KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 44.471/3
VAN 20 MEI 2008

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, derde kamer, op 28 april 2008 door de Vlaamse minister van Openbare Werken, Energie, Leefmilieu en Natuur verzocht haar, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering "tot wijziging van het besluit van de Vlaamse Regering van 6 februari 1991 houdende vaststelling van het Vlaams reglement betreffende de milieuvergunning en van het besluit van de Vlaamse Regering van 1 juni 1995 houdende algemene en sectorale bepalingen inzake milieuhygiëne", heeft het volgende advies gegeven:

1. Met toepassing van artikel 84, § 3, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, heeft de afdeling wetgeving zich toegespitst op het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond, alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

Daarnaast bevat dit advies ook een aantal opmerkingen over andere punten. Daaruit mag echter niet worden afgeleid dat de afdeling wetgeving binnen de haar toegemeten termijn een exhaustief onderzoek van het ontwerp heeft kunnen verrichten.

*

* *

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

2. Het voor advies voorgelegde ontwerp van besluit strekt ertoe een aantal wijzigingen aan te brengen in het besluit van de Vlaamse Regering van 6 februari 1991 houdende vaststelling van het Vlaams reglement betreffende de milieuvergunning (hierna: Vlarem I) en in het besluit van de Vlaamse Regering van 1 juni 1995 houdende algemene en sectorale bepalingen inzake milieuhygiëne (hierna: Vlarem II).

Met die wijzigingen wordt beoogd richtlijn 2006/21/EG van het Europees Parlement en de Raad van 15 maart 2006 betreffende het beheer van afval van winningsindustrieën en houdende wijziging van richtlijn 2004/35/EG om te zetten in het interne recht.

3. De rechtsgrond voor het ontworpen besluit wordt geboden door artikel 87, § 1, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen en door de artikelen 3, tweede lid, 14, § 1, 17, eerste lid, 20, eerste lid, en 21, § 3, van het decreet van 28 juni 1985 betreffende de milieuvergunning.

ALGEMENE OPMERKING

4. Artikel 6, leden 3 tot 6, van richtlijn 2006/21/EG bevat met betrekking tot de preventie van zware ongevallen bepalingen in verband met interne en externe noodplanning. Met het ontworpen artikel 6, § 4, van Vlarem I, en het ontworpen hoofdstuk 2.12 en het ontworpen artikel 5.2.6.3.2 van Vlarem II (artikelen 2, 12 en 13 van het ontwerp), worden respectievelijk artikel 6, lid 3, derde alinea, tweede volzin, artikel 6, lid 6, en artikel 6, leden 2, 3, eerste en tweede alinea, en 4, van die richtlijn omgezet in het interne recht.

Zoals de Raad van State er in het verleden meermaals heeft op gewezen, valt het ontwerpen van externe noodplannen als regel zowel onder de bevoegdheid van de federale overheid, wat de civiele bescherming betreft, als onder die van de gewesten, wat de milieubescherming en de politie van de gevaarlijke, ongezonde en hinderlijke bedrijven betreft [(1)].

Gelet op de interpenetratie van die federale en die gewestelijke bevoegdheden is het dan ook te dezen in het bijzonder aangewezen dit te regelen in een samenwerkingsakkoord [(2)].

BIJZONDERE OPMERKINGEN

Aanhef

5. Overeenkomstig hetgeen in verband met de rechtsgrond voor het ontworpen besluit is opgemerkt, dient in de aanhef een nieuw eerste lid te worden ingevoegd, waarin

---

(1) Zie o.m. advies 33.269/2 van 25 juni 2002 over een voorontwerp dat geleid heeft tot de wet van 28 maart 2003 tot wijziging van de wet van 31 december 1963 betreffende de civiele bescherming, *Parl. St.*, Kamer, DOC 51 2183/001, blz. 11-17.

(2) Advies 31.823/2/V van 23 juli 2001 over een ontwerp dat geleid heeft tot het besluit van de Waalse Gewestregering van 4 juli 2004 "déterminant les conditions sectorielles relatives aux utilisations confinées d'organismes génétiquement modifiés ou pathogènes" en advies 41.963/2 van 17 januari 2007 over een voorontwerp dat geleid heeft tot de wet van 15 mei 2007 betreffende de civiele veiligheid, *Parl. St.*, Kamer, DOC 51 2928/001, blz. 121-122 .

wordt verwezen naar artikel 87, § 1, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen.

6. In het huidige eerste lid van de aanhef (dat het tweede lid wordt), kan de rechtsgrond worden gepreciseerd door te verwijzen naar de artikelen 3, tweede lid, 14, § 1, 17, eerste lid, 20, eerste lid, en 21, § 3, van het aldaar vermelde decreet van 28 juni 1985.

Artikel 2

7. Luidens het ontworpen artikel 6, § 4, van Vlarem I, moet de vergunningverlenende overheid voor de aldaar bedoelde vergunningsaanvragen, de ontvankelijk verklaarde vergunningsaanvraag ter kennisgeving bezorgen aan de instantie die door de federale overheid is belast met de uitvoering van de externe noodplanning.

Zoals hiervoor reeds is opgemerkt, wordt met dat artikel de omzetting beoogd van artikel 6, lid 3, derde alinea, tweede volzin, van richtlijn 2006/21/EG, naar luid waarvan de exploitant in het raam van de vergunningsaanvraag de bevoegde autoriteit de benodigde informatie moet bezorgen zodat deze het (extern nood)plan kan opstellen.

Om volledig in overeenstemming te zijn met richtlijn 2006/21/EG dient in het ontworpen artikel 6, § 4, van Vlarem I dan ook te worden bepaald dat de exploitant die informatie aan de opsteller van het noodplan dient te bezorgen.

Artikel 7

8. In het ontworpen artikel 41*ter*, 2*/*, van Vlarem I, dienen telkens na de aldaar aangehaalde artikelen de woorden "van titel II van het VLAREM" te worden vermeld.

Artikel 13

9. Luidens het ontworpen artikel 5.2.6.3.2, § 1, van Vlarem II, waarmee de omzetting wordt beoogd van artikel 6, lid 2, van richtlijn 2006/21/EG, moeten onder meer de gevaren van zware ongevallen in kaart zijn gebracht.

Uit die ontworpen bepaling blijkt evenwel niet duidelijk aan wie deze verplichting wordt opgelegd.

Hierover om toelichting gevraagd, heeft de gemachtigde het volgende geantwoord:

> "Deze bepaling dient begrepen en samengelezen te worden met de rest van het artikel. Deze algemene verplichting richt zich zowel naar de exploitant als de verschillende bevoegde instanties, waarbij ieder eigen verantwoordelijkheden heeft naargelang de aard van de verplichtingen. Vaak is het een gecombineerde verantwoordelijkheid. Voor de duidelijkheid kan het aangewezen zijn in § 1 de link met de volgende paragrafen te verduidelijken door de volgende toevoeging: «Met behoud van de toepassing van de geldende voorschriften ter beveiliging en bescherming van de werknemers in de winningsindustrieën, moeten de uitvoering van de verplichtingen volgens dit artikel ertoe bijdragen dat de gevaren van zware ongevallen in kaart zijn gebracht ...»."

De Raad van State dient op te merken dat deze toelichting en het tekstvoorstel evenmin een precies antwoord geven op de vraag wie precies tot welke verplichting is gehouden.

Het antwoord van de gemachtigde lijkt daarentegen veeleer de algemene opmerking te versterken dat waar, zoals hiervoor is opgemerkt, er in het ontworpen besluit een duidelijke interpenetratie is van de federale en de gewestelijke bevoegdheden, het aangewezen is die aangelegenheid te regelen in een samenwerkingsakkoord. Ook het bepaalde in het ontworpen artikel 5.2.6.3.2, § 1, van Vlarem II zou daarom het voorwerp dienen uit te maken van dat samenwerkingsakkoord.

10. Het ontworpen artikel 5.2.6.7.1, § 4, eerste lid, van Vlarem II luidt:

> "§ 4. Bij een bekken waarin cyanide aanwezig is, verzekert de exploitant dat de concentratie van in zwak zuur scheidbaar cyanide in het bekken met behulp van de

best beschikbare technieken wordt beperkt tot het laagst mogelijke niveau en, in elk geval, bij voorzieningen waaraan al een vergunning is verleend of die al in bedrijf zijn vóór 1 mei 2008, dat de concentratie van in zwak zuur scheidbaar cyanide op het punt van lozing van de tailings uit de verwerkende inrichting in het bekken in elk geval niet meer bedragen dan 50 ppm vanaf 1 mei 2008, 25 ppm vanaf 1 mei 2013, 10 ppm vanaf 1 mei 2018 en 10 ppm bij voorzieningen waaraan een vergunning is verleend na 1 mei 2008."

Met die ontworpen paragraaf 4, eerste lid, waarmee de omzetting wordt beoogd van artikel 13, lid 6, eerste alinea, van richtlijn 2006/21/EG, worden aan de exploitanten met terugwerkende kracht verplichtingen opgelegd.

De terugwerkende kracht van dergelijke bepaling is strijdig met de beginselen van de rechtszekerheid en de voorzienbaarheid van de regelgeving. Hieraan wordt geen afbreuk gedaan door de vaststelling dat de Belgische overheid te laat is met de omzetting van de richtlijn.

De bezwaren tegen de terugwerkende kracht gelden te dezen des te meer nu op grond van artikel 39, § 1, 2/, van het decreet van 28 juni 1985 de niet-naleving van het ontworpen artikel 5.2.6.7.1, § 4, eerste lid, met terugwerkende kracht strafbaar zou worden gesteld. De terugwerkende kracht zou aldus strijdig zijn met het verbod van retroactiviteit van de strafwet, gewaarborgd bij artikel 7 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden en artikel 15 van het Internationaal Verdrag inzake burgerlijke en politieke rechten.

Het ontworpen artikel 5.2.6.7.1, § 4, eerste lid, van Vlarem II dient dan ook op dit punt te worden aangepast.

11. In het ontworpen artikel 5.2.6.8.1, § 5, van Vlarem II wordt gewag gemaakt van "de bevoegde instantie" en van "de toezichthoudende overheid". Het is niet duidelijk wie hiermee precies wordt bedoeld.

Hierover om toelichting gevraagd, heeft de gemachtigde het volgende geantwoord:

"Om de dubbel-op te vermijden en voor de duidelijkheid stellen we voor om de § als volgt te veranderen:

«Als de in artikel 5.2.6.6.1, § 2, vermelde instanties instemmen met de sluiting, dan verstrekken ze aan de Openbare ...»."

Met dit tekstvoorstel kan worden ingestemd.

12. Luidens het ontworpen artikel 5.2.6.10.1, § 3, van Vlarem II, moet vanaf 1 mei 2006, ondanks de eventuele sluiting van een afvalvoorziening na die datum, en vóór 1 mei 2008 winningsafval zodanig worden beheerd dat de verwezenlijking van de bepalingen in artikel 5.2.6.1.1 en de andere toepasselijke milieuvoorschriften, vermeld in dit besluit en in het decreet van 18 juli 2003 betreffende het integraal waterbeleid en de uitvoeringsbesluiten ervan, niet in gevaar komt.

Met deze bepaling wordt artikel 24, lid 3, van richtlijn 2006/21/EG omgezet.

Nu de tijdsperiode waarvoor de ontworpen bepaling van toepassing is, reeds verstreken is, is die bepaling zonder voorwerp geworden. Ze dient dan ook uit het ontwerp te worden weggelaten.

Artikel 15

13. De ontworpen bijlage 5.2.6.2, onderdeel 2, van Vlarem II bevat de informatie die aan de door de federale overheid aangewezen instantie die bevoegd is voor de civiele veiligheid moet worden bezorgd met het oog op de kosteloze en automatische verstrekking van deze informatie aan het betrokken publiek. Alzo wordt beoogd bijlage I, onderdeel 2, bij richtlijn 2006/21/EG om te zetten.

Gevraagd waarom de punten 7 en 10 van die bijlage I, onderdeel 2, niet worden omgezet, heeft de gemachtigde het volgende geantwoord:

"De inlichting aan de bevolking en de vaststelling zelf van het extern noodplan behoren tot de exclusieve federale bevoegdheid. Voor de andere punten valt niet uit te sluiten dat deze informatie alleen en/of deels (samen met de federale overheid) door de Gewesten kan toegeleverd worden."

Zoals hiervoor reeds is opgemerkt, doet ook deze bepaling (die twee punten niet overneemt) zeer sterk de nood aanvoelen voor het sluiten van een samenwerkingsakkoord. Om een volledige omzetting van de betrokken richtlijnbepaling te waarborgen, volstaat de ontworpen bepaling immers niet.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	J. SMETS,	staatsraad, voorzitter,
	B. SEUTIN, W. VAN VAERENBERGH,	staatsraden,
	H. COUSY, J. VELAERS,	assessoren van de afdeling wetgeving,
Mevrouw	A.-M. GOOSSENS,	griffier.

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

DE GRIFFIER, DE VOORZITTER,

A.-M. GOOSSENS J. SMETS