

Uittreksel uit arrest nr. 2/2009 van 15 januari 2009

Rolnummers 4277 en 4278

In zake: de beroepen tot vernietiging van de ordonnantie van het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest van 1 maart 2007 betreffende de bescherming van het leefmilieu tegen de eventuele schadelijke effecten en hinder van niet-ioniserende stralingen, ingesteld door de nv « Belgacom Mobile » en anderen, en door de Ministerraad.

Het Grondwettelijk Hof,

samengesteld uit de voorzitters M. Melchior en M. Bossuyt, en de rechters P. Martens, R. Henneuse, E. De Groot, L. Lavrysen, A. Alen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke, J. Spreutels en T. Merckx-Van Goey, bijgestaan door de griffier P.-Y. Dutilleux, onder voorzitterschap van voorzitter M. Melchior,

wijst na beraad het volgende arrest:

I. *Onderwerp van de beroepen en rechtspleging*

1. Bij verzoekschrift dat aan het Hof is toegezonden bij op 23 augustus 2007 ter post aangetekende brief en ter griffie is ingekomen op 24 augustus 2007, is beroep tot vernietiging ingesteld van de ordonnantie van het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest van 1 maart 2007 betreffende de bescherming van het leefmilieu tegen de eventuele schadelijke effecten en hinder van niet-ioniserende stralingen (bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 14 maart 2007), door de nv « Belgacom Mobile », met maatschappelijke zetel te 1210 Brussel, Vooruitgangstraat 55, de nv « Mobistar », met maatschappelijke zetel te 1140 Brussel, Kolonel Bourgstraat 149, en de nv « Base », met maatschappelijke zetel te 1200 Brussel, Neerveldstraat 105.

2. Bij verzoekschrift dat aan het Hof is toegezonden bij op 24 augustus 2007 ter post aangetekende brief en ter griffie is ingekomen op 27 augustus 2007, is beroep tot vernietiging ingesteld van dezelfde ordonnantie van het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest, inzonderheid van de artikelen 1, 2, 3, 6, 7, 9 en 10 ervan, door de Ministerraad.

Die zaken, ingeschreven onder de nummers 4277 en 4278 van de rol van het Hof, werden samengevoegd.

(...)

II. *In rechte*

(...)

B.1. De verzoekende partijen vorderen de vernietiging van de ordonnantie van het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest van 1 maart 2007 betreffende de bescherming van het leefmilieu tegen de eventuele schadelijke effecten en hinder van niet-ioniserende stralingen; de Ministerraad preciseert dat zijn beroep in het bijzonder betrekking heeft op de artikelen 1, 2, 3, 6, 7, 9 en 10 van de ordonnantie.

Artikel 1 preciseert dat de ordonnantie een gewestelijke aangelegenheid regelt.

Artikel 2 bepaalt:

« Voor de toepassing van deze ordonnantie en haar uitvoeringsbesluiten wordt verstaan onder niet-ioniserende stralingen: de elektromagnetische stralingen met een frequentie tussen 0,1 MHz en 300 GHz.

Deze ordonnantie is niet van toepassing op niet-ioniserende stralingen van natuurlijke oorsprong en evenmin op niet-ioniserende stralingen afkomstig van toestellen die gebruikt worden door particulieren, zoals GSM-toestellen, lokale WiFi-netwerken van particulieren, telefoniesystemen van het type DECT.

Vallen eveneens buiten het toepassingsgebied van de ordonnantie, de niet-pulserende stralingen die worden gebruikt voor het uitzenden

- van radioprogramma's met frequenties tussen 87,5 en 108,0 kHz, tussen 153 en 261 kHz en tussen 531 en 1602 kHz;

- van televisieprogramma's met frequenties tussen 174 en 223 MHz en tussen 470 en 830 MHz ».

Artikel 3 bepaalt:

« De regering stelt de algemene kwaliteitsnormen vast waaraan elk milieu moet voldoen met het oog op de bescherming van het leefmilieu tegen eventuele schadelijke effecten en de hinder van niet-ioniserende stralingen.

In alle voor de bevolking toegankelijke gebieden mag de vermogensdichtheid van de straling van de niet-ioniserende stralingen nooit hoger zijn dan de norm van 0,024 W/m² (ter indicatie 3 V/m) bij een referentiefrequentie van 900 MHz voor de niet-ioniserende stralingen waarvan de frequenties tussen 400 MHz en 2 GHz liggen.

De vermogensdichtheid van de niet-ioniserende stralingen mag bijgevolg nooit hoger zijn dan de maximumwaarde van:

- 0,01 W/m² voor de frequenties tussen 0,1 MHz en 400 MHz;

- $f/40.000$, uitgedrukt in W/m² tussen 400 MHz en 2 GHz (waarbij f staat voor de frequentie uitgedrukt in MHz);

- 0,05 W/m² voor de frequenties tussen 2 GHz en 300 GHz.

Voor de samengestelde velden, moet de vermogensdichtheid zo worden beperkt dat:

300 GHz

$\sum S_i/S_{ii} \leq 1$

0,1 MHz

Waarbij S_i , de vermogensdichtheid is van het elektrisch veld met een frequentie i tussen 0,1 MHz en 300 GHz en waarbij S_{ii} de maximale vermogensdichtheid is in W/m² en zoals hierboven gedefinieerd ».

Artikel 4 legt een dubbele informatieplicht op aan de exploitanten van toestellen of inrichtingen die niet-ioniserende stralingen kunnen opwekken of doorzenden, en preciseert de draagwijdte ervan.

Artikel 5 bepaalt:

« De regering stelt, in het kader van haar bevoegdheden, de exploitatievoorwaarden vast voor de inrichtingen die niet-ioniserende stralingen kunnen opwekken, doorzenden of ontvangen.

De in dit artikel bedoelde voorwaarden stellen onder meer het aantal en de intensiteit van de niet-ioniserende stralingsbronnen vast voor elke perimenter, rekening houdend met de kenmerken van die perimenter ».

Bij artikel 6 wordt aan de gewestminister die bevoegd is voor leefmilieu, de opdracht toevertrouwd de gewestelijke regelgeving op dat gebied te harmoniseren.

De Gewestregering wordt gemachtigd om de algemene minimumnormen of -voorwaarden te bepalen waaraan moet worden voldaan door personen, laboratoria en instellingen die uit wetenschappelijk oogpunt kunnen optreden in de aangelegenheid die door de ordonnantie wordt geregeld (artikel 7), en om een kadaster van de zendinstallaties te updaten en openbaar te maken (artikel 8).

Artikel 9 stelt de niet-naleving van de ordonnantie en van de uitvoeringsbesluiten strafbaar en bepaalt de toepasselijke straffen; artikel 10 handelt zijnerzijds over de administratieve sancties.

De artikelen 11, 12 en 13, ten slotte, bevatten verschillende bepalingen inzake opheffing, codificatie en inwerkingtreding.

B.2. In hun geheel beschouwd voeren de beroepen in de eerste plaats verschillende middelen aan die zijn afgeleid uit de schending van de bevoegdheidsverdelende regels; vervolgens beroepen de verzoekende partijen in de zaak nr. 4277 zich, in drie van hun middelen, op de schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met bepalingen van intern of Europees recht, of met rechtsbeginselen; ten slotte bekritisieren de verzoekende partijen in de zaak nr. 4277 de ordonnantie in het licht van de vrijheid van handel en nijverheid.

Ten aanzien van het eerste middel in de zaak nr. 4277 en het enige middel in de zaak nr. 4278

B.3. Het eerste middel in de zaak nr. 4277 is afgeleid uit de schending van de artikelen 35, 39, 128, 134 en 143 van de Grondwet, van de artikelen 5, § 1, I, en 6, § 1, II, eerste lid, 1^o, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen en van het evenredigheidsbeginsel. Het enige middel in de zaak nr. 4278 is afgeleid uit de schending van de federale bevoegdheden inzake volksgezondheid en van de gewestelijke bevoegdheden inzake bescherming van het leefmilieu, zoals vastgesteld bij de Grondwet en de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, meer bepaald het voormelde artikel 6, § 1, II, eerste lid, 1^o, ervan. De schending van het evenredigheidsbeginsel wordt eveneens aangevoerd.

Volgens de verzoekende partijen zou de bestreden ordonnantie niet tot doel hebben het leefmilieu te beschermen, maar in werkelijkheid ertoe strekken de blootstelling van de mens aan de niet-ioniserende stralingen tegen te gaan, en de bevolking daartegen te beschermen. De bescherming van de gezondheid van de mens - de volksgezondheid - zou niet behoren tot de bevoegdheden van de gewesten inzake de bescherming van het leefmilieu, maar, met uitzondering van de aan de gemeenschappen toegewezen bevoegdheden, tot de federale bevoegdheid; de bestreden ordonnantie zou bijgevolg inbreuk maken op de bevoegdheid van de federale Staat en zou interfereren met het toepassingsgebied van het koninklijk besluit van 10 augustus 2005 houdende de normering van zendmasten voor elektromagnetische golven tussen 10 MHz en 10 GHz (*Belgisch Staatsblad*, 22 september 2005).

In ondergeschikte orde menen de verzoekende partijen dat de ordonnantie, door een immissienorm vast te stellen die even streng is als die van artikel 3 - die vijftigmaal strenger is dan de federale norm vervat in het voormelde koninklijk besluit -, afbreuk zou doen aan het beginsel van federale loyaliteit en het de federale Staat onmogelijk of uitermate moeilijk zou maken om zijn bevoegdheid inzake volksgezondheid uit te oefenen op het grondgebied van het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest. De verzoekende partijen voeren verder nog aan dat, rekening houdend met de aanzienlijke gevolgen van de ordonnantie voor de bescherming van de volksgezondheid en gezien het nauwe verband tussen de bevoegdheden op dat gebied en de bevoegdheden inzake leefmilieu - die tot verschillende wetgevers behoren -, een samenwerkingsakkoord had moeten zijn gesloten.

B.4.1. Artikel 6, § 1, II, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 bepaalt :

« Wat het leefmilieu en het waterbeleid betreft :

1^o 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;

2^o Het afvalstoffenbeleid;

3^o De politie van de gevaarlijke, ongezonde en hinderlijke bedrijven onder voorbehoud van de maatregelen van interne politie die betrekking hebben op de arbeidsbescherming;

4^o De waterproductie en watervoorziening, met inbegrip van de technische reglementering inzake de kwaliteit van het drinkwater, de zuivering van het afvalwater en de riolering.

De federale overheid is echter bevoegd voor :

1^o Het vaststellen van de produktnormen;

2^o De bescherming tegen ioniserende stralingen, met inbegrip van het radioactief afval;

3^o De doorvoer van afvalstoffen ».

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^o van die bepaling de algemene bevoegdheid die hem in staat stelt hetgeen betrekking heeft op de bescherming van het leefmilieu, te regelen, onder meer die van de bodem, de ondergrond, het water en de lucht tegen verontreiniging en aantasting van het leefmilieu.

Die bevoegdheid omvat de bevoegdheid om maatregelen te treffen ter voorkoming en beperking van de risico's verbonden aan niet-ioniserende stralingen, met inbegrip van de beperking van de blootstelling van de mens aan het risico van dergelijke stralingen die zich doorheen zijn leefmilieu verspreiden. De omstandigheid dat zulke maatregelen bijdragen tot de bescherming van de volksgezondheid, doet geen afbreuk aan de gewestelijke bevoegdheid. Het leefmilieubeleid strekt er immers toe de diverse onderdelen van het leefmilieu van de mens te beschermen, in eerste instantie om aldus zijn gezondheid te vrijwaren.

B.5.1. Onder voorbehoud van de uitzonderingen die het bepaalt, wijst artikel 5, § 1, I, van de voormelde bijzondere wet de bevoegdheid inzake het gezondheidsbeleid toe aan de gemeenschappen.

B.5.2. Onder voorbehoud van de aldus aan de gemeenschappen toegewezen bevoegdheden, waarvan sommige rechtstreeks of onrechtstreeks tot het gebied van de volksgezondheid behoren, werd de bescherming van de volksgezondheid voor het overige niet onttrokken aan de bevoegdheid van de federale wetgever, en vermag hij op grond van zijn residuaire bevoegdheid ter zake maatregelen te treffen in de aangelegenheden waarvoor de gewesten en de gemeenschappen niet bevoegd zijn.

B.5.3. De wet van 12 juli 1985 betreffende de bescherming van de mens en van het leefmilieu tegen de schadelijke effecten en de hinder van niet-ioniserende stralingen, infrasonen en ultrasonen, bepaalt in artikel 2, zoals gewijzigd bij artikel 9 van de wet van 27 maart 2006, dat « onverminderd de bevoegdheden bepaald in de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, [...] de Koning bij een in Ministerraad overlegd besluit, op voorstel van de Minister bevoegd voor leefmilieu, na raadpleging van de Gewestregeringen, de algemene normen [kan] vaststellen voor de kwaliteitsobjectieven waaraan elk milieu moet voldoen met het oog op de bescherming van de mens en van het leefmilieu tegen de schadelijke effecten en de hinder van niet-ioniserende stralingen, infrasonen en ultrasonen ».

Artikel 3 van diezelfde wet, gewijzigd bij artikel 21, § 4, van de wet van 21 december 1998, bepaalt dat de Koning ter bescherming van de mens en het leefmilieu eveneens voorwaarden kan opleggen aan « het produceren, het vervaardigen, het onder zich houden, het vervoer, het onderhoud en het gebruik van commercieel, industrieel, wetenschappelijk, medisch of ander karakter van toestellen of inrichtingen die niet-ioniserende stralingen, infrasonen of ultrasonen kunnen opwekken, doorzenden of ontvangen ». Voortaan kan de Koning alle gepaste maatregelen treffen, en meer bepaald voorwaarden opleggen aan het opwekken en het doorzenden van niet-ioniserende stralingen, infrasonen of ultrasonen.

Artikel 4 van de wet bepaalt dat naar gelang van de aard en de bron van de niet-ioniserende stralingen, infrasonen of ultrasonen, alsook naar gelang van het milieu waarin die worden opgewekt, doorgezonden of ontvangen, de koninklijke besluiten genomen ter uitvoering van de artikelen 2 en 3 van de wet, gezamenlijk worden voorgedragen door de desbevoegde nationale ministers. Over bedoelde koninklijke besluiten wordt vooraf het advies van de Hoge Gezondheidsraad ingewonnen.

B.5.4. Toen de wet van 12 juli 1985 werd aangenomen, was de nationale wetgever ongetwijfeld bevoegd om dergelijke machtiging aan de Koning te verlenen, nu de gewesten op grond van het oorspronkelijke artikel 6, § 1, II, 1^o, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 weliswaar bevoegd waren voor de bescherming van het leefmilieu, doch « met eerbiediging van de wettelijke algemene en sectoriële normen ». De wet van 12 juli 1985 strekte er nu precies toe de Koning te machtigen zulke normen aan te nemen en de procedure te bepalen die Hij daarbij in acht diende te nemen.

Door de bijzondere wet van 8 augustus 1988 werd met ingang van 1 januari 1989 de bevoegdheid van de nationale wetgever ter zake beperkt tot het vaststellen van « algemene en sectoriële normen [...] wanneer er geen Europese normen bestaan ». Aangezien op het domein van de niet-ioniserende stralingen vooralsnog Europese normen ontbraken, kon de Koning de in voormelde bepalingen gegeven machtiging verder aanwenden.

Door de bijzondere wet van 16 juli 1993 kreeg artikel 6, § 1, II, eerste lid, 1^o, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, met ingang van 30 juli 1993, de huidige in B.4.1 vermelde redactie. Daardoor vervalt de bevoegdheid van de federale wetgever om nog dergelijke normen vast te stellen.

Op grond van artikel 6, § 1, II, laatste lid, 1^o, van die bijzondere wet blijft de federale overheid evenwel bevoegd om dienaangaande productnormen vast te stellen, mits de gewestregeringen daarbij te betrekken (artikel 6, § 4, 1^o, van diezelfde bijzondere wet). Productnormen zijn regels die op dwingende wijze bepalen aan welke eisen een product moet voldoen, bij het op de markt brengen, onder meer ter bescherming van het milieu. Zij bepalen met name welk niveau van verontreiniging of hinder niet mag worden overschreden in de samenstelling of bij de emissies van een product, en kunnen specificaties bevatten over de eigenschappen, de beproevingsmethoden, het verpakken, het merken en het etiketteren van producten.

B.5.5. Met ingang van 30 juli 1993 moeten de artikelen 3, 4 en 5 van de wet van 12 juli 1985 derhalve met toepassing van artikel 83 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, dat van overeenkomstige toepassing is verklaard op het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest door artikel 38 van de bijzondere wet van 12 januari 1989 met betrekking tot de Brusselse instellingen, aldus worden begrepen dat zij niet langer de van de federale minister bevoegd voor leefmilieu, maar de gewestregeringen machtigen de daarin bedoelde maatregelen te nemen in zoverre zij ertoe strekken het leefmilieu, met inbegrip van hun effecten op de gezondheid van de mens, te beschermen, behoudens in zoverre die bepalingen de Koning machtigen productnormen vast te stellen voor toestellen die niet-ioniserende stralingen, infrasonen of ultrasonen kunnen opwekken, doorzenden of ontvangen.

B.6. De verzoekende partijen zijn van mening dat de bestreden ordonnantie, om de redenen uiteengezet in B.3, zou interfereren met het toepassingsgebied van de federale normen vervat in het koninklijk besluit van 10 augustus 2005 houdende de normering van zendmasten voor elektromagnetische golven tussen 10 MHz en 10 GHz.

Vermits de federale overheid op grond van haar residuaire bevoegdheid niet meer bevoegd is blootstellingsnormen vast te stellen, kan er geen sprake zijn van een aantasting van die bevoegdheid.

B.7. De bestreden ordonnantie van het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest biedt een antwoord op de bekommernis om de bescherming te waarborgen van het recht op een gezond leefmilieu bedoeld in artikel 23 van de Grondwet.

De keuze van de gewestwetgever om in artikel 3 van de bestreden ordonnantie met toepassing van het voorzorgsbeginsel een strenge immissienorm op te nemen, behoort tot de beoordelingsbevoegdheid van die wetgever en kan bij gebrek aan bindende internationale of Europese normen op dit gebied niet worden afgekeurd. De door de ordonnantiegever bepaalde norm is overigens, zoals de Brusselse Hoofdstedelijke Regering aangeeft in haar memorie, vergelijkbaar met de normen die in Parijs, het Groothertogdom Luxemburg en in Zwitserland worden gehanteerd en stemt overeen met de norm die werd geadviseerd door de Hoge Gezondheidsraad in zijn advies van 10 oktober 2000 over het ontwerp van koninklijk besluit dat het koninklijk besluit van 29 april 2001 is geworden en in zijn advies van 22 maart 2005 over het ontwerp van koninklijk besluit dat het koninklijk besluit van 10 augustus 2005 is geworden.

B.8. Het ontbreken van een samenwerkingsakkoord in een aangelegenheid waarvoor, zoals dat te dezen het geval is, de bijzondere wetgever daartoe niet in een verplichting voorziet, houdt in de regel geen schending in van de bevoegdheidsregels.

Het staat evenwel aan de overheden die complementaire bevoegdheden uitoefenen om te beoordelen of het opportunity is om gebruik te maken van artikel 92bis van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, dat bepaalt :

« De Staat, de Gemeenschappen en de Gewesten kunnen samenwerkingsakkoorden sluiten die onder meer betrekking hebben op de gezamenlijke oprichting en het gezamenlijk beheer van gemeenschappelijke diensten en instellingen, op het gezamenlijk uitoefenen van eigen bevoegdheden, of op de gemeenschappelijke ontwikkeling van initiatieven ».

B.9. Het eerste middel in de zaak nr. 4277 en het enige middel in de zaak nr. 4278 zijn niet gegrond.

Ten aanzien van het tweede middel in de zaak nr. 4277, afgeleid uit de aantasting van de federale bevoegdheid inzake telecommunicatie

B.10. Het tweede middel in de zaak nr. 4277 is afgeleid uit de schending van de artikelen 35, 39, 128, 134 en 143 van de Grondwet, van de artikelen 4, 6^o, en 6, § 1, II, eerste lid, 1^o, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 en van het evenredigheidsbeginsel, al dan niet in samenhang gelezen of in het licht van de richtlijn 87/372/EEG van de Raad van 25 juni 1987 inzake de voor een gecoördineerde invoering van openbare paneuropese digitale cellulair mobiele communicatie te land in de Gemeenschap beschikbaar te stellen frequentiebanden, de richtlijn 90/388/EEG van de Commissie van 28 juni 1990 betreffende de mededinging op de markten voor telecommunicatiediensten en de richtlijn 2002/21/EG van het Europees Parlement en de Raad van 7 maart 2002 inzake een gemeenschappelijk regelgevingskader voor elektronische-communicatienetwerken en -diensten.

De verzoekende partijen zijn van mening dat de inrichtingen die door de bestreden ordonnantie worden beoogd, zouden behoren tot de infrastructuur voor elektronische communicatie, waarvoor de federale overheid bevoegd is overeenkomstig de in het middel beoogde bepalingen.

In ondergeschikte orde zou de ordonnantie, door een bijzonder strenge immissienorm vast te stellen en door de regering in staat te stellen de exploitatievoorwaarden van de inrichtingen voor telecommunicatie vast te stellen alsook het aantal en de intensiteit van de niet-ioniserende stralingsbronnen, afbreuk doen aan de federale loyaliteit door het de federale wetgever onmogelijk of uitermate moeilijk te maken om zijn bevoegdheid inzake telecommunicatie uit te oefenen.

B.11.1. De regelgeving die het onderwerp vormt van de bestreden ordonnantie, heeft betrekking op de milieueffecten en de hinder van niet-ioniserende stralingen. Hoewel die bepalingen uiteraard beperkingen opleggen aan de installaties die onder het toepassingsgebied ervan vallen, hebben zij geen betrekking op de infrastructuur van de elektronische communicatie als zodanig, noch op de invoering van een netwerk of het gebruik ervan, en evenmin op de regulering van de markt van de elektronische communicatie.

B.11.2. De bevoegdheidsverdeling tussen de federale Staat en de gewesten berust op een stelsel van exclusieve bevoegdheden, dat impliceert dat iedere rechtssituatie in beginsel slechts door één wetgever kan worden geregeld. Indien een regeling, zoals *in casu*, aanleunt bij meerdere bevoegdheidstoewijzingen, dient het Hof uit te maken waar het zwaartepunt van de geregelde rechtsverhouding ligt.

B.11.3. De bestreden ordonnantie stelt een milieunorm vast en machtigt de Brusselse Regering om de exploitatievoorwaarden vast te stellen voor inrichtingen die niet-ioniserende stralingen uitzenden. Zij bepaalt geen enkele productnorm, noch enige voorwaarde verbonden aan de invoering van een netwerk voor elektronische communicatie; zij legt enkel de verplichting op dat de door de ordonnantie beoogde stralingen van elektromagnetische inrichtingen, wanneer zij worden uitgezonden in het stedelijk netwerk van het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest, niet de door haar vastgestelde immissienormen overschrijden. De federale bevoegdheid inzake telecommunicatie omvat niet het vaststellen van immissienormen voor de inrichtingen.

Hoewel de maatregelen vervat in de ordonnantie een onrechtstreekse weerslag kunnen hebben op de federale bevoegdheid inzake telecommunicatie, blijven de verzoekende partijen in gebreke aan te tonen dat de bestreden ordonnantie het federaal beleid op dit gebied onmogelijk of buitengewoon moeilijk zou maken. De Ministerraad voert zulks overigens ook niet aan.

Daaruit volgt dat de federale bevoegdheid inzake telecommunicatie niet is geschonden.

B.12. Het tweede middel in de zaak nr. 4277 is niet gegrond.

Ten aanzien van het derde middel in de zaak nr. 4277, afgeleid uit de schending van de gewestelijke territoriale bevoegdheid

B.13. Het derde middel in de zaak nr. 4277 is afgeleid uit de schending van artikel 39 van de Grondwet, van artikel 2 van de bijzondere wet van 12 januari 1989 met betrekking tot de Brusselse instellingen en van artikel 2 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980. De verzoekende partijen verwijten de bestreden ordonnantie dat zij, *ratione loci*, een draagwijdte heeft die de territoriale grenzen overschrijdt die aan het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest zijn toegekend, en die zich zou uitstrekken tot inrichtingen die mogelijk in de twee andere gewesten zijn gevestigd.

B.14. De door de bestreden ordonnantie vastgestelde norm is een norm inzake stralingsimmissie, dat wil zeggen een norm die betrekking heeft op de stralingen in een bepaalde omgeving. Aangezien die omgeving het grondgebied van het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest is, kunnen gevolgen voor inrichtingen die buiten het grondgebied van het Gewest gelegen zijn niet worden uitgesloten enkel in zoverre zij niet-ioniserende stralingen uitzenden waarvan de milieueffecten in het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest worden waargenomen. Stralingen afkomstig van buiten het Gewest gelegen installaties uit het toepassingsgebied van de ordonnantie uitsluiten zou de maatregelen van het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest onwerkzaam en ondoeltreffend maken. Die situatie kan de gewesten evenwel ertoe aanzetten hun beleid op dat gebied op elkaar af te stemmen, daarbij inzonderheid gebruikmakend van het instrument van de samenwerkingsakkoorden waarin artikel 92bis, § 1, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 voorziet.

B.15. Het derde middel in de zaak nr. 4277 is niet gegrond.

Ten aanzien van het vierde middel in de zaak nr. 4277

B.16. Het vierde middel in de zaak nr. 4277 is afgeleid uit de schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met artikel 8, lid 3, van richtlijn 2002/21/EG van het Europees Parlement en de Raad van 7 maart 2002 inzake een gemeenschappelijk regelgevingskader voor elektronische communicatienetwerken en -diensten.

De verzoekende partijen bekritisieren de bestreden ordonnantie in die zin dat zij, bij artikel 2 ervan, bepaalde niet-ioniserende stralingen heeft uitgesloten van haar toepassingsgebied, op grond van het type van inrichtingen, de gebruikers of de betrokken frequenties. Overigens zou de ordonnantie, door een uitermate strenge norm vast te stellen, de installatie van nieuwe inrichtingen die niet-ioniserende stralingen opwekken, onmogelijk of overdreven moeilijk maken.

B.17.1. Luidens artikel 2, tweede en derde lid, van de bestreden ordonnantie is deze niet van toepassing op de niet-ioniserende stralingen afkomstig van toestellen die worden gebruikt door particulieren (zoals gsm-toestellen of lokale WiFi-netwerken van particulieren), noch op de niet-pulserende stralingen die worden gebruikt voor het uitzenden van radio- en televisieprogramma's.

De eerste uitzondering wordt verantwoord door het feit dat de niet-ioniserende stralingen afkomstig van toestellen die worden gebruikt door particulieren, afhangen van de keuze van de betrokkenen om hun toestel al dan niet aan te schakelen, binnen de privésfeer, waarop de overheid weinig vat heeft tenzij zij in een specifieke regeling voorziet bij het in de handel brengen van de producten, hetgeen tot de bevoegdheid van de federale overheid behoort. Wat de tweede uitzondering betreft, heeft de Brusselse ordonnantiegever de andere dan thermische effecten van niet-ioniserende stralingen in aanmerking willen nemen. In dit geval brengen de in de uitzondering beoogde toestellen die niet-pulserende stralingen uitzenden, alleen thermische effecten teweeg. De Brusselse ordonnantiegever kon dus redelijkerwijs beslissen dat alleen de inrichtingen die pulserende stralingen uitzenden, in aanmerking moesten worden genomen.

B.17.2. Het vierde middel in de zaak nr. 4277 is niet gegrond.

Ten aanzien van het vijfde middel in de zaak nr. 4277

B.18. Het vijfde middel in de zaak nr. 4277 is afgeleid uit de schending, door artikel 9 van de bestreden ordonnantie, van de artikelen 10, 11, 12 en 14 van de Grondwet, en van artikel 6, § 1, VI, derde lid, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, in samenhang gelezen met artikel 7 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens en met het beginsel van rechtszekerheid.

De verzoekende partijen verwijten de bestreden bepaling dat zij in strafsancities voorziet terwijl de inhoud van de ordonnantie « vaag of moeilijk te omlijnen » zou zijn, en de naleving ervan « onmogelijk of uitermate moeilijk te controleren valt ».

B.19.1. 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.19.2. 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.

B.20.1. De bestreden bepaling specificeert de strafrechtelijke sancties, met verwijzing naar de verplichtingen die in de bestreden ordonnantie zijn vervat. Die verplichtingen, die in de artikelen 2 en 3 zijn bepaald, zijn duidelijk, nauwkeurig en voorzienbaar, zodat de aan de rechter gelaten beoordelingsvrijheid beperkt is. In het bijzonder bepaalt artikel 2 het toepassingsgebied van de ordonnantie door de niet-ioniserende stralingen vermeld in het tweede en het derde lid uitdrukkelijk ervan uit te sluiten. Overigens wordt bepaald dat de in artikel 5 van de ordonnantie beoogde exploitatievoorwaarden van de inrichtingen moeten worden gepreciseerd door uitvoeringsbesluiten, wat impliceert dat de schendingen van de bestreden bepaling pas kunnen worden vastgesteld na de bekendmaking van die besluiten in het *Belgisch Staatsblad*, en minstens twee jaar na de bekendmaking van de ordonnantie in het *Belgisch Staatsblad* aangezien die laatste, volgens de bewoordingen van artikel 13 ervan, pas in werking treedt twee jaar na die bekendmaking.

B.20.2. Het vijfde middel in de zaak nr. 4277 is niet gegrond.

Ten aanzien van het zesde middel in de zaak nr. 4277

B.21. Het zesde middel in de zaak nr. 4277 is afgeleid uit de schending van artikel 6, § 1, VI, derde lid, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 en van de vrijheid van handel en nijverheid.

De verzoekende partijen doen gelden dat, gelet op de immissienorm en de uitvoeringstermijn, de operatoren voor het volgende alternatief zouden worden geplaatst: hetzij die norm niet in acht nemen en zich blootstellen aan de sancties vermeld in de artikelen 9 en 10 van de ordonnantie, hetzij trachten die norm in acht te nemen en zich in dat geval niet houden aan de dekkingsverplichting die hun wordt opgelegd bij artikel 5, § 1, van het koninklijk besluit van 7 maart 1995, en bij de daaropvolgende regelgeving.

B.22.1. Artikel 6, § 1, VI, derde lid, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, zoals gewijzigd bij de bijzondere wet van 8 augustus 1988, bepaalt:

« In economische aangelegenheden oefenen de Gewesten hun bevoegdheden uit met inachtneming van de beginselen van het vrije verkeer van personen, goederen, diensten en kapitalen en van de vrijheid van handel en nijverheid, alsook met inachtneming van het algemeen normatief kader van de economische unie en de monetaire eenheid, zoals vastgesteld door of krachtens de wet, en door of krachtens de internationale verdragen ».

Uit dat artikel volgt dat de gewesten bij de uitoefening van hun bevoegdheden inzake economisch beleid gehouden zijn het beginsel van de vrijheid van handel en nijverheid in acht te nemen.

De vrijheid van handel en nijverheid kan niet worden opgevat als een absolute vrijheid. In zeer veel gevallen zal een wet, decreet of ordonnantie - zij het in de economische sector of in andere sectoren - de handelingsvrijheid van de betrokken personen of ondernemingen beperken en daardoor noodzakelijkerwijze een weerslag hebben op de vrijheid van handel en nijverheid. De gewesten zouden de vrijheid van handel en nijverheid zoals bedoeld in artikel 6, § 1, VI, derde lid, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 slechts schenden, indien ze die vrijheid zouden beperken zonder dat daartoe enige noodzaak bestaat of indien die beperking totaal onevenredig zou zijn met het nagestreefde doel of aan dat beginsel op zodanige wijze afbreuk zou doen dat de economische unie en monetaire eenheid erdoor in het gedrang komt.

Voor een behoorlijke inperking van de aantasting van het leefmilieu door niet-ioniserende stralingen, is het aannemelijk dat de ordonnantiegever de betrokken ondernemingen een aantal dwingende verplichtingen oplegt met betrekking tot de intensiteit van de in het geding zijnde stralingen die worden uitgezonden op het grondgebied van het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest, indien daardoor de vrijheid van handel en nijverheid niet onevenredig wordt beperkt.

Te dezen blijkt niet dat de ordonnantiegever, ten aanzien van de betrokken ondernemingen, in de vrijheid van handel en nijverheid een beperking heeft aangebracht die onevenredig zou zijn met het nagestreefde doel.

Overigens tonen de verzoekende partijen niet aan, in het bijzonder door middel van deskundigenrapporten, dat het technisch of economisch onmogelijk zou zijn de normen van de bestreden ordonnantie in acht te nemen binnen de termijn van twee jaar die de ordonnantie daarvoor heeft bepaald (artikel 13).

B.22.2. Het zesde middel in de zaak nr. 4277 is niet gegrond.

Ten aanzien van het zevende middel in de zaak nr. 4277

B.23. Het zevende middel in de zaak nr. 4277 is afgeleid uit de schending van de artikelen 10, 11 en 160, tweede lid, van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met de beginselen van behoorlijke wetgeving en met artikel 2, § 1, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

De verzoekende partijen voeren aan dat het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie zou zijn geschonden wat betreft de toegepaste wetgevingstechniek, in zoverre de bestreden ordonnantie niet zou uitgaan van adequate en voldoende motieven. De verzoekende partijen doen verder nog gelden dat het voorstel van ordonnantie niet werd voorgelegd aan de afdeling wetgeving van de Raad van State.

B.24. Het Hof is in beginsel niet bevoegd om controle uit te oefenen op de kwaliteit van de wetgeving als zodanig, noch op de formaliteiten die voorafgaan aan de aanneming van een wetskrachtige norm.

Om die redenen,

het Hof

verwerpt de beroepen.

Aldus uitgesproken in het Frans, het Nederlands en het Duits, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989, op de openbare terechtzitting van 15 januari 2009.

De griffier,

P.-Y. Dutilleux.

De voorzitter,

M. Melchior.