

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 45.922/3
VAN 17 FEBRUARI 2009

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, derde kamer, op 30 januari 2009 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 voorontwerp van decreet "betreffende de diepe ondergrond", 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 beperkt tot het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond ¹, alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

Gelet op het hoge aantal adviesaanvragen die met toepassing van artikel 84, § 1, eerste lid, 1/ en 2/, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State aanhangig zijn gemaakt ², heeft de afdeling wetgeving zich bovendien, zelfs met betrekking tot de in artikel 84, § 3, eerste lid, van die wetten opgesomde punten, noodgedwongen moeten beperken tot een summier onderzoek van het ontwerp, waarvan het belang evenwel bezwaarlijk kan worden onderschat. Zulks valt des te meer te betreuren nu het om een complex ontwerp gaat, dat talloze vragen doet rijzen, inzonderheid betreffende het eigendomsrecht *sensu lato* en dit in het licht van onder meer artikel 1 van het Eerste Protocol bij het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden. Uit de vaststelling dat over een bepaling in dit advies niets wordt gezegd, mag niet zonder meer worden afgeleid dat er niets over gezegd kan worden en, indien er wel iets over wordt gezegd, dat er niets meer over te zeggen valt.

*

* *

STREKKING VAN HET VOORONTWERP

2.1. Met het om advies voorgelegde voorontwerp van decreet wordt een regeling beoogd, enerzijds, van het opsporen en het winnen van koolwaterstoffen in de ondergrond, en, anderzijds, van het geologisch opslaan voor onbeperkte duur van koolstofdioxide in de ondergrond.

2.2. De inhoud van het ontwerp kan worden samengevat als volgt.

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

(²) Bovendien heeft de adviesaanvrager zelfs verzocht om mededeling van het advies vóór de afloop van de aan de Raad van State toegemeten termijn.

2.2.1. In hoofdstuk I worden een aantal begrippen gedefinieerd die verder in het ontwerp worden gebruikt en wordt bepaald dat de in de diepe ondergrond van nature aanwezige koolwaterstoffen eigendom zijn van het Vlaamse Gewest. De rechthebbenden ten aanzien van het aardoppervlak en de daarop opgerichte bouwwerken moeten toestaan dat de houder van een vergunning de in het ontwerp geregelde activiteiten uitoefent als die plaatsvinden op een diepte van ten minste honderd meter onder het aardoppervlak. Die verplichting doet echter geen afbreuk aan het recht van de rechthebbenden op een vergoeding van de door die activiteiten veroorzaakte schade aan het aardoppervlak en de daarop opgerichte bouwwerken, en op een vergoeding van het genotsverlies ten gevolge van de bezetting van hun gronden.

2.2.2. Hoofdstuk II handelt over het opsporen en het winnen van koolwaterstoffen en strekt ertoe richtlijn 94/22/EG van het Europees Parlement en de Raad van 30 mei 1994 betreffende de voorwaarden voor het verlenen en het gebruik maken van vergunningen voor de prospectie, de exploratie en de productie van koolwaterstoffen correct om te zetten.

In afdeling I wordt bepaald dat het opsporen en het winnen van koolwaterstoffen alleen mogelijk is met een vergunning van de Vlaamse Regering. Het ontwerp bepaalt daartoe de procedure voor de aanvraag van een vergunning, de vergunningscriteria, de vergunningsvoorwaarden, de verplichtingen van de vergunninghouders, en voorschriften in verband met de wijziging, de overdracht, de intrekking, de schorsing en de afstand van de vergunning.

In afdeling II wordt bepaald dat de houder van een winningsvergunning jaarlijks een vergoeding is verschuldigd aan het Vlaamse Gewest, en dat de Vlaamse Regering het verlenen van een vergunning afhankelijk kan maken van een deelneming door het Vlaamse Gewest in de activiteit waarop de vergunning betrekking heeft, via een door de Vlaamse Regering in de vergunning aangewezen vennootschap.

Afdeling III bevat voorschriften in verband met het bezetten van gronden door de vergunninghouder, en in afdeling IV wordt bepaald dat de houder of de laatste houder van een opsporingsvergunning voor koolwaterstoffen of van een winningsvergunning van rechtswege verplicht is elke schade te vergoeden die veroorzaakt werd door de activiteit waarop de vergunning betrekking heeft.

Ten slotte wordt in afdeling V de verhouding geregeld met oude concessies, vergunningen of andersoortige toestemmingen die betrekking hebben op de opsporing of de winning van koolwaterstoffen, en die verleend zijn in het raam van de wetten op de mijnen, groeven en graverijen, gecoördineerd op 15 september 1919.

2.2.3. De opslag van koolstofdioxide wordt geregeld in hoofdstuk III. Daarbij wordt zo nauw mogelijk aangesloten bij de tekst van het voorstel van richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende de geologische opslag van kooldioxide en tot wijziging van de richtlijnen 85/377/EEG en 96/61/EG van de Raad, de richtlijnen 2000/60/EG, 2001/80/EG, 2004/35/EG en 2006/12/EG en verordening (EG) nr. 1013/2006.

In afdeling I wordt een omschrijving van de doelstelling en het toepassingsgebied van hoofdstuk III gegeven.

Afdeling II handelt over de aanduiding van een geologische formatie als opslaglocatie en bevat bepalingen over de opsporingsvergunningen voor koolstofdioxideopslag.

In afdeling III wordt bepaald dat het geologisch opslaan van koolstofdioxide enkel mogelijk is met een opslagvergunning van de Vlaamse Regering. Het ontwerp bepaalt daartoe de procedure voor de aanvraag van een vergunning, de vergunningscriteria, de vergunningsvoorwaarden, en de voorschriften in verband met de wijziging, de evaluatie, de actualisering en de intrekking van de opslagvergunning. Daarnaast wordt in deze afdeling ook bepaald dat een ontwerp-opslagvergunning voor advies zal worden voorgelegd aan de Europese Commissie en wordt de procedure daarvoor bepaald.

In afdeling IV worden de verplichtingen inzake de exploitatie, de afsluiting en de periode na afsluiting voorgeschreven. Zo worden de aanvaardingscriteria voor de koolstofdioxidestroom en de aanvaardingsprocedure bepaald, worden de monitoring, de rapportering door de exploitanten en de inspecties geregeld, worden de maatregelen bij significante onregelmatigheden of lekkage en de verplichtingen bij afsluiting en in de periode na afsluiting bepaald, wordt de overdracht van de "verantwoordelijkheid" geregeld, en wordt in het stellen van financiële zekerheden en in het leveren van een financiële bijdrage voorzien.

Afdeling V handelt over de toegang van derden tot transportnetwerken en opslaglocaties, en voorziet in een "geschillenbeslechtsprocedure" voor de geschillen die naar aanleiding hiervan kunnen ontstaan.

Bij afdeling VI wordt de regeling betreffende het bezetten van gronden door de vergunninghouder bedoeld in hoofdstuk II, afdeling III, van toepassing verklaard op de bepalingen van hoofdstuk III, en afdeling VII voorziet in een gelijkaardige regeling betreffende de vergoeding van schade als opgenomen in hoofdstuk II.

Ten slotte wordt in afdeling VIII de informatieverstrekking aan het publiek geregeld met betrekking tot de geologische opslag van koolstofdioxide.

2.2.4. In hoofdstuk IV wordt bepaald dat voor dit decreet en de uitvoeringsbesluiten ervan, de milieu-inbreuken en de milieumisdrijven worden onderzocht, vastgesteld en bestraft, het toezicht wordt uitgeoefend en de veiligheidsmaatregelen worden genomen volgens de regels bepaald in titel XVI van het decreet van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid.

2.2.5. Ten slotte bevat hoofdstuk V wijzigingsbepalingen en hoofdstuk VI slotbepalingen.

BEVOEGDHEID VAN HET VLAAMSE GEWEST

3. Zoals hiervoor is opgemerkt, strekt het ontwerp van decreet tot het regelen van, enerzijds, het opsporen en het winnen van koolwaterstoffen in de ondergrond, en, anderzijds, het geologisch opslaan voor onbeperkte duur van koolstofdioxide in de ondergrond.

De vraag naar de bevoegdheidsrechtelijke grondslag van de ontworpen regeling rijst dan ook ten aanzien van deze twee grote luiken van het ontwerp.

3.1. Op grond van artikel 6, § 1, VI, eerste lid, 5/, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen zijn de gewesten bevoegd inzake de natuurlijke rijkdommen. Tot de natuurlijke rijkdommen behoren de exploiteerbare rijkdommen van de ondergrond, zoals steenkool, gas, petroleum, zand, gesteente en andere fossiele en minerale bronnen ³.

In de voornoemde bepaling van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 vindt het Vlaamse Gewest de algemene bevoegdheid om met betrekking het opsporen en het winnen van koolwaterstoffen regelend op te treden. De betreffende bepalingen van het ontworpen decreet behoren dan ook in beginsel tot de bevoegdheid van de decreetgever.

3.2.1. Wat de ontworpen regeling inzake de geologische opslag van koolstofdioxide betreft, wordt in de memorie van toelichting verwezen naar artikel 6, § 1, II, eerste lid, 1/, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, naar luid waarvan de gewesten bevoegd zijn inzake "de bescherming van het leefmilieu, onder meer die van de bodem, de ondergrond, ... tegen verontreiniging en aantasting".

Op grond van die bepaling kan het Vlaamse Gewest regelend optreden met betrekking tot de geologische opslag van koolstofdioxide.

3.2.2. In diezelfde memorie van toelichting wordt evenwel opgemerkt dat de federale regelgever op grond van artikel 6, § 1, VII, tweede lid, c), van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 bevoegd is voor de aangelegenheden die wegens hun technische en economische ondeelbaarheid een gelijke behandeling op nationaal vlak behoeven, te weten "de grote infrastructuren voor de stockering, het vervoer en de productie van energie".

Met het voorliggende ontwerp lijkt de Vlaamse decreetgever echter niet als zodanig dat aan de federale overheid voorbehouden terrein te betreden. Wel wenst de Raad van State de stellers van het ontwerp te wijzen op de mogelijke conflicten die inzake ondergrondse opslag kunnen ontstaan, en dit zelfs wanneer beide overheden binnen hun bevoegdheidsterrein blijven.

⁽³⁾ Grondwettelijk Hof, nr. 87/2006, 24 mei 2006, B.5.

Een concreet probleem kan rijzen wanneer bijvoorbeeld een bepaalde geologische structuur zowel in aanmerking komt voor de opslag van koolstofdioxide, als voor de opslag van energetische gassen. De vraag rijst welke opslag dan voorrang heeft.

Om aan dergelijke situaties het hoofd te kunnen bieden, bepalen de artikelen 7, § 2, 9, tweede lid, en 41, § 2, tweede lid, van het ontwerp dat de vergunning kan worden geweigerd indien in het raam van de wet van 18 juli 1975 betreffende het opsporen en exploiteren van ondergrondse berguimten in situ bestemd voor het opslaan van gas, er reeds vergunningen bestaan. Die bepalingen bieden echter geen oplossing indien zowel bij de federale overheid als bij het Vlaamse Gewest, een aanvraagprocedure lopende is.

De voornoemde wet van 18 juli 1975 bevat helemaal geen regeling voor het geval reeds een gewestelijke vergunning zou zijn toegekend voor de betrokken site, laat staan voor de situatie dat er langs beide zijden een aanvraagprocedure lopende is. Om dit te verhelpen, geeft de afdeling wetgeving de Vlaamse Regering ter overweging om, wat die aspecten betreft, een samenwerkingsakkoord te sluiten met de federale overheid.

3.3. Hoewel uit het voorgaande volgt dat de ontworpen regeling, globaal genomen, bevoegdheidsrechtelijke grondslag vindt in artikel 6, § 1, II, eerste lid, 1/, en VI, eerste lid, 5/, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, behoeven een aantal bepalingen van het ontwerp een afzonderlijk onderzoek.

3.3.1.1. Luidens artikel 32, § 1, derde en vierde lid, is het bezetten van gronden, andere dan deze waarop bouwwerken zijn opgetrokken, alleen mogelijk na het betalen van een jaarlijkse vergoeding aan alle houders van een zakelijk recht op het aardoppervlak. Bij gebrek aan overeenstemming wordt het bedrag van de vergoeding voor de houders van het zakelijk recht op verzoek van de meest gerede partij door de vrederechter bepaald.

In artikel 32, § 4, wordt bepaald dat, als de gronden of de daarop opgerichte bouwwerken na de beëindiging van de activiteiten waarop de vergunning betrekking heeft, volgens het oordeel van de vrederechter niet meer geschikt zijn of zullen zijn voor het gebruik dat er vóór de bezetting aan gegeven werd, de eigenaar van de gronden of van de bouwwerken kan eisen dat ze worden aangekocht door de vergunninghouder. Bij gebrek aan overeenstemming wordt de verkoopprijs op verzoek van de meest gerede partij

.../...

door de vrederechter bepaald, die daarvoor zo nodig een beroep kan doen op deskundigen. Bij artikel 61 worden de bepalingen van artikel 32 van overeenkomstige toepassing verklaard voor een opsporingsvergunning voor koolstofdioxideopslag en voor een opslagvergunning.

Luidens artikel 33, § 1, eerste lid, is de houder of de laatste houder van een opsporingsvergunning voor koolwaterstoffen of van een winningsvergunning van rechtswege verplicht elke schade te vergoeden die veroorzaakt werd door de activiteit waarop de vergunning betrekking heeft. Naar luid van artikel 33, § 2, is de vrederechter bevoegd om het bedrag van de schadevergoeding vast te stellen, ongeacht de hoogte van het bedrag. Artikel 62, §§ 1, eerste lid, en 2, voorziet in een gelijkaardige regeling voor een opsporingsvergunning voor koolstofdioxideopslag en voor een opslagvergunning.

Ten slotte wordt bij artikel 67 van het ontwerp artikel 591, 10/, van het Gerechtelijk Wetboek gewijzigd en wordt de vrederechter bevoegd verklaard om kennis te nemen van "de geschillen betreffende de vergoeding van de schade, veroorzaakt door het opsporen of het winnen van koolwaterstoffen of door de geologische opslag van koolstofdioxide en betreffende de vergoeding van het genotsverlies ten gevolge van het bezetten van gronden in het kader van het decreet van [...] betreffende de diepe ondergrond".

3.3.1.2. Bij de voormelde artikelen 32, §§ 1 en 4, 33, § 2, 61, 62, § 2, en 67 van het ontwerp wordt de materiële bevoegdheid van de vrederechter bepaald.

In beginsel behoort het bepalen van de bevoegdheid van de rechtscolleges tot de bevoegdheid van de federale wetgever.

Krachtens artikel 10 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 kunnen de decreten evenwel rechtsbepalingen bevatten in aangelegenheden waarvoor de Parlementen niet bevoegd zijn, voor zover die bepalingen noodzakelijk zijn voor de uitoefening van hun bevoegdheid. Daartoe is vereist dat een dergelijke regeling noodzakelijk kan worden geacht voor de uitoefening van de bevoegdheden van het gewest, dat die aangelegenheid zich tot een gedifferentieerde regeling leent en dat de weerslag van de betrokken bepalingen op die aangelegenheid slechts marginaal is.

Luidens artikel 590 van het Gerechtelijk Wetboek neemt de vrederechter kennis van alle vorderingen waarvan het bedrag 1 860 euro niet te boven gaat, behalve die welke de wet aan zijn rechtsmacht onttrekt. De artikelen 591 en volgende van het Gerechtelijk Wetboek regelen de bevoegdheid van de vrederechter niet op uitputtende wijze. Ook andere bepalingen van het Gerechtelijk Wetboek en tal van bijzondere regelingen kennen bevoegdheden toe aan de vrederechter.

Omwille van de coherentie van het contentieux inzake de ontginning van de ondergrond en om de nodige continuïteit met de bestaande regeling te bewaren, vermag de decreetgever het noodzakelijk te achten voor het bepalen van een bezettingsvergoeding, het bepalen van een schadevergoeding, en het bepalen van de verkoopprijs in het raam van de verplichte aankoop van gronden of de daarop opgerichte bouwwerken, de vrederechter als bevoegde rechter aan te wijzen voor de hierop betrekking hebbende vorderingen. Op grond van artikel 591, 10/, van het Gerechtelijk Wetboek is de vrederechter reeds bevoegd voor de geschillen betreffende het herstel van mijnschade, bepaald in de gecoördineerde wetten van 15 september 1919 op de mijnen, groeven en graverijen en van de geschillen betreffende het herstel van de schade veroorzaakt door de opsporing of de exploitatie van de bedding bedoeld bij het koninklijk besluit van 28 november 1939 betreffende het opsporen en het ontginnen van bitumineuze gesteenten, van petroleum en van brandbare gassen.

De in het geding zijnde bepalingen hebben slechts een marginale weerslag op de regeling van de bevoegdheden van de hoven en de rechtbanken, nu zij aansluiten bij vergelijkbare bevoegdheden die de vrederechter reeds uitoefent. Bovendien leent die aangelegenheid zich ook tot een gedifferentieerde regeling ⁴. Aldus lijkt voldaan te zijn aan de toepassingsvereisten van artikel 10 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980.

3.3.2.1. Luidens artikel 32, § 1, derde lid, is het bezetten van andere gronden dan gronden waarop bouwwerken zijn opgericht, alleen mogelijk na het betalen van een jaarlijkse vergoeding aan alle houders van een zakelijk recht op het aardoppervlak, en wordt aan pachters van wie de lopende pachtovereenkomst wordt beëindigd op basis van artikel 6, § 3, van de Pachtwet ⁵, overeenkomstig de artikelen 45 en 46 van de Pachtwet een vergoeding betaald.

⁽⁴⁾ Vgl. Grondwettelijk Hof, nr. 154/2003, 26 november 2003, B.5.1 tot B.6.2.

⁽⁵⁾ Bedoeld wordt Boek III, Titel VIII, Hoofdstuk II, Afdeling III met als opschrift "Regels betreffende de pacht in het bijzonder", van het Burgerlijk Wetboek.

Bij artikel 68 van het ontwerp wordt aan artikel 6 van de Pachtwet een paragraaf 3 toegevoegd. Naar luid van die ontworpen paragraaf 3, kan "in afwijking van artikel 4 (...) op ieder ogenblik eveneens een einde gemaakt worden aan de lopende pacht als de pachtovereenkomst betrekking heeft op gronden die de houder van een vergunning voor het opsporen of het winnen van koolwaterstoffen of de houder van een opsporings- of opslagvergunning in het kader van de geologische opslag van koolstofdioxide overeenkomstig artikel 32 of 61 van het decreet van (...) betreffende de diepe ondergrond mag bezetten. De genoemde vergunninghouder treedt met het oog op de beëindiging van de lopende pachtovereenkomst in de rechten en de plichten van de verpachter".

3.3.2.2. Sinds de vervanging van artikel 6, § 1, V, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 bij de bijzondere wet van 13 juli 2001 houdende overdracht van diverse bevoegdheden aan de gewesten en de gemeenschappen is het landbouwbeleid een aangelegenheid welke in beginsel behoort tot de bevoegdheid van de gewesten. Bij wijze van uitzondering is de federale overheid bevoegd gebleven voor een aantal limitatief opgesomde aangelegenheden.

De ontworpen regeling doet de vraag rijzen of de gewestelijke bevoegdheid inzake het landbouwbeleid, ook de bevoegdheid inhoudt om de pacht te regelen.

In advies 39.015/VR van 27 september 2005 over een voorontwerp van decreet ⁶, dat ertoe strekte de samenstelling en de werkwijze te regelen van de provinciale pacht prijzencommissies die belast zijn met het vaststellen van de maximumcoëfficiënt aan de hand waarvan de maximumpachtprijzen worden bepaald voor de pachten in het Waalse Gewest, en dat aan de Waalse Regering de bevoegdheid verleende zelf de pacht prijzencoëfficiënten vast te stellen wanneer er geen overeenstemming wordt bereikt in de provinciale commissies, hebben de verenigde kamers van de afdeling wetgeving dienaangaande opgemerkt dat de federale overheid bevoegd is gebleven om de contractuele relatie tussen de verpachter en de pachter te regelen.

(6) Voorontwerp van decreet "limitant les fermages, relatif à la composition et au fonctionnement des Commissions provinciales des fermages abrogeant et remplaçant certains aspects de la loi du 4 novembre 1969 limitant les fermages et l'arrêté royal du 11 septembre 1989 relatif aux commissions des fermages et ratifiant l'arrêté du gouvernement wallon relatif à la fixation des coefficients de fermages dans chacune des Provinces de la Région wallonne et fixant au 15 décembre 2004 la date d'effet des coefficients de fermages".

Nadat de verenigde kamers van de afdeling wetgeving advies 39.015/VR hebben gegeven, is aan het Grondwettelijk Hof de prejudiciële vraag gesteld of de artikelen 17 en 31 van het decreet van het Vlaamse Gewest van 4 april 2003 betreffende de oppervlaktedelfstoffen geen schending inhouden van de regels die door of krachtens de Grondwet zijn vastgesteld voor het bepalen van de onderscheiden bevoegdheid van de federale overheid en de gewesten, aangezien die artikelen onder meer betrekking hebben op de mogelijkheid om lopende pachtovereenkomsten op te zeggen teneinde de betrokken percelen te kunnen gebruiken voor hun ontginningsbestemming.

In zijn arrest nr. 87/2006 heeft het Grondwettelijk Hof die prejudiciële vraag ontkennend beantwoord en dit met de volgende overweging:

"Zonder dat het nodig is na te gaan of de bevoegdheid van de gewesten voor de natuurlijke rijkdommen ook de bevoegdheid inhoudt om inzake de beëindiging van pachtovereenkomsten in dergelijke gebieden, met het oog op de ontginning van die percelen, een van het gemeen recht afwijkende regeling uit te vaardigen, noch of de in artikel 6, § 1, V, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 aan de gewesten toegekende bevoegdheid voor het landbouwbeleid hen in staat stelt de pacht te regelen, stelt het Hof vast dat te dezen aan de vereisten voor de toepassing van artikel 10 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 is voldaan. Zoals in de parlementaire voorbereiding van het in het geding zijnde decreet is uiteengezet (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2002-2003, nr. 1486/1, pp. 7, 13 en 14) kon de regeling noodzakelijk worden geacht, leent de aangelegenheid zich tot een gedifferentieerde regeling, en is de weerslag van de betrokken bepalingen op de pachtwetgeving marginaal"⁷.

De Raad van State kan enkel vaststellen dat het Grondwettelijk Hof de vraag in het midden heeft gelaten of de in artikel 6, § 1, V, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 aan de gewesten toegekende bevoegdheid voor het landbouwbeleid hen in staat stelt de pacht te regelen.

Uit het hiervoor geciteerde arrest nr. 87/2006 volgt wel dat de decreetgever zich *in casu* in ieder geval kan beroepen op de toepassing van artikel 10 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 om regels vast te stellen betreffende de beëindiging van pachtovereenkomsten. Het staat dan ook aan de stellers van het ontwerp om in de memorie van toelichting een verantwoording op te nemen waarin wordt uiteengezet waarom voor de artikelen 32, § 1, derde lid, en 68 van het ontwerp een beroep kan worden gedaan op het voornoemde artikel 10.

⁽⁷⁾ Grondwettelijk Hof, nr. 87/2006, 24 mei 2006, B.7.

3.3.3. In de artikelen 2, 20/ en 25/, 37, eerste lid, 39, § 1, eerste lid, 47, § 1, tweede lid, 48, § 2, tweede lid, 50, §§ 1, eerste lid, 2 en 3, 3/, 51, §§ 1, eerste lid, en 2, eerste lid, en 76, tweede lid, 2/, eerste lid wordt geregeld gerefereerd aan de bescherming van de volksgezondheid. Zo wordt bijvoorbeeld in artikel 37, eerste lid, bepaald dat de milieuveilige geologische opslag van koolstofdioxide als doel heeft bij te dragen tot de bestrijding van de klimaatverandering door de permanente insluiting van koolstofdioxide op een zodanige manier te verzekeren dat negatieve effecten op en risico's voor het milieu "en de volksgezondheid" zoveel mogelijk worden voorkomen, of indien dit niet mogelijk is, worden weggelaten. In artikel 51, § 2, eerste lid, wordt dan weer bepaald dat de bevoegde minister de exploitant op elk moment kan verzoeken (bij significante onregelmatigheden of lekkage) de nodige corrigerende maatregelen te treffen, alsmede maatregelen betreffende de bescherming van de volksgezondheid.

Zoals hiervoor reeds opgemerkt, zijn de gewesten bevoegd inzake de bescherming van het leefmilieu (artikel 6, § 1, II, eerste lid, 1/, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980). Dat betekent evenwel niet dat iedere maatregel die erop gericht is de menselijke gezondheid te vrijwaren behoort tot het domein van de leefmilieubescherming. Dergelijke maatregel behoort slechts daartoe als het erom gaat de menselijke gezondheid te vrijwaren tegen schadelijke invloeden die zich voordoen in zijn leefmilieu ten gevolge van door de mens veroorzaakte milieuverontreiniging en milieuaantasting ⁸. Voor de andere aspecten van de volksgezondheid, onverminderd de bevoegdheden van de gemeenschappen ter zake, is de federale overheid bevoegd op grond van zijn residuaire bevoegdheid.

De decreetgever zal derhalve moeten vermijden dat met de voormelde artikelen van het ontwerp, het terrein inzake volksgezondheid wordt betreden dat behoort tot de residuaire bevoegdheid van de federale overheid.

3.3.4. Bij artikel 60 wordt aan de Vlaamse Regering de bevoegdheid gedelegeerd om een "geschillenbeslechtsprocedure vast [te stellen], met inbegrip van een onafhankelijk van de partijen staande autoriteit die toegang heeft tot alle relevante informatie, om geschillen over de toegang tot transportnetwerken en opslaglocaties op een doeltreffende wijze te beslechten, rekening houdend met de criteria, vermeld in artikel 59, § 2, en het aantal partijen dat bij de onderhandelingen over dergelijke toegang betrokken is".

(8) L. LAVRYSEN, "Leefmilieu en waterbeleid", in G. VAN HAEGENDOREN en B. SEUTIN (eds), *De bevoegdheidsverdeling in het federale België*, Brugge, 1999, nr. 2, p. 77.

Het is de Raad van State niet duidelijk wat met dat artikel 60 wordt beoogd.

3.3.4.1. Zoals de Raad van State, afdeling wetgeving, al heeft opgemerkt⁹, geldt in een rechtsstaat het algemeen rechtsbeginsel dat burgerlijke geschillen voor een rechter moeten kunnen worden gebracht.

Het grondrecht van toegang tot een rechter wordt trouwens, in verband met geschillen over burgerlijke rechten en verplichtingen, gewaarborgd bij artikel 6, lid 1, van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (hierna: EVRM)¹⁰. Zo de geschillen over de toegang tot transportnetwerken en opslaglocaties, geschillen betreffen over het vaststellen van burgerlijke rechten en verplichtingen in de zin van dat artikel 6, lid 1, en artikel 60 ertoe strekt die geschillen aan de rechter te onttrekken, strijdt die ontworpen bepaling met artikel 6, lid 1, van het EVRM dat het recht op toegang tot een rechter waarborgt¹¹.

Zo deze geschillen bovendien betrekking hebben op burgerlijke rechten in de zin van artikel 144 van de Grondwet, is artikel 60 van het ontwerp ook strijdig met dit

(9) Zie advies 23.766/1/2/8/9 van 10, 11, 12 en 13 oktober 1994 over een voorontwerp dat geleid heeft tot de wet van 21 december 1994 houdende sociale en diverse bepalingen, *Parl. St., Senaat*, 1994-1995, nr. 1218/1, pp. 234-235.

(10) Zie, voor de erkenning van het beginsel, EHRM, 21 februari 1975, *Golder, Publ. Cour*, reeks A, vol. 18, pp. 12-18, §§ 26-36.

(11) Alhoewel het recht van toegang tot de rechter niet absoluut is, moet opdat een beperking aan dit grondrecht geoorloofd zou zijn, onder meer in het licht van artikel 6, lid 1, van het EVRM, ten minste aangetoond worden dat de beperking een wettig doel nastreeft en dat er een redelijk evenredigheidsverband bestaat tussen de gebruikte middelen en het beoogde doel: EHRM, 28 mei 1985, *Ashingdane, o.c.*, vol. 93, pp. 24-25, § 57; EHRM, 8 juli 1986, *Lithgow, o.c.*, vol. 102, p. 71, § 194; EHRM, 21 september 1994, *Fayed, o.c.*, vol. 294-B, § 65.

artikel 144, naar luid waarvan alle geschillen over burgerlijke rechten bij uitsluiting behoren tot de bevoegdheid van de gewone hoven en rechtbanken ¹².

3.3.4.2. Bij gebreke van een duidelijk inzicht in de bedoelingen van de stellers van het ontwerp, dient de Raad van State dan ook bij dat artikel 60 het grootste voorbehoud te maken.

ALGEMENE OPMERKING

4. In enkele artikelen van het ontwerp worden aan de Vlaamse Regering delegaties van verordenende aard verleend.

4.1. Zo wordt bijvoorbeeld in de artikelen 50, § 5, 57, § 3, 58, § 2, en 59, § 4, aan de Vlaamse Regering delegatie verleend om "nadere regels te bepalen".

Ofwel omvat die opdracht aan de Regering niets meer dan wat reeds vervat is in de algemene uitvoeringsbevoegdheid waarover de Vlaamse Regering beschikt op grond van artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980. In dat geval is die opdracht overbodig en mag die dan ook uit het ontwerp worden weggelaten.

⁽¹²⁾ Mochten de stellers van het ontwerp evenwel van oordeel zijn dat het *in casu* gaat om een geschil over een politiek recht in de zin van artikel 145 van de Grondwet, wat de Raad van State ten sterkste betwijfelt, en met artikel 60 van het ontwerp wordt beoogd de Vlaamse Regering te machtigen om een administratief rechtscollege op te richten dat over deze geschillen uitspraak zal doen, dient te worden gewezen op artikel 161 van de Grondwet, naar luid waarvan geen administratief rechtscollege kan worden ingesteld dan krachtens een wet. Aangezien dat grondwetsartikel dateert van na de totstandkoming van de staatshervorming, moet worden aangenomen dat met het woord "wet" naar de federale wet wordt verwezen, bij gebreke van enige tegenaanwijzing terzake in de parlementaire voorbereiding. Alleen indien aan de voorwaarden van artikel 10 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 is voldaan, is de decreetgever bevoegd om een administratief rechtscollege op te richten, waarbij hij dan nog, in acht genomen het legaliteitsbeginsel vervat in artikel 161 van de Grondwet, zelf voorafgaandelijk de essentiële elementen dient vast te stellen, aan welke laatste voorwaarde niet is voldaan.

Ofwel reikt de aan de Vlaamse Regering verleende opdracht verder dan wat in de algemene uitvoeringsbevoegdheid is vervat. In dat geval dient die opdracht nader te worden gepreciseerd.

4.2. In artikel 77, tweede lid, wordt de Vlaamse Regering gemachtigd om de bijlage bij het decreet dat thans in ontwerpvorm voorligt, te wijzigen en aan te vullen.

Gelet op de inhoud van die bijlage, die het voorwerp kan uitmaken van een besluit van de Vlaamse Regering, geeft de Raad van State de stellers van het ontwerp ter overweging om het bepalen van de volledige inhoud van die bijlage op te dragen aan de Vlaamse Regering¹³. Zo de decreetgever aan die bijlage toch een decretaal karakter wenst te geven, kan hij bepalen dat het besluit van de Vlaamse Regering waarbij de inhoud van de bijlage wordt vastgesteld, alsmede de wijzigingen die achteraf worden aangebracht, bij decreet dienen te worden bekrachtigd.

BIJZONDERE OPMERKINGEN

Artikel 6

5. Luidens artikel 6, § 1, eerste lid, neemt de Vlaamse Regering het initiatief om in het Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen een uitnodiging te publiceren om aanvragen in te dienen voor een soortgelijke vergunning voor hetzelfde gebied, nadat een aanvraag voor een vergunning is ingediend en volledig bevonden. Artikel 6, § 1, derde lid, bepaalt dat, als de voorkeur wordt gegeven aan aanvragen die uitgaan van individuele natuurlijke personen of rechtspersonen, zulks in de uitnodiging moet worden vermeld.

De Raad van State ziet echter niet in, en dit in het licht van het grondwettelijke beginsel van de gelijkheid en de niet-discriminatie, welke deugdelijke verantwoording kan worden gegeven voor dat onderscheid.

⁽¹³⁾ Alzo wordt ook vermeden dat de bijlage twee soorten bepalingen kan bevatten, enerzijds, bepalingen met een decretaal karakter, en, anderzijds, bepalingen met een reglementair karakter.

Artikel 26

6. In artikel 26, eerste lid, wordt bepaald dat afdeling I van hoofdstuk II - met uitzondering van artikel 5 - niet van toepassing is op het opsporen of het winnen van koolwaterstoffen in opdracht van het Vlaamse Gewest, als dat uitsluitend in het raam van het verkrijgen van gegevens voor zuiver wetenschappelijk onderzoek of in het raam van het door het Vlaamse Gewest gevoerde beleid gebeurt.

Niettegenstaande hiervoor in de memorie van toelichting een verantwoording wordt gegeven ¹⁴, lijkt de voorwaarde dat het opsporen of het winnen van koolwaterstoffen in opdracht van het Vlaamse Gewest in het raam van het door het Vlaamse Gewest gevoerde beleid kan gebeuren, een erg ruime toepassing mogelijk te maken.

Aangezien de toepassing van artikel 26 bovendien tot gevolg kan hebben dat geen vergoeding aan het Vlaamse Gewest is verschuldigd, dient de omschrijving "in het kader van het door het Vlaamse Gewest gevoerde beleid" te worden gepreciseerd.

Deze opmerking kan worden herhaald voor artikel 28 van het ontwerp.

Artikel 32

7. Luidens artikel 32, § 1, tweede lid, is het bezetten door de vergunninghouder van gronden waarop bouwwerken zijn opgetrokken, enkel mogelijk met de toestemming van alle rechthebbenden ten aanzien van het aardoppervlak en de daarop opgerichte bouwwerken.

Gevraagd wat precies wordt bedoeld met "gronden waarop bouwwerken zijn opgetrokken", heeft de gemachtigde geantwoord:

⁽¹⁴⁾ Zie de artikelsgewijze toelichting bij artikel 26.

"Artikel 32 stelt dat het bezetten van gronden waarop bouwwerken zijn opgetrokken, slechts mogelijk is met de toestemming van alle rechthebbenden ten aanzien van het aardoppervlak en de daarop opgerichte bouwwerken. Al deze rechthebbenden afzonderlijk kunnen dus de bezetting door de vergunninghouder van de gronden waarop de bouwwerken zijn opgetrokken, tegenhouden. Het is immers niet de bedoeling van het ontwerp van decreet dat gronden waarop bouwwerken zijn opgetrokken, bezet zouden kunnen worden tegen de wil in van bijvoorbeeld de eigenaars of huurders van woningen of handelspanden.

Indien daarentegen alle rechthebbenden hun toestemming geven voor de bezetting van hun gronden, valt te verwachten dat zij hiervoor een vergoeding zullen eisen. Voor het bedrag van die vergoeding kan inspiratie gezocht worden bij de vergoedingsregeling die voorzien is voor gronden waarop geen bouwwerken zijn opgetrokken, zoals op het einde van artikel 32, § 1, uiteengezet. Een expliciete vergoedingsregeling zoals in het regime voor niet-bebouwde gronden is echter niet voorzien, omdat de rechthebbenden ten aanzien van bebouwde gronden steeds over de vrijheid moeten kunnen beschikken om elke vergoeding, en dus hun toestemming, te weigeren.

De rechthebbenden worden in de regeling van het ontwerp dus maximaal beschermd. Het mag niet de bedoeling zijn om de mogelijkheid te voorzien dat bebouwde gronden, tegen de wil in van bijvoorbeeld de eigenaar of huurder, bezet kunnen worden (mits betaling van een vergoeding). De vergunninghouder zal een dermate grote keuze hebben tussen geschikte locaties om aan opsporing of winning van koolwaterstoffen te doen (de boorputten kunnen waarschijnlijk op honderden plaatsen gezet worden, met een evengoed resultaat), dat het niet aangewezen is om bebouwde percelen gedwongen te laten bezetten.

Indien u het op basis van deze toelichting (...) nodig acht dat best toch een en ander wordt verankerd in het decreet, dan staan wij open voor elke suggestie of richting waarin best gezocht wordt."

Gelet op de verschillende behandelingswijze van gronden waarop bouwwerken zijn opgetrokken en andere gronden, verdient het aanbeveling om in artikel 2, met het oog op de rechtszekerheid een zo precies mogelijke omschrijving te geven van de term "gronden waarop bouwwerken zijn opgetrokken".

8. Uit artikel 32, § 1, derde lid, zoals het is geredigeerd, volgt dat het bezetten van andere gronden dan gronden waarop bouwwerken zijn opgetrokken, steeds mogelijk is na het betalen van een jaarlijkse vergoeding. Hieruit volgt dat de eigenaar van een perceel grond zich niet kan verzetten tegen de bezetting van zijn perceel grond.

Niettegenstaande het bezetten van gronden door de vergunninghouder altijd tijdelijk is, rijst de vraag of die tijdelijke bezetting de eigenaar van een perceel niet na verloop van tijd op een onevenredige wijze kan beroven van het ongestoord recht op

.../...

eigendom, en of daarom niet moet worden overwogen indien dat recht op een onevenredige wijze wordt verstoord, de betrokkene kan vragen dat de grond wordt aangekocht door de vergunninghouder.

Artikel 46

9. In artikel 46 worden de gevallen bepaald waarin de Vlaamse Regering de opslagvergunning kan intrekken.

Niettegenstaande de hoorplicht ook geldt voor verschillende van de in artikel 46, eerste lid, bedoelde gevallen, wordt hiervan geen gewag gemaakt.

Krachtens de hoorplicht kan, op grond van een tekortkoming, tegen niemand een maatregel worden genomen die zijn belangen ernstig kan aantasten zonder dat hij vooraf wordt gehoord. Van de aldus bedoelde hoorplicht kan enkel worden afgeweken wanneer de feiten, op basis waarvan de voorgenomen maatregel wordt overwogen, vatbaar zijn voor directe, eenvoudige vaststelling door de overheid, wanneer de noodzaak bestaat snel op te treden of wanneer degene tegen wie de maatregel wordt overwogen, niet binnen een redelijke termijn kan worden bereikt.

Uit het voorgaande volgt dat het ontwerp op dat punt dient te worden aangevuld.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	J. SMETS,	staatsraad, voorzitter,
	B. SEUTIN,	
	P. BARRA,	staatsraden,
	H. COUSY,	assessor 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