RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

advies 65.625/1
van 8 april 2019

over

een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘houdende de preventie, surveillance en bestrijding van klassieke en Afrikaanse varkenspest bij wilde zwijnen ter uitvoering van het Wildedierenziektedecreet van 28 maart 2014’

‡LW-AIETPFCDJ-GFGCFMW‡

Op 7 maart 2019 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Vlaamse minister van Omgeving, Natuur en Landbouw verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘houdende de preventie, surveillance en bestrijding van klassieke en Afrikaanse varkenspest bij wilde zwijnen ter uitvoering van het Wildedierenziektedecreet van 28 maart 2014’.

Het ontwerp is door de eerste kamer onderzocht op 2 april 2019. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Chantal BAMPS en Wouter PAS, staatsraden, Michel TISON en Johan PUT, assessoren, en Helena KETS, toegevoegd griffier.

Het verslag is uitgebracht door Dries VAN EECKHOUTTE, eerste auditeur.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 8 april 2019.

*

‡LW-AIETPFCDJ-GFGCFMW‡

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 strekt ertoe de preventie, monitoring en bestrijding van Afrikaanse en klassieke varkenspest bij wilde zwijnen in het Vlaamse Gewest te regelen.

3.1. Voor de ontworpen regeling kan in beginsel rechtsgrond worden ontleend aan de artikelen 5 en 6 van het decreet van 28 maart 2014 ‘betreffende de preventie, surveillance en bestrijding van ziekten bij in het wild levende dieren’ (hierna: Wildedierenziektedecreet).

3.2. In artikel 5, derde lid, van het Wildedierenziektedecreet wordt bepaald dat als de maatregelen, vermeld in het eerste lid, betrekking hebben op wildsoorten zoals bedoeld in artikel 3 van het Jachtdecreet van 24 juli 1991, die maatregelen moeten voldoen aan de voorwaarden, vermeld in artikel 33 van dat decreet.

Aangezien de maatregelen opgenomen in hoofdstuk 4 van het ontwerp, evenals de uitvoeringsmaatregelen genomen op basis van die bepalingen, betrekking hebben op een wildsoort zoals bedoeld in artikel 3 van het Jachtdecreet van 24 juli 1991, moeten deze maatregelen worden verantwoord op hun overeenstemming met de voorwaarden opgenomen in artikel 33 van het Jachtdecreet, inzonderheid voor wat betreft de vereiste dat er geen andere bevredigende oplossing bestaat. Bijgevolg wordt ter overweging meegegeven om dit op te nemen in een verslag aan de Vlaamse Regering.

3.3. Bij gebrek aan een uitdrukkelijke decretale rechtsgrond in die zin kan het ontwerp geen beperkingen stellen aan het genot van grondrechten.

Artikel 10, eerste lid, van het ontwerp verleent personen van het agentschap en het instituut of personen hiertoe aangewezen door het agentschap toegang tot alle terreinen “behoudens volledig omheinde terreinen” voor het opsporen en ruimen van kadavers van wilde zwijnen.

Gevraagd of hiermee ook toegang zou kunnen worden verleend tot een “woning” in de zin van artikel 8 EVRM, antwoordde de gemachtigde:

> “Artikel 10 heeft in de eerste plaats betrekking op de noodzakelijke toegang tot diverse terreinen in het buitengebied waar wild zwijn zich kan ophouden. Wild zwijn houdt zich doorgaans niet op in tuinen of woonwijken. In die zin is het onwaarschijnlijk (maar niet uitgesloten) dat ook naar kadavers zal gezocht worden in een “woning” in de zin van artikel 8 EVRM. Mocht dit toch gebeuren, zal dit vanzelfsprekend enkel kunnen mits uitdrukkelijke toestemming van de eigenaar.”

‡LW-AIETPFCDJ-GFGCFMW‡

Opdat artikel 10, eerste lid, van het ontwerp over een afdoende rechtsgrond zou beschikken, dienen “woningen” uitdrukkelijk te worden uitgesloten van het toepassingsgebied van deze bepaling of dient uitdrukkelijk te worden bepaald dat enkel met uitdrukkelijke toestemming van de bewoner de woning kan worden betreden.

VORMVEREISTEN

4. De gemachtigde heeft de stukken overgemaakt waaruit blijkt dat het overleg met de andere gewestregeringen overeenkomstig artikel 6, § 2, 2°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’ heeft plaatsgevonden. In de aanhef van het besluit zal hier melding van moeten worden gemaakt.

5. Overeenkomstig artikel 2 van de Benelux-Overeenkomst van 10 juni 1970 ‘op het gebied van de jacht en de vogelbescherming’ dient het ontworpen besluit het voorwerp uit te maken van overleg tussen de regeringen.

Gevraagd of dit overleg heeft plaatsgevonden, antwoordde de gemachtigde:

> “Het ontwerp werd door het ANB overgemaakt aan de Benelux-werkgroep ‘Jacht & Vogels’ op 27 maart 2019. Deze procedure neemt minimaal 7 werkdagen in beslag.”

In dat verband dient te worden opgemerkt dat op grond van de voornoemde bepaling het overleg dient plaats te hebben op het niveau van de regeringen. Dit houdt in dat ofwel het overleg tussen de betrokken regeringen of, na delegatie, door de bevoegde ministers dient te worden gevoerd, ofwel dat de betrokken ambtenaren voldoende zijn gemandateerd door hun respectievelijke regeringen of dat het resultaat van het overleg tussen de betrokken ambtenaren nadien wordt bevestigd op regeringsniveau.

Indien de aan de Raad van State voorgelegde tekst ten gevolge van de voornoemde overlegprocedure nog wijzigingen zou ondergaan, moeten deze wijzigingen, ter inachtneming van het voorschrift van artikel 3, § 1, eerste lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, nog aan de afdeling Wetgeving worden voorgelegd.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

ALGEMENE OPMERKINGEN

6. Het materieel en territoriaal toepassingsgebied van de bepalingen van de hoofdstukken 2, 3 en 4 van het ontwerp wordt in belangrijke mate bepaald in het opschrift van deze hoofdstukken.

Rekening houdend met het feit dat een opschrift op zich geen normatieve draagwijdte heeft, en rekening houdend met het potentieel ingrijpend karakter van de ontworpen bepalingen, doen de stellers van het ontwerp er goed aan om het materieel en territoriaal

‡LW-AIETPFCDJ-GFGCFMW‡

toepassingsgebied van de ontworpen bepalingen op een duidelijke wijze in het dispositief van het te nemen besluit zelf te bepalen.

7. Het ontwerp bevat verschillende *sub*delegaties van verordenende bevoegdheid aan de minister bevoegd voor de landinrichting en het natuurbehoud.

Volgens de ontworpen regeling bepaalt de minister waar en wanneer de verhoogde waakzaamheid van toepassing wordt naar aanleiding van de vaststelling van een uitbraak van klassieke of Afrikaanse varkenspest bij in het wild levende dieren of gehouden dieren in of buiten het Vlaamse Gewest (artikel 2*bis* van het ontwerp), stelt hij de nadere regels vast "voor de modaliteiten" van de passieve en de actieve bewaking van klassieke of Afrikaanse varkenspest (artikel 5, eerste lid, van het ontwerp) en bepaalt hij het besmet gebied, waarbinnen hij deelgebieden, zijnde een besmette zone, een observatiezone en een bufferzone kan afbakenen (artikel 7, eerste lid, van het ontwerp).

Luidens de artikelen 9 en 17 van het ontwerp kan de minister tevens respectievelijk elke vorm van toegang en doorgang beperken of verbieden in elk van de deelgebieden en kan hij in elk van de deelgebieden het vervoer beperken of verbieden van zowel levende als dode wilde zwijnen en specimen ervan.

Zoals de Raad van State, afdeling Wetgeving, in het verleden reeds meermaals heeft opgemerkt, kan het toekennen van een verordenende bevoegdheid door de Vlaamse Regering aan één van haar leden, enkel toelaatbaar worden geacht in zoverre die delegatie slechts regels van bijkomstige aard of van beperkt belang betreft, wat impliceert dat die aangelegenheden exhaustief moeten worden vermeld. Het gebruik van ruime en onbepaalde termen zoals "nadere regels" (artikel 5 van het ontwerp) is dan ook uit den boze.

Een delegatie aan de minister moet overigens uitdrukkelijk uit de tekst blijken. Een minister beschikt enkel over de hem uitdrukkelijk toegewezen bevoegdheden, en niet over een algemene uitvoeringsbevoegdheid zoals de Vlaamse Regering die wel heeft op grond van artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 'tot hervorming der instellingen'. Gevraagd wie de bioveiligheidsmaatregelen waarnaar wordt verwezen in artikel 9, tweede lid, van het ontwerp, zou vaststellen, verduidelijkte de gemachtigde dat dit de minister is. Dit dient uitdrukkelijk in de tekst van het ontwerp te worden bepaald.

8. Het ontwerp bevat tevens verschillende delegaties aan "het agentschap", respectievelijk "het hoofd van het agentschap".

Volgens het ontwerp worden specifieke bioveiligheidsmaatregelen voor tijdens de manipulatie en het vervoer van specimen van kadavers van wilde zwijnen bij verhoogde waakzaamheid en (lees: of) uitbraak (artikel 4, 2°), verplichte bioveiligheidsmaatregelen voor specimen van kadavers van wilde zwijnen bij verhoogde waakzaamheid en (lees: of) uitbraak (artikel 4, 2°, tweede zin – deze zin zou een nieuw tweede lid moeten worden), de modaliteiten voor de opvang van wilde zwijnen door een erkend opvangcentrum bij verhoogde waakzaamheid en (lees: of) bij uitbraak (artikel 6), de modaliteiten, per deelgebied, voor het overdragen aan het agentschap voor analyse en destructie van gevonden kadavers van wilde zwijnen en voor de

‡LW-AIETPFCDJ-GFGCFMW‡

ontsmetting van de vindplaats bij uitbraak in besmet gebied (artikel 10, tweede lid) en de modaliteiten, per deelgebied, voor het overdragen aan het agentschap voor analyse en destructie van kadavers van geschoten wilde zwijnen (artikel 12) bepaald door (het hoofd van) het agentschap.

Tevens kan, volgens de ontworpen regeling, het (hoofd van het) agentschap aan een terreinbeheerder bij uitbraak in besmet gebied maatregelen opleggen om te verhinderen dat wilde zwijnen een bepaalde grens overschrijden, en de nadere voorwaarden voor deze maatregelen bepalen, zoals het type, de ruimtelijke omvang, de aaneensluitendheid en in voorkomend geval de duur, het onderhoud en de combinatie van verschillende maatregelen (artikel 8)[1], kan het elke vorm van jacht en bestrijding tijdelijk opschorten (artikel 11, eerste lid, 1°), bepalen dat alleen gejaagd of bestreden kan worden onder coördinatie van het agentschap (artikel 11, eerste lid, 2°), bepalen dat alleen gejaagd of bestreden kan worden onder de voorwaarden die het agentschap bepaalt (artikel 11, eerste lid, 3°), kan het nadere regels opleggen voor het gebruik van jachthonden als de jacht op wild zwijn wordt toegelaten bij uitbraak in besmet gebied (artikel 13, tweede lid), kunnen geluidsdempers en nachtzichtapparatuur worden toegelaten als de jacht op wild zwijn wordt toegelaten bij uitbraak in besmet gebied (artikel 14), kan het een beperking of verbod op aankorrelen van wilde zwijnen (artikel 16, 1°) of een beperking of verbod op voederen van wildsoorten opleggen (artikel 16, 2°), kan het extra aankorrelplaatsen voor wilde zwijnen opleggen (artikel 16, 3°) en de inzet van mechanische aankorreling voor wilde zwijnen mogelijk maken (artikel 16, 4°).

9. De toekenning van regelgevende bevoegdheid aan een ambtenaar die geen politieke verantwoordelijkheid draagt ten opzichte van een democratisch verkozen vergadering is in principe ontoelaatbaar omdat afbreuk wordt gedaan aan het beginsel van de eenheid van verordenende macht en aan het beginsel van de politieke verantwoordelijkheid van de ministers. Enkel wanneer het gaat om maatregelen die een beperkte en technische draagwijdte hebben, kan een dergelijke delegatie worden aanvaard.

Niettegenstaande verschillende delegaties een technisch aspect hebben, moet worden vastgesteld dat bezwaarlijk kan worden voorgehouden dat elk van hen een beperkte draagwijdte heeft. Zo kunnen verschillende delegaties een ingrijpende impact hebben op de rechten en verplichtingen van de betrokken individuen. Dit is inzonderheid het geval voor de delegaties in de artikelen 4, 2°, 6, 8 en 11 van het ontwerp, zodat de delegaties aan het (hoofd van het) agentschap om die reden best worden vervangen door een delegatie aan de minister.

10. Voor een aantal van de voormelde bepalingen waarbij een delegatie van verordenende bevoegdheid wordt verleend aan het (hoofd van het) agentschap wordt voorzien in een bekendmaking van de betrokken verordening op de website www.natuurenbos.be van het agentschap. Om toelichting gevraagd of het hierbij om een aanvullende bekendmaking gaat ten opzichte van de gebruikelijke bekendmaking van verordeningen in het Belgisch Staatsblad, antwoordde de gemachtigde:

[1] De tekst van het ontwerp wijst in de richting van een individuele beslissingsbevoegdheid voor het hoofd van het agentschap, terwijl de *ter*nota aan de leden van de Vlaamse Regering eerder de indruk wekt dat het om een verordenende bevoegdheid gaat. Dit dient in de tekst van het ontwerp te worden verduidelijkt.

‡LW-AIETPFCDJ-GFGCFMW‡

> "Neen, de bekendmaking hiervan zal niet gebeuren in het Belgisch Staatsblad, deze zal louter op de website van het Agentschap gebeuren. Dit betreffen immers technische modaliteiten die niet gericht zijn aan het brede publiek maar aan gerichte doelgroepen, zoals erkende opvangcentra voor wilde dieren of jagers, die vlot naar de informatie op de website van het Agentschap kunnen doorverwezen worden. Bovendien kunnen deze modaliteiten in een crisissituatie snel wijzigen, waardoor een website die gekend is bij de doelgroepen de meest efficiënte wijze is om steeds over actuele informatie te beschikken."

Hoewel sommige van de in het ontwerp voorziene verordeningen inderdaad gerichte doelgroepen viseren, is dit niet voor alle verordeningen het geval (zie bijvoorbeeld de artikelen 3 en 4, 2°, tweede zin, van het ontwerp).

Door in een bekendmaking van deze verordening op de website www.natuurenbos.be van het agentschap te voorzien wordt afgestapt van het beginsel van de gecentraliseerde bekendmaking van alle wets- en verordeningsbepalingen in het Belgisch Staatsblad. Het opteren voor een andere wijze van bekendmaking kan evenwel, in geval van een geschil, aanleiding geven tot bewijsproblemen voor de overheid, die niet rijzen bij een bekendmaking in het Belgisch Staatsblad. Zo kunnen er zich problemen voordoen betreffende de kennisneming van de verordening door de particulier, de datum van bekendmaking, de beschikbaarheid van verschillende versies en hun ontstaansgeschiedenis. Om die redenen is het aan te bevelen de website www.natuurenbos.be veeleer te gebruiken als een aanvullende bekendmaking van de betrokken verordeningen naast hun officiële bekendmaking in het Belgisch Staatsblad.

Indien de stellers van het ontwerp er alsnog voor opteren om enkel te voorzien in een bekendmaking via de website www.natuurenbos.be, dienen zij er op toe te zien dat alle in het ontwerp voorziene verordeningen worden gepubliceerd en dat deze bekendmaking gebeurt op een wijze die niet alleen de informatieve, maar ook de procedurele en documentaire functie van een officiële bekendmaking van een verordening vervult. In het bijzonder zal erop moeten worden toegezien dat de datum van bekendmaking van de verordening duidelijk wordt vermeld, dat de authenticiteit van de documenten en van de bijkomende gegevens wordt gegarandeerd, en dat deze gegevens blijvend beschikbaar zijn, ook de verschillende historische versies van deze teksten.

11. Artikel 14 van het ontwerp staat op gespannen voet met artikel 1[2] van de Beschikking van het Comité van Ministers van de Benelux Economische Unie strekkende tot de limitatieve opsomming van de te bezigen geweren en munitie bij de jacht op de onderscheiden wildsoorten (M(83)17) en met artikel 1[3] van de Beschikking van het Comité van Ministers van de

---

[2] Voor het uitoefenen van de jacht met vuurwapens zijn onderstaande geweren en middelen verboden: semi-automatische of automatische geweren waarvan het magazijn meer dan twee patronen kan bevatten; geweren, voorzien van kunstmatige lichtbronnen of voorzieningen om de prooi te verlichten; geweren voorzien van een vizier met een beeldomzetter of een elektronische beeldversterker of elk ander instrument om 's nachts te schieten en geweren, voorzien van een geluiddemper.

[3] Bij de uitoefening van de jacht zijn enkel toegestaan: de wapens en munitie die zijn toegelaten ingevolge de Beschikking van het Comité van Ministers van de Benelux Economische Unie strekkende tot de limitatieve

‡LW-AIETPFCDJ-GFGCFMW‡

Benelux Economische Unie met betrekking tot de Jacht en de Vogelbescherming (M(96)8) en kan bijgevolg in zijn huidige formulering geen doorgang vinden.

12. In de *ter*nota aan de Vlaamse Regering wordt in de toelichting bij artikel 8 van het ontwerp verklaard dat "[d]e kosten voor het uitvoeren van de uit te voeren maatregelen om te verhinderen dat wilde zwijnen een bepaalde grens overschrijden worden gedragen door de Vlaamse overheid". Voor het regelen daarvan in het ontwerp is evenwel geen rechtsgrond.

13. De tekst van het ontwerp dient nog aan een grondig nazicht te worden onderworpen. Deze bevat immers nog verschillende vergissingen en inconsistenties. Bij wijze van voorbeeld, kan erop worden gewezen dat:

- in het vierde lid van de aanhef wordt gerefereerd aan het "Wildedierenziektedecreet" terwijl in artikel 2 van het ontwerp wordt verwezen naar het "decreetbetreffende de preventie, surveillance en bestrijding van ziekten bij in het wild levende dieren van 28 maart 2014";

- aangezien het een nieuwe regeling betreft, er in een doorlopende nummering moet worden voorzien, en bijgevolg artikel 2*bis*, artikel 3 dient te worden;

- een fout leesteken wordt gebruikt in artikel 11, eerste lid, 3°, na de eerste zin en *in fine* van dezelfde bepaling, alsook in artikel 14, *in fine*, van het ontwerp.

BIJZONDERE OPMERKINGEN

Aanhef

14.1. De aanhef dient in overeenstemming te worden gebracht met hetgeen *sub* 3.1 tot 3.3 in verband met de rechtsgrond is opgemerkt.

Het eerste en het derde lid van de aanhef dienen te worden geschrapt.

In het bestaande tweede lid van de aanhef, dat het eerste lid wordt, dient de verwijzing naar de artikelen 4, 8, § 1, eerste lid, en 11 van het Jachtdecreet te worden geschrapt.

In het bestaande vierde lid van de aanhef, dat het tweede lid wordt, dient de verwijzing naar artikel 7 van het Wildedierenziektedecreet te worden geschrapt.

14.2. In de aanhef moet een lid worden ingevoegd waarin wordt verwezen naar het gevoerde overleg met de gewestregeringen (zie opmerking onder randnummer 4).

opsomming van de te bezigen geweren en munitie bij de jacht op de onderscheiden wildsoorten van 10 juni 1970, M (83) 17.

‡LW-AIETPFCDJ-GFGCFMW‡

Tevens dient een lid te worden ingevoegd waarin wordt verwezen naar het overleg met de regeringen overeenkomstig artikel 2 van de Benelux-Overeenkomst van 10 juni 1970 (zie opmerking onder randnummer 5).

In het zesde lid van de aanhef dient te worden verwezen naar “artikel 84, § 1, eerste lid, 2°,” in plaats van naar “artikel 84, § 1, eerste lid, 1°,” van de gecoördineerde wetten op de Raad van State.

Artikel 1

15. Zoals voorgesteld door de gemachtigde, worden in artikel 1, 2°, van het ontwerp de woorden “of gehouden dieren” best vervangen door de woorden “of in gevangenschap gehouden dieren”.

Tevens dient de citeertitel “diergezondheidswetgeving” achterwege te worden gelaten, aangezien deze in het ontwerp niet verder wordt gebruikt.

Hoofdstuk 2

16. In het opschrift van hoofdstuk 2 van het ontwerp moeten de woorden “bij verhoogde waakzaamheid en bij uitbraak” worden vervangen door de woorden “bij verhoogde waakzaamheid of bij uitbraak”.

Artikel 5

17. De gemachtigde bevestigde dat in artikel 5, tweede lid, 1°, van het ontwerp moet worden gepreciseerd dat het over een staalname gaat bij “geschoten dieren”, en dat het veeleer gaat om een monitoring waarbij “al dan niet steekproefgewijs” stalen worden genomen. Die precisering zou duidelijker tot uitdrukking moeten worden gebracht in de tekst van artikel 5, tweede lid, 1°, van het ontwerp.

Artikel 6

18. Zoals voorgesteld door de gemachtigde, dienen in artikel 6 van het ontwerp de woorden “bij de opvang van wilde zwijnen” te worden vervangen door de woorden “bij de opvang, de verzorging en het transport van wilde zwijnen door een erkend opvangcentrum”.

Artikel 7

19. Volgens de gemachtigde, dienen in artikel 7, derde lid, van het ontwerp de woorden “onderstaande maatregelen” te worden vervangen door de woorden “maatregelen zoals bepaald in de artikelen 8 tot en met 17”.

‡LW-AIETPFCDJ-GFGCFMW‡

Men passe de redactie van die bepaling in die zin aan.

Artikel 10

20. Zoals aangegeven door de gemachtigde dienen in artikel 10, eerste lid, van het ontwerp de woorden “behoudens volledig omheinde terreinen” te worden vervangen door de woorden “behoudens volledig omheinde en zodoende voor wild zwijn ontoegankelijke terreinen”.

Artikel 15

21. De gemachtigde suggereert om artikel 15, tweede lid, van het ontwerp te vervangen als volgt: “De bepalingen geviseerd in het eerste lid blijven van toepassing om een vergoeding voor wildschade te verkrijgen”.

De suggestie van de gemachtigde kan worden bijgetreden. Wel lijkt beter te worden geschreven “De bepalingen bedoeld in het eerste lid …”.

DE GRIFFIER DE VOORZITTER

Helena KETS Marnix VAN DAMME

‡LW-AIETPFCDJ-GFGCFMW‡