



RAAD VAN STATE

afdeling Wetgeving

advies 53.163/3
van 7 mei 2013

over

een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering 'tot wijziging van diverse besluiten inzake leefmilieu houdende omzetting van Europese richtlijnen en andere diverse wijzigingen'

Op 3 april 2013 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Vlaamse minister van Leefmilieu, Natuur en Cultuur verzocht binnen een termijn van dertig dagen, een advies te verstrekken over een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘tot wijziging van diverse besluiten inzake leefmilieu houdende omzetting van Europese richtlijnen en andere diverse wijzigingen’.

Het ontwerp is door de derde kamer onderzocht op 23 april 2013. De kamer was samengesteld uit Jo BAERT, kamervoorzitter, Jan SMETS en Bruno SEUTIN, staatsraden, Jan VELAERS en Lieven DENYS, assessoren, en Annemie GOOSSENS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Kristin BAMS, eerste auditeur.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 7 mei 2013.

*

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.¹

*

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

2. Het om advies voorgelegde ontwerp van besluit strekt ertoe de volgende besluiten te wijzigen:

- het koninklijk besluit van 24 februari 1977 ‘houdende vaststelling van geluidsnormen voor muziek in openbare en private inrichtingen’;
- het besluit van de Vlaamse Regering van 6 februari 1991 ‘houdende vaststelling van het Vlaams reglement betreffende de milieuvergunning’ (hierna: Vlarem I);
- het besluit van de Vlaamse Regering van 1 juni 1995 ‘houdende algemene en sectorale bepalingen inzake milieuhygiëne’ (hierna: Vlarem II);
- het besluit van de Vlaamse Regering van 14 december 2007 ‘houdende vaststelling van het Vlaams reglement betreffende de bodemsanering en de bodembescherming’;
- 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’;
- het besluit van de Vlaamse Regering van 20 april 2012 ‘inzake verhandelbare emissierechten voor broeikasgassen voor vaste installaties en de inzet van flexibele mechanismen’.

Met deze wijzigingen wordt in de eerste plaats beoogd de volgende richtlijnen om te zetten:

- richtlijn 2009/29/EG van het Europees Parlement en de Raad van 23 april 2009 ‘tot wijziging van Richtlijn 2003/87/EG teneinde de regeling voor de handel in broeikasgasemissierechten van de Gemeenschap te verbeteren en uit te breiden’;
- ten dele richtlijn 2009/128/EG van het Europees Parlement en de Raad van 21 oktober 2009 ‘tot vaststelling van een kader voor communautaire actie ter verwezenlijking van een duurzaam gebruik van pesticiden’;
- richtlijn 2010/75/EU van het Europees Parlement en de Raad van 24 november 2010 ‘inzake industriële emissies’;

¹ Gelet op de toegemeten termijn, de omvang van het ontwerp en de huidige overbevraging van de kamer, heeft de Raad van State slechts een summier onderzoek van het ontworpen besluit kunnen verrichten. Uit de vaststelling dat in dit advies over een bepaling niets wordt opgemerkt, mag bijgevolg niet zonder meer worden afgeleid dat er niets over kan worden opgemerkt. Evenmin betekent het gegeven dat over een bepaling wel iets wordt opgemerkt, dat er niets méér kan over worden opgemerkt.

- richtlijn 2011/97/EU van de Raad van 5 december 2011 ‘tot wijziging van richtlijn 1999/31/EG met betrekking tot specifieke criteria voor opslag van metallisch kwik dat als afval wordt beschouwd’.

Daarnaast wordt aan rubriek 18 van de indelingslijst van Vlarem I een subrubriek 18.7 toegevoegd betreffende de afgraving van steenkoolterills en worden de sectorale voorwaarden voor ontginningen vervat in hoofdstuk 5.18 van Vlarem II vervangen.

Ten slotte worden ook diverse andere wijzigingen doorgevoerd, zoals de vertaling van de herziene BBT-studie van augustus 2011 voor de zwembaden, de mogelijkheid voor de injectie van percolaat bij de uitbating van stortplaatsen waar biologisch afbreekbaar afval wordt gestort, de rechtzetting van errata en het wegwerken van onduidelijkheden.

3.1. De rechtsgrond voor de meeste van de ontworpen bepalingen wordt geboden door één of meer van de volgende bepalingen:

- artikel 1 van de wet van 28 december 1964 ‘betreffende de bestrijding van de luchtverontreiniging’;
- artikel 3 van de wet van 26 maart 1971 ‘op de bescherming van de oppervlaktewateren tegen verontreiniging’;
- artikel 1, eerste lid, van de wet van 18 juli 1973 ‘betreffende de bestrijding van de geluidshinder’;
- de artikelen 20 en 87, § 1, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’;
- de artikelen 2.2.6, 10.2.4, § 5, 10.3.4, § 6, 16.1.2, 1^o, f), 16.3.9, § 3, 16.4.5, 16.4.10, 16.4.27, derde lid, en 16.7.1, § 3, van het decreet van 5 april 1995 ‘houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid’;
- de artikelen 3, tweede lid, 4, § 2, tweede lid, 11, § 1, 12, § 1, 14, § 1, 17, eerste lid, 20, eerste en derde lid, 21, § 3, 22, vierde lid, 22bis, § 1, tweede lid, 24, § 2, en 27, §§ 2 en 3, van het decreet van 28 juni 1985 ‘betreffende de milieuvergunning’;
- artikel 30 van het decreet van 26 maart 2004 ‘betreffende de openbaarheid van bestuur’;
- artikel 21 van het bijzonder decreet van 7 juli 2006 ‘over de Vlaamse instellingen’;
- de artikelen 5, § 4, 6, 33, 33bis, § 2, tweede lid, en 36 van het decreet van 27 oktober 2006 ‘betreffende de bodemsanering en de bodembescherming’;
- artikel 9.1.1 van het Energiedecreet van 8 mei 2009;

- artikel 17 van het decreet van 25 mei 2012 ‘tot wijziging van het decreet van 28 juni 1985 betreffende de milieuvergunning, het decreet van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid en het decreet van 27 oktober 2006 betreffende de bodemsanering en de bodembescherming met het oog op de omzetting van de Richtlijn 2010/75/EU van het Europees Parlement en de Raad van 24 november 2010 inzake industriële emissies (geïntegreerde preventie en bestrijding van verontreiniging)’.

3.2. Voor artikel 222 van het ontwerp moet echter worden opgemerkt dat er geen rechtsgrond is.

Artikel 222 van het ontwerp strekt ertoe een bijlage XXVII in te voegen in het voornoemde besluit van de Vlaamse Regering van 12 december 2008. In die bijlage wordt de niet-naleving van de verplichtingen opgenomen in artikel 17 van het decreet van 25 mei 2012 als een milieu-inbreuk aangemerkt.²

Volgens de aanhef wordt de rechtsgrond hiervoor gezocht in artikel 16.1.2, 1°, f), van het voornoemde decreet van 5 april 1995.

Er dient te worden opgemerkt dat luidens artikel 16.1.2, 1°, a), van het laatstgenoemde decreet een milieu-inbreuk een gedraging is die exclusief een schending van administratieve verplichtingen betreft zoals bepaald in de milieuwetgeving, vermeld in artikel 16.1.1, eerste lid, van dat decreet. Aangezien artikel 17 van het decreet van 25 mei 2012 een autonome bepaling is en in artikel 16.1.1, eerste lid, van het decreet van 5 april 1995 geen gewag wordt gemaakt van het decreet van 25 mei 2012, kan artikel 16.1.2, 1°, f), geen rechtsgrond bieden voor artikel 222 van het ontworpen besluit.

Artikel 222 van het ontwerp kan dan ook geen doorgang vinden.

VOORAFGAANDE VORMVEREISTEN

4. De artikelen 38, 5°, 82 en 128 van het ontwerp strekken tot de gedeeltelijke omzetting van de voornoemde richtlijn 2009/128/EG, die blijkens artikel 2, lid 1, van de richtlijn, van toepassing is op pesticiden die gewasbeschermingsmiddelen zijn in de zin van artikel 3, punt 10, a), van de richtlijn. In zoverre het ontwerp regels bevat die gelden voor biociden,³ gaat de ontworpen regeling dus verder dan de richtlijn.

Het is de lidstaten toegestaan, op grond van artikel 193 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (hierna: VWEU), om verdergaande beschermingsmaatregelen te nemen dan die welke worden vastgesteld uit hoofde van artikel 192

² Artikel 17 van het decreet van 25 mei 2012 luidt als volgt:

“Als de milieuvergunningsaanvraag, vermeld in artikel 33bis, § 1, van het decreet van 27 oktober 2006 betreffende de bodemsanering en bodembescherming, vóór 7 januari 2013 werd ingediend en als de inrichting op 7 januari 2013 nog niet in gebruik genomen werd, wordt alsnog een oriënterend bodemonderzoek uitgevoerd en wordt het verslag daarvan aan de OVAM bezorgd vóór de vergunde inrichting in gebruik genomen wordt.”

³ Vanaf 1 september 2013 geldt voor biociden verordening (EU) nr. 528/2012 van het Europees Parlement en de Raad van 22 mei 2012 ‘betreffende het op de markt aanbieden en het gebruik van biociden’.

VWEU. De lidstaten kunnen dus verder gaan dan hetgeen bepaald is in richtlijn 2009/128/EG.⁴ In dat geval moet de nationale maatregel overeenkomstig artikel 193 VWEU wel ter kennis van de Europese Commissie worden gebracht.

Aan dat laatste vereiste zal dus moeten worden voldaan. Dit kan gebeuren nadat het ontworpen besluit is genomen.

ALGEMENE OPMERKINGEN

Overeenstemming met richtlijn 2009/128/EG

5. Volgens de door de gemachtigde bezorgde concordantietabel wordt met artikel 38 van het ontwerp onder meer de omzetting van artikel 3 van richtlijn 2009/128/EG beoogd en met de artikelen 82 en 128 de omzetting van artikel 13, lid 1, c) en d), van dezelfde richtlijn.

In artikel 3 van richtlijn 2009/128/EG worden de begrippen omschreven die verder in die richtlijn worden gehanteerd.

Artikel 13, lid 1, van richtlijn 2009/128/EG luidt:

“1. De lidstaten stellen de noodzakelijke maatregelen vast om te verzekeren dat de volgende verrichtingen van professionele gebruikers, en in voorkomend geval van distributeurs, de menselijke gezondheid of het milieu niet in gevaar brengen:

- a) de opslag, hantering, verdunning en vermenging van pesticiden vóór de toepassing ervan;
- b) de hantering van verpakkingen en restanten van pesticiden;
- c) de verwijdering van tankmengsels die overblijven na toepassing;
- d) het schoonmaken van de gebruikte apparatuur na toepassing;
- e) de terugwinning of verwijdering van restanten van pesticiden en van de verpakkingen ervan overeenkomstig de communautaire wetgeving inzake afvalstoffen.”

Gevraagd waarom enkel c) en d) van artikel 13, lid 1, van de richtlijn worden omgezet, heeft de gemachtigde het volgende geantwoord:

“Inzake artikel 13.1 van de RL geeft de omzettingstabel die refereert naar Vlaamse (rechterkolom) en federale acties het volgende aan:

- (a) storage, handling, dilution and mixing of pesticides before application;

Wet PN

KB

Landbouw

Praktijkguiden goede landbouwpraktijken

- b) (b) handling of packaging and remnants of pesticides;

⁴ Richtlijn 2009/128/EG is aangenomen op grond van artikel 175, lid 1, van het EG-verdrag, thans artikel 192, lid 1, VWEU.

Wet PN

KB

c) (c) disposal of tank mixtures remaining after application;

Wet PN

KB

Zie voorstel van Vlarem-aanpassing, mho op de implementatie van art. 13.1.c) en d) (onderdeel VLAREM-trein 2012 eerste principiële goedkeuring door de Vlaamse Regering op 20 december 2012)

d) (d) cleaning of the equipment used after application;

/

Zie voorstel van Vlarem-aanpassing, mho op de implementatie van art. 13.1.c) en d) (onderdeel VLAREM-trein 2012 eerste principiële goedkeuring door de Vlaamse Regering op 20 december 2012)

e) (e) recovery or disposal of pesticide remnants and their packaging in accordance with Community legislation on waste.

a) 30/05/1996 - Interregionaal Samenwerkingsakkoord betreffende de preventie en het beheer van verpakkingsafval (artikel 6)^[1]

b) Onderdeel van het Klein Gevaarlijk Afval (KGA); dergelijk afval wordt selectief ingezameld via de KGA-inzameling die in elke Vlaamse gemeente georganiseerd wordt.

Het klopt dus inderdaad dat dit deels ook federaal wordt geïmplementeerd, aangezien een deel van het door de richtlijn vooropgestelde moet worden geregeld voor wat de fase van het op de markt brengen betreft (aspecten die vallen op te nemen in de federale erkenning van pesticiden opdat zij kunnen worden op de markt gebracht/blijven, vermeldingen op de verpakking van pesticiden, regelingen tav verkoopplaatsen van pesticiden)."

Wat onder meer de omzetting van artikel 13 van richtlijn 2009/128/EG betreft, wenst de Raad van State, afdeling Wetgeving, te wijzen op hetgeen hij in dit verband heeft opgemerkt in zijn advies 52.679/VR/3 van 26 februari 2013 over een voorontwerp van ordonnantie 'betreffende een pesticidegebruik dat verenigbaar is met de duurzame ontwikkeling van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest':

"7. Uit al het bovenstaande volgt dat de omzetting van richtlijn 2009/128/EG in wezen zowel onder de bevoegdheid van de gewesten als onder die van de federale overheid valt, waarbij die bevoegdheden zich aandienen als complementaire bevoegdheden in de zin zoals het Grondwettelijk Hof die reeds heeft aangegeven.⁵

Aangezien het actiekader dat voorzien wordt in richtlijn 2009/128/EG een geheel vormt dat bedoeld is om een duurzaam gebruik van pesticiden tot stand te brengen, is het belangrijk ervoor te zorgen dat de maatregelen die genomen worden om de richtlijn om te zetten in het interne recht, een samenhangend, georganiseerd en gearticuleerd geheel vormen.

⁵ Voetnoot nr. 60 uit advies 52.679/VR/3: GwH 15 januari 2009, nr. 2/2009, B.8.

Zoals de afdeling Wetgeving van de Raad van State reeds heeft opgemerkt,⁶ kan ze alleen maar aanbevelen dat daartoe een samenwerkingsakkoord wordt gesloten tussen de federale overheid en de gewesten, en zelfs de gemeenschappen.

Zulk een akkoord is thans nog onbestaande, ook al lijkt het erop dat wel overwogen is een aantal gedeeltelijke samenwerkingsakkoorden af te sluiten.⁷ Het is juist dat geen enkele bepaling uitdrukkelijk het sluiten van zulk een akkoord oplegt. De ontstentenis van zulk een akkoord kan een goede omzetting van richtlijn 2009/128/EG in het Belgische recht echter alleen maar complexer maken.”⁸

Regeling door verwijzing

6. In het ontwerp wordt op verschillende plaatsen verwezen naar voorschriften van richtlijnen.⁹

Er dient met betrekking tot de betrokken bepalingen te worden opgemerkt dat de techniek van regeling door verwijzing naar voorschriften van richtlijnen om wetgevingstechnische redenen ontoelaatbaar is.

Uit de kenmerken van een EU-richtlijn volgt immers dat in principe niet de richtlijn zelf, maar de voorschriften van intern recht die de bepalingen ervan in de interne rechtsorde omzetten, in die rechtsorde van toepassing zullen zijn.

Bijgevolg dienen de verwijzingen naar richtlijnen te worden vervangen door verwijzingen naar de internrechtelijke voorschriften waarmee die richtlijnen in het interne recht werden omgezet. Mochten die richtlijnen nog niet volledig zijn omgezet, dan dienen de bedoelde voorschriften ervan in het ontwerp zelf te worden omgezet.

⁶ Voetnoot nr. 61 uit advies 52.679/VR/3: Voornoemd advies 50.417/3.

⁷ Voetnoot nr. 62 uit advies 52.679/VR/3: Zo bijvoorbeeld staat in het reeds eerder genoemde document gevoegd bij de notulen van de vergadering van de uitgebreide ICL van 28 juni 2011 (voetnoot 31 van dit advies), dat zelf niet als samenwerkingsakkoord kan worden bestempeld, onder principe 2 en in punt 1 van principe 5 dat een samenwerkingsakkoord “moet worden goedgekeurd” vóór 1 januari 2013. Zo ook staat in het document “Répartition des compétences pour la transposition de la directive (2009/128) instaurant un cadre d’action communautaire pour parvenir à une utilisation des pesticides compatible avec le développement durable”, dat ook reeds eerder is genoemd (zie punt 4 van dit advies) enerzijds dat een samenwerkingsakkoord moet worden afgesloten voor sommige bepalingen van richtlijn 2009/128/EG, en dit, nadat die bepalingen door elk van de betrokken bevoegdheidsniveaus zullen zijn omgezet, en anderzijds, bij voorkeur een samenwerkingsakkoord zou moeten worden afgesloten tussen de gewesten en de gemeenschappen voor een aantal andere bepalingen van richtlijn 2009/128/EG (het gaat om de bepalingen betreffende de organisatie van de basisopleiding en de aanvullende opleiding, het verbod op of de vermindering van pesticiden op sommige openbare of beschermde plaatsen, het schoonmaken van gebruikt materiaal, na het toepassen van pesticiden en de geïntegreerde gewasbescherming – in datzelfde document staat echter dat “la répartition entre les Régions et les Communautés doit encore être précisée”).

⁸ Parl.St. Br.H.Parl. 2012-13, A-384/1, 63.

⁹ Zie de ontworpen rubriek 2.4.3 van bijlage 1 bij Vlarem I (artikel 30, 18°, van het ontwerp), de ontworpen definitie van “hoofdeigenschap” bij “gevaarlijke producten” in artikel 1.1.2 van Vlarem II (artikel 38, 9°, a), van het ontwerp), de ontworpen artikelen 1.2.2bis.3, 2°, en 1.2.2bis.4, 3°, van Vlarem II (artikel 41, 1°, van het ontwerp, artikel 53 van het ontwerp) en het ontworpen 2°, m), in de lijst van verontreinigde stoffen van bijlage 1.1.2 bij Vlarem II (artikel 200, 8°, van het ontwerp).

Internationale normen

7. In het ontwerp wordt op verschillende plaatsen verwezen naar internationale normen:

- ontworpen artikel 5.2.4.1.11/1, § 2, van Vlarem II (artikel 122 van het ontwerp): in die ontworpen bepaling wordt voor koolstofstaal en roestvrij staal verwezen naar respectievelijk de ASTM A36-norm (American Society for Testing and Materials) en de AISI 304, 316L-norm (American Iron and Steel Institute); ook wordt verwezen naar “UN Recommendations”;
- ontworpen artikel 35/5, 3°, van het voornoemde besluit van de Vlaamse Regering van 12 december 2008 (artikel 217 van het ontwerp): er wordt verwezen naar de norm ISO 14001 die als een mogelijke norm wordt vooropgesteld;
- ontworpen artikelen 5.7.2.5, derde lid (artikel 130 van het ontwerp), 5.20.2.6, 2° (artikel 152 van het ontwerp), 5.43.2.25, tweede en derde lid (artikel 183, 4°, van het ontwerp) en 5.43.3.25, § 4 (artikel 184, 3°, van het ontwerp) van Vlarem II: in deze bepalingen wordt in subsidiaire orde verwezen naar ISO-normen.

Wat deze normen en aanbevelingen betreft, dient te worden opgemerkt dat deze niet door de constitutioneel (of Europeesrechtelijk) daartoe bevoegde organen tot stand zijn gebracht, deze niet zijn onderworpen aan de geldende waarborgen bij de totstandkoming van regelgeving, en deze niet in het Belgisch Staatsblad (of het Publicatieblad van de Europese Unie) zijn bekendgemaakt. Om enigszins aan deze bezwaren tegemoet te komen, zou minstens de vindplaats ervan moeten worden aangegeven.

Bovendien zijn deze normen niet noodzakelijk vrij toegankelijk.¹⁰

BIJZONDERE OPMERKINGEN

AANHEF

8. Overeenkomstig hetgeen betreffende de rechtsgrond van het ontworpen besluit is opgemerkt, dient de aanhef als volgt te worden aangevuld:

- vóór het huidige tweede lid dienen twee nieuw leden te worden ingevoegd waarin in een nieuw tweede lid wordt verwezen naar artikel 1 van de voornoemde wet van 28 december 1964 en in een nieuw derde lid naar artikel 3 van de wet van 26 maart 1971;
- in het huidige derde lid (dat het vijfde lid wordt) dient ook te worden verwezen naar artikel 87, § 1, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980;
- in het huidige vierde lid (dat het zesde lid wordt) dient ook te worden verwezen naar de artikelen 3, tweede lid, 11, § 1, 20, *eerste en derde lid*, 22, *vierde lid*, en 27, § 2, van het voornoemde decreet van 28 juni 1985;

¹⁰ ISO-normen bijvoorbeeld kunnen enkel tegen betaling worden verkregen.

- in het huidige vijfde lid (dat het zevende lid wordt) dient ook te worden verwezen naar de artikelen 2.2.6, 10.2.4, § 5, 10.3.4, § 6, 16.3.9, § 3, 16.4.5, en 16.7.1, § 3, van het voornoemde decreet van 5 april 1995;
- vóór het huidige zesde lid dienen twee nieuwe leden te worden ingevoegd waarin in een nieuw achtste lid wordt verwezen naar artikel 30 van het voornoemde decreet van 26 maart 2004 en in een nieuw negende lid naar artikel 21 van het voornoemde bijzonder decreet van 7 juli 2006;
- in het huidige zesde lid (dat het tiende lid wordt) dient ook te worden verwezen naar artikel 6 van het voornoemde decreet van 27 oktober 2006 en moet de verwijzing naar artikel 33 weggelaten worden;
- in het huidige achtste lid (dat het twaalfde lid wordt) dient te worden verwezen naar artikel 17 van het voornoemde decreet van 25 mei 2012.

9. Voor het huidige negende lid van de aanhef dient een nieuw lid (dat het dertiende lid wordt) te worden ingevoegd waarin wordt verwezen naar het koninklijk besluit van 24 februari 1977 dat bij het ontworpen besluit wordt gewijzigd.

DISPOSITIEF

Artikel 5

10. Artikel 5, 1°, van het ontwerp strekt ertoe in artikel 1, 13°, van Vlarem I de definitie van de term “gevaarlijke stoffen” te vervangen en eraan drie verschillende betekenissen te geven afhankelijk van het kader waarin die term wordt gehanteerd.

In a) en b) van het ontworpen 13° wordt dit kader aangegeven door een verwijzing naar respectievelijk richtlijn 2000/60/EG¹¹ en richtlijn 96/82/EG¹². Er dient echter te worden verwezen naar de interne regelgeving van het Vlaamse Gewest waarbij die richtlijnen zijn omgezet.

Artikel 30

11. Artikel 30, 6°, c), van het ontwerp strekt ertoe in kolom 8 van bijlage 1 bij Vlarem I na de verklaring van het symbool “B” een verklaring van het symbool “S” toe te voegen. In de eerste regel van die verklaring dienen na de woorden “conform artikel 33bis van het Bodemdecreet” de woorden “en artikel 17 van het decreet van 25 mei 2012 tot wijziging van het decreet van 28 juni 1985 betreffende de milieuvergunning, het decreet van 5 april 1995

¹¹ Richtlijn 2000/60/EG van het Europees Parlement en de Raad van 23 oktober 2000 ‘tot vaststelling van een kader voor communautaire maatregelen betreffende het waterbeleid’.

¹² Richtlijn 96/82/EG van de Raad van 9 december 1996 ‘betreffende de beheersing van de gevaren van zware ongevallen waarbij gevaarlijke stoffen zijn betrokken’.

houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid en het decreet van 27 oktober 2006 betreffende de bodemsanering en de bodembescherming met het oog op de omzetting van de Richtlijn 2010/75/EU van het Europees Parlement en de Raad van 24 november 2010 inzake industriële emissies (geïntegreerde preventie en bestrijding van verontreiniging)” te worden toegevoegd.

Artikel 41

12. Luidens het ontworpen artikel 1.2.2*ter*.2, § 3, van Vlarem II vat de termijn van dertig kalenderdagen, vermeld in paragraaf 2 van dat artikel, aan uiterlijk op de elfde dag na de verklaring tot ontvankelijkheid en volledigheid van het aanvraagdossier van de afwijking, vermeld in de artikelen 1.2.2.2 en 1.2.2*bis*.4 ervan.

In het ontworpen artikel 1.2.2*ter*.1, § 3, van Vlarem II is de hypothese van een stilzwijgende goedkeuring van de ontvankelijkheid en volledigheid van de aanvraag opgenomen.

Gevraagd waar voor die hypothese de aanvang van deze termijn wordt bepaald, heeft de gemachtigde het volgende geantwoord:

“Bij gebreke aan ontvankelijk- en volledigverklaring, vat de termijn van 30 dagen van het openbaar onderzoek uiterlijk aan op de 11de dag nadat de aanvraag ontvankelijk en volledig geacht wordt met toepassing van het ontworpen artikel 1.2.2*ter*1, § 3.

Titel I van het VLAREM vervat een gelijkaardige bepaling voor milieuvergunningsaanvragen, met name artikel 35, 2° en artikel 36, 2°.

Voor zover dit noodzakelijk zou zijn kan de bepaling als volgt verduidelijkt worden:

“De termijn van dertig kalenderdagen, vermeld in paragraaf 2, vat uiterlijk aan op de elfde dag na de dag waarop het aanvraagdossier van de afwijking, vermeld in artikel 1.2.2.2 en 1.2.2*bis*.4, ontvankelijk en volledig wordt verklaard of geacht zoals vermeld in artikel 1.2.2*ter*1, § 3.”

De volgende tekst wordt ter overweging gegeven:

“De termijn van dertig kalenderdagen, vermeld in paragraaf 2, vat aan uiterlijk op de elfde dag na de dag waarop het aanvraagdossier van de afwijking, vermeld in de artikelen 1.2.2.2 en 1.2.2*bis*.4, ontvankelijk en volledig wordt verklaard overeenkomstig artikel 1.2.2*ter*.1, § 2, of dit wordt geacht te zijn overeenkomstig artikel 1.2.2*ter*.1, § 3.”

13. Luidens het ontworpen artikel 1.2.2*ter*.5, tweede lid, van Vlarem II omvat de uitspraak van de Vlaamse minister, bevoegd voor het leefmilieu en het waterbeleid, een “gemotiveerde” beslissing waarbij rekening wordt gehouden met de bezwaren die tijdens het openbaar onderzoek werden geuit.

In zoverre hiermee wordt verwezen naar de formele motivering die wordt opgelegd bij de wet van 29 juli 1991 ‘betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen’, is zulks tegelijk overbodig en misleidend. Overbodig, omdat de formele motiveringsplicht reeds op zich uit de wet van 29 juli 1991 voortvloeit. Misleidend, omdat erdoor

ten onrechte de indruk wordt gewekt dat de formele motiveringsverplichting niet bestaat zonder dat zulks uitdrukkelijk wordt voorgeschreven.

Tenzij een meer verregaande motiveringsplicht dan die welke voortvloeit uit de wet van 29 juli 1991 wordt beoogd, in welk geval de draagwijdte ervan dient te worden omschreven, dient het woord “gemotiveerde” in de genoemde bepaling te vervallen.

Artikel 47

14. In het ontworpen artikel 2.7.2.1 van Vlarem II dient te worden verwezen naar artikel 33*bis* van VLAREM I in plaats van naar artikel 34 ervan.

Artikel 52

15. Luidens het ontworpen artikel 2.8.1.1 van Vlarem II ziet de “Vlaamse minister, bevoegd voor het leefmilieu en het waterbeleid, (...) erop toe dat algemene en sectorale milieuvoorwaarden gelijke tred houden met de ontwikkelingen op het gebied van de BBT, zodat voor GPBV-installaties conformiteit met artikel 41*bis* van titel I van het Vlarem wordt gewaarborgd”.

Met die bepaling wordt beoogd artikel 17, lid 3, van richtlijn 2010/75/EU om te zetten, naar luid waarvan de lidstaten erop toezien dat de algemene bindende voorschriften gelijke tred houden met de ontwikkelingen op het gebied van de beste beschikbare technieken, zodat conformiteit met artikel 21 van de richtlijn wordt gewaarborgd.

In tegenstelling met wat de stellers van het ontwerp voorhouden, behoeft artikel 17, lid 3, van richtlijn 2010/75/EU geen omzetting aangezien deze bepaling enkel gericht is tot de lidstaten. Bovendien moet worden opgemerkt dat het ontworpen artikel 2.8.1.1 misleidend is, nu de indruk kan worden gewekt dat aan de Vlaamse minister, bevoegd voor het leefmilieu en het waterbeleid, delegatie wordt verleend om de algemene en de sectorale milieuvoorwaarden aan te passen.

Het ontworpen artikel 2.8.1.1 dient bijgevolg uit het ontwerp te worden weggelaten.

Artikel 81

16. In het ontworpen artikel 4.10.1.4, § 2, tweede zin, van Vlarem II wordt verwezen naar “artikel 5, §9, en artikel 6*quater*, §3”, zonder dat gewag wordt gemaakt van de regelgeving waartoe deze artikelen behoren. De ontworpen bepaling dient op dat punt te worden aangevuld.

Artikel 94

17. Artikel 94, 1°, van het ontwerp strekt ertoe in artikel 5.2.3bis.1.11, § 3, van Vlarem II de zinsnede “7 maart 2001 betreffende de benaming, de kenmerken en het zwavelgehalte van de gasolie voor verwarming” te vervangen door de zinsnede “3 oktober 2002 tot vervanging van het koninklijk besluit van 3 oktober 2002 tot vervanging van het koninklijk besluit van 7 maart 2001 betreffende de benaming, de kenmerken en het zwavelgehalte van de gasolie voor verwarming”. Deze ontworpen zinsnede is echter verkeerd en dient te worden vervangen door de zinsnede: “3 oktober 2002 tot vervanging van het koninklijk besluit van 7 maart 2001 betreffende de benaming, de kenmerken en het zwavelgehalte van de gasolie voor verwarming”.

Artikel 145

18. In het ontworpen artikel 5.18.2.7.2, § 2, tweede lid, van Vlarem II wordt in een overgangsregeling voorzien voor inrichtingen die definitief vergund zijn vóór 1 juli 2013.

Gevraagd hoe die scharnierdatum van 1 juli 2013 kan worden verantwoord, heeft de gemachtigde het volgende geantwoord:

“De reden voor die datum is dat de overheid niet opeens nieuwe regels over beschermingsstroken en hellingsgraden kan opleggen voor oude vergunningen (oude ontginningsputten): het is technisch niet mogelijk om die beschermingsstroken en hellingsgraden plotseling aan te passen aan de nieuwe regels.

Het betreft dus een overgangstermijn om bestaande inrichtingen de tijd te geven aan de nieuwe bepalingen te kunnen voldoen. Deze was oorspronkelijk gezet op 1 juli 2013, maar door de huidige stand van zaken van het dossier Vlarem-trein 2012, komt deze datum in het gedrang. Het is opportuun om deze datum te verschuiven naar 1 januari 2014, mede gelet op de duur van een vergunningsaanvraag (6 maanden). Er moet immers vermeden worden dat een vergunningsaanvraag lopende is overeenkomstig de oude regels, dan plots de nieuwe regels in werking treden, en de vergunningsvoorwaarden plots niet meer in overeenstemming zijn met de nieuwe sectorale voorwaarden.

Deze datum moet dan ook aangepast worden in het ontworpen artikel 5.18.2.6.2, § 2.”

Met deze voorstellen kan worden ingestemd.

Artikel 221

19.1. Artikel 221 van het ontwerp strekt tot wijziging van artikel 1 van bijlage VII bij het voornoemde besluit van de Vlaamse Regering van 12 december 2008 waarin de lijsten met de milieu-inbreuken zijn opgenomen.

In artikel 16.1.2, 1°, van het voornoemde decreet van 5 april 1995 wordt de term “milieu-inbreuk” gedefinieerd.¹³ In het licht van deze definitie rijst bij sommige van de ontworpen milieu-inbreuken de vraag welke gedraging precies de milieu-inbreuk vormt.

19.2. In artikel 1 van bijlage VII bij het besluit van de Vlaamse Regering van 12 december 2008 wordt bij artikel “5 18 2 1 1” (lees: 5.18.2.1, § 1) de wettelijke verplichting vervangen als volgt:¹⁴

“Tenzij het anders is vermeld in de milieuvergunning, wordt de vergunde ontginningszone vóór de aanvang van de ontginningswerken duidelijk afgepaald door een beëdigd landmeter. De exploitant deelt de datum en het uur waarop tot die afpaling wordt overgegaan, uiterlijk zeven kalenderdagen vooraf mee aan de afdeling, bevoegd voor milieuhandhaving, en aan de afdeling bevoegd voor natuurlijke rijkdommen.”

Gevraagd wat hier precies de milieu-inbreuk is, namelijk de afpaling door een beëdigd landmeter of het meedelen van de datum en het uur waarop tot die afpaling wordt overgegaan, alsook of de eerste “gedraging” wel kan worden beschouwd als een milieu-inbreuk gelet op het bepaalde in artikel 16.1.2, 1°, van het decreet van 5 april 1995, heeft de gemachtigde het volgende geantwoord:

“Inbreuk: Het meedelen van de datum en het uur waarop tot afpaling zal worden overgegaan aan de afdeling bevoegd voor milieuhandhaving en de afdeling bevoegd voor natuurlijke rijkdommen.”

In de ontworpen milieu-inbreuk bij artikel 5.18.2.1, § 1, dient bijgevolg de eerste zin te worden weggelaten.

19.3. In artikel 1 van bijlage VII bij het besluit van de Vlaamse Regering van 12 december 2008 wordt bij artikel 5.32.2.5, § 4, de wettelijke verplichting vervangen als volgt:¹⁵

“Onverminderd de bepalingen van afdeling 4.1.12 beschikt de inrichting over een voldoende aantal geschikte, gebruiksklare en gemakkelijk te bereiken blustoestellen. Deze blustoestellen worden tenminste jaarlijks op hun goede werking gecontroleerd door de leverancier of een bevoegde deskundige. De attesten met datum en uitslag van deze

¹³ Artikel 16.1.2, 1°, van het voornoemde decreet van 5 april 1995 luidt als volgt:

“Tenzij het uitdrukkelijk anders bepaald is, wordt, voor de toepassing van deze titel, verstaan onder :

1° milieu-inbreuk : een gedraging, in strijd met een voorschrift dat wordt gehandhaafd met toepassing van deze titel. Die gedraging :

a) betreft exclusief een schending van administratieve verplichtingen zoals bepaald in de milieuwetgeving, vermeld in artikel 16.1.1, eerste lid;

b) betreft geen emissies als vermeld in artikel 16.6.2;

c) betreft niet het achterlaten, beheren of overbrengen van afvalstoffen als vermeld in artikel 16.6.3;

d) veroorzaakt geen gezondheidsschade of dood;

e) kan niet strafrechtelijk worden bestraft overeenkomstig de bepalingen van deze titel;

f) moet opgenomen zijn in een lijst, te bepalen door de Vlaamse Regering.

Onverminderd de bepalingen van het eerste lid kunnen evenwel gedragingen die een schending inhouden van :

a) de verplichting om te beschikken over een milieuvergunning of een erkenning;

b) de verplichting om een veiligheidsrapport of een milieueffectrapport op te maken;

niet beschouwd worden als een milieu-inbreuk.”

¹⁴ Zie artikel 221, 4°, van het ontwerp.

¹⁵ Zie artikel 221, 7°, van het ontwerp.

controle moeten bij het veiligheidsdossier gevoegd worden dat ter inzage van de toezichthouder dient gehouden.”

Ook hier gevraagd wat precies de milieu-inbreuk is, heeft de gemachtigde het volgende geantwoord:

“Inbreuk: Aantonen van jaarlijkse controle van de blustoestellen adhv attesten die ter inzage worden gehouden van de toezichthouder.”

In de ontworpen milieu-inbreuk bij artikel 5.32.2.5, § 4, dienen bijgevolg de eerste en de tweede zin te worden weggelaten.

Artikel 237 en 238

20. Luidens het verslag aan de Vlaamse Regering wordt in artikel 237 van het ontwerp de inwerkingtreding van het besluit geregeld voor de bijzondere gevallen waarin wordt voorzien in de “RIE” (bedoeld wordt: richtlijn 2010/75/EU), meer bepaald voor de GPBV-stallaties.

Luidens artikel 238 van het ontwerp treedt het besluit in werking op 1 januari 2013, met uitzondering van artikel 38, 12°, en artikel 145, die in werking treden op 1 juli 2013.¹⁶ Volgens het verslag aan de Vlaamse Regering is de inwerkingtreding op 1 januari 2013 nodig om een tijdige omzetting van de “ETS-richtlijn” (bedoeld wordt: richtlijn 2009/29/EG) en de RIE te garanderen.

Door te bepalen dat het besluit “in werking treedt” op (lees: uitwerking heeft met ingang van” 1 januari 2013 wordt eraan terugwerkende kracht verleend. Deze retroactiviteit vindt haar oorzaak in het feit dat voor de volgende richtlijnen, waarvan het ontwerp strekt tot de omzetting, het Vlaamse Gewest reeds de nodige wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen in werking had moeten doen treden:

- voor richtlijn 2009/29/EG is de uiterste omzettingsdatum 31 december 2012;
- voor richtlijn 2009/128/EG is de uiterste omzettingsdatum 26 november 2011;
- voor richtlijn 2010/75/EU is voor een aantal bepalingen de uiterste omzettingsdatum 7 januari 2013;¹⁷
- voor richtlijn 2011/97/EU is de uiterste omzettingsdatum 15 maart 2013.

In zoverre door het te nemen besluit met terugwerkende kracht allerlei nieuwe verplichtingen worden opgelegd, is de terugwerkende kracht van dergelijke bepalingen strijdig met de beginselen van rechtszekerheid en van voorzienbaarheid van de regelgeving. Hieraan

¹⁶ De voorwaarden opgenomen in het ontworpen hoofdstuk 5.18 van Vlarem II (artikel 145 van het ontwerp) en de erbij horende definities van artikel 1.1.2 van Vlarem II (artikel 38, 12°, van het ontwerp) treden maar in werking op 1 juli 2013 om, zoals in het verslag aan de Vlaamse Regering wordt vermeld, de exploitanten enige tijd te geven om zich in regel te stellen met de nieuwe bepalingen.

¹⁷ Ook het decreet van 25 mei 2012 is op 7 januari 2013 in werking getreden.

wordt geen afbreuk gedaan door de vaststelling dat de Vlaamse Regering te laat is met de omzetting van deze richtlijnen.

De bezwaren tegen de terugwerkende kracht gelden des te meer nu de overtredingen van deze bepalingen strafbaar worden gesteld. De terugwerkende kracht zou aldus strijdig zijn met het verbod van retroactiviteit van de strafwet, gewaarborgd bij artikel 7 van het Europees Verdrag over de rechten van de mens en artikel 15 van het Internationaal Verdrag inzake burgerlijke en politieke rechten.¹⁸

Aangezien uit het voorgaande volgt dat aan artikel 238 van het ontwerp geen terugwerkende kracht kan worden verleend, kunnen de artikelen 237 en 238 van het ontwerp worden samengevoegd tot één artikel met een gedifferentieerde inwerkingtreding. Daarbij dient erover te worden gewaakt dat de inwerkingtreding op een consequente wijze wordt geformuleerd, dit om de leesbaarheid te bevorderen. Immers in het huidige artikel 237, tweede lid, van het ontwerp wordt verwezen naar de nieuwe bepalingen van Vlarem I en vlarem II, terwijl in artikel 237, derde lid, wordt verwezen naar de artikelen van het ontwerp.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

Annemie GOOSSENS

Jo BAERT

¹⁸ Ook de kwalificatie als milieu-inbreuk van het overtreden van een aantal bepalingen, is niet te verenigen met enige retroactiviteit.