

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 36.628/1

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, eerste kamer, op 19 februari 2004 door de Voorzitter van het Vlaams Parlement verzocht hem, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een voorstel van decreet "betreffende de in-, uit- en doorvoer van wapens, munitie en speciaal voor militair gebruik of voor ordehandhaving dienstig materieel en daaraan verbonden technologie" (Parl. St., Vl. Parl., 2003-2004, nr. 1815/1), heeft op 16 maart 2004 het volgende advies gegeven:

STREKKING VAN HET VOORSTEL

Het om advies voorgelegde voorstel van decreet strekt tot regeling van de in-, uit- en doorvoer van wapens, munitie en speciaal voor militair gebruik of voor ordehandhaving dienstig materieel en daaraan verbonden technologie.

Aan de Vlaamse regering wordt de opdracht verleend om een lijst vast te stellen van de wapens, de munitie en het speciaal voor militair gebruik of voor ordehandhaving dienstig materieel of de daaraan verbonden technologie, waarvan de in-, uit- en doorvoer verboden zijn (artikel 3, eerste lid). Daarnaast wordt de Vlaamse regering ermee belast een vergunningstelsel uit te werken voor de in-, uit- en doorvoer van de overige zo-even vermelde wapens, munitie, materieel of technologie (artikel 3, tweede lid), waaromtrent zij de toekennings- en gebruiksvoorwaarden en bijzondere voorwaarden inzake niet-wederuitvoer, vervoer en eindbestemming bepaalt (artikel 4, eerste lid). Zij dient voor de toekenning van de vergunningen het advies in te winnen van het Vlaams Vredesinstituut en kan bepalen dat andere adviezen dienen te worden ingewonnen (artikel 4, tweede lid en derde lid, eerste volzin). Indien niet alle adviezen positief zijn, kan de Vlaamse regering de vergunning niet verlenen, behoudens wanneer de regering een parlementair debat laat plaatsvinden (artikel 4, derde lid, tweede en derde volzin).

In artikel 5 van het voorstel worden een aantal gevallen opgesomd waarin een aanvraag tot het verkrijgen van een uitvoer- of doorvoervergunning moet worden verworpen (artikel 5, § 1). Voorts wordt het Vlaams Parlement de opdracht gegeven om jaarlijks een lijst op te stellen van de landen waaraan, gelet op de in artikel 5, § 1, opgenomen criteria, geen wapens, munitie en speciaal voor militair gebruik of voor ordehandhaving dienstig materieel en daaraan verbonden technologie mag worden geleverd. Voor die landen kan door de Vlaamse regering geen uit- of doorvoervergunning worden toegekend (artikel 5, § 2). Ook wordt de informatie-uitwisseling met de landen van de Europese Unie geregeld (artikel 5, § 3).

Aan de Vlaamse regering wordt een rapportageverplichting aan het Vlaams Parlement opgelegd over de toepassing van de regeling die thans in ontwerpvorm voorligt (artikel 6).

.../...

Bij artikel 7, § 1, van het voorstel wordt aan de Vlaamse regering de bevoegdheid toegekend om bijzondere voorwaarden op te leggen inzake de toekenning en het gebruik van de vergunningen. Ook wordt voorzien in een mogelijkheid tot schorsing of intrekking van een toegekende vergunning in het geval dat bijzondere of uitzonderlijke omstandigheden zulks vereisen (artikel 7, § 2) en in de mogelijkheid van een tijdelijke weigering tot het verlenen van een vergunning in een aantal gevallen (artikel 7, § 4).

Voorts worden de straffen bepaald in het geval van overtreding of poging tot overtreding van het decreet dat thans als voorstel voorligt (artikel 7, § 3). Het voorstel bevat ten slotte een bepaling op grond waarvan krediet- en verzekeringsinstellingen slechts kredieten en verzekeringen kunnen toekennen voorzover de betrokken onderneming of persoon een erin bedoelde vergunning heeft gekregen, en een bepaling die aan iedere in-, uit- of doorvoerder of iedere betrokken krediet- of verzekeringsinstelling de verplichting oplegt om op vraag van de bevoegde autoriteiten alle nodige inlichtingen te verstrekken of inzage te verlenen in alle stukken waardoor kan worden nagegaan of de bij het voorgestelde decreet vastgestelde bepalingen zijn nagekomen (artikel 8).

BEVOEGDHEID VAN HET VLAAMSE GEWEST

1. De voorgestelde regeling vindt, in haar geheel genomen, bevoegdheidsrechtelijke grondslag in artikel 6, § 1, VI, eerste lid, 4° en vijfde lid, 8°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen. Op grond van die bepalingen zijn de gewesten bevoegd voor de in-, uit- en doorvoer van wapens, munitie en speciaal voor militair gebruik of voor ordehandhaving dienstig materieel en de daaraan verbonden technologie evenals van producten of technologieën voor tweërlei gebruik, onverminderd de federale bevoegdheid inzake de in- en uitvoer met betrekking tot het leger en de politie en met naleving van de criteria vastgesteld in de Gedragscode van de Europese Unie betreffende wapenuitvoer.

2. Krachtens artikel 2, 2°, van het voorstel is het ook van toepassing op de "productie ervan ¹ onder vergunning in derde landen buiten de Europese Unie" ². Die uitbreiding van het toepassingsgebied van de voorgestelde regeling is niet conform artikel 6, § 1, VI, eerste lid, 4°, en vijfde lid, 8°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, bepalingen die enkel betrekking hebben op de in-, uit- en doorvoer van wapens etc., maar niet op de productie ervan, onder licentie, in derde landen.

Daarenboven lijkt de bepaling moeilijk inpasbaar binnen de territoriale bevoegdheid van de onderscheiden gewesten die hun bevoegdheden in beginsel slechts kunnen uitoefenen met betrekking tot de in de artikelen 5 van de Grondwet en 2 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 omschreven gebieden.

ALGEMENE OPMERKINGEN

1. In de artikelen 2, 2°, 3, 4 en 7, § 1, van het voorstel wordt het regelen van essentiële elementen van de aangelegenheid van de in-, uit- en doorvoer van wapens, munitie en speciaal voor militair gebruik of voor ordehandhaving dienstig materieel en daaraan verbonden technologie, aan de Vlaamse regering gedelegeerd. Zo wordt het bepalen van het toepassingsgebied van de regeling in ruime mate overgelaten aan de Vlaamse regering (artikel 2, 2°), evenals het vaststellen van een lijst van de producten, materieel of technologieën waarvan de in-, uit- en doorvoer verboden zijn (artikel 3, eerste lid), het vaststellen van een stelsel van vergunningen voor de in-, uit- of doorvoer ervan (artikel 3, tweede lid), het bepalen van de algemene toekennings- en gebruiksvoorwaarden van de vergunningen en de bijzondere voorwaarden inzake niet-wederuitvoer, vervoer en eindbestemming ervan (artikel 4) en het bepalen van bijzondere voorwaarden inzake toekenning en gebruik van de vergunningen (artikel 7, § 1). Daarenboven wordt in artikel 7, § 2, aan de Vlaamse regering een bijzonder ruime appreciatiebevoegdheid toegekend om, wanneer "bijzondere" of "uitzonderlijke"

¹Bedoeld worden de daarvoor opgesomde wapens, munitie en speciaal voor militair gebruik of ordehandhaving dienstig materieel en daaraan verbonden technologie.

²Ondanks de gebrekkige redactie van artikel 2, 2°, en de vraag naar de inpasbaarheid van die bepalingen binnen het geheel van de voorgestelde regeling, lijkt zulks de bedoeling te zijn.

omstandigheden zulks wettigen, de "geldigheid" van lopende vergunningen in te trekken of te schorsen en om in de desbetreffende besluiten "bijzondere maatregelen" te bepalen.

Dergelijke uiterst ruime delegaties van reglementaire bevoegdheid of het verlenen van een nagenoeg ongelimiteerde appreciatiebevoegdheid aan de Vlaamse regering zijn niet in overeenstemming te brengen met de beginselen die de verhouding tussen de wetgevende en de uitvoerende macht beheersen. Die beginselen vereisen dat de decreetgever zelf de basisregels vaststelt die de door hem geregelde aangelegenheden beheersen. Die werkwijze verzekert dat over de essentie van de normering een debat kan worden gevoerd in een beraadslagende vergadering die democratisch is verkozen.

In dit verband moet worden opgemerkt dat het Arbitragehof zich recentelijk bevoegd heeft verklaard om bepalingen te vernietigen of ongrondwettig te verklaren waarbij een wetgever, door de administratieve overheid op te dragen een maatregel te nemen die niet onder haar bevoegdheid valt, aldus een categorie van personen uitsluit van het optreden van een democratisch gekozen vergadering, waarin de Grondwet of de bijzondere wet voorziet ³. Het Hof overweegt in dit verband, na de artikelen 17, 20 en 78 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 in herinnering te hebben gebracht, dat "overeenkomstig de beginselen die de verhouding tussen de wetgevende en de uitvoerende macht regelen, de essentiële beleidskeuzen door de wetgevende vergadering (dienen) te worden vastgesteld", waaraan wordt toegevoegd dat de nadere uitwerking daarvan aan de uitvoerende macht mag worden overgelaten ⁴.

Uit wat voorafgaat volgt derhalve dat in het voorstel van decreet een meer uitgewerkte regeling betreffende de genoemde aangelegenheden zal moeten worden opgenomen.

2. Bij de concrete uitwerking van het vergunningenstelsel voor de in-, uit- en doorvoer van de wapens en munitie en het overige speciaal voor militair gebruik of voor ordehandhaving dienstig materieel en daaraan verbonden technologie, zal acht moeten worden geslagen op artikel 11, lid 2, van het Verdrag van 3 februari 1958 tot instelling

³Arbitragehof, nr. 31/2004, 3 maart 2004, B.5.2.

⁴Ibidem, B.5.4.

van de Benelux Economische Unie, naar luid waarvan "de vergunningen- en contingentenstelsels voor in-, uit- en doorvoer (...) gelijk (zijn)" ⁵.

3. Binnen de hem toegemeten tijd, waarin nog tal van andere ontwerpen dienden te worden onderzocht met toepassing van artikel 84, § 1, eerste lid, 1° en 2°, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, heeft de afdeling wetgeving, niet kunnen onderzoeken of de voorgestelde regeling in al haar aspecten conform is of op een correcte wijze uitvoering geeft aan de Europeesrechtelijke regelingen inzake in-, uit- en doorvoer. Zo rijst de vraag of de voorgestelde regeling geen bepalingen dient te bevatten betreffende de producten en technologieën voor tweeeërlei gebruik, waarvan de regeling krachtens artikel 6, § 1, VI, eerste lid, 4°, eveneens aan de gewesten is overgedragen ⁶

4. In de artikelen 4, tweede en derde lid en 5, § 2, eerste lid, wordt een advies- en bijstandsoopdracht toegekend aan het "Vredesinstituut". Wellicht wordt hiermee verwezen naar het Vredesinstituut bij het Vlaams Parlement, dat het voorwerp uitmaakt van een afzonderlijk voorstel van decreet ⁷ waarover de Raad van State, afdeling wetgeving, eveneens heden het advies 36.627/1 uitbrengt.

Het spreekt voor zich dat die opdrachten slechts kunnen behouden blijven indien naast het onderhavige voorstel van decreet ook het voorstel 1814/1 door de decreetgever wordt aangenomen. In ieder geval dient te worden aangegeven dat met de verwijzing naar het "Vredesinstituut" wordt gerefereerd aan het instituut bedoeld in het decreet van ... houdende oprichting van een Vredesinstituut bij het Vlaams Parlement.

⁵Advies nr. 20.027/9 van 28 januari 1991 over een ontwerp van wet "betreffende de in-, uit- en doorvoer van wapens, munitie en speciaal voor militair gebruik ontworpen materieel, Parl. St., Senaat, 1990-91, 1281/1.

⁶Zie in dit verband verordening (EG) nr. 1334/2000 van de Raad van 22 juni 2000 tot instelling van een communautaire regeling voor controle op de uitvoer van producten en technologie voor tweeeërlei gebruik.

⁷Voorstel van decreet houdende oprichting van een Vredesinstituut bij het Vlaams Parlement, Parl. St., Vl. Parl., 2002-2003, nr. 1814/1.

Daartoe wordt best een definitie toegevoegd aan artikel 2 van het voorstel, zodat in de tekst ervan telkens de vermelding "Vredesinstituut" kan behouden blijven.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Artikel 2

1. Er wordt met betrekking tot de in artikel 2, 2°, vervatte delegatie aan de Vlaamse regering ⁸ in de eerste plaats verwezen naar opmerking 1 van het onderdeel "algemene opmerkingen" van dit advies. Door het aan de Vlaamse regering over te laten te bepalen wat wordt beschouwd als "wapens, munitie en speciaal voor militair gebruik of voor ordehandhaving dienstig materieel en daaraan verbonden technologie", wordt aan de Vlaamse regering een te weinig begrensde delegatie verleend om het toepassingsgebied te bepalen van het decreet.

In het voorstel zou minstens een nadere omschrijving moeten worden opgenomen omtrent het bedoelde materieel. Alleen dan kan aan de regering de opdracht worden gegeven om het zo-even aangehaalde begrip nader te preciseren.

Artikelen 3 en 4

1. Er wordt met betrekking tot de in de artikelen 3 en 4 voorkomende delegaties aan de Vlaamse regering verwezen naar opmerking 1 van het onderdeel "algemene opmerkingen" van dit advies, en, met betrekking tot de referentie in artikel 4 aan het "Vredesinstituut", naar opmerking 2 van dat onderdeel.

2. Uit de tekst van en uit de toelichting bij artikel 4, tweede lid, lijkt voort te vloeien dat wanneer de regering één of meer negatieve adviezen betreffende het verlenen

⁸Wetgevingstechnisch verdient het geen aanbeveling een delegatiebepaling op te nemen in een artikel waarin begrippen worden gedefinieerd. De bedoelde delegatie wordt beter in een autonome bepaling opgenomen.

van een vergunning naast zich wil neerleggen, het volstaat daarover een parlementair debat te organiseren.

Die bedoeling zou duidelijker in de tekst van artikel 4, tweede lid, tot uiting kunnen worden gebracht.

Artikel 5

1. In artikel 5, § 1, 1°, wordt bepaald dat een aanvraag tot het verkrijgen van een uitvoer- of doorvoervergunning wordt verworpen indien de verlening ervan strijdig is met de "Europese gedragscode". Er kan worden aangenomen dat met die term wordt verwezen naar de gedragscode van de Europese Unie betreffende wapenuitvoer van 8 juni 1998, waaraan ook wordt gerefereerd in artikel 6, § 1, VI, eerste lid, 4°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980. Die code lijkt niet het voorwerp uit te maken van een officiële bekendmaking.

Teneinde in overeenstemming te zijn met het bepaalde in artikel 22 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 en om de rechtszekerheid en de toegankelijkheid van de regelgeving te waarborgen, dienen de in de genoemde gedragscode opgenomen criteria, die overigens overlappen met de in het voorstel opgenomen criteria, ook in het voorstel te worden opgenomen.

2. De decreetgever kan geen normatieve bevoegdheid delegeren aan het Vlaams Parlement, dat één van de takken van de decreterende macht is. De bevoegdheid om de in artikel 5, § 2, bedoelde lijst op te stellen, dient derhalve door de decreetgever zelf te worden uitgeoefend.

3. Onverminderd opmerking 2, dient te worden opgemerkt dat het niet duidelijk is welke de precieze rol van het Vredesinstituut is bij het opmaken van de lijst bedoeld in artikel 5, § 2, eerste lid, van het voorstel. Zo rijst de vraag of het instituut een advies dient te verlenen omtrent het opstellen van de lijst, een voorstel daaromtrent doet,

.../...

of daarbij nog op een andere wijze wordt betrokken. Artikel 5, § 2, eerste lid, is op dit vlak aan verduidelijking toe.

4. De zinsnede "als bedoeld in artikel 2, 2°," in artikel 5, § 2, eerste lid, dient te vervallen nu in dat artikel juist een definitie van "wapens, munitie en speciaal voor militair gebruik of voor ordehandhaving dienstig materieel en daaraan verbonden technologie" wordt gegeven.

5. In artikel 5, § 2, tweede lid, is de zinsnede "en die valt onder de in § 1 bedoelde criteria" overbodig, nu in artikel 5, § 2, eerste lid, reeds naar die criteria wordt verwezen. De vermelde zinsnede dient dus te vervallen.

6. De vraag rijst of de in artikel 5, § 3, bedoelde informatie- en raadplegingsverplichting niet moet worden uitgebreid tot het Waalse Gewest en het Brusselse Hoofdstedelijk Gewest. Gelijkaardige redenen als die welke de uit het Europese recht voortvloeiende verplichting verantwoorden, lijken immers te gelden ten aanzien van de andere gewesten dan het Vlaamse Gewest.

Artikel 6

1. Artikel 6 legt de Vlaamse regering de verplichting op om aan het Vlaams Parlement verslag uit te brengen over de toepassing van het decreet dat thans in de vorm van een voorstel voorligt.

Het verdient aanbeveling dat artikel na het huidige artikel 8 op te nemen. Aldus kan het huidige artikel 7, §§ 1 en 2, dat dan artikel 6 wordt, onmiddellijk volgen op artikel 5 wat aanbeveling verdient gelet op de samenhang tussen beide artikelen⁹.

⁹Artikel 7, § 3, zou dan weer helemaal achteraan in de tekst moeten worden ingevoegd.

2. In artikel 6, § 1, eerste lid, laatste streepje ¹⁰, wordt gewag gemaakt van de "Europese gedragscode" ¹¹. Die code dient met zijn volledige opschrift te worden vermeld.

Artikel 7

1. Met betrekking tot artikel 7, §§ 1 en 2, wordt verwezen naar opmerking 1 van het onderdeel "Algemene opmerkingen" van dit advies. Dit betekent dat de begrippen "bijzondere voorwaarden" (artikel 7, § 1), "bijzondere omstandigheden" (artikel 7, § 2, eerste lid), "uitzonderlijke omstandigheden" (ibidem) en "bijzondere maatregelen" (artikel 7, § 2, tweede lid) in het decreet zelf zullen moeten worden omschreven.

2. In tegenstelling tot wat is bepaald in de eerste volzin van artikel 7, § 2, wordt in de tweede volzin van die bepaling niet vereist dat de erin bedoelde schorsingsbeslissing formeel gemotiveerd zou zijn.

Gelet op de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen dient evenwel iedere individuele bestuurshandeling uitdrukkelijk te zijn gemotiveerd.

Op grond van de rechtspraak van het Arbitragehof moet worden aangenomen dat het opleggen van deze formele-motiveringsplicht tot de bevoegdheid van de federale wetgever behoort ¹². Het staat derhalve niet aan de decreetgever om bepaalde handelingen te onttrekken aan het formele-motiveringsvereiste ¹³. Evenmin dient de

¹⁰Wetgevingstechnisch dienen de streepjes overigens te worden vervangen door de vermeldingen "1°", "2°", "3°", enzovoort.

¹¹Ook in artikel 5, § 1, 1°, is dat het geval, maar die bepaling kan niet worden gehandhaafd (zie opmerking 1 bij artikel 5).

¹²Arbitragehof, nr. 55/2001, 8 mei 2001; Arbitragehof, nr. 128/2001, 18 oktober 2001, B.14.1 tot B.18.

¹³Er dient overigens aan te worden herinnerd dat artikel 5 van de wet van 29 juli 1991 bepaalt dat dringende noodzakelijkheid het bestuur ervan niet ontslaat zijn

decreetgever te bepalen dat een bepaalde individuele bestuurshandeling uitdrukkelijk gemotiveerd dient te zijn, aangezien zulks reeds voortvloeit uit de wet van 29 juli 1991, die ook van toepassing is op de gemeenschappen en de gewesten ¹⁴.

Gelet op hetgeen voorafgaat, wordt de tweede volzin van artikel 7, § 2, eerste lid, beter weggelaten, nu de Vlaamse regering reeds op grond van de eerste volzin een vergunning kan schorsen. In die eerste volzin dient de zinsnede ", bij gemotiveerd besluit," te worden weggelaten of dient minstens een referentie te worden toegevoegd aan de wet van 29 juli 1991.

3. De vraag rijst of in artikel 7, § 3, eerste lid, ook geen strafminimum dient te worden opgenomen met betrekking tot de gevangenisstraf.

4. Veeleer dan het begrip "poging" te verruimen, kan in het huidige artikel 7, § 3, tweede lid, een autonome strafbepaling worden opgenomen.

Die bepaling kan aanvangen als volgt:

"Met dezelfde straffen wordt gestraft, hij die ...".

6. In artikel 7, § 4, 5°, dient te worden geschreven "weigert inlichtingen en documenten te verschaffen" in plaats van "zich onthoudt van het verstrekken van inlichtingen en documenten".

handelingen uitdrukkelijk te motiveren.

¹⁴Indien men het formele motiveringsvereiste desondanks toch in herinnering wil brengen, dient in de tekst van artikel 7, § 2, een referentie aan de zo-even genoemde wet te worden toegevoegd, teneinde geen onduidelijkheid te laten ontstaan over de wettelijke grondslag van dat vereiste.

.../...

Artikel 8

1. De toelichting bij artikel 8, § 1, strookt niet met de tekst van die bepaling. Wellicht is het de toelichting die moet worden aangepast.

2. De vraag rijst naar wie wordt verwezen met de term "bevoegde autoriteiten" in artikel 8, § 2, van het voorstel. Die vraag klemmt des te meer nu, in tegenstelling tot artikel 16 van de wet van 5 augustus 1991 betreffende de in-, uit- en doorvoer van en de bestrijding van illegale handel in wapens, munitie en speciaal voor militair gebruik of voor ordehandhaving dienstig materieel en daaraan verbonden technologie, geen ambtenaren worden aangewezen om toezicht te houden op de naleving van het decreet dat thans in de vorm van een voorstel voorligt ¹⁵.

Het begrip "bevoegde autoriteiten" dient derhalve te worden verduidelijkt.

Slotopmerkingen

1. Het verdient aanbeveling om bepalingen van de wet van 5 augustus 1991 die impliciet worden opgeheven, voor het Vlaamse Gewest ook uitdrukkelijk op te heffen.

2. In het decreet dat thans in de vorm van een voorstel voorligt, worden tal van ingrijpende bevoegdheden aan de Vlaamse regering verleend, zoals het toekennen, weigeren, schorsen en intrekken van de erin bedoelde vergunningen. Het verdient aanbeveling om de essentiële procedureregels die moeten worden gevolgd bij het aanvragen van de vergunningen en bij het daar gepaard gaande besluitvormingsproces, in het decreet zelf te regelen. Daarbij zal in het geval van intrekking of schorsing of voorlopige weigering van de vergunning, aandacht dienen te worden besteed aan de naleving van de hoorplicht. Krachtens dat beginsel kan, op grond van een tekortkoming, tegen niemand een maatregel worden genomen die zijn belangen ernstig kan aantasten zonder dat hij vooraf wordt gehoord. Van de aldus bedoelde hoorplicht kan enkel worden

¹⁵Die lacune zou overigens dienen te worden weggewerkt.

afgeweken wanneer de feiten, op basis waarvan de voorgenomen maatregel wordt overwogen, vatbaar zijn voor directe eenvoudige vaststelling door de overheid, wanneer de noodzaak bestaat snel op te treden of wanneer degene tegen wie de maatregel wordt overwogen, niet binnen een redelijke termijn kan worden bereikt.¹⁶

¹⁶Raadpleeg o.m. I. OPDEBEEK, "Het recht van verdediging en het recht om zijn standpunt naar voren te brengen", in I. OPDEBEEK (ed.), *Algemene beginselen van behoorlijk bestuur*, Deurne, 1993, (51), 66-69, met verwijzingen.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	M. VAN DAMME,	kamervoorzitter,
	J. BAERT, J. SMETS,	staatsraden,
Mevrouw	A. BECKERS,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de H. B. STEEN, adjunct-auditeur.

DE GRIFFIER,

DE VOORZITTER,

A. BECKERS

M. VAN DAMME