

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 48.767/3
VAN 26 OKTOBER 2010

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling Wetgeving, derde kamer, op 28 september 2010 door de Vlaamse minister van Leefmilieu, Natuur en Cultuur 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 1 juni 1995 houdende algemene en sectorale bepalingen inzake milieuhygiëne en het besluit van de Vlaamse Regering van 12 december 2008 tot uitvoering van titel XVI van het decreet van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid, wat betreft de normering van vast opgestelde zendantennes voor elektromagnetische golven tussen 10 MHz en 10 GHz", 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.

*

* *

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

2. Zoals in het opschrift wordt vermeld, strekt het om advies voorgelegde ontwerp ertoe het besluit van de Vlaamse Regering van 1 juni 1995 houdende algemene en sectorale bepalingen inzake milieuhygiëne (VLAREM II) en het besluit van de Vlaamse Regering van 12 december 2008 tot uitvoering van titel XVI van het decreet van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid te wijzigen, wat betreft de normering van vast opgestelde zendantennes voor elektromagnetische golven tussen 10 MHz en 10 GHz.

3. Voor de artikelen 1 tot 4 van het ontworpen besluit, die strekken tot wijziging van VLAREM II, wordt de rechtsgrond geboden door artikel 87, § 1, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen en door de artikelen 3 en 7 van de wet van 12 juli 1985 betreffende de bescherming van de mens en van het leefmilieu tegen de schadelijke effecten en de hinder van niet-ioniserende stralingen, infrasonen en ultrasonen.

Voor de artikelen 5 tot 7 van het ontworpen besluit, die strekken tot wijziging van het besluit van de Vlaamse Regering van 12 december 2008, ontbreekt op dit ogenblik de nodige rechtsgrond. Er dient evenwel te worden opgemerkt dat een voorontwerp van decreet houdende diverse bepalingen inzake leefmilieu en natuur ⁽¹⁾ in de nodige rechtsgrond zal voorzien. Met artikel 37 van dat voorontwerp van decreet wordt

⁽¹⁾ Over dit voorontwerp heeft de Raad van State, afdeling Wetgeving, op 29 juni 2010 advies 48.397/3 gegeven.

beoogd de wet van 12 juli 1985 toe te voegen aan de opsomming vervat in artikel 16.1.1 van het decreet van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid ⁽²⁾.

ALGEMENE OPMERKING

4. Luidens artikel 1.2.1, § 2, van het decreet van 5 april 1995 moet het milieubeleid, op basis van een afweging van de verschillende maatschappelijke activiteiten, streven naar een hoog beschermingsniveau en dient het te berusten onder meer op het voorzorgsbeginsel.

Het voorzorgsbeginsel houdt in dat reeds maatregelen moeten kunnen worden getroffen wanneer er ernstige aanwijzingen zijn dat een bepaalde activiteit gevaren inhoudt voor het milieu en men daartoe niet moet wachten tot omtrent de realiteit van het gevaar een consensus bestaat in brede wetenschappelijke kringen. Met andere woorden, het komt er niet op aan om een reëel risico te voorkomen of te beperken, doch om een risico te voorkomen of te beperken van zodra het bestaan ervan ernstig wordt vermoed ⁽³⁾.

De opname van het voorzorgsbeginsel in het decreet van 5 april 1995 heeft voor gevolg dat de uitvoerende macht dit beginsel in acht moet nemen bij het uitvaardigen van reglementaire besluiten ⁽⁴⁾.

In het advies van de Strategische Adviesraad voor het Vlaamse Welzijns-, Gezondheids- en Gezinsbeleid over het voorliggende ontwerp wordt opgemerkt dat er aanwijzingen zijn dat elektromagnetische golven die vast opgestelde zendantennes

⁽²⁾ De Raad van State ziet dan ook af van een nader onderzoek van de artikelen 5 tot 7 van het ontwerp. Van zodra echter het voorontwerp van decreet houdende diverse bepalingen inzake leefmilieu en natuur decreet is geworden, zullen de artikelen 5 tot 7 opnieuw voor advies aan de afdeling Wetgeving van de Raad van State kunnen en moeten worden voorgelegd.

⁽³⁾ L. LAVRYSEN, *Handboek Milieurecht*, Gandaius, Mechelen, Kluwer, 2010, nr. 137, p. 223.

⁽⁴⁾ Overeenkomstig artikel 159 van de Grondwet, respectievelijk artikel 14 van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, kunnen verordeningen aan het voorzorgsbeginsel worden getoetst.

uitzenden, afhankelijk van onder meer de frequentie en het uitgestelde vermogen, schadelijke effecten kunnen veroorzaken bij de mens en het leefmilieu. Bijgevolg dient de Vlaamse Regering bij het vaststellen van normen voor elektromagnetische golven die vast opgestelde antennes uitzenden, rekening te houden met de mogelijke risico's hiervan en dient zij de noodzakelijke milieubescherpende maatregelen te nemen.

Het vaststellen van normen, in dit geval de blootstellingsnormen voor zendmasten, maakt een beleidsbeslissing uit. De Raad van State mag zich bij (of naar aanleiding van) de beoordeling van de wettigheid ervan niet in de plaats stellen van de Vlaamse Regering. Wel kan de Raad van State nagaan of de beslissing wel steunt op een redelijke beoordeling van de feitelijke gegevens. Ook kan hij nagaan of de Regering voldoende rekening gehouden heeft met het voorzorgsbeginsel. Dat laatste kan onder meer blijken uit de procedure die geleid heeft tot het voor advies voorgelegde ontwerp. Meer bepaald moet die procedure van die aard zijn dat ze het voor de overheid mogelijk maakt om rekening te houden met het bestaan van mogelijke risico's.

Op basis van de gegevens van het voorgelegde dossier kan de Raad van State niet tot de conclusie komen dat de beoordeling door de Vlaamse Regering van de mogelijke risico's kennelijk onredelijk is, noch dat de ontworpen normen kennelijk onverenigbaar zijn met het voorzorgsbeginsel. Bovendien lijkt uit de gegevens van het dossier te kunnen worden afgeleid dat het ontwerp met de nodige zorgvuldigheid is voorbereid, en dat daarbij aandacht is besteed aan het voorzorgsbeginsel.

BIJZONDERE OPMERKINGEN

Aanhef

5. De in het negende lid van de aanhef opgenomen considerans is weinigzeggend en in ieder geval niet noodzakelijk voor een goed begrip van de ontworpen regeling. Dit lid wordt dan ook beter weggelaten.

Artikel 2

6. Luidens het ontworpen artikel 6.9.2.7 van VLAREM II kan de Vlaamse minister, bevoegd voor leefmilieu, verdere voorwaarden bepalen voor de aanvraag van een conformiteitsattest.

Een delegatie van een reglementaire bevoegdheid aan een minister is enkel mogelijk voor maatregelen van bijkomstige of detailmatige aard. Een algemene subdelegatie is niet aanvaardbaar.

Teneinde in overeenstemming te zijn met de beginselen inzake delegaties aan een minister dient deze delegatie dan ook beter te worden omlijnd, en wel in die zin dat ze wordt beperkt tot het nemen van maatregelen van bijkomstige of detailmatige aard met betrekking tot precies in het ontwerp aangewezen aangelegenheden.

Artikel 4

7. Het ontworpen artikel 6.9.1.1 van VLAREM II bevat een bepaling in verband met "vast opgestelde zendantennes voor elektromagnetische golven" die gebruikt worden voor telecommunicatie, met uitzondering van "tijdelijk opgestelde zendantennes".

De begrippen "vast opgestelde zendantenne" en "tijdelijk opgestelde zendantenne" worden gedefinieerd in de ontworpen definities van artikel 1.1.2 van VLAREM II (artikel 1 van het ontwerp). Aan de gemachtigde is gevraagd of uit het ontworpen artikel 6.9.1.1 moet worden afgeleid dat de "tijdelijk opgestelde zendantennes" een onderdeel zijn van de "vast opgestelde zendantennes". De gemachtigde heeft daarop het volgende verklaard:

"De tijdelijk opgestelde zendantennes zijn niet opgenomen in de definitie van vast opgestelde zendantenne. Deze worden bovendien ook apart gedefinieerd. Een tijdelijk opgestelde zendantenne is dus geen vast opgestelde zendantenne, maar wordt opgesteld om aan een tijdelijke behoefte gedurende maximaal twee weken te voldoen (bijvoorbeeld bij een muzikfestival zoals Rock Werchter of Pukkelpop).

Om verdere interpretatieproblemen in de tekst van het ontwerpbesluit te vermijden stellen wij volgende aanpassingen voor:

.../...

- a) in de titel van het besluit: de toevoeging van de woorden «en tijdelijk» tussen de woorden «wat betreft de normering van vast» en de woorden «opgestelde zendantenne»;
- b) in het ontworpen artikel 2.14.2.1, derde lid: de toevoeging van de woorden «of een tijdelijk» tussen de woorden «De bepalingen gelden niet binnen de veiligheidszone van een vast» en de woorden «opgestelde zendantenne»; en
- c) in het ontworpen artikel 6.9.1.1: de schrapping van de zinsnede «, met uitzondering van tijdelijk opgestelde zendantennes.»."

Die aanpassingen komen de coherentie van de tekst ten goede.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	P. LEMMENS,	kamervoorzitter,
	J. SMETS,	
	B. SEUTIN,	staatsraden,
	H. COUSY,	assessoren van de
	J. VELAERS,	afdeling Wetgeving,
Mevrouw	A.-M. GOOSSENS,	griffier.

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

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

A.-M. GOOSSENS

P. LEMMENS