

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 42.605/3

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, derde kamer, op 26 maart 2007 door de Vlaamse minister van Openbare Werken, Energie, Leefmilieu en Natuur verzocht hem, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een voorontwerp van decreet "houdende instemming met het samenwerkingsakkoord van ... gesloten tussen de federale Overheid, het Vlaamse Gewest, het Waalse Gewest en het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest inzake de uitvoering van sommige bepalingen van het Protocol van Kyoto", heeft op 11 april 2007 het volgende advies gegeven:

1. Met toepassing van artikel 84, § 3, eerste lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, heeft de afdeling wetgeving zich toegespitst op het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond ⁽¹⁾, alsmede van de te vervullen vormvereisten.

*
* *

STREKKING VAN HET VOORONTWERP

2. Zoals in het opschrift wordt vermeld, strekt het om advies voorgelegde voorontwerp van decreet ertoe instemming te verlenen met het samenwerkingsakkoord (lees: van 19 februari 2007) tussen de Federale Overheid, het Vlaamse Gewest, het Waalse Gewest en het Brusselse Hoofdstedelijk Gewest inzake de uitvoering van sommige bepalingen van het Protocol van Kyoto.

Luidens de bij de adviesaanvraag gevoegde memorie van toelichting, werd het samenwerkingsakkoord opgesteld om:

- "de «linking directive» evenals de relevante bepalingen van het Protocol van Kyoto en de Akkoorden van Marrakech inzake projectgebonden mechanismen, in het Belgische recht om te zetten";
- "de uitvoering van de verdeling van de Kyoto lasten tussen de gewesten en de federale overheid vast te leggen";
- "uitvoering te geven aan procedures en mechanismen rond de reserves en de overdracht van Kyoto-eenheden";
- "procedures vast te leggen voor het geval een inbreuk wordt vastgesteld op het nalevingsregime van het Protocol";
- "afspraken rond landgebruik, wijziging van landgebruik en bosbouw vast te leggen".

⁽¹⁾ Aangezien het om een voorontwerp van decreet gaat, wordt onder rechtsgrond verstaan de overeenstemming met de hogere rechtsnormen.

BEVOEGDHEID VAN DE GEWESTEN EN DE FEDERALE OVERHEID

3. Het voorliggende samenwerkingsakkoord doet verschillende vragen rijzen betreffende de bevoegdheid van de gewesten en de federale overheid.

In advies 42.387/VR dat de Raad van State op 27 maart 2007 heeft gegeven over een voorontwerp van wet "houdende instemming met het samenwerkingsakkoord tussen de Federale Overheid, het Vlaamse Gewest, het Waalse Gewest en het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest inzake de uitvoering van sommige bepalingen van het protocol van Kyoto, afgesloten te Brussel, op 19 februari 2007" heeft de Raad dienaangaande het volgende opgemerkt:

"A. Voorafgaande opmerking

3. In het samenwerkingsakkoord wordt op verschillende plaatsen verwezen naar wettelijke en reglementaire bepalingen die uitvoering geven aan onder meer het Protocol van Kyoto, de (...) richtlijn 2003/87/CE [van het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie van 13 oktober 2003 tot vaststelling van een regeling voor de handel in broeikasgasemissierechten binnen de Gemeenschap en tot wijziging van richtlijn 96/61/EG van de Raad] en de verordening (EG) nr. 2216/2004 van de Commissie van 21 december 2004 inzake een gestandaardiseerd en beveiligd registersysteem overeenkomstig richtlijn 2003/87/EG van het Europees Parlement en de Raad en beschikking 280/2004/EG van het Europees Parlement en de Raad. Ook wordt in het samenwerkingsakkoord voorzien in het optreden van de federale overheid, van de gewesten en van de Nationale Klimaatcommissie ⁽²⁾.

De Raad van State dient op te merken dat zijn onderzoek ernstig is bemoeilijkt, onder meer omwille van de complexe regeling in het samenwerkingsakkoord, omwille van het gegeven dat daarbij beoogd wordt gedeeltelijk uitvoering te geven aan verschillende normen van internationaal en Europees recht, waarbij niet altijd op een accurate wijze is aangegeven welke bepalingen van die normen precies worden beoogd, alsmede door het voorzien in het optreden van de federale en de gewestelijke overheden, zonder dat daarbij de band wordt aangetoond met hun respectieve bevoegdheden.

(...)

Onder meer daarom en gelet op de hem toegemeten tijd, heeft de Raad van State zijn onderzoek noodgedwongen moeten beperken.

⁽²⁾ Voetnoot 3 van het geciteerde advies: De Nationale Klimaatcommissie is opgericht bij het samenwerkingsakkoord van 14 november 2002 tussen de federale Staat, het Vlaamse Gewest, [het] Waalse Gewest en het Brussels Hoofdstedelijk Gewest betreffende het opstellen, het uitvoeren en het opvolgen van een Nationaal Klimaatplan, alsook het rapporteren, in het kader van het Raamverdrag van de Verenigde Naties inzake Klimaatverandering en het Protocol van Kyoto.

De Raad van State heeft dan ook bijvoorbeeld geen onderzoek verricht naar de overeenstemming van het voorgelegde samenwerkingsakkoord met onder meer de voornoemde richtlijn 2003/87/EG, zoals gewijzigd, en de voornoemde verordening (EG) nr. 2216/2004.

In het advies zal daarom slechts worden gewezen op enkele fundamentele problemen die het samenwerkingsakkoord doet rijzen ten aanzien van de regels die de bevoegdheden van de federale overheid en de gewesten bepalen en ten aanzien van de delegatie van verordenende bevoegdheid die aan de Nationale Klimaatcommissie en aan het Overlegcomité in het samenwerkingsakkoord wordt verleend.

B. Algemene opmerkingen

4. Wat de goedkeuring van de projectactiviteiten betreft, zoals bepaald in de artikelen 6 en 12 van het voornoemde Protocol van Kyoto, voorzien de artikelen 5 en 7 van het samenwerkingsakkoord in een merkwaardige verdeling van bevoegdheden tussen de federale overheid, de gewesten en de Nationale Klimaatcommissie.

Artikel 5 van het samenwerkingsakkoord luidt:

«§ 1. Wordt beschouwd als vallend onder de bevoegdheid van een gewest:

- 1/ elke projectactiviteit, die volledig of gedeeltelijk gefinancierd wordt door een gewest, een gemeenschap, een provincie of een gemeente, gelegen op het grondgebied van het gewest in kwestie;
- 2/ elke projectactiviteit waarvan het gewest in kwestie Kyoto-eenheden wenst te verwerven;
- 3/ elke CDM- of JI-projectactiviteit, waarvoor een verzoek tot goedkeuring wordt ingediend door een natuurlijke persoon met zijn woonplaats in het desbetreffende gewest of door een rechtspersoon met een vestigingseenheid in dat gewest;
- 4/ elke projectactiviteit, die op het grondgebied van het gewest wordt uitgevoerd.

§ 2. Wordt beschouwd als vallend onder de bevoegdheid van de federale Overheid, elke projectactiviteit waarvan de federale Overheid Kyoto-eenheden wenst te verwerven.

§ 3. Wanneer een projectactiviteit, volgens de criteria uit § 1 en § 2, tegelijkertijd onder de bevoegdheid valt van meerdere gewesten of van één of meerdere gewesten en de federale Overheid, dan wordt deze goedgekeurd door de overheid waar het verzoek tot goedkeuring is ingediend, in overleg met de andere betrokken bevoegde overheden.

§ 4. De bevoegde overheid, waarbij een verzoek tot goedkeuring wordt ingediend, stelt het permanent secretariaat onmiddellijk in kennis van de naam van de projectactiviteit en van de aanvrager. Het permanent secretariaat informeert de andere bevoegde overheden ervan.

§ 5. Het permanent secretariaat registreert en inventariseert elk verzoek tot goedkeuring op een lijst, die ook de overheid bevoegd voor de behandeling aangeeft overeenkomstig de bepalingen van deze afdeling.»

Voor een projectactiviteit «die niet onder de bevoegdheid van een gewest of van de Federale Overheid valt overeenkomstig artikel 5», bepaalt artikel 7 van het samenwerkingsakkoord dat het dan «valt onder de bevoegdheid van de Nationale Klimaatcommissie».

5. Zoals de voormelde artikelen 5 en 7 zijn geredigeerd, voorzien zij in een nieuwe bevoegdheidsverdeling inzake de goedkeuring van projectactiviteiten, die afwijkt van de bevoegdheidsverdeling zoals die is vervat in de Grondwet en in artikel 6 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen.

In de artikelen 5 en 7 van het samenwerkingsakkoord wordt immers geen rekening gehouden met de criteria die zijn bepaald in de Grondwet of in de bijzondere wet van 8 augustus 1980, maar worden in hoofdzaak andere aanknopingspunten gehanteerd, zoals de woonplaats van degene die het verzoek tot goedkeuring van de projectactiviteit indient en «de ligging» of de uitvoering van de betrokken projectactiviteit in het gewest die de Kyoto-eenheden van een projectactiviteit wenst te verwerven.

Ook wordt bijvoorbeeld aan de gewesten de bevoegdheid toegekend om projectactiviteiten goed te keuren die worden gefinancierd door een gemeenschap.

Opvallend is ook dat het samenwerkingsakkoord in een regeling voorziet voor het geval dat noch de federale overheid, noch één van de gewesten bevoegd is. In dat geval zal de projectactiviteit namelijk onder de bevoegdheid van de Nationale Klimaatcommissie vallen.

6. De Raad van State wijst de stellers erop dat het sluiten van een samenwerkingsakkoord niet een uitwisseling, een afstand of een teruggave van bevoegdheden tot gevolg mag hebben, zo niet worden de regels inzake bevoegdheidsverdeling geschonden ⁽³⁾.

In het licht hiervan dient de regeling, die is opgenomen in afdeling 2 van hoofdstuk II van het samenwerkingsakkoord, en die in belangrijke mate het centrale element vormt voor de uitvoering van het Protocol van Kyoto, en derhalve voor de

⁽³⁾ Voetnoot 4 van het geciteerde advies: Arbitragehof, nr. 17/94, 3 maart 1994, B.5.3.

rest van dat akkoord ⁽⁴⁾, grondig te worden herwerkt, om te vermijden dat er een uitwisseling, een afstand, of een teruggave van bevoegdheden zou plaatsvinden en also de bevoegdheidverdelende regels zouden worden miskend.

7. Bovendien dient te worden opgemerkt dat sommige bepalingen van het samenwerkingsakkoord enkel aangelegenheden regelen waarvoor uitsluitend de gewesten bevoegd zijn. Het betreft onder meer de bepalingen van hoofdstuk VII van het samenwerkingsakkoord die betrekking hebben op het beheer van de bossen en het beheer van akker- en graslanden (artikelen 20 en 21 (*partim*) van het samenwerkingsakkoord).

Luidens artikel 6, § 1, III, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 zijn de gewesten, wat de landinrichting en het natuurbehoud betreft, bevoegd voor de natuurbescherming en het natuurbehoud (2/) en de bossen (4/)⁽⁵⁾.

De Raad van State ziet dan ook niet in waarom die aangelegenheden mede het voorwerp uitmaken van de artikelen 20 en 21 (*partim*) van het samenwerkingsakkoord."

⁽⁴⁾ Voetnoot 5 van het geciteerde advies: De bepalingen van hoofdstuk II, afdeling 2, van het samenwerkingsakkoord over de goedkeuring van projectactiviteiten, zijn immers niet zonder gevolg voor de rest van het akkoord, meer bepaald wat de tegoeden aan en gebruik van Kyoto-eenheden betreft. Zo bepaalt artikel 12, § 2, van het samenwerkingsakkoord onder meer dat om hun emissiereductieverplichtingen van broeikasgassen na te komen, de gewesten en de federale overheid kunnen beslissen om zelf geen gebruik te maken van Kyoto-eenheden die voortkomen uit specifieke projectactiviteiten (zie ook artikel 12, § 3).

Er dient evenwel rekening mee gehouden te worden dat het Protocol van Kyoto en het samenwerkingsakkoord zijn gestoeld op de nakoming door elke partij van haar gekwantificeerde verplichtingen in termen van Kyoto-eenheden, eenheden waarvan het boeken essentieel is om te kunnen nagaan of die engagementen zijn nageleefd. In het raam van dat boeken zijn de mechanismen waarin voorzien wordt bij de artikelen 6 en 12 van het Protocol van Kyoto, bepalingen die worden uitgevoerd in afdeling 2 van hoofdstuk II van het samenwerkingsakkoord, zo fundamenteel aangezien zij toelaten, naar gelang het geval, om Kyoto-eenheden over te dragen of over te nemen (artikel 6 van het Protocol), of om de emissiereducties aan te wenden die voortvloeien uit projectactiviteiten in het raam van het mechanisme voor schone ontwikkeling en also bij te dragen tot de nakoming van hun gekwantificeerde verplichtingen (artikel 12).

⁽⁵⁾ Voetnoot 6 van het geciteerde advies: Daargelaten de bevoegdheid van de gewesten inzake de bescherming van landschappen (artikel 6, § 1, I, 7/, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980) en inzake landbouw (artikel 6, § 1, V, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980).

TOEKENNING VAN BEVOEGDHEDEN AAN DE NATIONALE
KLIMAATCOMMISSIE EN AAN HET OVERLEGCOMITÉ

4. Bij verschillende bepalingen van het samenwerkingsakkoord wordt aan de Nationale Klimaatcommissie en aan het Overlegcomité een verordenende bevoegdheid toegekend.

Bij wijze van voorbeeld kan worden verwezen naar de artikelen 1, 49/, 8, 10, § 5, 17, 18, §§ 1 en 3, 20, § 4, 21, § 2, en 22, § 2.

In het voornoemde advies 42.387/VR heeft de Raad van State dienaangaande het volgende opgemerkt:

"9. Luidens artikel 92*bis*, § 1, tweede lid, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 hebben de samenwerkingsakkoorden die bij decreet of bij wet worden geregeld, of die de gemeenschap, het gewest of de Staat kunnen bezwaren of de Belgen persoonlijk zouden kunnen binden, maar eerst gevolg nadat zij instemming hebben verkregen bij decreet of bij wet al naargelang het geval.

Verscheidene maatregelen die de Nationale Klimaatcommissie en het Overlegcomité kunnen nemen zijn van die aard dat zij de partijen bij het samenwerkingsakkoord kunnen bezwaren en derden kunnen binden.

De vraag rijst of de betrokken wetgevers hun uitdrukkelijke instemming moeten betuigen met elk van die «uitvoeringsmaatregelen», dan wel of men ervan kan uitgaan dat de instemming die is betuigd met het samenwerkingsakkoord dat als basis voor die maatregelen dient, tevens bij voorbaat een instemming bevat met de voor de uitvoering ervan te nemen maatregelen.

De tweede oplossing kan niet in aanmerking worden genomen. Artikel 92*bis*, § 1, tweede lid, van de voormelde bijzondere wet van 8 augustus 1980 bepaalt immers dat de samenwerkingsakkoorden die erin worden vermeld, eerst uitwerking hebben «nadat» ermee is ingestemd bij wet, decreet of ordonnantie, naargelang het geval. In dat verband heeft de afdeling wetgeving van de Raad van State in vroegere adviezen erop gewezen dat, om te voldoen aan deze

bepaling, de instemming eerst kon worden betuigd nadat de concrete inhoud van het akkoord bekend was ⁽⁶⁾ ⁽⁷⁾.

Indien moet worden aangenomen dat in het vermelde geval niet kan worden voorzien in de uitvoering van een samenwerkingsakkoord waarvoor de instemming is vereist door middel van louter «uitvoerende samenwerkingsakkoorden», kan *a fortiori* niet worden aangenomen dat in zijn uitvoering ervan zou kunnen worden voorzien door het aannemen van reglementaire bepalingen door instanties, andere dan de betrokken uitvoerende organen.

10. Hieraan dient nog te worden toegevoegd dat met betrekking tot het toekennen van een bevoegdheid van verordenende aard aan een overheid die niet politiek verantwoordelijk is, de Raad van State, afdeling wetgeving, in het verleden er al meermaals heeft op gewezen dat het toekennen van reglementaire bevoegdheid aan openbare instellingen of organen ervan, moeilijk in overeenstemming te brengen valt met de algemene principes van het Belgisch publiek recht, aangezien erdoor wordt geraakt aan het beginsel van de eenheid van de verordenende macht en terzake iedere rechtstreekse parlementaire controle ontbreekt. Verordeningen van die aard ontberen daarenboven de waarborgen waarmee de klassieke regelgeving gepaard gaat, zoals die inzake de bekendmaking en de preventieve controle van de afdeling wetgeving van de Raad van State.

Als er in het verleden al uitzonderingen op het delegatieverbod van reglementaire bevoegdheid aan openbare instellingen toelaatbaar werden geacht door de Raad van State, afdeling wetgeving, betrof het doorgaans delegaties met een beperkte draagwijdte en van een zodanig technische aard, dat ervan mocht worden uitgegaan dat de instellingen die de betrokken reglementering dienden toe te passen, ook het best geplaatst waren om deze met kennis van zaken uit te werken en de aldus gedelegeerde bevoegdheid uit te oefenen.

⁽⁶⁾ Voetnoot 7 van het geciteerde advies: Zie in die zin advies 24.502/VR van 24 oktober 1995 over een voorontwerp van decreet dat heeft geleid tot het decreet van 21 januari 1997 tot goedkeuring van het samenwerkingsakkoord betreffende de preventie en het beheer van verpakkingsafval (*Parl. St.*, VI. Parl., 1995-1996, nr. 400/1).

⁽⁷⁾ Voetnoot 8 van het geciteerde advies: Voetnoot 2 bij de tweede algemene opmerking uit het voormelde advies 24.502/VR: Wordt volgens de rechtspraak van het Hof van Cassatie (Cass., 19 maart 1981, Arr. Cass., 1981, 808), de instemming van de Wetgevende Kamers die vereist is opdat bepaalde verdragen in België uitwerking hebben, «in de regel weliswaar verleend na het sluiten van het verdrag, toch kan ze daaraan voorafgaan; zulks is het geval wanneer de wet vaststelt dat een bepaalde materie later door een verdrag zal worden geregeld. In dat geval behoeft het verdrag in dit opzicht geen instemming meer van de Kamers noch bekrachtiging bij wet». Er is evenwel een belangrijk verschil tussen de instemming met een internationaal verdrag en de instemming betuigd met een samenwerkingsakkoord: terwijl de eerste niet tot gevolg heeft de aard van de goedgekeurde rechtsregels te wijzigen, geeft de tweede, naar gelang van het geval, kracht van wet, van decreet of van ordonnantie, aan alle bepalingen van het akkoord. Dat verschil staat eraan in de weg dat de redenering met betrekking tot de instemming met internationale verdragen, wordt getransponeerd voor de instemming met samenwerkingsakkoorden.

De in het samenwerkingsakkoord aan de Nationale Klimaatcommissie en aan het Overlegcomité toegekende verordenende bevoegdheid betreft echter aangelegenheden van een meer algemene aard, die de louter technische kwesties met een beperkte draagwijdte overstijgen. Een dergelijke delegatie van bevoegdheid kan dan ook niet aanvaardbaar worden geacht.

11. De conclusie is dan ook dat in het samenwerkingsakkoord alle bepalingen die aan de Nationale Klimaatcommissie en aan het Overlegcomité een bevoegdheid van verordenende aard toekennen, dienen te worden weggelaten, en dat in het samenwerkingsakkoord de regels dienen te worden opgenomen die voor de uitvoering ervan noodzakelijk zijn.

Ook om die reden dient het samenwerkingsakkoord grondig te worden herwerkt."

De kamer was samengesteld uit

de Heren	M. VAN DAMME,	kamervoorzitter, voorzitter,
	D. ALBRECHT,	kamervoorzitter,
	B. SEUTIN,	staatsraad,
Mevrouw	A.-M. GOOSSENS,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door Mevr. K. BAMS, auditeur.

DE GRIFFIER,

DE VOORZITTER,

A.-M. GOOSSENS

M. VAN DAMME