



RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

advies 60.192/3
van 27 oktober 2016

over

een ontwerp van ministerieel
besluit ‘betreffende de
procedure voor de erkenning
van de certificeringsorganen
van installaties voor de
productie van groene
elektriciteit’

CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

avis 60.192/3
du 27 octobre 2016

sur

un projet d'arrêté ministériel
‘relatif à la procédure
d'agrément d'organismes
certificateurs d'installations de
production d'électricité verte’

Op 3 oktober 2016 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering, bevoegd voor Huisvesting, Levenskwaliteit, Leefmilieu en Energie, verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een ontwerp van ministerieel besluit 'betreffende de procedure voor de erkenning van de certificeringsorganen van installaties voor de productie van groene elektriciteit'.

Het ontwerp is door de derde kamer onderzocht op 11 oktober 2016. De kamer was samengesteld uit Jo BAERT, kamervoorzitter, Jan SMETS en Jeroen VAN NIEUWENHOVE, staatsraden, Jan VELAERS en Johan PUT, assessoren, en Greet VERBERCKMOES, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Tim CORTHAUT, auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst van het advies is nagezien onder toezicht van Jo BAERT, kamervoorzitter.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 27 oktober 2016.

*

Le 3 octobre 2016, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par la Ministre du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale, chargée du Logement, de la Qualité de Vie, de l'Environnement et de l'Énergie, à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté ministériel 'relatif à la procédure d'agrément d'organismes certificateurs d'installations de production d'électricité verte'.

Le projet a été examiné par la troisième chambre le 11 octobre 2016. La chambre était composée de Jo BAERT, président de chambre, Jan SMETS et Jeroen VAN NIEUWENHOVE, conseillers d'État, Jan VELAERS et Johan PUT, assesseurs, et Greet VERBERCKMOES, greffier.

Le rapport a été présenté par Tim CORTHAUT, auditeur.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise de l'avis a été vérifiée sous le contrôle de Jo BAERT, président de chambre.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 27 octobre 2016.

*

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 rechtsgrond, alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

*

STREKKING VAN HET ONTWERP

2. Het om advies voorgelegde ontwerp van besluit van de Minister van Huisvesting, Levenskwaliteit, Leefmilieu en Energie van het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest strekt tot het regelen van de procedure voor de erkenning van de certificeringsorganen bedoeld in artikel 4, § 2, van het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 17 december 2015 ‘betreffende de promotie van groene elektriciteit’, die instaan voor de certificering van de installaties voor de productie van groene elektriciteit.

Artikel 1 van het ontwerp strekt tot het regelen van de procedure voor het aanvragen en behandelen van een aanvraag tot erkenning als certificeringsorgaan.

Artikel 2 bepaalt dat de erkenning geldt voor vijf jaar, maar verlengbaar is met periodes van dezelfde duur mits een aanvraag daartoe wordt gedaan uiterlijk zes maanden voor het verstrijken van de geldingsduur.

Artikel 3 schrijft voor dat BRUGEL, de Reguleringscommissie voor energie in het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest, de erkenning kan intrekken als niet meer aan de erkenningsvoorwaarden is voldaan en bepaalt de procedure daarvoor.

RECHTSGROND

3. Als directe rechtsgrond wordt in de aanhef melding gemaakt van artikel 4, § 3, van het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 17 december 2015, dat luidt:

“Elk certificeringsorgaan is erkend door BRUGEL. De Minister legt de procedure voor de erkenning van deze organen die voor de certificering instaan vast.”

Als indirecte rechtsgrond wordt verwezen naar artikel 28, § 1, eerste lid, van de ordonnantie van het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest van 19 juli 2001 ‘betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest’, waarin is bepaald dat de Brusselse Hoofdstedelijke Regering de procedure voor de certificering van de installaties van groene elektriciteit en warmtekrachtkoppeling bepaalt.

4. Een minister beschikt enkel over de hem uitdrukkelijk toegewezen bevoegdheden, en niet over een algemene uitvoeringsbevoegdheid zoals de Brusselse Hoofdstedelijke Regering die wel heeft op grond van artikel 8, eerste lid, van de bijzondere wet van 12 januari 1989 ‘met betrekking tot de Brusselse Instellingen’, waarbij artikel 20 van de bijzondere wet van

8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’ van overeenkomstige toepassing wordt gemaakt op het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest.

Op grond van artikel 4, § 3, van het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 17 december 2015 kan bij ministerieel besluit dus enkel *de procedure* voor de erkenning van de certificeringsorganen worden vastgelegd. De bevoegdheid om de erkenning zelf te regelen wordt bij die bepaling niet gedelegeerd. Dat betekent dat het voormelde artikel 4, § 3, geen rechtsgrond biedt om de geldingsduur van de erkenning of de mogelijkheid tot intrekking van de erkenning te regelen. Dat zijn aangelegenheden die, in de huidige stand van de wetgeving, door de Brusselse Hoofdstedelijke Regering zelf moeten worden geregeld.

Er is derhalve geen rechtsgrond voor de artikelen 2 en 3 van het ontwerp. Deze artikelen dienen weggelaten te worden uit het ontwerp. Alleen artikel 1 van het ontwerp kan doorgang vinden.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

5. In de Nederlandse tekstversie dient in het eerste lid van de aanhef te worden geschreven “artikel 28, § 1, eerste lid”, terwijl in het laatste lid het woord “mars” vervangen moet worden door het woord “maat”.

Artikel 1

6. Bij artikel 1 van het ontwerp, dat zal moeten worden hernoemd tot “enig artikel”, zijn de volgende opmerkingen te maken.

6.1. Duidelijkheidshalve zou in de eerste paragraaf moeten worden omschreven om welke erkenningsaanvraag het gaat. De aanvang van het eerste lid zou als volgt kunnen luiden:

“De aanvraag om voor de certificering van installaties voor de productie van groene elektriciteit te worden erkend als certificeringsorgaan bedoeld in artikel 4, § 2, van het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 17 december 2015 betreffende de promotie van groene elektriciteit, wordt in één exemplaar ...”

6.2. Het is niet duidelijk waarom in het eerste lid van de eerste paragraaf wordt bepaald dat de erkenningsaanvraag – naast per e-mail of per koerier – ook per brief aan BRUGEL kan worden bezorgd, maar dan wel per aangetekende brief. Daardoor wordt het indienen per gewone brief uitgesloten.

Bij verzending per gewone brief heeft de afzender geen door een derde afgegeven bewijs van verzending in handen, maar dat is evenzeer het geval bij verzending per e-mail. In het tweede lid wordt overigens bepaald dat BRUGEL “onmiddellijk” een indieningsbewijs van de aanvraag moet bezorgen. De voorwaarde dat de verzending per brief aangetekend dient te gebeuren, lijkt dan ook weinig zinvol.

6.3. Het “ontvangstbewijs” dat luidens de derde paragraaf binnen tien werkdagen na de ontvangst van de aanvraag aan de aanvrager moet worden bezorgd, is te onderscheiden van het indieningsbewijs bedoeld in de eerste paragraaf. In feite gaat het immers niet om een bevestiging van de ontvangst van de aanvraag – die bevestiging wordt immers gegeven door middel van het indieningsbewijs –, maar om een beslissing over de volledigheid van de aanvraag. Het eerste lid van de derde paragraaf is op dit punt niet duidelijk, wat dient te worden verholpen. Daarom zou kunnen worden overwogen om dat lid te stellen als volgt:

“Binnen tien werkdagen na de ontvangst meldt BRUGEL aan de aanvrager of de erkenningsaanvraag volledig is.”¹

6.4. Uit het derde lid van de derde paragraaf blijkt dat in het “ontvangstbewijs” ook melding dient te worden gemaakt van “de mogelijkheden om beroep aan te tekenen tegen de beslissing”. Deze bepaling lijkt veeleer betrokken te moeten worden op de beslissing (tot niet-erkenning) bedoeld in de vierde paragraaf, dan op de melding of de aanvraag al of niet volledig is.

Wat er ook van zij, die bepaling is overbodig. Die verplichting bestaat immers al op grond van artikel 6 van de ordonnantie van het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest van 30 maart 1995 ‘betreffende de openbaarheid van bestuur’, dat luidt:

“Elk document uitgaande van een gewestelijke administratieve overheid dat een beslissing of een bestuurshandeling met individuele strekking ter kennis brengt aan een bestuurde, vermeldt de eventuele beroepsmogelijkheden, de instanties bij wie het beroep moet worden ingesteld en de vormen en termijnen die moeten worden geëerbiedigd. Bij ontstentenis van deze gegevens begint de termijn voor het indienen van het beroep niet te lopen.”

*

¹ De formulering van de overige leden dient dan in het licht hiervan te worden herzien.

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 et l'accomplissement des formalités prescrites.

*

PORTÉE DU PROJET

2. Le projet d'arrêté du Ministre du Logement, de la Qualité de vie, de l'Environnement et de l'Énergie de la Région de Bruxelles-Capitale, soumis pour avis a pour objet de régler la procédure d'agrément des organismes certificateurs, visés à l'article 4, § 2, de l'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale du 17 décembre 2015 'relatif à la promotion de l'électricité verte', qui assurent la certification des installations de production de l'électricité verte.

L'article 1^{er} du projet vise à régler la procédure relative à la demande et au traitement d'une demande d'agrément comme organisme certificateur.

L'article 2 dispose que la durée de l'agrément est de cinq ans, mais qu'il peut être prolongé par périodes d'une même durée, pour autant qu'une demande soit faite en ce sens au plus tard six mois avant l'échéance de la durée de validité.

L'article 3 dispose que BRUGEL, la Commission de régulation pour l'énergie en Région de Bruxelles-Capitale, peut retirer l'agrément s'il n'est plus satisfait aux conditions d'agrément et fixe la procédure de retrait.

FONDEMENT JURIDIQUE

3. Selon le préambule, le fondement juridique direct est l'article 4, § 3, de l'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale du 17 décembre 2015, qui dispose :

« Tout organisme certificateur est agréé par BRUGEL. Le ministre fixe la procédure d'agrément de ces organismes chargés de la certification ».

À titre de fondement juridique indirect, le préambule vise l'article 28, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, de l'ordonnance de la Région de Bruxelles-Capitale du 19 juillet 2001 'relative à l'organisation du marché de l'électricité en Région de Bruxelles-Capitale', qui prévoit que le Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale fixe la procédure de certification des installations de production d'électricité verte et des unités de cogénération.

4. Un ministre dispose uniquement des pouvoirs qui lui ont été expressément attribués et non d'un pouvoir général d'exécution comme celui que le Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale tire de l'article 8, alinéa 1^{er}, de la loi spéciale du 12 janvier 1989

‘relative aux Institutions bruxelloises’, l’article 20 de la loi spéciale du 8 août 1980 ‘de réformes institutionnelles’ étant rendu applicable par analogie à la Région de Bruxelles-Capitale .

En vertu de l’article 4, § 3, de l’arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale du 17 décembre 2015, seule *la procédure d’agrément* des organismes certificateurs peut donc être réglée par arrêté ministériel. Cette disposition ne délègue pas le pouvoir de régler l’agrément en tant que tel. Il s’ensuit que l’article 4, § 3, précité, ne procure pas de fondement juridique permettant de régler la durée de validité de l’agrément ou la possibilité de le retirer. Il s’agit de matières qui, dans l’état actuel de la législation, doivent être réglées par le Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale lui-même.

Les articles 2 et 3 du projet sont dès lors dépourvus de fondement juridique. Ces articles doivent être omis du projet. Seul l’article 1^{er} du projet peut se concrétiser.

EXAMEN DU TEXTE

Préambule

5. Dans le texte néerlandais du premier alinéa du préambule, on écrira « artikel 28, § 1, eerste lid », tandis que dans le dernier alinéa, le mot « mars » sera remplacé par le mot « maart ».

Article 1^{er}

6. En ce qui concerne l’article 1^{er} du projet, qui deviendra l’« article unique », il y a lieu de faire les observations suivantes.

6.1. Par souci de clarté, le premier paragraphe devrait préciser de quelle demande d’agrément il s’agit. Le début du premier alinéa pourrait être rédigé comme suit :

« La demande d’agrément pour la certification des installations de production d’électricité verte visée à l’article 4, § 2, de l’arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale du 17 décembre 2015 relatif à la promotion de l’électricité verte, est adressée... ».

6.2. On n’aperçoit pas pourquoi le premier alinéa du premier paragraphe prévoit que – outre par voie électronique ou par porteur – la demande d’agrément peut également être adressée à BRUGEL par lettre, celle-ci devant alors faire l’objet d’un envoi recommandé. Le dépôt de la demande par courrier ordinaire se trouve ainsi exclue.

En cas d’envoi sous pli ordinaire, l’expéditeur ne dispose pas d’une preuve d’envoi délivrée par un tiers, mais il en va de même dans le cas d’un envoi électronique. Le deuxième alinéa dispose par ailleurs que BRUGEL doit adresser « immédiatement » une attestation de dépôt de la demande. La condition imposant que l’envoi soit opéré par lettre recommandée paraît dès lors peu judicieuse.

6.3. Il y a lieu de distinguer l'« accusé de réception » qui, en vertu du troisième paragraphe, doit être adressé au demandeur dans les dix jours ouvrables de la réception de la demande d'agrément, de l'attestation de dépôt visée au premier paragraphe. Cette dernière n'est en effet pas véritablement une confirmation de la réception de la demande – cette confirmation résulte déjà de l'attestation de dépôt –, mais une décision portant sur le caractère complet de la demande. Sur ce point, le premier alinéa du troisième paragraphe manque de clarté, ce à quoi il convient de remédier. On pourrait dès lors envisager de rédiger cet alinéa de la manière suivante :

« Dans les dix jours ouvrables de la réception, BRUGEL fait savoir au demandeur si la demande d'agrément est complète » ¹.

6.4. Il ressort du troisième alinéa du troisième paragraphe que l'« accusé de réception » doit également mentionner « les voies de recours contre la décision ». Cette disposition semble plutôt devoir concerner la décision (de refus d'agrément) visée au quatrième paragraphe, que la mention selon laquelle la demande est ou non complète.

Quoi qu'il en soit, cette disposition est superflue. Cette obligation est en effet déjà prévue par l'article 6 de l'ordonnance de la Région de Bruxelles-Capitale du 30 mars 1995 'relative à la publicité de l'administration', qui énonce :

« Tout document par lequel une décision ou un acte administratif à portée individuelle émanant d'une autorité administrative régionale est notifié à un administré, indique les voies éventuelles de recours, les instances compétentes pour en connaître ainsi que les formes et délais à respecter, faute de quoi le délai de prescription pour introduire le recours ne prend pas cours ».

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Greet VERBERCKMOES

Jo BAERT

¹ La formulation des autres alinéas devra alors être revue en tenant compte de cette modification.