



RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

advies 54.736/VR
van 13 januari 2014

avis 54.736/VR
du 13 janvier 2014

over

sur

een voorontwerp van
ordonnantie 'houdende
instemming met het
Samenwerkingsakkoord van
xx/xx/2013 tussen de Federale
Staat, het Vlaamse Gewest,
Waalse Gewest en het Brussels
Hoofdstedelijk Gewest
betreffende de oprichting van
een vergunningcoördinerend en
-faciliterend comité voor
energieprojecten'

un avant-projet d'ordonnance
'portant assentiment à l'Accord
de coopération du xx/xx/2013
entre l'Etat fédéral, la Région
wallonne, la Région de
Bruxelles-Capitale et la Région
flamande relatif à la création
d'un comité de coordination et
de facilitation pour l'octroi des
autorisations pour des projets
énergétiques'

Op 10 december 2013 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering belast met Leefmilieu, Energie, Waterbeleid, Stadsvernieuwing, Brandbestrijding en Dringende Medische Hulp en Huisvesting verzocht, binnen een termijn van dertig dagen, verlengd tot vijfenveertig dagen^(*), een advies te verstrekken over een voorontwerp van ordonnantie 'houdende instemming met het Samenwerkingsakkoord van xx/xx/2013 tussen de Federale Staat, het Vlaamse Gewest, Waalse Gewest en het Brussels Hoofdstedelijk Gewest betreffende de oprichting van een vergunningcoördinerend en -faciliterend comité voor energieprojecten'.

Het voorontwerp is door de verenigde kamers onderzocht op 7 januari 2014. De verenigde kamers waren samengesteld uit Pierre LIÉNARDY, kamervoorzitter, voorzitter, Jo BAERT, kamervoorzitter, Jacques JAUMOTTE, Jeroen VAN NIEUWENHOVE, Bernard BLERO en Kaat LEUS, staatsraden, Lieven DENYS, Christian BEHRENDT, Jacques ENGLEBERT en Johan PUT, assessoren, en Colette GIGOT en Annemie GOOSSENS, griffiers.

Het verslag is uitgebracht door Wanda VOGEL, eerste auditeur, en Pierrot T'KINDT en Tim CORTHAUT, auditeurs.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst van het advies is nagezien onder toezicht van Jeroen VAN NIEUWENHOVE, staatsraad.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 13 januari 2014.

*

^(*) Deze verlenging vloeit voort uit artikel 84, § 1, eerste lid, 1°, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, waarin wordt bepaald dat de termijn van dertig dagen verlengd wordt tot vijfenveertig dagen in het geval waarin het advies gegeven wordt door de verenigde kamers met toepassing van artikel 85bis.

Le 10 décembre 2013, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par la Ministre du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale, chargée de l'Environnement, de l'Énergie, de la Politique de l'Eau, de la Rénovation urbaine, de la Lutte contre l'Incendie et l'Aide médicale urgente et du Logement à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, prorogé à quarante-cinq jours^(**), sur un avant-projet d'ordonnance 'portant assentiment à l'Accord de coopération du xx/xx/2013 entre l'État fédéral, la Région wallonne, la Région de Bruxelles-Capitale et la Région flamande relatif à la création d'un comité de coordination et de facilitation pour l'octroi des autorisations pour des projets énergétiques'.

L'avant projet a été examiné par les chambres réunies le 7 janvier 2014. Les chambres réunies étaient composées de Pierre LIÉNARDY, président de chambre, président, Jo BAERT, président de chambre, Jacques JAUMOTTE, Jeroen VAN NIEUWENHOVE, Bernard BLERO et Kaat LEUS, conseillers d'État, Lieven DENYS, Christian BEHRENDT, Jacques ENGLEBERT et Johan PUT, assesseurs, et Colette GIGOT et Annemie GOOSSENS, greffiers.

Le rapport a été présenté par Wanda VOGEL, premier auditeur, et Pierrot T'KINDT et Tim CORTHAUT, auditeurs.

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

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 13 janvier 2014.

*

^(**) Cette prorogation résulte de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 1^o, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, qui dispose que le délai de trente jours est prorogé à quarante-cinq jours dans le cas où l'avis est donné par les chambres réunies en application de l'article 85*bis*.

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

*

STREKKING VAN HET VOORONTWERP VAN ORDONNANTIE

2. Het voorontwerp van ordonnantie strekt tot de instemming, namens het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest, met het samenwerkingsakkoord van 4 december 2013 tussen de Federale Staat, het Vlaamse Gewest, het Waalse Gewest en het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest ‘betreffende de oprichting van een vergunningscoördinerend en -faciliterend comité voor trans-Europese energie-infrastructuurprojecten, ter uitvoering van verordening (EU) nr. 347/2013’.²

Bij dit samenwerkingsakkoord wordt één enkele nationale autoriteit ingesteld, teneinde het vergunningsproces voor trans-Europese energie-infrastructuurprojecten te stroomlijnen en te coördineren. Aldus wordt voorzien in een zogenaamde samenwerkingsregeling, ter uitvoering van artikel 8, lid 3, c), van verordening (EU) nr. 347/2013³, waardoor de zogenaamde raambesluiten (vergunningsbeslissingen met betrekking tot het betrokken project) kunnen worden genomen binnen de termijnen bedoeld in artikel 10 van de verordening.

Het samenwerkingsakkoord bevat in hoofdzaak bepalingen met betrekking tot de structuur van het vergunningscoördinerend en -faciliterend comité. Een coördinatieorgaan, samengesteld uit drie vertegenwoordigers voor de federale overheid en telkens drie vertegenwoordigers voor elk gewest, houdt onder meer toezicht op de algemene werking, terwijl individuele projecten worden opgevolgd door opvolgingsorganen, waarvan de samenstelling wordt bepaald door het coördinatieorgaan. Het secretariaat van het vergunningscoördinerend en -faciliterend comité wordt waargenomen door de Algemene Directie Energie van de Federale Overheidsdienst Economie, K.M.O., Middenstand en Energie. Het samenwerkingsakkoord bevat ook een aantal slotbepalingen met betrekking tot de inwerkingtreding, de bekendmaking, de wijziging en de opzegging ervan, alsook over het vertrouwelijke karakter, de integriteit en de bescherming van de informatie die op grond van het samenwerkingsakkoord wordt ontvangen.

¹ Aangezien het om een voorontwerp van ordonnantie gaat, wordt onder “rechtsgrond” de overeenstemming met de hogere rechtsnormen verstaan.

² Op dezelfde dag dat dit advies wordt verleend, geeft de Raad van State ook de adviezen 54.605/VR en 54.817/VR over respectievelijk een voorontwerp van decreet van het Vlaams Gewest en een voorontwerp van wet, waarmee de instemming wordt beoogd met hetzelfde samenwerkingsakkoord.

³ Verordening (EU) nr. 347/2013 van het Europees Parlement en de Raad van 17 april 2013 ‘betreffende richtsnoeren voor de trans-Europese energie-infrastructuur en tot intrekking van Beschikking nr. 1364/2006/EG en tot wijziging van de Verordeningen (EG) nr. 713/2009, (EG) nr. 714/2009 en (EG) nr. 715/2009’.

VORMVEREISTEN

3. Het voorontwerp van ordonnantie moet alsnog worden voorgelegd aan de Economische en Sociale Raad voor het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest, gelet op artikel 6 van de ordonnantie van 8 september 1994 ‘houdende oprichting van de Economische en Sociale Raad voor het Brussels Hoofdstedelijk Gewest’.

ALGEMENE OPMERKING

4. De Nederlandse tekst van het samenwerkingsakkoord is voor verbetering vatbaar. Dit is onder meer het geval voor de volgende bepalingen.

- In artikel 6, 5°, eerste lid, moet het woord “accepter” worden vertaald als “aanvaarden” (niet: “bevestigen”)⁴ en schrijve men “de ontvangst” (niet: “het ontvangst”).

- In artikel 6, 9°, moet, zoals elders in het samenwerkingsakkoord⁵ en overeenkomstig de terminologie van verordening (EU) nr. 347/2013, gewag worden gemaakt van “de bevoegde instantie” (niet: “autoriteit”). Bovendien schrijve men “wanneer het wil deelnemen” en niet “wanneer zij wil deelnemen”.

- In artikel 9, § 2, schrijve men “de uitvoering van zijn taken” (niet: “de uitvoering van hun taken”).

- In artikel 13, 2° en 3°, wordt gewag gemaakt van vervoegingen van werkwoorden als “treffen”, “afleveren” en “nemen” in een onjuiste betekenis. In plaats daarvan kan beter gebruik worden gemaakt van vervoegingen van de werkwoorden “uitreiken”, “afgeven” of “toekennen”.

- In artikel 13, 7°, schrijve men “grensoverschrijdende effecten hebben op één of meer” en niet “grensoverschrijdende effecten op één of meerdere”.

- In artikel 14, § 2, eerste lid, moet worden bepaald dat een plaatsvervanger wordt “aangewezen” of “aangesteld” (niet: “aangeduid”). Overigens dient in de Franse tekst “désigné” te worden geschreven in plaats van “nommé”.

- In artikel 15, § 1, 3°, schrijve men “het grondgebied van het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest” (niet: “het Brussels Hoofdstedelijk grondgebied”).

- In artikel 24, derde lid, moet worden geschreven “Ondertekenende partijen” (niet: “Ondertekende partijen”).

⁴ Overigens wordt in artikel 6, 5°, derde lid, het woord “acceptation” wel correct vertaald als “aanvaarding”.

⁵ Zie de artikelen 6, 5°, derde lid, en 13, 7°.

ONDERZOEK VAN DE TEKST VAN HET SAMENWERKINGSAKKOORD

Aanhef

5. In het twaalfde lid van de aanhef van het samenwerkingsakkoord wordt gewag gemaakt van de (federale) “ministers bevoegd voor Energie, de bescherming van het Marien Milieu en Leefmilieu”. Er moet evenwel afzonderlijk melding worden gemaakt van de minister bevoegd voor het Marien Milieu en van de staatssecretaris bevoegd voor Energie en Leefmilieu.

Artikel 4

6. Naar luid van artikel 4, § 1, van het samenwerkingsakkoord zijn “[d]e bepalingen van hoofdstuk III van de verordening (...) van toepassing op de projecten die behandeld worden binnen het kader van dit samenwerkingsakkoord”. Hierdoor ontstaat de indruk dat in het samenwerkingsakkoord de toepasselijkheid van een verordening wordt geregeld, terwijl het enkel de bedoeling is om te bepalen dat met de projecten die worden gedefinieerd in artikel 3, 3°, van het samenwerkingsakkoord, en waarop de regeling in het samenwerkingsakkoord van toepassing is, de projecten van gemeenschappelijk belang worden bedoeld die worden geregeld in hoofdstuk III van verordening (EU) nr. 347/2013.

Het is dan ook beter om in artikel 4, § 1, te bepalen dat de regeling in dit samenwerkingsakkoord van toepassing is op de projecten bedoeld in artikel 3, 3°, ervan ter uitvoering van hoofdstuk III van de verordening.

7. In artikel 4, § 3, van het samenwerkingsakkoord wordt artikel 5, lid 9, tweede alinea, van verordening (EU) nr. 347/2013 geparafraseerd.

Overeenkomstig artikel 288, tweede alinea, van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie is een verordening verbindend in al haar onderdelen en is ze rechtstreeks toepasselijk in elke lidstaat. Behoudens in gevallen waarin de verordening enige marge laat voor verdere discretionaire uitvoering, betekent die rechtstreekse toepasselijkheid dat geen optreden van de lidstaten vereist is om de bepalingen ervan te integreren in hun interne rechtsorde. Bepalingen van een verordening moeten inzonderheid niet worden omgezet in het interne recht van de lidstaten. Niet alleen is een dergelijke werkwijze overbodig op het normatieve vlak aangezien ze geen nieuwe norm tot stand brengt, maar bovendien houdt ze het gevaar in dat verwarring ontstaat inzake het rechtskarakter van het in de internrechtelijke regeling opgenomen voorschrift en onder meer over de bevoegdheid van het Hof van Justitie van de Europese Unie om kennis te nemen van alle betwistingen in verband met de voorschriften van de verordening. Ook kan die werkwijze verwarring doen ontstaan over het ogenblik van inwerkingtreding van het betreffende voorschrift.⁶

Het overnemen van bepalingen van een EU-verordening in een internrechtelijke regeling kan dan ook alleen worden gedoogd in zoverre dat noodzakelijk is voor de leesbaarheid van eventuele internrechtelijke uitvoeringsmaatregelen, in welk geval een verwijzing naar de

⁶ Zie HvJ 7 februari 1973, zaak 39/72, *Commissie v. Italië*, Jur. 1973, 101.

betreffende bepaling van de verordening het aangewezen middel zal zijn om de aard van die bepaling herkenbaar te houden (“Overeenkomstig artikel 5, lid 9, tweede alinea, van de verordening ...”).

Artikel 6

8. Artikel 6, 5°, tweede lid, van het samenwerkingsakkoord bepaalt dat het coördinatieorgaan in geval van weigering van de kennisgeving van een project haar (lees: zijn) besluit rechtvaardigt.

Die bepaling vormt niet enkel een overbodige herhaling van hetgeen bepaald wordt in artikel 10, lid 1, a), derde alinea, derde zin, van verordening (EU) nr. 347/2013 (vgl. opmerking 7), maar bovendien ontstaat onduidelijkheid of op het coördinatieorgaan daardoor meer verregaande of juist minder verregaande verplichtingen rusten dan de motiveringsplicht die voortvloeit uit artikel 2 van de wet van 29 juli 1991 ‘betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen’. Bovendien kan de indruk ontstaan dat andere beslissingen van het coördinatieorgaan aan geen rechtvaardigings- of motiveringsverplichting zijn onderworpen. Aangezien de motiveringsplicht die voortvloeit uit de voormelde wetsbepaling in elk geval van toepassing is op elke eenzijdige rechtshandeling met individuele strekking die uitgaat van het coördinatieorgaan, kan artikel 6, 5°, tweede lid, van het samenwerkingsakkoord beter worden weggelaten.

9. In artikel 6, 6°, van het samenwerkingsakkoord moet worden verwezen naar de bepaling onder “5°” en niet naar artikel 6, 4°.

10. Overeenkomstig artikel 6, 8°, van het samenwerkingsakkoord heeft het coördinatieorgaan onder meer als opdracht “het coördineren van het verweer wanneer er een administratief beroep bij de Raad van State zou worden aangetekend tegen de beslissingen van het vergunningscoördinerend en -faciliterend comité”.

Aangezien dat beroep van jurisdictionele aard is en omdat bovendien niet valt uit te sluiten dat beslissingen van het vergunningscoördinerend en -faciliterend comité ook voor andere rechtscolleges dan voor de afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State in rechte kunnen worden betwist, schrijve men beter “het coördineren van het verweer wanneer een geding bij een rechtscollege aanhangig wordt gemaakt waarin beslissingen van het vergunningscoördinerend en -faciliterend comité worden betwist”.

Artikel 11

11. Overeenkomstig artikel 11 van het samenwerkingsakkoord beslist het coördinatieorgaan bij unanimiteit. In geval van een “aanhoudende onenigheid” wordt de aangelegenheid voorgelegd aan het Overlegcomité.

Het loutere gegeven dat de zaak wordt doorverwezen naar het Overlegcomité met het oog op het bereiken van een politiek akkoord, is op zich beschouwd niet strijdig met het

vereiste in artikel 8, lid 1, van verordening (EU) nr. 347/2013 dat in elke lidstaat “een nationale bevoegde instantie” wordt aangewezen en dat er dus geen twee onderscheiden instanties kunnen zijn. Wel moet erop worden toegezien dat na het bereiken van een politiek akkoord in het Overlegcomité de formele beslissing alsnog wordt genomen door het coördinatieorgaan. Dit kan dan ook beter worden gepreciseerd in artikel 11 van het samenwerkingsakkoord.

Artikel 13

12. In artikel 13, 2°, eerste lid, van het samenwerkingsakkoord moet worden verwezen naar artikel 10, lid 4, b), van verordening (EU) nr. 347/2013 en niet naar het onbestaande artikel 10, lid 2, b), ervan.

13. In artikel 13, 10°, van het samenwerkingsakkoord kan beter worden verduidelijkt wat de draagwijdte is van de uitwisseling van informatie inzake hangende beroepsprocedures.⁷ Er moet tevens worden gepreciseerd of deze bepaling van toepassing is op administratieve beroepsprocedures, op jurisdictionele procedures of op beide soorten procedures.

Artikel 14

14. In artikel 14, § 1, eerste lid, van het samenwerkingsakkoord moet worden verwezen naar artikel 6, 6° (van het samenwerkingsakkoord) en niet naar artikel 6, 5°.

Artikel 18

15. Overeenkomstig artikel 18 van het samenwerkingsakkoord beslist het opvolgingsorgaan bij unanimiteit. Indien geen unanimiteit kan worden bereikt, wordt de “onenigheid (...) gerapporteerd aan het coördinatieorgaan”.

Er moet op worden toegezien dat na de rapportering aan het coördinatieorgaan de formele beslissing alsnog wordt genomen door het opvolgingsorgaan.⁸ Dit kan dan ook beter worden gepreciseerd in de betrokken bepaling.

Bovendien zal erover gewaakt moeten worden dat het opvolgingsorgaan zijn beslissing zal nemen binnen de termijnen bedoeld in de artikelen 9 en 10 van verordening (EU) nr. 347/2013⁹ en waaraan ook wordt gerefereerd in artikel 13 van het samenwerkingsakkoord.

⁷ Zo wordt ook in artikel 6, 10° en 11°, van het samenwerkingsakkoord meer uitvoerig geschetst wat de aldaar geregelde uitwisseling van informatie precies behelst.

⁸ Zie ook artikel 8, lid 2, eerste alinea, b), van verordening (EU) nr. 347/2013, dat bepaalt dat “per project van gemeenschappelijk belang slechts één instantie verantwoordelijk is”.

⁹ Zie ook artikel 8, lid 3, eerste alinea, tweede inleidende zin, van de verordening, waarin wordt bepaald dat “[h]et raambesluit (...) binnen het tijdsbestek als aangegeven in artikel 10, leden 1 en 2,” wordt bekendgemaakt.

Artikel 23

16. In artikel 23, § 1, van het samenwerkingsakkoord wordt bepaald dat het in werking treedt “vanaf het moment dat de federale en gewestelijke wetgevers hiermee hun instemming hebben betuigd”. Aangezien de betrokken bepaling niets toevoegt aan het beginsel, verwoord in artikel 92bis van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’, dat de samenwerkingsakkoorden die parlementaire instemming behoeven “eerst gevolg [hebben] nadat zij instemming hebben verkregen bij [wet, decreet of ordonnantie]”, kan de betrokken bepaling beter worden weggelaten.

Artikel 24

17. In artikel 24 van het samenwerkingsakkoord komen zowel bepalingen voor met betrekking tot de wijziging van het samenwerkingsakkoord als met betrekking tot de opzegging ervan. De twee soorten bepalingen worden echter vermengd, waardoor het mogelijk wordt om bepalingen van het samenwerkingsakkoord op te zeggen met een opzeggingstermijn van één jaar, gedurende dewelke er onderhandeld kan worden over de wijziging van de betrokken bepalingen. Een dergelijke regeling komt er echter op neer dat elk van de partijen, mits een wachttermijn van één jaar, ervoor zou kunnen kiezen om de door haar gekozen en opgezegde bepalingen van het samenwerkingsakkoord niet langer toe te passen. Dit komt neer op de mogelijkheid voor elk van de partijen om de inhoud van het samenwerkingsakkoord te wijzigen, zonder dat daarvoor de instemming van de andere partijen of van de betrokken parlementen vereist is. Een dergelijke regeling druist in tegen de essentie zelf van hetgeen in artikel 92bis van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 bepaald wordt.

Artikel 24 van het samenwerkingsakkoord moet dan ook vervangen worden door twee afzonderlijke regelingen. Enerzijds moet worden voorzien in de mogelijkheid voor elk van de partijen om het samenwerkingsakkoord *in zijn geheel* (en niet enkel specifieke bepalingen ervan) op te zeggen. Anderzijds moet worden voorzien in een onderhandelingsprocedure over eventuele wijzigingen van (specifieke bepalingen van) het samenwerkingsakkoord, die slechts definitief zullen worden als daar door alle partijen bij het samenwerkingsakkoord en door de betrokken parlementen mee is ingestemd.

De overgangsregeling met betrekking tot hangende dossiers, bedoeld in artikel 24, vierde lid, van het samenwerkingsakkoord, kan enkel worden gehandhaafd wat betreft de hypothese van opzegging. Voor de hypothese van wijzigingen van het samenwerkingsakkoord zal immers hetzij uit de aard van de wijziging, hetzij uit een specifieke overgangsbepaling moeten blijken op welke wijze voor hangende dossiers wordt overgegaan van de oude naar de nieuwe regeling.

Artikel 25

18. Artikel 25 van het samenwerkingsakkoord bepaalt dat “[h]et vertrouwelijke karakter, de integriteit en de bescherming van de informatie die op grond van dit

samenwerkingsakkoord wordt ontvangen, wordt gewaarborgd door het vergunningscoördinerend en -faciliterend comité voor energieprojecten en zijn leden”.

Deze bepaling, die een absolute vertrouwelijkheid impliceert van de op grond van het samenwerkingsakkoord verkregen informatie, staat op gespannen voet met artikel 9 van verordening (EU) nr. 347/2013, dat bepalingen bevat inzake transparantie en inspraak van het publiek en dat onder meer nader wordt uitgevoerd bij de artikelen 13, 6° en 7°, en 20, eerste lid, 4°, van het samenwerkingsakkoord. In elk geval lijkt artikel 25 van het samenwerkingsakkoord een te ruime uitwerking te zijn van artikel 9, lid 7, eerste alinea, tweede zin, van de verordening, waarin wordt bepaald dat *commercieel* gevoelige informatie vertrouwelijk wordt gehouden.

Bovendien mag artikel 25 van het samenwerkingsakkoord er in geen geval toe leiden dat afbreuk wordt gedaan aan de principes betreffende de toegang tot en de verspreiding van milieu-informatie die zijn neergelegd in de artikelen 4 en 5 van het verdrag ‘betreffende toegang tot informatie, inspraak in besluitvorming en toegang tot de rechter inzake milieuaangelegenheden’ gedaan te Aarhus op 25 juni 1998 en in de artikelen 3 en 7 van richtlijn 2003/4/EG van het Europees Parlement en de Raad van 28 januari 2003 ‘inzake de toegang van het publiek tot milieu-informatie en tot intrekking van Richtlijn 90/313/EEG van de Raad’. De partijen bij het samenwerkingsakkoord moeten nagaan of het, rekening houdende met de toepasselijkheid van de voormelde verdrags- en richtlijnbevestigingen, duidelijk is hoe milieu-informatie die in het kader van de toepassing van de verordening en van het samenwerkingsakkoord wordt aangebracht, mede op individuele aanvraag ter beschikking van het publiek wordt gesteld. Eventueel moet het samenwerkingsakkoord op dat punt worden aangevuld.

Een algemene en absolute uitzondering op het recht op administratieve transparantie, zoals die thans voortvloeit uit artikel 25 van het samenwerkingsakkoord vormt ook een onevenredige beperking van het recht op de openbaarheid van bestuursdocumenten dat als beginsel in ingeschreven in artikel 32 van de Grondwet.

De zeer algemene formulering van artikel 25 van het samenwerkingsakkoord moet dan ook grondig worden herzien in het licht van de hiervóór vermelde beperkingen.

Slotformule

19. Het samenwerkingsakkoord werd blijkens de slotformule ondertekend te Brussel op 4 december 2013 in vier exemplaren in het “Nederlands en/of Frans en/of Duits”. Aangezien de ondertekende versie van het samenwerkingsakkoord enkel in het Nederlands en in het Frans is gesteld, moet dat ook als dusdanig worden vermeld in de slotformule.

ONDERZOEK VAN DE TEKST VAN HET VOORONTWERP VAN ORDONNANTIE

Opschrift

20. In het opschrift van het voorontwerp van ordonnantie moet het correcte opschrift van het samenwerkingsakkoord alsnog worden vermeld. Dat opschrift luidt dan als volgt:

“Voorontwerp van ordonnantie houdende instemming met het Samenwerkingsakkoord van 4 december 2013 tussen de Federale Staat, het Vlaamse Gewest, Waalse Gewest en het Brussels Hoofdstedelijk Gewest betreffende de oprichting van een vergunningscoördinerend en -faciliterend comité voor trans-Europese energie-infrastructuurprojecten, ter uitvoering van verordening (EU) nr. 347/2013”.

Artikel 2

21. Overeenkomstig artikel 92bis van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 wordt instemming betuigd met een samenwerkingsakkoord en wordt niet, zoals gebruikelijk is voor internationale verdragen, bepaald dat zij “volkomen gevolg [hebben] wat het Brussels Hoofdstedelijk Gewest betreft”.¹⁰

Artikel 2 van het voorontwerp moet dan ook worden geredigeerd als volgt:

“Art. 2. Instemming wordt betuigd met het Samenwerkingsakkoord van 4 december 2013 tussen de Federale Staat, het Vlaamse Gewest, het Waalse Gewest en het Brussels Hoofdstedelijk Gewest betreffende de oprichting van een vergunningscoördinerend en -faciliterend comité voor trans-Europese energie-infrastructuurprojecten, ter uitvoering van verordening (EU) nr. 347/2013.”

*

¹⁰ Dit vloeit voort uit het gegeven dat, in tegenstelling tot internationale verdragen, een samenwerkingsakkoord pas gevolg kan hebben voor het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest wanneer alle partijen bij het samenwerkingsakkoord hun instemming ermee hebben verleend. Zie *Beginnelsen van de wetgevingstechniek. Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten*, Raad van State, 2008, aanbeveling nr. 210.2, a), alsook formule F 4-1-5, te raadplegen op de internetsite van de Raad van State (www.raadvst-consetat.be).

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 de l'auteur de l'acte, le fondement juridique ¹ et l'accomplissement des formalités prescrites.

*

PORTÉE DE L'AVANT-PROJET D'ORDONNANCE

2. L'avant-projet d'ordonnance a pour objet de donner assentiment, au nom de la Région de Bruxelles-Capitale, à l'accord de coopération du 4 décembre 2013 entre l'État fédéral, la Région flamande, la Région wallonne et la Région de Bruxelles-Capitale 'relatif à la création d'un comité de coordination et de facilitation pour l'octroi des autorisations pour des projets d'infrastructures énergétiques transeuropéennes, en exécution du règlement (UE) n° 347/2013' ².

L'accord de coopération précité crée une seule autorité nationale en vue d'harmoniser et de coordonner les procédures d'autorisations pour des projets d'infrastructures énergétiques transeuropéennes. Ainsi, il prévoit un « schéma collaboratif », en exécution de l'article 8, paragraphe 3, c), du règlement (UE) n° 347/2013 ³, qui permet que les décisions dites globales (décisions en matière d'autorisation relatives au projet concerné) soient être prises dans les délais visés à l'article 10 du règlement.

L'accord de coopération comporte essentiellement des dispositions relatives à la structure du comité de coordination et de facilitation pour l'octroi des autorisations. Un organe de coordination, composé de trois représentants pour l'autorité fédérale et de chaque fois trois représentants pour chaque région, surveille notamment le fonctionnement général, alors que le suivi de projets individuels est assuré par des organes de suivi, dont la composition est déterminée par l'organe de coordination. Le secrétariat du comité de coordination et de facilitation pour l'octroi des autorisations est assuré par la Direction générale de l'Énergie du Service public fédéral Économie, P.M.E., Classes moyennes et Énergie. L'accord de coopération contient également un certain nombre de dispositions finales relatives à son entrée en vigueur, à sa publication et à sa dénonciation, ainsi qu'à la confidentialité, l'intégrité et la protection des informations reçues en vertu de l'accord de coopération.

¹ S'agissant d'un avant-projet d'ordonnance, on entend par « fondement juridique » la conformité aux normes supérieures.

² Le même jour où le présent avis est rendu, le Conseil d'État donne également les avis 54.605/VR et 54.817/VR respectivement sur un avant-projet de décret de la Région flamande et sur un avant-projet de loi, qui visent à donner assentiment au même accord de coopération.

³ Règlement (UE) n° 347/2013 du Parlement européen et du Conseil du 17 avril 2013 'concernant des orientations pour les infrastructures énergétiques transeuropéennes, et abrogeant la décision n° 1364/2006/CE et modifiant les règlements (CE) n° 713/2009, (CE) n° 714/2009 et (CE) n° 715/2009'.

FORMALITÉS

3. L'avant-projet d'ordonnance doit encore être soumis au Conseil économique et social de la Région de Bruxelles-Capitale, vu l'article 6 de l'ordonnance du 8 septembre 1994 'portant création du Conseil économique et social de la Région de Bruxelles-Capitale'.

OBSERVATION GÉNÉRALE

4. Le texte néerlandais de l'accord de coopération est perfectible. Tel est notamment le cas pour les dispositions suivantes.

- À l'article 6, 5°, alinéa 1^{er}, on traduira le mot « accepter » par « aanvaarden » (et non : « bevestigen »)⁴ et on écrira « de ontvangst » (et non : « het ontvangst »).
- Comme dans d'autres dispositions de l'accord de coopération⁵ et conformément à la terminologie du règlement (UE) n° 347/2013, l'article 6, 9°, doit mentionner « de bevoegde instantie » (et non : « autoriteit »). En outre, on écrira « wanneer het wil deelnemen » et non « wanneer zij wil deelnemen ».
- À l'article 9, § 2, on écrira « de uitvoering van zijn taken » (et non : « de uitvoering van hun taken »).
- L'article 13, 2° et 3°, fait état de formes conjuguées des verbes « treffen », « afleveren » et « nemen » dans une acception inexacte. Mieux vaudrait utiliser, à la place, les formes conjuguées des verbes « uitreiken », « afgeven » ou « toekennen ».
- À l'article 13, 7°, on écrira « grensoverschrijdende effecten hebben op één of meer » au lieu de « grensoverschrijdende effecten op één of meerdere ».
- L'article 14, § 2, alinéa 1^{er}, doit énoncer qu'un suppléant est « aangewezen » ou « aangesteld » (et non : « aangeduid »). Du reste, dans le texte français, il convient d'écrire « désigné » au lieu de « nommé ».
- À l'article 15, § 1^{er}, 3°, on écrira « het grondgebied van het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest » (et non : « het Brussels Hoofdstedelijk grondgebied »).
- À l'article 24, alinéa 3, on écrira « Ondertekenende partijen » (et non : « Ondertekende partijen »).

⁴ Au demeurant, à l'article 6, 5°, alinéa 3, le mot « acceptation » est traduit correctement par « aanvaarding ».

⁵ Voir les articles 6, 5°, alinéa 3, et 13, 7°.

EXAMEN DU TEXTE DE L'ACCORD DE COOPÉRATION

Préambule

5. Le douzième alinéa du préambule de l'accord de coopération mentionne les « ministres (fédéraux) qui ont l'Énergie, la protection du Milieu Marin et l'Environnement dans leurs attributions ». Toutefois, il convient de mentionner distinctement le ministre qui a le Milieu Marin dans ses attributions et le secrétaire d'État qui a l'Énergie et l'Environnement dans ses attributions.

Article 4

6. Selon l'article 4, § 1^{er}, de l'accord de coopération, « [l]es dispositions du chapitre III du règlement sont applicables aux projets traités dans le cadre du présent accord de coopération ». Ces termes donnent à penser que l'accord de coopération règle l'applicabilité d'un règlement, alors qu'il est uniquement envisagé de prévoir que les projets définis à l'article 3, 3°, de l'accord de coopération, et auxquels s'appliquent les dispositions de celui-ci, visent les projets d'intérêt commun réglés au chapitre III du règlement (UE) n° 347/2013.

Mieux vaudrait dès lors que l'article 4, § 1^{er}, énonce que les dispositions de cet accord de coopération s'appliquent aux projets visés dans son article 3, 3°, en exécution du chapitre III du règlement.

7. L'article 4, § 3, de l'accord de coopération paraphrase l'article 5, paragraphe 9, deuxième alinéa, du règlement (UE) n° 347/2013.

Conformément à l'article 288, deuxième alinéa, du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, un règlement est obligatoire dans tous ses éléments et il est directement applicable dans chaque État membre. Excepté dans les cas où le règlement laisse une certaine latitude en vue d'une exécution ultérieure discrétionnaire, cette applicabilité directe signifie qu'une intervention des États membres n'est pas nécessaire pour en intégrer les dispositions dans leur ordre juridique interne. Il ne faut notamment pas transposer des dispositions d'un règlement dans le droit interne des États membres. Non seulement un tel procédé est superflu sur le plan normatif puisqu'il ne crée pas de nouvelle norme, mais il risque en outre de semer la confusion quant au caractère juridique de la disposition intégrée dans le droit interne et, notamment, quant à la compétence de la Cour de Justice de l'Union européenne de connaître de tous les litiges concernant les prescriptions du règlement. Ce procédé peut également induire en erreur sur le moment de l'entrée en vigueur de la prescription concernée⁶.

L'intégration de dispositions d'un règlement de l'Union européenne dans une disposition de droit interne ne peut dès lors être tolérée que dans la mesure où elle est nécessaire à la lisibilité d'éventuelles mesures d'exécution de droit interne, auquel cas un renvoi à la disposition concernée du règlement (« Conformément à l'article 5, paragraphe 9, deuxième

⁶ Voir C.J.U.E., 7 février 1973, affaire 39/72, *Commission c. Italie*, Rec. 1973, 101.

alinéa, du règlement ... ») constituera le moyen approprié pour identifier la nature de cette disposition.

Article 6

8. L'article 6, 5°, alinéa 2, de l'accord de coopération dispose qu'en cas de rejet de la notification d'un projet, l'organe de coordination motive sa décision.

Non seulement cette disposition fait inutilement double emploi avec l'article 10, paragraphe 1, a), troisième alinéa, troisième phrase, du règlement (UE) n° 347/2013 (comparer avec l'observation 7), mais elle fait naître, en outre, une ambiguïté quant à la question de savoir si elle n'engendre pas dans le chef de l'organe de coordination des obligations plus étendues ou, précisément, moins étendues que l'obligation de motivation découlant de l'article 2 de la loi du 29 juillet 1991 'relative à la motivation formelle des actes administratifs'. De surcroît, elle peut donner à penser que d'autres décisions de l'organe de coordination ne sont pas soumises à une obligation de justification ou de motivation. Dès lors que l'obligation de motivation qui découle de la disposition législative précitée s'applique de toute façon à tout acte juridique unilatéral de portée individuelle émanant de l'organe de coordination, mieux vaudrait omettre l'article 6, 5°, alinéa 2, de l'accord de coopération.

9. L'article 6, 6°, de l'accord de coopération doit viser la disposition sous le « 5° » et non l'article 6, 4°.

10. Conformément à l'article 6, 8°, de l'accord de coopération, l'organe de coordination a notamment pour mission de « coordonner la défense lorsqu'un recours administratif est interjeté auprès du Conseil d'État contre les décisions du comité de coordination et de facilitation pour l'octroi des autorisations ».

Dès lors que ce recours est de nature juridictionnelle et qu'il ne peut être exclu, en outre, que des décisions du comité de coordination et de facilitation pour l'octroi des autorisations puissent également être contestées en droit devant d'autres juridictions que la section du contentieux administratif du Conseil d'État, mieux vaudrait écrire « coordonner la défense lorsqu'une juridiction est saisie d'une instance dans laquelle des décisions du comité de coordination et de facilitation pour l'octroi des autorisations sont contestées ».

Article 11

11. Conformément à l'article 11 de l'accord de coopération, les décisions de l'organe de coordination sont prises à l'unanimité. En cas de « divergence persistante », l'affaire est soumise au Comité de concertation.

En soi, le simple fait que l'affaire soit renvoyée devant le Comité de concertation afin de conclure un accord politique n'est pas contraire à l'exigence, énoncée à l'article 8, paragraphe 1, du règlement (UE) n° 347/2013, que chaque État membre désigne « une autorité nationale compétente » et qu'il ne peut donc y avoir deux organes distincts. On veillera toutefois

à ce que l'organe de coordination prenne encore la décision formelle après la conclusion d'un accord politique au sein du Comité de concertation. Il serait dès lors préférable de le préciser à l'article 11 de l'accord de coopération.

Article 13

12. À l'article 13, 2°, alinéa 1^{er}, de l'accord de coopération, on fera référence à l'article 10, paragraphe 4, b), du règlement (UE) n° 347/2013 et non à son article 10, paragraphe 2, b), qui n'existe pas.

13. À l'article 13, 10°, de l'accord de coopération, mieux vaudrait préciser la portée de l'échange d'informations concernant les procédures de recours en cours⁷. On précisera par ailleurs si cette disposition est applicable aux procédures de recours administratif, aux procédures juridictionnelles ou aux deux types de procédures.

Article 14

14. L'article 14, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, de l'accord de coopération visera l'article 6, 6° (de l'accord de coopération) et non l'article 6, 5°.

Article 18

15. Conformément à l'article 18 de l'accord de coopération, les décisions de l'organe de suivi sont prises à l'unanimité. Si l'unanimité ne peut pas être atteinte, « [l]e désaccord est rapporté à l'organe de coordination ».

Après la communication du rapport à l'organe de coordination, il faudra veiller à ce que l'organe de suivi prenne encore la décision formelle⁸. Il serait dès lors préférable d'apporter cette précision dans la disposition concernée.

On veillera en outre à ce que l'organe de suivi prenne sa décision dans les délais visés aux articles 9 et 10 du règlement (UE) n° 347/2013⁹, auxquels l'article 13 de l'accord de coopération fait également référence.

⁷ C'est ainsi que l'article 6, 10° et 11°, de l'accord de coopération explique d'une manière plus détaillée ce qu'implique précisément l'échange d'informations qui y est réglé.

⁸ Voir également l'article 8, paragraphe 2, premier alinéa, b), du règlement (UE) n° 347/2013 qui dispose qu'« une seule autorité [est] responsable par projet d'intérêt commun ».

⁹ Voir également l'article 8, paragraphe 3, premier alinéa, deuxième phrase introductive, du règlement, qui dispose que « [l]a décision globale est rendue dans le délai visé à l'article 10, paragraphes 1 et 2 ».

Article 23

16. L'article 23, § 1^{er}, de l'accord de coopération dispose que ce dernier entre en vigueur « au moment où les législateurs fédéraux et régionaux lui auront donné leur assentiment ». Mieux vaudrait supprimer la disposition concernée dès lors qu'elle n'ajoute rien au principe énoncé à l'article 92*bis* de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles', selon lequel les accords de coopération nécessitant l'assentiment parlementaire « n'ont d'effet qu'après avoir reçu l'assentiment [par la loi, par décret ou par ordonnance] ».

Article 24

17. L'article 24 de l'accord de coopération contient tant des dispositions concernant la modification de l'accord de coopération que des dispositions concernant sa dénonciation. Il règne cependant une certaine confusion entre ces deux sortes de dispositions, si bien qu'il est possible de dénoncer des dispositions de l'accord de coopération moyennant une période de dénonciation d'un an pendant laquelle la modification des dispositions concernées peut être négociée. Un tel dispositif signifie toutefois qu'en respectant un délai d'attente d'un an, chacune des parties pourrait faire de choix de ne plus appliquer les dispositions de l'accord de coopération qu'elle aurait choisies et dénoncées. Cela revient à permettre à chacune des parties de modifier la teneur de l'accord de coopération, sans que l'assentiment des autres parties ou des parlements concernés soit requis à cet effet. Pareil dispositif se heurte à l'essence même de ce que dispose l'article 92*bis* de la loi spéciale du 8 août 1980.

En conséquence, l'article 24 de l'accord de coopération sera remplacé par deux régimes distincts. D'une part, il faut prévoir la possibilité pour chacune des parties de dénoncer l'accord de coopération *dans son ensemble* (et pas uniquement des dispositions spécifiques). D'autre part, il faut prévoir une procédure de négociation concernant des modifications éventuelles de (dispositions spécifiques de) l'accord de coopération, qui ne deviendront définitives qu'une fois que l'ensemble des parties à cet accord et les parlements concernés lui auront donné leur assentiment.

La mesure transitoire relative aux dossiers pendants, visée à l'article 24, alinéa 4, de l'accord de coopération, ne peut être maintenue que dans l'hypothèse de la dénonciation. En effet, en ce qui concerne l'hypothèse de la modification de l'accord de coopération, la manière dont les dossiers pendants passeront de l'ancien au nouveau régime devra ressortir soit de la nature de la modification, soit d'une disposition transitoire spécifique.

Article 25

18. L'article 25 de l'accord de coopération dispose que « [l]a confidentialité, l'intégrité et la protection des informations reçues en vertu de cet accord de coopération sont assuré[es] par le comité de coordination et de facilitation pour l'octroi des autorisations pour des projets énergétiques et ses membres ».

Cette disposition, qui implique une confidentialité absolue des informations obtenues en vertu de l'accord de coopération, se heurte à l'article 9 du règlement (UE) n° 347/2013 qui contient des dispositions en matière de transparence et de participation du public et qui est notamment mis en œuvre par les articles 13, 6° et 7°, et 20, alinéa 1^{er}, 4°, de l'accord de coopération. En tout état de cause, l'article 25 de l'accord de coopération semble constituer une mise en œuvre trop large l'article 9, paragraphe 7, premier alinéa, deuxième phrase, du règlement qui dispose que la confidentialité des informations *commercialement* sensibles est préservée.

En outre, l'article 25 de l'accord de coopération ne peut en aucun cas porter atteinte aux principes concernant l'accès aux informations environnementales et leur diffusion, consacrés par les articles 4 et 5 de la Convention 'sur l'accès à l'information, la participation du public au processus décisionnel et l'accès à la justice en matière d'environnement', faite à Aarhus le 25 juin 1998, et par les articles 3 et 7 de la directive 2003/4/CE du Parlement européen et du Conseil du 28 janvier 2003 'concernant l'accès du public à l'information en matière d'environnement et abrogeant la directive 90/313/CEE du Conseil'. Les parties à l'accord de coopération vérifieront si, compte tenu de l'applicabilité des dispositions de la convention et de la directive précitées, les modalités de la mise à la disposition du public, notamment sur demande individuelle, des informations environnementales reçues dans le cadre de l'application du règlement et de l'accord de coopération, sont clairement définies. L'accord de coopération sera éventuellement complété sur ce point.

Une exception générale et absolue au droit à la transparence administrative, telle qu'elle ressort actuellement de l'article 25 de l'accord de coopération, constitue également une restriction disproportionnée du droit à la publicité des documents administratifs qui est érigé en principe à l'article 32 de la Constitution.

La formulation très générale de l'article 25 de l'accord de coopération devra dès lors être fondamentalement revue, compte tenu des restrictions formulées ci-dessus.

Formule finale

19. Selon la formule finale, l'accord de coopération a été signé à Bruxelles le 4 décembre 2013 en quatre exemplaires « néerlandais et/ou français et/ou allemand ». La version signée de l'accord de coopération étant uniquement rédigée en français et en néerlandais, il faut également le mentionner comme tel dans la formule finale.

EXAMEN DU TEXTE DE L'AVANT-PROJET D'ORDONNANCE

Intitulé

20. L'intitulé de l'avant-projet d'ordonnance doit mentionner l'intitulé exact de l'accord de coopération. Cet intitulé s'énoncera alors comme suit :

« Avant-projet d'ordonnance portant assentiment à l'Accord de coopération du 4 décembre 2013 entre l'État fédéral, la Région flamande, la Région wallonne et la Région de Bruxelles-Capitale relatif à la création d'un comité de coordination et de facilitation pour l'octroi des autorisations pour des projets d'infrastructures énergétiques transeuropéennes, en exécution du règlement (UE) n° 347/2013 ».

Article 2

21. Conformément à l'article 92*bis* de la loi spéciale du 8 août 1980, il est porté assentiment à un accord de coopération et il n'y a pas lieu de préciser, comme c'est l'usage pour les conventions internationales, qu'elles « [sortiront leurs] pleins et entiers effets en ce qui concerne la Région de Bruxelles-Capitale »¹⁰.

L'article 2 de l'avant-projet devra dès lors être rédigé comme suit :

« Art. 2. Assentiment est donné à l'Accord de coopération du 4 décembre 2013 entre l'État fédéral, la Région flamande, la Région wallonne et la Région de Bruxelles-Capitale relatif à la création d'un comité de coordination et de facilitation pour l'octroi des autorisations pour des projets d'infrastructures énergétiques transeuropéennes, en exécution du règlement (UE) n° 347/2013 ».

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Annemie GOOSSENS

Pierre LIÉNARDY

¹⁰ C'est que, contrairement aux conventions internationales, un accord de coopération ne peut produire ses effets pour la Région de Bruxelles-Capitale que lorsque toutes les parties à cet accord y ont donné leur assentiment. Voir *Principes de technique législative. Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, Conseil d'État, 2008, recommandation n° 210.2, a), ainsi que la formule F 4-1-5, à consulter sur le site internet du Conseil d'État (www.raadvst-consetat.be).