KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 49.314/3
VAN 15 MAART 2011

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

DE RAAD VAN STATE, afdeling Wetgeving, derde kamer, op 24 februari 2011 door de Minister van Binnenlandse Zaken verzocht haar, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit "betreffende het opsporen van radioactieve stoffen in bepaalde materiaal- en afvalstromen en betreffende het beheer van weesbrongevoelige inrichtingen", 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.

*
* *

VOORAFGAANDE OPMERKING

2. Rekening houdend met het tijdstip waarop dit advies gegeven wordt, vestigt de Raad van State de aandacht op het feit dat, wegens het ontslag van de regering, de bevoegdheid van deze laatste beperkt is tot het afhandelen van de lopende zaken. Dit advies wordt evenwel gegeven zonder dat wordt nagegaan of dit ontwerp in die beperkte bevoegdheid kan worden ingepast, aangezien de afdeling Wetgeving geen kennis heeft van het geheel van de feitelijke gegevens welke de regering in aanmerking kan nemen als ze te oordelen heeft of het vaststellen of het wijzigen van een verordening noodzakelijk is.

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

3. Het voor advies voorgelegde ontwerp voorziet in een regeling voor de opsporing van radioactieve stoffen in materiaalstromen en afvalstromen in bepaalde zgn. weesbrongevoelige inrichtingen door middel van vast opgestelde automatische meetinstrumenten. Met deze regeling wordt een bijkomende omzetting beoogd van artikel 9, lid 3, van richtlijn 2003/122/Euratom van de Raad van 22 december 2003 inzake de controle op hoogactieve ingekapselde radioactieve bronnen en weesbronnen. Deze omzetting vult de regeling aan die thans vervat is in artikel 72*ter* van het koninklijk besluit van 20 juli 2001 houdende algemeen reglement op de bescherming van de bevolking, van de werknemers en het leefmilieu tegen het gevaar van de ioniserende stralingen.

Het ontwerp omvat algemene verplichtingen van de exploitanten van weesbrongevoelige inrichtingen (artikel 2 van het ontwerp), alsook specifieke verplichtingen inzake de opsporing van radioactieve stoffen (artikel 3). Onder bepaalde voorwaarden kan worden afgeweken van de verplichting om een vast opgesteld automatisch meetinstrument te plaatsen (artikel 4). Het Federaal Agentschap voor Nucleaire Controle (hierna: FANC) vraagt elk jaar bij de gewesten de lijst op van weesbrongevoelige inrichtingen die onder het toepassingsgebied van de ontworpen regeling vallen (artikel 5). Het FANC bepaalt de minimale kwaliteits- en performantievereisten waaraan de vast opgestelde automatische meetinstrumenten

moeten voldoen (artikel 6). Het te nemen besluit treedt in werking op de dag van zijn bekendmaking in het Belgisch Staatsblad, met uitzondering van de bepaling met betrekking tot de specifieke verplichtingen inzake de opsporing van radioactieve stoffen, die in werking treedt na 24 maanden, volgend op die dag (artikel 8).

4. De rechtsgrond voor het ontworpen besluit wordt geboden door artikel 3 van de wet van 15 april 1994 betreffende de bescherming van de bevolking en van het leefmilieu tegen de uit ioniserende stralingen voortspruitende gevaren en betreffende het Federaal Agentschap voor Nucleaire Controle. Bij dit artikel wordt de Koning gemachtigd om maatregelen te nemen ter bescherming van de werknemers, de volksgezondheid of het leefmilieu. Die maatregelen hebben onder meer betrekking op de voorwaarden verbonden aan het bezit, het vervoeren, het te koop aanbieden, het verkopen, het afstand doen onder bezwarende titel of om niet, het verdelen en het gebruiken met commercieel, industrieel, wetenschappelijk, medisch of enig ander oogmerk, van apparaten, installaties of stoffen die ioniserende stralingen kunnen verspreiden. De Koning wordt eveneens gemachtigd om de verwijdering en de ontruiming van radioactieve stoffen te reglementeren.

In de mate dat de artikelen 4, 5 en 6 voorzien in specifieke taken voor het FANC, wordt ermee uitvoering gegeven aan artikel 14*bis* van de wet van 15 april 1994, op grond van artikel 108 van de Grondwet.

BEVOEGDHEID

5.1. De federale overheid is overeenkomstig artikel 6, § 1, II, tweede lid, 2°, en VII, tweede lid, b), van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen bevoegd voor "de bescherming tegen ioniserende stralingen, met inbegrip van het radioactief afval", alsook voor "de kernbrandstofcyclus". De ontworpen regeling, die in wezen betrekking heeft op de opsporing en verwijdering van radioactieve stoffen uit materiaalstromen en afvalstromen met het oog op de bescherming van de bevolking tegen ioniserende stralingen, moet dan ook tot de bevoegdheid van de federale overheid worden gerekend [1], te meer nu ze geen weerslag heeft op de bevoegdheid van de gewesten inzake niet-radioactief afval.

[1] Zie ook advies 43.341/VR/V van 23 augustus 2007 over een ontwerp van besluit van de Waalse Regering "modifiant l'arrêté du Gouvernement wallon du 27 février 2003 portant conditions sectorielles relatives aux installations d'incinération et de co-incinération de déchets".

5.2. De artikelen 4, § 3, en 5 van het ontwerp voorzien in de mogelijkheid voor het FANC om advies in te winnen bij de gewestelijke administraties en er bepaalde gegevens op te vragen. Gelet op het autonomiebeginsel kunnen deze bepalingen niet zo worden begrepen dat zij een verplichting zouden inhouden voor de gewesten om op dergelijke verzoeken in te gaan. Indien dat toch de bedoeling zou zijn van de stellers van het ontwerp, dienen zij voorafgaandelijk daarover een samenwerkingsakkoord te sluiten met de gewesten.

ALGEMENE OPMERKINGEN

6.1. In de artikelen 2, eerste en vierde streepje, en 3, tweede streepje, wordt verwezen naar richtlijnen van het FANC. In artikel 6 wordt het FANC daarenboven gemachtigd om "minimale kwaliteits- en performantievereisten" vast te stellen waaraan de vast opgestelde automatische meetinstrumenten dienen te voldoen.

In dat verband moet worden opgemerkt dat het verlenen van verordenende bevoegdheid aan openbare instellingen niet in overeenstemming is met de algemene principes van het publiek recht omdat erdoor wordt geraakt aan het beginsel van de eenheid van de verordenende macht en er een rechtstreekse parlementaire controle op dergelijke verordeningen ontbreekt, evenals de preventieve controle van de afdeling Wetgeving van de Raad van State.

Er wordt evenwel aanvaard dat, om praktische redenen, moet kunnen worden afgeweken van het principieel delegatieverbod ten aanzien van openbare instellingen. Dat is met name zo wanneer de delegaties slechts aangelegenheden van ondergeschikt belang betreffen en van een zodanig technische aard zijn dat ervan mag worden uitgegaan dat de instellingen, die de betrokken reglementering veelal zullen moeten toepassen, ook het best geplaatst zijn om deze met kennis van zaken uit te werken en de aldus gedelegeerde bevoegdheid uit te oefenen.

6.2. De verwijzingen in de artikelen 2, eerste en vierde streepje, en 3, tweede streepje, van het ontwerp naar de richtlijnen van het FANC blijken betrekking te hebben op twee richtlijnen van 7 augustus 2006 met betrekking tot het gebruik van meetpoorten voor de detectie van radioactieve stoffen in de niet-nucleaire sector [2]. Deze richtlijnen bevatten onder meer verplichtingen voor de verantwoordelijken van de betrokken sites en voor de door het FANC erkende deskundigen, in hoofdzaak voor wat betreft de te volgen procedure bij de opsporing van

[2] Richtlijnen van 7 augustus 2006 voor het gebruik van een meetpoort voor de detectie van radioactieve stoffen in de niet-nucleaire sector, *B.S.* 4 september 2006, p. 44.095, alsook de technische aanvulling van 7 augustus 2006 bij de richtlijnen voor het gebruik van een meetpoort voor de detectie van radioactieve stoffen in de niet-nucleaire sector, *B.S.* 4 september 2006, p. 44.089.

radioactief materiaal. Deze richtlijnen kunnen niet worden beschouwd als een regeling van een technische aangelegenheid van ondergeschikt belang en zouden op zijn minst grotendeels moeten worden opgenomen in het ontwerp dat thans voor advies is voorgelegd. Deze opmerking klemt des te meer, nu door de verwijzing naar deze richtlijnen in het ontworpen besluit, zij een onrechtstreeks bindend karakter krijgen, terwijl artikel 50 van de wet van 15 april 1994 voorziet in strafsancties voor de inbreuken op de bepalingen van deze wet en van haar uitvoeringsbesluiten. Aldus worden overtredingen van deze richtlijnen onrechtstreeks strafrechtelijk beteugeld.

De verwijzingen naar de betrokken richtlijnen dienen bijgevolg te worden vervangen door een overname van de bepalingen van deze richtlijnen in het ontworpen besluit. Enkel de werkelijk technische aangelegenheden van ondergeschikt belang, zoals bijvoorbeeld de concrete wijze waarop het dosistempo wordt gemeten, kunnen in deze richtlijnen behouden blijven.

6.3. Om de *sub* 6.1 uiteengezette redenen kan ook de machtiging van het FANC in artikel 6 van het ontwerp om "minimale kwaliteits- en performantievereisten" vast te stellen waaraan de vast opgestelde automatische meetinstrumenten dienen te voldoen, enkel worden aanvaard indien deze vereisten duidelijk neerkomen op een technische aangelegenheid van ondergeschikt belang. In het verslag aan de Koning wordt uiteengezet dat het vereisten betreft waarin rekening wordt gehouden met een technische evolutie en waarvoor een snelle aanpassing noodzakelijk is. Tevens wordt verwezen naar de publicatie IAEA-TECDOC-1312 "Detection of radioactive materials at borders" als richtinggevend voor deze vereisten.

De aangehaalde publicatie van het Internationaal Atoomenergieagentschap [3] bevat met betrekking tot de minimale performantievereisten (punt 4.6.3 van de publicatie) en de gevoeligheid van de meetinstrumenten (punt 5 van de publicatie) een aantal voorschriften van technische aard die wel beschouwd kunnen worden als technische aangelegenheden van ondergeschikt belang. Andere onderdelen van deze publicatie, zoals het verdere onderzoek van de radioactieve bronnen, komen dan weer niet in aanmerking om opgenomen te worden in een regeling die door het FANC zou worden vastgesteld, veeleer dan door de Koning. Enkel indien de regeling beperkt blijft tot de zo-even aangehaalde louter technische en bijkomstige aspecten van de aangehaalde publicatie, kan een dergelijke delegatie van verordenende bevoegdheid aan het FANC aanvaardbaar worden geacht, rekening houdende met de wenselijkheid om deze technische regeling vrij snel te kunnen aanpassen aan de technische evolutie.

[3] Beschikbaar op de website van het IAEA: www.iaea.org/Publications

In elk geval moet in artikel 6 verduidelijkt worden hoe deze uitoefening van regelgevende bevoegdheid wordt geformaliseerd, bijvoorbeeld door middel van een "reglement" of door middel van "richtlijnen". Deze rechtsregels dienen, zoals thans reeds wordt bepaald, in het Belgisch Staatsblad te worden bekendgemaakt.

6.4. Aangezien de zo-even geschetste ingrepen zullen leiden tot beduidende inhoudelijke aanpassingen van de ontworpen regeling, dient het aangepaste ontwerp opnieuw voor advies aan de Raad van State te worden voorgelegd.

BIJZONDERE OPMERKINGEN

Aanhef

7. In het huidige eerste lid van de aanhef, dat voorafgegaan moet worden door een lid waarin wordt verwezen naar artikel 108 van de Grondwet, dient naast de verwijzing naar artikel 3 ook een verwijzing naar artikel 14*bis* te worden opgenomen. Bovendien dient enkel melding te worden gemaakt van de nog geldige wijzigingen die zijn aangebracht in de artikelen 3 en 14*bis*. Men schrappe dan ook de thans vermelde wijzigingsbepalingen en schrijve op het einde, na de vermelding van artikel 3: ", gewijzigd bij de wet van 2 april 2003, artikel 14*bis*, ingevoegd bij de wet van 22 december 2008;".

8. De vermelding van de vormvereisten dient gerangschikt te worden volgens chronologische volgorde. Bovendien schrijve men in de Franse tekst van het huidige derde lid "17 avril 2009" in plaats van "17 juillet 2009".

9. Het huidige negende lid moet worden weggelaten. In de plaats ervan moet in een inleidend artikel (in te voegen vóór het huidige artikel 1) melding worden gemaakt van de omzetting van deze richtlijn [4].

[4] Zie *Beginselen van de wetgevingstechniek. Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten*, Raad van State, 2008, aanbeveling nr. 94 en formule F 4-1-2-1, te raadplegen op de internetsite van de Raad van State (www.raadvst-consetat.be).

Artikel 3

10. In het verslag aan de Koning wordt opgemerkt dat "[d]e uitbater […] de interne stromen en interne transporten in zijn inrichting effectief [zo dient] te organiseren dat de weesbrongevoelige stromen die aangevoerd [resp. afgevoerd] worden via schip en met behulp van een kraan, waar mogelijk ook gecontroleerd worden via een vast opgesteld, automatisch meetinstrument". Uit artikel 3, derde en vierde streepje, waar gewag wordt gemaakt van de mogelijkheid om een draagbaar meettoestel te gebruiken, blijkt niet dat waar mogelijk voorrang moet worden gegeven aan het gebruik van een vast opgesteld automatisch meetinstrument. Indien de stellers van het ontwerp deze voorrang willen bewerkstelligen, dienen zij de aangehaalde bepalingen in die zin aan te passen.

Artikel 4

11. In het verslag aan de Koning wordt gesteld dat de afwijkingscriteria bedoeld in artikel 4, § 2, gecombineerd kunnen worden. Omdat men uit de tekst van artikel 4, § 2, het tegendeel zou kunnen opmaken, dient deze mogelijkheid daar uitdrukkelijk te worden vermeld.

12. In artikel 4, § 4, wordt bepaald dat de beslissing van het FANC over een aanvraag tot afwijking aan de aanvrager wordt meegedeeld "samen met opgave van de redenen".

In de mate dat met deze bepaling beoogd wordt een motiveringsplicht op te leggen, is zij overbodig en misleidend. Zij is overbodig omdat dergelijke beslissingen onder de toepassing vallen van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en de verplichting tot formele motivering van de beslissingen reeds uit die wet voortvloeit. Zij is misleidend omdat een dergelijke bepaling de indruk wekt dat de formele motiveringsverplichting niet geldt buiten de gevallen waarin die verplichting uitdrukkelijk in de ontworpen regeling is voorgeschreven.

Tenzij een meer verregaande motiveringsplicht wordt beoogd dan die welke voortvloeit uit de wet van 29 juli 1991, in welk geval de draagwijdte ervan dient te worden omschreven, dienen de woorden "samen met opgave van de redenen" te worden geschrapt.

Artikel 8

13.1. Tenzij er een specifieke reden zou bestaan om af te wijken van de normale termijn voor de inwerkingtreding van koninklijke besluiten, dient te worden afgezien van de inwerkingtreding op de dag van de bekendmaking in het Belgisch Staatsblad.

13.2. De Raad van State ziet ook niet in waarom de ontworpen regeling dadelijk in werking treedt, terwijl de in artikel 3 vermelde en voor de ontworpen regeling wezenlijke verplichtingen van de uitbaters (lees: exploitanten) van weesbrongevoelige inrichtingen eerst vierentwintig maanden later in werking moeten treden. In het verslag aan de Koning wordt uiteengezet dat de termijn voor het plaatsen van een vast opgesteld automatisch meetinstrument op vierentwintig maanden wordt vastgelegd, enerzijds omdat bepaalde uitbaters (lees: exploitanten) van weesbrongevoelige inrichtingen onder de reglementering inzake overheidsopdrachten vallen en anderzijds omdat binnen die periode ook enkele stortplaatsen zouden sluiten, die aldus gevrijwaard blijven van deze investering.

Deze uitleg neemt niet weg dat de ontworpen regeling in hoofdzaak berust op de aanwezigheid van een vast opgesteld automatisch meetinstrument en dat het uitstel van de verplichting om een dergelijk apparaat te plaatsen, in de praktijk neerkomt op het uitstel van het te nemen besluit, behoudens dan voor wat betreft de toepassing van draagbare meettoestellen, die evenwel niet op algemene wijze verplicht zijn. Op zijn minst ontstaat aldus onduidelijkheid en rechtsonzekerheid omtrent de draagwijdte van de verplichtingen die aan de uitbaters van weesbrongevoelige inrichtingen worden opgelegd gedurende de overgangsperiode van vierentwintig maanden. Deze vaststelling klemt des te meer nu artikel 50 van de wet van 15 april 1994 voorziet in strafsancties voor de inbreuken op de bepalingen van deze wet en van haar uitvoeringsbesluiten. Ten slotte bevat artikel 3 van het ontwerp beduidend meer verplichtingen dan de enkele verplichting om een vast opgesteld automatisch meetinstrument te plaatsen.

De stellers van het ontwerp dienen dan ook te voorzien in een overgangsregeling, specifiek voor wat betreft de plaatsing van een vast opgesteld automatisch meetinstrument, waarbij desgevallend voor de exploitanten van bepaalde weesbrongevoelige inrichtingen de verplichting tot plaatsing van een dergelijke meetinstrument wordt uitgesteld en waarbij wordt bepaald welke andere verplichtingen, onder meer inzake opsporing van radioactief materiaal, dan wel op hen rusten gedurende de overgangsperiode. Een dergelijke verschillende behandeling van bepaalde weesbrongevoelige inrichtingen moet hoe dan ook verantwoord kunnen worden in het licht van het gelijkheidsbeginsel, hetgeen tot uiting kan komen in het verslag aan de Koning.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	J. SMETS,	staatsraad, voorzitter,
	B. SEUTIN, J. VAN NIEUWENHOVE,	staatsraden,
	H. COUSY, J. VELAERS,	assessoren van de afdeling Wetgeving,
Mevrouw	G. VERBERCKMOES,	griffier.

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

DE GRIFFIER DE VOORZITTER

G. VERBERCKMOES J. SMETS

ROYAUME BELGIQUE

AVIS 49.314/3
DU 15 MARS 2011

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ÉTAT

LE CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, troisième chambre, saisi par la Ministre de l'Intérieur, le 24 février 2011, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté royal « relatif à la recherche de substances radioactives dans certains flux de matières et de déchets, et relatif à la gestion des établissements sensibles en matière de sources orphelines », a donné l'avis suivant:

1. Conformément à 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.

*
* *

OBSERVATION PRÉLIMINAIRE

2. Compte tenu du moment où le présent avis est donné, le Conseil d'État attire l'attention sur le fait qu'en raison de la démission du gouvernement, la compétence de celui-ci se trouve limitée à l'expédition des affaires courantes. Le présent avis est toutefois donné sans qu'il soit examiné si le projet relève bien des compétences ainsi limitées, la section de législation n'ayant pas connaissance de l'ensemble des éléments de fait que le gouvernement peut prendre en considération lorsqu'il doit apprécier la nécessité d'arrêter ou de modifier des dispositions réglementaires.

*
* *

PORTÉE ET FONDEMENT JURIDIQUE DU PROJET

3. Le projet soumis pour avis organise la recherche de substances radioactives dans certains flux de matières et de déchets dans certains "établissements sensibles en matière de sources orphelines" au moyen d'instruments fixes de détection automatique. Ses dispositions visent à parfaire la transposition de l'article 9, paragraphe 3, de la directive 2003/122/Euratom du Conseil du 22 décembre 2003 relative au contrôle des sources radioactives scellées de haute activité et des sources orphelines. Cette transposition complète le régime actuellement prévu à l'article 72*ter* de l'arrêté royal du 20 juillet 2001 portant règlement général de la protection de la population, des travailleurs et de l'environnement contre le danger des rayonnements ionisants.

Le projet comporte des obligations générales qui s'imposent aux exploitants d'établissements sensibles en matière de sources orphelines (article 2 du projet), ainsi que des obligations spécifiques en matière de détection de substances radioactives (article 3). Sous certaines conditions, il peut être dérogé à l'obligation de placer un instrument fixe de détection (article 4). L'Agence fédérale de contrôle nucléaire (ci-après A.F.C.N.) demande annuellement aux régions la liste des établissements sensibles en matière de sources orphelines auxquels s'appliquent les dispositions en projet (article 5). L'A.F.C.N. fixe les critères de qualité et de

performance minimaux auxquels doivent satisfaire les instruments fixes de détection automatique (article 6). L'arrêté à adopter entre en vigueur le jour de sa publication au Moniteur belge, à l'exclusion de la disposition relative aux obligations spécifiques en matière de recherche des substances radioactives, qui entre en vigueur 24 mois après ce jour (article 8).

4. Le fondement juridique de l'arrêté en projet se trouve à l'article 3 de la loi du 15 avril 1994 relative à la protection de la population et de l'environnement contre les dangers résultant des rayonnements ionisants et relative à l'Agence fédérale de Contrôle nucléaire. Cet article permet au Roi de prendre des mesures afin de protéger les travailleurs, la santé publique ou l'environnement. Ces mesures sont notamment relatives aux conditions liées à la possession, au transport, à la mise en vente, à la vente, à la renonciation à titre onéreux ou gratuit, à la répartition et à l'utilisation à but commercial, industriel, scientifique, médical ou autres d'appareils, d'installations ou de substances capables d'émettre des rayonnements ionisants. Le Roi est également habilité à réglementer l'évacuation de substances radioactives.

Dans la mesure où les articles 4, 5 et 6 chargent l'A.F.C.N. de tâches spécifiques, ils donnent exécution à l'article 14*bis*, de la loi du 15 avril 1994, sur le fondement de l'article 108 de la Constitution.

COMPÉTENCE

5.1. Conformément à l'article 6, § 1er, II, alinéa 2, 2°, et VII, alinéa 2, b), de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, l'autorité fédérale est compétente pour "la protection contre les radiations ionisantes, en ce compris les déchets radioactifs", ainsi que pour "le cycle du combustible nucléaire". Il faut dès lors considérer que les dispositions en projet qui, pour l'essentiel, ont trait à la recherche et à l'élimination des de substances radioactives de flux de matières et de déchets en vue de la protection de la population contre les radiations ionisantes, relèvent de la compétence de l'autorité fédérale [5], d'autant plus qu'elles n'ont pas d'incidence sur celle des régions en matière de déchets non radioactifs.

5.2. Les articles 4, § 3, et 5, du projet disposent que l'A.F.C.N. peut demander l'avis des administrations régionales et requérir certaines informations. Le principe d'autonomie s'oppose à ce que ces dispositions puissent être interprétées comme obligeant les régions de

[5] Voir également l'avis 43.341/VR/V du 23 août 2007 sur un projet d'arrêté du Gouvernement wallon "modifiant l'arrêté du Gouvernement wallon du 27 février 2003 portant conditions sectorielles relatives aux installations d'incinération et de co-incinération de déchets".

donner suite à ces demandes. Si telle était cependant l'intention des auteurs du projet, il leur faudrait d'abord conclure un accord de coopération avec les régions à ce sujet.

OBSERVATIONS GÉNÉRALES

6.1. Les articles 2, premier et quatrième tirets, et 3, deuxième tiret, font référence à des directives de l'A.F.C.N. L'article 6 habilite en outre l'A.F.C.N. à fixer des "critères de qualité et de performance minimaux" auxquels doivent satisfaire les instruments fixes de détection automatique.

À cet égard, il convient d'observer que l'attribution d'une compétence réglementaire à des organismes publics n'est pas compatible avec les principes généraux du droit public, en ce qu'elle porte atteinte au principe de l'unité du pouvoir réglementaire et que de tels actes réglementaires échappent à tout contrôle parlementaire direct, ainsi qu'au contrôle préventif de la section de législation du Conseil d'État.

Il est toutefois admis que pour des raisons pratiques, il faut pouvoir déroger au principe de l'interdiction de délégation à des organismes publics. Il en va notamment ainsi lorsque les délégations ne concernent que des questions d'intérêt secondaire et d'une technicité telle qu'on peut considérer que les organismes qui seront le plus souvent amenés à appliquer la réglementation concernée, sont également les mieux placés pour l'élaborer en connaissance de cause et exercer la compétence ainsi déléguée.

6.2. Les références aux directives de l'A.F.C.N. que font les articles 2, premier et quatrième tirets, et 3, deuxième tiret, du projet semblent viser deux directives du 7 août 2006 relatives à l'utilisation de portiques pour la détection de substances radioactives dans le secteur non nucléaire [6]. Ces directives imposent notamment des obligations aux responsables des sites concernés et aux experts agréés par l'A.F.C.N., principalement en ce qui concerne la procédure à suivre pour la détection de matières radioactives. On ne peut pas considérer que ces directives réglementent une question technique d'intérêt secondaire et il faudrait à tout le moins en intégrer une partie substantielle dans le projet actuellement soumis pour avis. Cette observation s'impose d'autant plus qu'en faisant référence à ces directives, l'arrêté en projet leur confère indirectement un caractère obligatoire, alors que l'article 50 de la loi du 15 avril 1994 prévoit des sanctions

[6] Directives du 7 août 2006 pour l'utilisation d'un portique de détection de substances radioactives dans le secteur non nucléaire, *M.B.*, 4 septembre 2006, p. 44.095, ainsi que le complément technique du 7 août 2006 aux directives pour l'utilisation d'un portique de détection de substances radioactives dans le secteur non nucléaire, *M.B.*, 4 septembre 2006, p. 44.089.

pénales pour les infractions à cette loi et à ses arrêtés d'exécution. Il s'ensuit que les infractions à ces directives sont indirectement réprimées par des sanctions pénales.

Il faut par conséquent que la référence à ces directives soit remplacée par la transcription de leurs dispositions dans l'arrêté en projet. Seules les questions réellement techniques d'intérêt secondaire, comme par exemple les modalités concrètes de la mesure du débit de dose, peuvent être maintenues dans ces directives.

6.3. Pour les raisons évoquées au paragraphe point 6.1., la délégation faite à l'A.F.C.N. par l'article 6 du projet de fixer des "critères de qualité et de performance minimaux" auxquels doivent satisfaire les instruments fixes de détection automatique, ne peut être admise que si ces exigences peuvent manifestement être regardées comme une question d'ordre technique d'intérêt secondaire. Le rapport au Roi indique qu'il s'agit d'exigences en rapport avec l'évolution technologique pour lesquelles une adaptation rapide est nécessaire. Il est également fait référence à la publication IAEA- TECDOC-1312 "Détection de matières radioactives aux frontières" de l'Agence internationale de l'Énergie atomique qui est indicative pour ces exigences.

En ce qui concerne les exigences de performance minimales (point 4.6.3 de la publication) et en matière de sensibilité des instruments de mesure (point 5 de la publication) la publication visée de l'Agence internationale de l'énergie atomique [7] comporte un certain nombre de prescriptions de nature technique qui peuvent effectivement être considérées comme des questions techniques d'intérêt secondaire. Pour autant, on ne peut pas envisager de confier à l'A.F.C.N. plutôt qu'au Roi la réglementation relative à d'autres éléments de cette publication, telle l'investigation plus poussée des sources radioactives. Ce n'est que si cette réglementation reste limitée aux aspects purement techniques et secondaires précités de la publication évoquée, qu'on peut estimer qu'une délégation d'un pouvoir réglementaire à l'A.F.C.N. est admissible, cette réglementation technique devant pouvoir être adaptée assez rapidement à l'évolution de la technologie.

En tout état de cause, on précisera à l'article 6 la manière dont cet exercice du pouvoir réglementaire se concrétisera, par exemple sous la forme d'un "règlement" ou de "directives". Ces règles de droit seront publiées au Moniteur belge, comme il est déjà prévu actuellement.

6.4. Dès lors que les interventions évoquées ci-dessus impliqueront des adaptations significatives du régime en projet, le projet ainsi adapté sera à nouveau soumis à l'avis du Conseil d'État.

---

[7] Disponible sur le site internet de l'A.I.E.A. : http://www.iaea.org/Publications.

OBSERVATIONS PARTICULIÈRES

Préambule

7. Le premier alinéa actuel du préambule, qui devra être précédé d'un alinéa faisant référence à l'article 108 de la Constitution, doit viser également l'article 14*bis* en plus de l'article 3. En outre, on mentionnera uniquement les modifications encore en vigueur apportées aux articles 3 et 14*bis*. Dès lors, on supprimera les dispositions modificatives mentionnées actuellement et on écrira, à la fin : "l'article 3, modifié par la loi du 2 avril 2003, et l'article 14*bis*, inséré par la loi du 22 décembre 2008;".

8. Les formalités doivent être mentionnées dans l'ordre chronologique. En outre, on écrira "17 avril 2009" au lieu de "17 juillet 2009" au troisième alinéa actuel.

9. On supprimera le neuvième alinéa actuel. On lui substituera un article introductif (à insérer avant l'article 1er actuel) mentionnant la transposition de cette directive [8].

Article 3

10. Le rapport au Roi observe que "l'exploitant doit organiser les flux internes et les transports internes dans son établissement de manière telle que les flux sensibles en matière de sources orphelines qui entrent [ou sortent] par bateau et à l'aide d'une grue, et là où cela est possible, soient aussi contrôlés par un instrument fixe de détection automatique". Il ne ressort pas des troisième et quatrième tirets de l'article 3, qui mentionnent la possibilité d'utiliser un appareil de mesure portable, qu'il faut, là où cela est possible, donner la priorité à l'usage d'un instrument fixe de détection automatique. Si les auteurs du projet souhaitent confirmer cette priorité, ils doivent adapter les dispositions citées en ce sens.

[8] Voir *Principes de technique législative - Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, Conseil d'État, 2008, recommandation n° 94 et formule F 4-1-2-1, à consulter sur le site internet du Conseil d'État (www.raadvst-consetat.be).

Article 4

11. Le rapport au Roi précise que les critères de dérogation visés à l'article 4, § 2, peuvent être combinés. Le texte de l'article 4, § 2, pouvant laisser supposer le contraire, il s'impose d'y mentionner expressément cette possibilité.

12. L'article 4, § 4, dispose que la décision de l'AFCN concernant une demande de dérogation est notifiée au demandeur "tout en indiquant les raisons".

Cette disposition est superflue et ambiguë dans la mesure où elle vise à imposer une obligation de motivation. Elle est superflue parce que de telles décisions sont régies par la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs et que l'obligation de motivation formelle des décisions découle déjà de cette loi. Elle est ambiguë parce qu'une telle disposition donne à penser que l'obligation de motivation formelle n'existe que si elle est expressément prescrite dans le texte en projet.

À moins qu'il ne s'agisse d'imposer une obligation de motivation plus étendue que celle résultant de la loi du 29 juillet 1991, auquel cas il faudrait en définir la portée, on supprimera les mots "tout en indiquant les raisons".

Article 8

13.1. À moins qu'un motif particulier ne justifie de déroger au délai usuel d'entrée en vigueur des arrêtés royaux, on renoncera à l'entrée en vigueur le jour de la publication au Moniteur belge.

13.2. Le Conseil d'État n'aperçoit pas non plus pourquoi les dispositions en projet entrent immédiatement en vigueur, alors que les obligations essentielles pour le régime en projet, imposées par l'article 3 aux exploitants d'établissements sensibles en matière de sources orphelines, ne doivent entrer en vigueur que vingt-quatre mois plus tard. Le rapport au Roi précise que le délai d'installation d'un instrument fixe de détection automatique est fixé à vingt-quatre mois, d'une part parce que certains exploitants d'établissements sensibles aux sources orphelines sont soumis à la réglementation relative aux marchés publics et, d'autre part parce que certaines décharges fermeraient également au cours de cette période et seraient par conséquent dispensées de devoir réaliser cet investissement.

Ces éclaircissements n'enlèvent rien au fait que le régime en projet repose essentiellement sur la présence d'un instrument fixe de détection automatique et que le délai accordé pour l'installation d'un tel équipement revient, dans la pratique, à différer l'arrêté qu'on entend adopter, sauf en ce qui concerne l'usage d'appareils de mesure portables qui ne sont cependant pas rendus obligatoires d'une manière générale. En résulteront aussi, à tout le moins, ambiguïté et insécurité juridique sur la portée des obligations imposées aux exploitants d'établissements sensibles en matière de sources orphelines pendant la période transitoire de vingt-quatre mois. Cette constatation s'impose d'autant plus que l'article 50 de la loi du 15 avril 1994 prévoit des sanctions pénales pour les infractions aux dispositions de cette loi et de ses arrêtés d'exécution. Enfin, l'article 3 du projet impose nettement plus d'obligations que la seule obligation d'installer un instrument fixe de détection automatique.

Pour l'installation d'un instrument fixe de détection automatique, les auteurs du projet devront dès lors prévoir un régime transitoire spécifique différant, le cas échéant, l'obligation d'installer un tel équipement pour les exploitants de certains établissements sensibles en matière de sources orphelines et précisant quelles autres obligations, concernant notamment la détection de substances radioactives, leur incomberont en revanche pendant la période transitoire. En tout état de cause, pareille différence de traitement de certains établissements sensibles en matière de sources orphelines doit pouvoir se justifier au regard du principe d'égalité, justification que peut fournir le rapport au Roi.

La chambre était composée de

Messieurs	J. SMETS,	conseiller d'État, président,
	B. SEUTIN, J. VAN NIEUWENHOVE,	conseillers d'État,
	H. COUSY, J. VELAERS,	assesseurs de la section de législation,
Madame	G. VERBERCKMOES	greffier.

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. VAN NIEUWENHOVE.

LE GREFFIER LE PRÉSIDENT

G. VERBERCKMOES J. SMETS