

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 50.798/3
VAN 31 JANUARI 2012

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

DE RAAD VAN STATE, afdeling Wetgeving, derde kamer, op 27 december 2011 door de Vlaamse minister van Leefmilieu, Natuur en Cultuur verzocht haar, binnen een termijn van dertig dagen, verlengd tot 27 februari 2012, van advies te dienen over een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘tot wijziging van het koninklijk besluit van 29 november 1968 houdende vaststelling van de procedure bij de onderzoeken de comodo et incommodo, voorgeschreven door de wet van 28 december 1967 betreffende de onbevaarbare waterlopen en tot wijziging van diverse bepalingen van het besluit van de Vlaamse Regering van 24 juli 2009 tot uitvoering van de onteigening ten algemene nutte, het recht van voorkoop, de aankoopplicht en de vergoedingsplicht van titel I van het decreet integraal waterbeleid van 18 juli 2003 en tot aanvulling ervan met een regeling voor de afbakening van overstromingsgebieden’, 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. Het om advies voorgelegde ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering strekt ertoe het koninklijk besluit van 29 november 1968 houdende vaststelling van de procedure bij de onderzoeken de commodo et incommodo, voorgeschreven door de wet van 28 december 1967 betreffende de onbevaarbare waterlopen en het besluit van de Vlaamse Regering van 24 juli 2009 tot uitvoering van de onteigening ten algemenen nutte, het recht van voorkoop, de aankoopplicht en de vergoedingsplicht van titel I van het decreet integraal waterbeleid van 18 juli 2003, te wijzigen.

Met die wijzigingen wordt in hoofdzaak beoogd uitvoering te geven aan artikel 50*bis* van het decreet van 18 juli 2003 betreffende het integraal waterbeleid¹. Daartoe wordt in het besluit van de Vlaamse Regering van 24 juli 2009 een titel V ingevoegd met als opschrift “Afbakening van overstromingsgebieden”, waarmee wordt voorzien in de vaststelling van nadere regels, in essentie van procedurele aard en gericht op het regelen van de besluitvorming voor de afbakening van overstromingsgebieden buiten de onderscheiden waterbeheerplannen om.

Daarnaast wordt met het ontwerp voorzien in een verbetering van de informatieplicht met betrekking tot onroerende goederen gelegen binnen een afgebakend overstromingsgebied. Ook wordt de procedure voor het machtigen van provincies en gemeenten

¹ Luidens dat artikel 50*bis* kan de Vlaamse Regering nadere regels vaststellen voor het afbakenen van overstromingsgebieden buiten de stroomgebied-, bekken- en debekkenbeheerplannen om, met inbegrip van een afbakingsprocedure. Binnen die afbakingsprocedure dient de afbakening te gebeuren na raadpleging van het betrokken bekkenbestuur en dient minstens te worden voorzien in een openbaar onderzoek.

om over te gaan tot onteigeningen ten behoeve van integraal waterbeleid gewijzigd om deze af te stemmen op het besluit van de Vlaamse Regering van 14 oktober 2011².

3.1. De rechtsgrond voor het ontworpen besluit wordt geboden door de artikelen 11, 12, § 1, vierde en zesde lid, 17, § 1, eerste en derde lid, en § 2, tweede lid, en 50bis van het decreet van 18 juli 2003 en door artikel 19, § 1, 4°, van het decreet van 16 juni 2006 betreffende het oprichten van de Vlaamse Grondenbank en houdende wijziging van diverse bepalingen, al dan niet gelezen in samenhang met artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen.

3.2. Volgens het eerste lid van de aanhef zou ook artikel 19, eerste lid, van de wet van 28 december 1967 betreffende de onbevaarbare waterlopen rechtsgrond bieden voor het ontworpen besluit. De invoeging van het ontworpen artikel 12/1 in het koninklijk besluit van 29 november 1968, bij artikel 1 van het ontworpen besluit, strekt er echter niet toe uitvoering te geven aan dat artikel 19, eerste lid. Artikel 19, eerste lid, van de wet van 28 december 1967 biedt dan ook geen rechtsgrond.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

4. Overeenkomstig hetgeen in verband met de rechtsgrond voor het ontworpen besluit is opgemerkt, dient het huidige eerste lid van de aanhef te worden weggelaten. In de plaats daarvan dient een nieuw eerste lid te worden ingevoegd, waarin wordt verwezen naar artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980.

5. Het tweede lid van de aanhef dient te worden aangepast gelet op hetgeen is opgemerkt omtrent de rechtsgrond voor het ontworpen besluit.

² Besluit van de Vlaamse Regering van 14 oktober 2011 inzake onteigeningen ten algemene nutte ten behoeve van de gemeenten, de provincies, de autonome gemeentebedrijven, de autonome provinciebedrijven, de OCMW's, de intergemeentelijke samenwerkingsverbanden en de provinciale ontwikkelingsmaatschappijen.

6. Vóór het derde lid van de aanhef dient een nieuw lid te worden ingevoegd waarin wordt verwezen naar artikel 19, § 1, 4°, van het voornoemde decreet van 16 juni 2006.

7. Nu de Vlaamse minister bevoegd voor de begroting zijn akkoord op 8 december 2011 heeft verleend, dient in het vijfde lid van de aanhef te worden verwezen naar dat akkoord in plaats van naar het advies van de Inspectie van Financiën³.

Voordrachtformule

8. In de ontworpen bepalingen worden ook aangelegenheden geregeld die kunnen worden ondergebracht onder de bevoegdheden van het Vlaamse Gewest betreffende de waterwegen en hun aanhorigheden, het juridisch stelsel van de waterwegen, alsook betreffende de havens en hun aanhorigheden (artikel 6, § 1, X, 2°, 2°bis en 3°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980). Om die reden verdient het aanbeveling dat de minister die instaat voor de uitoefening van deze bevoegdheden, namelijk de Vlaamse minister van Mobiliteit en Openbare Werken, het te nemen besluit mee voordraagt en met de uitvoering ervan wordt belast.⁴

Artikel 1

9. Aangezien het ontworpen artikel 12/1 van het koninklijk besluit van 29 november 1968 ertoe strekt het onderzoek betreffende de afbakening van een overstromingsgebied te laten gebeuren overeenkomstig het besluit van de Vlaamse Regering van 24 juli 2009, dient *in fine* van die ontworpen bepaling te worden verwezen naar dit besluit in plaats van naar het te nemen besluit.

³ Omzendbrief VR 2009/4 van 17 juli 2009 betreffende de wetgevingstechniek, nr. 80, 4°, b).

⁴ Het te nemen besluit wordt trouwens mede ondertekend door de Vlaamse Minister van Mobiliteit en Openbare Werken.

Artikel 3

10. Zoals het ontworpen artikel 1, 11°, van het besluit van de Vlaamse Regering van 24 juli 2009 is geredigeerd, strekt het ertoe om voor de toepassing van dit besluit, een omschrijving te geven van wat dient te worden verstaan onder “entiteiten waarnaar verwezen wordt als waterbeheerder”.

Er dient evenwel te worden opgemerkt dat noch in de andere ontworpen bepalingen, noch in de huidige tekst van het besluit van de Vlaamse Regering van 24 juli 2009, gewag wordt gemaakt van het begrip “entiteiten waarnaar verwezen wordt als waterbeheerder”⁵.

In de nota aan de leden van de Vlaamse Regering wordt bij artikel 3 van het ontwerp vermeld: “De initiatiefnemers van de afbakening zijn de waterbeheerders. Deze worden opgelijst”. Hieruit kan worden afgeleid dat met het ontworpen artikel 1, 11°, beoogd wordt een opsomming te geven van wie voor de toepassing van dit besluit als “waterbeheerder” kan worden beschouwd.

In dat verband moet erop worden gewezen dat in het besluit van de Vlaamse Regering van 24 juli 2009 in hoofdzaak gewag wordt gemaakt van de termen “waterwegbeheerder”⁶ en “waterbeheerder van onbevaarbare waterlopen”⁷⁻⁸. De bedoelde beheerders zijn telkens onderworpen aan een verschillende regeling. Van de term “waterbeheerder” wordt thans slechts éénmaal melding gemaakt.⁹

Er mag worden van uitgegaan dat voor de toepassing van het besluit van de Vlaamse Regering van 24 juli 2009 met de term “waterbeheerder” zowel de waterwegbeheerders als de waterbeheerders van onbevaarbare waterlopen worden bedoeld. In het ontworpen artikel 1, 11°, wordt echter enkel een opsomming gegeven van de entiteiten die voor de toepassing van dat besluit als waterbeheerder worden beschouwd. Er wordt niet aangegeven dat

⁵ Evenmin wordt de term “entiteiten”vermeld.

⁶ Zie de artikelen 5, tweede lid, 6, § 2, 8, § 2, en 12, §§ 3, vijfde lid, en 4, van het besluit van de Vlaamse Regering van 24 juli 2009.

⁷ Zie de artikelen 5, eerste lid, 6, § 1, en 8, § 1, van het besluit van de Vlaamse Regering van 24 juli 2009.

⁸ In artikel 12, § 3, vierde lid, van het besluit van de Vlaamse Regering van 24 juli 2009 wordt dan weer gewag gemaakt van “een beheerder van onbevaarbare waterlopen”.

⁹ Zie artikel 12, § 5, van het besluit van de Vlaamse Regering van 24 juli 2009.

elk van die “entiteiten” hetzij een waterwegbeheerder, hetzij een waterbeheerder van onbevaarbare waterlopen is, zoals bedoeld in hetzelfde besluit.

Omwille van de transparantie van het besluit van de Vlaamse Regering van 24 juli 2009 verdient het aanbeveling dat aan artikel 3 van het ontwerp twee nieuwe bepalingen worden toegevoegd, namelijk een bepaling waarin de term “waterwegbeheerder” wordt omschreven als zijnde één of meerdere van de entiteiten die in het ontworpen artikel 1, 11°, worden vermeld en die voor de stellers van het ontwerp waterwegbeheerders zijn, en een bepaling waarin, *mutatis mutandis*, op overeenkomstige wijze de term “waterbeheerder van onbevaarbare waterlopen” wordt omschreven. Het ontworpen artikel 1, 11°, kan dan worden herschreven als: “waterbeheerder: een waterwegbeheerder of een waterbeheerder van onbevaarbare waterlopen”.

Artikel 12

11. In het ontworpen artikel 29, tweede lid, van het besluit van de Vlaamse Regering van 24 juli 2009 wordt gewag gemaakt van de afkorting “CIW”, waarmee wellicht de “Coördinatiecommissie Integraal Waterbeleid” wordt bedoeld.

Ofwel wordt deze commissie met haar volledige benaming vermeld, ofwel wordt in artikel 1 van het besluit van de Vlaamse Regering van 24 juli 2009 waarin de begrippen worden gedefinieerd die verder in de tekst worden gebruikt, een bepaling opgenomen waarin de term “CIW” wordt omschreven.

12. In de ontworpen artikelen 30, tweede lid, en 31, § 1, eerste lid, van het besluit van de Vlaamse Regering van 24 juli 2009 wordt een opdracht verleend aan “het gemeentebestuur” en in het ontworpen artikel 31, § 2, tweede lid, van hetzelfde besluit aan “de gemeente”. Het verdient aanbeveling het gemeentelijk orgaan dat met die opdrachten wordt belast, nader te preciseren¹⁰.

¹⁰ Zo wordt in het ontworpen artikel 30, eerste lid, bepaald dat het voorlopig ontwerp van afbakeningsbesluit en de bijlagen aan het college van burgemeester en schepenen dienen te worden bezorgd.

13. Luidens het ontworpen artikel 32, tweede lid, eerste zin, van het besluit van de Vlaamse Regering van 24 juli 2009 dient het betrokken bekkenbestuur binnen dertig dagen na het einde van het openbaar onderzoek een gemotiveerd advies uit te brengen bij de initiatiefnemer, waarbij “minstens” moet worden nagegaan in hoeverre het ontwerp van afbakeningsbesluit in overeenstemming is met de geldende waterbeheerplannen en met het decreet van 18 juli 2003. Luidens het ontworpen artikel 33, derde lid, van dat besluit kunnen de Vlaamse Regering en de in het ontworpen artikel 33, tweede lid, van hetzelfde besluit bedoelde ministers bij een betekenisvolle afwijking van het definitieve ontwerp ten opzichte van het (voorlopig) ontwerp van afbakening “minstens” nagaan in hoeverre het ontwerp van afbakeningsbesluit in overeenstemming is met de geldende waterbeheerplannen en met het decreet van 18 juli 2003.

13.1. Omwille van de rechtszekerheid zou in die ontworpen bepalingen preciezer dienen te worden aangegeven welke andere toetsingsgronden dan die welke in de ontworpen bepalingen worden vermeld door het bekkenbestuur of door de Vlaamse Regering of de bedoelde ministers in aanmerking mogen worden genomen.

13.2. In het ontworpen artikel 32, tweede lid, eerste zin, en in het ontworpen artikel 33, derde lid, van het besluit van de Vlaamse Regering van 24 juli 2009 wordt gewag gemaakt van het “ontwerp” van afbakeningsbesluit¹¹, terwijl in de ontworpen artikelen 29, 30 en 31, § 1, tweede lid, van dat besluit steeds gewag wordt gemaakt van het “voorlopig ontwerp” van afbakeningsbesluit.

Het is niet duidelijk of dit onderscheid bewust is gewild nu nergens in de ontworpen procedure wordt bepaald vanaf wanneer een voorlopig ontwerp van afbakeningsbesluit een ontwerp van afbakeningsbesluit wordt. De stellers van het ontwerp dienen het ontwerp op dit punt aan een nieuw onderzoek te onderwerpen.

¹¹ In het ontworpen artikel 33, derde lid, wordt ook gewag gemaakt van “ontwerp van afbakening”.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	P. LEMMENS,	kamervoorzitter,
	J. SMETS,	
	B. SEUTIN,	staatsraden,
Mevrouw	A.-M. GOOSSENS,	griffier.

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

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

A.-M. GOOSSENS

P. LEMMENS