



CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

avis 75.363/4
du 28 mars 2024

advies 75.363/4
van 28 maart 2024

sur

over

un avant-projet de loi
'modifiant le Code belge de la
Navigation et des différentes
lois relatives à la
réglementation de la
navigation'

een voorontwerp van wet 'tot
wijziging van het Belgisch
Scheepvaartwetboek en
diverse wetten betreffende de
scheepvaartregelgeving'

Le 15 janvier 2024, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Vice-Premier Ministre et Ministre de la Justice et de la Mer du Nord à communiquer un avis dans un délai de trente jours, sur un avant-projet de loi 'modifiant le Code belge de la Navigation et des différentes lois relatives à la réglementation de la navigation'.

L'avant-projet a été examiné par la quatrième chambre le 13 mars 2024. La chambre était composée de Bernard BLERO, président de chambre, Géraldine ROSOUX et Dimitri YERNAULT, conseillers d'État, Christian BEHRENDT et Jacques ENGLEBERT, assesseurs, et Charles-Henri VAN HOVE, greffier.

Le rapport a été présenté par Yves CHAUFFOUREAUX, premier auditeur.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise de l'avis a été vérifiée sous le contrôle de Bernard BLERO.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 28 mars 2024.

*

Op 15 januari 2024 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Vice-eersteminister en Minister van Justitie en Noordzee verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een voorontwerp van wet 'tot wijziging van het Belgisch Scheepvaartwetboek en diverse wetten betreffende de scheepvaartregelgeving'.

Het voorontwerp is door de vierde kamer onderzocht op 13 maart 2024. De kamer was samengesteld uit Bernard BLERO, kamervoorzitter, Géraldine ROSOUX en Dimitri YERNAULT, staatsraden, Christian BEHRENDT en Jacques ENGLEBERT, assessoren, en Charles-Henri VAN HOVE, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Yves CHAUFFOUREAUX, eerste auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst van het advies is nagezien onder toezicht van Bernard BLERO.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 28 maart 2024.

*

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2^o, des lois 'sur le Conseil d'État', coordonnées le 12 janvier 1973, la section de législation limite son examen au fondement juridique de l'avant-projet[‡], à la compétence de l'auteur de l'acte ainsi qu'à l'accomplissement des formalités préalables, conformément à l'article 84, § 3, des lois coordonnées précitées.

Sur ces trois points, l'avant-projet appelle les observations suivantes.

Article 13

L'article 2.5.2.3, 17^o, en projet du Code belge de la Navigation (ci-après : « le Code ») définit la notion d'« unité d'établissement ayant un impact sur la sûreté maritime » dans les termes suivants :

« un local ou site industriel situé à l'extérieur d'une installation portuaire ou d'un terminal intérieur, à partir duquel des opérations ayant un impact sur la sûreté maritime peuvent être dirigées ».

Le caractère très général de cette définition, qui peut s'appliquer à un nombre indéterminé de bâtiments ou sites, pose question, compte tenu du nombre et de l'importance des restrictions au droit à la vie privée que l'avant-projet permet ou organise, à l'égard des personnes physiques les fréquentant (notamment l'usage de caméras, le traitement de données personnelles sensibles, biométriques ou judiciaires, et l'exigence de disposer d'un avis de sécurité positif).

Toutefois, d'une part, le commentaire des articles permet de mieux délimiter les contours de cette notion¹. D'autre part et plus fondamentalement, il doit être relevé que les mesures applicables aux unités d'établissement ayant un impact sur la sûreté maritime ne s'appliqueront qu'aux locaux et sites industriels qui auront été explicitement désignés par arrêté royal comme constituant de telles unités, au terme d'une procédure d'examen contradictoire définie à l'article 2.5.2.46/18, en projet, du Code (article 21 de l'avant-projet) et pour une durée déterminée de cinq ans, au terme de laquelle son renouvellement éventuel doit à nouveau faire l'objet d'une évaluation par l'Autorité Nationale de Sûreté Maritime et d'un avis préalable du Comité local de Sûreté maritime compétente ou de la Cellule de Sûreté maritime.

Ce processus permet à priori de déterminer avec une précision suffisante et de manière justifiée les locaux et sites industriels dans lesquels s'appliqueront les règles et mesures de sûreté propres aux unités d'établissement ayant un impact sur la sûreté maritime.

[‡] S'agissant d'un avant-projet de loi, on entend par « fondement juridique » la conformité aux normes supérieures.

¹ Le commentaire de l'article 13 énonce :

« Une unité d'établissement ayant un impact sur la sûreté maritime doit être interprétée au sens large. Il s'agit de toutes les entreprises (ou parties d'entreprises) où sont traitées des informations sur la cargaison ou les travailleurs à bord des navires ou dans les installations portuaires. Il s'agit souvent de bureaux où les travailleurs ont accès aux informations sur les cargaisons ou à des dossiers sur le personnel par le biais des systèmes informatiques. La criminalité organisée essaie souvent d'obtenir des données sur les cargaisons ou les travailleurs cités via ces bureaux. Il est donc nécessaire que ces entreprises prennent des mesures, également dans l'intérêt des travailleurs eux-mêmes, pour empêcher que des personnes non autorisées puissent obtenir ou manipuler des informations ».

Article 19

1. À l'article 19 de l'avant-projet, il sera mentionné que l'article 2.5.2.41 du Code a été inséré, et non remplacé, par la loi du 13 octobre 2022 ².
2. Cette mention sera également ajoutée dans le membre de phrase liminaire de l'article 20 et sera corrigée aux articles 22 à 30 de l'avant-projet.

Article 21

Article 2.5.2.46/12 en projet

Le paragraphe 2, 1^o, en projet dispose :

« Le CLSM transmet l'évaluation à l'ANSM qui, sur la base de cette évaluation, peut :

1^o fixer les délais dans lesquels une adaptation du plan de sûreté du terminal intérieur doit être soumise conformément à l'article 2.5.2.46/8 ; ».

L'auteur de l'avant-projet vérifiera si la référence, dans cette disposition, à l'article 2.5.2.46/8 (lequel est intitulé « Élaboration du plan de sûreté du terminal intérieur »), ne doit pas être remplacée par une référence à l'article 2.5.2.46/10 (intitulé « Modification du plan de sûreté du terminal intérieur »).

Article 2.5.2.46/15 en projet

Dans le membre de phrase introductif de l'alinéa 1^{er} en projet, la référence à l'article 2.5.2.46/3, § 2, sera remplacée par une référence à l'article 2.5.2.46/2, § 2.

Article 2.5.2.46/18 en projet

L'abréviation « CSM », utilisée aux paragraphes 1^{er} et 2 en projet et à l'article 2.5.2.46/20, alinéas 1^{er} et 3, en projet, pour désigner la Cellule de la Sûreté maritime, n'est actuellement pas définie par l'article 1.1.1.2, 12^o, du Code ³. Ce dernier sera, le cas échéant, modifié sur ce point ⁴.

² Loi du 13 octobre 2022 'modifiant le Code belge de la Navigation concernant la sûreté maritime', article 9.

³ Contrairement à ce que prévoit l'article 1.1.1.2, 7^o, 10^o et 11^o, pour le MIK, l'ANSM et le CLSM.

⁴ Voir également les articles 4.2.1.43 à 4.2.1.45 du Code.

Article 27

L'article 2.5.2.88, § 1^{er}, du Code énumère les données relatives aux visiteurs des installations portuaires pouvant faire l'objet d'un traitement. L'article 27, 3°, de l'avant-projet ⁵, vise à compléter cette énumération par un 10° (et non 9°) rédigé comme suit :

« le cas échéant, la date à laquelle l'avis de sécurité positif a été obtenu, conformément à l'article 22quinquies/1, § 3, de la loi du 11 décembre 1988 relative à la classification et aux habilitations, attestations et avis de sécurité ».

Il convient tout d'abord de relever que la référence ainsi spécifiquement faite au paragraphe 3 de l'article 22quinquies/1 semble peu pertinente : l'article 2.5.2.98 en projet du Code (article 31 de l'avant-projet) prévoit en effet de déroger au paragraphe 3 de l'article 22quinquies/1, de la loi du 11 décembre 1998 'relative à la classification, aux habilitations de sécurité, attestations de sécurité, avis de sécurité et au service public réglementé' ⁶.

Plus fondamentalement, il doit être observé que la loi du 11 décembre 1998 fait actuellement l'objet d'un processus de réforme important : la section de législation a été saisie d'un avant-projet de loi 'modifiant la loi relative à la classification, aux habilitations de sécurité, attestations de sécurité, avis de sécurité et au service public réglementé' sur lequel elle a donné le 19 février 2024 l'avis 75.110/2. Cet avant-projet vise notamment à abroger les chapitres IIIbis, IIIter, et IV de la loi du 11 décembre 1998 ⁷ et à y insérer un nouveau chapitre IV intitulé « Des avis de sécurité ».

L'article 2.5.2.88, § 1^{er}, 10°, en projet, ainsi que l'ensemble des dispositions de l'avant-projet relatives aux avis de sécurité ou se référant à des dispositions de la loi du 11 décembre 1998 ⁸, seront revus afin d'assurer leur articulation avec les modifications qui seraient apportées à cette dernière.

⁵ Les 1° et 2° de l'article 27 visant pour leur part à étendre le champ d'application de l'article 2.5.2.88, § 1^{er}, du Code aux terminaux intérieurs ainsi qu'aux unités d'établissement ayant un impact sur la sûreté maritime.

⁶ L'intitulé de cette loi a été remplacé par l'article 2 de la loi du 7 avril 2023 'portant modification de la loi du 11 décembre 1998, relative à la classification et aux habilitations, attestations et avis de sécurité'. L'article 2 de l'avant-projet de loi 'modifiant la loi relative à la classification, aux habilitations de sécurité, attestations de sécurité, avis de sécurité et au service public réglementé' qui a fait l'objet de l'avis 75.110/2, donné le 19 février 2024, vise cependant à renommer la loi du 11 décembre 1998 comme suit : « loi relative à la classification, aux habilitations de sécurité, aux avis de sécurité et au service public réglementé ».

⁷ À l'exception de la section 2 du chapitre IIIbis contenant des règles spécifiques à la défense qui sont reprises dans la section 5 du nouveau chapitre IV (voir l'article 8 de l'avant-projet de loi précité).

⁸ Voir notamment les articles 2.5.2.97 à 2.5.2.99 en projet.

Article 31

Le membre de phrase liminaire de l'article 31 sera complété par la mention de la nouvelle section 13 (intitulée « Plateforme de signalement »), comprenant les articles 2.5.2.102 et 2.5.2.103.

Article 2.5.2.99 en projet

Parmi les données relatives à la personne qui a obtenu un avis de sécurité positif qui sont transmises à l'officier de sécurité de l'entreprise qui l'emploie ou pour laquelle elle exerce une fonction ou un mandat, l'article 2.5.2.99, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2^o, en projet, reprend « le numéro de registre national ou son numéro d'identification *bis* attribué par la Banque Carrefour de la Sécurité Sociale ».

Conformément au principe de minimisation des données consacré par l'article 5, paragraphe 1, c), du règlement (UE) 2016/679 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 'relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la directive 95/46/CE (règlement général sur la protection des données)' (ci-après : le « RGPD »)⁹, la nécessité de transmettre cette donnée à caractère personnel à l'officier de sécurité de l'entreprise concernée doit pouvoir faire l'objet d'une justification.

Le commentaire de cette disposition sera utilement complété sur ce point.

Article 2.5.2.101 en projet

L'article 2.5.2.101 en projet vise à rendre applicable la loi du 28 novembre 2022 'sur la protection des personnes qui signalent des violations au droit de l'Union ou au droit national constatées au sein d'une entité juridique du secteur privé' aux entreprises exploitant des ports, des installations portuaires, des terminaux intérieurs, des unités d'établissement ayant un impact sur la sûreté maritime ou des navires belges, pour ce qui concerne le signalement d'éventuels « actes illicites » (« onrechtmatige acties » en néerlandais). Ces derniers mots y seront remplacés par les mots « actions illicites » (« ongeoorloofde acties »), afin de respecter la terminologie définie à l'article 2.5.2.3, 15^o, du Code, tel que remplacé par l'article 13, 2^o, de l'avant-projet.

⁹ Dans la version française de l'article 2.5.2.99, § 1^{er}, alinéa 2, l'abréviation « RPD » sera remplacée par « RGPD », conformément à l'article 1.1.1.1, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 70^o, du Code.

Article 32

L'article 32 de l'avant-projet vise à insérer dans le chapitre 3 – La prévention de la pollution par les navires, du titre 5 – Mer et Ports, du livre 2 – Navigation de mer, du Code, un article 2.5.3.13 intitulé « ETS pour le transport maritime ».

Cette disposition vise à assurer, en matière de transports maritimes, la transposition de la directive (UE) 2023/959 du Parlement européen et du Conseil du 10 mai 2023 'modifiant la directive 2003/87/CE établissant un système d'échange de quotas d'émission de gaz à effet de serre dans l'Union et la décision (UE) 2015/1814 concernant la création et le fonctionnement d'une réserve de stabilité du marché pour le système d'échange de quotas d'émission de gaz à effet de serre de l'Union', ainsi que l'exécution du règlement (UE) 2015/757 du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2015 'concernant la surveillance, la déclaration et la vérification des émissions de dioxyde de carbone du secteur du transport maritime et modifiant la directive 2009/16/CE' (règlement MRV) ¹⁰.

Dans le cadre de la procédure d'association des gouvernements de région, prévue par l'article 6, § 4, 3^o, alinéa 1^{er}, de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles', le Gouvernement flamand a refusé ¹¹, en date du 22 septembre 2023, de marquer son accord sur cette disposition en projet, estimant que la transposition des dispositions de la directive 2003/87/CE précitée (ci-après « la directive ETS ») ¹² applicables au transport maritime ne relève pas de la compétence de l'Autorité fédérale. Il a également demandé que son avis sur ce point soit communiqué à la section de législation, dans le cadre de l'examen de cet avant-projet de loi.

Dans la note au Gouvernement flamand figurant dans le dossier joint à la demande d'avis ¹³, ce point de vue est développé dans les termes suivants :

« Daarentegen is de Vlaamse Regering het niet eens met de zienswijze van de federale overheid met betrekking tot diens bevoegdheid voor wat betreft de gedeeltelijke omzetting van de ETS-richtlijn. Wat het leefmilieu en het waterbeleid betreft, zijn de gewesten bij toepassing van artikel 6, § 1, II, eerste lid, 1^o BWHI immers bevoegd voor:

'De bescherming van het leefmilieu, onder meer die van de bodem, de ondergrond, het water en de lucht tegen verontreiniging en aantasting, alsmede de strijd tegen de geluidshinder ;'

¹⁰ Voir l'article 1.1.1.1, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 67^o, du Code.

¹¹ Le Gouvernement wallon et le Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale ont, par contre, rendu un avis positif sur l'ensemble de l'avant-projet, respectivement en dates du 12 octobre et du 23 novembre 2023.

¹² Voir l'article 1.1.1.1, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 71^o, en projet du Code (article 10 de l'avant-projet).

¹³ Et référencée VR 2023 2209 DOC.1224/1.

Uit de parlementaire voorbereiding van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 vloeit voort dat de aan de gewesten toegewezen bevoegdheid inzake de bescherming van de lucht onder meer betrekking heeft op de aangelegenheden welke werden geregeld bij de wet van 28 december 1964 betreffende de bestrijding van de luchtverontreiniging (*Parl.St.*, Senaat, 1979-1980, nr. 434/1, p. 13). Luidens artikel 2 van die wet wordt onder 'luchtverontreiniging' verstaan: 'het in de lucht lozen, ongeacht de oorsprong van gassen, vloeistoffen of vaste stoffen, die de gezondheid van de mens kunnen aantasten, nadelig kunnen zijn voor dieren en planten of schade kunnen toebrengen aan goederen en aan stads- en natuurschoon'. Zodoende omvat de bevoegdheid van de gewesten inzake de bescherming van de lucht de bevoegdheid om maatregelen te nemen teneinde de uitstoot van broeikasgassen in de lucht te verminderen. Dit wordt zowel in de rechtspraak van het Grondwettelijke Hof (GwH, 2 maart 2011, nr. 33/2011, B.4.4 en GwH 14 juni 2012, nr. 76/2012, B.5.4) als in de adviespraktijk van de Raad van State (Adv. RvS. van 30 november 2004, nr. 37.522/3) uitdrukkelijk bevestigd. Die bevoegdheid is niet beperkt tot vaste installaties, maar betreft elke uitstoot van broeikasgassen, ongeacht de oorsprong, voor zover zij daarbij hun territoriale bevoegdheid niet overschrijden.

In de Memorie van Toelichting houdt de federale overheid voor dat 'het zwaartepunt' van de bevoegdheden bij de federale overheid ligt: 'met name voor deze wat betreft de Belgische schepen, de reizen in de Belgische zeegebieden en de gebieden buiten België.'

Nochtans moet de implementatie van het EU ETS voor maritiem vervoer bevoegdheidsrechtelijk worden gekoppeld aan de gewestelijke bevoegdheid inzake de bescherming van het leefmilieu, aangezien deze regeling ontegensprekelijk het leefmilieu beoogt te beschermen tegen de uitstoot van broeikasgassen afkomstig van de scheepvaart. Bovendien wordt in de ETS-richtlijn de toewijzing van emissierechten en de toepassing van afdrachtsvereisten gelinkt aan 'de plaats van registratie van de rederij' (i.e. het primair aanknopingspunt), 'het hoogste aantal havenaanlopen' (i.e. het secundair aanknopingspunt) of 'de eerste haven in de EU' (i.e. het tertiair aanknopingspunt). Deze Europeesrechtelijke aanknopingspunten om de administrerende autoriteit aan te duiden, vormen ook internrechtelijk geschikte lokalisatiecriteria. Deze criteria laten toe om het EU ETS voor maritiem vervoer op pertinente wijze binnen het territoriaal bevoegdheidsdomein van een gewest te situeren.

De gewesten zijn immer territoriaal bevoegd vanaf de landzijde van de basislijn.

Gelet (i) op het feit dat het EU ETS voor maritiem vervoer aldus onder de materiële bevoegdheid inzake leefmilieu valt en (ii) op het bestaan van geschikte lokalisatiecriteria die een afdoende band reflecteren met de gewestelijke territoriale bevoegdheden, betreft de implementatie van het EU ETS voor maritiem vervoer (ondanks de extraterritoriale effecten) duidelijk een gewestelijke bevoegdheid en kan de federale overheid ter zake geen beroep doen op haar residuaire bevoegdheden.

De Vlaamse regering formuleerde dit standpunt reeds tijdens de Nationale Klimaatcommissie van 1 juni 2023, alsmede op het Overlegcomité van 7 juni 2023. De Vlaamse regering is van oordeel dat een samenwerkingsakkoord dient gesloten te worden tussen de federale Staat en de gewesten, waarin de gewesten worden aangeduid als administrerende autoriteit wat betreft de implementatie van het ETS Scheepvaart in België.

Gezien de eerdere rechtspraak van het Grondwettelijk Hof (GwH 2 maart 2011, nr. 33/2011, B.4.4., B.5 en B.8.2.) en de adviespraktijk van de Raad van State (Adv. RvS., 25 maart 2013, nr. 52.861/VR) inzake het EU ETS voor andere sectoren, welke impliceert dat over deze aangelegenheden een samenwerkingsakkoord moet worden gesloten, moet over artikel 27 van het voorontwerp negatief geadviseerd worden.

Wij vragen met deze standpuntbepaling dat de federale regering haar ontwerp van wet tot wijziging van het Scheepvaartwetboek en deze standpuntbepaling voorlegt voor advies aan de Raad van State over de bevoegdheidsverdeling van ETS Scheepvaart binnen België ».

Poursuivant l'accomplissement de la formalité préalable d'association des gouvernements de région, l'auteur du projet a répondu, par lettre datée du 11 octobre 2023, à ces observations du Gouvernement flamand dans les termes suivants :

« Het artikel 27 betreft de omzetting van de Richtlijn 2023/959 ('de ETS - Richtlijn'). Ik neem nota van dit standpunt van de Vlaamse Regering in dit verband, alsook de argumenten beschreven in de nota 1224/1.

Het Belgische federale stelsel is gebaseerd op een systeem van exclusieve verdeling van bevoegdheden, zowel materieel als territoriaal. Het beginsel van materiële exclusiviteit houdt in dat 'voor een bepaalde materie er in België slechts één bevoegde wetgever is'. Het beginsel van territoriale exclusiviteit houdt in 'dat het onderwerp van elke norm die door een regionale wetgever wordt vastgesteld, kan worden gelokaliseerd binnen het grondgebied van zijn bevoegdheid, zodat elke concrete betrekking of situatie door één enkele wetgever wordt geregeld'. 'De toepassing van het beginsel van materiële exclusiviteit veronderstelt, in het geval van een aangelegenheid die verband houdt met meerdere bevoegdheden die in beginsel door verschillende wetgevers worden uitgeoefend, dat een criterium wordt gevonden dat het mogelijk maakt te bepalen welke van die wetgevers exclusief bevoegd is.' ¹⁴ In die context tracht het Grondwettelijk Hof de 'voornaamste bevoegdheid' vast te stellen en voor het overige het evenredigheidsbeginsel toe te passen. In arrest nr. 184/2002 van 11 december 2002 stelt het Hof vast dat 'de bevoegdheidsverdeling tussen de federale Staat en de gemeenschappen berust op een stelsel van exclusieve bevoegdheden, hetgeen inhoudt dat elke rechtssituatie in beginsel door één enkele wetgever wordt geregeld. Wanneer een regeling, zoals de voorliggende, banden heeft met verschillende rechtsgebieden, moet het Hof nagaan waar het voornaamste element van de geregelde rechtsbetrekking ligt'. ¹⁵

Qua materiële bevoegdheid, zijn de door de ETS-Richtlijn geregelde activiteiten de maritieme vervoersactiviteiten die onder Verordening (EU) 2015/757 vallen. Uit de combinatie van verschillende documenten (namelijk het advies n° 63.004/4 van 8 november 2018 van de Raad van State in verband met het huidige Scheepvaartwetboek) blijkt dat de federale overheid bevoegd blijft voor de zeevaart in al zijn aspecten. Zo blijft de federale overheid bevoegd voor de verontreiniging door zeeschepen, zowel voor wat de Belgische schepen betreft, als wat de vreemde schepen in Belgische wateren, met inbegrip van de controles in havens betreft. Een parallel kan getrokken worden met afgifte van afval door schepen. Schepen zijn verplicht om hun afval af te geven in de havens om te vermijden dat ze deze op zee lozen. De verplichting dat Belgische schepen (of schepen onder vreemde vlag die Belgische havens aanlopen), hun afval moeten afgeven, wordt opgelegd door federale regelgeving (respectievelijk artikelen 3.7.2.2 en 3.7.1.3 van het koninklijk besluit van 15 juli 2020 inzake milieuvriendelijke scheepvaart). Het is de federale overheid die bevoegd is om hierop te handhaven en te controleren. De gewesten zijn evenwel bevoegd voor de ontvangstinstallaties aan wal en de organisatie daarvan, maar hebben geen bevoegdheid over de zeeschepen zelf. Afvalbeleid staat, net zoals leefmilieu, in de

¹⁴ Note de bas de page n° 1 du courrier cité : Informele vertaling van Bernard, N.-B. en Van Drooghenbroeck, 5., « Chapitre 7 – L'exclusivité des compétences » in El Berhoumi, M. en Van Drooghenbroeck, 5. (eds.), Principes de la répartition des compétences, 1ste editie, Brussel, Larcier, 2022, blz.193).

¹⁵ Note de bas de page n° 2 du courrier cité : Ibid.

Bijzondere Wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen (BWHI) als een gewestbevoegdheid aangeduid, maar op dit specifieke vlak is het federale niveau dus bevoegd aangezien het voornaamste aanknopingspunt, in dit geval scheepvaart, een federale residuaire bevoegdheid is. Dezelfde redenering gaat eveneens op voor wat betreft de omzetting van het ETS-Richtlijn in Belgisch recht.

Naast de materiële link die tot stand is gebracht door de BWHI, is de territoriale link voor de toekenning van de bevoegdheid van het maritieme ETS van belang. Veruit de meeste schepen (ongeacht hun vlag) arriveren immers eerst in het ankergebied voor de Belgische kust. Juridisch wordt dit beschouwd als de eerste haven van binnenkomst in de Europese Unie. Deze haven ligt in de Belgische maritieme wateren en dus op het grondgebied van de federale overheid, zoals bevestigd door het Grondwettelijk Hof in zijn arrest nr. 33/2011 van 2 maart 2011. De toewijzing van emissierechten en de toepassing van bijdrageplicht gelinkt aan de plaats van registratie van de rederij, het hoogste aantal havenaanlopen of de eerste haven in de EU zijn niet geschikt om de bevoegdheidsverdeling binnen de federale Staat te beoordelen. Deze Europeesrechtelijke criteria zijn bedoeld om elke scheepvaartmaatschappij toe te wijzen aan een lidstaat van de Europese Unie.

Op Belgisch niveau zullen deze emissies vooral plaatsvinden in de Belgische maritieme zones, die territoriaal onder de bevoegdheid van de federale overheid vallen. Voor het overige zijn de geproduceerde emissies buiten het Belgische grondgebied die onder Belgische jurisdictie vallen afkomstig van de activiteiten van zeeschepen, die verbonden zijn met de materiële bevoegdheid van de federale overheid op het gebied van zeevervoer. Deze emissies zijn ook gerelateerd aan de federale milieujurisdictie voor de bescherming van het mariene milieu. Belgische schepen die zich buiten het grondgebied van België bevinden, vallen onder de Belgisch soevereiniteit conform het VN-Zeerechtenverdrag van 1982 (UNCLOS). De rechtspraak van het Grondwettelijk Hof en de Raad van State zijn hierin zeer duidelijk dat dit grondgebied is dat buiten de indeling in gewesten valt, net zoals de Belgische zeewateren.

De ETS-Richtlijn voor scheepvaart alsook de FuelEU Maritime Verordening (Verordening EU/2023/1805 van 13 september 2023) zijn zeer sterk gelinkt aan de MRV-Verordening EU/2015/757. De MRV-verordening werd tevens herzien en deze herziening is verweven met de ETS herziening voor wat betreft de scheepvaart-aspecten en zal ook de basis vormen voor dataverzameling in FuelEU Maritime. De implementatie van de huidige MRV verordening valt reeds onder de bevoegdheid van de federale overheid, namelijk door de invoering van sancties met betrekking tot MRV in het Belgisch Scheepvaartwetboek, en het koninklijk besluit van 14 juli 2020 inzake de handhaving van scheepvaartregelgeving.

De federale overheid is ook de bevoegde instantie om de naleving van UNCLOS te verzekeren, namelijk door het Belgisch scheepsregister der zeeschepen, het beheer van de Belgische vlagstaat en de havenstaatcontrole. Deze verplichtingen staan onder andere vervat in de artikelen 91, 92, 94, 217 en 228 van UNCLOS.

Op basis van de hierboven vermelde redenen ga ik akkoord met het voorstel van de Vlaamse Regering om het voorontwerp van wet tot wijziging van het Scheepvaartwetboek, en in het bijzonder artikel 27, voor te leggen voor advies aan de Raad van State zodat deze advies kan geven over de bevoegdheidsverdeling van ETS Scheepvaart binnen België ».

Dans son arrêt n° 33/2011 du 2 mars 2011 ¹⁶, la Cour constitutionnelle a déjà examiné une problématique similaire pour ce qui concerne la transposition de la directive 2008/101/CE du Parlement européen et du Conseil du 19 novembre 2008 ‘modifiant la directive 2003/87/CE afin d’intégrer les activités aériennes dans le système communautaire d’échange de quotas d’émission de gaz à effet de serre’. Les considérants B.4.1 à B.10.2 de cet arrêt énoncent :

« B.4.1. L’article 6, § 1^{er}, II, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles dispose :

‘En ce qui concerne l’environnement et la politique de l’eau :

1° La protection de l’environnement, notamment celle du sol, du sous-sol, de l’eau et de l’air contre la pollution et les agressions ainsi que la lutte contre le bruit ;

[...]’.

B.4.2. Le Constituant et le législateur spécial, dans la mesure où ils n’en disposent pas autrement, ont attribué aux communautés et aux régions toute la compétence d’édicter les règles propres aux matières qui leur ont été transférées.

En vertu de l’article 6, § 1^{er}, II, précité, les régions sont compétentes pour prévenir et combattre les différentes formes de pollution de l’environnement ; le législateur régional trouve dans le 1° de cette disposition la compétence générale lui permettant de régler ce qui concerne la protection de l’environnement, notamment celle de l’air, contre la pollution et les agressions.

B.4.3. Il ressort des travaux préparatoires de la loi spéciale du 8 août 1980 que la compétence attribuée aux régions en matière de protection de l’air porte notamment sur les matières qui étaient réglées par la loi du 28 décembre 1964 relative à la lutte contre la pollution atmosphérique (*Doc. parl.*, Sénat, 1979-1980, n° 434/1, p. 13).

En vertu de l’article 2 de la loi précitée du 28 décembre 1964, on entend par ‘pollution de l’atmosphère’ ‘toute émission dans l’air, quelle qu’en soit la source, de substances gazeuses, liquides ou solides, susceptibles de porter atteinte à la santé humaine, de nuire aux animaux et aux plantes ou de causer un dommage aux biens ou aux sites’.

B.4.4. Il résulte de ce qui précède que la compétence des régions en matière de protection de l’air comprend le pouvoir d’adopter des mesures afin de diminuer les émissions de gaz à effet de serre dans l’air. Ce pouvoir ne se limite pas aux installations fixes mais porte sur toutes les émissions de gaz à effet de serre, quelle que soit leur source. Eu égard à l’impact des gaz à effet de serre sur l’environnement, et particulièrement sur le climat, les régions peuvent par conséquent prendre des mesures destinées à faire diminuer les émissions de gaz à effet de serre des aéronefs, pour autant qu’elles n’excèdent toutefois pas leur compétence territoriale.

B.5. Les articles 5, 39 et 134 de la Constitution, combinés avec les articles 2 et 19, § 3, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles et avec les articles 2, § 1^{er}, et 7 de la loi spéciale du 12 janvier 1989 relative aux institutions bruxelloises, ont déterminé une répartition exclusive des compétences territoriales. Un tel système suppose que l’objet de toute norme adoptée par un législateur régional puisse être localisé dans le territoire de sa compétence, de sorte que toute relation ou situation concrète soit réglée par un seul législateur.

¹⁶ Ainsi que dans son arrêt n° 76/2012 du 14 juin 2012.

B.6.1. Il découle de l'article 18*bis* précité de la directive 2003/87/CE que la Belgique est l'État responsable pour, d'une part, les exploitants d'aéronefs auxquels l'autorité belge compétente a, conformément aux dispositions du règlement (CEE) n° 2407/92 du Conseil du 23 juillet 1992 'concernant les licences des transporteurs aériens', délivré une licence d'exploitation valable et, d'autre part, les autres exploitants d'aéronefs pour lesquels l'estimation des émissions de l'aviation attribuées à l'État responsable et liées aux vols effectués par eux pendant l'année de base est la plus élevée.

B.6.2. La compétence d'un État membre responsable s'étend à tous les vols des exploitants d'aéronefs concernés au départ ou à l'arrivée d'un aéroport situé sur le territoire d'un État membre de l'Union européenne.

B.7. Il ressort de l'article 20*bis* du décret REG du 2 avril 2004, tel qu'il a été inséré par l'article 4 du décret du 8 mai 2009, que la Région flamande exerce le contrôle administratif sur les exploitants d'aéronefs qui relèvent de la compétence administrative de la Belgique et dont la majorité des émissions de CO₂ émises durant l'année de référence est attribuée à la Région flamande. Ce contrôle s'étend à tous les vols des exploitants d'aéronefs concernés au départ ou à l'arrivée d'un aéroport situé sur le territoire d'un État membre de l'Union européenne, y compris les vols qui ne décollent pas d'un aéroport situé sur le territoire de la Région flamande ou qui n'y atterrissent pas.

B.8.1. Bien que le critère inscrit à l'article 20*bis* du décret REG permettant de localiser en Région flamande les émissions de gaz à effet de serre provenant de la navigation aérienne s'inspire fortement du critère employé à l'article 18*bis* de la directive 2003/87/CE pour attribuer à un État membre déterminé de l'Union européenne, en vue de l'application de cette directive, la compétence concernant les exploitants d'aéronefs qui ne disposent pas d'un permis d'exploitation valable d'un État membre de l'Union européenne, il y a lieu de vérifier si ce critère respecte la répartition de compétence territoriale exclusive entre les régions et l'État fédéral.

Le critère utilisé à l'article 20*bis* du décret REG a pour effet que la Région flamande vise à exercer une compétence sur des émissions qui ne se produisent que très partiellement dans l'espace aérien de cette Région. En ce qui concerne les vols qui atterrissent sur un aéroport situé en Région flamande ou qui en décollent, ces émissions auront lieu principalement dans l'espace aérien extérieur à cette Région, en raison également de la superficie restreinte de cette Région et d'une navigation aérienne intrarégionale peu développée. Une partie de ces émissions aura lieu dans l'espace aérien des autres régions ou dans l'espace aérien situé au-dessus des zones maritimes belges, qui relèvent territorialement de la compétence de l'autorité fédérale. Une partie plus importante encore desdites émissions se produira dans l'espace aérien d'autres États membres de l'Union européenne ou en dehors de celui-ci. Mais même les émissions de vols qui n'affectent aucunement l'espace aérien de la Région flamande sont visées, puisque le principe selon lequel il ne peut y avoir qu'une seule autorité responsable par exploitant d'aéronef a pour conséquence, s'il est combiné avec le critère de l'article 20*bis* du décret REG, que des émissions de certains vols qui affectent exclusivement d'autres régions ou d'autres États membres de l'Union européenne relèvent du champ d'application de la réglementation attaquée, dès qu'ils sont effectués par un exploitant d'aéronef qui relèverait de la compétence de la Région flamande par application du critère visé.

À l'inverse, toutes les émissions qui se produisent dans l'espace aérien de la Région flamande ne sont pas visées. Qui plus est, l'immense majorité desdites émissions échappe au champ d'application de la réglementation attaquée, parce que, bien qu'elles proviennent de vols décollant d'aérodromes situés en Région flamande ou qui y atterrissent, les vols en question sont néanmoins effectués par des exploitants d'aéronef pour lesquels interviennent d'autres États membres ou régions en tant qu'autorité responsable, ou parce qu'elles proviennent de vols effectués par de tels exploitants d'aéronef sans atterrissage en Région flamande.

B.8.2. Bien que le critère litigieux ressemble fortement au critère subsidiaire qui, pour des raisons de limitation des charges administratives pour les exploitants d'aéronef, est utilisé par la directive 2003/87/CE afin d'attribuer à un État membre déterminé le contrôle des émissions d'exploitants d'aéronef hors UE, il n'est pas approprié de faire relever de la compétence territoriale de la Région flamande les émissions de gaz à effet de serre provenant de la navigation aérienne pour lesquelles la Belgique est compétente en vertu de la directive précitée.

B.9. Le premier moyen en sa première branche est, dans cette mesure, fondé.

Dès lors que toutes les dispositions du décret du 8 mai 2009 'modifiant le décret REG du 2 avril 2004, en ce qui concerne l'extension relative aux activités aéronautiques' sont indissociablement liées, il y a lieu d'annuler le décret dans son intégralité.

Les autres moyens et branches de moyens ne doivent pas être examinés dès lors qu'ils ne pourraient conduire à une annulation plus ample.

B.10.1. Sur la base de l'article 92bis de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, l'État, les communautés et les régions peuvent conclure des accords de coopération qui portent notamment sur la création et la gestion conjointes de services et institutions communs, sur l'exercice conjoint de compétences propres, ou sur le développement d'initiatives en commun. En outre, ils disposent d'autres instruments en vue de donner forme à leur coopération.

B.10.2. En règle, l'absence de coopération dans une matière pour laquelle le législateur spécial ne prévoit pas d'obligation à cette fin n'est pas constitutive d'une violation des règles répartitrices de compétence.

Toutefois, en l'espèce, les compétences de l'État fédéral et des régions sont devenues à ce point imbriquées, par suite, d'une part, de la nécessité en droit européen de n'avoir qu'une seule autorité responsable par exploitant d'aéronef et, d'autre part, de la nature principalement transrégionale des émissions causées pendant l'intégralité de leur vol par des aéronefs qui atterrissent dans une région ou qui en décollent, qu'elles ne peuvent plus être exercées que dans le cadre d'une coopération. Un accord de coopération entre l'État fédéral et les régions permettra du reste, si nécessaire, à l'exemple de la directive 2003/87/CE (article 18ter), d'associer à l'application du système les autorités aéronautiques fédérales compétentes »¹⁷.

¹⁷ Voir également l'avis 52.857/VR donné le 25 mars 2013 sur un avant-projet devenu la loi du 19 mars 2014 'portant assentiment à l'accord de coopération entre l'État fédéral, la Région flamande, la Région wallonne et la Région de Bruxelles-Capitale relatif à l'intégration des activités aériennes dans le système communautaire d'échange de quotas d'émission de gaz à effet de serre conformément à la Directive 2008/101/CE du Parlement européen et du Conseil du 19 novembre 2008 modifiant la Directive 2003/87/CE afin d'intégrer les activités aériennes dans le système communautaire d'échange de quotas d'émission de gaz à effet de serre, conclu à Bruxelles, le 2 septembre 2013', *Doc. parl.*, Sénat, 2013-2014, n° 5-2340/1, pp. 26-43.

Ce raisonnement peut être transposé, *mutatis mutandis*, pour ce qui concerne la transposition de la directive (UE) 2023/959.

Compte tenu de la nécessité de conclure un accord de coopération entre l'État fédéral et les régions tenues de transposer la directive (UE) 2023/959, dans le cadre duquel il reviendra aux parties de définir, notamment, le ou les critères communs permettant la désignation de l'autorité responsable du navire, la section de législation s'abstient d'examiner plus avant les articles 32 et 40 de l'avant-projet (articles 2.5.3.13 et 4.1.2.49/1 en projet du Code) ¹⁸.

Article 33

Article 2.5.4.1 en projet

1. Au paragraphe 3, dans le texte français, les mots « par une loi spéciale, un décret spécial ou une règle visée à l'article 134 de la Constitution » seront remplacés par les mots « par une loi particulière, un décret particulier ou une règle particulière visée à l'article 134 de la Constitution ».
2. Le texte français du paragraphe 4 sera revu sur le plan de la correction de la langue.

Article 2.5.4.3 en projet

1. L'article 2.5.2.84, § 1^{er}, du Code dispose :

« En vue du contrôle de l'accès aux installations portuaires et du contrôle de l'identité pour la manutention de la cargaison, les plans de sûreté peuvent, sur la base d'éléments concrets repris dans les évaluations de la sûreté qui en démontrent la nécessité, prévoir que l'accès à l'installation portuaire soit subordonné à la vérification des données biométriques pour toutes ou certaines catégories de visiteurs.

Les plans de sûreté d'un port ou d'une installation portuaire, sur la base d'éléments concrets de l'évaluation de la sûreté qui en démontrent la nécessité, peuvent inclure des dispositions visant à protéger l'accès numérique aux réseaux et systèmes d'information au moyen des données biométriques ».

¹⁸ La section de législation s'est prononcée dans le même sens dans l'avis 75.122/VR donné ce jour sur un avant-projet de décret de la Région wallonne « modifiant le décret du 10 novembre 2004 instaurant un système d'échange de quotas d'émission de gaz à effet de serre, créant un Fonds wallon Kyoto et relatif aux mécanismes de flexibilité du Protocole de Kyoto, en vue de transposer partiellement les directives (UE) 2023/959 et 2023/958 du Parlement européen et du Conseil du 10 mai 2023 » et dans l'avis 75.164/VR donné ce jour sur un avant-projet de décret de la Région flamande « tot wijziging van het Gerechtelijk Wetboek, het decreet van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid en het Energiedecreet van 8 mei 2009, wat betreft de uitbreiding van het EU-ETS tot scheepvaart, het invoeren van een apart EU-ETS2, netbeheer en energie-efficiëntie ».

L'article 2.5.4.3, § 2, en projet autorise pour sa part l'utilisation de caméras capables de traiter des données biométriques de personnes dans les termes suivants :

« L'utilisation de caméras capables de traiter les données biométriques des personnes n'est autorisée que lorsque cela est nécessaire pour atteindre les finalités visées au § 1^{er}, notamment pour constater la présence de personnes dans la zone visée à l'article 2.5.4.1, § 1^{er}.

Lorsque les données biométriques recueillies par des caméras visent à identifier une personne, cela n'est autorisé que pour les finalités visées au § 1^{er}, 1°, 2°, 3°, 4° et 5°.

Lors du traitement des données personnelles visé dans ce paragraphe, les garanties suivantes concernant la protection des données à caractère personnelles s'appliquent :

1° [...] ».

Contrairement à la disposition actuellement en vigueur, l'article 2.5.4.3, § 2, en projet ne soumet plus la possibilité d'opérer des traitements de données biométriques à la condition que le plan de sûreté en démontre la nécessité, « sur la base d'éléments concrets repris dans les évaluations de la sûreté ». Cette exigence sera rétablie, sauf à pouvoir apporter la justification de sa suppression, plus spécialement au regard des conditions qui encadrent le recours à l'exception prévue, en matière d'interdiction du traitement de données biométriques, par l'article 9, paragraphe 2, g), du RGPD, à laquelle se réfère le commentaire des articles.

2. Le paragraphe 3 en projet énonce :

« L'article 9 du RGPD doit être respecté lors du traitement des images de la caméra conformément à cette section ».

Cette disposition est, soit dépourvue d'utilité, compte tenu de l'effet direct du RGPD, soit d'une portée trop imprécise, si le but poursuivi est de renforcer les garanties entourant le traitement d'autres données que celles protégées par l'article 9 du RGPD.

Ce paragraphe sera, soit omis, soit revu.

Article 2.5.4.4 en projet

Au paragraphe 3, 5°, la référence à l'article 2.5.2.88 sera remplacée par une référence à l'article 2.5.2.90.

Article 2.5.4.11 en projet

1. L'article 2.5.4.11 en projet, intitulé « Dispositions pénales », prévoit :

« Quiconque enfreint les articles 2.5.4.1 à 2.5.4.9 est puni d'une amende de 100 euros à 10.000 euros. Est puni d'une amende identique, la personne qui dispose [ou fait usage] d'une image ou d'un son dont on peut manifestement supposer qu'elle a été obtenue en violation de ces mêmes articles ».

Le commentaire de l'article explique :

« Toute personne disposant ou utilisant des images de caméras qui n'ont pas été obtenues de manière licite peut se voir infliger une même amende. Toutefois, il est requis que cette personne puisse raisonnablement supposer que l'image a été obtenue en violation des dispositions de ce chapitre ».

2. Ainsi que le juge la Cour constitutionnelle,

« B.5.1. Le principe de légalité en matière pénale procède de l'idée que la loi pénale doit être formulée en des termes qui permettent à chacun de savoir, au moment où il adopte un comportement, si celui-ci est ou non punissable. Il exige que le législateur indique, en des termes suffisamment précis, clairs et offrant la sécurité juridique, quels faits sont sanctionnés, afin, d'une part, que celui qui adopte un comportement puisse évaluer préalablement, de manière satisfaisante, quelle sera la conséquence pénale de ce comportement et afin, d'autre part, que ne soit pas laissé au juge un trop grand pouvoir d'appréciation.

Toutefois, le principe de légalité en matière pénale n'empêche pas que la loi attribue un pouvoir d'appréciation au juge. Il faut en effet tenir compte du caractère de généralité des lois, de la diversité des situations auxquelles elles s'appliquent et de l'évolution des comportements qu'elles répriment.

B.5.2. La condition qu'une infraction doit être clairement définie par la loi se trouve remplie lorsque le justiciable peut savoir, à partir du libellé de la disposition pertinente et, au besoin, à l'aide de son interprétation par les juridictions, quels actes et omissions engagent sa responsabilité pénale.

Ce n'est qu'en examinant une disposition pénale spécifique qu'il est possible, en tenant compte des éléments propres aux infractions qu'elle entend réprimer, de déterminer si les termes généraux utilisés par le législateur sont à ce point vagues qu'ils méconnaîtraient le principe de légalité en matière pénale »¹⁹.

3. Telle qu'elle est formulée, la disposition en projet semble établir comme élément constitutif de l'infraction la « supposition » « manifeste », de la part d'une personne qui « dispose [ou fait usage] d'une image ou d'un son », que l'image – le dispositif, *in fine*, ne visant en effet plus « le son »²⁰ – « a été obtenue en violation » des articles 2.5.4.1 à 2.5.4.9 du Code. Le commentaire de l'article se réfère quant à lui au fait que cette personne puisse « raisonnablement supposer » que l'image a été obtenue en violation des articles précités.

¹⁹ C.C., 25 mai 2016, n° 72/2016, B.5.1 et B.5.2 (jurisprudence constante).

²⁰ S'il s'agit d'une omission délibérée, il convient de pouvoir justifier cette différence de traitement et d'adapter en ce sens le début de la phrase afin d'uniformiser l'élément constitutif de l'infraction.

Ce faisant, la disposition en projet semble établir une infraction sur la base de « suppositions » ou de « présomptions » (« waarvan kennelijk kan vermoed worden ») « manifestes » (ou « raisonnables », selon le commentaire) quant aux personnes qui détiennent une image (ou un son). Une présomption, fût-elle manifeste, ne peut suffire à établir une infraction (voir observation sous l'article 4.7.1.3 en projet).

La disposition sera clarifiée afin d'y préciser l'élément moral de l'infraction visée.

Article 35

Au 1^{er}, les mots « au paragraphe 1^{er}, 2^o, » seront remplacés par les mots « au paragraphe 1^{er}, 3^o, ».

Article 36

1. L'article 2.7.7.15 du Code dispose :

« Gestion des biens concernés

L'OFEAN fixe, le cas échéant en concertation avec le juge d'instruction saisi, les modalités pour :

1^o la mise à disposition et la conservation, ou non, par l'OFEAN des biens concernés par l'accident de navigation ou l'incident pour la durée de l'enquête de sécurité ou aussi longtemps que l'OFEAN, visé à l'article 2.7.7.6, § 2, le juge nécessaire ;

2^o [...] ».

L'article 36 de l'avant-projet vise à y remplacer les mots « le juge d'instruction saisi » par les mots « le ministère public compétent ou les services de police concernés ».

Le commentaire des articles expose à cet égard :

« En vertu de l'article 2.7.7.15, l'Organisme fédéral d'enquête sur les accidents de navigation doit collaborer avec le juge d'instruction saisi dans la conduite des enquêtes. Cela inclut l'accès aux preuves. Cependant, un juge d'instruction n'est pas toujours saisi d'un accident de navigation et le dossier est traité par le ministère public ou les services de police. C'est la raison pour laquelle l'article est adapté en ce sens ».

À la lecture de ces explications, l'intention de l'auteur de l'avant-projet semble être de compléter la règle modifiée afin d'y prévoir l'hypothèse dans laquelle aucun juge d'instruction ne serait saisi, plutôt que de remplacer purement et simplement l'intervention de ce dernier par celle du ministère public ou des services de police.

L'article 36 sera revu à la lumière de cette observation.

2. Dans un but de sécurité juridique, l'article 36 sera déplacé afin que l'ordre des articles de l'avant-projet suive celui des dispositions du Code qu'il vise à modifier ou à insérer.

Article 38

1. L'article 38 dispose :

« Dans l'article 4.1.2.48/1, alinéa 1^{er} du même Code, inséré par la loi du 13 octobre 2022, les mots 'ou de l'installation portuaire' sont remplacés par les mots ', de l'installation portuaire ou du terminal intérieur' ».

L'ajout de ces termes s'insère de manière correcte dans l'article 4.1.2.48/1, alinéa 1^{er}, du Code pour ce qui concerne la seconde occurrence des termes « installation portuaire ».

La disposition sera complétée pour y assurer, d'une manière similaire, le remplacement des mots « ou d'une installation portuaire » par les mots « , d'une installation portuaire ou d'un terminal intérieur ».

2. En raison de l'ajout des mots « d'un terminal intérieur » dans l'article 4.1.2.48/1, alinéa 1^{er}, du Code, le renvoi à l'article 2.5.2.3, 4^o et 5^o, doit également être complété par un renvoi au 16^o de ce dernier ²¹.

Article 42

Article 4.7.1.3 en projet

1. Le 1^o prévoit que peuvent être traitées les données de « toute personne commettant une infraction présumée au présent Code, aux traités et actes internationaux et de l'Union relatifs à la navigation ou aux lois sur la navigation visées à l'article 2 de la loi du 25 décembre 2016 instituant des amendes administratives applicables en cas d'infractions aux lois sur la navigation, et aux arrêtés d'exécution ».

2. Ainsi que la Cour constitutionnelle l'a rappelé,

« Conformément à l'article 6, paragraphe 2, de la Convention européenne des droits de l'homme, toute personne accusée d'une infraction est présumée innocente jusqu'à ce que sa culpabilité ait été légalement établie » ²².

Selon cette même Cour,

« Le jugement sur la culpabilité implique que le juge vérifie si les faits reprochés à un inculpé réunissent les conditions matérielles et morales d'une infraction de nature criminelle ou délictueuse, si la personne qui lui est déférée en est bien l'auteur et si, partant, elle doit encourir les sanctions prévues par la loi » ²³.

3. La notion de « commission » d'une « infraction présumée » n'est pas compatible avec les principes qui précèdent.

²¹ Inséré par l'article 13, 3^o, de l'avant-projet.

²² C.C., 11 avril 2023, n^o 60/2023, B.2.2.

²³ C.C., 19 juillet 2018, n^o 97/2018, B.2.3.

La disposition sera revue à la lumière de cette observation.

Si l'intention de l'auteur de l'avant-projet est de viser des personnes soupçonnées d'avoir commis des faits constitutifs d'infraction aux textes mentionnés dans la disposition en projet, il convient de la rédiger en ce sens.

Article 4.7.2.2 en projet

1. Dans le texte français du membre de phrase introductif de l'article 4.7.2.2 en projet, le mot « effacées » sera remplacé par le mot « échangées ».

2. L'article 4.7.2.2 en projet énumère douze finalités pouvant justifier que des données, y compris à caractère personnel, soient échangées entre les entités représentées au sein du Carrefour d'information maritime, complété par le Service Milieu marin du SPF Santé publique, Environnement et Sécurité de la Chaîne alimentaire et par le Modèle mathématique belge de la mer du Nord (en abrégé : « MIK+ ») ²⁴.

Au 5^o de cette énumération, figure la finalité de « protéger l'image de la Belgique ». Celle-ci est d'une portée trop générale et trop imprécise pour justifier l'échange de données à caractère personnel, tant au regard de l'article 22 de la Constitution que des principes énoncés à l'article 5, paragraphe 1, b) et c), du RGPD ²⁵. Ce point sera soit omis, soit revu pour en préciser la portée.

Article 46

Les mots : « , § 1^{er}, 2^o, » seront ajoutés après les mots : « Dans l'article 44 ».

Article 49

À l'alinéa 1^{er}, seconde phrase, la portée de la notion d'« avis [...] introduits après l'entrée en vigueur de la présente loi » est incertaine : s'agit-il de viser les avis donnés et les demandes d'avis introduites après l'entrée en vigueur de la présente loi ?

Le dispositif sera clarifié.

²⁴ Voir l'article 1.1.1.2, 13^o, en projet du Code, inséré par l'article 11 de l'avant-projet.

²⁵ Lesquels disposent :

1. Les données à caractère personnel doivent être :

a) [...]

b) collectées pour des finalités déterminées, explicites et légitimes, et ne pas être traitées ultérieurement d'une manière incompatible avec ces finalités ; le traitement ultérieur à des fins archivistiques dans l'intérêt public, à des fins de recherche scientifique ou historique ou à des fins statistiques n'est pas considéré, conformément à l'article 89, paragraphe 1, comme incompatible avec les finalités initiales (limitation des finalités) ;

c) adéquates, pertinentes et limitées à ce qui est nécessaire au regard des finalités pour lesquelles elles sont traitées (minimisation des données) ;

d) [...] ».

Article 50

La date d'entrée en vigueur de la loi en projet sera revue.

*

Aangezien de adviesaanvraag is ingediend op basis van artikel 84, § 1, eerste lid, 2°, van de wetten ‘op de Raad van State’, gecoördineerd op 12 januari 1973, beperkt de afdeling Wetgeving overeenkomstig artikel 84, § 3, van de voornoemde gecoördineerde wetten haar onderzoek tot de rechtsgrond van het voorontwerp,[‡] de bevoegdheid van de steller van de handeling en de te vervullen voorafgaande vormvereisten.

Wat die drie punten betreft, geeft het voorontwerp aanleiding tot de volgende opmerkingen.

Artikel 13

In het ontworpen artikel 2.5.2.3, 17°, van het Belgisch Scheepvaartwetboek (hierna: “het Wetboek”) wordt het begrip “vestigingseenheid met impact op de maritieme beveiliging” als volgt gedefinieerd:

“een lokaal of bedrijfsterrein gelegen buiten een havenfaciliteit of een terminal gelegen in het binnenland van waaruit operaties gestuurd kunnen worden die een impact hebben op de maritieme beveiliging.”

De heel algemene aard van die definitie, die kan slaan op een onbepaald aantal gebouwen of terreinen, doet vragen rijzen gelet op het aantal en de strekking van de bij het voorontwerp toegestane of ingevoerde beperkingen van het privéleven van de natuurlijke personen die die gebouwen of terreinen betreden (met name het gebruik van camera's, de verwerking van gevoelige, biometrische of gerechtelijke persoonsgegevens, en het vereiste om over een positief veiligheidsadvies te beschikken).

Enerzijds maakt de artikelsgewijze bespreking het evenwel mogelijk dat begrip beter af te bakenen.¹ Anderzijds en meer fundamenteel moet opgemerkt worden dat de maatregelen die toepasbaar zijn op vestigingseenheden met een impact op de maritieme beveiliging, alleen toegepast zullen worden op de bedrijfslokalen en -terreinen die uitdrukkelijk als dusdanig aangewezen zullen worden bij koninklijk besluit, na een tegensprekelijke onderzoeksprocedure zoals bedoeld in het ontworpen artikel 2.5.2.46/18 van het Wetboek (artikel 21 van het voorontwerp) en voor een welbepaalde periode van vijf jaar die eventueel met vijf jaar verlengd kan worden na een nieuwe evaluatie door de Nationale Autoriteit voor Maritieme Beveiliging en na een voorafgaandelijk advies van het bevoegde Lokaal Comité voor de Maritieme Beveiliging of van de Cel Maritieme Beveiliging.

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

¹ In de bespreking van artikel 13 staat:

“Een vestigingseenheid met een impact op de maritieme beveiliging moet ruim begrepen worden. Het betreft hier alle (onderdelen) van bedrijven waar informatie over de lading of werknemers aan boord van schepen of in havenfaciliteiten worden behandeld. Vaak zal het hier over kantoren gaan waar de werknemers via de computersystemen toegang hebben tot de ladinginfo of tot de personeelsbestanden. De georganiseerde criminaliteit probeert vaak via deze kantoren gegevens over lading of de genoemde werknemers te bemachtigen. Het is dus noodzakelijk dat deze bedrijven, ook in het belang van de werknemers zelf, maatregelen nemen om te verhinderen dat onbevoegden informatie kunnen krijgen of deze kunnen manipuleren.”

Die werkwijze maakt het *a priori* mogelijk om voldoende precies en op verantwoorde wijze te bepalen in welke bedrijfslokalen en op welke bedrijfsterreinen de veiligheidsregels en -maatregelen die specifiek gelden voor de vestigingseenheden met een impact op de maritieme beveiliging, van toepassing zullen zijn.

Artikel 19

1. In artikel 19 van het voorontwerp moet vermeld worden dat artikel 2.5.2.41 van het Wetboek ingevoegd – en niet vervangen – is, bij de wet van 13 oktober 2022.²

2. Die vermelding moet eveneens toegevoegd worden in de inleidende zin van artikel 20 en moet verbeterd worden in de artikelen 22 tot 30 van het voorontwerp.

Artikel 21

Ontworpen artikel 2.5.2.46/12

De ontworpen paragraaf 2, 1°, bepaalt:

“Het LCMB maakt de evaluatie over aan de NAMB die op basis van deze evaluatie:

1° termijnen kan vaststellen waarbinnen een aanpassing van het beveiligingsplan van de terminal gelegen in het binnenland moet worden ingediend overeenkomstig artikel 2.5.2.46/8;”.

De steller van het voorontwerp moet nagaan of de verwijzing, in die bepaling, naar artikel 2.5.2.46/8 (met het opschrift “Opstellen van het beveiligingsplan van de terminal gelegen in het binnenland”) niet vervangen moet worden door een verwijzing naar artikel 2.5.2.46/10 (met als opschrift “Wijziging van het beveiligingsplan van de terminal gelegen in het binnenland”).

Ontworpen artikel 2.5.2.46/15

In de inleidende zin van het ontworpen eerste lid moet de verwijzing naar artikel 2.5.2.46/3, § 2, vervangen worden door een verwijzing naar artikel 2.5.2.46/2, § 2.

² Wet van 13 oktober 2022 ‘tot wijziging van het Belgisch Scheepvaartwetboek betreffende de maritieme beveiliging’, artikel 9.

Ontworpen artikel 2.5.2.46/18

De afkorting “CMB” die in de ontworpen paragrafen 1 en 2 en in het ontworpen artikel 2.5.2.46/20, eerste en derde lid, gebruikt wordt om de Cel Maritieme Beveiliging aan te duiden, wordt momenteel niet gedefinieerd in artikel 1.1.1.2, 12°, van het Wetboek,³ dat in voorkomend geval op dat punt gewijzigd moet worden.⁴

Artikel 27

In artikel 2.5.2.88, § 1, van het Wetboek worden de gegevens betreffende de bezoekers van de havenfaciliteiten opgesomd die verwerkt mogen worden. Artikel 27, 3°, van het voorontwerp,⁵ strekt ertoe die opsomming aan te vullen met een punt 9° (lees punt 10°), dat gesteld is als volgt:

“in voorkomend geval, de datum waarop het positief veiligheidsadvies overeenkomstig artikel 22quinquies/1, § 3, van de wet van 11 december 1998 betreffende de classificatie en de veiligheidsmachtigingen, veiligheidsattesten en veiligheidsadviezen werd bekomen.”

Vooreerst dient opgemerkt te worden dat de aldus gemaakte specifieke verwijzing naar paragraaf 3 van artikel 22quinquies/1 niet adequaat lijkt te zijn: het ontworpen artikel 2.5.2.98 van het Wetboek (artikel 31 van het voorontwerp) bepaalt immers dat afgeweken wordt van paragraaf 3 van artikel 22quinquies/1 van de wet van 11 december 1998 ‘betreffende de classificatie, de veiligheidsmachtigingen, veiligheidsattesten, veiligheidsadviezen en publiek gereguleerde dienst’.⁶

³ In tegenstelling tot wat bepaald wordt in artikel 1.1.1.2, 7°, 10° en 11°, met betrekking tot het MIK, de NAMB en het LCMB.

⁴ Zie eveneens de artikelen 4.2.1.43 tot 4.2.1.45 van het Wetboek.

⁵ De punten 1° en 2° van artikel 27 strekken er dan weer toe het toepassingsgebied van artikel 2.5.2.88, § 1, van het Wetboek uit te breiden tot de terminals gelegen in het binnenland alsook tot de vestigingseenheden met een impact op de maritieme beveiliging.

⁶ Het opschrift van die wet is vervangen bij artikel 2 van de wet van 7 april 2023 ‘houdende wijziging van de wet van 11 december 1998, betreffende de classificatie en de veiligheidsmachtigingen, veiligheidsattesten en veiligheidsadviezen’. Artikel 2 van het voorontwerp van wet ‘tot wijziging van de wet betreffende de classificatie, de veiligheidsmachtigingen, [veiligheidsattesten], veiligheidsadviezen en [de] publiek gereguleerde dienst’, waarover op 19 februari 2024 advies 75.110/2 gegeven is, strekt er echter toe het opschrift van de wet van 11 december 1998 te vervangen als volgt: “wet betreffende de classificatie, de veiligheidsmachtigingen, de veiligheidsadviezen en de publiek gereguleerde dienst”.

Meer fundamenteel moet opgemerkt worden dat de wet van 11 december 1998 momenteel het voorwerp uitmaakt van een belangrijk hervormingsproces: de afdeling Wetgeving is geadieerd in verband met een voorontwerp van wet ‘tot wijziging van de wet betreffende de classificatie, de veiligheidsmachtigingen, [veiligheidsattesten], veiligheidsadviezen en [de] publiek gereguleerde dienst’, waarover ze op 19 februari 2024 advies 75.110/2 gegeven heeft. Dat voorontwerp strekt met name tot opheffing van de hoofdstukken IIIbis, IIIter, en IV van de wet van 11 december 1998⁷ en tot invoeging in die wet van een nieuw hoofdstuk IV met als opschrift “Veiligheidsadviezen”.

Het ontworpen artikel 2.5.2.88, § 1, 10°, alsook alle bepalingen van het voorontwerp in verband met de veiligheidsadviezen of waarin verwezen wordt naar bepalingen van de wet van 11 december 1998,⁸ moeten aldus herzien worden dat daarin rekening gehouden wordt met de wijzigingen die in die wet aangebracht zouden worden.

Artikel 31

De inleidende zin van artikel 31 moet aangevuld worden met de vermelding van de nieuwe afdeling 13 (met als opschrift “Meldingsplatform”), die de artikelen 2.5.2.102 en 2.5.2.103 bevat.

Ontworpen artikel 2.5.2.99

Als één van de gegevens van de persoon met een positief veiligheidsadvies die bezorgd worden aan de veiligheidsofficier van de onderneming waarvoor die persoon werkt of waarvoor hij een functie of mandaat uitoefent, vermeldt het ontworpen artikel 2.5.2.99, § 1, eerste lid, 2°, “het rijksregisternummer of het bisidentificatienummer toegekend door de Kruispuntbank voor de Sociale Zekerheid”.

Overeenkomstig het beginsel van minimale gegevensverwerking, vervat in artikel 5, lid 1, c), van verordening (EU) 2016/679 van het Europees Parlement en de Raad van 27 april 2016 ‘betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens en tot intrekking van Richtlijn 95/46/EG (algemene verordening gegevensbescherming)’ (hierna: de AVG),⁹ moet de noodzaak om dat persoonsgegeven te bezorgen aan de veiligheidsofficier van de betrokken onderneming aangetoond kunnen worden.

Het verdient aanbeveling de bespreking van dat artikel op dat punt aan te vullen.

⁷ Met uitzondering van afdeling 2 van hoofdstuk IIIbis houdende de specifieke regels voor Defensie, die opgenomen zijn in afdeling 5 van het nieuwe hoofdstuk IV (zie artikel 8 van het voornoemde voorontwerp van wet).

⁸ Zie inzonderheid de ontworpen artikelen 2.5.2.97 tot 2.5.2.99.

⁹ In de Franse tekst van het ontworpen artikel 2.5.2.99, § 1, tweede lid, moet de afkorting “RPD” vervangen worden door de afkorting “RGPD”, overeenkomstig artikel 1.1.1.1., § 1, eerste lid, 70°, van het Wetboek.

Ontworpen artikel 2.5.2.101

Het ontworpen artikel 2.5.2.101 strekt ertoe de wet van 28 november 2022 ‘betreffende de bescherming van melders van inbreuken op het Unie- of nationale recht vastgesteld binnen een juridische entiteit in de private sector’ toepasselijk te maken op de bedrijven die havens, havenfaciliteiten, terminals gelegen in het binnenland, vestigingseenheden met een impact op de maritieme beveiliging of Belgische schepen exploiteren, voor wat betreft het melden van mogelijke “onrechtmatige acties” (“actes illicites” in het Frans). Die laatste woorden moeten vervangen worden door “ongeoorloofde acties” (“actions illicites”), overeenkomstig de terminologie gedefinieerd in artikel 2.5.2.3, 15° van het Wetboek, zoals dat vervangen wordt bij artikel 13, 2°, van het voorontwerp.

Artikel 32

Artikel 32 van het voorontwerp strekt ertoe in hoofdstuk 3 – Voorkoming van verontreiniging door schepen, van titel 5 – Zee en Havens, van boek 2 – Zeevaart, van het Wetboek, een artikel 2.5.3.13 in te voegen met als opschrift “ETS voor scheepvaart”.

Die bepaling strekt tot omzetting, wat de scheepvaart betreft, van richtlijn (EU) 2023/959 van het Europees Parlement en de Raad van 10 mei 2023 ‘tot wijziging van Richtlijn 2003/87/EG tot vaststelling van een systeem voor de handel in broeikasgasemissierechten binnen de Unie en Besluit (EU) 2015/1814 betreffende de instelling en de werking van een marktstabiliteitsreserve voor de EU-regeling voor de handel in broeikasgasemissierechten’, alsook tot uitvoering van verordening (EU) 2015/757 van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2015 ‘betreffende de monitoring, de rapportage en de verificatie van kooldioxide-emissies door maritiem vervoer en tot wijziging van Richtlijn 2009/16/EG’ (MRV-verordening).¹⁰

In het kader van de procedure waarbij de gewestregeringen betrokken worden bij het uitwerken van de regelgeving, zoals die wordt voorgeschreven in artikel 6, § 4, 3°, eerste lid, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’, heeft de Vlaamse Regering,¹¹ op 22 september 2023, geweigerd akkoord te gaan met die ontworpen bepaling. Ze was van oordeel dat de federale overheid niet bevoegd is inzake de omzetting van de bepalingen van de voornoemde richtlijn 2003/87/EG (hierna: “de ETS-richtlijn”)¹² die van toepassing zijn op de zeevaart. De Vlaamse Regering heeft eveneens verzocht haar advies op dat punt mee te delen aan de afdeling Wetgeving, in het kader van het onderzoek van dat voorontwerp van wet.

¹⁰ Zie artikel 1.1.1.1, § 1, eerste lid, 67°, van het Wetboek.

¹¹ De Waalse Regering en de Brusselse Hoofdstedelijke Regering hebben daarentegen een positief advies gegeven over heel het voorontwerp, respectievelijk op 12 oktober en op 23 november 2023.

¹² Zie het ontworpen artikel 1.1.1.1, § 1, eerste lid, 71°, van het Wetboek (artikel 10 van het voorontwerp).

In de nota aan de Vlaamse Regering in het dossier dat bij de adviesaanvraag gevoegd is,¹³ wordt dat standpunt als volgt verwoord:

“Daarentegen is de Vlaamse Regering het niet eens met de zienswijze van de federale overheid met betrekking tot diens bevoegdheid voor wat betreft de gedeeltelijke omzetting van de ETS-richtlijn. Wat het leefmilieu en het waterbeleid betreft, zijn de gewesten bij toepassing van artikel 6, § 1, II, eerste lid, 1° BWHI immers bevoegd voor:

‘De bescherming van het leefmilieu, onder meer die van de bodem, de ondergrond, het water en de lucht tegen verontreiniging en aantasting, alsmede de strijd tegen de geluidshinder;’

Uit de parlementaire voorbereiding van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 vloeit voort dat de aan de gewesten toegewezen bevoegdheid inzake de bescherming van de lucht onder meer betrekking heeft op de aangelegenheden welke werden geregeld bij de wet van 28 december 1964 betreffende de bestrijding van de luchtverontreiniging (Parl.St., Senaat, 1979-1980, nr. 434/1, p. 13). Luidens artikel 2 van die wet wordt onder ‘luchtverontreiniging’ verstaan: ‘het in de lucht lozen, ongeacht de oorsprong van gassen, vloeistoffen of vaste stoffen, die de gezondheid van de mens kunnen aantasten, nadelig kunnen zijn voor dieren en planten of schade kunnen toebrengen aan goederen en aan stads- en natuurschoon’. Zodoende omvat de bevoegdheid van de gewesten inzake de bescherming van de lucht de bevoegdheid om maatregelen te nemen teneinde de uitstoot van broeikasgassen in de lucht te verminderen. Dit wordt zowel in de rechtspraak van het Grondwettelijke Hof (GwH, 2 maart 2011, nr. 33/2011, B.4.4 en GwH 14 juni 2012, nr. 76/2012, B.5.4) als in de adviespraktijk van de Raad van State (Adv. RvS. van 30 november 2004, nr. 37.522/3) uitdrukkelijk bevestigd. Die bevoegdheid is niet beperkt tot vaste installaties, maar betreft elke uitstoot van broeikasgassen, ongeacht de oorsprong, voor zover zij daarbij hun territoriale bevoegdheid niet overschrijden.

In de Memorie van Toelichting houdt de federale overheid voor dat ‘het zwaartepunt’ van de bevoegdheden bij de federale overheid ligt: ‘met name voor deze wat betreft de Belgische schepen, de reizen in de Belgische zeegebieden en de gebieden buiten België.’

Nochtans moet de implementatie van het EU ETS voor maritiem vervoer bevoegdheidsrechtelijk worden gekoppeld aan de gewestelijke bevoegdheid inzake de bescherming van het leefmilieu, aangezien deze regeling ontegensprekelijk het leefmilieu beoogt te beschermen tegen de uitstoot van broeikasgassen afkomstig van de scheepvaart. Bovendien wordt in de ETS-richtlijn de toewijzing van emissierechten en de toepassing van afdrachtsvereisten gelinkt aan ‘de plaats van registratie van de rederij’ (i.e. het primair aanknopingspunt), ‘het hoogste aantal havenaanlopen’ (i.e. het secundair aanknopingspunt) of ‘de eerste haven in de EU’ (i.e. het tertiair aanknopingspunt). Deze Europeesrechtelijke aanknopingspunten om de administrerende autoriteit aan te duiden, vormen ook internrechtelijk geschikte lokalisatiecriteria. Deze criteria laten toe om het EU ETS voor maritiem vervoer op pertinente wijze binnen het territoriaal bevoegdheidsdomein van een gewest te situeren.

De gewesten zijn immer territoriaal bevoegd vanaf de landzijde van de basislijn.

¹³ Met als kenmerk VR 2023 2209 DOC.1224/1.

Gelet (i) op het feit dat het EU ETS voor maritiem vervoer aldus onder de materiële bevoegdheid inzake leefmilieu valt en (ii) op het bestaan van geschikte lokalisatiecriteria die een afdoende band reflecteren met de gewestelijke territoriale bevoegdheden, betreft de implementatie van het EU ETS voor maritiem vervoer (ondanks de extraterritoriale effecten) duidelijk een gewestelijke bevoegdheid en kan de federale overheid ter zake geen beroep doen op haar residuaire bevoegdheden.

De Vlaamse regering formuleerde dit standpunt reeds tijdens de Nationale Klimaatcommissie van 1 juni 2023, alsmede op het Overlegcomité van 7 juni 2023. De Vlaamse regering is van oordeel dat een samenwerkingsakkoord dient gesloten te worden tussen de federale Staat en de gewesten, waarin de gewesten worden aangeduid als administrerende autoriteit wat betreft de implementatie van het ETS Scheepvaart in België.

Gezien de eerdere rechtspraak van het Grondwettelijk Hof (GwH 2 maart 2011, nr. 33/2011, B.4.4., B.5 en B.8.2.) en de adviespraktijk van de Raad van State (Adv. RvS., 25 maart 2013, nr. 52.861/VR) inzake het EU ETS voor andere sectoren, welke impliceert dat over deze aangelegenheden een samenwerkingsakkoord moet worden gesloten, moet over artikel 27 van het voorontwerp negatief geadviseerd worden.

Wij vragen met deze standpuntbepaling dat de federale regering haar ontwerp van wet tot wijziging van het Scheepvaartwetboek en deze standpuntbepaling voorlegt voor advies aan de Raad van State over de bevoegdheidsverdeling van ETS Scheepvaart binnen België.”

In het kader van het verder vervullen van het voorafgaande vormvereiste inzake het betrekken van de gewestregeringen bij het uitwerken van de regelgeving, heeft de steller van het ontwerp, met een brief d.d. 11 oktober 2023, in de volgende bewoordingen geantwoord op die opmerkingen van de Vlaamse Regering:

“Het artikel 27 betreft de omzetting van de Richtlijn 2023/959 (‘de ETS -Richtlijn’). Ik neem nota van dit standpunt van de Vlaamse Regering in dit verband, alsook de argumenten beschreven in de nota 1224/1.

Het Belgische federale stelsel is gebaseerd op een systeem van exclusieve verdeling van bevoegdheden, zowel materieel als territoriaal. Het beginsel van materiële exclusiviteit houdt in dat ‘voor een bepaalde materie er in België slechts één bevoegde wetgever is’. Het beginsel van territoriale exclusiviteit houdt in ‘dat het onderwerp van elke norm die door een regionale wetgever wordt vastgesteld, kan worden gelokaliseerd binnen het grondgebied van zijn bevoegdheid, zodat elke concrete betrekking of situatie door één enkele wetgever wordt geregeld’. ‘De toepassing van het beginsel van materiële exclusiviteit veronderstelt, in het geval van een aangelegenheid die verband houdt met meerdere bevoegdheden die in beginsel door verschillende wetgevers worden uitgeoefend, dat een criterium wordt gevonden dat het mogelijk maakt te bepalen welke van die wetgevers exclusief bevoegd is.’¹⁴ In die context tracht het Grondwettelijk Hof de ‘voornaamste bevoegdheid’ vast te stellen en voor het overige het evenredigheidsbeginsel toe te passen. In arrest nr. 184/2002 van 11 december 2002 stelt het Hof vast dat ‘de bevoegdheidsverdeling tussen de federale Staat en de gemeenschappen berust op een stelsel van exclusieve bevoegdheden, hetgeen inhoudt dat elke rechtssituatie in beginsel door één enkele wetgever wordt geregeld. Wanneer een regeling, zoals de voorliggende, banden

¹⁴ Voetnoot 1 van de geciteerde brief: Informele vertaling van Bernard, N.-B. en Van Drooghenbroeck, 5., “Chapitre 7 – L’exclusivité des compétences” in El Berhoumi, M. en Van Drooghenbroeck, 5. (eds.), *Principes de la répartition des compétences*, 1ste editie, Brussel, Larcier, 2022, blz.193).

heeft met verschillende rechtsgebieden, moet het Hof nagaan waar het voornaamste element van de geregelde rechtsbetrekking ligt'.¹⁵

Qua materiële bevoegdheid, zijn de door de ETS-Richtlijn geregelde activiteiten de maritieme vervoersactiviteiten die onder Verordening (EU) 2015/757 vallen. Uit de combinatie van verschillende documenten (namelijk het advies n° 63.004/4 van 8 november 2018 van de Raad van State in verband met het huidige Scheepvaartwetboek) blijkt dat de federale overheid bevoegd blijft voor de zeevaart in al zijn aspecten. Zo blijft de federale overheid bevoegd voor de verontreiniging door zeeschepen, zowel voor wat de Belgische schepen betreft, als wat de vreemde schepen in Belgische wateren, met inbegrip van de controles in havens betreft. Een parallel kan getrokken worden met afgifte van afval door schepen. Schepen zijn verplicht om hun afval af te geven in de havens om te vermijden dat ze deze op zee lozen. De verplichting dat Belgische schepen (of schepen onder vreemde vlag die Belgische havens aanlopen), hun afval moeten afgeven, wordt opgelegd door federale regelgeving (respectievelijk artikelen 3.7.2.2 en 3.7.1.3 van het koninklijk besluit van 15 juli 2020 inzake milieuvriendelijke scheepvaart). Het is de federale overheid die bevoegd is om hierop te handhaven en te controleren. De gewesten zijn evenwel bevoegd voor de ontvangstinstallaties aan wal en de organisatie daarvan, maar hebben geen bevoegdheid over de zeeschepen zelf. Afvalbeleid staat, net zoals leefmilieu, in de Bijzondere Wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen (BWHI) als een gewestbevoegdheid aangeduid, maar op dit specifieke vlak is het federale niveau dus bevoegd aangezien het voornaamste aanknopingspunt, in dit geval scheepvaart, een federale residuaire bevoegdheid is. Dezelfde redenering gaat eveneens op voor wat betreft de omzetting van het ETS-Richtlijn in Belgisch recht.

Naast de materiële link die tot stand is gebracht door de BWHI, is de territoriale link voor de toekenning van de bevoegdheid van het maritieme ETS van belang. Veruit de meeste schepen (ongeacht hun vlag) arriveren immers eerst in het ankergebied voor de Belgische kust. Juridisch wordt dit beschouwd als de eerste haven van binnenkomst in de Europese Unie. Deze haven ligt in de Belgische maritieme wateren en dus op het grondgebied van de federale overheid, zoals bevestigd door het Grondwettelijk Hof in zijn arrest nr. 33/2011 van 2 maart 2011. De toewijzing van emissierechten en de toepassing van bijdrageplicht gelinkt aan de plaats van registratie van de rederij, het hoogste aantal havenaanlopen of de eerste haven in de EU zijn niet geschikt om de bevoegdheidsverdeling binnen de federale Staat te beoordelen. Deze Europeesrechtelijke criteria zijn bedoeld om elke scheepvaartmaatschappij toe te wijzen aan een lidstaat van de Europese Unie.

Op Belgisch niveau zullen deze emissies vooral plaatsvinden in de Belgische maritieme zones, die territoriaal onder de bevoegdheid van de federale overheid vallen. Voor het overige zijn de geproduceerde emissies buiten het Belgische grondgebied die onder Belgische jurisdictie vallen afkomstig van de activiteiten van zeeschepen, die verbonden zijn met de materiële bevoegdheid van de federale overheid op het gebied van zeevervoer. Deze emissies zijn ook gerelateerd aan de federale milieujurisdictie voor de bescherming van het mariene milieu. Belgische schepen die zich buiten het grondgebied van België bevinden, vallen onder de Belgisch soevereiniteit conform het VN-Zeerechtenverdrag van 1982 (UNCLOS). De rechtspraak van het Grondwettelijk Hof en de Raad van State zijn hierin zeer duidelijk dat dit grondgebied is dat buiten de indeling in gewesten valt, net zoals de Belgische zeewateren.

¹⁵ Voetnoot 2 van de geciteerde brief: Ibid.

De ETS-Richtlijn voor scheepvaart alsook de FuelEU Maritime Verordening (Verordening EU/2023/1805 van 13 september 2023) zijn zeer sterk gelinkt aan de MRV-Verordening EU/2015/757. De MRV-verordening werd tevens herzien en deze herziening is verweven met de ETS herziening voor wat betreft de scheepvaart-aspecten en zal ook de basis vormen voor dataverzameling in FuelEU Maritime. De implementatie van de huidige MRV verordening valt reeds onder de bevoegdheid van de federale overheid, namelijk door de invoering van sancties met betrekking tot MRV in het Belgisch Scheepvaartwetboek, en het koninklijk besluit van 14 juli 2020 inzake de handhaving van scheepvaartregelgeving.

De federale overheid is ook de bevoegde instantie om de naleving van UNCLOS te verzekeren, namelijk door het Belgisch scheepsregister der zeeschepen, het beheer van de Belgische vlagstaat en de havenstaatcontrole. Deze verplichtingen staan onder andere vervat in de artikelen 91, 92, 94, 217 en 228 van UNCLOS.

Op basis van de hierboven vermelde redenen ga ik akkoord met het voorstel van de Vlaamse Regering om het voorontwerp van wet tot wijziging van het Scheepvaartwetboek, en in het bijzonder artikel 27, voor te leggen voor advies aan de Raad van State zodat deze advies kan geven over de bevoegdheidsverdeling van ETS Scheepvaart binnen België.”

In arrest nr. 33/2011 van 2 maart 2011¹⁶ heeft het Grondwettelijk Hof al een vergelijkbaar probleem onderzocht in verband met de omzetting van richtlijn 2008/101/EG van het Europees Parlement en de Raad van 19 november 2008 ‘tot wijziging van Richtlijn 2003/87/EG teneinde ook luchtvaartactiviteiten op te nemen in de regeling voor de handel in broeikasgasemissierechten binnen de Gemeenschap’. De overwegingen B.4.1 tot B.10.2 van dat arrest luiden als volgt:

“B.4.1. Artikel 6, § 1, II, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen bepaalt :

‘Wat het leefmilieu en het waterbeleid betreft:

1° De bescherming van het leefmilieu, onder meer die van de bodem, de ondergrond, het water en de lucht tegen verontreiniging en aantasting, alsmede de strijd tegen de geluidshinder;

(...).’

B.4.2. Voor zover zij er niet anders over hebben beschikt, hebben de Grondwetgever en de bijzondere wetgever aan de gemeenschappen en de gewesten de volledige bevoegdheid toegekend tot het uitvaardigen van regels die eigen zijn aan de hun toegewezen aangelegenheden.

Op grond van het voormelde artikel 6, § 1, II, zijn de gewesten bevoegd voor de voorkoming en bestrijding van de verschillende vormen van milieuverontreiniging; de gewestwetgever vindt in het 1° van die bepaling de algemene bevoegdheid die hem in staat stelt hetgeen betrekking heeft op de bescherming van het leefmilieu, onder meer van de lucht, tegen verontreiniging en aantasting, te regelen.

B.4.3. Uit de parlementaire voorbereiding van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 vloeit voort dat de aan de gewesten toegewezen bevoegdheid inzake de bescherming van de lucht onder meer betrekking heeft op de aangelegenheden welke werden geregeld bij de wet van 28 december 1964 betreffende de bestrijding van de luchtverontreiniging (*Parl.St.* Senaat 1979-1980, nr. 434/1, p. 13).

¹⁶ Alsook in arrest nr. 76/2012 van 14 juni 2012.

Luidens artikel 2 van de voormelde wet van 28 december 1964 wordt onder 'luchtverontreiniging' verstaan 'het in de lucht lozen, ongeacht de oorsprong van gassen, vloeistoffen of vaste stoffen, die de gezondheid van de mens kunnen aantasten, nadelig kunnen zijn voor dieren en planten of schade kunnen toebrengen aan goederen en aan stads- en natuurschoon'.

B.4.4. Uit wat voorafgaat vloeit voort dat de bevoegdheid van de gewesten inzake de bescherming van de lucht de bevoegdheid omvat om maatregelen te nemen teneinde de uitstoot van broeikasgassen in de lucht te verminderen. Die bevoegdheid is niet beperkt tot vaste installaties, maar betreft elke uitstoot van broeikasgassen, ongeacht de oorsprong. Gelet op de weerslag van broeikasgassen op het leefmilieu, en inzonderheid op het klimaat, vermogen de gewesten bijgevolg maatregelen te nemen teneinde de uitstoot van broeikasgassen door vliegtuigen te verminderen, voor zover zij evenwel hun territoriale bevoegdheid niet overschrijden.

B.5. De artikelen 5, 39 en 134 van de Grondwet, in samenhang gelezen met de artikelen 2 en 19, § 3, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen en met de artikelen 2, § 1, en 7 van de bijzondere wet van 12 januari 1989 met betrekking tot de Brusselse instellingen, hebben een exclusieve territoriale bevoegdheidsverdeling tot stand gebracht. Een zodanig stelsel veronderstelt dat het onderwerp van iedere regeling die een gewestwetgever uitvaardigt, moet kunnen worden gelokaliseerd binnen het gebied waarvoor hij bevoegd is, zodat iedere concrete verhouding of situatie slechts door één enkele wetgever wordt geregeld.

B.6.1. Uit het voormelde artikel 18bis van de richtlijn 2003/87/EG vloeit voort dat België de administrerende lidstaat is voor, enerzijds, de vliegtuigexploitanten aan wie de bevoegde Belgische overheid overeenkomstig de bepalingen van de verordening (EEG) nr. 2407/92 van de Raad van 23 juli 1992 'betreffende de verlening van exploitatievergunningen aan luchtvaartmaatschappijen' een geldige exploitatievergunning heeft verleend en, anderzijds, de andere vliegtuigexploitanten waarvan het grootste deel van de geschatte luchtvaartemissies van de door hen in het referentiejaar uitgevoerde vluchten aan die lidstaat kan worden toegeschreven.

B.6.2. De bevoegdheid van een administrerende lidstaat strekt zich uit tot alle vluchten van de betrokken vliegtuigexploitanten die vertrekken van of aankomen op een luchtvaartterrein dat gelegen is op het grondgebied van een lidstaat van de Europese Unie.

B.7. Uit artikel 20bis van het REG-decreet van 2 april 2004, zoals ingevoegd bij artikel 4 van het decreet van 8 mei 2009, vloeit voort dat het Vlaamse Gewest de administratieve controle uitoefent van de vliegtuigexploitanten die onder de administratieve bevoegdheid van België vallen en waarvan de meeste in het referentiejaar uitgestoten CO₂-emissies aan het Vlaamse Gewest worden toegekend. Die controle strekt zich uit tot alle vluchten van de betrokken vliegtuigexploitanten die vertrekken van of landen op een luchtvaartterrein dat gelegen is op het grondgebied van een lidstaat van de Europese Unie, met inbegrip van de vluchten die niet vertrekken van of landen op een luchtvaartterrein dat gelegen is op het grondgebied van het Vlaamse Gewest.

B.8.1. Hoewel het in artikel 20bis van het REG-decreet vervatte criterium om de emissies van broeikasgassen afkomstig van de luchtvaart in het Vlaamse Gewest te lokaliseren, sterk is geïnspireerd op het criterium dat in artikel 18bis van de richtlijn 2003/87/EG wordt gebruikt om de bevoegdheid over vliegtuigexploitanten die niet over een geldige exploitatievergunning van een lidstaat van de Europese Unie beschikken voor de toepassing van die richtlijn toe te wijzen aan een welbepaalde lidstaat van de Europese Unie, dient te worden nagegaan of dat criterium de exclusieve territoriale bevoegdheidsverdeling tussen de gewesten en de federale Staat in acht neemt.

Het in artikel 20bis van het REG-decreet gehanteerde criterium heeft tot gevolg dat het Vlaamse Gewest bevoegdheid beoogt uit te oefenen over emissies die zich slechts zeer ten dele voordoen in het luchtruim van dat Gewest. Wat de vluchten betreft die landen op of opstijgen van op een in het Vlaamse Gewest gelegen luchtvaartterrein, zullen, mede vanwege de beperkte oppervlakte van dat Gewest en een weinig ontwikkelde binnengewestelijke luchtvaart, die emissies hoofdzakelijk plaatsvinden in het luchtruim buiten dat Gewest. Een gedeelte van die emissies zal plaatsvinden in het luchtruim van de andere gewesten of in het luchtruim boven de Belgische mariene gebieden, welke tot de territoriale bevoegdheid van de federale overheid behoren. Een nog groter deel van de bedoelde emissies zal plaatsvinden in het luchtruim van andere lidstaten van de Europese Unie of daarbuiten. Maar ook emissies van vluchten welke geheel niet het luchtruim van het Vlaamse Gewest aandoen, zijn beoogd, aangezien het principe dat er slechts één administrerende overheid mag zijn per vliegtuigexploitant, in combinatie met het criterium van artikel 20bis van het REG-decreet, tot gevolg heeft dat emissies van bepaalde vluchten welke uitsluitend andere gewesten of andere lidstaten van de Europese Unie aandoen, onder het toepassingsgebied van de bestreden regeling vallen, zodra die vluchten worden uitgevoerd door een vliegtuigexploitant die met toepassing van het bedoelde criterium onder de bevoegdheid van het Vlaamse Gewest zou vallen.

Omgekeerd worden niet alle emissies die in het luchtruim van het Vlaamse Gewest plaatsvinden, beoogd. Meer zelfs, de overgrote meerderheid van bedoelde emissies valt buiten het toepassingsgebied van de bestreden regeling, nu, hoewel zij afkomstig zijn van vluchten van of naar in het Vlaamse Gewest gelegen luchtvaartterreinen, die vluchten worden uitgevoerd door vliegtuigexploitanten voor wie andere lidstaten of gewesten als administrerende overheid optreden, of omdat zij afkomstig zijn van vluchten uitgevoerd door dergelijke vliegtuigexploitanten zonder landing in het Vlaamse Gewest.

B.8.2. Hoewel het bestreden criterium sterk gelijkst op het subsidiaire criterium dat om redenen van beperking van administratieve lasten voor vliegtuigexploitanten door de richtlijn 2003/87/EG wordt gebruikt om de controle over de emissies van niet-EU-vliegtuigexploitanten toe te wijzen aan één of andere lidstaat, is het niet geschikt om de emissies van broeikasgassen afkomstig van de luchtvaart, waarvoor België krachtens voormelde richtlijn bevoegd is, te lokaliseren binnen de territoriale bevoegdheid van het Vlaamse Gewest.

B.9. Het eerste onderdeel van het eerste middel is in die mate gegrond.

Nu alle bepalingen van het decreet van 8 mei 2009 'houdende wijziging van het REG-decreet van 2 april 2004, wat de uitbreiding tot luchtvaartactiviteiten betreft' onlosmakelijk met elkaar zijn verbonden, dient het decreet in zijn geheel te worden vernietigd.

De overige middelen en onderdelen van middelen behoeven niet te worden onderzocht omdat zij niet tot een ruimere vernietiging kunnen leiden.

B.10.1. Op grond van artikel 92bis van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen kunnen de Staat, de gemeenschappen en de gewesten samenwerkingsakkoorden sluiten die onder meer betrekking hebben op de gezamenlijke oprichting en het gezamenlijke beheer van gemeenschappelijke diensten en instellingen, op de gezamenlijke uitoefening van eigen bevoegdheden of op de gemeenschappelijke ontwikkeling van initiatieven. Daarnaast beschikken ze over andere instrumenten om hun samenwerking gestalte te geven.

B.10.2. In de regel houdt de afwezigheid van samenwerking in een aangelegenheid waarvoor de bijzondere wetgever daartoe niet in een verplichting voorziet, geen schending in van de bevoegdheidsverdelende regels.

Te dezen zijn evenwel de bevoegdheden van de federale Staat en de gewesten door, enerzijds, de Europeesrechtelijke noodzaak dat er slechts één administrerende overheid mag zijn per vliegtuigexploitant en, anderzijds, de hoofdzakelijk gewestgrensoverschrijdende aard van de door in een gewest landende of opstijgende vliegtuigen veroorzaakte emissies tijdens hun volledige vlucht, dermate verweven dat ze niet dan in onderlinge samenwerking kunnen worden uitgeoefend. Een samenwerkingsakkoord tussen de federale Staat en de gewesten zal het overigens mogelijk maken om, naar het voorbeeld van de richtlijn 2003/87/EG (artikel 18^{ter}), zo nodig de bevoegde federale luchtvaartautoriteiten bij de toepassing van het stelsel te betrekken.”¹⁷

Die redenering kan *mutatis mutandis* overgenomen worden in verband met de omzetting van richtlijn (EU) 2023/959.

Gelet op het feit dat een samenwerkingsakkoord gesloten moet worden tussen de federale Staat en de gewesten die richtlijn (EU) 2023/959 moeten omzetten, in het kader waarvan de partijen meer bepaald het of de gemeenschappelijke criteria zullen moeten vastleggen op grond waarvan de overheid kan aanwijzen wie verantwoordelijk is voor het schip, zal de afdeling Wetgeving de artikelen 32 en 40 van het voorontwerp (de ontworpen artikelen 2.5.3.13 en 4.1.2.49/1 van het Wetboek) niet nader onderzoeken.¹⁸

Artikel 33

Ontworpen artikel 2.5.4.1

1. In paragraaf 3 van de Franse tekst moeten de woorden “par une loi spéciale, un décret spécial ou une règle visée à l’article 134 de la Constitution” worden vervangen door de woorden “par une loi particulière, un décret particulier ou une règle particulière visée à l’article 134 de la Constitution”.

2. De Franse tekst van paragraaf 4 moet op taalkundig vlak worden herzien.

¹⁷ Zie eveneens advies 52.857/VR van 25 maart 2013 over een voorontwerp dat geleid heeft tot de wet van 19 maart 2014 ‘houdende instemming met het samenwerkingsakkoord tussen de Federale Staat, het Vlaamse Gewest, het Waalse Gewest en het Brusselse Hoofdstedelijk Gewest betreffende het opnemen van luchtvaartactiviteiten in de regeling voor de handel in broeikasgasemissierechten binnen de Gemeenschap overeenkomstig Richtlijn 2008/101/EG van het Europees Parlement en de Raad van 19 november 2008 tot wijziging van Richtlijn 2003/87/EG teneinde ook luchtvaartactiviteiten op te nemen in de regeling voor de handel in broeikasgasemissierechten binnen de Gemeenschap, afgesloten te Brussel, op 2 september 2013’, *Parl.St.* Senaat, 2013-14, nr. 5-2340/1, 26-43.

¹⁸ De afdeling Wetgeving heeft zich in dezelfde zin uitgesproken in advies 75.122/VR, dat heden gegeven is over een voorontwerp van decreet van de Waalse Regering “modifiant le décret du 10 novembre 2004 instaurant un système d’échange de quotas d’émission de gaz à effet de serre, créant un Fonds wallon Kyoto et relatif aux mécanismes de flexibilité du Protocole de Kyoto, en vue de transposer partiellement les directives (UE) 2023/959 et 2023/958 du Parlement européen et du Conseil du 10 mai 2023” en in advies 75.164/VR dat heden gegeven is over een voorontwerp van Vlaams decreet “tot wijziging van het Gerechtelijk Wetboek, het decreet van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid en het Energiedecreet van 8 mei 2009, wat betreft de uitbreiding van het EU-ETS tot scheepvaart, het invoeren van een apart EU-ETS2, netbeheer en energie-efficiëntie”.

Ontworpen artikel 2.5.4.3

1. Artikel 2.5.2.84, § 1, van het Wetboek luidt als volgt:

“Met het oog op de toegangscontrole tot havenfaciliteiten en identiteitscontrole voor het behandelen van lading kunnen de beveiligingsplannen, op basis van concrete elementen in de beveiligingsbeoordelingen die de noodzaak daarvoor aantonen, voorzien dat de toegang tot de havenfaciliteit afhankelijk wordt gemaakt van de verificatie van biometrische gegevens voor alle of bepaalde categorieën van bezoekers.

De beveiligingsplannen, op basis van concrete elementen in de beveiligingsbeoordeling die de noodzaak daarvoor aantonen, van een haven of een havenfaciliteit kunnen bepalingen opnemen om de digitale toegang tot de netwerk en informatiesystemen te beschermen door middel van biometrische gegevens.”

Het ontworpen artikel 2.5.4.3, § 2, staat op zijn beurt als volgt het gebruik toe van camera's die biometrische gegevens van personen kunnen verwerken:

“Het gebruik van camera's die biometrische gegevens van personen kunnen verwerken, is enkel toegestaan wanneer dit noodzakelijk is om de doeleinden bedoeld in § 1 te bereiken, in het bijzonder om de aanwezigheid van personen vast te stellen binnen het gebied bedoeld in artikel 2.5.4.1, § 1.

Wanneer biometrische gegevens verzameld op basis van camera's zijn bedoeld om een persoon te identificeren, is dat enkel toegelaten voor de doeleinden bedoeld in § 1, 1°, 2°, 3°, 4° en 5°.

Tijdens de in deze paragraaf bedoelde verwerkingen van persoonsgegevens zijn de volgende waarborgen inzake bescherming van persoonsgegevens van toepassing:

1° (...). ”

In tegenstelling tot de thans geldende bepaling onderwerpt het ontworpen artikel 2.5.4.3, § 2, de mogelijkheid om biometrische gegevens te verwerken niet meer aan de voorwaarde dat het beveiligingsplan de noodzaak daarvan moet aantonen “op basis van concrete elementen in de beveiligingsbeoordelingen”. Dat vereiste moet opnieuw worden ingevoerd, tenzij kan worden verantwoord waarom het is geschrapd, meer bepaald in het licht van de voorwaarden om een beroep te kunnen doen op de uitzondering waarin artikel 9, lid 2, g), van de AVG voorziet inzake het verbod op de verwerking van biometrische gegevens waarnaar de artikelsgewijze bespreking verwijst.

2. De ontworpen paragraaf 3 luidt als volgt:

“Artikel 9 van de AVG moet worden nageleefd bij de verwerking van de camerabeelden overeenkomstig deze afdeling.”

Ofwel is die bepaling nutteloos, gelet op de rechtstreekse werking van de AVG, ofwel is de draagwijdte ervan te onduidelijk indien het de bedoeling is om met betrekking tot de verwerking van andere gegevens dan die welke door artikel 9 van de AVG worden beschermd, in sterkere waarborgen te voorzien.

Die paragraaf moet hetzij weggelaten, hetzij herzien worden.

Ontworpen artikel 2.5.4.4

In paragraaf 3, 5°, moet de verwijzing naar artikel 2.5.2.88 worden vervangen door een verwijzing naar artikel 2.5.2.90.

Ontworpen artikel 2.5.4.11

1. Het ontworpen artikel 2.5.4.11, met als opschrift “Strafbepalingen”, luidt als volgt:

“Overtreding van de artikelen 2.5.4.1 tot 2.5.4.9 wordt gestraft met een geldboete van 100 euro tot 10.000 euro. Wordt gestraft met dezelfde geldboete, de persoon die de beschikking heeft over of gebruik maakt van een beeld of geluidsopname waarvan kennelijk kan vermoed worden dat dit beeld verkregen werd met schending van deze artikelen.”

In de bespreking van het artikel wordt de volgende toelichting gegeven:

“Eenieder die beschikking heeft over of camerabeelden gebruikt die niet rechtmatig verkregen zijn, kan eenzelfde geldboete worden opgelegd. Het is wel vereist dat die persoon redelijkerwijze kan vermoeden dat het beeld verkregen werd door de bepalingen van dit hoofdstuk te overtreden.”

2. Het Grondwettelijk Hof heeft in dat verband het volgende geoordeeld:

“B.5.1. Het wettigheidsbeginsel in strafzaken gaat uit van de idee dat de strafwet moet worden geformuleerd in bewoordingen op grond waarvan eenieder, op het ogenblik waarop hij een gedrag aanneemt, kan uitmaken of dat gedrag al dan niet strafbaar is. Het eist dat de wetgever in voldoende nauwkeurige, duidelijke en rechtszekerheid biedende bewoordingen bepaalt welke feiten strafbaar worden gesteld, zodat, enerzijds, diegene die een gedrag aanneemt, vooraf op afdoende wijze kan inschatten wat het strafrechtelijke gevolg van dat gedrag zal zijn en, anderzijds, aan de rechter geen al te grote beoordelingsbevoegdheid wordt gelaten.

Het wettigheidsbeginsel in strafzaken staat evenwel niet eraan in de weg dat de wet aan de rechter een beoordelingsbevoegdheid toekent. Er dient immers rekening te worden gehouden met het algemene karakter van de wetten, de uiteenlopende situaties waarop zij van toepassing zijn en de evolutie van de gedragingen die zij bestraffen.

B.5.2. Aan het vereiste dat een misdrijf duidelijk moet worden omschreven in de wet is voldaan wanneer de rechtsonderhorige, op basis van de bewoordingen van de relevante bepaling en, indien nodig, met behulp van de interpretatie daarvan door de rechtscollèges, kan weten welke handelingen en welke verzuimen zijn strafrechtelijke aansprakelijkheid meebrengen.

Enkel bij het onderzoek van een specifieke strafbepaling is het mogelijk om, rekening houdend met de elementen eigen aan de misdrijven die zij wil bestraffen, te bepalen of de door de wetgever gehanteerde algemene bewoordingen zo vaag zijn dat ze het wettigheidsbeginsel in strafzaken zouden schenden.”¹⁹

¹⁹ GwH 25 mei 2016, nr. 72/2016, B.5.1 en B.5.2 (vaste rechtspraak).

3. Zoals de ontworpen bepaling momenteel luidt, lijkt ze te stellen dat de overtreding bestaat in het feit dat een persoon die “de beschikking heeft over of gebruik maakt van een beeld of geluidsopname”, “kennelijk” kan “vermoeden” dat het beeld – het dispositief vermeldt *in fine* namelijk niet meer de geluidsopname²⁰ – werd “verkregen met schending” van de artikelen 2.5.4.1 tot 2.5.4.9 van het Wetboek. De bespreking van het artikel verwijst op haar beurt naar het feit dat die persoon “redelijkerwijze kan vermoeden” dat het beeld werd verkregen door schending van de voornoemde artikelen.

Zodoende lijkt de ontworpen bepaling een overtreding vast te stellen op basis van “kennelijke vermoedens” (“waarvan kennelijk [of volgens de bespreking “redelijkerwijze”] kan worden vermoed”) wat betreft personen die een beeld (of een geluidsopname) in bezit hebben. Een vermoeden biedt geen voldoende grond om een overtreding vast te stellen, ook niet als het een kennelijk vermoeden is (zie de opmerking onder het ontworpen artikel 4.7.1.3).

De bepaling moet worden verduidelijkt zodat ze nader aangeeft wat het morele bestanddeel van de bedoelde overtreding is.

Artikel 35

In punt 1° moeten de woorden “in paragraaf 1 worden in de bepaling onder 2°” worden vervangen door de woorden “in paragraaf 1 worden in de bepaling onder 3°”.

Artikel 36

1. Artikel 2.7.7.15 van het Wetboek bepaalt:

“Beheer van betrokken zaken

De FOSO bepaalt, in voorkomend geval in overleg met de aangezochte onderzoeksrechter, de nadere regels voor:

1° het al dan niet ter beschikking stellen en houden van de bij het scheepvaartongeval of incident betrokken zaken door de FOSO voor de duur van het veiligheidsonderzoek of voor een duur die zo lang of zo kort is als de FOSO bedoeld in artikel 2.7.7.6, § 2, nodig oordeelt;

2° (...).”

Artikel 36 van het voorontwerp wil de woorden “de aangezochte onderzoeksrechter” in die bepaling vervangen door de woorden “het bevoegde openbaar ministerie of de betrokken politiediensten”.

²⁰ Indien het om een bewuste weglating gaat, moet dat verschil in behandeling verantwoord kunnen worden en dient het begin van de zin dienovereenkomstig te worden aangepast, zodat op eenduidige wijze wordt bepaald waarin de overtreding bestaat.

In de artikelsgewijze bespreking staat daarover het volgende:

“Krachtens artikel 2.7.7.15 moet de Federale Onderzoeksinstantie voor Scheepvaartongevallen samenwerken met de aangestelde onderzoeksrechter bij het voeren van onderzoeken. Dit betreft onder meer de toegang tot bewijsmateriaal. Echter is er niet altijd een onderzoeksrechter aangesteld bij een scheepvaartongeval en wordt het dossier behandeld door het openbaar ministerie of de politiediensten. Om deze reden wordt het artikel dan ook in die zin aangepast.”

Afgaande op die uitleg lijkt de steller van het voorontwerp niet gewoonweg het optreden van de onderzoeksrechter te willen vervangen door het optreden van het openbaar ministerie of van de betrokken politiediensten, maar lijkt hij veeleer de regel die gewijzigd wordt te willen aanvullen zodat deze het geval voorziet waarin geen onderzoeksrechter wordt geadieerd.

Artikel 36 moet worden herzien in het licht van deze opmerking.

2. Ter wille van de rechtszekerheid moet artikel 36 worden verplaatst zodat de volgorde van de artikelen van het voorontwerp gelijkloopt met die van de bepalingen van het Wetboek die erdoor worden gewijzigd of ingevoegd.

Artikel 38

1. Artikel 38 bepaalt:

“In artikel 4.1.2.48/1, eerste lid, van hetzelfde wetboek, ingevoegd bij de wet van 13 oktober 2022 worden de woorden ‘of de havenfaciliteit’ vervangen door de woorden ‘, de havenfaciliteit of de terminal gelegen in het binnenland’.”

Die woorden worden in artikel 4.1.2.48/1, eerste lid, van het Wetboek correct ingevoegd wat de tweede vermelding van het woord “havenfaciliteit” betreft.

De bepaling moet worden aangevuld zodat de woorden “of havenfaciliteit” op vergelijkbare wijze worden vervangen door de woorden “, een havenfaciliteit of een terminal gelegen in het binnenland”.

2. Vanwege de invoeging van de woorden “een terminal gelegen in het binnenland” in artikel 4.1.2.48/1, eerste lid, van het Wetboek, moet de verwijzing naar artikel 2.5.2.3, 4° en 5°, eveneens worden aangevuld met een verwijzing naar punt 16° ervan.²¹

²¹ Ingevoegd bij artikel 13, 3°, van het voorontwerp.

Artikel 42

Ontworpen artikel 4.7.1.3

1. Punt 1° bepaalt dat gegevens mogen worden verwerkt van “iedereen die een vermeende inbreuk maakt op dit wetboek, de internationale en Unierechtelijke verdragen en akten betreffende de scheepvaart of de scheepvaartwetten, zoals bedoeld in artikel 2 van de wet van 25 december 2016 tot instelling van administratieve geldboetes van toepassing in geval van inbreuken op de scheepvaartwetten, en de uitvoeringsbesluiten”.

2. Het Grondwettelijk Hof heeft op het volgende gewezen:

“Krachtens artikel 6, lid 2, van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens wordt eenieder die wegens een strafbaar feit wordt vervolgd voor onschuldig gehouden totdat zijn schuld volgens de wet wordt bewezen.”²²

Voorts meent datzelfde Hof:

“Om te oordelen over de schuld moet de rechter nagaan of de feiten die de verdachte worden verweten, beantwoorden aan de materiële en morele voorwaarden van een misdrijf dat het karakter van een misdaad of van een wanbedrijf vertoont, of de persoon die naar hem is verwezen wel degelijk de dader ervan is en of hij bijgevolg hiervan de sancties moet ondergaan waarin de wet voorziet.”²³

3. Het begrip een “vermeende inbreuk maken” is niet verenigbaar met de voornoemde beginselen.

De bepaling moet worden herzien in het licht van deze opmerking.

Als de steller van het voorontwerp personen beoogt die verdacht worden van feiten die inbreuk maken op de teksten die de ontworpen bepaling vermeldt, dan moet die bepaling in die zin worden gesteld.

Ontworpen artikel 4.7.2.2

1. In de Franse tekst van de inleidende zin van het ontworpen artikel 4.7.2.2 moet het woord “effacées” worden vervangen door het woord “échangées”.

2. In het ontworpen artikel 4.7.2.2 worden twaalf doeleinden opgesomd die kunnen rechtvaardigen dat gegevens, met inbegrip van persoonsgegevens, worden uitgewisseld tussen de entiteiten die vertegenwoordigd zijn in het Maritiem Informatiekruispunt aangevuld met de Dienst Marien Milieu van de FOD Volksgezondheid, Leefmilieu en Veiligheid van de Voedselketen, en met het Belgisch Mathematisch model voor de Noordzee (afgekort: “MIK+”).²⁴

²² GwH 11 april 2023, nr. 60/2023, B.2.2.

²³ GwH 19 juli 2018, nr. 97/2018, B.2.3.

²⁴ Zie ontworpen artikel 1.1.1.2, 13°, van het Wetboek, ingevoegd bij artikel 11 van het voorontwerp.

In punt 5° van die opsomming wordt als doeleinde “het beschermen van het imago van België” gegeven. Dat doeleinde heeft een te algemene draagwijdte en is niet nauwkeurig genoeg om de uitwisseling van persoonsgegevens te rechtvaardigen ten aanzien van zowel artikel 22 van de Grondwet als de beginselen vervat in artikel 5, lid 1, b) en c), van de AVG.²⁵ Dat punt moet ofwel worden weggelaten, ofwel worden herzien zodat de draagwijdte ervan wordt gepreciseerd.

Artikel 46

De vermelding “, § 1, 2°,” moet worden ingevoegd na de woorden “In artikel 44”.

Artikel 49

De draagwijdte van het begrip “adviezen (...) die ingevoerd worden na de inwerkingtreding van deze wet” in het eerste lid, tweede zin, is ongewis: gaat het om de adviezen die worden gegeven en de adviesaanvragen die worden ingediend na de inwerkingtreding van deze wet?

Het dispositief moet worden verduidelijkt.

Artikel 50

De datum van inwerkingtreding van de ontworpen wet moet worden herzien.

LE GREFFIER – DE GRIFFIER

LE PRÉSIDENT – DE VOORZITTER

Charles-Henri VAN HOVE

Bernard BLERO

²⁵ Die beginselen stellen het volgende:

“1. Persoonsgegevens moeten:

a) (...)

b) voor welbepaalde, uitdrukkelijk omschreven en gerechtvaardigde doeleinden worden verzameld en mogen vervolgens niet verder op een met die doeleinden onverenigbare wijze worden verwerkt; de verdere verwerking met het oog op archivering in het algemeen belang, wetenschappelijk of historisch onderzoek of statistische doeleinden wordt overeenkomstig artikel 89, lid 1, niet als onverenigbaar met de oorspronkelijke doeleinden beschouwd (‘doelbinding’);

c) toereikend zijn, ter zake dienend en beperkt tot wat noodzakelijk is voor de doeleinden waarvoor zij worden verwerkt (‘minimale gegevensverwerking’);

d) (...).”