités lorsqu'un grand nombre d'activités de ce type ont un effet sur les relations entre les Etats (la doctrine dite de l'effet cumulatif). De la sorte, la fédération peut notamment lutter contre la pollution atmosphérique entre les différents Etats et contre la ségrégation raciale dans des restaurants locaux.

Il y a enfin le principe dit de la préemption fédérale, en vertu duquel les Etats perdent toutes leurs compétences dans une matière déterminée lorsque le pouvoir fédéral a déjà réglé celle-ci et que cette réglementation fédérale constitue un tout cohérent visant à résoudre l'ensemble du problème.

E. Suisse

En vertu de l'article 3 de la Constitution suisse, les cantons conservent toutes les compétences qui n'ont pas été déléguées à la fédération. Les compétences de celle-ci sont énumérées de manière exhaustive dans la Constitution et la fédération ne peut en exercer d'autres (*System der Einzelmächtigungen des Bundes*). D'autre part, des *stillschweigende Bundeskompetenzen* (compétences fédérales tacites) sont reconnues. La majorité de la doctrine s'accorde à dire que les compétences fédérales ne doivent s'interpréter ni restrictivement ni extensivement, mais bien téléologiquement. Ainsi, l'article 8 de la Constitution confère-t-il à la fédération la compétence de déclarer la guerre, de faire la paix et de conclure des traités. On en déduit que la fédération est compétente pour la politique étrangère en général.

Les normes fédérales édictées en vertu de la Constitution ont la primauté sur les normes des entités fédérées, selon le système des *konkurrierende Kompetenzen* déjà décrit pour la République fédérale d'Allemagne. A côté de cela existe toutefois aussi un certain nombre de *ausschließliche Bundeskompetenzen* et de *parallele Kompetenzen*.

F. Autriche

L'article 15, alinea 1^{er}, 1, de la Constitution autrichienne dispose que toute matière qui n'est pas explicitement attribuée à la fédération « *verbleibt im selbständigen Wirkungsbereich der Länder* ». Toutefois, la compétence de l'autorité fédérale ne fait nullement l'objet d'une interprétation restrictive, du fait des mécanismes ci-après.

Il y a tout d'abord ce qu'on appelle la *Versteinerungstheorie*, à laquelle on recourt pour incorporer des matières nouvelles, comme l'énergie nucléaire, dans la répartition des compétences entre la fédération et les *Länder*. On raisonne en se demandant ce que le constituant aurait fait au moment d'établir les règles répartitrices de compétences si l'énergie nucléaire avait déjà existé à l'époque.

En deuxième lieu, on applique aussi la théorie des pouvoirs implicites (cf. supra).

En troisième lieu, la fédération dispose également des *akzessorischen Kompetenzen*, c'est-à-dire des matières dont il est clair qu'elles relèvent d'une compétence attribuée explicitement à la fédération. Ainsi, il va de soi que la fédération a le droit d'organiser sa propre administration.

Enfin, il y a la *Präklusionsregel*, selon laquelle, lorsque la fédération règle entièrement une matière en vertu de la Constitution,

de *Länder* niet meer bevoegd zijn deze aangelegenheid nog verder te regelen (vergelijk met de *konkurrierende Gesetzgebung* in de Duitse Bondsrepubliek).

III. Overzicht van de bevoegdheidsverdelingstechniek in België

A. Toegewezen en residuaire bevoegdheden

1. Historische groei

Het meest kenmerkende aan de Belgische bevoegdheidsverdeling is dat de verschillende aangelegenheden in de mate van het mogelijke aan één en slechts één overheid werden toegekend. Het aantal aangelegenheden waarbij naast de deelgebieden ook de federale overheid bevoegd is, is uiterst klein. De politieke redenen hiervoor ligt in de wens van bepaalde groepen om de bevoegdheden van de deelgebieden niet te onderwerpen aan een soort van federale voogdij, temeer daar op federaal vlak wel eens anders samengestelde politieke meerderheden zouden kunnen bestaan dan op het vlak van de deelgebieden, wat tot wederzijdse spanningen zou kunnen leiden wanneer deze overheden op gelijkwaardige of ondergeschikte basis een zelfde aangelegenheid zouden kunnen regelen. Om die reden heeft men verkozen de verschillende bevoegdheidspakketten op een zo homogeen mogelijke wijze te verdelen tussen de verschillende overheden op een exclusieve wijze. Het Arbitragehof trok in zijn rechtspraak deze zienswijze rigoreus door. Aangezien echter bleek dat dit zgn. exclusiviteitsbeginsel voor praktische problemen zorgde, aangezien het onmogelijk is verschillende aangelegenheden haarscherp af te lijnen en aangezien een concreet probleem nagenoeg steeds aspecten vertoont van verschillende bevoegdheidspakketten, ontwierpen men in 1980 en 1988 ook andere soorten bevoegdheidsverdelings-technieken.

2. Juridische vormgeving

In België berusten op dit moment de residuaire bevoegdheden bij de federale overheid en beschikken de deelgebieden (Gemeenschappen en Gewesten) over toegewezen bevoegdheden. Dit principe dient niettemin op twee punten genuanceerd te worden.

Ten eerste beschikken de Gemeenschappen inzake onderwijs over de residuaire bevoegdheid, gelet op de ruime formulering van artikel 59bis, § 2, 2°, van de Grondwet. Dit betekent dat de uitzonderingen op hun bevoegdheid inzake onderwijs restrictief geïnterpreteerd dienen te worden.

Ten tweede hebben het Arbitragehof en de Raad van State (afdeling wetgeving) regelmatig benadrukt dat de bevoegdheden van Gemeenschappen en Gewesten, ondanks het feit dat ze toegewezen zijn, niet restrictief mogen geïnterpreteerd worden omdat ze een uitzondering op de residuaire bevoegdheid van de federale overheid zouden vormen. Dit vloeit voort uit het principe van de autonomie van de Gemeenschappen en de Gewesten. Beide instanties vertrekken van de notie van «bevoegdheidspakketten», die als een blok aan de deelgebieden werden overgedragen en die in een aantal gevallen ruim geïnterpreteerd worden. Ook de bijzondere wetgever benadrukte n.a.v. de bijzondere wet van 8 augustus 1988 dat de (toegewezen) bevoegdheden van de Gewesten ruim dienen te worden geïnterpreteerd.

B. Voorbehouden bevoegdheden

Een aantal aangelegenheden worden door de Grondwet of door de wet aan de federale overheid voorbehouden. Het Arbitragehof heeft hieruit afgeleid dat de Gemeenschappen noch de Gewesten in deze aangelegenheden kunnen optreden, tenzij er

les *Länder* ne sont plus compétents pour intervenir encore dans cette matière (cf. la *konkurrierende Gesetzgebung* en République fédérale d'Allemagne).

III. Aperçu de la technique de répartition des compétences en Belgique

A. Compétences attribuées et résiduelles

1. Historique

L'élément le plus caractéristique du système belge de répartition des compétences est que les différentes matières ont, dans la mesure du possible, été attribuées à une seule et unique autorité. Le nombre des matières pour lesquelles, outre les entités fédérées, l'Etat fédéral est également compétent, est extrêmement limité. La raison politique en est le souhait de certains groupes de ne pas soumettre les compétences des entités fédérées à une sorte de tutelle fédérale, d'autant plus qu'il est possible que la composition politique de la majorité ne soit pas la même au niveau fédéral qu'au niveau régional ou communautaire, ce qui pourrait conduire à des tensions réciproques au cas où ces autorités pourraient régler une même matière sur une base similaire ou subordonnée. C'est pourquoi l'on a choisi de répartir les différents lots de compétences de la manière la plus homogène possible entre les différentes autorités, et ce d'une manière exclusive. Dans sa jurisprudence, la Cour d'arbitrage a suivi rigoureusement cette voie. Toutefois, il est apparu que ce principe dit de l'exclusivité posait des problèmes d'ordre pratique, puisqu'il est impossible de délimiter diverses matières d'une façon très précise et qu'un problème concret présente presque toujours des aspects relevant de lots de compétences différents. Voilà pourquoi, en 1980 et 1988, l'on a également mis au point d'autres techniques de répartition des compétences.

2. Encadrement juridique

En Belgique, les compétences résiduelles appartiennent actuellement au pouvoir fédéral et les entités fédérées (Communautés et Régions) disposent des compétences attribuées. Ce principe doit néanmoins être nuancé sur deux points.

Premièrement, les Communautés disposent des compétences résiduelles en matière d'enseignement, compte tenu de la formulation très large de l'article 59bis, § 2, 2°, de la Constitution. Cela signifie que les exceptions à leur compétence en matière d'enseignement doivent être interprétées de manière restrictive.

Deuxièmement, la Cour d'arbitrage et le Conseil d'Etat (section de législation) ont régulièrement souligné que, bien qu'elles soient attribuées, les compétences des Communautés et des Régions ne peuvent être interprétées de manière restrictive, parce qu'elles constitueraient une exception au principe de la compétence résiduelle du pouvoir fédéral. Cela découle du principe de l'autonomie des Communautés et des Régions. Ces deux instances partent de la notion de lots de compétences, qui ont été déléguées en bloc aux entités fédérées et qui, dans un certain nombre de cas, sont interprétés au sens large. A l'occasion de la loi spéciale du 8 août 1988, le législateur spécial a également souligné que les compétences (attribuées) des Régions doivent être interprétées au sens large.

B. Compétences réservées

La Constitution ou la loi réservent certaines matières à l'autorité fédérale. La Cour d'arbitrage en a déduit que les Communautés et les Régions ne peuvent intervenir dans ces matières, à moins que la Constitution ou les lois sur la réforme de l'Etat ne les y

hiertoe een bijzondere en uitdrukkelijke machtiging is in de Grondwet of in de wetten op de staatshervorming. Deze rechtspraak steunt op het huidige artikel 19, § 1, van de bijzondere wet op de hervorming der instellingen, dat luidt: «Het decreet regelt de aangelegenheden bedoeld in de artikelen 4 tot 11, onverminderd de bevoegdheden die door de Grondwet aan de wet zijn voorbehouden».

Voorbeeld 1:

Artikel 7 van de Grondwet bepaald dat niemand vervolgd kan worden dan in de gevallen die de wet bepaalt en in de vorm die zij voorschrijft. Dit betekent dat de Gemeenschappen en de Gewesten, gelet op het huidige artikel 19, § 1, van de bijzondere wet in beginsel geen regels inzake strafvordering kunnen uitvaardigen, aangezien dit een aan de federale wetgever voorbehouden materie is, tenzij een andere Grondwetsbepaling of een bepaling uit een wet op de staatshervorming hen hiertoe uitdrukkelijk machtigt. Dit is het geval in het voorstel van bijzondere wet, dat in artikel 5 en 6 (wijziging van artikelen 11 en 19, § 1, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980) een beperkte bevoegdheid van de Gemeenschappen en de Gewesten inzake vervolging invoert.

Voorbeeld 2:

Artikel 6, § 1, VI, alinea 5, 12°, behoudt de federale overheid de bevoegdheid voor inzake arbeidsrecht en sociale zekerheid. Dit betekent dat de Gemeenschappen of de Gewesten in deze aangelegenheden niet kunnen optreden, tenzij de Grondwet of een wet op de staatshervorming hen hiertoe uitdrukkelijk machtigt.

C. Andere soorten bevoegdheden

1. Parallelle bevoegdheden

Parallelle bevoegdheden betreffen aangelegenheden waarin de verschillende overheden (federale overheid, Gemeenschappen en Gewesten) naast elkaar bevoegd zijn om een bepaalde aangelegenheid te regelen zonder dat er een hiërarchie bestaat tussen hun normen. Voorbeelden hiervan zijn artikel 6*bis*, §§ 1-2 (wetenschappelijk onderzoek) en artikel 6, § 1, VI, alinea 1, 2°, en alinea 5, 2° (openbare kredietinstellingen) van de bijzondere wet van 8 augustus 1980.

2. Concurrerende of samenlopende bevoegdheden

a) Integrale concurrerende bevoegdheden

In dit geval betreft het een aangelegenheid waarin de normen van een bepaalde overheid ondergeschikt zijn aan die van de andere overheid. Zo bijvoorbeeld artikel 110, § 2 van de Grondwet, dat bepaalt dat de federale overheid belastingen van Gemeenschappen en Gewesten kan afschaffen, voor zover tenminste daartoe «de noodzakelijkheid blijkt».

b) Beperkte concurrerende bevoegdheden

Hier betreft het aangelegenheden waarbij een overheid een basisregeling kan opstellen die door andere overheden verder kan worden uitgewerkt, waarbij zij echter de basisregeling dienen te eerbiedigen. Een voorbeeld hiervan is de brandbeveiliging, waarvoor de federale overheid volgens de rechtspraak van het Arbitragehof algemene regels mag uitwerken die door Gemeenschappen en Gewesten aangevuld kunnen worden.

3. Gedeelde exclusieve bevoegdheden

Bij gedeelde exclusieve bevoegdheden zijn verschillende overheden elk voor verschillende aspecten van een bepaalde aangele-

habilitent de façon spéciale et expresse. Cette jurisprudence se fonde sur l'article 19, § 1^{er}, actuel de la loi spéciale de réforme des institutions, libellé comme suit: «Le décret règle les matières visées aux articles 4 à 11, sans préjudice des compétences que la Constitution réserve à la loi.»

Exemple 1:

L'article 7 de la Constitution prévoit que nul ne peut être poursuivi que dans les cas prévus par la loi, et dans la forme qu'elle prescrit. Cela signifie que les Communautés et les Régions, vu l'article 19, § 1^{er}, actuel de la loi spéciale, ne peuvent en principe édicter des règles en matière pénale, puisqu'il s'agit d'une matière réservée au législateur fédéral, à moins qu'une autre disposition de la Constitution ou d'une loi sur la réforme de l'Etat ne les y habilite formellement. Tel est le cas de la proposition de loi spéciale, dont les articles 5 et 6 (modification des articles 11 et 19, § 1^{er}, de la loi spéciale du 8 août 1980) prévoient que les Communautés et les Régions ont une compétence limitée en matière de poursuites.

Exemple 2:

L'article 6, § 1^{er}, VI, cinquième alinéa, 12°, de la loi spéciale du 8 août 1980, réserve à l'autorité nationale la compétence relative au droit du travail et à la sécurité sociale. Cela signifie que les Communautés ou les Régions ne peuvent intervenir dans ces matières, à moins que la Constitution ou une loi sur la réforme de l'Etat ne les y habilite formellement.

C. Autres types de compétences

1. Compétences parallèles

Les compétences parallèles concernent des matières pour lesquelles les différentes autorités (l'autorité fédérale, les Communautés et les Régions) sont toutes compétentes pour régler une matière déterminée sans qu'existe une hiérarchie entre leurs normes. On en trouve des exemples à l'article 6*bis*, §§ 1^{er} et 2 (recherche scientifique) et à l'article 6, § 1^{er}, VI, premier alinéa, 2°, et cinquième alinéa, 2° (organismes publics de crédit) de la loi spéciale du 8 août 1980.

2. Compétences concurrentes

a) Compétences concurrentes intégrales

Il s'agit dans ce cas d'une matière pour laquelle les normes d'une autorité déterminée sont subordonnées à celles de l'autre autorité. Ainsi, l'article 110, § 2, de la Constitution précise que l'autorité fédérale peut supprimer des impositions communautaires et régionales, pour autant du moins que «la nécessité (en) est démontrée».

b) Compétences concurrentes limitées

Il s'agit de matières pour lesquelles une autorité peut mettre au point un règlement de base, que les autres autorités peuvent alors développer tout en le respectant. On peut citer, à titre d'exemple, la protection contre les incendies, pour laquelle le pouvoir fédéral peut, selon la jurisprudence de la Cour d'arbitrage, mettre au point des règles générales, que compléteront les Communautés et les Régions.

3. Compétences exclusives partagées

Dans le cas de compétences exclusives partagées, plusieurs autorités sont compétentes chacune pour différents aspects d'une

genheid bevoegd. Dit is eigenlijk dus geen bijzondere bevoegdheidsverdelingstechniek, maar er rijzen bijzondere problemen aangezien de aflijning van de verschillende aspecten niet altijd even eenvoudig is. Zo zijn bijvoorbeeld de Gemeenschappen bevoegd voor toerisme (artikel 4, 10°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980) maar zijn de Gewesten bevoegd voor het economisch beleid in het algemeen (artikel 6, § 1, VI, alinea 1) en is de federale overheid bevoegd voor de vestigingsvoorwaarden in het algemeen (artikel 6, § 1, VI, alinea 5, 6°).

4. Impliciete bevoegdheden

Tenslotte kunnen de Gemeenschappen en Gewesten zich onder bepaalde (restrictieve) voorwaarden beroepen op de impliciete bevoegdheden of *implied powers*. Het beginsel is geconsacreerd in artikel 10 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980. Het betreft het geval waarin een bepaalde overheid weliswaar bevoegd is voor een bepaalde aangelegenheid, maar vaststelt dat voor een adequaat regelen van die aangelegenheid ook bepaalde maatregelen dienen getroffen te worden waarvoor deze overheid eigenlijk niet bevoegd is. Het Arbitraghof stelde dat in een dergelijk geval een beroep op de impliciete bevoegdheden mogelijk is als (a) er een zeer nauwe band bestaat tussen de hoofdaangelegenheid (waarvoor de overheid wel bevoegd is) en de bijkomende aangelegenheid (waarvoor de overheid niet bevoegd is), meer bepaald dat het optreden in de bijkomende aangelegenheid noodzakelijk is voor het adequaat uitoefenen van de hoofdaangelegenheid, als (b) de bijkomende aangelegenheid zich leent tot een gedifferentieerde regeling en als (c) de weerslag van de regeling op de bijkomende aangelegenheid slechts marginaal is. Het hoeft dan ook geen verwondering te wekken dat deze impliciete bevoegdheden zelden worden toegepast.

IV. Overdracht van residuaire bevoegdheden in België

A. Geen overdracht van residuaire bevoegdheden bij wet mogelijk

Ook al geschiedt de bevoegdheidsverdeling in België grotendeels bij wet, toch mag de (gewone of bijzondere) wetgever niet zo ver gaan om de bevoegdheidsverdeling als het ware om te keren en de volheid van bevoegdheden aan de deelgebieden toekennen om vervolgens de federale bevoegdheid beperkend op te sommen. Een dergelijke praktijk zou immers strijdig zijn met artikel 26bis en 107quater van de Grondwet, die impliciet maar duidelijk gewagen van een toewijzing van bevoegdheden aan de deelgebieden. De Raad van State heeft in zijn advies bij de bijzondere wet van 8 augustus 1988 duidelijk gesteld dat om die redenen een overdracht van de residuaire bevoegdheid inzake economie aan de Gewesten niet verenigbaar was met artikel 107quater van de Grondwet. De Regering volgde dit advies, maar benadrukte tegelijkertijd dat de toegewezen bevoegdheden inzake economie ruim geïnterpreteerd dienen te worden.

B. Een overdracht van de residuaire bevoegdheid in de Grondwet

In het Egmontpakt werd reeds bepaald dat zowel de bevoegdheden van de federale overheid als die van de deelgebieden in lijsten zouden worden opgesomd. De federale overheid bleef echter bevoegd voor alle aangelegenheden die niet in de lijsten voorkwamen en beschikte dus nog steeds over de residuaire bevoegdheid. De lijst van federale bevoegdheden omvatte aldus:

- de door de Grondwet aan de wetgever voorbehouden aangelegenheden,
- het buitenlands beleid, inclusief de buitenlandse handel en de ontwikkelingssamenwerking,
- het buitenlands defensiebeleid en de hiermee gepaard gaande binnenlandse maatregelen,

matière déterminée. Il ne s'agit donc pas vraiment d'une technique particulière de répartition des compétences, mais des problèmes particuliers se posent dans la mesure où la délimitation des différents aspects n'est pas toujours aussi simple. Ainsi, les Communautés sont compétentes en matière de tourisme (art. 4, 10°, de la loi spéciale du 8 août 1980), alors que les Régions sont compétentes pour ce qui est de la politique économique en général (art. 6, § 1^{er}, VI, alinéa 1^{er}) et le pouvoir fédéral pour ce qui est des conditions d'établissement en général (art. 6, § 1^{er}, VI, alinéa 5, 6°).

4. Compétences implicites

Enfin, les Communautés et les Régions peuvent, à certaines conditions (restrictives), recourir aux compétences implicites. Le principe en est consacré à l'article 10 de la loi spéciale du 8 août 1980. Il s'agit du cas où une autorité déterminée, tout en étant compétente pour une certaine matière, constate que pour régler celle-ci d'une façon adéquate, il convient de prendre également des mesures pour lesquelles elle n'est pas compétente. La Cour d'arbitrage a dit que dans un tel cas, il est possible de recourir aux compétences implicites, à condition (a) qu'il y ait un lien très étroit entre la matière principale (pour laquelle l'autorité est compétente) et la matière accessoire (pour laquelle l'autorité n'est pas compétente), et en particulier que l'intervention dans la matière accessoire soit nécessaire à la gestion adéquate de la matière principale, (b) que la matière accessoire se prête à un règlement différencié, (c) que les répercussions du règlement sur la matière accessoire ne soient que marginales. Il n'est dès lors pas étonnant que l'on ne recoure que rarement à ces compétences implicites.

IV. Délégation de compétences résiduelles en Belgique

A. Impossibilité de déléguer des compétences résiduelles par la loi

Même si, en Belgique, c'est la loi qui règle en grande partie la répartition des compétences, le législateur (ordinaire ou spécial) ne peut aller jusqu'à, en quelque sorte, inverser la répartition des compétences en attribuant la totalité de celles-ci aux entités fédérées et en énumérant ensuite, de façon limitative, la compétence fédérale. Une telle pratique serait en effet contraire aux articles 26bis et 107quater de la Constitution, qui font état, de façon implicite mais claire, de l'attribution de compétences aux entités fédérées. Dans son avis concernant la loi spéciale du 8 août 1988, le Conseil d'Etat a nettement dit que c'était pour ces raisons qu'un transfert de la compétence résiduelle en matière d'économie aux Régions était incompatible avec l'article 107quater de la Constitution. Le Gouvernement a suivi cet avis, mais a en même temps souligné que les compétences attribuées en matière d'économie devraient faire l'objet d'une interprétation large.

B. Délégation de la compétence résiduelle dans la Constitution

Le Pacte d'Egmont prévoyait déjà que les compétences de l'autorité fédérale et celles des entités fédérées seraient énumérées dans des listes. L'autorité fédérale restait toutefois compétente pour toutes les matières qui ne figuraient pas dans les listes et disposait donc encore de la compétence résiduelle. C'est ainsi que la liste des compétences fédérales comprenait:

- les matières que la Constitution réserve au législateur,
- la politique étrangère, y compris le commerce extérieur et la coopération au développement,
- la politique de défense contre l'étranger et les mesures qui en découlent à l'intérieur,

— uitoefening van de bevoegdheden van de rechterlijke macht en de Raad van State, alsmede de rechtelijke en penitentiaire organisatie,

- het burgerlijk recht, het handelsrecht en het strafrecht,
- vreemdelingenpolitie,
- de misdaadbestrijding, de ordehandhaving, de civiele bescherming, de gewapende macht en de veiligheid van de Staat,
- de nationaliteitswetgeving,
- paspoorten,
- de eredienssten,
- het kiesrecht,
- de organieke wetgeving op de ondergeschikte besturen, behalve de voorgedij door de Gewesten,
- het algemeen monetair, fiscaal, budgettair en kredietbeleid,
- het nationaal economisch, conjunctureel, industrieel en energiebeleid, het prijsbeleid, het landbouwbeleid en de vestigingsvoorwaarden, behalve de aan de Gewesten toegewezen aangelegenheden,
- de grote infrastructuurwerken, behalve de aan de Gewesten toegewezen aangelegenheden,
- het vervoer- en communicatiebeleid,
- de sociale voorzorg en de sociale zekerheid,
- de algemene beginselen van het arbeidsrecht,
- het nationaal gezondheidsbeleid,
- het wetenschapsbeleid, onverminderd de bevoegdheden van Gemeenschappen en Gewesten,
- de zogenaamde biculturele instellingen,
- het administratief en geldelijk statuut van het personeel van de Staat, de Gemeenschappen en de Gewesten.

Men merke op dat de Gemeenschappen en de Gewesten intussen bevoegd zijn voor een aantal van de aangelegenheden uit deze lijst, die dateert uit 1979. Aan deze lijst kan alleszins ook worden toegevoegd: het vastleggen en wijzigen van de constitutieve regels betreffende de Gemeenschappen en de Gewesten (onder andere de bevoegdheid betreffende de bevoegdheidsverdeling of de zogenaamde *Kompetenz-Kompetenz*).

Uit het eerder aangehaalde advies van de Raad van State bleek reeds dat een overdracht van de residuaire bevoegdheden hoe dan ook een Grondwetwijziging overonderstelde. In de herzieningsverklaring van 18 oktober 1991 werd dan ook in Titel III van de Grondwet (de Machten) de invoering van nieuwe artikelen voorzien betreffende de exclusieve bevoegdheid van de nationale macht en de residuaire en concurrerende bevoegdheden.

Op die manier is het mogelijk om in de Grondwet een algemeen principe in te schrijven betreffende de residuaire bevoegdheid en de specifieke bevoegdheidsverdeling rechtstreeks in de Grondwet te regelen of te delegeren aan de (gewone of bijzondere) wetgever.

Dit geschiedde in het voorstel tot herziening van Titel III van de Grondwet door invoering van een nieuw artikel 25ter betreffende de residuaire bevoegdheden (Gedr. St., Senaat, B.Z. 1991-1992, nr. 100-29/1°).

Het overdragen van de residuaire bevoegdheden aan de deelgebieden impliceert noodzakelijk het opstellen van een lijst bevoegdheden die voortaan nog aan de federale overheid toekomen. Daarnaast zijn er dan ook nog de bevoegdheden die nu reeds door de Grondwet of de bijzondere wet aan de federale overheid zijn voorbehouden. Eventueel zal ook kunnen voorzien worden in een wettelijke regeling voor de impliciete bevoegdheden voor de federale overheid.

— l'exercice des attributions du pouvoir judiciaire et du Conseil d'Etat, ainsi que l'organisation judiciaire et pénitentiaire,

- le droit civil, le droit commercial et le droit pénal,
- la police des étrangers,
- la lutte contre la criminalité, le maintien de l'ordre, la protection civile, les forces armées et la sécurité de l'Etat,
- la législation en matière de nationalité,
- les passeports,
- les cultes,
- le droit électoral,
- la législation organique des pouvoirs subordonnés, à l'exception de la tutelle exercée par les Régions,
- la politique générale en matière monétaire, fiscale, budgétaire et de crédit,
- la politique nationale en matière économique, conjoncturelle, industrielle et énergétique, la politique des prix, la politique agricole et les conditions d'établissement, à l'exception des matières attribuées aux Régions,
- les grands travaux d'infrastructure, à l'exception des matières attribuées aux Régions,
- la politique des transports et des communications,
- la prévoyance sociale et la sécurité sociale,
- les principes généraux du droit du travail,
- la politique nationale en matière de santé,
- la politique scientifique, à l'exception des compétences attribuées aux Communautés et aux Régions,
- les institutions dites biculturelles,
- le statut administratif et pécuniaire du personnel de l'Etat, des Communautés et des Régions.

Remarquons que les Communautés et les Régions sont depuis lors compétentes pour certaines des matières citées dans cette liste, qui date de 1979. On peut en tout cas ajouter à celle-ci: la fixation et la modification des règles constitutives des Communautés et des Régions (notamment la compétence relative à la répartition des compétences aussi appelées *Kompetenz-Kompetenz*).

Il ressortait déjà de l'avis précité du Conseil d'Etat qu'un transfert des compétences résiduelles supposait en tout cas une modification de la Constitution. Dans la déclaration de révision du 18 octobre 1991, il a dès lors été prévu d'ajouter au titre III de la Constitution (des Pouvoirs) de nouveaux articles relatifs aux compétences exclusives du pouvoir national et aux compétences résiduelles et concurrentes.

De cette façon, il est possible d'inscrire dans la Constitution un principe général concernant la compétence résiduelle et de régler la répartition spécifique des compétences directement dans la Constitution ou de la déléguer au législateur (ordinaire ou spécial).

C'est ce qui a été fait dans la proposition de révision du titre III de la Constitution en vue d'y insérer un article nouveau relatif aux compétences résiduelles (doc. Sénat, S.E. 1991-1992, n° 100-29/1°).

Si l'on transfère les compétences résiduelles aux entités fédérées, l'on doit obligatoirement élaborer une liste des compétences qui seront dorénavant attribuées à l'autorité fédérale. En plus de celle-ci, il y a les compétences que la Constitution ou la loi spéciale réservent, dès maintenant, à l'autorité fédérale. Eventuellement, on pourra prévoir également, pour l'autorité fédérale, une réglementation légale des compétences implicites.

C. Vergelijking met andere federale systemen

In tegenstelling tot de meeste andere federale systemen in België een centrifugaal systeem dat zich ontwikkelde van een gedecentraliseerde eenheidsstaat tot een federale staat met twee soorten autonome entiteiten (Gemeenschappen en Gewesten), die beschikken over exclusieve en beschermde bevoegdheden. Deze dynamiek, die haaks staat op de doorgaans centripetale dynamiek van een federale staat, brengt specifieke problemen met zich mee.

In een centripetale federale staat berusten de residuaire bevoegdheden doorgaans bij de deelgebieden en beschikt de federale overheid slechts over toegewezen en eventueel over concurrerende bevoegdheden en kaderbevoegdheden.

Men mag zich echter niet laten misleiden door deze voorbeelden en de residuaire bevoegdheden als absolute maatstaf van een federaal systeem beschouwen. Ondanks het feit dat in de Duitse Bondsrepubliek de *Länder* over de residuaire bevoegdheid beschikken, is de *Bund* er zeer machtig en beschikt zij in vergelijking met andere federale Staten over relatief veel bevoegdheden. Wanneer de bevoegdheden voldoende zijn opgesomd en toegekend aan de federale overheid, de Gemeenschappen en de Gewesten, zal een overdracht van de residuaire bevoegdheden niet resulteren in een belangrijke verschuiving van bevoegdheden, aangezien het residu relatief klein zal blijken te zijn. In vergelijking met de Verenigde Staten en de Duitse Bondsrepubliek bezit België nu reeds tamelijk uitgebreide lijsten van bevoegdheden.

De problemen die in België kunnen rijzen n.a.v. de overdracht van de residuaire bevoegdheden zijn vooral de volgende:

— Aan wie worden de residuaire bevoegdheden overgedragen? Aan de Gemeenschappen of aan de Gewesten of aan beide? In dit laatste geval zou er sprake zijn van een soort «vlottende» residuaire bevoegdheden, wat nieuwe bevoegdheidsproblemen «van de tweede graad en de derde graad» tussen Gemeenschappen en Gewesten zou scheppen.

— Hoe kan men de overdracht van de residuaire bevoegdheden inpassen in het bestaande systeem van bevoegdheidsverdeling?

— Zal de federale overheid uitdrukkelijk over impliciete bevoegdheden kunnen beschikken?

— Is de invoering van een artikel in de Grondwet om de overdracht van de residuaire bevoegdheden te organiseren, geen impliciete herziening van de artikelen 3ter, 26bis, 59bis, 59ter en 107quater?

— De lijst van bevoegdheden die federaal blijven worden door de bijzondere wetgever opgesteld m.a.w. door de overheid die daarbij tegelijkertijd «rechter» en «partij» is.

— Het opstellen van een duidelijke, limitatieve en coherente lijst van bevoegdheden die federaal behoren te blijven, is allesbehalve eenvoudig. Veel aangelegenheden die *prima facie* volledig federaal lijken, zijn immers reeds eerder gedeeltelijk aan de Gemeenschappen of de Gewesten opgedragen (bijvoorbeeld buitenlands beleid).

De voordelen van een overdracht van de residuaire bevoegdheid zijn alleszins:

— De techniek van ruime interpretatie van de bevoegdheden van Gemeenschappen en Gewesten krijgt eindelijk een stevige juridische verankering, aangezien de bevoegdheden van de federale overheid limitatief worden opgesomd en alle andere aangelegenheden hoe dan ook aan de deelgebieden toekomen.

— De overdracht van de residuaire bevoegdheid is een logische stap in het federaliseringsproces in België, teneinde aan België de eigenschappen te geven van een volwaardige federale Staat. In de meeste volwassen federale Staten berusten de residuaire bevoegdheden immers bij de deelgebieden.

C. Comparaison avec d'autres systèmes fédéraux

Contrairement à la plupart des autres systèmes fédéraux, la Belgique connaît un système centrifuge, qui a évolué d'un Etat unitaire décentralisé vers un Etat fédéral à deux types d'entités autonomes (Communautés et Régions), disposant de compétences exclusives et protégées. Cette dynamique, qui est en contradiction flagrante avec la dynamique généralement centripète d'un Etat fédéral, entraîne des problèmes spécifiques.

Dans un Etat fédéral centripète, les compétences résiduelles appartiennent généralement aux entités fédérées, le pouvoir fédéral ne possédant que les compétences attribuées et, éventuellement, les compétences concurrentes et les compétences-cadres.

Toutefois, il ne faut pas se laisser tromper par ces exemples et considérer les compétences résiduelles comme le critère absolu d'un système fédéral. Bien qu'en République fédérale d'Allemagne, les *Länder* possèdent des compétences résiduelles, la fédération y est très puissante et dispose, en comparaison d'autres Etats fédéraux, de compétences relativement nombreuses. Si les compétences sont suffisamment énumérées et attribuées au pouvoir fédéral, aux Communautés et aux Régions, un transfert des compétences résiduelles ne donnera pas lieu à un glissement important des compétences, le résidu s'avérant relativement petit. En comparaison des Etats-Unis et de la République fédérale d'Allemagne, la Belgique possède dès à présent des listes relativement étendues de compétences.

Les problèmes qui pourraient se poser en Belgique à la suite du transfert de compétences résiduelles sont surtout les suivants:

— A qui sont transférées les compétences résiduelles? Aux Communautés ou aux Régions ou aux deux? Dans ce dernier cas, l'on pourrait parler de compétences résiduelles alternées, ce qui poserait de nouveaux problèmes de compétences du deuxième et du troisième degré entre les Communautés et les Régions.

— Comment intégrer le transfert des compétences résiduelles dans le système existant de répartition des compétences?

— Le pouvoir fédéral pourra-t-il disposer explicitement de compétences implicites?

— L'insertion dans la Constitution d'un article organisant le transfert des compétences résiduelles ne constitue-t-elle pas une révision implicite des articles 3ter, 26bis, 59bis, 59ter et 107quater?

— La liste des compétences restant fédérales est établie par le législateur spécial, autrement dit par l'autorité qui est en même temps juge et partie.

— L'établissement d'une liste claire, limitative et cohérente de compétences qui doivent rester fédérales est loin d'être simple. En effet, de nombreuses matières qui semblent à première vue entièrement fédérales ont déjà été transférées en partie aux Communautés ou aux Régions (par exemple la politique étrangère).

Le transfert des compétences résiduelles présente en tout cas les avantages suivants:

— La technique d'interprétation large des compétences des Communautés et des Régions reçoit enfin une base juridique solide, puisque les compétences du pouvoir fédéral sont énumérées de manière limitative, toutes les autres matières relevant des entités fédérées.

— Le transfert des compétences résiduelles est une étape logique dans le processus de fédéralisation de la Belgique, visant à donner à notre pays les caractéristiques d'un Etat fédéral à part entière. Dans la plupart des Etats fédéraux adultes, les compétences résiduelles appartiennent en effet aux entités fédérées.