KONINKRIJK BELGIE

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, eerste kamer, op 11 april 1997 door de Vlaamse minister van Economie, K.M.O., Landbouw en Media verzocht hem van advies te dienen over een ontwerp van besluit van de Vlaamse regering "houdende regeling van de vorm en de wijze van onderzoek van de aanvragen tot het verkrijgen van een concessie voor het opsporen en het ontginnen van petroleum en brandbare gassen", heeft op 7 mei 1997 het volgende advies gegeven :

STREKKING VAN HET ONTWERP

1. Het voor advies aan de Raad van State voorgelegde ontwerp van besluit van de Vlaamse regering beoogt de omzetting in de interne rechtsorde van de richtlijn 94/22/EG van het Europees Parlement en van de Raad van 30 mei 1994 betreffende de voorwaarden voor het verlenen en het gebruikmaken van vergunningen voor de prospectie, de exploratie en de productie van koolwaterstoffen. De doelstelling en draagwijdte van deze richtlijn blijken uit haar zesde en zevende overweging, die als volgt luiden :

> "Overwegende dat er maatregelen nodig zijn om te waarborgen dat niet-discriminerende toegang tot en uitoefening van activiteiten op het gebied van prospectie, exploratie en productie van koolwaterstoffen plaatsvinden onder voorwaarden die een grotere concurrentie in deze sector bevorderen en om aldus een optimale prospectie, exploratie en productie van de hulpbronnen in de Lid-Staten te bevorderen en bij te dragen tot de integratie van de interne energiemarkt;
>
> Overwegende dat er te dien einde gemeenschappelijke regels moeten worden vastgesteld waardoor wordt gewaarborgd dat de procedures voor het verlenen van vergunningen voor de prospectie, de exploratie en de productie van koolwaterstoffen toegankelijk zullen zijn voor alle subjecten die daarvoor over de nodige capaciteiten beschikken; dat de verlening van de vergunningen dient te geschieden op basis van objectieve en bekendgemaakte criteria en dat de voorwaarden waaronder de vergunningen worden verleend eveneens van tevoren bekend moeten zijn aan alle subjecten die aan de procedure deelnemen;".

2. Met het oog op de zoëven bedoelde omzetting, regelt het ontwerp inzonderheid de samenstelling en de taak van de concessiecommissie (artikelen 2 en 3) en van de beroepscommissie (artikel 4), de wijze van indienen en de inhoud van de aanvragen voor een concessie (artikel 5), de behandeling van de aanvragen voor een concessie en van de aanvragen om mededinging (artikelen 6 tot 13), de beroepsprocedure (artikelen 14 en 15) en ten slotte, de nadere voorwaarden met betrekking tot de concessies zelf (artikelen 16 tot 22).

RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

Het derde lid van de aanhef doet ervan blijken dat voor de ontworpen regeling een rechtsgrond wordt gezocht in het koninklijk besluit nr. 83 van 28 november 1939 betreffende het opsporen en het ontginnen van bitumineuze gesteenten, van petroleum en van brandbare gassen. Artikel 6 van dat besluit, dat kracht van wet heeft, machtigt de Koning om de vorm van de aanvragen voor een uitsluitende vergunning (lees : concessie) voor te schrijven, de overheden aan te duiden tot dewelke de aanvraag moet worden gericht en de pleegvormen te bepalen die bij het onderzoek van deze aanvragen in acht moeten worden genomen. Artikel 7 van hetzelfde besluit bevat een machtiging aan de Koning om in het (individuele) vergunningsbesluit de duur van de concessie en de "omtrek", waarop deze betrekking heeft, vast te stellen.

Onverminderd de vraag of teneinde te voldoen aan de verplichting tot omzetting van de richtlijn 94/22/EG, de bepalingen van titel II van het voornoemde koninklijk besluit nr. 83 op zichzelf al niet moeten worden aangepast, dient te worden vastgesteld dat sommige bepalingen van het ontwerp in elk geval niet kunnen worden ingepast in de machtigingen aan de Koning verleend door de artikelen 6 en 7 van het voornoemde koninklijk besluit nr. 83. Voor die bepalingen is derhalve het voorafgaand optreden van de decreetgever vereist. Deze opmerking heeft inzonderheid betrekking op de hierna volgende bepalingen van het ontwerp :

- artikel 12, luidens welke bepaling de concessiecommissie bij de evaluatie van de aanvragen rekening dient te houden met een aantal criteria;

- de artikelen 16 en 17, bepalingen die op algemene wijze de oppervlakte van het in concessie gegeven gebied alsmede de termijn van de toegestane concessie regelen;

- artikel 18, dat de gevallen bepaalt waarin een concessie mag worden geweigerd;

- artikel 20, luidens hetwelk de Vlaamse regering de participatiemogelijkheden van het Vlaamse Gewest in de opsporings- en ontginningsactiviteiten bepaalt;

- artikel 21, dat, in strijd met artikel 5 van het voornoemde koninklijk besluit nr. 83, bepaalt dat een concessie niet overdraagbaar is;

- artikel 22, waarbij de Vlaamse regering wordt gemachtigd te bepalen dat voor bepaalde gebieden en voor een termijn van ten hoogste 10 jaar geen aanvragen voor een concessie kunnen worden ingediend.

BEVOEGDHEID

Krachtens artikel 6, § 1, VI, eerste lid, 5°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen zijn de gewesten bevoegd voor de ontginning van de natuurlijke rijkdommen die zich op hun grondgebied bevinden. Op basis van deze bevoegdheid zijn zij (decreetgever en regering, ieder binnen de eigen grenzen) derhalve bevoegd om een regeling vast te stellen m.b.t. het verkrijgen van een concessie voor de exploitatie van die natuurlijke rijkdommen.

DE OMZETTING VAN DE RICHTLIJN 94/22/EG

Onverminderd het zoëven gemaakte voorbehoud met betrekking tot de rechtsgrond van een aantal bepalingen van het ontwerp, meent de Raad van State nu al de aandacht van de stellers van het ontwerp erop te moeten vestigen dat het omzetten in de interne rechtsorde van een richtlijn nauwkeurig en volledig dient te gebeuren. De uitvoering van de richtlijn moet daarbij voldoen aan de eisen van duidelijkheid en rechtszekerheid in de door de richtlijn gewenste

rechtssituatie (1). Vanuit dit oogpunt moet worden vastgesteld dat het ontwerp belangrijke tekortkomingen vertoont. Sommige bepalingen van de richtlijn worden niet omgezet, terwijl andere bepalingen onvolledig of onnauwkeurig worden omgezet. Bij wijze van voorbeeld (2) kan in dit verband op het volgende gewezen worden :

- de omschrijving "subject" in artikel 1, 2, van de richtlijn wordt in het ontwerp niet overgenomen;

- artikel 3, lid 5, van de richtlijn 94/22/EG wordt niet omgezet;

- er bestaat een terminologische en inhoudelijke discrepantie tussen de omschrijving van het begrip "vergunning" in artikel 1, 3, van de richtlijn en het begrip "concessie" in artikel 1, 1°, van het ontwerp;

---

(1) Zie daaromtrent H. Coremans en M. Van Damme, "Beginselen van wetgevingstechniek en behoorlijke regelgeving", Die Keure, Brugge, 1994, nrs. 186 tot 189, en de aldaar geciteerde rechtsleer en rechtspraak van het Hof van Justitie.

(2) In dit verband betreurt de Raad van State dat hem geen concordantietabel van de om te zetten bepalingen van de richtlijn ter beschikking werd gesteld. Hierdoor is het onderzoek door de afdeling wetgeving bemoeilijkt geworden en heeft zij zich, wat de implementatieproblematiek betreft, moeten beperken tot het geven van een niet limitatieve opsomming van voorschriften, waarvan de omzetting niet of onvolledig is gebeurd.

- hoewel de richtlijn bepaalt dat, indien een subject een aanvraag voor een vergunning ingediend heeft, de concurrentie moet spelen middels de bekendmaking van een "uitnodiging tot het indienen van aanvragen" in het Publikatieblad van de Europese Gemeenschappen (artikel 3, lid 2, a) en b), van de richtlijn), wordt in het ontwerp alleen gewag gemaakt van de bekendmaking van de aanvraag voor de concessie in de bijlagen van het Belgisch Staatsblad (artikel 7 van het ontwerp);

- waar de richtlijn voor het indienen van aanvragen door andere belangstellende subjecten voorziet in een termijn van negentig dagen na de bedoelde bekendmaking (artikel 3, lid 2, b), van de richtlijn), voorziet het ontwerp hiervoor in een termijn van dertig dagen na de bekendmaking van de aanvraag (artikel 8 van het ontwerp);

- artikel 5 van de richtlijn vermeldt een aantal specifieke criteria voor het verlenen van de vergunning, die door artikel 12 van het ontwerp ofwel niet (zie bijv. het criterium bedoeld in artikel 5, 1, b), van de richtlijn) ofwel onvolledig worden overgenomen;

- de artikelen 16 en 17 van het ontwerp implementeren slechts zeer onvolledig artikel 4 van de richtlijn.

SLOTOPMERKING

De conclusie uit wat voorafgaat is dat het ontwerp aan een grondige herwerking toe is. Daarbij zullen een aantal bepalingen van het ontwerp, alsmede een aantal

bepalingen van de richtlijn 94/22/EG die alsnog dienen te worden omgezet, moeten worden ondergebracht in een voor-ontwerp van decreet dat, voor het Vlaamse Gewest, de noodzakelijke wijzigingen zal aanbrengen in het koninklijk besluit nr. 83 van 28 november 1939 betreffende het opsporen en het ontginnen van bitumineuze gesteenten, van petroleum en van brandbare gassen. In ieder geval zal de Vlaamse regering erop moeten toezien dat bij de omzetting nauwer wordt aangesloten bij de bepalingen van de meermaals genoemde richtlijn.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	J. DE BRABANDERE,	kamervoorzitter,
	M. VAN DAMME, D. ALBRECHT,	staatsraden,
	G. SCHRANS, E. WYMEERSCH,	assessoren van de afdeling wetgeving,
Mevrouw	A. BECKERS,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de H. P. DEPUYDT, auditeur. De nota van het Coördinatiebureau werd opgesteld en toegelicht door Mevr. Ch. BAMPS, adjunct-referendaris.

DE GRIFFIER, DE VOORZITTER,

A. BECKERS J. DE BRABANDERE