



RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

advies 64.470/1
van 22 november 2018

over

een voorontwerp van wet ‘tot
implementatie van het
UNESCO verdrag van
2 november 2001 ter
bescherming van het cultureel
erfgoed onder water’

CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

avis 64.470/1
du 22 novembre 2018

sur

un avant-projet de loi ‘relatif à
la mise en œuvre de la
convention de l’UNESCO du
2 novembre 2001 sur la
protection du patrimoine
culturel subaquatique’

Op 18 oktober 2018 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Staatssecretaris voor Noordzee verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een voorontwerp van wet 'tot implementatie van het UNESCO verdrag van 2 november 2001 ter bescherming van het cultureel erfgoed onder water'.

Het voorontwerp is door de eerste kamer onderzocht op 13 november 2018. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Wilfried VAN VAERENBERGH en Chantal BAMPs, staatsraden, Michel TISON, assessor, en Wim GEURTS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Rein THIELEMANS, eerste auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst van het advies is nagezien onder toezicht van Chantal BAMPs, staatsraad.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 22 november 2018.

*

Le 18 octobre 2018, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Secrétaire d'État à la Mer du Nord à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un avant-projet de loi 'relatif à la mise en œuvre de la convention de l'UNESCO du 2 novembre 2001 sur la protection du patrimoine culturel subaquatique'.

L'avant-projet a été examiné par la première chambre le 13 novembre 2018. La chambre était composée de Marnix VAN DAMME, président de chambre, Wilfried VAN VAERENBERGH et Chantal BAMPs, conseillers d'État, Michel TISON, assesseur, et Wim GEURTS, greffier.

Le rapport a été présenté par Rein THIELEMANS, premier auditeur.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise de l'avis a été vérifiée sous le contrôle de Chantal BAMPs, conseiller d'État.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 22 novembre 2018.

*

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 rechtsgrond¹, alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

STREKKING VAN HET VOORONTWERP

2. Het voor advies voorgelegde voorontwerp strekt ertoe uitvoering te geven, wat de federale overheid betreft, aan het Verdrag ‘ter bescherming van het cultureel erfgoed onder water’, aangenomen te Parijs op 2 november 2001 (hierna: het verdrag). Daarnaast bevat het voorontwerp louter internrechtelijke regels betreffende wrakken, waarop het verdrag geen betrekking heeft.

Hoofdstuk 1 bevat algemene bepalingen, waaronder een artikel met definities en een bepaling aangaande het toepassingsgebied van de ontworpen wet.

Hoofdstuk 2 regelt de omgang met cultureel erfgoed² onder water in Belgische wateren en is van toepassing op cultureel erfgoed onder water in de Belgische territoriale zee, de exclusieve economische zone of op het Belgische continentaal plat. Het voorontwerp verplicht iedereen die cultureel erfgoed onder water ontdekt om dit te melden aan de ontvanger³. De ontvanger bezorgt de melding aan de administratie⁴. De meldingen gebeuren op elektronische wijze. Het voorontwerp stelt een verbod in om zonder voorafgaandelijke machtiging door de ontvanger cultureel erfgoed onder water intentioneel boven water te brengen. De ontvanger kan voorwaarden opleggen betreffende het opslaan, bewaren en beheren van het cultureel erfgoed onder water met het oog op de conservering op lange termijn. Het voorontwerp stelt ook een verbod in op werkzaamheden aan cultureel erfgoed onder water zonder voorafgaandelijke machtiging van de ontvanger. Op basis van een onderzoeksrapport van de ontvanger beslist de minister tot wiens bevoegdheid het cultureel erfgoed onder water behoort of het cultureel erfgoed onder water *in situ* beschermd wordt. De Koning kan beschermingsmaatregelen nemen van individuele of reglementaire aard. Voor het intentioneel boven water brengen van cultureel erfgoed onder water dat *in situ* beschermd is en voor werkzaamheden eraan, is een voorafgaandelijke machtiging door de minister vereist. De minister kan voorwaarden opleggen betreffende het opslaan, bewaren en beheren van het cultureel erfgoed met het oog op de conservering ervan op lange termijn.

¹ Aangezien het om een voorontwerp van wet gaat, wordt onder “rechtsgrond” de overeenstemming met de hogere rechtsnormen verstaan.

² Zijnde alle sporen van menselijke aanwezigheid met een cultureel, historisch of archeologisch karakter die zich deels of volledig, tijdelijk of permanent sinds ten minste 100 jaar onder water bevinden.

³ Dit is de door de Koning aangeduide ontvanger van het cultureel erfgoed onder water. Volgens de memorie van toelichting zal dit de gouverneur van de provincie West-Vlaanderen zijn (zoals nu reeds het geval is - zie artikel 1 van het koninklijk besluit van 25 april 2014 ‘betreffende de bescherming van het cultureel erfgoed onder water’).

⁴ Zijnde de door de Koning aangeduide dienst belast met de taken opgedragen door de ontworpen wet en de uitvoeringsbesluiten ervan. Volgens de memorie van toelichting is dit het Directoraat-generaal Scheepvaart bij de Federale Overheidsdienst Mobiliteit en Vervoer.

Hoofdstuk 3 heeft betrekking op wrakken⁵ in de Belgische territoriale zee, de exclusieve economische zone of op het Belgische continentaal plat. Ook hier geldt een elektronische meldingsplicht voor iedereen die wrakken ontdekt. De ontvanger stelt een onderzoeksrapport op en de minister kan bepalen dat het wrak gelijkgesteld wordt met cultureel erfgoed onder water. Op het moment dat het wrak honderd jaar onder water ligt, wordt het in elk geval cultureel erfgoed onder water. De Koning kan individuele en reglementaire beschermingsmaatregelen nemen. Voor wrakken die gelijkgesteld zijn met cultureel erfgoed onder water en *in situ* beschermd werden, is een voorafgaandelijke machtiging door de minister vereist voor het intentioneel boven water brengen en voor werkzaamheden eraan.

Hoofdstuk 4 bevat bepalingen aangaande cultureel erfgoed onder water buiten de Belgische wateren. Het stelt een meldingsplicht in voor elke Belg en elke gezagvoerder van een schip dat gerechtigd is de Belgische vlag te voeren bij de ontdekking van cultureel erfgoed onder water in de exclusieve economische zone of het continentaal plat van een andere staat of in het Gebied⁶. De administratie stelt de directeur-generaal van UNESCO en de secretaris-generaal van de Internationale Zeebodemautoriteit in kennis van de bescherming van de aldus gemelde ontdekkingen, kan aan de genoemde directeur-generaal laten weten dat ze geraadpleegd wil worden over de bescherming van het cultureel erfgoed onder water in het Gebied als er een band is met het erfgoed, en kan als coördinerende staat optreden overeenkomstig artikel 12 van het verdrag.

Hoofdstuk 5 bevat gemeenschappelijke bepalingen inzake het verrichten van werkzaamheden aan een schip of luchtvaartuig van een staat, inzake de eigendom van het cultureel erfgoed onder water en wrakken, inzake het openbaar elektronisch register van het cultureel erfgoed onder water en de wrakken die gelijkgesteld zijn met cultureel erfgoed onder water dat door de ontvanger wordt aangelegd, inzake de kennisgeving van cultureel erfgoed onder water aan de directeur-generaal van UNESCO, inzake het verbod om cultureel erfgoed onder water en wrakken die gelijkgesteld zijn met cultureel erfgoed onder water commercieel te exploiteren, om schepen die gerechtigd zijn de Belgische vlag te voeren in te zetten voor werkzaamheden die strijdig zijn met het verdrag, of om cultureel erfgoed onder water of wrakken die gelijkgesteld zijn met cultureel erfgoed onder water dat niet in overeenstemming met de wet of in strijd met het verdrag werd bekomen, te bezitten, in te voeren of te verhandelen en, ten slotte, inzake het respectvol behandelen van menselijke resten. Daarnaast bevat hoofdstuk 5 nog een overgangsbepaling.

Hoofdstuk 6 betreft de handhaving. Het bevat bepalingen inzake het toezicht, het in beslag nemen van voorwerpen, strafbepalingen en een bepaling die voorziet in het opleggen van een administratieve geldboete.

Hoofdstuk 7 bevat de slotbepalingen, waaronder de opheffing van de wet van 4 april 2014 'betreffende de bescherming van het cultureel erfgoed onder water'.

⁵ Dit zijn schepen, luchtvaartuigen, andere vervoermiddelen of delen daarvan met hun vracht of andere inhoud die zich minder dan honderd jaar onder water bevinden.

⁶ Dit is de zee- en oceaانبodem en de ondergrond ervan voorbij de grenzen van de nationale rechtsmacht.

BEVOEGDHEID

3.1. In verband met de bevoegdheidsrechtelijke grondslag heeft de Raad van State, afdeling Wetgeving, in het advies 54.639/3 van 31 december 2013 over het voorontwerp dat heeft geleid tot de wet van 4 april 2014 het volgende opgemerkt:

“Het zwaartepunt van de in het ontwerp geregelde aangelegenheid betreft de bescherming van vondsten in zee als cultureel erfgoed. Het feit dat er een eventuele weerslag is op andere terreinen zoals het marien ruimtelijk plan, de scheepvaart en de bescherming van het mariene milieu doet daaraan niets af. De bescherming van het cultureel patrimonium is een materiële bevoegdheid van de gewesten (onroerend patrimonium: artikel 6, § 1, I, 7°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980) en van de gemeenschappen (roerend patrimonium: artikel 4, 4°, van diezelfde wet).⁷ Gegeven de bevoegdheden van de gemeenschappen en de gewesten ter zake is het Verdrag ‘ter bescherming van het cultureel erfgoed onder water’ tevens door hen goedgekeurd en zal het de gemeenschappen en de gewesten mede toekomen eraan uitvoering te verlenen onder meer – maar daartoe niet beperkt – ter bescherming van het cultureel erfgoed onder water waar het is gesitueerd in de binnenwateren.

In dit geval gaat het er evenwel om, ter uitvoering van het Verdrag ‘ter bescherming van het cultureel erfgoed onder water’, om te gaan met vondsten die zich bevinden of zich bevonden in de Belgische mariene gebieden welke tot de territoriale bevoegdheid van de federale overheid behoren,⁸ dat wil zeggen in de territoriale zee van België en in de Belgische EEZ⁹ (of op het Belgisch deel van het continentaal plat¹⁰), dit zijn gebieden die niet behoren tot het grondgebied van de gewesten of de gemeenschappen.

Met verwijzing naar zijn adviezen 24.903/VR van 22 april 1997¹¹ en 33.136/VR van 18 juni 2002¹², heeft de Raad van State er in zijn advies 41.029/2/V van 11 september 2006¹³ bij een voorontwerp dat heeft geleid tot de wet van 9 april 2007

⁷ Voetnoot 3 uit het geciteerde advies: GwH 17 maart 2010, nr. 25/2010, B.4.2.

⁸ Voetnoot 4 uit het geciteerde advies: GwH 2 maart 2011, nr. 33/2011, B.8.1, tweede alinea; zie ook GwH 21 november 2013, nr. 158/2013, B.4.3, waarin telkens het begrip ‘Belgische mariene gebieden’ wordt gehanteerd.

⁹ Voetnoot 5 uit het geciteerde advies: De EEZ zoals bepaald en afgebakend in de wet van 22 april 1999 ‘betreffende de exclusieve economische zone van België en de Noordzee’ (artikel 3).

¹⁰ Voetnoot 6 uit het geciteerde advies: Het continentaal plat zoals bepaald en afgebakend in artikel 2 van de wet van 13 juni 1969 ‘inzake de exploratie en de exploitatie van niet-levende rijkdommen van de territoriale zee en het continentaal plat’.

¹¹ Voetnoot 7 uit het geciteerde advies: Adv.RvS 24.903/VR van 22 april 1997 over een voorontwerp dat heeft geleid tot de wet van 18 juni 1998 ‘houdende instemming met het Verdrag van de Verenigde Naties inzake het recht van de Zee, gedaan te Montego Bay op 10 december 1982 en de Overeenkomst inzake de tenuitvoerlegging van deel XI van het Verdrag van de Verenigde Naties inzake het recht van de Zee van 10 december 1982, gedaan te New York op 28 juli 1994’, *Parl.St.* Senaat 1997-98, nr. 796/1. Zie ook nog het adv.RvS 36.343/3 van 13 januari 2004 over een voorontwerp dat heeft geleid tot de wet van 9 juli 2004 ‘betreffende de toetreding van België:

- tot het Internationaal Verdrag tot regeling van de walvisvangst, en tot het Reglement, gedaan te Washington op 2 december 1946 ;

- tot het Protocol, gedaan te Washington op 19 november 1956, bij het Internationaal Verdrag tot regeling van de walvisvangst, gedaan te Washington op 2 december 1946’, *Parl.St.* Senaat 2003-04, nr. 680/1.

¹² Voetnoot 8 uit het geciteerde advies: Adv.RvS 33.136/VR van 18 juni 2002 over een voorontwerp van wet ‘houdende instemming met het samenwerkingsakkoord tussen de Federale Staat en de Gewesten betreffende de administratieve coördinatie inzake organisatie van de elektriciteitsmarkt’.

¹³ Voetnoot 9 uit het geciteerde advies: Adv.RvS 41.029/2/V van 11 september 2006, *Parl.St.* Kamer 2006-07, nr. 2749/1.

‘betreffende de vondst en de bescherming van wrakken’ aan herinnerd dat er een onderscheid is te maken tussen, enerzijds, de bevoegdheid van de gemeenschappen en de gewesten om krachtens artikel 167, § 1, eerste lid, van de Grondwet de internationale samenwerking te regelen, met inbegrip van het sluiten van verdragen ‘voor de aangelegenheden waarvoor zij door of krachtens de Grondwet bevoegd zijn’, bepaling die verwijst naar de materiële bevoegdheid van de gemeenschappen en de gewesten, en, anderzijds, de bevoegdheid van de gemeenschappen en de gewesten om uitvoering te geven aan die verdragen (ook al regelen die verdragen aangelegenheden waarvoor zij *ratione materiae* bevoegd zijn), met name in die zin dat zij geen bepalingen van intern recht kunnen vaststellen in verband met gebiedsdelen die buiten hun grondgebied gelegen zijn, waaronder de territoriale zee.

In haar advies 41.029/2/V heeft de afdeling Wetgeving dan ook opgemerkt dat ‘aangezien het toepassingsgebied van het voorontwerp beperkt is tot wrakken en wrakstukken gelegen binnen de territoriale zee van België, de federale overheid bevoegd is omdat de gewesten slechts bevoegd zijn om de hun toegewezen aangelegenheden te regelen binnen hun territoriale bevoegdheidsgebied, bepaald in artikel 3 van de Grondwet, en de bevoegdheid ontberen om regels vast te stellen in verband met gebiedsdelen die buiten hun territoriale bevoegdheidsgebied zijn gelegen. Die regels moeten worden vastgelegd door de federale wetgever die ter zake de residuaire bevoegdheid bezit’.¹⁴⁻¹⁵

Daarnaast lijkt te kunnen worden aangenomen dat het regelen van het eigendomsrecht van de vondsten tot de federale bevoegdheid behoort.”

De bijzondere wet van 6 januari 2014 ‘met betrekking tot de Zesde Staatshervorming’ heeft aan de beschreven bevoegdheidsverdeling niets gewijzigd.

3.2. De artikelen 12 en 13 van het voorontwerp hebben betrekking op cultureel erfgoed onder water in de exclusieve economische zone of het continentaal plat van een andere staat en in het Gebied. Dit zijn gebieden buiten het Belgisch grondgebied.

In voornoemd advies 24.903/VR van 22 april 1997 heeft de afdeling Wetgeving het volgende opgemerkt:

“Uit artikel 167, § 1, eerste lid, van de Grondwet blijkt dat de gemeenschappen en de gewesten bevoegd zijn om de internationale samenwerking te regelen, met inbegrip van het sluiten van verdragen, ‘voor de aangelegenheden waarvoor zij door of krachtens de Grondwet bevoegd zijn’. Die bepaling verwijst naar de materiële bevoegdheden van de gemeenschappen en de gewesten¹⁶. Dit blijkt trouwens ook uit de bedoeling van de grondwetgever, zoals die afgeleid kan worden uit de toelichting bij het voorstel tot herziening van artikel 68 (oud) van de Grondwet: de indieners wensten dat ‘de autonomie die op intern vlak wordt erkend, zich eveneens zou kunnen uiten op extern vlak’¹⁷. De

¹⁴ Voetnoot 10 uit het geciteerde advies: Zie ook adv.RvS 26.390/1 van 5 juni 1997 over een ontwerp van koninklijk besluit ‘tot wijziging het koninklijk besluit van 7 oktober 1974 betreffende het verlenen van concessies voor de exploratie en de exploitatie van de minerale en andere niet-levende rijkdommen van het continentaal plat’.

¹⁵ Voetnoot 11 uit het geciteerde advies: Zie ook Grondwettelijk Hof nr. 98/2013, B.20.2 en B.21 i.v.m. de bevoegdheid van de federale overheid voor de mariene gebieden die buiten het territoriaal bevoegdheidsgebied van de gewesten gelegen zijn.

¹⁶ Voetnoot uit het geciteerde advies: CRAENEN, G., “België en het buitenland. De nieuwe regeling van de buitenlandse betrekkingen”, in Het federale België na de vierde staatshervorming, (ALEN, A., en SUETENS, L.P., editors), Brugge, 1993, (59), p. 82, nr. 75.

¹⁷ Voetnoot uit het geciteerde advies: Parl.St., Senaat, B.Z. 1991-92, nr. 100-16/1, p. 1.

bevoegdheidsverdeling *ratione materiae* is m.a.w. de leidraad voor het bepalen van de bevoegdheid van de gemeenschappen en de gewesten op het internationaal vlak.

Ook al kunnen de gewesten geen bepalingen van intern recht vaststellen in verband met gebiedsdelen die buiten hun grondgebied gelegen zijn, toch kan die territoriale bevoegdheidsbeperking niet doorgetrokken worden op het internationaal vlak. Op dat vlak dient enkel met de materiële bevoegdheidsregels rekening te worden gehouden. De internationale bevoegdheid van de gewesten is in dit opzicht ruimer dan hun bevoegdheid om internationaalrechtelijke handelingen in het interne recht om te zetten.¹⁸⁻¹⁹

Bijgevolg vallen de bepalingen van de artikelen 12 en 13 van het voorontwerp onder de materiële bevoegdheid van de gemeenschappen en de gewesten inzake de bescherming van cultureel erfgoed en niet onder de residuaire territoriale bevoegdheid van de federale overheid, zodat ze uit het voorontwerp dienen weggelaten te worden.

3.3 Het toepassingsgebied van de artikelen 14 tot 20 van het voorontwerp is niet bepaald.

Gelet op wat hiervoor werd uiteengezet, dient een bepaling te worden toegevoegd waarbij het toepassingsgebied van de artikelen wordt beperkt tot cultureel erfgoed onder water en wrakken die ontdekt worden of werden in de Belgische territoriale zee, de Belgische exclusieve economische zone of op het Belgisch continentaal plat.

Ter wille van de duidelijkheid, verdient het aanbeveling, zoals in de wet van 4 april 2014, niet per hoofdstuk het toepassingsgebied van de artikelen te bepalen maar in hoofdstuk 1 een bepaling op te nemen die bepaalt dat de wet van toepassing is op ontdekkingen van cultureel erfgoed onder water en van wrakken in de genoemde gebieden en op cultureel erfgoed onder water en wrakken die zich in die gebieden bevinden.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

ALGEMENE OPMERKINGEN

4. Voor zover het de bedoeling is dat met het voorontwerp en de uitvoeringsbesluiten volledige uitvoering wordt gegeven aan het verdrag, wat betreft de bevoegdheden van de federale overheid, verdient het aanbeveling om het voorontwerp aan een nazicht te onderwerpen met als doel na te gaan of alle bepalingen van het verdrag die tot die bevoegdheid behoren en die uitvoering behoeven, zijn uitgevoerd of een delegatie is gegeven aan de Koning om nadere uitvoeringsmaatregelen te nemen.

¹⁸ Zie ook: D. VAN EECKHOUTTE, “Het grondwettelijke territorialiteitsbeginsel en de internationale samenwerking: zijn walvissen rare vogels in de Belgische bevoegdheidsverdeling?”, CDPK 2006, 841-863 en J. VAN NIEUWENHOVE, “Bevoegdheidsverdeling en verdragen” in F. JUDO en G. GEUDENS (eds.), Internationale betrekkingen en federalisme, Brussel, Larcier, 2006 (87) 110-118).

¹⁹ Zie ook adv. 53.534/VR van 25 juli 2013 over een voorontwerp van wet ‘houdende instemming met het Protocol inzake de voorrechten en immuniteiten van de Europese Organisatie voor kernfysisch onderzoek, gedaan te Genève op 18 maart 2004’, *Parl.St.* Senaat 2013-14, nr. 5- 2794/1, (21) 22-25;

Zo worden bijvoorbeeld de principes bepaald in de artikelen 4 en 5 van het verdrag niet volledig opgenomen, lijken niet alle regels vervat in artikel 7, derde lid, van het verdrag zoals kennisgeving aan andere staten die een verifieerbare culturele, historische of archeologische band met het erfgoed hebben teneinde samen te werken om de beste beschermingsmethodes toe te passen, in het voorontwerp te zijn opgenomen, lijken ook meer bepalingen nodig om uitvoering te geven aan wat artikel 10, derde en vijfde lid, van het verdrag dat het overleg met andere staten en het eventueel optreden als coördinerende staat voorschrijft, is artikel 13 van het verdrag niet in interne regelgeving omgezet en is artikel 18, eerste lid, van het verdrag, enkel uitgevoerd voor wat betreft de voorwerpen die onderworpen zijn aan artikel 18, tweede lid, van het voorontwerp.

5.1 Artikel 5 van het voorontwerp bepaalt dat iedereen die cultureel erfgoed onder water ontdekt in de Belgische territoriale zee, de exclusieve economische zone of op het Belgische continentaal plat, dit moet melden aan de ontvanger.

Dit veronderstelt dat de ontdekker bij een vondst zelf beoordeelt of het om cultureel erfgoed onder water gaat, dit wil zeggen dat betrokkene zelf beoordeelt of de sporen van menselijke aanwezigheid een cultureel, historische of archeologisch karakter hebben en of die sporen zich al ten minste 100 jaar onder water bevinden. Bijgevolg wordt de melding aan de ontvanger afhankelijk gemaakt van de inschatting van de vondst door de ontdekker, waarbij vanaf het ogenblik van deze melding de door het voorontwerp uitgetekende bescherming van toepassing wordt.

Het zou een meer passende maatregel voor de bescherming van het cultureel erfgoed onder water uitmaken en dus beter aansluiten op de verplichting die voor België voortvloeit uit artikel 2, lid 4, van het verdrag, indien de meldingsplicht zou gelden voor elke vondst van sporen van menselijke aanwezigheid in de genoemde gebieden, waarna de overheid erover een formele beslissing zou kunnen nemen of het gaat om een vondst die al dan niet beantwoordt aan de definitie van cultureel erfgoed onder water.

5.2 In de wet van 4 april 2014 werd een dergelijke formele beslissing geregeld, terwijl een dusdanige beslissing niet is voorzien in het voorliggende voorontwerp. Volgens de gemachtigde zal het de ontvanger zijn die *de facto* beslist of het om cultureel erfgoed onder water gaat wanneer hij de vondst opneemt in het register bedoeld in artikel 16 van het voorontwerp.

Gelet op de draagwijdte van de regels die het voorontwerp stelt met betrekking tot cultureel erfgoed onder water, vereist de rechtszekerheid dat er geen twijfel bestaat over de vraag of iets al dan niet als cultureel erfgoed onder water kan worden aangemerkt. Dit is des te meer vereist aangezien het niet naleven van de bepalingen van de wet of de uitvoeringsbesluiten strafrechtelijk gesanctioneerd wordt en dus het legaliteitsbeginsel in strafzaken, vervat in artikel 7, lid 1, van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, artikel 15, lid 1, van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten en de artikelen 12 en 14 van de Grondwet, van toepassing is.

Indien het de bedoeling is dat het opnemen van een vondst in het register bedoeld in artikel 16 van het voorontwerp de formele erkenning inhoudt van het karakter van cultureel erfgoed onder water, dient zulks uitdrukkelijk bepaald te worden.

Het zou evenwel logischer zijn dat deze beslissing deel uitmaakt van of voorafgaat aan de beslissing van de minister bedoeld in artikel 7, §§ 1 en 2, van het voorontwerp of van de Koning, bedoeld in artikel 7, § 3, van het voorontwerp.

6. De bevoegdheid verleend door artikel 6, § 1, van het voorontwerp aan de ontvanger om voorwaarden betreffende het opslaan, bewaren en beheren van cultureel erfgoed onder water op te leggen en dezelfde bevoegdheid verleend door artikel 8, § 1, van het voorontwerp aan de minister, zijn volgens de gemachtigde individuele en geen verordenende bevoegdheden.

Krachtens artikel 7, § 2, van het voorontwerp komt de beslissing dat het cultureel erfgoed onder water *in situ* beschermd wordt aan de minister toe, terwijl artikel 7, § 3, van het voorontwerp aan de Koning de bevoegdheid verleent om zowel maatregelen van individuele als van reglementaire aard te nemen die nodig zijn voor de bescherming ervan.

Gevraagd of het logisch en efficiënt is dat de beslissing dat het cultureel erfgoed onder water *in situ* beschermd wordt aan de minister en de beslissing aangaande de individuele beschermingsmaatregelen aan de Koning toekomt, antwoordde de gemachtigde:

“Het zijn de maatregelen die de meest verregaande gevolgen hebben. Door het invoeren van beschermingsmaatregelen worden immers ook de mogelijkheden van andere gebruikers van de zee beperkt. Het opzet was om in het uitvoeringsbesluit van artikel 7, § 3, een verdere delegatie te geven aan de minister om voor een welbepaald cultureel erfgoed bijkomende individuele maatregelen te nemen. Ook hier is het niet aan te raden om enkel bij algemene bepalingen beschermingsmaatregelen te nemen omdat deze rekening moeten kunnen houden met de specificaties van het erfgoed. Bijvoorbeeld een houten wrak dat zich volledig onder het zand bevindt, heeft andere beschermingsmaatregelen nodig dan een wrak dat hoog boven de boven uitsteekt (voorbeeld kan in het eerste geval wel gevist worden maar moet dit in het tweede geval beperkt worden). Ook de oppervlakte waar het erfgoed zich bevindt kan grote verschillen hebben. De bedoeling is om de ruimtelijke impact op andere gebruikers van de zee zo klein mogelijk te houden. Het meervoudig ruimtegebruik is iets wat bewaakt moet worden in het kleine gebied dat België op zee ter beschikking heeft.”

In aansluiting op dit antwoord werd aan de gemachtigde gevraagd of niet veeleer een onderscheid gemaakt moet worden tussen de machtiging aan de Koning om in een algemeen geldend uitvoeringsbesluit de mogelijke beschermingsmaatregelen te nemen, enerzijds, en de machtiging aan de minister om concrete beschermingsmaatregelen ten aanzien van een welbepaald cultureel erfgoed te nemen, anderzijds, verklaarde de gemachtigde dat dit effectief de bedoeling is.

In dat geval verdient het aanbeveling dat in artikel 7, § 3, van het voorontwerp de bevoegdheid om individuele beschermingsmaatregelen te nemen aan de minister zou worden opgedragen en dat de delegatie aan de Koning om beschermingsmaatregelen van reglementaire aard te nemen, omwille van de duidelijkheid, in een afzonderlijk artikel zou worden ondergebracht en niet in de artikelen die de bescherming van individueel cultureel erfgoed regelen.

Deze opmerking geldt ook voor artikel 11 van het voorontwerp.

7. Luidens artikel 11, § 3, van het voorontwerp kan de Koning zowel de maatregelen van individuele als van reglementaire aard nemen die nodig zijn voor de bescherming als cultureel erfgoed onder water, mits een afweging van alle mogelijke impact van die maatregelen op de activiteiten in de omgeving en na advies van de Raadgevende Commissie bedoeld in artikel 5bis, § 3, van de wet van 20 januari 1999 ‘ter bescherming van het mariene milieu en ter organisatie van de mariene ruimtelijke planning in de zeegebieden onder de rechtsbevoegdheid van België’.

Voornoemde Commissie is overeenkomstig artikel 1 van het koninklijk besluit van 13 november 2012 ‘betreffende de instelling van een raadgevende commissie en de procedure tot aanneming van een marien ruimtelijk plan in de Belgische zeegebieden’ samengesteld.

Er dient te worden opgemerkt dat de procedure bepaald in het koninklijk besluit van 13 november 2012 een ander voorwerp en doel heeft dan de bescherming van cultureel erfgoed onder water. De procedure zoals bepaald in voornoemd koninklijk is immers niet afgestemd op de bescherming van het cultureel erfgoed onder water en volstaat niet ter uitvoering van de bepalingen van de bijlage bij het verdrag inzake het projectplan (regels 9 tot 13 van de bijlage bij het verdrag), minstens wordt bij de samenstelling van de Commissie onvoldoende rekening gehouden met de noodzaak om ook de bescherming van cultureel erfgoed onder water en de bescherming van wrakken in ogenschouw te nemen.

Het verdient dan ook aanbeveling een aan het verdrag en zijn bijlagen aangepaste adviesverlening uit te werken.

8.1 Gevraagd op welke gronden België internationaalrechtelijk bevoegd zou zijn om het eigendomsrecht te regelen van cultureel erfgoed onder water of wrakken (artikel 15, eerste lid, van het voorontwerp), wat wordt bedoeld met een recht tot aankoop geregeld in hoofde van Belgische openbare besturen, instellingen van openbaar nut en musea en of dit primeert op het eigendomsrecht als vastgesteld op grond van het eerste lid (artikel 15, tweede lid, van het voorontwerp) en waarom er een bijzondere regeling geldt ingeval van milieuvergunning als bedoeld in artikel 25 van de wet van 20 januari 1999 (artikel 15, derde lid, van het voorontwerp), antwoordde de gemachtigde:

“De oude wet van 4 april 2014 voorzag in een eigendomsoverdracht naar de Belgische Staat. Dit was echter niet volledig in lijn met het EVRM en de bescherming van de eigendom. Door de nieuwe wet blijft de oorspronkelijke eigenaar dus volledig in zijn rechten. Bij ontstentenis van een gekende eigenaar wordt de vinder de eigenaar. Dit is gebaseerd op het gewoonterecht wat in het maritieme nog vaak wordt toegepast (Edict van 10 december 1547 van Keizer Karel).

Ja, dit is om te vermijden dat waardevolle historische voorwerpen toevallig in het privéarchief van een ontdekker kunnen komen. Echter zal hij ervoor vergoed worden. De waarde van het voorwerp zal vergoed moeten worden, maar de ontdekker zal de afgifte niet kunnen weigeren.

Dit betreft bijvoorbeeld baggerwerken, het leggen van kabels,... Dit zijn opdrachten in uitvoering van een Belgische overheid. Bij het leggen van de NEMO-kabel in 2018 tussen de UK en België werden tal van voorwerpen, al dan niet met historische waarde, gevonden die werden overgemaakt aan de ontvanger. De Belgische staat wordt

hier eigenaar van de voorwerpen indien er geen eigenaar gekend is. Er wordt dus geen onderscheid gemaakt indien een eigenaar gekend is, enkel bij ontstentenis hiervan.”

Er dient te worden opgemerkt dat voor vondsten in de territoriale zee wellicht het gegeven dat België in dat gebied soevereiniteit uitoefent (*cfr.* artikel 2 van het Verdrag van de Verenigde Naties van 10 december 1982 ‘inzake het recht van de zee’, hierna: Zeerechtverdrag), de basis kan zijn om te bepalen dat de gemelde vondsten het voorwerp kunnen zijn van een recht van aankoop.

Voor vondsten in de exclusieve economische zone en op het continentaal plat waarover België slechts bepaalde (doelgebonden) soevereine rechten uitoefent (*cfr.* artikel 77 respectievelijk 55 van het Zeerechtverdrag), is dat minder evident.

Vooreerst moet eraan worden herinnerd dat in het verdrag ‘ter bescherming van het cultureel erfgoed onder water’ niet in een dergelijke recht van aankoop door de kuststaat is voorzien. Bovendien bepaalt artikel 3 van datzelfde verdrag dat geen enkele bepaling ervan van invloed is op de rechten, de rechtspraak en de plichten van de staten uit hoofde van het internationaal recht, met inbegrip van het Zeerechtverdrag. Het verdrag ‘ter bescherming van het cultureel erfgoed onder water’ moet dan ook, overeenkomstig artikel 3 ervan, worden uitgelegd en toegepast in het kader van en in overeenstemming met het bepaalde in het internationaal recht, met inbegrip van het Zeerechtverdrag.

Hoe dan ook dient het verlenen van een recht van aankoop verantwoord te kunnen worden vanuit het eigendomsrecht, zoals dit wordt gewaarborgd door artikel 16 van de Grondwet en artikel 1 van het 1^{ste} Protocol bij het Europees Verdrag over de rechten van de mens. De memorie van toelichting wordt in dat verband het best aangevuld.

Daarnaast dient het recht van aankoop duidelijker te worden geregeld, door de overheden die er kunnen van genieten bevattelijker en restrictiever te omschrijven en door ook de eraan ten grondslag liggende principes weer te geven.

8.2 Tot slot dient te worden opgemerkt dat voor de in artikel 15, derde lid, van het voorontwerp bedoelde afwijking van het eerste lid van hetzelfde artikel in het licht van het gelijkheidsbeginsel een deugdelijke verantwoording zal moeten kunnen worden gegeven.

BIJZONDERE OPMERKINGEN

Opschrift

9. Het opschrift van het voorontwerp maakt enkel gewag van de “implementatie van het UNESCO verdrag van 2 november 2001 ter bescherming van het cultureel erfgoed onder water”.

Zoals uit de definitie van artikel 2, 2°, van het voorontwerp blijkt, waarin wordt bepaald dat wrakken die geen cultureel erfgoed onder water zijn (minder dan honderd jaar onder water) wel onder het toepassingsgebied van de te nemen wet en de uitvoeringsbesluiten ervan

vallen, is de strekking van het voorontwerp evenwel ruimer, wat moet blijken uit het opschrift ervan.

Artikel 11

10. Wat betreft de gelijkstelling van een wrak met cultureel erfgoed onder water dient te worden opgemerkt dat de criteria die vervuld moeten zijn opdat een gelijkstelling kan gebeuren, in het voorontwerp moeten worden bepaald of daartoe een delegatie aan de Koning dient te worden verleend.

De gemachtigde heeft tevens meegedeeld dat een gelijkstelling als rechtsgevolg heeft dat alle beschermingsmaatregelen (bijvoorbeeld ook deze bepaald in artikel 6 van het voorontwerp, waarbij een machtiging wordt vereist voor het boven water brengen en voor het verrichten van werkzaamheden) van toepassing zijn. Het verdient aanbeveling om van dat rechtsgevolg uitdrukkelijk melding te maken in de tekst van het voorontwerp.

Artikel 22

11. De wet waarnaar wordt verwezen betreft een wet in voorontwerpvorm die nog niet voor advies aan de Raad van State, afdeling Wetgeving werd voorgelegd.²⁰

Er dient te worden opgemerkt dat niet kan verwezen worden naar een wet die nog niet bestaat. Bijgevolg dient met de aanneming van huidig voorontwerp te worden gewacht tot wanneer de wet waarnaar wordt verwezen, is aangenomen in het Parlement.

Artikel 23

12. De gemachtigde stelt dat het de bedoeling is dat inbreuken op de beschermingsmaatregelen enkel met de administratieve geldboeten bepaald in artikel 23, § 4, van het voorontwerp kunnen bestraft worden en dat deze niet onder de toepassing van artikel 23, §§ 1 en 2, van het voorontwerp vallen. Hij stelt voor om dit te verduidelijken door in artikel 23, § 4 te bepalen dat deze paragraaf geldt in afwijking van paragraaf 1 van hetzelfde artikel.

Hiermee kan worden ingestemd.

13. In artikel 23, § 4, van het voorontwerp wordt voor de procedure voor het opleggen van de administratieve geldboete verwezen naar de wet van 25 december 2016 ‘tot instelling van administratieve geldboetes van toepassing in geval van inbreuken op de scheepvaartwetten’.

²⁰ Volgens de gemachtigde zal dit weldra gebeuren.

In deze wet zijn twee procedures bepaald, met name één in hoofdstuk 2 voor administratieve geldboetes voor feiten die strafrechtelijk kunnen worden vervolgd en één in hoofdstuk 3 voor administratieve geldboetes voor gedepenaliseerde inbreuken.

Volgens de gemachtigde is het de tweede procedure waarnaar wordt verwezen.

Dit dient te worden gepreciseerd in de tekst van het voorontwerp.

*

1. En application de l'article 84, § 3, alinéa 1^{er}, 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 juridique¹ et l'accomplissement des formalités prescrites.

PORTÉE DE L'AVANT-PROJET

2. L'avant-projet soumis pour avis a pour objet, en ce qui concerne l'autorité fédérale, de pourvoir à l'exécution de la Convention 'sur la protection du patrimoine culturel subaquatique', adoptée à Paris le 2 novembre 2001 (ci-après : la Convention). Par ailleurs, l'avant-projet comporte des règles relatives aux épaves, qui relèvent exclusivement du droit interne et qui ne concernent pas la Convention.

Le chapitre 1 contient des dispositions générales, dont un article contenant des définitions et une disposition relative au champ d'application de la loi en projet.

Le chapitre 2 règle l'utilisation du patrimoine culturel² subaquatique dans les eaux territoriales belges et est applicable au patrimoine culturel subaquatique situé dans la mer territoriale belge, la zone économique exclusive ou sur le plateau continental belge. L'avant-projet oblige quiconque fait la découverte de patrimoine culturel subaquatique d'en informer le receveur³. Ce dernier transmet la notification à l'administration⁴. Les notifications se font par voie électronique. L'avant-projet interdit de ramener intentionnellement à la surface du patrimoine culturel subaquatique sans autorisation préalable du receveur. Le receveur peut imposer des conditions d'entreposage, de conservation et de gestion du patrimoine culturel subaquatique en vue de sa conservation à long terme. L'avant-projet interdit également les interventions sur le patrimoine culturel subaquatique sans autorisation préalable du receveur. Sur la base d'un rapport d'enquête établi par le receveur, le ministre ayant le patrimoine culturel subaquatique dans ses attributions décide si le patrimoine culturel subaquatique est protégé *in situ*. Le Roi peut prendre des mesures de protection individuelles ou réglementaires. Une autorisation préalable du ministre est requise pour ramener intentionnellement à la surface du patrimoine culturel subaquatique protégé *in situ* et intervenir dessus. Le ministre peut imposer des conditions d'entreposage, de conservation et de gestion du patrimoine culturel en vue de sa conservation à long terme.

¹ S'agissant d'un avant-projet de loi, on entend par « fondement juridique » la conformité avec les normes supérieures.

² C'est-à-dire toutes traces d'existence humaine présentant un caractère culturel, historique ou archéologique qui sont immergées depuis au moins 100 ans, partiellement ou totalement, périodiquement ou en permanence.

³ Il s'agit du receveur du patrimoine culturel subaquatique désigné par le Roi. Selon l'exposé des motifs, ce sera le gouverneur de la province de Flandre occidentale (comme c'est déjà le cas actuellement - voir l'article 1^{er} de l'arrêté royal du 25 avril 2014 'relatif à la protection du patrimoine culturel subaquatique').

⁴ À savoir le service désigné par le Roi et chargé des missions confiées par la loi en projet et ses arrêtés d'exécution. Selon l'exposé des motifs, il s'agit de la Direction générale Navigation du Service public fédéral Mobilité et Transports.

Le chapitre 3 porte sur les épaves⁵ situées dans la mer territoriale belge, la zone économique exclusive ou sur le plateau continental belge. Ce chapitre aussi comprend une obligation de notification électronique pour quiconque fait la découverte d'épaves. Le receveur établit un rapport d'enquête et le ministre peut décider d'assimiler l'épave à du patrimoine culturel subaquatique. Dès l'instant où l'épave est immergée depuis 100 ans, elle devient dans tous les cas patrimoine culturel subaquatique. Le Roi peut prendre des mesures de protection individuelles et réglementaires. Une autorisation préalable du ministre est requise pour ramener intentionnellement à la surface des épaves assimilées à du patrimoine culturel subaquatique protégé *in situ* et pour intervenir dessus.

Le chapitre 4 contient des dispositions relatives au patrimoine culturel subaquatique hors des limites des eaux belges. Il instaure une obligation de notification pour tout citoyen belge et tout capitaine d'un navire habilité à battre pavillon belge qui découvre du patrimoine culturel subaquatique dans la zone économique exclusive, sur le plateau continental d'un autre État ou dans la Zone⁶. L'administration informe le directeur général de l'UNESCO et le secrétaire général de l'Autorité internationale des fonds marins de la protection des découvertes ainsi notifiées, peut faire savoir au directeur général précité qu'elle souhaite être consultée sur la protection du patrimoine culturel subaquatique dans la Zone s'il existe un lien avec le patrimoine culturel, et peut agir en tant qu'État de coordination conformément à l'article 12 de la Convention.

Le chapitre 5 contient des dispositions communes relatives aux interventions réalisées sur un navire ou un aéronef d'État, à la propriété du patrimoine culturel subaquatique et des épaves, au registre électronique public du patrimoine culturel subaquatique et des épaves qui ont été assimilées à un patrimoine culturel subaquatique tenu par le receveur, à la notification de patrimoine culturel subaquatique au directeur général de l'UNESCO, à l'interdiction d'exploiter à des fins commerciales du patrimoine culturel subaquatique et des épaves assimilées à du patrimoine culturel subaquatique, d'utiliser des navires habilités à battre pavillon belge pour des interventions contraires à la Convention, ou de détenir, importer ou vendre du patrimoine culturel subaquatique ou des épaves qui ont été assimilées à un patrimoine culturel subaquatique qui n'a pas été obtenu conformément à la loi ou contraire à la Convention, et, enfin, relatives au traitement avec respect des restes humains. Par ailleurs, le chapitre 5 prévoit encore une disposition transitoire.

Le chapitre 6 concerne le maintien. Il comprend des dispositions relatives au contrôle et à la saisie d'objets, des dispositions pénales et une disposition qui prévoit l'imposition d'une amende administrative.

Le chapitre 7 contient des dispositions finales, dont l'abrogation de la loi du 4 avril 2014 'relative à la protection du patrimoine culturel subaquatique'.

⁵ Ce sont les navires, aéronefs, autres véhicules ou toute partie de ceux-ci, avec leur cargaison ou autre contenu, qui sont immergés depuis moins de cent ans.

⁶ Il s'agit des fonds marins et océaniques et leur sous-sol au-delà des limites de la juridiction nationale.

COMPÉTENCE

3.1. Concernant le fondement au regard de la répartition des compétences, le Conseil d'État, section de législation, a observé ce qui suit dans l'avis 54.639/3 du 31 décembre 2013 sur un avant-projet devenu la loi du 4 avril 2014 :

« La protection des découvertes en mer en tant que patrimoine culturel constitue l'axe prioritaire de la matière réglée dans le projet. Une répercussion éventuelle dans d'autres domaines, tels que le plan d'aménagement des espaces marins, la navigation et la protection du milieu marin, n'y change rien. La protection du patrimoine culturel est une compétence matérielle des régions (patrimoine immobilier : article 6, § 1^{er}, I, 7^o, de la loi spéciale du 8 août 1980) et des communautés (patrimoine mobilier : article 4, 4^o, de cette même loi)⁷. Compte tenu de leurs compétences en la matière, les communautés et les régions ont aussi approuvé la Convention 'sur la protection du patrimoine culturel subaquatique' et il leur appartiendra également de pourvoir à son exécution en vue notamment, mais pas seulement, de la protection du patrimoine culturel subaquatique quand il est situé dans les eaux intérieures.

En l'espèce, il s'agit toutefois, en exécution de la Convention 'sur la protection du patrimoine culturel subaquatique', de gérer les découvertes qui se situent ou se situaient dans les zones maritimes belges, lesquelles relèvent de la compétence territoriale de l'autorité fédérale⁸, à savoir dans la mer territoriale de la Belgique et dans la ZEE belge⁹ (ou sur la partie belge du plateau continental¹⁰), qui sont des zones ne faisant pas partie du territoire des régions ou des communautés.

⁷ Note 3 de l'avis cité : C.C., 17 mars 2010, n° 25/2010, B.4.2.

⁸ Note 4 de l'avis cité : C.C., 2 mars 2011, n° 33/2011, B.8.1, deuxième alinéa; voir également C.C., 21 novembre 2013, n° 158/2013, B.4.3, qui utilisent chaque fois la notion de 'zones maritimes belges'.

⁹ Note 5 de l'avis cité : La ZEE, telle qu'elle est définie et délimitée dans la loi du 22 avril 1999 'concernant la zone économique exclusive de la Belgique en mer du Nord' (article 3).

¹⁰ Note 6 de l'avis cité : Le plateau continental, tel qu'il est défini et délimité à l'article 2 de la loi du 13 juin 1969 'sur l'exploration et l'exploitation des ressources non vivantes de la mer territoriale et du plateau continental'.

Faisant référence à ses avis 24.903/VR du 22 avril 1997¹¹ et 33.136/VR du 18 juin 2002¹², le Conseil d'État a rappelé dans son avis 41.029/2/V du 11 septembre 2006¹³ sur un avant-projet devenu la loi du 9 avril 2007 'relative à la découverte et à la protection d'épaves' qu'il faut faire la distinction entre, d'une part, la compétence que l'article 167, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, de la Constitution attribue aux communautés et aux régions en vue de régler la coopération internationale, y compris la conclusion de traités 'pour les matières qui relèvent de leurs compétences de par la Constitution ou en vertu de celle-ci', cette disposition faisant référence aux compétences matérielles des communautés et des régions, et, d'autre part, la compétence des communautés et des régions de pourvoir à l'exécution de ces traités (même si ceux-ci règlent des matières pour lesquelles elles sont compétentes *ratione materiae*), en ce sens notamment qu'elles ne peuvent *pas* prendre des dispositions de droit interne en ce qui concerne des zones situées en dehors de leur territoire, dont la mer territoriale.

Dans son avis 41.029/2/V, la section de législation a dès lors observé que 'le champ d'application de l'avant-projet étant limité aux épaves et débris d'épaves situés dans la mer territoriale de la Belgique, l'autorité fédérale est compétente parce que les régions ne sont habilitées à régler les matières qui leur sont dévolues que dans les limites de leur sphère de compétence territoriale, qui est définie à l'article 3 de la Constitution, et qu'il n'est pas en leur pouvoir d'édicter des règles concernant les entités territoriales situées en dehors de leur sphère de compétence territoriale. En vertu de la compétence résiduelle dont il dispose à cet égard, c'est au législateur fédéral qu'il appartient d'établir de telles règles'¹⁴⁻¹⁵.

En outre, il semble que l'on puisse admettre qu'il revient à l'autorité fédérale de régler le droit de propriété des découvertes ».

La loi spéciale du 6 janvier 2014 'relative à la Sixième Réforme de l'État' n'a rien changé à la répartition des compétences décrite.

3.2. Les articles 12 et 13 de l'avant-projet portent sur le patrimoine culturel subaquatique dans la zone économique exclusive ou sur le plateau continental d'un autre État, et dans la Zone. Il s'agit de zones situées hors des limites du territoire belge.

¹¹ Note 7 de l'avis cité : Avis C.E. 24.903/VR du 22 avril 1997 sur un avant-projet devenu la loi du 18 juin 1998 'portant assentiment à la Convention des Nations Unies sur le droit de la Mer, faite à Montego Bay le 10 décembre 1982 et l'Accord relatif à l'application de la partie XI de la Convention des Nations Unies sur le droit de la Mer du 10 décembre 1982, fait à New York le 28 juillet 1994', *Doc. parl.*, Sénat, 1997-98, n° 796/1. Voir également l'avis C.E. 36.343/3 du 13 janvier 2004 sur un avant-projet devenu la loi du 9 juillet 2004 '[relative] à l'adhésion de la Belgique :

- à la Convention internationale pour la réglementation de la chasse à la baleine, et [au] Règlement fait à Washington le 2 décembre 1946 ;

- au Protocole, fait à Washington le 19 novembre 1956, à la Convention internationale pour la réglementation de la chasse à la baleine, faite à Washington le 2 décembre 1946', *Doc. parl.*, Sénat, 2003-04, n° 680/1.

¹² Note 8 de l'avis cité : Avis C.E. 33.136/VR du 18 juin 2002 sur un avant-projet de loi 'portant assentiment à l'accord de coopération entre l'État fédéral et les Régions relatif à la coordination administrative en matière d'organisation du marché de l'électricité'.

¹³ Note 9 de l'avis cité : Avis C.E. 41.029/2/V du 11 septembre 2006, *Doc. parl.*, Chambre, 2006-07, n° 2749/1.

¹⁴ Note 10 de l'avis cité : Avis C.E. 41.029/2/V.

¹⁵ Note 11 de l'avis cité : Voir également l'avis C.E. n° 26.390/1 du 5 juin 1997 sur un projet d'arrêté royal 'modifiant l'arrêté royal du 7 octobre 1974 relatif à l'octroi de concessions de recherche et d'exploitation des ressources minérales et autres ressources non vivantes sur le plateau continental'.

Dans l'avis 24.903/4 du 22 avril 1997, précité, la section de législation a observé ce qui suit :

« Il ressort de l'article 167, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, de la Constitution que les communautés et les régions sont compétentes pour régler la coopération internationale, y compris la conclusion de traités 'pour les matières qui relèvent de leurs compétences de par la Constitution ou en vertu de celle-ci'. Cette disposition fait référence aux compétences matérielles des communautés et des régions¹⁶. Ceci ressort, d'ailleurs, également de l'intention du constituant, telle qu'elle peut se déduire des développements relatifs à la proposition de révision de l'article 68 ancien de la Constitution : les auteurs souhaitaient, en effet, que 'l'autonomie qui est reconnue sur le plan interne, puisse s'exprimer sur le plan externe'¹⁷. La répartition des compétences '*ratione materiae*' constitue, en d'autres termes, le fil conducteur pour la détermination de la compétence des communautés et des régions sur le plan international.

Même si les régions ne peuvent prendre des dispositions de droit interne en ce qui concerne des zones situées en dehors de leur territoire, cette limitation territoriale de leurs compétences ne peut être étendue sur le plan international. Sur ce plan, on ne doit tenir compte que des règles de compétences matérielles. La compétence internationale des régions est, à cet égard, plus étendue que leur pouvoir de transposition des instruments de droit international en droit interne »¹⁸⁻¹⁹.

Les dispositions des articles 12 et 13 de l'avant-projet relèvent par conséquent de la compétence matérielle des communautés et des régions en matière de protection du patrimoine culturel et non de la compétence territoriale résiduelle de l'autorité fédérale, de sorte qu'on les omettra de l'avant-projet.

3.3 Le champ d'application des articles 14 à 20 de l'avant-projet n'est pas défini.

Compte tenu de ce qui précède, il convient d'ajouter une disposition limitant le champ d'application des articles au patrimoine culturel subaquatique et aux épaves qui sont découvertes ou ont été découvertes dans la mer territoriale belge, la zone économique exclusive belge ou sur le plateau continental belge.

Par souci de clarté, il est recommandé, à l'instar de la loi du 4 avril 2014, de ne pas déterminer le champ d'application des articles par chapitre, mais d'inscrire dans le chapitre 1^{er} une disposition prévoyant que la loi est applicable aux découvertes de patrimoine culturel subaquatique et aux épaves qui se situent dans ces zones.

¹⁶ Note de l'avis cité : CRAENEN, G., « België en het buitenland. De nieuwe regeling van de buitenlandse betrekkingen », in Het federale België na de vierde staatshervorming, (ALEN, A., et SUETENS, L.P., éditeurs), Bruges, 1993, (59), p. 82, n° 75.

¹⁷ Note de l'avis cité : Doc. parl., Sénat, S.E. 1991-92, n° 100-16/1, p. 1.

¹⁸ Voir aussi : D. VAN EECKHOUTTE, « Het grondwettelijke territorialiteitsbeginsel en de internationale samenwerking: zijn walvissen rare vogels in de Belgische bevoegdheidsverdeling? », CDPK 2006, pp. 841-863 et J. VAN NIEUWENHOVE, « Bevoegdheidsverdeling en verdragen » dans F. JUDO et G. GEUDENS (éds.), Internationale betrekkingen en federalisme, Bruxelles, Larcier, 2006 (87), pp 110-118).

¹⁹ Voir également l'avis 53.534/VR du 25 juillet 2013 sur un avant-projet de loi 'portant assentiment au Protocole sur les privilèges et immunités de l'Organisation européenne pour la Recherche nucléaire, fait à Genève le 18 mars 2004', Doc. parl., Sénat, 2013-14, n° 5- 2794/1, (21), pp. 22-25.

EXAMEN DU TEXTE

OBSERVATIONS GÉNÉRALES

4. Dans la mesure où l'intention est que l'avant-projet et ses arrêtés d'exécution donnent entièrement exécution à la Convention, il est recommandé, s'agissant des compétences de l'autorité fédérale, de soumettre l'avant-projet à un examen visant à vérifier si toutes les dispositions de la Convention relevant de cette compétence et nécessitant une mise en œuvre ont été exécutées ou si le Roi a été habilité à arrêter les modalités d'exécution.

Ainsi, par exemple, les principes définis aux articles 4 et 5 de la Convention ne sont pas entièrement reproduits, les règles contenues à l'article 7, paragraphe 3, de la Convention, telles qu'informer les autres États ayant un lien culturel, historique ou archéologique vérifiable avec le patrimoine, en vue de coopérer pour l'adoption des meilleures méthodes de protection, ne semblent pas toutes être reproduites dans l'avant-projet, davantage de dispositions paraissent également nécessaires pour donner exécution à l'article 10, paragraphes 3 et 5, de la Convention, qui prescrit la consultation des autres États et l'intervention éventuelle en tant qu'État coordonnateur, l'article 13 de la Convention n'a pas été transposé dans la réglementation interne et l'article 18, paragraphe 1, de la Convention est uniquement exécuté pour ce qui concerne les objets soumis à l'article 18, alinéa 2, de l'avant-projet.

5.1 L'article 5 de l'avant-projet dispose que quiconque fait la découverte de patrimoine culturel subaquatique situé dans la mer territoriale belge, la zone économique exclusive ou sur le plateau continental belge doit en informer le receveur.

Cela suppose que le découvreur juge lui-même si sa découverte est du patrimoine culturel subaquatique; autrement dit, il estime lui-même si les traces d'existence humaine présentent un caractère culturel, historique ou archéologique et si ces traces sont immergées depuis au moins 100 ans. La notification au receveur dépend dès lors de l'évaluation de la découverte par le découvreur, la protection esquissée par l'avant-projet étant applicable dès cette notification.

Une mesure plus adéquate de protection du patrimoine culturel subaquatique, qui serait dès lors davantage conforme à l'obligation découlant pour la Belgique de l'article 2, paragraphe 4, de la Convention, serait d'appliquer le devoir de notification à toute découverte de traces d'existence humaine dans les zones précitées, l'autorité décidant ensuite formellement s'il s'agit d'une découverte qui répond ou non à la définition du patrimoine culturel subaquatique.

5.2 La loi du 4 avril 2014 régissait cette décision formelle, tandis que l'avant-projet à l'examen n'a rien prévu de tel. Selon le délégué, c'est le receveur qui décidera *de facto* s'il s'agit de patrimoine culturel subaquatique lorsqu'il inscrit la découverte dans le registre visé à l'article 16 de l'avant-projet.

Vu la portée des règles fixées par l'avant-projet en ce qui concerne le patrimoine culturel subaquatique, la sécurité juridique requiert qu'il n'y ait aucun doute quant à la question de savoir si quelque chose peut être considéré ou non comme patrimoine culturel subaquatique. Cette exigence s'impose d'autant plus que le non-respect des dispositions de la loi ou de ses arrêtés d'exécution est sanctionné pénalement et que le principe de légalité en matière pénale, inscrit à l'article 7, paragraphe 1, de la Convention européenne des droits de l'homme, à l'article 15, paragraphe 1, du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et aux articles 12 et 14 de la Constitution, est donc d'application.

Si l'intention est que l'inscription d'une découverte dans le registre visé à l'article 16 de l'avant-projet constitue une reconnaissance formelle du caractère de patrimoine culturel subaquatique, il convient de l'indiquer expressément.

Il serait toutefois plus logique que cette décision soit intégrée à la décision du ministre, visée à l'article 7, §§ 1^{er} et 2, de l'avant-projet ou à celle du Roi, visée à l'article 7, § 3, de l'avant-projet, ou qu'elle la précède.

6. La compétence conférée au receveur à l'article 6, § 1^{er}, de l'avant-projet lui permettant d'imposer des conditions d'entreposage, de conservation et de gestion du patrimoine culturel subaquatique ainsi que la même compétence conférée au ministre par l'article 8, § 1^{er}, de l'avant-projet sont, selon le délégué, des compétences individuelles et non des pouvoirs réglementaires.

En vertu de l'article 7, § 2, de l'avant-projet, la décision de protéger le patrimoine culturel subaquatique *in situ* appartient au ministre, tandis que l'article 7, § 3, de l'avant-projet habilite le Roi à prendre les mesures nécessaires, tant de nature individuelle que réglementaire, en vue de protéger ce patrimoine.

À la question de savoir s'il est bien logique et efficace que la décision de protéger le patrimoine culturel subaquatique *in situ* appartienne au ministre, alors que la décision relative aux mesures de protection de nature individuelle appartient au Roi, le délégué a répondu en ces termes :

« Het zijn de maatregelen die de meest verregaande gevolgen hebben. Door het invoeren van beschermingsmaatregelen worden immers ook de mogelijkheden van andere gebruikers van de zee beperkt. Het opzet was om in het uitvoeringsbesluit van artikel 7, § 3, een verdere delegatie te geven aan de minister om voor een welbepaald cultureel erfgoed bijkomende individuele maatregelen te nemen. Ook hier is het niet aan te raden om enkel bij algemene bepalingen beschermingsmaatregelen te nemen omdat deze rekening moeten kunnen houden met de specificaties van het erfgoed. Bijvoorbeeld een houten wrak dat zich volledig onder het zand bevindt, heeft andere beschermingsmaatregelen nodig dan een wrak dat hoog boven de boven uitsteekt (voorbeeld kan in het eerste geval wel gevist worden maar moet dit in het tweede geval beperkt worden). Ook de oppervlakte waar het erfgoed zich bevindt kan grote verschillen hebben. De bedoeling is om de ruimtelijke impact op andere gebruikers van de zee zo klein mogelijk te houden. Het meervoudig ruimtegebruik is iets wat bewaakt moet worden in het kleine gebied dat België op zee ter beschikking heeft ».

Compte tenu de cette réponse, il a été demandé au délégué s'il ne faudrait pas plutôt opérer une distinction entre la délégation au Roi l'habilitant à prendre les mesures de protection éventuelles dans un arrêté d'exécution généralement applicable, d'une part, et la délégation au ministre l'habilitant à prendre des mesures de protection concrètes à l'égard d'un patrimoine culturel en particulier, d'autre part ; le délégué a déclaré que telle était effectivement l'intention.

Dès lors, il est recommandé que l'article 7, § 3, de l'avant-projet habilite le ministre à prendre des mesures de protection individuelles et que, dans un souci de clarté, la délégation au Roi lui permettant de prendre des mesures de protection de nature réglementaire figure dans un article distinct et non dans les articles qui règlent la protection du patrimoine culturel de manière individuelle.

Cette observation s'applique également à l'article 11 de l'avant-projet.

7. Selon l'article 11, § 3, de l'avant-projet, le Roi peut, après avis de la Commission consultative visée à l'article 5*bis*, § 3, de la loi du 20 janvier 1999 'visant la protection du milieu marin et l'organisation de l'aménagement des espaces marins sous juridiction de la Belgique', prendre les mesures tant individuelles que réglementaires qui sont nécessaires pour la protection des épaves moyennant une évaluation de toutes les incidences possibles de ces mesures sur les activités alentour.

La Commission précitée est composée conformément à l'article 1^{er} de l'arrêté royal du 13 novembre 2012 'relatif à l'institution d'une commission consultative et à la procédure d'adoption d'un plan d'aménagement des espaces marins dans les espaces marins belges'.

Il convient de rappeler que la procédure définie dans l'arrêté royal du 13 novembre 2012 a un objet différent et poursuit un objectif autre que la protection du patrimoine culturel subaquatique. En effet, la procédure prévue par l'arrêté royal précité n'est pas adaptée à la protection du patrimoine culturel subaquatique ni suffisante pour mettre en œuvre les dispositions de l'annexe de la Convention relatives au descriptif du projet (règles 9 à 13 de cette annexe) ; à tout le moins, la composition de la Commission ne tient pas suffisamment compte de la nécessité de prendre aussi en considération la protection du patrimoine culturel subaquatique ainsi que la protection des épaves.

Il est dès lors recommandé d'élaborer une procédure d'avis qui soit adaptée à la Convention et à ses annexes.

8.1. À la question de savoir sur quelle base la Belgique serait compétente en droit international pour régler le droit de propriété du patrimoine culturel subaquatique ou des épaves (article 15, alinéa 1^{er}, de l'avant-projet), pour définir ce que l'on entend par un droit d'achat dans le chef des administrations publiques, organismes d'intérêt public et musées belges et déterminer s'il prime sur le droit de propriété fixé en vertu de l'alinéa 1^{er} (article 15, alinéa 2, de l'avant-projet) et pour déterminer pourquoi un régime spécifique est applicable lorsqu'un permis d'environnement est délivré au sens de l'article 25 de la loi du 20 janvier 1999 (article 15, alinéa 3, de l'avant-projet), le délégué a répondu comme suit :

« De oude wet van 4 april 2014 voorzag in een eigendomsoverdracht naar de Belgische Staat. Dit was echter niet volledig in lijn met het EVRM en de bescherming van de eigendom. Door de nieuwe wet blijft de oorspronkelijke eigenaar dus volledig in zijn rechten. Bij ontstentenis van een gekende eigenaar wordt de vinder de eigenaar. Dit is gebaseerd op het gewoonterecht wat in het maritieme nog vaak wordt toegepast (Edict van 10 december 1547 van Keizer Karel).

Ja, dit is om te vermijden dat waardevolle historische voorwerpen toevallig in het privéarchief van een ontdekker kunnen komen. Echter zal hij ervoor vergoed worden. De waarde van het voorwerp zal vergoed moeten worden, maar de ontdekker zal de afgifte niet kunnen weigeren.

Dit betreft bijvoorbeeld baggerwerken, het leggen van kabels,... Dit zijn opdrachten in uitvoering van een Belgische overheid. Bij het leggen van de NEMO-kabel in 2018 tussen de UK en België werden tal van voorwerpen, al dan niet met historische waarde, gevonden die werden overgemaakt aan de ontvanger. De Belgische staat wordt hier eigenaar van de voorwerpen indien er geen eigenaar gekend is. Er wordt dus geen onderscheid gemaakt indien een eigenaar gekend is, enkel bij ontstentenis hiervan ».

Il y a lieu de relever que pour les découvertes dans la mer territoriale, l'exercice par la Belgique de sa souveraineté dans cette zone (voir l'article 2 de la Convention des Nations Unies du 10 décembre 1982 'sur le droit de la mer', ci-après : Convention sur le droit de la mer) peut sans doute constituer le fondement pour disposer que les découvertes signalées peuvent faire l'objet d'un droit d'achat.

Pour les découvertes dans la zone économique exclusive et sur le plateau continental, sur lesquels la Belgique n'exerce que certains droits souverains (en fonction d'une finalité déterminée) (voir respectivement les articles 77 et 55 de la Convention sur le droit de la mer), c'est moins évident.

Il faut tout d'abord rappeler que la Convention 'sur la protection du patrimoine culturel subaquatique' ne prévoit pas pareil droit d'achat par l'État côtier. En outre, l'article 3 de cette même Convention dispose qu'aucune de ses dispositions ne porte atteinte aux droits, à la juridiction et aux devoirs des États en vertu du droit international, y compris la Convention sur le droit de la mer. Conformément à son article 3, la Convention 'sur la protection du patrimoine culturel subaquatique' doit dès lors être interprétée et appliquée dans le contexte des dispositions du droit international, et en conformité avec les dispositions de celui-ci, y compris la Convention sur le droit de la mer.

En tout état de cause, l'octroi d'un droit d'achat doit pouvoir se justifier du point de vue du droit de propriété, garanti par l'article 16 de la Constitution et l'article 1^{er} du Protocole n° 1 à la Convention européenne des droits de l'homme. Mieux vaudrait compléter l'exposé des motifs sur ce point.

En outre, il y a lieu de régler le droit d'achat avec davantage de clarté, en définissant les autorités qui peuvent en bénéficier de manière plus compréhensible et restrictive et en indiquant les principes sous-jacents.

8.2. Enfin, il est à noter qu'il faudra donner une justification adéquate à la lumière du principe d'égalité pour la dérogation à l'alinéa 1^{er} de l'article 15, visée à l'alinéa 3 de ce même article de l'avant-projet.

OBSERVATIONS PARTICULIÈRES

Intitulé

9. L'intitulé de l'avant-projet mentionne uniquement la « mise en œuvre de la convention de l'UNESCO du 2 novembre 2001 sur la protection du patrimoine culturel subaquatique ».

Or, ainsi qu'il ressort de la définition donnée à l'article 2, 2°, de l'avant-projet, selon laquelle les épaves qui ne sont pas du patrimoine culturel subaquatique (immergées depuis moins de cent ans) relèvent bien du champ d'application de la loi à adopter et de ses arrêtés d'exécution, la portée de l'avant-projet est plus large, ce qui doit pouvoir se déduire de son intitulé.

Article 11

10. En ce qui concerne l'assimilation d'une épave à du patrimoine culturel subaquatique, il y a lieu d'observer que les critères à respecter pour qu'il puisse y avoir assimilation doivent être déterminés dans l'avant-projet ou que ce dernier doit conférer une habilitation au Roi à cette fin.

Le délégué a par ailleurs déclaré qu'une assimilation aura pour effet que toutes les mesures de protection seront applicables (par exemple, aussi celle qui est prévue à l'article 6 de l'avant-projet qui nécessite une autorisation pour ramener à la surface du patrimoine culturel subaquatique et effectuer des interventions sur celui-ci). Il est recommandé de faire expressément mention de cet effet juridique dans le texte de l'avant-projet.

Article 22

11. La loi visée est une loi sous forme de projet qui n'a pas encore été soumise à l'avis au Conseil d'État, section de législation ²⁰.

Il y a lieu d'observer qu'il ne peut être fait référence à une loi qui n'existe pas encore. Par conséquent, il convient d'attendre que la loi visée soit adoptée au Parlement avant d'adopter l'avant-projet à l'examen.

²⁰ Selon le délégué, tel sera prochainement le cas.

Article 23

12. Le délégué expose qu'il s'agit que les infractions aux mesures de protection puissent uniquement être punies des amendes administratives prévues à l'article 23, § 4, de l'avant-projet et que celles-ci ne relèvent pas du champ d'application de l'article 23, §§ 1^{er} et 2, de l'avant-projet. Pour plus de clarté, il propose de disposer à l'article 23, § 4, que ce paragraphe est applicable par dérogation au paragraphe 1^{er} du même article.

On peut se rallier à cette proposition.

13. L'article 23, § 4, de l'avant-projet fait référence, pour la procédure visant à infliger l'amende administrative, à la loi du 25 décembre 2016 'instituant des amendes administratives applicables en cas d'infractions aux lois sur la navigation'.

Cette loi prévoit deux procédures, à savoir la première au chapitre 2 qui concerne les amendes administratives pour faits passibles de poursuites pénales et la deuxième au chapitre 3 qui concerne les amendes administratives pour infractions dépenalisées.

D'après le délégué, c'est la deuxième procédure qui est visée.

Il y a lieu de le préciser dans le texte de l'avant-projet.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Wim GEURTS

Marnix VAN DAMME