KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 51.134/3
VAN 17 APRIL 2012

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

DE RAAD VAN STATE, afdeling Wetgeving, derde kamer, op 23 maart 2012 door de Minister van Landbouw verzocht haar, binnen een termijn van dertig dagen, verlengd tot 23 mei 2012, van advies te dienen over een ontwerp van ministerieel besluit 'houdende beschermende maatregelen voor pluimvee en andere in gevangenschap gehouden vogels, alsook hun producten, bij het uitbreken van hoogpathogene aviaire influenza van het subtype H5N1 bij wilde vogels' 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 VAN HET ONTWERP

2. Het koninklijk besluit van 5 mei 2008 'betreffende de bestrijding van aviaire influenza' voorziet in allerlei maatregelen ter voorkoming en ter bestrijding van aviaire influenza, een ziekte die kan voorkomen bij pluimvee en andere in gevangenschap levende vogels.

Te dezen is artikel 40 van dat besluit van belang, dat luidt als volgt:

> "Art. 40. § 1. De Minister kan preventieve maatregelen nemen op bedrijven waar pluimvee en andere in gevangenschap levende vogels worden gehouden indien er gevaar bestaat voor insleep van bepaalde subtypes van het aviaire influenzavirus via wilde vogels.
>
> § 2. Van zodra er op het nationaal grondgebied een geval van aviaire influenza is bevestigd bij wilde vogels, dat veroorzaakt is door een virussubtype dat het nemen van maatregelen noodzakelijk maakt, kan de Minister alle beschermende maatregelen wat betreft pluimvee en andere in gevangenschap gehouden vogels nemen die hij nodig acht om het gevaar van verspreiding van virus van wilde vogels naar pluimvee en andere in gevangenschap gehouden vogels zoveel mogelijk te beperken."

3. Een ontwerp van ministerieel besluit houdende maatregelen om de insleep van aviaire influenza te vermijden en om aviaire influenza te bestrijden is op 7 maart 2011 voor advies aan de Raad van State voorgelegd. In zijn advies 49.358/3 van 30 maart 2011 was de afdeling Wetgeving van oordeel dat voor de artikelen 2 tot 8 van dit ontwerp geen rechtsgrond voorhanden was. Over de artikelen 9 tot 13 van het ontwerp merkte de Raad het volgende op:

> "4.3. Bij artikel 40, § 1, van het koninklijk besluit van 5 mei 2008 wordt de minister bevoegd voor de veiligheid van de voedselketen gemachtigd om preventieve maatregelen te nemen op bedrijven waar pluimvee en andere in gevangenschap levende vogels worden gehouden indien er gevaar bestaat voor insleep van bepaalde subtypes van het aviaire influenzavirus via wilde vogels. Bij artikel 40, § 2, van hetzelfde besluit wordt de zo-even genoemde minister de bevoegdheid verleend om, van zodra er op het nationaal grondgebied een geval van aviaire influenza is bevestigd bij wilde vogels, dat veroorzaakt is door een virussubtype dat het nemen van maatregelen noodzakelijk maakt, alle beschermende maatregelen wat betreft pluimvee en andere in gevangenschap gehouden vogels te nemen die hij nodig acht om het gevaar van verspreiding van virus van wilde vogels naar pluimvee en andere in gevangenschap gehouden vogels zoveel mogelijk te beperken.

In voornoemd advies 43.767/3 van 20 november 2007[1] heeft de Raad van State met betrekking tot de bepaling die later artikel 40 is geworden, (…) kritiek geformuleerd inzake de draagwijdte van de delegatie van regelgevende bevoegdheid (…). (Die) opmerking (blijkt) niet te hebben geleid tot een aanpassing ervan.

In het voornoemde advies 43.767/3 van 20 november 2007 heeft de Raad van State weliswaar niet uitgesloten dat de eventuele omzetting van maatregelen die door de Europese Commissie worden genomen ter uitvoering van specifieke richtlijnbepalingen, wel zou kunnen worden ingepast in de door de Raad van State bekritiseerde delegaties aan de betrokken minister en aan het FAVV (…), maar dat daarover geen uitsluitsel kon worden gegeven zolang niet geweten is wat de inhoud is van die maatregelen.

Uit de verklaringen van de gemachtigde kan worden opgemaakt dat artikel 40 van het koninklijk besluit van 5 mei 2008 rechtsgrond zou moeten bieden voor de artikelen 9 tot 13 van het ontworpen besluit, die een omzetting inhouden van beschikking 2006/563/EG. Die beschikking bevat bepaalde beschermende maatregelen die moeten worden toegepast wanneer in een lidstaat bij wilde vogels gevallen van hoogpathogene aviaire influenza worden ontdekt waarvan vermoed wordt of bevestigd is dat ze worden veroorzaakt door het virussubtype H5N1, teneinde de verspreiding ervan naar pluimvee of andere in gevangenschap levende vogels, alsook besmetting van de producten van die dieren te voorkomen. De bepalingen van deze beschikking zijn voldoende concreet omschreven en laten slechts een zeer beperkte beleidsruimte voor de lidstaten bij de omzetting ervan.

In de gegeven omstandigheden kan worden aangenomen dat de artikelen 9 tot 13 van het ontworpen besluit, in de mate dat ze de omzetting inhouden van beschikking 2006/563/EG (…), in hoofdzaak rechtsgrond kunnen vinden in artikel 40, § 2, van het koninklijk besluit van 5 mei 2008. Aangezien de laatstgenoemde bepaling evenwel enkel betrekking heeft op de hypothese waarin een geval van aviaire influenza van een bepaald virussubtype *bevestigd* wordt, en niet op de hypothese waarin een dergelijk geval *vermoed* wordt, moet eveneens rechtsgrond worden gezocht in artikel 40, § 1, van hetzelfde besluit, dat voorziet in de mogelijkheid van preventieve maatregelen indien er gevaar bestaat voor een dergelijke besmetting, met andere woorden indien er redenen zijn om aan te nemen dat men te maken heeft met een geval van aviaire influenza van een bepaald virussubtype.

Artikel 40 van het koninklijk besluit van 5 mei 2008 vindt op zijn beurt rechtsgrond in de artikelen 8, 1°, en 9 van de dierengezondheidswet van 24 maart 1987. Bij deze bepalingen wordt de Koning gemachtigd om alle maatregelen te treffen met het doel de dierenziekten te bestrijden, uit te roeien en hun verspreiding en het in of uit het land brengen ervan te verhinderen, alsook om een aantal andere meer specifieke maatregelen te treffen die verband houden met de preventie en de bestrijding van dierenziekten.”

[1] Advies 43.767/3 van 20 november 2007 over een ontwerp dat geleid heeft tot het genoemde koninklijk besluit van 5 mei 2008.

Het thans voor advies voorgelegde ontwerp bevat een herwerkte versie van de artikelen 9 tot 13 van het ontwerp waarover de Raad van State het aangehaalde advies 49.358/3 heeft gegeven.

VORMVEREISTEN

4. Uit het dossier blijkt niet dat het ontwerp het voorwerp heeft uitgemaakt van het voorafgaand onderzoek voorgeschreven bij artikel 19/1, § 1, van de wet van 5 mei 1997 'betreffende de coördinatie van het federale beleid inzake duurzame ontwikkeling'. De gemachtigde heeft bevestigd dat dit onderzoek nog niet heeft plaatsgevonden. Dat onderzoek dient derhalve nog te gebeuren.

Indien het voorafgaand onderzoek het vereist, dient overeenkomstig artikel 19/2 van die wet ook een duurzame ontwikkelingseffectbeoordeling plaats te vinden.

ALGEMENE OPMERKINGEN

5. In het aangehaalde advies 49.358/3 van 30 maart 2011 heeft de Raad van State opgemerkt dat de artikelen 9 tot 13 van het toen voorliggende ontwerp voorzagen in de omzetting van beschikking 2006/563/EG van de Commissie van 11 augustus 2006 'tot vaststelling van bepaalde beschermende maatregelen in verband met hoogpathogene aviaire influenza van het subtype H5N1 bij wilde vogels in de Gemeenschap en tot intrekking van Beschikking 2006/115/EG', maar dat die omzetting op een aantal punten te wensen overliet.[2]

Aan de hand van de concordantietabel die door de gemachtigde is meegedeeld, heeft de Raad van State de bepalingen van het voorliggende ontwerp vergeleken met die van de beschikking. Die vergelijking geeft aanleiding tot de volgende opmerkingen:

- artikel 5, d), van de beschikking wordt niet omgezet;

- artikel 6, c), van de beschikking beperkt de mogelijkheid van doorvoer van pluimvee of vogels door het controlegebied voor de doorvoer "over de weg of per spoor waarbij niet wordt gelost of halt gehouden"; die beperking komt niet voldoende tot uiting in artikel 5, 9°, van het ontwerp;

[2] Advies 49.358/3 van 30 maart 2011, opmerking 5.2.

- artikel 13, lid 1, van de beschikking bepaalt dat, indien de verplaatsing van dieren of producten wordt toegestaan, onder meer “alle nodige bioveiligheidsmaatregelen (worden) genomen om de verspreiding van aviaire influenza te voorkomen”; die voorwaarde wordt niet vermeld in artikel 7, § 1, van het ontwerp.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

6. In het zesde en het zevende lid van de aanhef wordt verwezen naar respectievelijk een beschikking en een verordening van de Europese Unie. Die teksten worden echter niet rechtstreeks omgezet met het ontwerp. De verwijzingen ernaar kunnen dan ook worden weggelaten.

7. Aan de aanhef dient een lid te worden toegevoegd, waarin gewag wordt gemaakt van het vervullen van het vormvereiste inzake de effectbeoordeling inzake duurzame ontwikkeling.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	P. LEMMENS,	kamervoorzitter,
	J. SMETS, B. SEUTIN,	staatsraden,
	J. VELAERS,	assessor van de afdeling Wetgeving,
Mevrouw	M. VERSCHRAEGHEN,	toegevoegd griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de Heer P. DEPUYDT, eerste auditeur-afdelingshoofd.

DE GRIFFIER DE VOORZITTER

M. VERSCHRAEGHEN P. LEMMENS

ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 51.134/3
DU 17 AVRIL 2012

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ÉTAT

LE CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, troisième chambre, saisi par la Ministre de l'Agriculture, le 23 mars 2012, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, prorogé jusqu'au 23 mai 2012, sur un projet d'arrêté ministériel 'portant des mesures de protection des volailles et des autres oiseaux captifs, ainsi que de leurs produits, en cas d'apparition de l'influenza aviaire hautement pathogène du sous-type H5N1 chez les oiseaux sauvages', a donné l'avis suivant :

1. En application de l'article 84, § 3, alinéa 1er, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, la section de législation a fait porter son examen essentiellement sur la compétence de l'auteur de l'acte, le fondement juridique et l'accomplissement des formalités prescrites.

*

PORTÉE DU PROJET

2. L'arrêté royal du 5 mai 2008 'relatif à la lutte contre l'influenza aviaire' prévoit diverses mesures de prévention et de lutte contre l'influenza aviaire, une maladie susceptible d'affecter les volailles et les autres oiseaux captifs.

En l'occurrence, c'est l'article 40 de cet arrêté qui présente un intérêt; il s'énonce comme suit :

> « Art. 40. § 1er. Le Ministre peut prendre des mesures de prévention dans les exploitations où sont détenus des volailles ou d'autres oiseaux captifs s'il existe un risque d'introduction de certains sous-types du virus d'influenza aviaire via les oiseaux sauvages.
>
> § 2. Dès la confirmation d'un cas d'influenza aviaire chez les oiseaux sauvages sur le territoire national, qui est dû à un sous-type de virus qui nécessite des mesures, le Ministre peut prendre toute mesure de prévention adéquate en ce qui concerne les volailles et les autres oiseaux captifs qu'il juge nécessaire pour réduire dans la mesure maximale possible le risque de transmission du virus d'oiseaux sauvages vers les volailles et les autres oiseaux captifs ».

3. Un projet d'arrêté ministériel portant des mesures de prévention de l'introduction et de lutte contre l'influenza aviaire a été soumis à l'avis du Conseil d'État le 7 mars 2011. Dans son avis 49.358/3 du 30 mars 2011, la section de législation a estimé que les articles 2 à 8 de ce projet étaient dépourvus de fondement juridique. En ce qui concerne les articles 9 à 13 du projet, le Conseil a observé ce qui suit :

> « 4.3. L'article 40, § 1er, de l'arrêté royal du 5 mai 2008 autorise le ministre qui a la sécurité de la chaîne alimentaire dans ses attributions à prendre des mesures de prévention dans les exploitations où sont détenus des volailles ou d'autres oiseaux captifs s'il existe un risque d'introduction de certains sous-types du virus d'influenza aviaire via les oiseaux sauvages. L'article 40, § 2, du même arrêté habilite le ministre précité, dès la confirmation d'un cas d'influenza aviaire chez les oiseaux sauvages sur le territoire national, qui est dû à un sous-type de virus qui nécessite des mesures, à prendre toute mesure de prévention adéquate en ce qui concerne les volailles et les autres oiseaux captifs qu'il juge nécessaire pour réduire dans la mesure maximale possible le risque de transmission du virus d'oiseaux sauvages vers les volailles et les autres oiseaux captifs.

Dans l'avis 43.767/3 précité du 20 novembre 2007[1], le Conseil d'État a formulé, à propos de la disposition devenue ultérieurement l'article 40, [des critiques] sur la portée de la délégation de pouvoir réglementaire […]. [Il] n'apparaît pas non plus que cette observation ait donné lieu à une adaptation de celui-ci.

Si dans l'avis 43.767/3 précité du 20 novembre 2007, le Conseil d'État n'a pas exclu que la mise en oeuvre éventuelle de mesures prises par la Commission européenne en exécution de dispositions spécifiques de la directive puisse effectivement se concilier avec les délégations accordées au ministre concerné et à l'AFSCA […], et critiquées par le Conseil d'État, il a néanmoins observé qu'une réponse définitive ne pouvait être donnée à ce propos tant que le contenu de ces mesures n'était pas connu.

Il se déduit des déclarations du délégué que l'article 40 de l'arrêté royal du 5 mai 2008 devrait procurer un fondement juridique aux articles 9 à 13 de l'arrêté en projet qui transposent la décision 2006/563/CE. Cette décision contient certaines mesures de protection à appliquer lorsque des cas d'influenza aviaire hautement pathogène, dont il est suspecté ou confirmé qu'ils sont dus au sous-type de virus H5N1, sont détectés chez des oiseaux sauvages sur le territoire d'un État membre, afin de prévenir sa transmission aux volailles ou autres oiseaux captifs, ainsi que la contamination de leurs produits. Les dispositions de cette décision sont formulées de manière suffisamment concrète et ne laissent que peu de latitude aux États membres pour leur transposition.

Dans ces circonstances, on peut admettre que dans la mesure où ils transposent la décision 2006/563/CE […], les articles 9 à 13 de l'arrêté en projet peuvent essentiellement trouver un fondement juridique dans l'article 40, § 2, de l'arrêté royal du 5 mai 2008. Dès lors que cette dernière disposition ne concerne toutefois que l'hypothèse de la *confirmation* d'un cas d'influenza aviaire d'un sous-type de virus déterminé et non celle où un tel cas est *suspecté*, le fondement juridique doit également être recherché à l'article 40, § 1er, du même arrêté qui prévoit la possibilité de prendre des mesures préventives s'il existe un risque d'une telle contamination, en d'autres termes s'il y a lieu d'admettre que l'on se trouve en présence d'un cas d'influenza aviaire d'un sous-type de virus déterminé.

L'article 40 de l'arrêté royal du 5 mai 2008 trouve à son tour un fondement juridique dans les articles 8, 1°, et 9 de la loi du 24 mars 1987 relative à la santé des animaux. Ces dispositions autorisent le Roi à prendre toute mesure ayant pour but de lutter contre les maladies des animaux, de les éradiquer et d'empêcher leur propagation, leur introduction dans le pays et leur sortie du pays, ainsi qu'à prendre un certain nombre d'autres mesures spécifiques relatives à la prévention des maladies des animaux et à la lutte contre celles-ci ».

[1] Avis 43.767/3 du 20 novembre 2007 sur un projet devenu l'arrêté royal précité du 5 mai 2008.

Le projet actuellement soumis pour avis contient une version remaniée des articles 9 à 13 du projet sur lequel le Conseil d'État a donné l'avis 49.358/3 précité.

FORMALITÉS

4. Il ne ressort pas du dossier que le projet a fait l'objet de l'examen préalable prescrit par l'article 19/1, § 1er, de la loi du 5 mai 1997 'relative à la coordination de la politique fédérale de développement durable'. Le délégué a confirmé qu'il n'a pas encore été procédé à cet examen. Cet examen doit par conséquent encore avoir lieu.

Si l'examen préalable le requiert, il sera en outre procédé à une évaluation d'incidence sur le développement durable conformément à l'article 19/2 de cette loi.

OBSERVATIONS GÉNÉRALES

5. Dans l'avis 49.358/3 précité du 30 mars 2011, le Conseil d'État a observé que les articles 9 à 13 du projet alors à l'examen visaient à transposer la décision 2006/563/CE de la Commission du 11 août 2006 'concernant certaines mesures de protection relatives à la présence de l'influenza aviaire hautement pathogène du sous-type H5N1 chez les oiseaux sauvages dans la Communauté et abrogeant la décision 2006/115/CE', mais que, sur certains points, cette transposition laissait à désirer[2].

À l'aide de la table de concordance communiquée par le délégué, le Conseil d'État a comparé les dispositions du présent projet à celles de la décision. Cette comparaison donne lieu aux observations suivantes :

- l'article 5, d), de la décision n'est pas transposé;

- l'article 6, c), de la décision limite la possibilité de transport de volailles ou d'oiseaux à travers la zone de contrôle au transit « par route ou par rail sans déchargement ni arrêt »; cette restriction n'apparaît pas de manière suffisamment explicite à l'article 5, 9°, du projet;

- l'article 13, paragraphe 1, de la décision dispose que lorsque les mouvements d'animaux ou de produits animaux sont autorisés, notamment « toutes les mesures de biosécurité appropriées sont prises afin d'éviter toute propagation de l'influenza aviaire »; cette condition n'est pas mentionnée à l'article 7, § 1er, du projet.

[2] Avis 49.358/3 du 30 mars 2011, observation 5.2.

EXAMEN DU TEXTE

Préambule

6. Les sixième et septième alinéas du préambule visent respectivement une décision et un règlement de l'Union européenne. Ces textes n'étant toutefois pas directement transposés dans le projet, les références qui y sont faites peuvent être omises.

7. On ajoutera au préambule un alinéa faisant état de l'accomplissement de la formalité de l'évaluation d'incidence sur le dévoloppement durable.

La chambre était composée de

Messieurs	P. LEMMENS,	président de chambre,
	J. SMETS, B. SEUTIN,	conseillers d'État,
	J. VELAERS,	assesseur de la section de législation,
Madame	M. VERSCHRAEGHEN,	greffier assumé.

Le rapport a été présenté par Monsieur P. DEPUYDT, premier auditeur chef de section.

La concordance entre la version néerlandaise et la version française a été vérifiée sous le contrôle de Monsieur J. SMETS.

LE GREFFIER LE PRÉSIDENT

M. VERSCHRAEGHEN P. LEMMENS