

Enkele bedenkingen bij de « theorie van de eenmalige bevoegdheid van de constituant »

A. GRENACS

- Adjunct-adviseur bij de Juridische dienst van de Kamer van volksvertegenwoordigers

M. VAN DER HULST

- Bestuursdirecteur bij de Juridische dienst van de Kamer van volksvertegenwoordigers.
Praktijklector Centrum voor Staatsrecht VUB

1. Wat de procedure tot herziening van de Grondwet in de eerste plaats onderscheidt van de wetgevingsprocedure, is haar driefasige karakter (herzieningsverklaring, ontbinding van de kamers, eigenlijke herziening) en de starheid die daaruit voortvloeit. Een van de 'verschijningsvormen' van die starheid is de 'theorie van de eenmalige bevoegdheid van de constituant'. Die theorie steunt op de parlementaire praktijk en tracht te antwoorden op de vraag of een reeds herziene bepaling, tijdens dezelfde zittingsperiode, een tweede keer kan worden herzien.
2. Wat de historische bron is van die theorie - of meer bepaald wanneer ze voor het eerst werd geformuleerd - is allerm minst duidelijk. Het is opmerkelijk dat J. MASQUELIN, er met geen woord van repte in zijn artikel van 1972¹. En we vonden er evenmin een spoor van terug in de parlementaire voorbereiding van de herzieningen van 1892-1893 en 1919-1921³, zelfs niet in die van 1968-1970. De eerste keer dat er melding van wordt gemaakt, is naar aanleiding van de grondwetsherziening van 1980.
3. In dat jaar herinnerde de Senaatscommissie voor de herziening van de Grondwet er - naar aanleiding van de herziening van het (toenmalige) artikel 108 van de Grondwet (huidig artikel 162) betreffende de provinciale en gemeentelijke instellingen om een gedeeltelijke regionalisering van het toezicht mogelijk te maken - aan dat « algemeen wordt (...) aangenomen dat de grondwetgevende Kamers een zelfde grondwetsartikel dat voor herziening vatbaar is verklaard geen tweemaal mogen herzien. (...) De verklaring tot herziening van artikel 108 had echter een tweevoudig doel: enerzijds de overdracht van het toezicht, maar anderzijds de eventuele afschaffing van de provincies (...) ».⁴ Na een kort debat oordeelde de (meerderheid in de) Senaatscommissie voor de herziening van de Grondwet en de hervorming der instellingen « dat de in bespreking zijnde herziening alleen gericht was op het probleem van het toezicht en dat het niet verboden was om een van

449

¹ De auteurs vertolken in dit artikel alleen hun eigen mening en niet die van de instelling waarvoor zij werken. Zij danken A. GORIS en J. VAN NIEUWENHOVE voor hun kritische opmerkingen.

² J. MASQUELIN, « Etapes et procédure de la récente révision de la Constitution », *Ann. Dr.*, 1972, 91-118.

³ Hooguit kan men stellen dat de theorie van de eenmalige bevoegdheid van de grondwetgever ergens - onuitgesproken - voortbouwt op de wijze waarop men tijdens de eerstgenoemde twee grondwetsherzieningen aankeek tegen de bevoegdheid van de grondwetgever. Die bevoegdheid werd toen immers gezien als een soort 'saisine', vergelijkbaar met de aanhangigmaking van een zaak bij een rechtbank. Dat impliceerde in de eerste plaats dat de constituant gehouden was zich uit te spreken over de voor herziening vatbaar verklaarde punten (J. MASQUELIN, « La technique des révisions constitutionnelles en droit public belge », *Ann. Dr. Sc. pol.*, 1952, 110) en ten tweede dat de constituant zijn bevoegdheid niet verloor ingevolge de vernieuwing van de (grond)wetgevende kamers (J. MASQUELIN, « Etapes et procédure de la récente révision de la Constitution », *o.c.*, 116 en 117). Laatstgenoemde kwestie bleef lange tijd betwist en er werd pas in 1958 een duidelijk antwoord op gegeven: de kamers die verkozen worden na de ontbinding van grondwetgevende kamers, zijn zelf maar grondwetgevend voor zover een nieuwe herzieningsverklaring hen die bevoegdheid verleent (zie *Parl. St. Kamer*, 1957-1958, nr. 906/4; *Parl. St. Senaat*, 1957-1958, nr. 352/4; *Hand. Kamer*, 16 april 1958). Vandaag de dag zal niemand nog durven te beweren dat de bevoegdheid van de grondwetgever kan worden vergeleken met een 'saisine'.

⁴ De herzieningsverklaring gepubliceerd in het Belgisch Staatsblad van 15 november 1978 bepaalt alleen dat « de Kamers verklaren dat er reden bestaat tot herziening van artikel 108 van de Grondwet ».

de punten nu reeds te regelen, en de mogelijkheid open te laten om hetzelfde artikel 108 eventueel later te herzien, met betrekking tot het tweede punt, namelijk de toekomstige rol van de provincieën »⁵.

4. De traditionele rechtsleer – die het best wordt verwoord door J. VELU⁶ – sloot zich bij dat standpunt van de Senaatscommissie aan. Ze gaat uit van de vaststelling dat artikel 195 van de Grondwet voorziet in een raadpleging van de kiezers vooraleer de constituant de Grondwet kan herzien. Als een grondwettelijke regel eenmaal is herzien, is de bevoegdheid van de constituant om die regel te herzien uitgeput; een nieuwe herziening is dus maar mogelijk mits men de hele – driefasige – procedure opnieuw doorloopt. De constituant heeft met andere woorden niet het recht « zich te bedenken ».⁷
5. In meer recente publicaties zijn de traditionele rechtsleer en de parlementaire praktijk steeds meer onder vuur komen te liggen. Zo stelt A. ALEN: « Ook wordt door de Wetgevende Kamers, ons inziens ten onrechte – omdat de Constituant in de loop van de legislatuur, binnen de grenzen van de verklaring tot herziening van de Grondwet, haar volledige bevoegdheid behoudt –, aangenomen dat een grond-

wetsartikel in de loop van eenzelfde legislatuur slechts éénmaal kan worden herzien »⁸. J. VAN NIEUWENHOVE voegt eraan toe dat « moeilijk [kan] worden ingestemd met de theorie van de eenmalige bevoegdheid van de constituant. Een Kamer kan weliswaar niet zomaar terugkomen op een gedane stemming, maar dit verhindert niet dat de constituant na de herziening van een grondwetsbepaling, deze bepaling gedurende dezelfde zittingsperiode opnieuw kan onderzoeken en desgevallend kan wijzigen of opheffen, net zoals de wetgever dit kan ten aanzien van wetsbepalingen die hij zelf nog maar pas heeft uitgevaardigd. »⁹ En M. UYTENDAELE ziet niet in « *pourquoi, alors que les Chambres sont constituantes, celles-ci seraient privées de la faculté de corriger une erreur, voire de changer d'attitude.* »^{10 11}

6. Gesterkt door de traditionele rechtsleer¹² is de parlementaire praktijk sinds 1980 – enkele aarzelingen niet te na gesproken – opmerkelijk constant gebleven.

Gezien het extreem starre karakter van de 'theorie van de eenmalige bevoegdheid' heeft de constituant – daarin bijgetreden door die rechtsleer¹³ – echter een enigszins casuïstische benadering ontwikkeld.

5. Verslag LINDEMANS-DE STEKHE, *Parl.St.* Senaat, B.Z. 1979, 100/28, 3; zie ook *Hand.* Senaat, 25 juni 1980, 1977-1978 (artikel 26); 26 juni 1980, 2005-2006 (artikel 59bis) en 27 juni 1980, 2063-2064 (artikel 108).
6. Zie J. VELU, *Droit public*, t. I, *Le statut des gouvernants*, Brussel, Bruylant, 1986, 174 en 175: « *La solution est rigide, mais elle est la seule qui respecte l'esprit de l'article [195]: l'appel au corps électoral doit permettre de dégager les aspirations de celui-ci quant au sens de la révision. Celle-ci accomplie, un nouveau retour aux urnes s'impose pour en modifier le sens.* ».
7. F. DELPEREE (*Le droit constitutionnel de la Belgique*, Brussel, Bruylant, 2000, 82) gebruikt de uitdrukking « *droit de repentir* »; zie ook M. VAN DER HULST en A. VANDER STICHELE, « Is de herzieningsbevoegdheid van de grondwetgever beperkt? », *T.B.P.*, 1991, 514-523.
8. Zie A. ALEN, *Handboek van het Belgisch Staatsrecht*, Deurne, Kluwer, 1995, 68; *idem* A. ALEN en K. MUYLLE, *Compendium van het Belgisch Staatsrecht - deel LA*, Mechelen, Kluwer, 2003, 194.
9. J. VAN NIEUWENHOVE, « De herziening en de coördinatie van de Grondwet » in M. VAN DER HULST en L. VENY (eds), *Parlementaire Recht. Commentaar en teksten*, Gent, Myns en Breesch, A.2.5.1.1. - 60.
10. M. UYTENDAELE, *Précis de droit constitutionnel belge*, Brussel, Bruylant, 2001, 101.
11. Het standpunt van F. DELPEREE (*Le droit constitutionnel de la Belgique*, Brussel, Bruylant, 2000, 82-83) is minder uitgesproken en wordt soms ook geïnterpreteerd als zou het de theorie van de eenmalige bevoegdheid van de constituant ondersteunen (zie verslag DESMEDT over het voorstel tot herziening van artikel 41 van de Grondwet, *Parl.St.* Senaat, 1998-1999, 1-1068/3, 23). Wanneer de voor herziening vatbaar verklaarde punten zijn geformuleerd als artikelnummers « *l'autorité révisionniste garde la prérogative de statuer autrement sur ces points* »; wanneer het voor herziening verklaarde punt is geformuleerd als een aangelegenheid bepaald in een artikel « *l'autorité révisionniste ne peut intervenir que si la question qui était évoquée dans la Constitution initiale reste la même que celle qui pourrait être résolue à la faveur d'un nouvel amendement* ». En de constituant is niet langer bevoegd « *si, en altérant profondément une matière que vise une disposition constitutionnelle, il a donné à l'article qui lui sert de siège un autre objet.* ». Dezelfde auteur wijst ook op het dubbelzinnige woordgebruik: « *telle disposition qu'il désigne...* », « *il y a lieu à révision de l'article...* », « *les Chambres statuent (...) sur les points soumis à révision...* ».
12. J. VELU, *l.c.*; « Is de herzieningsbevoegdheid van de grondwetgever beperkt? », nota van de diensten van de Senaat als bijlage 3 bij het verslag DESMEDT (*o.c.*, 31). Zie ook M. VAN DER HULST en A. VANDER STICHELE, *o.c.*, 520, 522 en 523.
13. J. VELU, *l.c.*; men leze eveneens het advies van J.C. SCHOLSEM over « de noodzaak om artikel 41 van de Grondwet te herzien teneinde de wetgeving over de provinciale en gemeentelijke volksraadpleging te kunnen wijzigen », zie bijlage 2 van het verslag DESMEDT, *o.c.*,

Zo is onder meer als principe gesteld dat men tijdens eenzelfde zittingsperiode weliswaar niet twee maal eenzelfde bepaling van de Grondwet mag wijzigen, maar dat zulks niet belet om binnen eenzelfde artikel twee verschillende bepalingen te wijzigen. In de parlementaire praktijk zijn dan ook een hele reeks voorbeelden te vinden van gevallen waarin de grondwetgever het principe (geen opeenvolgende herzieningen) combineert met de uitzondering (tenzij het om verschillende bepalingen gaat...).

Naar aanleiding van de herziening van het vroegere artikel 56 (huidig artikel 64) van de Grondwet stelde de Kamercommissie voor de herziening van de Grondwet in 1991 dat een gedeeltelijke herziening van dat artikel elke latere herziening tijdens dezelfde zittingsperiode dreigde onmogelijk te maken.¹⁴ Nadat de Senaat dezelfde stelling had ingenomen als in 1980, sloot de Kamercommissie zich uiteindelijk echter bij het standpunt van de Senaat aan.¹⁵

Nog in 1991, bij de bespreking van twee voorstellen tot herziening van het vroegere artikel 86 van de

Grondwet met het oog op de beperking van het aantal ministers, wierp de Kamercommissie voor de herziening van de Grondwet op dat voornoemd artikel niet meer herzien kon worden, omdat de bevoegdheid van de constituanten ter zake uitgeput zou zijn door een vorige herziening waarbij het oorspronkelijke artikel volledig was vervangen. Aangezien het verschil met het precedent van de herziening van het vroegere artikel 56, 1°, van de Grondwet duidelijk was¹⁶, werd – niet zonder enig voorbehoud – tot de onontvankelijkheid van de twee voorstellen besloten.¹⁷

In 1993 werd – naar aanleiding van de herziening van het vroegere artikel 26 van de Grondwet om de wetgevende macht in een aantal aangelegenheden voor te behouden aan de Kamer van volksvertegenwoordigers en de Koning – in de Senaatscommissie voor de herziening van de Grondwet duidelijk gesteld dat deze herziening een latere herziening in de loop van dezelfde zittingsperiode, om de invoering van een wetgevend referendum mogelijk te maken,

23 : « Er is nog een andere kwestie die eerst moet worden behandeld. Artikel 41 van de Grondwet is voor herziening vatbaar verklaard, maar is reeds herzien op 11 maart 1997 toen drie nieuwe leden zijn toegevoegd (*Belgisch Staatsblad*, 2 april 1997). Dat betekent echter niet dat geen nieuwe herziening kan volgen, die niets met de eerste te maken heeft en een ander doel nastreeft. De kaarten liggen hier dus anders dan in het betwiste geval waarin de grondwetgever een bepaling wil wijzigen die hij tijdens dezelfde zittingsperiode heeft goedgekeurd. Er zijn dus geen juridische bezwaren tegen een nieuwe herziening van artikel 41 van de Grondwet. »

¹⁴ Het ging meer bepaald om de wijziging van de eerste voorwaarde om tot lid van de Kamer van volksvertegenwoordigers te kunnen worden verkozen (vroeger art. 56, 1°, van de Grondwet), door de woorden « Belg zijn door geboorte of grote naturalisatie hebben verkregen » te vervangen door de woorden « Belg zijn ». De constituanten wou de mogelijkheid behouden om op een later tijdstip tijdens dezelfde zittingsperiode het vroegere artikel 56, 4°, van de Grondwet, betreffende de leeftijdsvereiste, te wijzigen.

¹⁵ Verslag MATEUR, *Parl. St. Kamer* 1990-1991, nr 10/56 – 1435/2, 2 : « Ook al kon iedereen in de Commissie zich bij dat standpunt van de Senaat aansluiten, uw rapporteur en de heer Van der Maelen vragen zich toch af of een zelfde bepaling inderdaad verschillende keren kan worden gewijzigd ; of met andere woorden artikel 56, 1°, tijdens deze zittingsperiode nog eens kan worden herzien ? De Staatssecretaris voor Institutionele Hervormingen geeft toe dat de Senaat daarop geen antwoord heeft gegeven. Het blijft dan ook een open vraag. »

¹⁶ Verslag BREYNE, *Parl. St. Kamer* 1090-1990, nr. 961/3, 16-17 : « op het ogenblik dat over de wijziging van artikel 56 van de Grondwet werd gestemd, heeft de Commissie eenparig het standpunt van de Senaat aangenomen. De Senaat was de mening toegedaan dat een en hetzelfde artikel tijdens een zelfde zittingsperiode een aantal opeenvolgende keren kon worden gewijzigd, op voorwaarde dat die wijzigingen telkens op verschillende bepalingen van het artikel betrekking hebben (Stuk Kamer nr. 10/56-1435/1-90/91). Dit voorstel heeft een totaal andere draagwijdte aangezien het een nieuwe bepaling wil toevoegen. In het huidige artikel 86 is immers nergens sprake van het aantal ministers en staatssecretarissen. In dit geval is de mogelijkheid om opeenvolgende wijzigingen goed te keuren dan ook niet van toepassing. »

¹⁷ *Ibid.*, 27-28 : « Artikel 86 werd reeds herzien. Een zelfde artikel kan weliswaar tweemaal gewijzigd worden, maar met de opheffing van het onderscheid tussen staats- en gewone naturalisatie is in dit geval geheel tegemoet gekomen aan de bedoeling van de preconstituante. In het verslag van de heer Pierson werd erop gewezen dat voor de artikelen van de Grondwet die op dat ogenblik voor herziening vatbaar werden verklaard, de Constituanten zich moest beperken tot « de materie die door het artikel bestreken wordt » (stuk Kamer, 1964-1965, nr. 993/6, blz. 5). Artikel 86 bepaalt de voorwaarden om tot Minister te worden benoemd. In het ter tafel liggende voorstel komt evenwel een heel andere aangelegenheid aan bod, namelijk de vaststelling van het aantal Ministers. »

niet in de weg stond.¹⁸ Dat men het nodig vond daarop de nadruk te leggen is een beetje vreemd wanneer men weet dat de herzieningsverklaring, die werd gepubliceerd in het *Belgisch Staatsblad* van 18 oktober 1991, in twee onderscheiden herzieningen voorzag « van titel III van de Grondwet, om nieuwe bepalingen in te voegen betreffende het referendum » respectievelijk « van artikel 26 ». Waarom maakte men zich bij de herziening van het toenmalige artikel 26 druk over de mogelijkheid om in de toekomst een herziening met betrekking tot het referendum in te voeren, als de herzieningsverklaring uitdrukkelijk en afzonderlijk in die mogelijkheid voorzag?

Het meest waarschijnlijke antwoord is dat er zoveel onzekerheid bestaat omtrent de theorie van de eenmalige bevoegdheid van de constituanten – zowel wat de juridische grondslag als wat de draagwijdte ervan betreft –, dat de constituanten geneigd is om het zekere voor het onzekere te nemen. Uit wat volgt zal blijken dat de omwegen die de grondwetgever daardoor soms maakt, niet altijd zonder gevolgen zijn. De laatste jaren is immers gebleken dat de theorie van de « eenmalige bevoegdheid van de constituanten » perverse neveneffecten kan hebben.

7. Ten eerste aarzelt de constituanten soms – in het bijzonder wanneer er meerdere herzieningen op stapel staan – om een artikel te herzien dat bij uitstek geschikt is als « zetel » van de nieuwe, te regelen aangelegenheid, uit angst om een latere herziening van een andere, in datzelfde artikel geregelde aangelegenheid op de helling te zetten. Dat geldt *a fortiori* indien de later te regelen aangelegenheid belangrijker is of politiek gevoeliger ligt. De constituanten herziene dan een ander artikel dan dat wat eigenlijk

zou moeten worden herzien, ook al gaat zulks ten koste van de samenhang van de Grondwet of ook al wordt daardoor een andere regel geschonden.

Zo is in de loop van de 49^{ste} zittingsperiode artikel 41 tweemaal herzien. Een eerste keer in 1997, om in de Grondwet het bestaan van de binnengemeentelijke territoriale organen te bevestigen. Een tweede keer in 1999, om een volksraadpleging op gemeentelijk en provinciaal vlak mogelijk te maken. Het is interessant vast te stellen dat de ongelukkige keuze om beide principes in artikel 41 van de Grondwet op te nemen, voornamelijk is ingegeven door de bezorgdheid om een latere, meer verstrekkende en politiek veel delicatere herziening van artikel 162 van de Grondwet (met name met het oog op de regionalisering van de provinciale en gemeentelijke instellingen) niet onmogelijk te maken¹⁹. Dus werd artikel 41 tweemaal herzien – zij het op twee verschillende punten²⁰ – en maakte men van artikel 41 van de Grondwet, dat nochtans deel uitmaakt van de titel over « De machten » en dat voorheen alleen het principe van de gemeentelijke en provinciale autonomie bevestigde, een nieuwe 'vuilnisbakbepaling' voor de provincies en gemeenten.

Het formalisme waaraan de constituanten zich bezondigt, bevremdt des te meer daar de procedure tot coördinatie van de Grondwet het perfect mogelijk maakt om de in artikel 41 van de Grondwet ingevoegde bepalingen over te hevelen naar artikel 162 van de Grondwet.²¹ Is het wel redelijk te stellen dat grondwetgevende kamers binnen het kader van artikel 195 van de Grondwet niet kunnen doen wat niet-grondwetgevende kamers met toepassing van artikel 198 van de Grondwet wel kunnen doen?

8. Ten tweede steekt de verbetering waarmee de con-

¹⁸ Verslag VAN BELLE, *Parl. St.* Senaat 1991-1992, nr. 100/15-3°, 40.

¹⁹ Verslag CALUWE, *Parl. St.* Senaat, 1995-1996, nr. 1-185/3, 7, 10 en 11: « Bovendien is ook artikel 162 voor herziening vatbaar, hetgeen in de vorige zittingsperiode niet het geval was met het toenmalige artikel 108. Nochtans besloten de indieners van het voorstel tot herziening van artikel 41 de tekst van artikel 162 onaangeroerd te laten, zodat de mogelijkheid in de loop van de zittingsperiode andere wijzigingen aan artikel 162 aan te brengen niet in het gedrang wordt gebracht. » (blz. 7), « De enige reden waarom door [het lid] nu geen voorstel tot herziening van artikel 162 wordt ingediend is dan ook, zoals eerder gezegd, de wens een latere en meer globale herziening van artikel 162 niet te bemoeilijken. » (blz. 10), « De auteur van het voorstel bevestigt uitdrukkelijk dat hij precies omwille van de bekommernis de regionalisering van de gemeentewet en de provinciewet niet in het gedrang te brengen ervoor gekozen heeft thans geen herziening van artikel 162 voor te stellen. » (blz. 11).

²⁰ De vraag naar de mogelijkheid om het bewuste artikel tweemaal te herzien werd bij die gelegenheid grondig onderzocht en positief beantwoord (Verslag DESMEDT, *o.c.*, 7 en 8; zie ook de hierboven reeds geciteerde nota van de diensten van de Senaat, die als bijlage gaat bij dat verslag).

²¹ J. VAN NIEUWENHOVE (*o.c.*, A.2.5.1.1. – 92) wijst erop dat de bevoegdheid tot het hernummeren en aanpassen van de indeling van de Grondwet in het verleden al is gebruikt om verschillende grondwetbepalingen over de samenstelling en de werking van de gemeenschaps- en gewestinstellingen, die verspreid waren over vier verschillende artikels, in één enkele bepaling samen te brengen.

stituante zich vastklampt aan 'haar' theorie van de eenmalige herzieningsbevoegdheid schril af tegen de lichtzinnigheid waarmee zij zich schuldig maakt aan impliciete grondwetsherzieningen...²²

Zo was artikel 162 van de Grondwet - het artikel bij uitstek waarin de organisatie van de provinciale en gemeentelijke instellingen wordt geregeld - in de herzieningsverklaring van 12 april 1995 weliswaar voor herziening vatbaar verklaard, maar alleen ten einde de organieke wetgeving betreffende de provincies en gemeenten te regionaliseren. In de Senaatscommissie voor de herziening van de Grondwet is er door senator ERDMAN uitdrukkelijk op gewezen dat de voorgenomen herziening(en) van artikel 41 dreigden te leiden tot een impliciete herziening van artikel 162 van de Grondwet, maar zijn stem was die van een roepende in de woestijn.²³

De dubbele herziening van artikel 41 van de Grondwet is dan ook uitgedraaid op een dubbele impliciete herziening van artikel 162 van de Grondwet.²⁴

In de oosterse geneeskunde is het welbekend dat door het creëren van een milde pijn in één deel van het lichaam, de meer intense pijn in een ander deel van het lichaam kan worden verlicht. Het lijkt wel alsof de discussie over de eenmalige herzieningsbevoegdheid van destituante een vergelijkbare rol heeft vervuld, aangezien ze de aandacht heeft afgeleid van het heel wat gewichtiger probleem, van de dubbele impliciete herziening van artikel 162 van de Grondwet.

9. Het probleem van de eenmalige bevoegdheid van destituante is opnieuw opgedoken in de loop van de 51^{ste} zittingsperiode, in het kader van het debat over de herziening van (de tweede zin van) artikel 167, §2, van de Grondwet, « teneinde er de mogelijkheid in op te nemen een volksraadpleging te houden in het kader van de procedure tot instemming met de in artikel 34 van de Grondwet bedoelde internationale verdragen. »²⁵

Ter herinnering: de tweede zin van artikel 167, §2, - « Deze verdragen (...) [bedoeld worden de verdragen die betrekking hebben op aangelegenheden waarvoor de federale Staat bevoegd is] hebben eerst gevolg nadat zij de instemming van de Kamers hebben verkregen » - is voor herziening vatbaar verklaard zonder nadere precisering.²⁶ Hoewel de preconstituante gewoonweg de hervorming van de Senaat wou mogelijk maken,²⁷ kon destituante dus wel degelijk de hele materie herzien die in die bepaling was vervat en kon hij - onder voorbehoud van eventuele andere hinderpalen voor de herziening ervan - in die bepaling de mogelijkheid inschrijven om een volksraadpleging te organiseren in het kader van de instemmingsprocedure op federaal vlak.²⁸

Het voorstel is uiteindelijk niet aangenomen. Maar binnen het raam van de problematiek die we in dit artikel behandelen, is het interessant vast te stellen dat destituante zich blijft vastklampen aan de theorie van de eenmalige bevoegdheid, ook al blijkt uit de parlementaire voorbereiding dat zij zich be-

²² Zie in dit verband J. VAN NIEUWENHOVE, o.c., A.2.5.1.1. - 61 tot 78.

²³ « Het lijkt vooreerst uitgesloten artikel 41 van de Grondwet te herzien op de voorgestelde wijze zonder terzelfder tijd ook artikel 162 te herzien. De auteurs van beide voorstellen hebben dat trouwens ingezien: de heer Erdman meent immers dat zijn voorstel leidt tot een impliciete herziening van artikel 162 (...). Nochtans kan artikel 162 slechts worden herzien met het oog op de regionalisering van de gemeentewet en de provinciewet. » (Verslag CALUWE, o.c., 8).

²⁴ J. VAN NIEUWENHOVE, o.c., A.2.5.1.1. 74.

²⁵ Voorstel BACQUELAINE, MAINGAIN, HASQUIN en MICHEL, *Parl. St. Kamer*, 2004-2005, nr. 1531/1.

²⁶ Verklaring tot herziening van de Grondwet, *Belgisch Staatsblad*, 10 april 2003.

²⁷ B. CADRANEL, « La déclaration de révision de la Constitution d'avril 2003 », *Courrier hebdomadaire*, CRISP, 1811-1812, 32 en 34. De preconstituante wenste onder meer de procedure voor de instemming met federale en gemengde verdragen te wijzigen, door de Senaat daarvoor exclusief bevoegd te maken (middels het toekennen van een evocatierecht aan de Kamer en - in voorkomend geval - aan de parlementen van de gemeenschappen en gewesten). Het is met dat doel dat naast artikel 167, § 2, tweede zin, van de Grondwet, ook de artikelen 75, derde lid, et 77, eerste lid, 6°, en de gehele Titel IV van de Grondwet- « *De buitenlandse betrekkingen* » - voor herziening zijn vatbaar verklaard.

²⁸ Artikel 167, § 2, tweede volzin, van de Grondwet zou als volgt worden vervangen: « Deze verdragen hebben pas gevolg nadat zij de instemming van de Kamers hebben verkregen, onverminderd het houden van een volksraadpleging over de instemming met de in artikel 34 bedoelde verdragen. De organisatie van een volksraadpleging schort de procedure tot instemming met het verdrag op. Vóór elke raadpleging bepaalt de wet de nadere organisatieregels, de deelnemingsvoorwaarden, het onderwerp van de raadpleging, alsook de datum van die raadpleging. »

wust is van de kritiek die de recentere rechtsleer op die theorie heeft.

Zo herinnert een van de auteurs van het voorstel er tijdens de bespreking in de Kamercommissie voor de herziening van de Grondwet aan dat « Een deel van de rechtsg geleerden (...) zelfs zonder meer (meent) dat de grondwetgever dezelfde bepaling meermaals in de loop van dezelfde zittingsperiode mag wijzigen. Volgens die rechtskundige opvatting ware de grondwetgever ten volle bevoegd, hetgeen hem de mogelijkheid zou bieden te vervolmaken wat hij tot stand brengt. De spreker betoont enige terughoudendheid ten aanzien van die laatste ruime interpretatie van de bevoegdheid van de grondwetgever. Wel geeft hij aan er voorstander van te zijn dat verschillende bepalingen binnen een zelfde artikel worden gewijzigd.²⁹ Het ter bespreking voorliggende voorstel tot herziening van de Grondwet is er evenwel niet zozeer op gericht artikel 167, § 2, tweede volzin, te wijzigen, als wel het aan te vullen. De aanneming van dat voorstel zou de Kamers dus in generlei opzicht verhinderen die bepaling nogmaals aan te pakken in het kader van een eventuele hervorming van de Senaat. »³⁰

In het licht van de onzekerheid omtrent de bevoegdheid van de constituant, stelt een ander commissielid een compromis voor: « [Een lid] vat het standpunt van zijn fractie in verband met het ter bespreking voorliggende voorstel tot herziening samen. Hij stelt meteen vast dat de juridische controverses verre van uitgedoofd zijn, met name inzake de mogelijkheid om dezelfde grondwetsbepaling in de loop van dezelfde zittingsperiode verscheidene malen te herzien. Het zou dus van meer beleid getuigen beide aspecten van de herziening, namelijk de organisatie van een volksraadpleging en de hervorming van de Senaat, in dezelfde herziening samen te behandelen. De fractie van de spreker zal aan een dergelijke hervorming graag meewerken. »³¹

Hoewel de voorgestelde herziening er uiteindelijk

niet is gekomen, illustreert dit voorstel een ander potentieel nadeel van de theorie van de eenmalige bevoegdheid, met name dat – voor de constituant – de verleiding zeer groot is om herzieningen aan elkaar te koppelen die op zich niets met elkaar te maken hebben (*in casu* de hervorming van de Senaat, enerzijds, en de volksraadpleging over de instemming met verdragen, anderzijds), maar die wel betrekking hebben op dezelfde grondwetsbepaling.

10. Tot besluit. Hoewel ze ontegenzeggelijk een negentiende-eeuws geurtje heeft, doet de theorie van de eenmalige bevoegdheid eerst in de jaren 1980 haar intrede. De aanzet ertoe wordt gegeven in de parlementaire voorbereiding van de grondwetsherziening van 1980. Zodra ze door J. VELU op papier is gezet, gaan Kamer en Senaat zich vrij vlot naar de theorie schikken, al zijn er nauwelijks harde historische argumenten te vinden ter ondersteuning van die theorie en al worden er daarna, in recentere rechtsleer, tegen die theorie argumenten aangevoerd die zeker even lezenswaardig zijn als die van de klassieke rechtsleer.

Opmerkelijk – maar niet geheel verwonderlijk – is dat de theorie opduikt op precies hetzelfde ogenblik als dat waarop men tegen een versneld tempo grote pakketten grondwetsartikelen tegelijk begint te herzien. Daardoor rijzen er problemen die de (oorspronkelijke) constituant van 1831 niet had voorzien (niet alleen dat van de eenmalige bevoegdheid van de constituant, ook dat van de impliciete herzieningen...).

We willen hier niet vervallen in een oefening amateur-psychoanalyse van de (afgeleide) constituenten in de afgelopen 25 jaar, maar het lijkt wel alsof die zichzelf spontaan een soort van 'starheid' hebben opgelegd om die globale herzieningen enigszins binnen de perken te houden. En dat ze daarbij veel verder zijn gegaan dan wat de eigenlijke tekst van artikel 195 oplegt...³²

²⁹ De Franse tekst is een stuk duidelijker: « *L'orateur se dit réservé quant à cette dernière interprétation extensive de la compétence du Constituant. Il se déclare en revanche favorable à l'interprétation qu'en font les Chambres législatives, qui permet de modifier plusieurs dispositions au sein d'un même article.* »

³⁰ Verslag VERHERSTRAETEN, *Parl. St. Kamer*, 2004-2005, 1531/2, 8 en 9.

³¹ *Idem*, 12 en 13.

³² Merk op dat nagenoeg hetzelfde is gebeurd in 1974, toen de stelling werd ontwikkeld dat de Koning, wanneer de regering ontslagnemend is, niet het recht heeft om een verklaring tot herziening van de Grondwet aan te nemen, tenzij hij zich beperkt tot het tekstueel overnemen van de herzieningsverklaring van de vorige preconstituante (zie het advies van een college van juristen opgericht in 1974, in F. DELPEREE, *Chroniques de crise*, 1977-1982, CRISP, 1983, 195). Dit college, samengesteld uit W. GANSHOF VAN DER MEERSCH, M. SOMERHAUSEN, P. WIGNY en J. DE MEYER was er door formateur L. TINDEMANS mee belast na te gaan of de Koning

Op zich is dat allemaal niet zo erg: waarom zou de afgeleide grondwetgever zich niet een soort zelf-censuur en terughoudendheid mogen opleggen, ook al heeft de oorspronkelijke grondwetgever nooit aan die hypothese gedacht? Is dat zelfs niet toe te juichen als dam tegen overhaaste beslissingen?

Het probleem is echter dat de ervaring van de afgelopen 25 jaar leert dat de krampachtige naleving van de « theorie van de eenmalige bevoegdheid » geregeld leidt tot kunstgrepen en – zo ze er al niet rechtstreeks toe leidt – op zijn minst de aandacht

afleidt van veel meer fundamentele problemen zoals dat van de impliciete grondwetsherzieningen. En bovenal: dat het gevaar reëel is dat die theorie op een dag een broodnodige herziening onmogelijk maakt. De constituant heeft de theorie van haar eenmalige bevoegdheid 25 jaar lang consequent toegepast. Dat is op zich al een unicum. Maar misschien is de tijd nu rijp om de gevolgen ervan kritisch te evalueren, al dan niet in het kader van het –momenteel weer even ingedommelde – debat over de versoepeling van de herzieningsprocedure?

bevoegd is om een verklaring tot herziening van de Grondwet aan te nemen wanneer de regering ontslagnemend is. Voor een uitvoerige beschrijving van en een (gerechtvaardigde) kritiek op de stelling van het college leze men M. UYTENDAELE, *o. c.*, 92-93.