RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

advies 71.704/1
van 13 juli 2022

over

een ontwerp van ministerieel besluit ‘tot bepaling van de meetprocedure en de meetstrategie van elektromagnetische golven in de omgeving van vast opgestelde zendantennes’

‡LW-BDHWMCFAD-HBHAEXV‡

Op 14 juni 2022 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Vlaamse minister van Justitie en Handhaving, Omgeving, Energie en Toerisme verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een ontwerp van ministerieel besluit ‘tot bepaling van de meetprocedure en de meetstrategie van elektromagnetische golven in de omgeving van vast opgestelde zendantennes’.

Het ontwerp is door de eerste kamer onderzocht op 7 juli 2022. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Chantal BAMPS en Inge VOS, staatsraden, Michel TISON en Johan PUT, assessoren, en Greet VERBERCKMOES, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Kristine BAMS, eerste auditeur-afdelingshoofd.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 13 juli 2022.

*

‡LW-BDHWMCFAD-HBHAEXV‡

1. Met toepassing van artikel 84, § 3, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, heeft de afdeling Wetgeving zich toegespitst op het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond, alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

*

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

2. Het voor advies voorgelegde ontwerp van besluit van de Vlaamse minister van Justitie, Handhaving, Omgeving, Energie en Toerisme bepaalt de meetprocedure en meetstrategie van elektromagnetische golven in de omgeving van vast opgestelde zendantennes.

3.1. Volgens de rubriek “Rechtsgronden” in de aanhef van het te nemen besluit, vindt de ontworpen regeling rechtsgrond in artikel 2.14.3.1 van het besluit van de Vlaamse Regering van 1 juni 1995 ‘houdende algemene en sectorale bepalingen inzake milieuhygiëne’ (hierna: VLAREM II) op grond waarvan de minister de meetprocedure en de meetstrategie voor golven vaststelt.[1]

Deze bepaling ontleent op haar beurt rechtsgrond aan artikel 5.4.1, tweede lid, van het decreet van 5 april 1995 ‘houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid’ (DABM) dat bepaalt dat de Vlaamse Regering voorwaarden kan vaststellen ter bescherming van de mens en het milieu tegen bepaalde vormen van hinder en risico’s afkomstig van niet-ingedeelde inrichtingen of activiteiten.

3.2. De gemachtigde heeft bevestigd dat het ontwerp bedoeld is om in de plaats te komen van het ministerieel besluit van 12 mei 2014 ‘tot bepaling van de meetprocedure en de meetstrategie van elektromagnetische golven in de omgeving van vast opgestelde zendantennes’, dat derhalve het best zou worden opgeheven (zie opmerking *sub* 8).

Voor het aldus op te heffen ministerieel besluit van 12 mei 2014 werd rechtsgrond gevonden in artikel 3 van de wet van 12 juli 1985 ‘betreffende de bescherming van de mens en van het leefmilieu tegen de schadelijke effecten en de hinder van niet-ioniserende stralingen, infrasonen en ultrasonen’. Krachtens deze bepaling kan de Koning (lees: Vlaamse Regering) ter bescherming van de mens en van het leefmilieu, voorwaarden opleggen aan o.m. het gebruik van commercieel, industrieel, wetenschappelijk, medisch of ander karakter van toestellen of inrichtingen die niet-ioniserende stralingen, infrasonen of ultrasonen kunnen opwekken, doorzenden of ontvangen. Voor de opheffing van het voornoemde ministerieel besluit van 12 mei 2014 kan evenzeer beroep worden gedaan op artikel 3 van de wet van 12 juli 1985.

[1] De bepalingen van hoofdstuk 2.14 waartoe dit artikel behoort, zijn van toepassing op golven met een frequentie tussen 100 kHz en 300GHz.

‡LW-BDHWMCFAD-HBHAEXV‡

VORMVEREISTEN

4. Overeenkomstig artikel 5, lid 1, van richtlijn (EU) 2015/1535 van het Europees Parlement en de Raad van 9 september 2015 ‘betreffende een informatieprocedure op het gebied van technische voorschriften en regels betreffende de diensten van de informatiemaatschappij’ dient elk ontwerp waarbij een technisch voorschrift wordt vastgesteld onverwijld aan de Europese Commissie te worden meegedeeld.

Artikel 1, lid 1, f), eerste lid, van voornoemde richtlijn omschrijft een technisch voorschrift als “een technische specificatie of andere eis of een regel betreffende diensten, met inbegrip van de erop toepasselijke bestuursrechtelijke bepalingen die *de jure* of *de facto* moeten worden nageleefd voor de verhandeling, de dienstverrichting, de vestiging van een verrichter van diensten of het gebruik in een lidstaat of in een groot deel van een lidstaat (…)”.

Gevraagd of het ontwerp werd aangemeld bij de Europese Commissie, antwoordde de gemachtigde:

> “Het besluit van de Vlaamse Regering van 10 juni 2022 dat deels voormelde richtlijn omzet werd wel degelijk aangemeld aan de Europese Commissie. U kan de nodige documenten in bijlage vinden. Voorliggend MB betreffende de meetprocedure is een uitvoering van dat besluit en van hoofdstuk 2.14 en 6.10 VLAREM II. We achten het dan ook niet nodig om dit nogmaals aan de EU COM te melden, zeker gelet op het feit dat het MB enkel een technische uitvoering is/de meetprocedure bepaalt en niet een omzetting van de richtlijn.”

Met deze zienswijze kan niet worden ingestemd. De artikelen 17 (breedbandmeettoestel) en 18 (spectrumanalysator) van het ontwerp bevatten immers dwingende vereisten voor de meetapparatuur en hebben betrekking op (nieuwe)[2] technische voorschriften in de zin van de voornoemde richtlijn, zodat de aanmeldingsprocedure dient te worden doorlopen.

Bij die aanmelding overeenkomstig artikel 5, lid 1, van de voormelde richtlijn moet tevens rekening worden gehouden met de *standstill*-periode bedoeld in artikel 6 ervan.

Indien de aan de Raad van State voorgelegde tekst ten gevolge van het vervullen van deze vormvereiste nog wijzigingen zou ondergaan,[3] moeten de gewijzigde of toegevoegde bepalingen, ter inachtneming van het voorschrift van artikel 3, § 1, eerste lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, alsnog aan de afdeling Wetgeving worden voorgelegd.

[2] Deze zijn niet opgenomen in de mededeling waarnaar de gemachtigde verwijst.

[3] Namelijk andere wijzigingen dan diegene waarvan in dit advies melding wordt gemaakt of wijzigingen die ertoe strekken tegemoet te komen aan hetgeen in dit advies wordt opgemerkt.

‡LW-BDHWMCFAD-HBHAEXV‡

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

5. Rekening houdend met hetgeen met betrekking tot de rechtsgrond voor de ontworpen regeling is opgemerkt *sub* 3.2, dient de rubriek “Rechtsgronden” te worden aangevuld met een verwijzing naar artikel 3 van de wet van 12 juli 1985.[4] Bijgevolg dient de verwijzing naar dat artikel in de rubriek “Juridisch kader” te worden geschrapt.

Artikel 1

6. In artikel 1, 2° en 3°, van het ontwerp, wordt een omschrijving gegeven van, respectievelijk, “ECC/REC/(02)04” en “IEC 62232”. Aan de betrokken aanbeveling en norm wordt vervolgens een dwingend karakter toegekend door de artikelen 7, § 1, 13, § 2 (lees: § 3), 15, 17, tweede lid, en 18, tweede lid van het ontwerp.

De gemachtigde gaf dienaangaande de volgende toelichting:

> “Een aantal technische normen naar waar verwezen wordt zijn gratis beschikbaar. De normen zijn niet beschikbaar in het Nederlands. Dit is echter hoe de sector voor telecommunicatie in elkaar zit. De adressanten van deze normen, m.a.w. de operatoren, zijn hier echter wel vanop de hoogte en beschikken over deze normen.”

In het verleden heeft de Raad van State al herhaaldelijk gewezen op het probleem dat technische normen waarnaar wordt verwezen in wet- en regelgeving, niet in het *Belgisch Staatsblad* worden bekendgemaakt, dat ze niet, zoals in dit geval, in het Nederlands of het Frans zijn gesteld of vertaald en dat ze in de regel enkel beschikbaar zouden zijn tegen een bepaalde vergoeding.[5]

Het knelpunt van de ontbrekende bekendmaking van technische normen waarnaar in Belgische rechtsregels wordt verwezen, waaronder de betrokken normen, zou op een horizontale manier moeten worden onderzocht en opgelost.[6] Mochten er voor het oplossen hiervan bijzondere

---

[4] Omzendbrief ‘betreffende de wetgevingstechniek’ VR 2019/4, aanwijzing 69.

[5] Zie ook C. JENART, *Outsourcing rulemaking powers. Constitutional limits and national safeguards*, Oxford University Press, 2022, 291 p.

[6] Zoals het geval lijkt te zijn in het om advies voorgelegde voorontwerp van wet ‘houdende diverse bepalingen inzake Economie’ waarover de Raad van State op 18 mei 2022 advies 71.335/1 heeft uitgebracht (*Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2742/001, 124-145). Artikel 20 van het betreffende wetsontwerp luidt:

“Artikel VIII.2 van [het] Wetboek [van economisch recht] wordt aangevuld met een lid, luidende:

‘De Staat en alle andere publiekrechtelijke personen kunnen de toepassing van een door het Bureau voor Normalisatie gepubliceerde norm of deel van een norm verplichten. Zij brengen het Bureau voor Normalisatie hiervan vooraf op de hoogte. De specifiek Belgische normen die verplicht worden gesteld, worden op de website van het Bureau voor Normalisatie raadpleegbaar gesteld volgens de door de Koning vastgestelde voorwaarden, zonder de mogelijkheid om deze te downloaden of af te drukken. De andere normen die verplicht worden gesteld, worden kosteloos ter beschikking gesteld door de auteur van de reglementering op zodanige wijze dat de auteursrechten op die normen nageleefd worden. Als er een vertaling nodig is, kan het Bureau voor Normalisatie de kosten voor de vertaling van deze norm door een derde partij aan de regelgevende overheid factureren.’ ” (*Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2742/001, p. 160-161).

‡LW-BDHWMCFAD-HBHAEXV‡

redenen zijn om bij (bijzondere) wet af te wijken van de gebruikelijke bekendmaking in het *Belgisch Staatsblad*, dan zal erop moeten worden toegezien dat deze bekendmaking beantwoordt aan de essentiële randvoorwaarden op het gebied van toegankelijkheid en kenbaarheid van een officiële bekendmaking.[7]

Essentieel hierbij is de beschikbaarheid van een Nederlandse en een Franse versie van de betrokken normen. Daarnaast mag, indien voor het consulteren van de voornoemde normen een vergoeding wordt gevraagd, het bedrag ervan de toegankelijkheid van die normen niet op onevenredige wijze belemmeren.

Zolang er geen dergelijke wettelijke regeling is tot stand gekomen, wordt in de ontworpen regeling verwezen naar een norm die niet overeenkomstig artikel 190 van de Grondwet is bekendgemaakt en die bijgevolg niet tegenwerpelijk is.

Vooreerst moet worden vastgesteld dat in het voornoemde artikel geen melding wordt gemaakt van een bepaalde versie van de betrokken normen, hetgeen tot rechtsonzekerheid kan leiden. Teneinde dat te vermijden, zou moeten worden verduidelijkt of de verwijzing naar de betrokken normen dynamisch, dan wel statisch is bedoeld. Wel dient ermee rekening te worden gehouden dat, indien een dynamische verwijzing wordt beoogd, met andere woorden een verwijzing naar eventuele toekomstige versies van de norm, op die wijze een ongeoorloofde delegatie van regelgevende bevoegdheid aan een private normeringsinstantie dreigt in het leven te worden geroepen aangezien alsdan de toekomstige inhoud van de normen door die instantie kan worden bepaald.

Bovendien dient de steller van het besluit erop toe te zien dat alle in artikel 1, 2° en 3°, van het ontwerp bedoelde technische normen worden gepubliceerd en dat deze bekendmaking gebeurt op een wijze die niet alleen de informatieve, maar ook de procedurele en documentaire functie van een officiële bekendmaking van technische normen vervult. In het bijzonder zal erop moeten worden toegezien dat de datum van bekendmaking van de technische normen duidelijk wordt vermeld, dat de authenticiteit van de documenten en van de bijkomende gegevens wordt gegarandeerd, en dat deze gegevens blijvend beschikbaar zijn, inclusief de verschillende historische versies van deze teksten.

Artikel 17

7. De verwijzing naar “artikel 3, tweede lid, van dit besluit” is foutief en dient te worden vervangen door een verwijzing naar “ artikel 3, § 1, van dit besluit”.

[7] Zie in dat verband overigens de gids bestemd voor regelgevende overheden, opgesteld door de Federale Overheidsdienst Economie, K.M.O., Middenstand en Energie, aangaande het verwijzen naar normen in technische regelgeving, beschikbaar op https://economie.fgov.be/nl/publicaties/verwijzen-naar-normen.

‡LW-BDHWMCFAD-HBHAEXV‡

Opheffingsbepaling

8. Het ontwerp moet worden aangevuld met een bepaling waarbij het ministerieel besluit van 12 mei 2014 wordt opgeheven. Tegelijk moet de aanhef worden aangevuld met een lid waarin naar dat besluit wordt verwezen.

DE GRIFFIER DE VOORZITTER

Greet VERBERCKMOES Marnix VAN DAMME

‡LW-BDHWMCFAD-HBHAEXV‡