

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 49.918/3
VAN 11 JULI 2011

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

DE RAAD VAN STATE, afdeling Wetgeving, derde kamer, op 27 juni 2011 door de Voorzitter van de Kamer van volksvertegenwoordigers verzocht hem, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een voorstel van wet ‘tot wijziging van de wet van 8 december 2006 tot vaststelling van een heffing ter bestrijding van het niet benutten van een site voor de productie van elektriciteit door een producent met het oog op de invoering van een gemeentelijke aanvullende heffing’ (*Parl.St.* Kamer, 2010-2011, nr. 53-0566/001), heeft het volgende advies gegeven:

1. Met toepassing van artikel 84, § 3, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, heeft de afdeling Wetgeving zich toegespitst op het onderzoek van de bevoegdheid van de indieners van het voorstel, van de rechtsgrond¹, alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

*

* *

STREKKING VAN HET VOORSTEL

2. Artikel 3 van de wet van 8 december 2006 ‘tot vaststelling van een heffing ter bestrijding van het niet benutten van een site voor de productie van elektriciteit door een producent’ luidt als volgt:

“Op een niet-benutte of onderbenutte site voor de productie van elektriciteit wordt een jaarlijkse heffing geheven. Deze heffing wordt berekend op basis van de oppervlakte van een niet-benutte of onderbenutte site voor zover de potentiële productiecapaciteit van de installatie die er kan opgericht worden, minstens 400 MW bedraagt voor een gascentrale of minstens 250 MW voor een koleninstallatie of een installatie werkend op basis van hernieuwbare energiebronnen of warmtekrachtkoppeling.

De globale heffing mag niet hoger zijn dan 3 procent van het gedeelte van het omzetcijfer dat betrekking heeft op de elektriciteitsproductie dat de schuldenaar van de heffing heeft gerealiseerd op de Belgische elektriciteitsmarkt tijdens het laatst afgesloten boekjaar.

Het bedrag van de heffing is vastgelegd op 125 EUR per m².”

Tegen de wet van 8 december 2006 is een beroep tot vernietiging ingesteld bij het Grondwettelijk Hof. Bij arrest nr. 72/2008 van 24 april 2008 heeft het Hof dit beroep verworpen. In verband met een middel waarin de schending van het eigendomsrecht werd aangevoerd, heeft het Hof onder meer het volgende overwogen:

“B.10.3. De bestreden heffing streeft een doelstelling van algemeen belang na, namelijk, enerzijds, bijdragen tot de afbouw van de dominante positie die één onderneming in de loop der jaren heeft verworven op de Belgische markt van de elektriciteitsproductie, en, anderzijds, door niet-benutte of onderbenutte sites voor de productie van elektriciteit beschikbaar te stellen voor concurrerende elektriciteitsproducenten, de productiecapaciteit in België, die niet meer beantwoordt aan de vraag, op korte termijn verhogen en moderniseren. De omstandigheid dat het aantal geschikte sites voor de productie van elektriciteit in België beperkt is en in grote mate in handen is van de vermelde onderneming, verantwoordt des te meer de bestreden maatregel.

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

Hij kan evenmin worden geacht onevenredig te zijn met de beoogde doelstelling. Niet alleen wordt de totale heffing luidens artikel 3, tweede lid, beperkt tot 3 pct. van het gedeelte van het omzetcijfer dat betrekking heeft op de elektriciteitsproductie^{2]} en dat de heffingplichtige heeft gerealiseerd op de Belgische elektriciteitsmarkt tijdens het laatst afgesloten boekjaar, de heffingplichtige kan ook aan de heffing ontsnappen door spoedig over te gaan tot de door de wetgever beoogde overdracht van zakelijke rechten. Overigens draagt de verzoekende partij geen enkel concreet gegeven aan waaruit zou blijken dat de heffing van dien aard is dat zij haar winstmarge op ernstige wijze kan aantasten.

B.10.4. Op grond van het algemeen beginsel dat de strengheid van de wet in geval van overmacht wordt gemilderd – beginsel waarvan de bestreden wet noch uitdrukkelijk, noch stilzwijgend afwijkt –, zal de heffingplichtige die zich in een zodanige situatie zou bevinden, aanspraak kunnen maken op een gehele of gedeeltelijke vrijstelling van de heffing.”

3. Het voor advies voorgelegde wetsvoorstel strekt tot de invoering van een systeem van gemeentelijke opcentiemen op die bestaande heffing. Daartoe wordt in de wet van 8 december 2006 onder meer een artikel 3/1 ingevoegd, naar luid waarvan de gemeenten een opcentiemen mogen vestigen, die minimaal 3% en maximaal 20% bedragen.

ONDERZOEK VAN HET VOORSTEL

4. Het voorstel voorziet in de mogelijkheid van een aanvullende heffing. Het bedrag van die heffing is relatief klein ten opzichte van de totale heffing.

Op grond van de gegevens waarover de Raad van State beschikt, blijkt op het eerste gezicht niet dat door de voorgestelde verhoging de proportionaliteit van de heffing in het gedrang zou komen.

5. De voorgestelde wet treedt in werking op 1 januari 2011 (artikel 7).

Bij het indienen van het voorstel lag die datum nog in de toekomst, maar intussen is die datum verstreken. Weliswaar loopt het aanslagjaar voor de betrokken heffing blijkbaar vanaf 1 juli, maar ook die datum is intussen overschreden.

^{2]} De aandacht moet erop gevestigd worden dat de grondslag van de heffing ondertussen is gewijzigd. Bij de Programmawet van 8 juni 2008 is artikel 3 van de wet van 8 december 2006 vervangen. De grondslag is voortaan de oppervlakte van de niet-benutte of onderbenutte site.

In de toelichting bij het voorstel worden geen elementen aangevoerd die een terugwerkende kracht zouden kunnen verantwoorden. Het voorstel moet dan ook op dit punt worden aangepast.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	P. LEMMENS,	kamervoorzitter,
	J. SMETS,	
	B. SEUTIN,	staatsraden,
	J. VELAERS,	assessor van de afdeling Wetgeving,
Mevrouw	A.-M. GOOSSENS,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de Heer T. CORTHAUT, adjunct-auditeur.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

A.-M. GOOSSENS

P. LEMMENS

ROYAUME BELGIQUE

AVIS 49.918/3
DU 11 JUILLET 2011

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ÉTAT

LE CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, troisième chambre, saisi par le Président de la Chambre des représentants, le 27 juin 2011, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur une proposition de loi 'modifiant la loi du 8 décembre 2006 établissant un prélèvement visant à lutter contre la non-utilisation d'un site de production d'électricité par un producteur en vue d'instaurer un impôt communal complémentaire' (*Doc. Parl*, Chambre, 2010-2011, n° 53-0566/001), a donné l'avis suivant:

1. En application de l'article 84, § 3, alinéa 1^{er}, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, la section de législation a fait porter son examen essentiellement sur la compétence des auteurs de la proposition, le fondement juridique ¹ et l'accomplissement des formalités prescrites.

*
* *

PORTÉE DE LA PROPOSITION

2. L'article 3 de la loi du 8 décembre 2006 établissant un prélèvement visant à lutter contre la non-utilisation d'un site de production d'électricité par un producteur dispose ce qui suit :

« Un prélèvement annuel est imputé à un site de production d'électricité non utilisé ou sous utilisé. Ce prélèvement est calculé sur la base de la superficie d'un site non utilisé ou sous utilisé dans la mesure où la capacité de production potentielle de l'installation susceptible d'y être érigée est d'au moins 400 MW pour une centrale au gaz ou d'une capacité de production d'au moins 250 MW pour une installation au charbon ou une installation de production fonctionnant à base de sources d'énergie renouvelables ou de cogénération.

Le prélèvement total ne peut dépasser les 3 pour cent de la part du chiffre d'affaires portant sur la production d'électricité que le débiteur du prélèvement a réalisé sur le marché belge de l'électricité au cours du dernier exercice clôturé.

Le montant du prélèvement s'établit à 125 EUR par m². »

Un recours en annulation devant la Cour constitutionnelle a été introduit contre la loi du 8 décembre 2008. L'arrêt de la Cour n° 72/2008 du 24 avril 2008 a rejeté ce recours. À un moyen qui invoquait la violation du droit de propriété la Cour a notamment considéré ce qui suit :

« B.10.3. Le prélèvement attaqué poursuit un objectif d'intérêt général, à savoir, d'une part, contribuer à démanteler la position dominante qu'a acquise une seule entreprise au cours des ans sur le marché belge de la production d'électricité et, d'autre part, augmenter et moderniser à bref délai en Belgique la capacité de production qui ne répond plus à la demande, en mettant des sites de production d'électricité sous-utilisés ou non utilisés à la disposition de producteurs d'électricité concurrents. Le fait que le nombre de sites appropriés à la production d'électricité en Belgique soit limité et se trouve en grande partie aux mains de l'entreprise mentionnée justifie d'autant plus la mesure litigieuse.

¹ S'agissant d'une proposition de loi, on entend par fondement juridique la conformité aux normes supérieures.

Elle ne saurait être davantage jugée disproportionnée à l'objectif visé. Non seulement, en vertu de l'article 3, alinéa 2, le prélèvement total est limité à 3 p.c. de la part du chiffre d'affaires portant sur la production d'électricité^[2] que le débiteur du prélèvement a réalisé sur le marché belge de l'électricité au cours du dernier exercice clôturé, mais le redevable peut en outre échapper au prélèvement en procédant rapidement à la cession de droits réels visée par le législateur. Au demeurant, la partie requérante n'apporte aucun élément concret qui ferait apparaître que le prélèvement est de nature à affecter gravement sa marge bénéficiaire.

B.10.4. Sur la base du principe général selon lequel la rigueur de la loi est tempérée en cas de force majeure – principe auquel la loi attaquée ne déroge ni explicitement ni tacitement –, le redevable qui se trouverait dans une telle situation pourra prétendre à une dispense totale ou partielle du prélèvement. »

3. La proposition de loi soumise pour avis a pour objet d'instaurer un système de centimes additionnels communaux au prélèvement existant. Pour ce faire, on insère notamment dans la loi du 8 décembre 2006 un article 3/1, qui permet aux communes d'instaurer des centimes additionnels s'élevant de minimum 3 % à maximum 20 %.

EXAMEN DE LA PROPOSITION

4. La proposition prévoit la possibilité d'un prélèvement supplémentaire. Le montant de ce prélèvement est relativement peu élevé au regard du prélèvement total.

Compte tenu des éléments dont dispose le Conseil d'État, il ne semble pas, au premier abord, que l'augmentation proposée porte atteinte à la proportionnalité du prélèvement.

5. La loi proposée entre en vigueur le 1^{er} janvier 2011 (article 7).

² Il faut attirer l'attention sur le fait que la base de calcul du prélèvement a entre-temps été modifiée. L'article 3 de la loi du 8 décembre 2006 a été remplacé par la loi-programme du 8 juin 2008. La base de calcul est désormais la superficie du site non utilisé ou sous utilisé.

Au moment où la proposition a été introduite, cette date se situait encore dans le futur, mais elle est entre-temps dépassée. Il est vrai que l'exercice d'imposition du prélèvement concerné prend apparemment cours le 1^{er} juillet, mais cette date est entre-temps également dépassée.

Les développements de la proposition ne font état d'aucun élément qui pourrait justifier un effet rétroactif. Il faudra par conséquent adapter la proposition sur ce point.

La chambre était composée de

Messieurs	P. LEMMENS,	président de chambre,
	J. SMETS,	
	B. SEUTIN,	conseillers d'État,
	J. VELAERS,	assesseur de la section de législation,
Madame	A.-M. GOOSSENS,	greffier.

Le rapport a été présenté par Monsieur T. CORTHAUT, auditeur adjoint.

La concordance entre la version néerlandaise et la version française a été vérifiée sous le contrôle de Monsieur J. VAN NIEUWENHOVE, conseiller d'État.

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

A.-M. GOOSSENS

P. LEMMENS