KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 45.370/3
VAN 13 NOVEMBER 2008

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, derde kamer, op 22 oktober 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 26 maart 2004 houdende regels tot uitvoering van het Oppervlaktedelfstoffendecreet", 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.

*
* *

RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

2. De rechtsgrond voor het ontworpen besluit wordt geboden door artikel 4.2.4, § 1, van het decreet van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid (hierna: DABM) en door de artikelen 4, 6, 7, § 2, 21 en 25 van het decreet van 4 april 2003 betreffende de oppervlaktedelfstoffen.

VOORAFGAANDE OPMERKING

3. Artikel 3 van het om advies voorgelegde ontwerp betreft een regeling van technische aard waarbij, wil men ze goed begrijpen, een gedegen inzicht is vereist in de verhouding tussen, eensdeels, de regeling op het vlak van de milieueffectrapportage en, anderdeels, de regeling inzake de opmaak van bijzondere oppervlaktedelfstoffenplannen. Het verdient dan ook ten zeerste aanbeveling dat de aanleiding en de draagwijdte van de ontworpen regeling nader zouden worden toegelicht in een verslag aan de Vlaamse Regering. Dergelijk verslag zou bovendien bijdragen tot een meer adequate situering en een beter begrip van de onderscheiden bepalingen van het ontwerp.

ALGEMENE OPMERKING

4. Artikel 4.2.4, § 1, van het DABM verleent aan de Vlaamse Regering de bevoegdheid om voor een plan of een programma, dat aan de opmaak van een plan-MER [(1)] is onderworpen, te bepalen op welke wijze het plan-MER in de opmaakprocedure van dat plan of programma wordt geïntegreerd. De Vlaamse Regering dient daarbij rekening te houden met de verplichtingen die worden opgesomd in artikel 4.2.4, § 1, van het DABM. De vraag of de ontworpen regeling rechtsgrond vindt in de voornoemde bepaling van het DABM, hangt derhalve mede af van het antwoord op de vraag of met het ontworpen besluit wordt tegemoet gekomen aan de decretaal vastgelegde verplichtingen die worden opgesomd in artikel 4.2.4, § 1, van het DABM.

4.1. Wat het voorschrift betreft dat is vervat in artikel 4.2.4, § 1, 2/, van het DABM, namelijk dat het plan-MER samen met het ontwerpplan of -programma met het oog op de raadpleging ervan beschikbaar wordt gesteld van het publiek en de te raadplegen instanties, moet worden vastgesteld dat in de ontworpen regeling geen bepaling in die zin voorkomt.

Om aan het voormelde voorschrift te voldoen, zou daarom in het ontworpen artikel 2*septies*, § 3, van het besluit van de Vlaamse Regering van 26 maart 2004 houdende regels tot uitvoering van het Oppervlaktedelfstoffendecreet moeten worden bepaald dat ook het plan-MER zelf ter inzage wordt gelegd.

4.2. Luidens artikel 4.2.4, § 1, 4/, van het DABM moet bij de vaststelling van het ontwerp van plan of programma rekening worden gehouden met de resultaten van het plan-MER.

Gevraagd welke bepaling in het ontwerpbesluit aan die verplichting uitvoering geeft, heeft de gemachtigde het volgende geantwoord:

> "Ik verwijs o.a. naar het ontworpen artikel 2*bis* waarin het volgende terug te vinden is: «... Het integratiespoor voor de milieueffectrapportage houdt in dat de milieueffectrapportage plaatsvindt tijdens het voorbereidende proces voor de opmaak van het bijzonder oppervlaktedelfstoffenplan. De milieueffectrapportage

(1) Zijnde een milieueffectrapport over een plan of programma (artikel 4.1.1, § 1, 7/, van het DABM).

levert gegevens aan over de mogelijke milieueffecten van het voorgenomen bijzonder oppervlaktedelfstoffenplan. Die gegevens worden verwerkt in het kader van het voorbereidende planningsproces voor het voorgenomen bijzonder oppervlaktedelfstoffenplan.»
De facto is de werkwijze als volgt. De administratie stelt een heel aantal gebieden voor als mogelijks nieuwe locatie voor ontginning. Die locatievoorstellen beslaan veel maar ha dan nodig. Vervolgens worden al die gebieden via plan-MER onderzocht, zodat daaruit zal blijken welke locatievoorstellen überhaupt haalbaar zijn. De gebieden met een negatief advies worden niet behouden en verder wordt dan binnen de gebieden die nog wel in aanmerking kunnen komen, die gebieden geselecteerd die het meest geschikt zijn om eventueel bijkomend aan te duiden als ontginningsgebied. Zonder de plan-MER kan er dus in feite niet eens begonnen worden met de opmaak van een bijzonder oppervlaktedelfstoffenplan.
Zie ook artikel 2*quater*: «Voor elk bijzonder oppervlaktedelfstoffenplan waarvoor een plan-MER moet worden opgemaakt, maakt het plan-MER integraal deel uit van het bijzonder oppervlaktedelfstoffenplan. Het wordt op transparante wijze geïntegreerd in het bijzonder oppervlaktedelfstoffenplan, waarbij de onderdelen van het plan-MER herkenbaar zijn.
Voor elk bijzonder oppervlaktedelfstoffenplan waarvoor een plan-MER moet worden opgemaakt, moet het bijzonder oppervlaktedelfstoffenplan voldoen aan de vereisten, vermeld in artikel 4.2.4, § 1, van het MER-decreet.»
En bovendien kan iedereen in het kader van het openbaar onderzoek duidelijk nagaan of de plan-MER strookt met de conclusies van het bijzonder oppervlaktedelfstoffenplan en eventueel hierover een bezwaarschrift indienen, indien men vindt dat een en ander beter zou kunnen."

Gelet op het antwoord van de gemachtigde, verdient het aanbeveling deze toelichting te verwerken in een verslag aan de Vlaamse Regering, opdat duidelijker tot uiting zou komen dat met artikel 2*bis* van het voormelde besluit van de Vlaamse Regering van 26 maart 2004 wordt beoogd het voorschrift van artikel 4.2.4, § 1, 4/, van het DABM na te leven.

BIJZONDERE OPMERKINGEN

Aanhef

5. Het eerste lid van de aanhef dient te worden weggelaten, aangezien als rechtsgrond geen beroep dient te worden gedaan op artikel 87, § 1, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen voor het ontwerpbesluit.

In de plaats daarvan dient dat eerste lid van de aanhef te worden vervangen door een verwijzing naar artikel 4.2.4, § 1, van het DABM.

6. In het tweede lid van de aanhef kan de rechtsgrond beter worden gepreciseerd door te verwijzen naar de artikelen 4, 6, 7, § 2, 21 en 25 van het aldaar vermelde decreet van 4 april 2003.

7. Volgens de meest recente wetgevingstechnische voorschriften [(2)] dient in de aanhef de verwijzing naar het advies van de Raad van State als volgt te worden geredigeerd:

"Gelet op advies 45.370/3 van de Raad van State, gegeven op 13 november 2008, met toepassing van artikel 84, § 1, eerste lid, 1/, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;".

Artikel 3

8. Het ontworpen artikel 2*quinquies*, § 4, tweede lid, luidt:

> "De bevoegde autoriteiten van de lidstaten of gewesten moeten hun eventuele opmerkingen bezorgen uiterlijk binnen de termijn die in de desbetreffende overeenkomst is vastgelegd. Bij ontstentenis van overeenkomst is artikel 4.2.8, § 5, van het MER-decreet van toepassing".

Gevraagd naar welke overeenkomst hier precies wordt verwezen, heeft de gemachtigde het volgende geantwoord:

> "Terechte opmerking, een en ander is hier onduidelijk weergegeven. Had ook te maken met de idee dat hieromtrent met de gewesten (Samenwerkingsakkoord) en buurlanden overeenkomsten zouden worden afgesloten. Aangezien er echter nog te veel onduidelijkheid en onzekerheid is over het eventuele resultaat, stellen we voor om een meer rechtszekere en duidelijkere oplossing te bieden door de teksten van het ontwerp van besluit als volgt te wijzigen:
> 1) Artikel *2quinquies*, § 4 zou dan volledig als volgt luiden:
> «§ 4. Bij de bekendmaking, vermeld in § 3, wordt duidelijk aangegeven dat de administraties, instellingen, organisaties en het publiek binnen een termijn van

---

(2) *Beginselen van de wetgevingstechniek. Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten*, Raad van State, 2008, nr. 36.1, formule F 3-5-2, te raadplegen op de internetsite van de Raad van State (www.raadvst-consetat.be).

dertig kalenderdagen vanaf de datum van de bekendmaking eventuele opmerkingen kunnen bezorgen aan de dienst MER op de wijze, vermeld bij de bekendmaking. Als bijzondere oppervlaktedelfstoffenplannen aanzienlijke effecten kunnen hebben op mens of milieu in andere lidstaten van de Europese Unie of in andere gewesten, of als bevoegde autoriteiten van die lidstaten of gewesten daarom verzoeken, wordt door de dienst MER met een aangetekende brief of per e-mail met ontvangstbevestiging een afschrift van de volledig verklaarde kennisgeving ter beschikking gesteld van die autoriteiten. Bij het overmaken van het afschrift wordt duidelijk aangegeven dat die autoriteiten eventuele opmerkingen over het plan-MER binnen een termijn van zestig dagen vanaf de ontvangst van het afschrift aan de dienst MER moeten bezorgen.»
2) In artikel 2*quinquies*, § 3 dient het laatste lid dan volledig geschrapt te worden.
3) Artikel 2*octies*, 2e lid als volgt aangepast:
«Als het bijzonder oppervlaktedelfstoffenplan aanzienlijke effecten kan hebben op mens of milieu in andere lidstaten van de Europese Unie of in andere gewesten, of als bevoegde autoriteiten van die lidstaten of gewesten daarom verzoeken, wordt door de afdeling, bevoegd voor natuurlijke rijkdommen, met een aangetekende brief of per e-mail met ontvangstbevestiging een afschrift van het voorontwerp van bijzonder oppervlaktedelfstoffenplan voor [raadpleging] ter beschikking gesteld van die autoriteiten. Bij het overmaken van het afschrift wordt duidelijk aangegeven dat die autoriteiten eventuele opmerkingen over het voorontwerp binnen een termijn van zestig dagen vanaf de ontvangst van het afschrift aan de afdeling, bevoegd voor natuurlijke rijkdommen, moeten bezorgen»."

Met het voorstel van de gemachtigde kan worden ingestemd.

Artikel 6

9. Uit het ontworpen artikel 41*bis* van het voornoemde besluit van de Vlaamse Regering van 26 maart 2004 volgt dat de bijzondere oppervlaktedelfstoffenplannen ter inzage worden gelegd.

Het is niet duidelijk krachtens welke bepaling de (definitief vastgestelde) bijzondere oppervlaktedelfstoffenplannen ter inzage moeten worden gelegd. Artikel 2, § 6, van het voormelde besluit van de Vlaamse Regering van 26 maart 2004 legt slechts een bekendmaking op in het Belgisch Staatsblad van het definitief algemeen oppervlaktedelfstoffenplan.

Hierop gewezen, heeft de gemachtigde het volgende geantwoord:

"Een gelijkaardige bepaling voor de bijzonder oppervlaktedelfstoffenplannen is inderdaad niet in het uitvoeringsbesluit terug te vinden. De facto gebeurt het wel. Ik verwijs voor het definitieve plan Klei van de Kempen (het enige plan dat al

afgerond is tot op heden) naar de publicatie in het BS (ik voeg de pagina toe in bijlage) waarin verwezen wordt naar de website van de dienst Natuurlijke Rijkdommen en waar het plan te raadplegen is:
http://www.lne.be/themas/natuurlijke-rijkdommen/planning-van-de-ontginningen/bijzonder-oppervlaktedelfstoffenplan-klei-van-de-kempen-1-december-2006.
Ook voor de plannen die er zullen aankomen zal er telkens in de beslissing staan dat het plan bij uittreksel in BS zal gepubliceerd worden. Aangezien het een bestaande praktijk betreft stel ik voor om in artikel 3 van het uitvoeringsbesluit een nieuwe § op te nemen die als volgt zou luiden:
«§ 6. Elk definitief vastgesteld bijzonder oppervlaktedelfstoffenplan wordt bij uittreksel in het Belgisch Staatsblad bekendgemaakt»."

Met het voorstel van de gemachtigde kan worden ingestemd.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	J. SMETS,	staatsraad, voorzitter,
	B. SEUTIN, W. VAN VAERENBERGH,	staatsraden,
	H. COUSY,	assessor van de afdeling wetgeving,
Mevrouw	M. VERSCHRAEGHEN,	toegevoegd griffier.

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

DE GRIFFIER, DE VOORZITTER,

M. VERSCHRAEGHEN J. SMETS