



RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

advies 63.560/1
van 22 juni 2018

avis 63.560/1
du 22 juin 2018

over

sur

een ontwerp van koninklijk
besluit 'tot vermindering van
de broeikasgasintensiteit van
transportenergie'

un projet d'arrêté royal 'relatif
à la réduction de l'intensité de
gaz à effet de serre de l'énergie
destinée au transport'

Op 23 mei 2018 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van Leefmilieu en Energie verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een ontwerp van koninklijk besluit ‘tot vermindering van de broeikasgasintensiteit van transportenergie’.

Het ontwerp is door de eerste kamer onderzocht op 14 juni 2018. De kamer was samengesteld uit Wilfried VAN VAERENBERGH, staatsraad, voorzitter, Chantal BAMPS en Wouter PAS, staatsraden, Michel TISON en Johan PUT, assessoren, en Greet VERBERCKMOES, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Kristine BAMS, eerste auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst van het advies is nagezien onder toezicht van Chantal BAMPS, staatsraad.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 22 juni 2018.

*

Le 23 mai 2018, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par la Ministre de l'Environnement et de l'Énergie à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté royal ‘relatif à la réduction de l'intensité de gaz à effet de serre de l'énergie destinée au transport’.

Le projet a été examiné par la première chambre le 14 juin 2018. La chambre était composée de Wilfried VAN VAERENBERGH, conseiller d'État, président, Chantal BAMPS et Wouter PAS, conseillers d'État, Michel TISON et Johan PUT, assesseurs, et Greet VERBERCKMOES, greffier.

Le rapport a été présenté par Kristine BAMS, premier auditeur.

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

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 22 juin 2018.

*

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 EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

2. Het om advies voorgelegde ontwerp van koninklijk besluit strekt tot omzetting in de interne regelgeving van richtlijn (EU) 2015/652 van de Raad van 20 april 2015 ‘tot vaststelling van berekeningsmethoden en rapportageverplichtingen overeenkomstig Richtlijn 98/70/EG van het Europees Parlement en de Raad betreffende de kwaliteit van benzine en van dieselbrandstof’ en van artikel 7bis van Richtlijn 98/70/EG van het Europees Parlement en de Raad van 13 oktober 1998 ‘betreffende de kwaliteit van benzine en van dieselbrandstof en tot wijziging van Richtlijn 93/12/EEG van de Raad’ (artikel 1, § 1, van het ontwerp).

Dit ontwerp beoogt de vermindering van de broeikasgasemissies door het regelen van de kwaliteit van de brandstof in de transportsector. Hiertoe wordt een bindende doelstelling voor de reductie van de uitstoot van broeikasgasemissies opgelegd (artikel 3, § 2) en worden bewakings- en rapportageplichten opgelegd aan leveranciers voor transportbrandstoffen waaraan ook leveranciers van elektriciteit voor wegvoertuigen kunnen deelnemen (artikel 3) gekoppeld aan een controle door de bevoegde overheid (artikel 4).

3.1. De ontworpen regeling ontleent in beginsel rechtsgrond aan artikel 5, § 1, eerste lid, 1°, 3°, 5°, 6°, 11° en 12°, van de wet van 21 december 1998 ‘betreffende de productnormen ter bevordering van duurzame productie- en consumptiepatronen en ter bescherming van het leefmilieu, de volksgezondheid en de werknemers’ (hierna: productnormenwet) luidende:

“Teneinde het leefmilieu, de volksgezondheid of de werknemers te beschermen en duurzame productie- en consumptiepatronen te bevorderen, kan de Koning maatregelen nemen om:

1° het op de markt brengen van een product te regelen, op te schorten of te verbieden;

(...);

3° de eigenschappen, samenstelling, verpakking, presentatie en conditionering van een product met het oog op het op de markt brengen ervan, te reglementeren en de wijze te bepalen waarop bewezen of te kennen moet worden gegeven dat aan deze regels voldaan wordt;

(...);

5° de criteria te bepalen voor de analyse, het testen en de studie van een product of productgroep en zijn levenscyclus met het oog op het bepalen van de duurzaamheid en van de potentiële gevaren of risico's van het op de markt brengen ervan voor de volksgezondheid of het leefmilieu en analyses, testen of studies volgens deze modaliteiten op te leggen;

6° de informatie, met uitzondering van de reclame als bedoeld in artikel I.8, 13°, van het Wetboek van economisch recht, te bepalen die betreffende een product of productgroep voorafgaandelijk aan hun op de markt brengen of naar aanleiding ervan moet of kan worden verstrekt en aan wie en hoe deze informatie moet of kan worden verstrekt;

(...);

11° een aangifteplicht in te stellen van de op de markt gebrachte of uitgevoerde hoeveelheden producten en hun samenstelling;

12° het op de markt brengen van een product of productgroep afhankelijk te maken van andere bijzondere voorwaarden.”

3.2. Voor de artikelen 3, § 4, en 4, 1°, van het ontwerp, die betrekking hebben op het broeikasgasregister dat is geregeld in het koninklijk besluit van 21 juli 2017 ‘betreffende het beheer van het broeikasgasregister van België en de voorwaarden van toepassing op de gebruikers ervan’, dient evenwel rechtsgrond te worden gezocht in artikel 239 van de programmawet van 27 december 2004 op grond waarvan de Koning, bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad, het bedrag van de retributies vaststelt ten laste van de rekeninghouders in het nationaal register voor handel in broeikasgasemissierechten krachtens artikel 6 van de beschikking nr. 280/2004/EG van het Europees Parlement en de Raad van 11 februari 2004 ‘betreffende een bewakingssysteem voor de uitstoot van broeikasgassen in de Gemeenschap en de uitvoering van het Protocol van Kyoto’, alsook de manier waarop ze moeten worden berekend en betaald en de algemene voorwaarden voor de overeenkomst met betrekking tot de rekeningen tussen elke rekeninghouder en de registerhouder, gelezen in samenhang met artikel 108 van de Grondwet, dat aan de Koning de algemene bevoegdheid verleent om de wetten uit te voeren.¹

Voor de in artikel 4, 2°, van het ontwerp beoogde financiële bijdrage², dient te worden opgemerkt dat deze bijdrage evenwel niet is geconcipieerd als een retributie in de zin van artikel 239 van de programmawet van 27 december 2004. Bijgevolg is er voor artikel 4, 2°, en bijlage 4 (die de methode voor de berekening van de financiële bijdrage vaststelt) van het ontwerp geen rechtsgrond voorhanden en dienen zij uit het ontwerp te worden weggelaten.

¹ Adv.RvS 61.404/1 van 29 mei 2017 over een ontwerp dat heeft geleid tot het koninklijk besluit van 21 juli 2017.

² Deze bijdrage wordt door de gemachtigde als volgt toegelicht: “Het betreft een financiële bijdrage als één van de mogelijkheden voor het realiseren van de opgelegde doelstelling inzake broeikasgasintensiteit reductie van het product dat op de markt gebracht wordt.”

ONDERZOEK VAN DE TEKST

ALGEMENE OPMERKINGEN

4.1. Op verschillende plaatsen in het ontwerp en in de bijlagen wordt verwezen naar richtlijnbepalingen in plaats van naar de internrechtelijke bepalingen waarbij de betrokken richtlijnbepalingen zijn omgezet.

In artikel 2, 4° en 7°, van het ontwerp worden de termen “dieselbrandstof” en “gasoliën voor niet voor de weg bestemde mobiele machines (met inbegrip van binnenschepen), landbouwtrekkers en bosbouwmachines en pleziervaartuigen” gedefinieerd via verwijzingen naar richtlijnen.

In bijlage 1, deel 1, punt 3, a), bij het ontwerp wordt verwezen naar de artikelen 7, lid 2, en 8 van richtlijn 2008/118/EG van de Raad van 16 december 2008 ‘houdende een algemene regeling inzake accijns en houdende intrekking van Richtlijn 92/12/EG.’

Er dient daarbij te worden opgemerkt dat de techniek van “regeling door verwijzing” naar voorschriften van richtlijnen om wetgevingstechnische redenen ontoelaatbaar is, tenzij er een specifieke verantwoording voor bestaat. Uit de kenmerken van een EU-richtlijn volgt immers dat in principe niet de richtlijn zelf, maar de voorschriften van intern recht waarbij de bepalingen ervan in de interne rechtsorde worden omgezet, in die rechtsorde van toepassing zullen zijn.

Bij gebreke van een specifieke verantwoording voor de verwijzingen naar de richtlijnen in artikel 2, 4° en 7°, en bijlage 1, deel 1, punt 3, a), van het ontwerp, dienen deze te worden vervangen door verwijzingen naar de internrechtelijke voorschriften waarbij die richtlijnen in het interne recht werden omgezet.

4.2. In bijlage 1, deel 1, punt 3, e), iii), bij het ontwerp wordt verwezen naar de “testmethode D287 van ASTM”³.

Wat deze norm betreft, dient te worden opgemerkt dat deze niet door de constitutioneel (of Europeesrechtelijk) daartoe bevoegde organen tot stand is gebracht, en bijgevolg niet onderworpen is aan de geldende waarborgen bij de totstandkoming van regelgeving en evenmin in het *Belgisch Staatsblad* (of het Publicatieblad van de Europese Unie) is bekendgemaakt. Om enigszins aan deze bezwaren tegemoet te komen, zou minstens de vindplaats ervan moeten worden aangegeven.

³ American Society for Testing and Materials.

BIJZONDERE OPMERKINGEN

Aanhef

5. De aanhef dient in overeenstemming te worden gebracht met hetgeen *sub* 3.1 en 3.2 in verband met de rechtsgrond is opgemerkt.

Er dient een nieuw eerste in de aanhef te worden ingevoegd, geredigeerd als volgt:

“Gelet op de Grondwet, artikel 108;”

In het bestaande eerste lid van de aanhef, dat het tweede lid wordt, moet bijkomend worden verwezen naar artikel 5, § 1, eerste lid, 3°, van de productnormenwet.

Er dient een nieuw derde lid in de aanhef te worden ingevoegd, geredigeerd als volgt:

“Gelet op de programmawet van 27 december 2004, artikel 239, gewijzigd bij de wet van 9 september 2008;”.

In het bestaande elfde lid van de aanhef, dat het dertiende lid wordt, moet de correcte datum van de mededeling in het kader van richtlijn (EU) 2015/1535 worden vermeld, namelijk 26 oktober 2017.

Artikel 2

6. Het koninklijk besluit waarnaar wordt verwezen in de definitie van artikel 2, 21°, van het ontwerp, werd vervangen bij het koninklijk besluit van 21 juli 2017 ‘betreffende het beheer van het broeikasgasregister van België en de voorwaarden van toepassing op de gebruikers ervan’. Het verdient aanbeveling dat de verwijzing in die zin wordt geactualiseerd.

Bijlage 1

7. In deel 1, punt 3, van bijlage 1 bij het ontwerp wordt op verschillende plaatsen verwezen naar het koninklijk besluit van 26 november 2011 ‘houdende bepaling van productnormen voor biobrandstoffen’. Dit koninklijk besluit wordt vervangen bij artikel 16 van het ontwerp van koninklijk besluit dat onder het nummer 63.561/1 voor advies bij de Raad van State voorligt. Er dient te worden voor gewaakt dat de verwijzing naar dat koninklijk besluit niet achterhaald zal zijn op het ogenblik van de inwerkingtreding van het voorliggende ontwerp.

*

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 ET FONDEMENT JURIDIQUE DU PROJET

2. Le projet d'arrêté royal soumis pour avis a pour objet de transposer dans le droit interne la directive (UE) 2015/652 du Conseil du 20 avril 2015 'établissant des méthodes de calcul et des exigences de déclaration au titre de la directive 98/70/CE du Parlement européen et du Conseil concernant la qualité de l'essence et des carburants diesel' et l'article 7*bis* de la directive 98/70/CE du Parlement européen et du Conseil du 13 octobre 1998 'concernant la qualité de l'essence et des carburants diesel et modifiant la directive 93/12/CEE du Conseil' (article 1^{er}, § 1^{er}, du projet).

Le projet examiné vise à réduire les émissions de gaz à effet de serre en réglementant la qualité du carburant dans le secteur des transports. À cet effet, le projet impose un objectif contraignant de réduction du rejet des émissions de gaz à effet de serre (article 3, § 2) ainsi que des obligations de surveillance et de déclaration aux fournisseurs de carburants destinés au transport, auxquelles les fournisseurs d'électricité destinée aux véhicules routiers peuvent également contribuer (article 3), et y associe un contrôle par l'autorité compétente (article 4).

3.1. Le dispositif en projet trouve en principe un fondement juridique dans l'article 5, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 1°, 3°, 5°, 6°, 11° et 12°, de la loi du 21 décembre 1998 'relative aux normes de produits ayant pour but la promotion de modes de production et de consommation durables et la protection de l'environnement, de la santé et des travailleurs' (ci-après : loi relative aux normes de produits), qui dispose :

« Afin de protéger l'environnement, la santé publique ou les travailleurs et de promouvoir des modes de production et de consommation durables, le Roi peut prendre des mesures en vue :

1° de réglementer, suspendre, ou interdire la mise sur le marché d'un produit;

(...);

3° de réglementer les caractéristiques, la composition, l'emballage, la présentation et le conditionnement d'un produit en vue de sa mise sur le marché et de déterminer de quelle façon le respect de ces règles doit être démontré ou indiqué;

(...);

5° de fixer les critères d'analyse, d'essai ou d'étude d'un produit ou d'une catégorie de produits et de leur cycle de vie en vue de la détermination de leur durabilité et des dangers ou risques potentiels de leur mise sur le marché pour la santé publique ou l'environnement et d'imposer des analyses, des essais ou des études selon ces modalités;

6° de déterminer quelles informations relatives à un produit ou à une catégorie de produits, à l'exception de la publicité au sens de l'article VI.9 du Code de droit

économique, doivent ou peuvent être données avant ou lors de la mise sur le marché, et à qui et selon quelles modalités elles doivent ou peuvent être divulguées;

(...);

11° d'imposer la déclaration obligatoire des quantités de produits mises sur le marché ou exportées et de leur composition;

12° de soumettre la mise sur le marché d'un produit ou d'une catégorie de produits à d'autres conditions particulières ».

3.2. Pour les articles 3, § 4, et 4, 1°, du projet, qui concernent le registre de gaz à effet de serre qui est réglé dans l'arrêté royal du 21 juillet 2017 'relatif à la gestion du registre de gaz à effet de serre de la Belgique et aux conditions applicables à ses utilisateurs', il faut toutefois rechercher le fondement juridique dans l'article 239 de la loi-programme du 27 décembre 2004, qui habilite le Roi à fixer, par arrêté délibéré en Conseil des ministres, le montant des redevances à charge des titulaires d'un compte sur le registre national [pour l'échange des droits d'émission] de gaz à effet de serre, en vertu de l'article 6 de la décision n° 280/2004/CE du Parlement européen et du Conseil du 11 février 2004 'relative à un mécanisme pour surveiller les émissions de gaz à effet de serre dans la Communauté et mettre en œuvre le Protocole de Kyoto', de même que leurs modalités de calcul et de paiement et les termes et conditions de la convention de comptes entre chaque titulaire de compte et le teneur de registre, combiné avec à l'article 108 de la Constitution, qui confère au Roi le pouvoir général d'exécuter les lois ¹.

En ce qui concerne la contribution financière² visée à l'article 4, 2°, du projet, il faut observer que celle-ci n'est toutefois pas conçue comme une redevance au sens de l'article 239 de la loi-programme du 27 décembre 2004. L'article 4, 2°, et l'annexe 4 (qui fixe la méthode de calcul de la contribution financière) du projet sont dès lors dépourvus de fondement juridique et doivent être omis du projet.

EXAMEN DU TEXTE

OBSERVATIONS GÉNÉRALES

4.1. À plusieurs endroits du projet et de ses annexes, il est fait référence à des dispositions de directives plutôt qu'aux dispositions de droit interne qui ont les ont transposées.

À l'article 2, 4° et 7°, du projet, les termes « carburants diesel » et « gazoles destinés à être utilisés pour les engins mobiles non routiers (y compris les bateaux de navigation intérieure) et les tracteurs agricoles et forestiers, ainsi que pour les bateaux de plaisance », sont définis par référence aux directives.

¹ Avis C.E. 61.404/1 du 29 mai 2017 sur un projet devenu l'arrêté royal du 21 juillet 2017.

² Le délégué a précisé cette contribution comme suit : « Het betreft een financiële bijdrage als één van de mogelijkheden voor het realiseren van de opgelegde doelstelling inzake broeikasgasintensiteit reductie van het product dat op de markt gebracht wordt ».

L'annexe 1, partie 1, point 3, a), du projet vise les articles 7, paragraphe 2, et 8 de la directive 2008/118/CE du Conseil du 16 décembre 2008 'relative au régime général d'accise et abrogeant la directive 92/12/CEE'.

Il faut observer à cet égard que la technique de la « réglementation par référence » à des règles énoncées dans des directives n'est pas admissible pour des motifs de légistique, à moins qu'elle repose sur une justification spécifique. En effet, il découle des caractéristiques d'une directive UE qu'en principe, ce n'est pas la directive même, mais les règles de droit interne transposant les dispositions de celle-ci dans l'ordre juridique interne qui s'appliqueront dans cet ordre juridique.

À défaut d'un motif spécifique justifiant que des références aux directives soient inscrites dans l'article 2, 4^o et 7^o, et dans l'annexe 1, partie 1, point 3, a), du projet, il faut les remplacer par des références aux prescriptions de droit interne qui ont transposé ces directives dans l'ordre juridique interne.

4.2. L'annexe 1, partie 1, point 3, e), iii), du projet vise la « la méthode d'essai D287 de l'ASTM »³.

Concernant cette norme, il y a lieu d'observer que celle-ci n'a pas été édictée par les organes compétents pour le faire en vertu de la Constitution (ou du droit européen), et par conséquent, qu'elle n'a pas été soumise aux garanties régissant la confection de la législation et n'a pas non plus été publiée au *Moniteur belge* (ou au Journal officiel de l'Union européenne). Pour répondre quelque peu à ces objections, au moins pourrait-on indiquer la source où elles peuvent être consultées.

OBSERVATIONS PARTICULIÈRES

Préambule

5. Le préambule doit être mis en conformité avec les observations formulées aux points 3.1 et 3.2 concernant le fondement juridique.

On insérera dans le préambule un nouveau premier alinéa, rédigé comme suit :

« Vu la Constitution, l'article 108; ».

Dans le premier alinéa existant du préambule, qui devient le deuxième alinéa, il faut viser à titre complémentaire l'article 5, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 3^o, de la loi relative aux normes de produits.

On insérera dans le préambule un nouveau troisième alinéa, rédigé comme suit :

« Vu la loi-programme du 27 décembre 2004, l'article 239, modifié par la loi du 9 septembre 2008 ; ».

³ American Society for Testing and Materials.

Dans l'actuel onzième alinéa du préambule, qui devient le treizième alinéa, il faut mentionner la date exacte de la communication faite dans le cadre de la directive (UE) 2015/1535, à savoir le 26 octobre 2017.

Article 2

6. L'arrêté royal visé dans la définition inscrite à l'article 2, 21°, du projet, a été remplacé par l'arrêté royal du 21 juillet 2017 'relatif à la gestion du registre de gaz à effet de serre de la Belgique et aux conditions applicables à ses utilisateurs'. Il est recommandé d'actualiser la référence en ce sens.

Annexe 1

7. La partie 1, point 3, de l'annexe 1 du projet, fait à plusieurs endroits référence à l'arrêté royal du 26 novembre 2011 'établissant des normes de produits pour les biocarburants'. Cet arrêté royal est remplacé par l'article 16 du projet d'arrêté royal qui est soumis à l'avis du Conseil d'État référencé sous le n° 63.561/1. Il convient de veiller à ce que la référence à cet arrêté royal ne soit pas dépassée lors de l'entrée en vigueur du projet à l'examen.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Greet VERBERCKMOES

Wilfried VAN VAERENBERGH