



RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

advies 66.757/3
van 20 december 2019

over

een ontwerp van besluit van de
Minister van Energie, Leefmilieu
en Duurzame Ontwikkeling ‘tot
bepaling van de verdere regels
betreffende de procedure op basis
waarvan de overdracht zal
gebeuren van tot verbruik
uitgeslagen volumes in het raam
van de relatieve aandelen bij een
vrijgave’

CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

avis 66.757/3
du 20 décembre 2019

sur

un projet d'arrêté de la Ministre de
l'Énergie, de l'Environnement et
du Développement durable
‘déterminant les règles
additionnelles relatives à la
procédure sur la base de laquelle se
fera la cession des volumes mis en
consommation dans le cadre des
parts relatives lors d'une
libération’

Op 26 november 2019 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van Energie, Leefmilieu en Duurzame Ontwikkeling verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een ontwerp van ministerieel besluit ‘tot bepaling van de verdere regels betreffende de procedure op basis waarvan de overdracht zal gebeuren van tot verbruik uitgeslagen volumes in het raam van de relatieve aandelen bij een vrijgave’.

Het ontwerp is door de derde kamer onderzocht op 17 december 2019. De kamer was samengesteld uit Jo BAERT, kamervoorzitter, Jeroen VAN NIEUWENHOVE en Koen MUYLLE, staatsraden, Jan VELAERS en Bruno PEETERS, assessoren, en Astrid TRUYENS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Kristine BAMS, eerste auditeur-afdelingshoofd.

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 20 december 2019.

*

Le 26 novembre 2019, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par la Ministre de l'Énergie, de l'Environnement et du Développement durable à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté ministériel ‘déterminant les règles additionnelles relatives à la procédure sur la base de laquelle se fera la cession des volumes mis en consommation dans le cadre des parts relatives lors d'une libération’.

Le projet a été examiné par la troisième chambre le 17 décembre 2019. La chambre était composée de Jo BAERT, président de chambre, Jeroen VAN NIEUWENHOVE et Koen MUYLLE, conseillers d'État, Jan VELAERS et Bruno PEETERS, assesseurs, et Astrid TRUYENS, greffier.

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

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 20 décembre 2019.

*

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.

*

VOORAFGAANDE OPMERKING

2. Rekening houdend met het tijdstip waarop dit advies gegeven wordt, vestigt de Raad van State de aandacht op het feit dat, wegens het ontslag van de regering, de bevoegdheid van de minister beperkt is tot het afhandelen van de lopende zaken. Dit advies wordt evenwel gegeven zonder dat wordt nagegaan of dit ontwerp in die beperkte bevoegdheid kan worden ingepast, aangezien de afdeling Wetgeving geen kennis heeft van het geheel van de feitelijke gegevens welke de minister in aanmerking kan nemen als ze te oordelen heeft of het vaststellen of het wijzigen van verordeningen noodzakelijk is.

STREKKING VAN HET ONTWERP

3. Het koninklijk besluit van 5 februari 2019 ‘ter bepaling van de maatregelen die in een bevoorradingscrisis gelden voor de toebedeling van aardolie en aardolieproducten op internationaal en nationaal niveau en voor de billijke bevoorrading van de beschikbare aardolie en aardolieproducten en tot bepaling van de regels voor het aanspreken van de verplichte voorraden aardolie en aardolieproducten’ regelt, onder meer, de toebedeling van aardolie en aardolieproducten op nationaal niveau bij een bevoorradingscrisis. In dat geval kan de minister bepalen dat de verplichte voorraden aan te houden door onder meer APETRA¹, tijdelijk tot een door hem te bepalen gedeelte worden aangewend.² Een tijdelijke aanwending door APETRA gebeurt door een vrijgave aan primaire deelnemers van de verplichte voorraden die zij beheert.³ Ter voorbereiding van die vrijgave bepaalt de Algemene Directie per in aanmerking komend product de lijst met primaire deelnemers bij een vrijgave van verplichte voorraden. Daartoe informeert de Algemene Directie jaarlijks de geregistreerde aardoliemaatschappijen over de door hen volgens de balans tot verbruik uitgeslagen volumes. Volumes aardolieproducten die door een geregistreerde aardoliemaatschappij tot verbruik uitgeslagen werden in opdracht en voor rekening

¹ Zijnde de naamloze vennootschap van publiek recht met sociaal oogmerk, belast met het aanhouden en beheren van de verplichte voorraden aardolie en aardolieproducten krachtens de wet van 26 januari 2006 ‘betreffende de aanhouding van een verplichte voorraad aardolie en aardolieproducten en de oprichting van een agentschap voor het beheer van een deel van deze voorraad en tot wijziging van de wet van 10 juni 1997 betreffende de algemene regeling voor accijnsproducten, het voorhanden hebben, en het verkeer daarvan en de controles daarop’: zie artikel 2, 1°, van die wet.

² Artikel 4, § 4, van de wet van 26 januari 2006.

³ Artikel 9, § 2, 2°, van het koninklijk besluit van 5 februari 2019.

van een andere geregistreerde aardoliemaatschappij moeten door de eerstgenoemde overgedragen worden aan de laatstgenoemde.⁴

Het voor advies voorgelegde ontwerp van besluit van de minister van Energie strekt ertoe deze overdracht van de ene geregistreerde aardoliemaatschappij naar de andere nader te regelen. Hiertoe worden de definities van artikel 2 van de wet van 26 januari 2006 van toepassing verklaard en wordt in een bijkomende definitie voorzien (artikel 1 van het ontwerp). Voorts wordt de procedure bepaald volgens dewelke de voormelde overdracht gebeurt (artikel 3).

RECHTSGROND

4.1. Het ontworpen besluit vindt in beginsel rechtsgrond in artikel 12, § 4, van het koninklijk besluit van 5 februari 2019. In die bepaling wordt de minister bevoegd voor energie (hierna: de minister) gemachtigd om de verdere regels te bepalen betreffende de procedure op basis waarvan de overdracht kan plaatsvinden van de volumes aardolieproducten die door de geregistreerde aardoliemaatschappij tot verbruik uitgeslagen werden in opdracht en voor rekening van een andere geregistreerde aardoliemaatschappij.

Het voorgaande geldt ook voor artikel 3, § 1, 2°, tweede lid, van het ontworpen besluit, waaruit voortvloeit dat de ontvangstbevestiging die de Algemene Directie overeenkomstig het eerste lid van die bepaling bezorgt, geen afbreuk doet aan het controlerecht van de Algemene Directie of aan de sanctiemogelijkheid bedoeld in artikel 22, § 1, 2°, van het koninklijk besluit van 5 februari 2019. Het bezorgen van die ontvangstbevestiging maakt deel uit van de procedure op basis waarvan de overdracht kan plaatsvinden. In artikel 3, § 1, 2°, tweede lid, van het ontworpen besluit worden de aan die ontvangstbevestiging verbonden rechtsgevolgen bepaald, hetgeen evenzeer geacht kan worden een nadere regeling te zijn van die procedure.

Artikel 3, § 2, van het ontworpen besluit voorziet in de mogelijkheid voor de Algemene Directie om, ter controle van de correctheid van de overdracht, alle relevante stukken op te vragen, in welk geval die stukken binnen tien werkdagen moeten worden bezorgd. Vermits op grond van artikel 12, § 4, van het koninklijk besluit van 5 februari 2019 de minister zou kunnen bepalen dat die stukken bij de aangifte van de overdracht moeten worden gevoegd, kan ook worden aanvaard dat die bepaling rechtsgrond biedt voor de ontworpen regeling.

4.2. Er moet evenwel een voorbehoud worden gemaakt bij artikel 2 van het ontworpen besluit, dat een overname is van artikel 12, §§ 2 en 3, van het koninklijk besluit van 5 februari 2019.

⁴ Artikel 12, §§ 1 tot 3, van het koninklijk besluit van 5 februari 2019.

Het overnemen in een lagere regeling van bepalingen van een hogere regeling dient te worden vermeden. Niet alleen is een dergelijke werkwijze op het normatieve vlak overbodig aangezien ze geen nieuwe norm tot stand brengt, maar bovendien kan ze tot verwarring leiden over de precieze aard van het in de lagere regeling opgenomen voorschrift en kan ze inzonderheid aanleiding ertoe zijn dat later uit het oog verloren wordt dat alleen de hogere regelgever het betrokken voorschrift kan wijzigen.

Bovendien kan de ontworpen regeling niet worden beschouwd als de *verdere* regeling van de procedure op basis waarvan de overdracht kan plaatsvinden, zodat er voor artikel 2 van het ontworpen besluit geen rechtsgrond is. Die bepaling moet dan ook worden weggelaten.

4.3. Artikel 12, § 4, van het koninklijk besluit van 5 februari 2019 vindt op zijn beurt rechtsgrond in artikel 2, § 1, 3° van de wet van 13 juli 1976 ‘houdende goedkeuring van de Overeenkomst inzake een internationaal Energieprogramma, en van de Bijlage, opgemaakt te Parijs op 18 november 1974’.⁵

4.4. Uit het eerste lid van de aanhef van het ontworpen besluit blijkt dat ook rechtsgrond wordt gezocht in de artikelen 2, § 1, 2°, 4 en 6, van de wet van 13 juli 1976. Die bepalingen bieden evenwel rechtsgrond voor de artikelen 3 tot 7, 22 en 23, 1°, van het koninklijk besluit van 5 februari 2019,⁶ maar niet voor artikel 12, § 4, van hetzelfde koninklijk besluit, en derhalve ook niet voor het ontworpen besluit.⁷

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

5. Om de in opmerking 4.4 vermelde redenen, moet in het eerste lid van de aanhef enkel worden verwezen naar artikel 2, § 1, 3°, van de wet van 13 juli 1976.

Artikel 3

6. Vermits artikel 2 van het ontwerp moet worden weggelaten (opmerking 4.2), moeten de verwijzingen naar artikel 2, eerste en tweede lid, in de inleidende zin en in punt 1 van artikel 3, § 1, van het ontwerp worden vervangen door verwijzingen naar artikel 12, §§ 2 en 3, van het koninklijk besluit van 5 februari 2019.

*

⁵ Adv.RvS 63.755/3 van 31 juli 2018 over een ontwerp dat heeft geleid tot het koninklijk besluit van 5 februari 2019, opmerking 3.2.1.

⁶ *Ibidem*, opmerkingen 3.2.1 en 3.3.

⁷ Het gegeven dat in artikel 3, § 1, 2°, tweede lid, van het ontworpen besluit wordt verwezen naar artikel 22 van het koninklijk besluit van 5 februari 2019, dat rechtsgrond vindt in artikel 4 van de wet van 13 juli 1976, betekent niet dat die wetsbepaling ook rechtsgrond biedt voor de eerstvermelde bepaling van het ontworpen besluit.

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.

*

OBSERVATION PRÉLIMINAIRE

2. Compte tenu du moment où le présent avis est donné, le Conseil d'État attire l'attention sur le fait qu'en raison de la démission du Gouvernement, la compétence du ministre se trouve limitée à l'expédition des affaires courantes. Le présent avis est toutefois donné sans qu'il soit examiné si le projet relève bien de la compétence ainsi limitée, la section de législation n'ayant pas connaissance de l'ensemble des éléments de fait que le ministre peut prendre en considération lorsqu'il doit apprécier la nécessité d'arrêter ou de modifier des dispositions réglementaires.

PORTÉE DU PROJET

3. L'arrêté royal du 5 février 2019 'déterminant les mesures applicables, lors d'une crise d'approvisionnement, à la répartition internationale et nationale et à l'approvisionnement équitable du pétrole et des produits pétroliers disponibles et déterminant les règles pour l'utilisation des stocks obligatoires de pétrole et produits pétroliers' règle, notamment, la répartition nationale du pétrole et des produits pétroliers lors d'une de crise d'approvisionnement. Dans ce cas, le ministre peut décider que les stocks obligatoires à détenir, notamment par APETRA⁸, sont utilisés temporairement à concurrence d'une partie à déterminer par lui⁹. Une utilisation temporaire par APETRA s'effectue sous forme d'une libération de stocks obligatoires qu'elle gère en faveur des participants primaires¹⁰. En préparation de cette libération, la Direction générale détermine par produit éligible la liste des participants primaires en cas de libération de stocks obligatoires. À cet effet, la Direction générale informe annuellement les entreprises pétrolières enregistrées des volumes qu'elles ont mis à la consommation selon le bilan. Les volumes de produits pétroliers qui ont été mis à la consommation par une entreprise pétrolière enregistrée au nom et pour le compte d'une autre entreprise pétrolière enregistrée doivent être cédés par la première à cette dernière¹¹.

⁸ À savoir la société anonyme de droit public à finalité sociale, chargée de la détention et gestion des stocks obligatoires de pétrole et de produits pétroliers en vertu de la loi du 26 janvier 2006 'relative à la détention des stocks obligatoires de pétrole et des produits pétroliers et à la création d'une agence pour la gestion d'une partie de ces stocks et modifiant la loi du 10 juin 1997 relative au régime général, à la détention, à la circulation et aux contrôles des produits soumis à accises' : voir l'article 2, 1^o, de cette loi.

⁹ Article 4, § 4, de la loi du 26 janvier 2006.

¹⁰ Article 9, § 2, 2^o, de l'arrêté royal du 5 février 2019.

¹¹ Article 12, §§ 1^{er} à 3, de l'arrêté royal du 5 février 2019.

Le projet d'arrêté du ministre de l'Énergie soumis pour avis a pour but de régler les modalités de cette cession d'une entreprise pétrolière enregistrée à une autre. À cette fin, les définitions inscrites à l'article 2 de la loi du 26 janvier 2006 sont rendues applicables et il est prévu une définition supplémentaire (article 1^{er} du projet). Le projet détermine ensuite la procédure régissant le déroulement de la cession précitée (article 3).

FONDEMENT JURIDIQUE

4.1. L'arrêté en projet trouve en principe un fondement juridique dans l'article 12, § 4, de l'arrêté royal du 5 février 2019. Cette disposition habilite le ministre qui a l'Énergie dans ses attributions (ci-après : le ministre) à fixer les règles additionnelles relatives à la procédure sur la base de laquelle la cession peut se faire des volumes de produits pétroliers qui ont été mis à la consommation par l'entreprise pétrolière enregistrée au nom et pour le compte d'une autre entreprise pétrolière enregistrée.

L'observation qui précède s'applique également à l'article 3, § 1^{er}, 2^o, alinéa 2, de l'arrêté en projet, dont il résulte que l'accusé de réception que la Direction générale transmet conformément à l'alinéa 1^{er} de cette disposition, n'affecte pas le droit de contrôle de la Direction générale ou la possibilité de sanction visée à l'article 22, § 1^{er}, 2^o, de l'arrêté royal du 5 février 2019. La transmission de cet accusé de réception fait partie de la procédure sur la base de laquelle la cession peut intervenir. L'article 3, § 1^{er}, 2^o, alinéa 2, de l'arrêté en projet fixe les effets juridiques liés à cet accusé de réception, ce qui peut également être considéré comme une modalité de cette procédure.

L'article 3, § 2, de l'arrêté en projet prévoit la possibilité pour la Direction générale, en vue de contrôler l'exactitude de la cession, de demander toutes les pièces pertinentes, auquel cas ces pièces doivent être fournies dans les dix jours ouvrables. Puisqu'en vertu de l'article 12, § 4, de l'arrêté royal du 5 février 2019, le ministre pourrait prévoir que ces pièces doivent être jointes à la déclaration de cession, il peut également être admis que cette disposition procure le fondement juridique au régime en projet.

4.2. Il s'impose cependant d'émettre une réserve en ce qui concerne l'article 2 de l'arrêté en projet, qui reproduit l'article 12, §§ 2 et 3, de l'arrêté royal du 5 février 2019.

Il faut éviter de reproduire des dispositions extraites d'une norme hiérarchiquement supérieure dans un acte de valeur inférieure. Un tel procédé est non seulement superflu d'un point de vue normatif, dès lors qu'il ne crée aucune nouvelle norme, mais il est également susceptible de semer la confusion quant à la nature exacte de la prescription énoncée dans l'acte de valeur inférieure et il risque notamment de faire oublier par la suite que seul le législateur supérieur est en droit de modifier la prescription concernée.

En outre, la règle en projet ne peut pas être considérée comme une règle *additionnelle* de la procédure sur la base de laquelle la cession peut se faire, de sorte que l'article 2 de l'arrêté en projet est dépourvu de fondement juridique. Cette disposition doit dès lors être omise.

4.3. L'article 12, § 4, de l'arrêté royal du 5 février 2019 trouve à son tour un fondement juridique dans l'article 2, § 1^{er}, 3°, de la loi du 13 juillet 1976 'portant approbation de l'Accord relatif à un programme international de l'énergie, et de l'Annexe, faits à Paris le 18 novembre 1974' ¹².

4.4. Il ressort du premier alinéa du préambule de l'arrêté en projet qu'un fondement juridique est également recherché dans les articles 2, § 1^{er}, 2°, 4 et 6, de la loi du 13 juillet 1976. Ces dispositions procurent toutefois un fondement juridique aux articles 3 à 7, 22 et 23, 1°, de l'arrêté royal du 5 février 2019 ¹³, mais pas à l'article 12, § 4, du même arrêté royal ni, partant, à l'arrêté en projet ¹⁴.

EXAMEN DU TEXTE

Préambule

5. Pour les raisons mentionnées dans l'observation 4.4, le premier alinéa du préambule ne doit viser que l'article 2, § 1^{er}, 3°, de la loi du 13 juillet 1976.

Article 3

6. Dès lors que l'article 2 du projet doit être omis (observation 4.2), les références à l'article 2, alinéas 1^{er} et 2, dans la phrase introductive et dans le point 1° de l'article 3, § 1^{er}, du projet doivent être remplacées par des références à l'article 12, §§ 2 et 3, de l'arrêté royal du 5 février 2019.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Astrid TRUYENS

Jo BAERT

¹² Avis C.E. 63.755/3 du 31 juillet 2018 sur un projet devenu l'arrêté royal du 5 février 2019, observation 3.2.1.

¹³ *Ibidem*, observations 3.2.1 et 3.3.

¹⁴ Le fait que l'article 3, § 1^{er}, 2°, alinéa 2, de l'arrêté en projet vise l'article 22 de l'arrêté royal du 5 février 2019, qui trouve son fondement juridique dans l'article 4 de la loi du 13 juillet 1976, ne signifie pas que cette disposition légale procure également un fondement juridique à la disposition citée en premier de l'arrêté en projet.