



RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

advies 68.856/1
van 11 maart 2021

avis 68.856/1
du 11 mars 2021

over

sur

een ontwerp van koninklijk
besluit 'tot wijziging van het
koninklijk besluit van
29 juni 2018 tot vermindering
van de broeikasgasintensiteit
van transportenergie'

un projet d'arrêté royal
'modifiant l'arrêté royal du
29 juin 2018 relatif à la
réduction de l'intensité de gaz
à effet de serre de l'énergie
destinée au transport'

Op 10 februari 2021 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van Leefmilieu verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een ontwerp van koninklijk besluit ‘tot wijziging van het koninklijk besluit van 29 juni 2018 tot vermindering van de broeikasgasintensiteit van transportenergie’.

Het ontwerp is door de eerste kamer onderzocht op 4 maart 2021. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Chantal BAMPs en Bert THYS, staatsraden, Michel TISON en Johan PUT, assessoren, en Wim GEURTS, 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 Chantal BAMPs, staatsraad.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 11 maart 2021.

*

Le 10 février 2021, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par la Ministre de l'Environnement à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté royal ‘modifiant l'arrêté royal du 29 juin 2018 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 4 mars 2021. La chambre était composée de Marnix VAN DAMME, président de chambre, Chantal BAMPs et Bert THYS, conseillers d'État, Michel TISON et Johan PUT, assesseurs, et Wim GEURTS, 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 Chantal BAMPs, conseiller d'État.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 11 mars 2021.

*

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 ertoe het koninklijk besluit van 29 juni 2018 ‘tot vermindering van de broeikasgasintensiteit van transportenergie’ te wijzigen.

Het voornoemde koninklijk besluit zet 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 artikel 7*bis* 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’ om in interne regelgeving en betreft 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 en worden bewakings- en rapportageplichten opgelegd aan leveranciers voor transportbrandstoffen waaraan ook leveranciers van elektriciteit voor wegvoertuigen kunnen deelnemen gekoppeld aan een controle door de bevoegde overheid.

Door de ontworpen wijzigingen worden de transportbrandstoffen die worden gebruikt voor de aandrijving van binnenschepen van het toepassingsgebied uitgesloten¹ (artikel 1, 2°, van het ontwerp)², wordt de definitie van “gasoliën voor niet voor de weg bestemde mobiele machines (met uitsluiting van binnenschepen), landbouwtrekkers en bosbouwmachines en pleziervaartuigen” vervangen (artikel 2), wordt de reductiedoelstelling van 6 % van de broeikasgasemissies voor de leveranciers van transportbrandstoffen die is opgelegd vóór 31 december 2020 behouden (artikel 3), worden de bepalingen voor de berekening van de broeikasgasintensiteit van brandstoffen en energie van een leverancier van transportenergie, gewijzigd (artikel 4) en wordt de bijlage met de energie-inhoud van transportbrandstoffen vervangen (artikel 5).

De artikelen 3 en 4 treden retroactief in werking op 1 januari 2021. Voor wat betreft artikel 4, 1°, van het ontwerp, is dit met uitzondering van het jaarlijks verslag over de broeikasgasintensiteit van de transportenergie die tot verbruik werd uitgeslagen in 2020 (artikel 6).

¹ Momenteel zijn de transportbrandstoffen die worden gebruikt voor de aandrijving van binnenschepen wanneer deze niet op zee varen uitgesloten.

² Artikel 1, 1°, betreft een taalcorrectie in de Nederlandse tekst van artikel 1 van het koninklijk besluit van 29 juni 2018.

3.1. Voor de ontworpen regeling wordt rechtsgrond ontleend 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’, waaraan wordt gerefereerd in het tweede lid van de aanhef van het ontwerp.

3.2. Vermits de artikelen 3, § 4,³ en 4⁴ van het koninklijk besluit van 29 juni 2018 niet worden gewijzigd door de ontworpen regeling, is het niet nodig een beroep te doen op de algemene uitvoeringsbevoegdheid van de Koning (artikel 108 van de Grondwet), gelezen in samenhang met artikel 239 van de programmawet van 27 december 2004.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

ALGEMENE OPMERKING

4. Gevraagd of met de ontworpen regeling Europese richtlijnbevestigingen⁵ worden omgezet of verordeningsbepalingen worden uitgevoerd, antwoordde de gemachtigde dat de artikelen 4, 2°, en 5 van het ontwerp de omzetting van respectievelijk artikel 1, 2), b), van Richtlijn (EU) 2015/652 en bijlage III bij Richtlijn (EU) 2018/2001 in interne regelgeving beogen.

De aangewezen werkwijze bij de omzetting van richtlijnen bestaat erin dat wordt verwezen naar de omgezette richtlijnen in een apart artikel in het dispositief van de tekst.⁶

In het voorliggende ontwerp van besluit moet bijgevolg een artikel worden ingevoegd dat tot uitdrukking brengt dat de Richtlijnen (EU) 2015/652 en (EU) 2018/2001 gedeeltelijk worden omgezet in interne regelgeving.

³ Artikel 3, § 4, van het koninklijk besluit van 29 juni 2018 luidt: “Uiterlijk op 1 oktober van het jaar volgend op het jaar waarop de conform paragraaf 1 gerapporteerde gegevens betrekking hebben, draagt elke leverancier bedoeld in paragraaf 1 het aantal GSER's dat overeenstemt met het aantal GSER's dat hij vermeldt in het jaarlijkse verslag zoals bedoeld in paragraaf 1, over op een federale rekening en levert daarvan het bewijs aan de bevoegde overheid door middel van de informatie bepaald in bijlage 1, Deel 2, punt 1. Elke overdracht van GSER's zoals vermeld in het eerste lid kan slechts door één enkele leverancier aangewend worden ter compensatie van CO₂-equivalenten voor een gerapporteerd jaar.”

⁴ Artikel 4 van het koninklijk besluit van 29 juni 2018 luidt: “Na verificatie van de ontvangen gegevens annuleert de bevoegde overheid binnen één maand na ontvangst de desgevallend op de federale rekeningen overgemaakte GSER's, met uitzondering van permanent geblokkeerde GSER's.”

⁵ Artikel 5 vervangt bijlage 2.

Bijlage 2 van het KB van 29 juni 2018 was een kopie van de bijlage III uit de Richtlijn 2009/28/EG van het Europees Parlement en de Raad van 23 april 2009 ‘ter bevordering van het gebruik van energie uit hernieuwbare bronnen en houdende wijziging en intrekking van Richtlijn 2001/77/EG en Richtlijn 2003/30/EG’ dewelke op 1 juli 2021 ingetrokken wordt door Richtlijn (EU) 2018/2001 van het Europees Parlement en de Raad van 11 december 2018 ‘ter bevordering van het gebruik van energie uit hernieuwbare bronnen’. Bijlage 2 wordt hiermee een kopie van bijlage III uit Richtlijn (EU) 2018/2001.

⁶ *Beinselen van de wetgevingstechniek. Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten*, Raad van State, 2008, aanbeveling 94.1, te raadplegen op de internetsite van de Raad van State (www.raadvst-consetat.be).

BIJZONDERE OPMERKINGEN

Aanhef

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

Bijgevolg dienen het eerste en derde lid van de aanhef te worden geschrapt.

5.2. Het vijfde en zesde lid van de aanhef die verwijzen naar respectievelijk het koninklijk besluit van 18 juli 2013 ‘houdende vaststelling van de federale beleidsvisie op lange termijn inzake duurzame ontwikkeling’ en het koninklijk besluit van 21 juli 2017 ‘betreffende het beheer van het register voor broeikasgassen van België en de voorwaarden die van toepassing zijn op de gebruikers ervan’ dienen eveneens te worden geschrapt, nu deze besluiten door de ontworpen regeling noch gewijzigd, opgeheven of ingetrokken worden en evenmin voor een goed begrip van het te nemen besluit noodzakelijk of nuttig kunnen worden geacht.

Artikel 6

6.1. Artikel 6 van het ontwerp bepaalt dat de artikelen 3 en 4, 2°, uitwerking hebben met ingang van 1 januari 2021 en dat artikel 4, 1°, uitwerking heeft met ingang van 1 januari 2021, met uitzondering van het jaarlijks verslag over de broeikasgasintensiteit van de transportenergie die tot verbruik werd uitgeslagen in 2020.

In de Nota aan de ministerraad wordt dienaangaande de volgende duiding gegeven:

“Artikel 3 en 4, 2° hebben uitwerking met ingang van 1 januari 2021 gezien de verplichtingen betrekking hebben op een volledig kalenderjaar. Artikel 4, 1° heeft uitwerking met ingang van 1 januari 2021, met uitzondering van het jaarlijks verslag over de broeikasgasintensiteit van de transportenergie die hij tot verbruik uitslagen heeft in 2020.”

6.2. In dat verband moet worden opgemerkt dat het verlenen van terugwerkende kracht aan besluiten slechts onder bepaalde voorwaarden toelaatbaar kan worden geacht.

Het verlenen van terugwerkende kracht aan besluiten is enkel toelaatbaar ingeval voor de retroactiviteit een wettelijke grondslag bestaat, de retroactiviteit betrekking heeft op een regeling waarbij, met inachtneming van het gelijkheidsbeginsel, voordelen worden toegekend of in zoverre de retroactiviteit noodzakelijk is voor de continuïteit of de goede werking van het bestuur en daardoor, in beginsel, geen verkregen situaties worden aangetast.

Enkel indien de retroactiviteit van de ontworpen regeling in één van de opgesomde gevallen valt in te passen, kan deze worden gebillijkt.

6.3. Gevraagd hoe deze retroactiviteit en de uitzondering daarop worden verantwoord, antwoordde de gemachtigde:

“De verplichting tot vermindering van broeikasgasemissies geldt voor een volledig kalenderjaar en aangegeven wijzigingen dienen dus terugwerkende kracht te hebben zodat ze eveneens van toepassing zijn op het volledig kalenderjaar 2021.

Indien de uitzondering niet gemaakt wordt, dan zou een verkregen situatie aangetast worden omdat leveranciers dan een aangifte moeten indienen over de door hen tot verbruik uitgeslagen transportbrandstoffen in 2020 volgens regels die hen pas in 2021 bekendgemaakt worden. Het zou geen goede werking van de overheid zijn indien deze leveranciers beoordeeld worden over de door hen tot verbruik uitgeslagen transportbrandstof in 2020 op basis van regels die aan de leveranciers pas bekendgemaakt worden in 2021.”

De Raad van State, afdeling Wetgeving, beschikt niet over de noodzakelijke feitenkennis om te kunnen beoordelen of *in casu* aan de *sub* 6.2 genoemde toelaatbaarheidsvoorwaarden is voldaan.

*

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 modifier l'arrêté royal du 29 juin 2018 'relatif à la réduction de l'intensité de gaz à effet de serre de l'énergie destinée au transport'.

L'arrêté royal précité transpose en 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' ainsi que l'article 7bis 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' et concerne la réduction des émissions de gaz à effet de serre par la réglementation de la qualité du carburant dans le secteur des transports. À cet effet, cet arrêté impose un objectif contraignant de réduction du rejet des émissions de gaz à effet de serre 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 et y associe un contrôle par l'autorité compétente.

Les modifications en projet excluent du champ d'application les carburants destinés au transport utilisés pour la propulsion des bateaux de navigation intérieure ¹ (article 1^{er}, 2^o, du projet) ², remplacent la définition de « gazoles destinés à être utilisés pour les engins mobiles non routiers (à l'exclusion des bateaux de navigation intérieure) et les tracteurs agricoles et forestiers, ainsi que pour les bateaux de plaisance » (article 2), maintiennent l'objectif de réduction de 6 % des émissions de gaz à effet de serre pour les fournisseurs de carburants destinés au transport, fixé avant le 31 décembre 2020 (article 3), modifient les dispositions relatives au calcul de l'intensité de l'émission de gaz à effet de serre des carburants et de l'énergie d'un fournisseur d'énergie destinée au transport (article 4) et remplacent l'annexe comportant le contenu énergétique des carburants pour moteurs (article 5).

Les articles 3 et 4 entrent en vigueur avec effet rétroactif au 1^{er} janvier 2021. En ce qui concerne l'article 4, 1^o, du projet, cette rétroactivité s'applique à l'exception du rapport annuel sur l'intensité de l'émission de gaz à effet de serre de l'énergie destinée au transport qui a été mise à la consommation en 2020 (article 6).

¹ Actuellement, les carburants destinés au transport utilisés pour la propulsion des bateaux de navigation intérieure lorsqu'ils ne sont pas en mer sont exclus.

² L'article 1^{er}, 1^o, concerne une correction d'ordre linguistique dans le texte néerlandais de l'article 1^{er} de l'arrêté royal du 29 juin 2018.

3.1. Le dispositif en projet tire son fondement juridique de 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', que vise le deuxième alinéa du préambule.

3.2. Les articles 3, § 4³, et 4⁴ de l'arrêté royal du 29 juin 2018 n'étant pas modifiés par le dispositif en projet, il n'est pas nécessaire d'invoquer le pouvoir général d'exécution du Roi (article 108 de la Constitution), combiné à l'article 239 de la loi-programme du 27 décembre 2004.

EXAMEN DU TEXTE

OBSERVATION GÉNÉRALE

4. À la question de savoir si le dispositif en projet transpose des dispositions européenne⁵ ou met en œuvre des dispositions réglementaires, le délégué a répondu que les articles 4, 2°, et 5 du projet tendent à transposer respectivement l'article premier, 2), b), de la directive (UE) 2015/652 et l'annexe III de la directive (UE) 2018/2001 dans le droit interne.

La méthode indiquée pour transposer des directives consiste à mentionner la référence aux directives transposées dans un article distinct du dispositif du texte⁶.

Par conséquent, il faut insérer dans le projet d'arrêté à l'examen un article indiquant que les directives (UE) 2015/652 et (UE) 2018/2001 sont partiellement transposées en droit interne.

³ L'article 3, § 4, de l'arrêté royal du 29 juin 2018 s'énonce comme suit : « Au plus tard le 1^{er} octobre de l'année suivant celle à laquelle se rapportent les données déclarées conformément au paragraphe 1^{er}, chaque fournisseur visé au paragraphe 1^{er} transfère le nombre de RCEA correspondant au nombre de RCEA qu'il mentionne dans le rapport annuel visé au paragraphe 1^{er} sur un compte fédéral et en apporte la preuve à l'autorité compétente en fournissant les informations fixées à l'annexe 1, partie 2, point 1. Tout transfert de RCEA mentionné au premier alinéa peut uniquement être utilisé par un seul fournisseur en compensation des équivalents CO₂ relatifs à une année ayant fait l'objet d'une déclaration ».

⁴ L'article 4 de l'arrêté royal du 29 juin 2018 s'énonce comme suit : « Après vérification des données reçues, le cas échéant, l'autorité compétente annule endéans le mois après réception les RCEA transférés sur les comptes fédéraux, à l'exception des RCEA bloqués en permanence ».

⁵ L'article 5 remplace l'annexe 2.

L'annexe 2 de l'arrêté royal du 29 juin 2018 était une copie de l'annexe III de la directive 2009/28/CE du Parlement européen et du Conseil du 23 avril 2009 'relative à la promotion de l'utilisation de l'énergie produite à partir de sources renouvelables et modifiant puis abrogeant les directives 2001/77/CE et 2003/30/CE', laquelle a été abrogée le 1^{er} juillet 2021 par la directive (UE) 2018/2001 du Parlement européen et du Conseil du 11 décembre 2018 'relative à la promotion de l'utilisation de l'énergie produite à partir de sources renouvelables'. L'annexe 2 devient ainsi une copie de l'annexe III de la directive (UE) 2018/2001.

⁶ *Principes de technique législative. Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, Conseil d'État, 2008, recommandation 94.1, à consulter sur le site internet du Conseil d'État (www.raadvst-consetat.be).

OBSERVATIONS PARTICULIÈRES

Préambule

5.1. Le préambule doit être mis en conformité avec ce qui a été observé aux points 3.1 et 3.2 relativement au fondement juridique.

On supprimera par conséquent les premier et troisième alinéas du préambule.

5.2. Il convient également de supprimer les cinquième et sixième alinéas du préambule qui font respectivement mention de l'arrêté royal du 18 juillet 2013 'portant fixation de la vision stratégique fédérale à long terme de développement durable' et de 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', dès lors que ces arrêtés ne sont ni modifiés, ni abrogés, ni rapportés par le règlement en projet, et ne peuvent davantage être tenus pour nécessaires ou utiles à une bonne compréhension de l'arrêté envisagé.

Article 6

6.1. L'article 6 du projet dispose que les articles 3 et 4, 2°, produisent leurs effets le 1^{er} janvier 2021 et que l'article 4, 1°, produit ses effets le 1^{er} janvier 2021, à l'exception du rapport annuel sur l'intensité de l'émission de gaz à effet de serre de l'énergie destinée au transport qui a été mise à la consommation en 2020.

La note au Conseil des ministres fournit les précisions suivantes à ce propos :

« Les articles 3 et 4, 2° produisent leurs effets le 1^{er} janvier 2021, parce que les obligations se rapportant à une année civile complète. L'article 4, 1° produit son effet à partir du 1^{er} janvier 2021, à l'exception du rapport annuel sur l'intensité de l'émission de gaz à effet de serre de l'énergie destinée au transport qu'il a mise à la consommation en 2020 ».

6.2. Il y a lieu d'observer à cet égard que ce n'est que sous certaines conditions que l'attribution d'un effet rétroactif aux arrêtés peut être réputée admissible.

L'attribution d'un effet rétroactif aux arrêtés n'est admissible que dans les cas où la rétroactivité repose sur une base légale, où elle concerne une règle qui confère des avantages dans le respect du principe de l'égalité, ou dans la mesure où elle s'impose pour assurer la continuité ou le bon fonctionnement de l'administration, et ne porte pas atteinte, en principe, à des situations acquises.

La rétroactivité des dispositions en projet n'est admissible que si elle peut s'inscrire dans l'une des hypothèses énumérées.

6.3. À la question de savoir comment cette rétroactivité et l'exception à celle-ci se justifient, le délégué a donné la réponse suivante :

« De verplichting tot vermindering van broeikasgasemissies geldt voor een volledig kalenderjaar en aangegeven wijzigingen dienen dus terugwerkende kracht te hebben zodat ze eveneens van toepassing zijn op het volledig kalenderjaar 2021.

Indien de uitzondering niet gemaakt wordt, dan zou een verkregen situatie aangetast worden omdat leveranciers dan een aangifte moeten indienen over de door hen tot verbruik uitgeslagen transportbrandstoffen in 2020 volgens regels die hen pas in 2021 bekendgemaakt worden. Het zou geen goede werking van de overheid zijn indien deze leveranciers beoordeeld worden over de door hen tot verbruik uitgeslagen transportbrandstof in 2020 op basis van regels die aan de leveranciers pas bekendgemaakt worden in 2021 ».

Le Conseil d'État, section de législation, ne dispose pas des connaissances factuelles nécessaires pour pouvoir déterminer si en l'espèce, les conditions d'admissibilité mentionnées au point 6.2 sont remplies.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Wim GEURTS

Marnix VAN DAMME