

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 49.673/3
VAN 28 JUNI 2011

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

DE RAAD VAN STATE, afdeling Wetgeving, derde kamer, op 10 mei 2011 door de Vlaamse minister van Bestuurszaken, Binnenlands Bestuur, Inburgering, Toerisme en Vlaamse Rand verzocht, binnen een termijn van dertig dagen, verlengd tot 11 juli 2011, van advies te dienen over een ontwerp van ministerieel besluit “tot bepaling van de minimumnormen voor de registratie en documentatie bij archeologisch onderzoek met ingreep in de bodem en de wijze van rapportering tot uitvoering van artikel 14, § 3, van het besluit van de Vlaamse Regering van 20 april 1994 tot uitvoering van het decreet van 30 juni 1993 houdende de bescherming van het archeologisch patrimonium”, 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. Zoals in het opschrift wordt vermeld, strekt het om advies voorgelegde ontwerp van ministerieel besluit ertoe de minimumnormen voor de uitvoering van archeologisch onderzoek met ingreep in de bodem en de wijze van rapportering waartoe dat onderzoek aanleiding geeft, te bepalen.

3. De rechtsgrond voor het ontworpen besluit wordt geboden door artikel 14, § 3, van het besluit van de Vlaamse Regering van 20 april 1994 tot uitvoering van het decreet van 30 juni 1993 houdende bescherming van het archeologisch patrimonium. Dat artikel 14, § 3, vindt op zijn beurt rechtsgrond in artikel 6, § 3, eerste lid, van het decreet van 30 juni 1993 houdende bescherming van het archeologisch patrimonium.

ALGEMENE OPMERKING

4.1. Het bepalend gedeelte van het ontwerp bevat enerzijds tal van wetgevingstechnische gebreken en anderzijds tal van redactionele en taalkundige gebreken, en verdient daarom op deze vlakken een grondig nazicht¹.

4.2. Bij wijze van voorbeeld kan met betrekking tot de wetgevingstechniek op het volgende worden gewezen:

- het verdient aanbeveling om vooraan in het ontwerp een hoofdstuk op te nemen met de definities van een aantal begrippen die verder in de tekst worden gebruikt, hetzij om hun verhouding tot hiërarchisch hogere regelgeving aan te geven², hetzij wegens de technische aard van bepaalde termen, die bovendien soms ook nog verkort worden weergegeven³;
- het gebruik van ronde haakjes in het ontwerp moet zo veel mogelijk worden vermeden, omdat het leidt tot onzekerheid over het normatieve karakter van de woorden waarop het wordt toegepast^{4 5};
- er mag geen gebruik worden gemaakt van het werkwoord “moeten” of van soortgelijke uitdrukkingen⁶; dergelijk gebiedend woordgebruik is in een regelgevende tekst overbodig en

¹ Wat betreft de wetgevingstechniek worden de stellers van het ontwerp verzocht zich te laten leiden door de omzendbrief VR/2009/4 van 17 juli 2009 betreffende de wetgevingstechniek (hierna: *Omzendbrief Wetgevingstechniek*) en de handleiding, *Beginselen van de Wetgevingstechniek. Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten* (hierna: *Handleiding Wetgevingstechniek*), Raad van State, 2008, te raadplegen op de internetsite van de Raad van State (www.raadvst-consetat.be).

² Bijvoorbeeld een definitie van het begrip “vergunninghouder” met verwijzing naar artikel 6, § 1, eerste lid, van het decreet van 30 juni 1993.

³ Een term die daarvoor in aanmerking komt is bijvoorbeeld “TAW: Tweede Algemene Waterpassing”; dat zou meteen verhelpen aan het dubbele probleem dat die term in verschillende andere bepalingen afgekort en zonder uitleg terugkeert, en dat bij de omschrijving ervan in artikel 6, § 2, tweede lid, van het ontwerp, ronde haakjes worden gebruikt.

⁴ *Omzendbrief Wetgevingstechniek*, nr. 118.

⁵ Zie bijvoorbeeld artikel 19, § 3.

⁶ Zoals “mag niet” of “mogen alleen” (artikel 15, § 1, tweede zin; zie ook al artikel 10, § 2, vierde lid, *in fine*, en verder ook nog de artikelen 34, derde lid, 35, § 1, derde lid, 39, § 2, tweede lid, 62, tweede lid, 66, tweede lid), “is de norm” (artikelen 31, § 1, 39, § 1, 42), “is het vereist” (artikel 44, eerste lid, inleidende zin) en “is absoluut noodzakelijk” (artikel 77, eerste lid).

dient te worden vervangen door het werkwoord dat de handeling in kwestie weergeeft, vervoegd in de tegenwoordige tijd⁷;

- bewoordingen die onverenigbaar zijn met of van aard zijn om te kunnen doen twijfelen aan de regelgevende strekking van sommige bepalingen van het ontwerp moeten worden geweerd; zulke bepalingen horen niet thuis in het dispositief van een ministerieel besluit, dat enkel bindende voorschriften mag bevatten⁸; het gaat dan om woorden zoals “wenselijk”⁹, “aangewezen”¹⁰ en “raadzaam”¹¹;
- verwijzingen binnen een bepaalde indeling van een regelgevende tekst waarbij melding wordt gemaakt van die indeling zelf en van de hogere indeling(en) waarvan ze deel uitmaakt, zijn zinledig en dienen dus achterwege te blijven^{12 13}.

4.3. Bij wijze van voorbeeld kan met betrekking tot de redactionele en taalkundige gebreken op het volgende worden gewezen:

- artikel 6, § 2, tweede lid: men schrijve “bepaald” in plaats van “afgeleverd”;
- artikel 6, § 4, vierde lid: men schrijve “tweedimensionaal of driedimensionaal opgemeten” in plaats van “opgemeten in 2D of 3D”;
- artikel 6, § 4, vijfde lid: men schrijve “bezorgd” en “formaat” in plaats van respectievelijk “aangeleverd” en “format”;

⁷ Handleiding Wetgevingstechniek, nr. 3.5.2, a).

⁸ Omzendbrief Wetgevingstechniek, nr. 119.

⁹ Zie de artikelen 26, § 1, eerste lid, 39, § 3, tweede lid, en 40, § 1, zesde lid.

¹⁰ Zie artikel 39, § 2, vierde lid, en § 3, derde lid.

¹¹ Zie artikel 45, derde lid.

¹² Omzendbrief Wetgevingstechniek, nr. 135.

¹³ Zie artikel 9, § 2, eerste en tweede lid, (de verwijzingen naar de onderafdelingen 6 en 7 volstaan), artikel 16, § 5, tweede lid, (de verwijzing naar onderafdeling 5 volstaat), de artikelen 19, § 2, tweede lid, en 24 (telkens volstaat de verwijzing naar onderafdeling 7), artikel 68 (de verwijzing naar afdeling 1, onderafdeling 9, volstaat), artikel 69, derde lid, (de verwijzing naar afdeling 1, onderafdeling 10, volstaat).

- artikel 7, § 2, derde lid: men schrijve “in rekening wordt gebracht” in plaats van “in rekening wordt genomen”;
- artikel 10, § 2, eerste lid: men schrijve “komt voor” in plaats van “figureert”;
- artikel 12, derde lid: men schrijve “op schaal 1:50” in plaats van “met schaal 1:50”¹⁴;
- artikel 16, § 1: men schrijve “inzonderheid” in plaats van “in zonderheid”¹⁵;
- artikel 31, § 3, vierde lid: men schrijve “Het eerste en het tweede lid gelden niet” in plaats van “Deze bepalingen, vermeld in het eerste tot en met het tweede lid, gelden niet”;
- artikelen 36 en 41: in artikel 36 wordt gewag gemaakt van “vondstkaartje” en in artikel 41 van “vondstenkaartje”;
- artikel 45, tweede lid: men schrijve “samenhang” in plaats van “connectie”;
- artikel 46, tweede lid: het woord “gebeurt” dient te worden weggelaten;
- artikel 50, eerste lid: men schrijve “uitgevoerd” in plaats van “doorgevoerd”;
- artikel 65, eerste lid: men schrijve “is toegestaan” in plaats van “wordt toegestaan”;
- artikel 65, derde lid: men schrijve “aangelegd” in plaats van “aangepakt”;
- artikel 71, eerste lid: men schrijve “uitreiken” in plaats van “uitvaardigen”;
- artikel 73, derde lid: men schrijve “naarmate daar in de bijzondere voorwaarden middelen voor worden uitgetrokken” in plaats van “naarmate de bijzondere voorwaarden daar middelen voor uitrekken”.

¹⁴ Deze opmerking kan, *mutatis mutandis*, worden herhaald voor de artikelen 15, § 1, tweede lid, 9° en 10°, en 16, § 2, eerste lid, van het ontwerp. In artikel 74, 1°, j), ontbreekt dan weer het woord “schaal”.

¹⁵ Deze opmerking kan worden herhaald voor de artikelen 73, tweede lid, en 76, 3°, l).

BIJZONDERE OPMERKINGEN

Aanhef

5. In het eerste lid van de aanhef dient specifiek te worden verwezen naar artikel 6, § 3, eerste lid, van het decreet van 30 juni 1993.

6. De verwijzing, in het derde lid van de aanhef, naar het besluit van de Vlaamse Regering van 13 juli 2009 tot bepaling van de bevoegdheden van de leden van de Vlaamse Regering, dient te worden weggelaten. De minister put zijn bevoegdheid om het ontworpen besluit te nemen immers rechtstreeks uit artikel 14, § 3, van het besluit van de Vlaamse Regering van 20 april 1994. Bovendien bepaalt artikel 7, 1°, van het besluit van de Vlaamse Regering van 13 juli 2009 dat de in artikel 6 van datzelfde besluit toegestane delegatie niet geldt voor het nemen van reglementaire besluiten.

7. In het huidige vijfde lid dient de afkorting “nr.” te worden weggelaten. De vermelding van het nummer van het advies (49.673/3) volstaat.

Artikel 1

8. Artikel 1 vormt slechts een parafrasering van artikel 6, § 1, eerste lid, van het decreet van 30 juni 1993.

In dit verband moet worden opgemerkt dat het overnemen of het parafraseren in een lagere regeling van bepalingen van een hogere regeling dient te worden vermeden. Niet alleen is een dergelijke werkwijze op het normatieve vlak overbodig aangezien ze geen nieuwe norm tot stand brengt, maar bovendien kan ze tot verwarring leiden over de precieze aard van het in de lagere regeling opgenomen voorschrift en kan ze inzonderheid aanleiding ertoe zijn dat later uit het oog verloren wordt dat alleen de hogere regelgever het betrokken voorschrift kan wijzigen.

Het overnemen van decretale bepalingen in een uitvoeringsbesluit kan dan ook alleen maar worden gebillijkt in zoverre zulks noodzakelijk is voor de leesbaarheid of een goed

begrip van het besluit, in welk geval een uitdrukkelijke verwijzing naar de betrokken decreetsbepaling het aangewezen middel zal zijn om de aard van de betrokken bepaling herkenbaar te houden ("overeenkomstig").

Artikel 2

9. Luidens artikel 2 draagt de vergunninghouder de verantwoordelijkheid voor alle belangrijke onderzoekshandelingen, ongeacht de medewerker die deze handeling heeft uitgevoerd. Een uitzondering op die verantwoordelijkheid vormt het aanleggen van het meetsysteem door een landmeter-expert.

Indien die bepaling zo moet worden begrepen dat hiermee wordt afgeweken van het gemeenrecht inzake aansprakelijkheid, dient te worden opgemerkt dat hiervoor geen rechtsgrond aanwezig is.

Indien het evenwel toch niet de bedoeling zou zijn om af te wijken van het aansprakelijkheidsrecht, dient deze bepaling anders geredigeerd te worden, rekening houdend met hetgeen de stellers van het ontwerp in werkelijkheid voor ogen hebben.

Artikel 3

10. Naar luid van artikel 3 berust de “praktische verantwoordelijkheid op een terrein [...] uitsluitend in hoofde van de vergunninghouder”¹⁶. Het niet duidelijk wat de draagwijdte is van deze bepaling. Wil men hiermee bijvoorbeeld aangeven dat de praktische leiding op het terrein bij de vergunninghouder berust?

Artikel 3 dient dan ook te worden gepreciseerd.

¹⁶ Overigens is de uitdrukking “in hoofde van” geen standaardtaal.

Artikel 15

11. Luidens artikel 15, § 3, bepaalt de vergunninghouder op basis van ervaring en kennis, en op deontologisch verantwoorde wijze wat wel of niet een complex spoor is. Een dergelijke bepaling is te vaag en daardoor in weinig rechtszekerheid biedende bewoordingen gesteld, wat dient te worden verholpen.

Artikel 35

12. In artikel 35, § 7, wordt bepaald dat vondsten “in regel” (lees: “in de regel”) zo snel mogelijk verwijderd moeten worden van het terrein. Ook een dergelijke bepaling is te vaag en daardoor in weinig rechtszekerheid biedende bewoordingen gesteld, wat eveneens dient te worden verholpen¹⁷.

Artikel 43

13. Luidens artikel 43, derde lid, is het op oordeel van de vergunninghouder toegestaan om maar een representatief lengtedeel van een profiel te registreren.

Het verdient aanbeveling in die bepaling te preciseren onder welke voorwaarden het is toegestaan om de registratie te beperken tot een representatief lengtedeel. Een enkele referentie aan “het oordeel van de vergunninghouder” ontbeert de vereiste normatieve waarde aangezien de betrokken bepaling in de eerste plaats tot hem is gericht (zie artikel 3, eerste lid, van het ontwerp).

Artikel 44

14. In het tweede lid van artikel 44, wordt bepaald dat de accuraatheid waarmee de in het eerste lid van dit artikel bedoelde handelingen worden uitgevoerd, afhankelijk is van de ervaring van de vergunninghouder. Een dergelijke bepaling heeft geen wezenlijke inhoud¹⁸.

¹⁷ Deze opmerking kan, *mutatis mutandis*, worden herhaald voor artikel 38, tweede lid.

¹⁸ Deze opmerking kan, *mutatis mutandis*, worden herhaald voor artikel 64, § 3.

Artikel 63

15. Artikel 63 luidt als volgt:

“Volgsleuven zijn toegestaan en belangrijk. Ze hebben tot doel het inzicht in de structuur van de site te verhogen en het te onderzoeken terrein correct af te lijnen.”

Zulk een artikel is verstoken van enige normatieve draagwijdte en heeft in die vorm dan ook niet haar plaats in het ontwerp.

Artikel 64

16. In artikel 64, § 1, dienen de onderafdelingen te worden gespecificeerd die de bepalingen bevatten waarin de in die paragraaf genoemde handelingen worden geregeld.

17. Luidens artikel 64, § 4, tweede lid, dienen sporen alleen te worden gecoupeerd als dat verantwoord is binnen de filosofie van de prospectiemethodiek.

Dergelijke bepaling is zeer vaag en het verdient daarom aanbeveling deze te preciseren.

Artikel 69

18. Naar het voorbeeld van artikel 56 dienen ook de “voorgaande handelingen” die in de inleidende zin van artikel 69, eerste lid, van het ontwerp worden bedoeld, te worden gespecificeerd door opgave te doen van de artikelen (of hogere indelingen) waarin die handelingen worden geregeld.

19. Artikel 69, tweede lid, eerste zin, mag worden weggelaten aangezien deze een herhaling vormt van het bepaalde in artikel 57, eerste lid.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	J. SMETS,	staatsraad, voorzitter,
	B. SEUTIN,	
	J. VAN NIEUWENHOVE,	staatsraden,
	J. VELAERS,	assessor van de afdeling Wetgeving,
Mevrouw	M. VERSCHRAEGHEN,	toegevoegd griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de Heer P. T'KINDT, auditeur.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

M. VERSCHRAEGHEN

J. SMETS