

Rolnummer 4637
Arrest nr. 144/2009 van 17 september 2009

A R R E S T

In zake : de prejudiciële vragen over artikel 40, § 1, van het Vlaamse decreet van 18 december 1992 houdende bepalingen tot begeleiding van de begroting 1993 en over de artikelen 3, 9 en 11 van de wet van 12 april 1965 betreffende het vervoer van gasachtige producten en andere door middel van leidingen, gesteld door de Raad van State.

Het Grondwettelijk Hof,

samengesteld uit de voorzitters M. Bossuyt en P. Martens, en de rechters M. Melchior, R. Henneuse, E. De Groot, L. Lavrysen en E. Derycke, bijgestaan door de griffier P.-Y. Dutilleux, onder voorzitterschap van voorzitter M. Bossuyt,

wijst na beraad het volgende arrest :

*

* *

I. *Onderwerp van de prejudiciële vragen en rechtspleging*

Bij arrest nr. 190.233 van 5 februari 2009 in zake de vzw « Federatie van transporteurs door middel van pipeline » tegen het Vlaamse Gewest, waarvan de expeditie ter griffie van het Hof is ingekomen op 11 februari 2009, heeft de Raad van State de volgende prejudiciële vragen gesteld :

« 1. Schendt artikel 40, § 1, van het decreet van 18 december 1992 houdende bepalingen tot begeleiding van de begroting 1993, de regels die de onderscheiden bevoegdheden vaststellen van de Staat en de gewesten door de houders van een vervoervergunning overeenkomstig de wet van 12 april 1965 betreffende het vervoer van gasachtige producten en andere door middel van leidingen, aan een vergunningsplicht te onderwerpen voor het privaat gebruik van het domein van de wegen en hun aanhorigheden, van de waterwegen en hun aanhorigheden, de zeewering en de dijken, ressorterend onder het beheer van het Vlaamse Gewest ?

2. Schenden de artikelen 3, 9, 11 van de wet van 12 april 1965 betreffende het vervoer van gasachtige producten en andere door middel van leidingen, de regels die de onderscheiden bevoegdheden vaststellen van de Staat en de gewesten door de houders van een vervoervergunning te machtigen om alle werken uit te voeren, onder, op of boven het openbaar domein, die nodig zijn voor de oprichting, de werking en het onderhoud in goede staat van de gasvervoerininstallaties en door een wettelijke erfdienstbaarheid van openbaar nut toe te kennen zonder dat het Vlaamse Gewest het toelaten van dit privaat gebruik van zijn openbaar domein aan een vergunningsplicht mag onderwerpen ? ».

Memories en memories van antwoord zijn ingediend door :

- de vzw « Federatie van transporteurs door middel van pipeline », waarvan de maatschappelijke zetel is gevestigd te 1040 Brussel, Guimardstraat 4;

- de Vlaamse Regering;

- de Ministerraad.

Op de openbare terechtzitting van 7 juli 2009 :

- zijn verschenen :

. Mr. F. Judo, tevens *loco* Mr. D. Lindemans, advocaten bij de balie te Brussel, voor de vzw « Federatie van transporteurs door middel van pipeline »;

. Mr. K. Bulkmans *loco* Mr. S. Vernailen, advocaten bij de balie te Antwerpen, voor de Vlaamse Regering;

. Mr. J.-F. De Bock, advocaat bij de balie te Brussel, voor de Ministerraad;

- hebben de rechters-verslaggevers E. Derycke en R. Henneuse verslag uitgebracht;

- zijn de voornoemde advocaten gehoord;

- is de zaak in beraad genomen.

De bepalingen van de bijzondere wet van 6 januari 1989 met betrekking tot de rechtspleging en het gebruik van de talen werden toegepast.

II. *De feiten en de rechtspleging in het bodemgeschil*

De vzw « Federatie van transporteurs door middel van pipeline » (hierna: de vzw « FETRAPI ») heeft bij de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State een beroep tot nietigverklaring ingediend van het besluit van de Vlaamse Regering van 29 maart 2002 betreffende het toekennen van vergunningen, het vaststellen en innen van retributies voor het privaat gebruik van het openbaar domein van de wegen, de waterwegen en hun aanhorigheden, de zeekering en de dijken.

In het kader van die procedure stelt het verwijzende rechtscollege voormelde prejudiciële vragen.

III. *In rechte*

- A -

Ten aanzien van de eerste prejudiciële vraag

A.1.1.1. De vzw « FETRAPI » voert aan dat artikel 40, § 1, van het decreet van 18 december 1992 houdende bepalingen tot begeleiding van de begroting 1993 gegrond is op artikel 6, § 1, X, 2^o bis, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, dat de gewesten de bevoegdheid verleent inzake het juridisch stelsel van de land- en waterwegen, terwijl de artikelen 3, 9, 11 van de wet van 12 april 1965 betreffende het vervoer van gasachtige producten en andere door middel van leidingen gebaseerd zijn op artikel 6, § 1, VII, tweede lid, van diezelfde bijzondere wet, dat de federale overheid de bevoegdheid verleent inzake de grote infrastructuur voor de stockering, het vervoer en de productie van energie.

A.1.1.2.1. Volgens die partij vloeit hieruit voort dat voorliggende zaak dient te worden onderscheiden van de zaak die aanleiding heeft gegeven tot het arrest nr. 172/2006 van 22 november 2006, vermits daarin enkel sprake was van een residuaire federale bevoegdheid inzake overheidsbedrijven. Met name zou, nog volgens die partij, de uitkomst van de evenredigheidstoets die het Hof in voormeld arrest heeft uitgevoerd, verschillen wanneer artikel 40, § 1, van het decreet van 18 december 1992 wordt geconfronteerd met de artikelen 3, 9, 11 van de wet van 12 april 1965.

A.1.1.2.2. Volgens de Vlaamse Regering gaat het om een louter theoretisch onderscheid. Volgens die partij bevestigt het arrest nr. 172/2006 de bevoegdheid van het Vlaamse Gewest met betrekking tot het beheer van het openbaar domein. Het feit of die gewestelijke bevoegdheid wordt geconfronteerd met een residuaire of met een uitdrukkelijk toegewezen federale bevoegdheid is volgens haar van geen tel. De Vlaamse Regering ziet dan ook niet in waarom de evenredigheidstoetsing op een andere wijze zou moeten geschieden.

A.1.1.3. De vzw « FETRAPI » wijst erop dat de bijzondere wetgever het vervoer van gas in de federale bevoegdheids sfeer wenste te houden. Uit de parlementaire voorbereiding van de bijzondere wet van 8 augustus 1988 tot wijziging van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen zou, volgens die partij, blijken dat alle vervoersnetten van energie, onafhankelijk van de vraag wie ze uitbaat, tot de federale bevoegdheid blijven behoren. Zij is van mening dat de bevoegdheid van de gewesten voor de wegen en hun juridisch statuut eindigt waar de bevoegdheid van de federale wetgever inzake het regelen van het statuut van het gasvervoersnet begint.

A.1.1.4.1. Daarbij dient, volgens de vzw « FETRAPI », rekening te worden gehouden met het feit dat de artikelen 3, 9, 11 van de wet van 12 april 1965 het kernstuk vormen van de federale regeling inzake het vervoer van gasachtige producten en dat het gebruik van het openbaar en privaat domein essentieel is voor de uitoefening

van de federale bevoegdheden. Zij verwijst naar de parlementaire voorbereiding van de wet van 12 april 1965, waaruit zou blijken dat het gebruik van het openbaar domein onttrokken dient te worden aan alle andere beheerders van de openbare domeinen.

A.1.1.4.2. De Vlaamse Regering antwoordt hierop dat de parlementaire voorbereiding van de wet van 12 april 1965 volledig achterhaald is, gelet op de bijzondere wet van 8 augustus 1980, die niet in een uitzondering voorziet op de gewestelijke bevoegdheid voor het privaat gebruik van het openbaar domein ten voordele van de energietransportbevoegdheid. Zij voegt hieraan toe dat de wet van 12 april 1965 dateert uit een periode waarin in de meeste energiesectoren een monopolie gold. Volgens haar is die context gewijzigd door de liberalisering van de energiemarkt, die nieuwe eisen stelt inzake het gebruik van het openbaar domein, mede gelet op het grote aantal operatoren.

A.1.1.5. De vzw « FETRAPI » besluit dat artikel 40, § 1, van het decreet van 18 december 1992 de bevoegdheidsverdelende regels schendt.

A.1.2.1. De Vlaamse Regering voert aan dat de gewesten sinds de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen exclusief bevoegd zijn voor het openbaar domein. Zij voegt hieraan toe dat de bevoegdheid van de gewesten voor de wegen en hun aanhorigheden, voor de waterwegen en hun aanhorigheden, voor de zeekering en de dijken (artikel 6, § 1, X, eerste lid, 1°, 2°, 4° en 5°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980) een beheersbevoegdheid in de ruime zin uitmaakt, die inhoudt dat de gewesten het privaat gebruik van de wegen, de zeekering en de dijken mogen regelen. Volgens haar valt het opleggen van een vergunningsplicht aan de diverse gebruikers hieronder.

A.1.2.2. De Vlaamse Regering erkent dat de gewesten erover moeten waken dat zij de uitoefening van de federale bevoegdheden niet onmogelijk of overdreven moeilijk maken. Zij wijst evenwel erop dat het Hof in zijn arrest nr. 172/2006 heeft geoordeeld dat het aanvragen en verkrijgen van een vergunning niet kan worden beschouwd als een onevenredige maatregel.

A.1.2.3. Nog volgens die partij dienen twee exclusieve bevoegdheden van elkaar te worden onderscheiden: enerzijds, de federale bevoegdheid inzake de toelating of het recht tot exploitatie van de gasvervoerleidingen en, anderzijds, de bevoegdheid van de gewesten die de modaliteiten vaststellen in een vergunning waarmee rekening dient te worden gehouden vooraleer tot de concrete aanleg wordt overgegaan. Volgens haar blijft de toelating tot de exploitatie van pijpleidingen voor gasvervoer een federale bevoegdheid, met dien verstande dat de toelating voor de aanleg van de hiervoor vereiste infrastructuur (het opleggen van de concrete modaliteiten van bezetting van het openbaar domein en het heffen van een retributie) tot de exclusieve bevoegdheidsfeer behoort van de domeinbeheerder, zijnde het gewest. Zij verwijst naar het arrest nr. 57/95 van 12 juni 1995, waaruit zou blijken dat een samenloop van, enerzijds, de gewestelijke bevoegdheid inzake ruimtelijke ordening en stedenbouw en, anderzijds, de federale bevoegdheid inzake kernenergie, mogelijk is.

A.1.2.4.1. In ondergeschikte orde voert de Vlaamse Regering aan dat de bevoegdheid inzake de toekenning van vergunningen voor privaat gebruik van het openbaar domein kan worden beschouwd als een impliciete bevoegdheid in de zin van artikel 10 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen. De vergunningsregeling is immers absoluut noodzakelijk voor de uitoefening van de bevoegdheden van het Vlaamse Gewest. Tevens lenen de federale bepalingen zich volgens de Vlaamse Regering tot een gedifferentieerde regeling en is de weerslag van het in het geding zijnde artikel op die bepalingen marginaal.

A.1.2.4.2. Volgens de vzw « FETRAPI » beroept de Vlaamse Regering zich ten onrechte op artikel 10 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen. Die partij is van mening dat de voorwaarden waarin die bepaling voorziet niet zijn vervuld, vermits niet wordt aangetoond dat de gewestelijke regeling noodzakelijk zou zijn voor de uitoefening van de gewestelijke bevoegdheid inzake het juridisch statuut van wegen.

A.1.3.1. De Ministerraad is van mening dat artikel 40, § 1, van het decreet van 18 december 1992 de federale bevoegdheid inzake energiebeleid miskent. Volgens hem brengt een retributie voor het privaat gebruik van het openbaar domein een wijziging met zich mee van voorwaarden bepaald in de vergunning inzake het vervoer van gasachtige producten.

A.1.3.2.1. Volgens de Ministerraad druist het Vlaamse vergunningssysteem in tegen de wil van de federale wetgever om een specifiek stelsel te organiseren voor nutsvoorzieningen. Daarnaast kan, nog volgens die partij, worden gevreesd dat de retributie door de vergunninghouder zal worden doorgerekend en een weerslag zal

hebben op de energieprijis, wat het federale beleid inzake tarieven zou belemmeren of minstens aanzienlijk zou beïnvloeden. Hij vreest, ten slotte, dat het uniform karakter van het energiebeleid in het gedrang komt wanneer de gewesten een bijkomende verplichting tot het verkrijgen van een vergunning voor het privaat gebruik van het gewestelijk openbaar domein mogen opleggen.

A.1.3.2.2. Volgens de Vlaamse Regering dicht de Ministerraad de vergunningsplicht van artikel 40, § 1, van het decreet van 18 december 1992 een overdreven draagwijdte toe. Zij is van oordeel dat die vergunningsplicht het de energievervoerders niet onmogelijk zou maken gebruik te maken van het openbaar domein; de gewestelijke vergunning zou enkel een goedkeuring omtrent de plaatsing van de nutsleidingen inhouden.

A.1.3.3. De Ministerraad voert aan dat de bevoegdheid van de Vlaamse decreetgever om zijn openbaar domein te beheren slechts een accessorium is van zijn bevoegdheid inzake openbare werken en vervoer.

A.1.3.4.1. Hij wijst nog erop dat artikel 6, § 3, 2°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen bepaalt dat buiten de in artikel 6, § 1, VII, geciteerde bevoegdheden, de gewestregeringen overleg moeten plegen met de bevoegde federale overheid voor iedere maatregel op het gebied van het energiebeleid. Volgens de Ministerraad is de in het geding zijnde bepaling een maatregel die een weerslag heeft op het energiebeleid. Hij wijst erop dat het overleg waarin het voormelde artikel 6, § 3, 2°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 voorziet, niet heeft plaatsgevonden.

A.1.3.4.2. De Vlaamse Regering antwoordt dat artikel 40, § 1, van het decreet van 18 december 1992 niet beoogt in te grijpen in de federale energiebevoegdheden. Zij voegt eraan toe dat er wel degelijk overleg heeft plaatsgevonden over het ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering betreffende het toekennen van vergunningen, het vaststellen en innen van retributies voor het privaat gebruik van het openbaar domein van de wegen, de waterwegen en hun aanhorigheden, de zeewering en de dijken.

A.1.3.5. De Ministerraad besluit dat de eerste prejudiciële vraag bevestigend dient te worden beantwoord.

Ten aanzien van de tweede prejudiciële vraag

A.2.1. De vzw « FETRAPI » is van mening dat, om de in A.1.1.3 en A.1.1.4.1 uiteengezette redenen, de artikelen 3, 9, 11 van de wet van 12 april 1965 de bevoegdheidverdelende regels niet schenden en dat de tweede prejudiciële vraag ontkennend dient te worden beantwoord.

A.2.2.1. De Vlaamse Regering erkent dat de artikelen 3, 9, 11 van de wet van 12 april 1965 in het kader passen van de bevoegdheid van de federale wetgever om het vervoer en de productie van energie te regelen. Zij voegt hieraan toe dat de federale wetgever bij de uitoefening van die bevoegdheid het evenredigheidsbeginsel in acht moet nemen en erover moet waken dat de uitoefening van de gewestbevoegdheden niet onmogelijk of overdreven wordt bemoeilijkt.

A.2.2.2. De Vlaamse Regering is van oordeel dat de artikelen 3, 9, 11 van de wet van 12 april 1965, in de interpretatie dat zij de ordening en het privaat gebruik van het openbaar domein vastleggen en regelen zonder enige ruimte te laten voor een door het gewest ingevoerde vergunningsplicht, de bevoegdheidverdelende regels zouden schenden: die interpretatie zou het gewest immers verhinderen een aan het gewest toegewezen bevoegdheid, het beheer van de wegen en hun aanhorigheden, van de waterwegen en hun aanhorigheden en van de zeewering en dijken, uit te oefenen.

A.2.2.3. De Vlaamse Regering verwijst naar het voormelde arrest nr. 172/2006, waarin het Hof heeft geoordeeld dat de federale wetgever de uitoefening van de gewestelijke bevoegdheid op grond van artikel 6, § 1, X, eerste lid, 1°, 2°, 4°, en 5°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 onmogelijk zou maken indien de gewesten het privaat gebruik van het openbaar domein niet aan een vergunningsplicht zouden mogen onderwerpen. Volgens haar is er geen enkele reden om in voorliggende zaak van dat standpunt af te wijken. Zij besluit dat de tweede prejudiciële vraag bevestigend dient te worden beantwoord.

A.2.3.1. De Ministerraad is van mening dat de federale overheid de uitoefening van de bevoegdheid van het Vlaamse Gewest inzake het beheer van de wegen niet onmogelijk of overdreven moeilijk maakt door, bij de uitoefening van haar exclusieve bevoegdheid inzake het vervoer van energie, de vervoerders van gas te onderwerpen aan een voorafgaande vergunning, zonder dat zij een vergunning van het Vlaamse Gewest dienen te verkrijgen.

A.2.3.2. Volgens de Ministerraad onderscheidt de voorliggende zaak zich van de zaak die aanleiding heeft gegeven tot het arrest nr. 172/2006. Hij wijst erop dat het in die zaak ging om de federale bevoegdheid inzake telecommunicatie, wat een onderdeel is van de residuaire bevoegdheid van de federale Staat, terwijl het in voorliggende zaak gaat om uitdrukkelijk aan de federale overheid toegewezen bevoegdheden inzake energie. Hij voegt hieraan toe dat inzake telecommunicatie geen bepalingen bestaan die de federale overheid en de gewestregeringen verplichten om overleg te plegen, zoals dat wel het geval is inzake energiebeleid. Ten slotte wijst de Ministerraad erop dat het vergunningsstelsel georganiseerd bij de wet van 21 maart 1991 betreffende de hervorming van sommige economische overheidsbedrijven niet vergelijkbaar is met het vergunningsstelsel georganiseerd door de wet van 12 april 1965.

A.2.3.3. De Ministerraad besluit dat de tweede prejudiciële vraag ontkennend dient te worden beantwoord.

- B -

Ten aanzien van de in het geding zijnde bepalingen

B.1.1. De prejudiciële vragen hebben betrekking op artikel 40, § 1, van het Vlaamse decreet van 18 december 1992 houdende bepalingen tot begeleiding van de begroting 1993 en op de artikelen 3, 9 en 11 van de wet van 12 april 1965 betreffende het vervoer van gasachtige producten en andere door middel van leidingen.

B.1.2. Artikel 40, § 1, van het decreet van 18 december 1992 luidt als volgt :

« Het privaatief gebruik van het domein van de wegen en hun aanhorigheden ressorterend onder het beheer van het Vlaamse Gewest, van de waterwegen en hun aanhorigheden, de zeekering en de dijken kan worden toegestaan met een vergunning ».

B.1.3. De artikelen 3, 9 en 11 van de wet van 12 april 1965, zoals vervangen of gewijzigd bij de artikelen 5 en 8 van de wet van 29 april 1999 betreffende de organisatie van de gasmarkt en het fiscaal statuut van de elektriciteitsproducten, luiden als volgt :

« Art. 3. Onverminderd de bepalingen van de wet van 18 juli 1975 betreffende het opsporen en exploiteren van ondergrondse berguimten *in situ* bestemd voor het opslaan van gas en de bepalingen van hoofdstuk IVbis van deze wet, zijn de bouw en de exploitatie van elke vervoerinstallatie onderworpen aan de voorafgaande toekenning van een individuele vergunning door de minister.

Wat de directe leidingen betreft, wordt, onverminderd de andere criteria bepaald met toepassing van artikel 4, 1^o, de toekenning van een vervoervergunning onderworpen aan het ontbreken van een aanbod tot gebruik van het geïnterconnecteerd net tegen redelijke economische en technische voorwaarden ».

« Art. 9. De houder van een vervoervergunning heeft het recht alle werken uit te voeren, onder, op of boven het openbaar domein, die nodig zijn voor de oprichting, de werking en het onderhoud in goede staat van de gasvervoerinstallaties. Deze werken moeten worden uitgevoerd overeenkomstig de voorwaarden die in de vervoervergunning zijn vermeld, en met inachtneming van alle ter zake geldende wets- en verordeningsbepalingen.

Wanneer 's lands belang het vereist, heeft de Koning het recht de ligging of het tracé van de gasvervoerinstallatie en de desbetreffende werken te doen wijzigen. De kosten van deze wijzigingen komen ten laste van degene die de gasvervoerinstallatie exploiteert.

Ditzelfde recht bezitten ook de Staat, de provincie en de gemeente ten aanzien van de gasvervoerinstallaties op hun openbaar domein opgericht. De aldus verrichte wijzigingen geschieden op kosten van degene die de gasvervoerinstallatie exploiteert, indien zij zijn opgelegd hetzij terwille van de openbare veiligheid, hetzij terwille van de vrijwaring van het landschapsschoon, hetzij in het belang van een openbare dienst of van de waterlopen, kanalen en openbare wegen, hetzij wegens verandering in de toegangen tot de eigendommen gelegen langs de openbare weg. In de andere gevallen komen de kosten ten laste van de Staat, de provincie of de gemeente; deze laatste kunnen dan een voorafgaande prijsberekening vragen; als er onenigheid is over de prijs van de uit te voeren werken, kunnen zij ze zelf uitvoeren ».

« Art. 11. Het gebruik waartoe het openbaar of het privaat domein dat gedeeltelijk wordt bezet, is bestemd, moet worden geëerbiedigd. Deze bezetting brengt generlei bezitsberoving mee, maar vormt een wettelijke erfdiensbaarheid van openbaar nut die elke daad verbiedt welke de gasvervoerinstallatie of de exploitatie ervan kan schaden.

De eigenaar van het private erf dat met deze erfdiensbaarheid is bezwaard, kan binnen de termijn door de Koning bepaald, aan de Minister tot wiens bevoegdheid de energie behoort, laten weten dat hij aan de gerechtigde op de erfdiensbaarheid vraagt het bezette terrein aan te kopen.

Wanneer tussen de eigenaar van het bezwaarde erf en de houder van een vervoervergunning geen overeenstemming wordt bereikt voor een verkoop in der minne, is het hiernavolgende artikel 14 van toepassing ».

Ten aanzien van de twee prejudiciële vragen

B.2. Met de eerste prejudiciële vraag wenst het verwijzende rechtscollege van het Hof te vernemen of artikel 40, § 1, van het Vlaamse decreet van 18 december 1992 houdende bepalingen tot begeleiding van de begroting 1993 de bevoegdheidverdelende regels schendt in zoverre het de houders van een vervoervergunning overeenkomstig de wet van 12 april 1965

aan een vergunningsplicht onderwerpt voor het privatieve gebruik van het domein van de wegen en hun aanhorigheden ressorterend onder het beheer van het Vlaamse Gewest, van de waterwegen en hun aanhorigheden, de zeewering en de dijken.

Met de tweede prejudiciële vraag wenst het verwijzende rechtscollege van het Hof te vernemen of de artikelen 3, 9 en 11 van de wet van 12 april 1965 de bevoegdheidverdelende regels schenden door de houders van een vervoervergunning te machtigen alle werken uit te voeren, onder, op of boven het openbaar domein, die nodig zijn voor de oprichting, de werking en het onderhoud in goede staat van de gasvervoerinstallaties en door een wettelijke erfdiensbaarheid van openbaar nut toe te kennen, zonder dat gewesten dat privatieve gebruik van hun openbaar domein aan een vergunningsplicht mogen onderwerpen.

Beide prejudiciële vragen worden, zowel wegens hun bewoordingen als wegens de samenhang van de in het geding zijnde bepalingen met betrekking tot de aangelegenheid die zij regelen, gezamenlijk behandeld.

B.3. Het Hof toetst de in het geding zijnde bepalingen aan de bevoegdheidverdelende regels, zoals die van toepassing waren op het tijdstip waarop de bepalingen werden aangenomen.

B.4. Op grond van artikel 6, § 1, X, eerste lid, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, zoals vervangen bij artikel 4, § 11, van de bijzondere wet van 8 augustus 1988, zijn de gewesten onder meer bevoegd voor de wegen en hun aanhorigheden (1°), de waterwegen en hun aanhorigheden (2°), de zeewering (4°) en de dijken (5°). Uit de parlementaire voorbereiding van die bepaling blijkt dat de toegekende bevoegdheid « een beheersbevoegdheid in de ruime zin » is (*Parl. St.*, Kamer, B.Z. 1988, nr. 516/1, p. 13).

B.5. Bij artikel 2 van de bijzondere wet van 16 juli 1993 tot vervollediging van de federale staatsstructuur werd in artikel 6, § 1, X, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 een 2°*bis* ingevoegd, naar luid waarvan de gewesten eveneens bevoegd zijn voor « het juridisch stelsel van de land- en waterwegenis, welke ook de beheerder ervan zij, met uitzondering van de spoorwegen beheerd door de Nationale Maatschappij der Belgische Spoorwegen ».

De draagwijdte van die bevoegdheidstoewijzing werd tijdens de parlementaire voorbereiding als volgt verduidelijkt :

« Het is niet de bedoeling de Gewesten te belasten met de openbare werken op de gemeentelijke of provinciale wegenis, maar wel om deze in de mogelijkheid te stellen om de wetgevingen te wijzigen of één te maken, die het statuut van de wegenis regelen (begrenzing, rangschikking, beheer, domanialiteit, vergunningen voor privé-gebruik, bestraffing van de inbreuken, enz.). Momenteel wordt dit statuut geregeld door de gemeentewet, de provinciewet of door specifieke wetten (wet van 10 april 1841 op de lokale wegenis, wet van 9 augustus 1948 tot wijziging van de wetgeving op de landwegenis, de wet van 12 juli 1956 tot bepaling van het statuut van de autosnelwegen, enz.) » (*Parl. St.*, Senaat, 1992-1993, nr. 558/5, pp. 412-413).

De reden voor de invoeging van die bepaling hield verband met de rechtspraak van het Hof betreffende de door de Grondwet aan de federale wetgever voorbehouden aangelegenheden :

« Er moet worden herinnerd aan het feit dat de gemeentelijke wegenis een materie is van gemeentelijk belang die tot hiertoe is voorbehouden aan de federale wetgever, overeenkomstig artikel 108 van de Grondwet, maar dat volgens de jurisprudentie van het Arbitragehof, gebaseerd op artikel 19, § 1, eerste lid van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, de wetgever gemachtigd is om aan de decreet- of ordonnantiegevers de regeling toe te vertrouwen van voorbehouden materies. Het is bijgevolg uiterst belangrijk dat de tekst van de bijzondere wet op dit punt heel duidelijk is : indien een bevoegdheid wordt overgedragen aan de decreet- of ordonnantiegevers en deze bevoegdheid volledig of gedeeltelijk betrekking heeft op een grondwettelijk voorbehouden materie, dan mag er geen dubbelzinnigheid bestaan voor wat betreft de wil van de bijzondere wetgever om deze op te nemen in de overgedragen bevoegdheid. Welnu, sommigen zouden ervan kunnen uitgaan dat de huidige tekst van de bijzondere wet in verband hiermee niet de gewenste duidelijkheid verschaft voor wat betreft de bevoegdheid van de gewesten om het juridisch statuut van de wegenis te regelen.

Hetzelfde probleem stelt zich op precies dezelfde wijze voor wat betreft de provinciale wegenis en de wegenis van de agglomeratie.

De geplande wijziging moet deze leemte bijgevolg opvullen door duidelijk te bevestigen dat de bevoegdheid van de Gewesten op het vlak van de wegenis een bevoegdheid is die de gehele wegenis omvat, zonder afbreuk te doen aan de verschillende administratieve statuten die het momenteel bezit (gewestelijk, provinciaal, gemeentelijk statuut of statuut van de agglomeratie) » (*ibid.*, p. 412).

B.6. Rekening houdend met de beginselen, enerzijds, dat, voor zover zij niet anders erover hebben beschikt, de Grondwetgever en de bijzondere wetgever moeten worden geacht aan de gemeenschappen en de gewesten de volledige bevoegdheid te hebben toegekend tot het

uitvaardigen van regels die eigen zijn aan de aan hen toegewezen aangelegenheden, en, anderzijds, dat behoudens andersluidende bepalingen de bijzondere wetgever het gehele beleid inzake de door hem toegewezen aangelegenheden aan de gemeenschappen en de gewesten heeft overgedragen, moet uit wat voorafgaat worden afgeleid dat de decreetgever op het ogenblik waarop de in het geding zijnde bepaling werd aangenomen, in ieder geval over de bevoegdheid beschikte om het statuut te regelen van de wegen en hun aanhorigheden, van de waterwegen en hun aanhorigheden, de zeekering en de dijken die onder het beheer van het Vlaamse Gewest ressorteren.

Uit de aangehaalde parlementaire voorbereiding blijkt immers duidelijk dat de invoeging van een *2°bis* in artikel 6, § 1, X, eerste lid, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, niet meer is dan de bevestiging van de bevoegdheid van de gewesten om het juridisch stelsel van de land- en waterwegen te regelen voor wat betreft de wegenis die onder hen ressorteert, zoals die reeds voortvloeyde uit de bevoegdheidstoewijzing bij artikel 4, § 11, van de bijzondere wet van 8 augustus 1988. Het *2°bis*, zoals ingevoegd bij artikel 2 van de bijzondere wet van 16 juli 1993, houdt slechts een nieuwe uitdrukkelijke bevoegdheidstoewijzing aan de gewesten in voor zover zij betrekking heeft op de regeling van het juridisch statuut van de wegenis die ressorteert onder de gemeenten, provincies en agglomeraties.

B.7. De uitoefening van de beheersbevoegdheid in het algemeen, en van de bevoegdheid om het juridisch stelsel van de land- en waterwegen vast te stellen, in het bijzonder, houdt in dat de gewesten het privatieve gebruik van het domein van de wegenis, de zeekering en de dijken die onder de bevoegdheid van het gewest ressorteren, mogen regelen. Het opleggen van een vergunningsplicht aan de diverse gebruikers is immers een adequaat middel om toe te zien op de aanwending van het openbaar domein.

B.8. Bij de uitoefening van de bevoegdheid die hun is verleend bij artikel 6, § 1, X, eerste lid, 1°, 2°, 4° en 5°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 dienen de gewesten het evenredigheidsbeginsel in acht te nemen, dat inherent is aan elke bevoegdheidsuitoefening, en moeten zij derhalve erover waken dat zij de uitoefening van de federale bevoegdheden niet onmogelijk of overdreven moeilijk maken.

Het Hof dient dan ook na te gaan of, te dezen, de bevoegdheid van het Vlaamse Gewest interfereert met een bevoegdheid van de federale wetgever en zo ja, of zij de uitoefening van die federale bevoegdheid niet onmogelijk of overdreven moeilijk maakt. Daartoe dient het Hof allereerst te onderzoeken of de artikelen 3, 9 en 11 van de wet van 12 april 1965 de bevoegdheidverdelende regels schenden.

Wat de artikelen 3, 9 en 11 van de wet van 12 april 1965 betreft

B.9. Luidens artikel 3 van de wet van 12 april 1965 zijn de bouw en de exploitatie van elke vervoerinstallatie voor gas onderworpen aan de voorafgaande toekenning van een individuele vergunning door de minister. Artikel 9 van diezelfde wet verleent de houder van een vergunning het recht om, overeenkomstig de voorwaarden die in de vervoervergunning zijn vermeld, en met inachtneming van alle ter zake geldende wets- en verordeningsbepalingen, alle werken uit te voeren, onder, op of boven het openbaar domein, die nodig zijn voor de oprichting, de werking en het onderhoud in goede staat van de gasvervoerinstallaties. Volgens artikel 11 van de wet vormt de bezetting van het openbaar of privaat domein een wettelijke erfdienstbaarheid van openbaar nut die elke daad verbiedt welke de gasvervoerinstallatie of de exploitatie ervan kan schaden.

B.10.1. Wat het energiebeleid betreft, is de federale overheid bevoegd voor de aangelegenheden die wegens hun technische en economische ondeelbaarheid een gelijke behandeling op het nationaal vlak behoeven. Het « vervoer en de productie van energie » maken hiervan deel uit (artikel 6, § 1, VII, tweede lid, c), van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen).

B.10.2. De parlementaire voorbereiding van het voormelde artikel 6, § 1, VII, tweede lid, c), (*Parl. St.*, Kamer, nr. 516/6, B.Z. 1988, pp. 143 tot 145), doet ervan blijken dat de bijzondere wetgever dat bevoegdheidsvoorbehoud heeft gemaakt om de federale Staat ertoe in staat te stellen hetzij te blijven deelnemen aan het beheer van de ondernemingen en instellingen welke in de betrokken sectoren actief zijn, hetzij toezicht te blijven uitoefenen op de productie, de opslag en het transport van energie en hierbij op te treden in het belang van 's lands energiebevoorrading. Het voorbehoud ontnemt de gewesten niet de bevoegdheden

die hun bij de bijzondere wet zijn toegekend op het vlak van de wegen en hun aanhorigheden, de waterwegen en hun aanhorigheden, de zeewering en de dijken.

In de parlementaire voorbereiding van de bijzondere wet van 8 augustus 1988 werd tevens gepreciseerd dat het bevoegdheidsvoorbehoud voor de federale overheid geldt « ten opzichte van de gewestelijke aspecten van het energiebeleid » (*Parl. St.*, Senaat, B.Z. 1988, nr. 405/2, p. 110).

B.11. De artikelen 3, 9 en 11 van de wet van 12 april 1965 passen in het kader van de bevoegdheid van de federale wetgever om het vervoer en de productie van energie te regelen.

Bij de uitoefening van die bevoegdheid dient de federale wetgever evenzeer het evenredigheidsbeginsel in acht te nemen, en moet hij derhalve erover waken dat hij de uitoefening van de gewestbevoegdheden niet onmogelijk of overdreven moeilijk maakt.

B.12. Te dien aanzien dient te worden vastgesteld dat artikel 3 van de wet van 12 mei 1965 zich ertoe beperkt de bouw en de exploitatie van elke vervoerinstallatie voor gas te onderwerpen aan de voorafgaande toekenning van een individuele vergunning door de minister. Die bepaling stelt de houders van een vervoervergunning die privaatief gebruik wensen te maken van het openbaar domein dat onder het beheer van een gewest ressorteert, niet vrij van het vragen van een vergunning aan het desbetreffende gewest.

B.13. De in artikel 9 van de wet van 12 april 1965 bedoelde machtiging om alle werken uit te voeren onder, op of boven het openbaar domein kan slechts worden aangewend « overeenkomstig de voorwaarden die in de vervoervergunning zijn vermeld, en met inachtneming van alle ter zake geldende wets- en verordeningsbepalingen ». Het Hof stelt vast dat die bepaling op twee wijzen kan worden geïnterpreteerd.

Die bepaling kan aldus worden begrepen dat de federale wetgever het de gewesten niet zou hebben verboden het privaatieve gebruik van hun openbaar domein, onder meer door de houders van een vervoervergunning, te onderwerpen aan een vergunning. Door de voormelde voorwaarde wordt rekening ermee gehouden dat het bedoelde openbaar domein en de bedoelde eigendommen worden beheerd door andere overheden dan de federale, inzonderheid door de gewesten, op grond van artikel 6, § 1, X, eerste lid, 1°, 2°, 4° en 5°, van de bijzondere

wet van 8 augustus 1980 en dat de gewesten in staat moeten zijn hun bevoegdheid uit te oefenen, zoals omschreven in B.7 en B.8.

Indien er evenwel van wordt uitgegaan - zoals in de tweede prejudiciële vraag lijkt te worden beweerd - dat de gewesten, op grond van artikel 9 van de wet van 12 april 1965, het privatieve gebruik van het openbaar domein voor het vervoer van gasachtige producten en andere door middel van leidingen niet aan een vergunningsplicht zouden mogen onderwerpen, zou de federale wetgever met de voormelde bepaling de uitoefening van de gewestelijke bevoegdheid op grond van het voormelde artikel 6, § 1, X, eerste lid, 1°, 2°, 4° en 5°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 onmogelijk maken.

B.14. Wat artikel 11 van de wet van 12 april 1965 betreft, dient te worden vastgesteld dat die bepaling enkel het juridisch statuut van de bezetting van het openbaar of het privaat domein door de houder van een vervoervergunning beoogt te regelen. Het loutere feit dat de houder van een vervoervergunning over een wettelijke erfdienstbaarheid van openbaar nut beschikt, stelt hem niet vrij van het vragen van een vergunning voor het privatieve gebruik van het openbaar domein dat onder het beheer van een gewest ressorteert.

Wat artikel 40, § 1, van het decreet van 18 december 1992 betreft

B.15. In zoverre de federale wetgever, binnen de grenzen vastgesteld in B.13, tweede alinea, bevoegd was de artikelen 3, 9 en 11 van de wet van 12 april 1965 aan te nemen, dient nog te worden nagegaan of de decreetgever geen maatregel heeft genomen die de uitoefening van de federale bevoegdheden inzake het vervoer en de productie van energie onmogelijk of overdreven moeilijk maakt.

B.16. Artikel 40, § 1, van het decreet van 18 december 1992 beperkt zich ertoe het privatieve gebruik van het domein van de wegen en hun aanhorigheden ressorterend onder het beheer van het Vlaamse Gewest, van de waterwegen en hun aanhorigheden, de zeekering en de dijken, slechts toe te staan met een vergunning. Een dergelijke vergunning dient evenzeer te worden aangevraagd door de houders van een vervoervergunning overeenkomstig de wet van 12 april 1965.

Het aanvragen en verkrijgen van een dergelijke vergunning kan niet worden beschouwd als een onevenredige maatregel die de uitoefening van de federale bevoegdheden inzake het vervoer en de productie van energie onmogelijk of overdreven moeilijk maakt. In de parlementaire voorbereiding van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 werd overigens uitdrukkelijk erkend dat het federale bevoegdheidsvoorbehoud inzake energiebeleid een gewestelijke vergunning niet uitsluit (*Parl. St., Kamer, B.Z. 1988, nr. 516/6, p. 144*).

Artikel 40, § 1, van het voormelde decreet van 18 december 1992 schendt dus het evenredigheidsbeginsel niet.

B.17. Aangezien de Vlaamse Regering overeenkomstig artikel 41 van het decreet van 18 december 1992 wordt gemachtigd de voorwaarden en de procedure inzake het toekennen van de vergunning vast te stellen, komt het aan het verwijzende rechtscollege toe na te gaan of zij in de uitoefening van die bevoegdheid het evenredigheidsbeginsel in acht heeft genomen.

B.18. Onder voorbehoud van hetgeen is vermeld in B.13, tweede alinea, en B.17, dienen beide prejudiciële vragen ontkennend te worden beantwoord.

Om die redenen,

het Hof

zegt voor recht :

1. Onder voorbehoud van hetgeen is vermeld in B.17, schendt artikel 40, § 1, van het Vlaamse decreet van 18 december 1992 houdende bepalingen tot begeleiding van de begroting 1993 de bevoegdheidverdelende regels niet.

2. Onder voorbehoud van hetgeen is vermeld in B.13, tweede alinea, schenden de artikelen 3, 9 en 11 van de wet van 12 april 1965 betreffende het vervoer van gasachtige producten en andere door middel van leidingen de bevoegdheidverdelende regels niet.

Aldus uitgesproken in het Nederlands en het Frans, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989, op de openbare terechtzitting van 17 september 2009.

De griffier,

De voorzitter,

P.-Y. Dutilleux

M. Bossuyt