



RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

advies 69.880/1/V
van 13 augustus 2021

avis 69.880/1/V
du 13 août 2021

over

sur

een ontwerp van besluit van de
Brusselse Hoofdstedelijke
Regering 'betreffende de
begeleiding van de
gewestelijke en lokale
overheden ten gunste van de
uitrol van infrastructuur voor
de verdeling van alternatieve
brandstoffen'

un projet d'arrêté du
Gouvernement de la Région de
Bruxelles-Capitale 'relatif à
l'accompagnement des
pouvoirs publics régionaux et
locaux en faveur du
déploiement d'infrastructures
pour la distribution de
carburants alternatifs'

Op 9 juli 2021 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering, belast met klimaattransitie, leefmilieu, energie en participatieve democratie verzocht binnen een termijn van dertig dagen, van rechtswege verlengd tot 25 augustus 2021,^(*) een advies te verstrekken over een ontwerp van besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering ‘betreffende de begeleiding van de gewestelijke en lokale overheden ten gunste van de uitrol van infrastructuur voor de verdeling van alternatieve brandstoffen’.

Het ontwerp is door de eerste vakantiekamer onderzocht op 10 augustus 2021. De kamer was samengesteld uit Wilfried VAN VAERENBERGH, kamervoorzitter, Pierre BARRA en Wouter PAS, staatsraden, Jan VELAERS, assessor, en Annemie GOOSSENS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Arne CARTON, adjunct-auditeur.

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 augustus 2021.

*

Le 9 juillet 2021, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Ministre du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale, chargé de la Transition climatique, de l'Environnement, de l'Énergie et de la Démocratie participative à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, prorogé de plein droit jusqu'au 25 août 2021 ^(**), sur un projet d'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale ‘relatif à l'accompagnement des pouvoirs publics régionaux et locaux en faveur du déploiement d'infrastructures pour la distribution de carburants alternatifs’.

Le projet a été examiné par la première chambre des vacations le 10 août 2021. La chambre était composée de Wilfried VAN VAERENBERGH, président de chambre, Pierre BARRA et Wouter PAS, conseillers d'État, Jan VELAERS, assesseur, et Annemie GOOSSENS, greffier.

Le rapport a été présenté par Arne CARTON, auditeur adjoint.

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 août 2021.

*

(*) Deze verlenging vloeit voort uit artikel 84, § 1, eerste lid, 2°, *in fine*, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, waarin wordt bepaald dat deze termijn van rechtswege verlengd wordt met vijftien dagen wanneer hij begint te lopen tussen 15 juli en 31 juli of wanneer hij verstrijkt tussen 15 juli en 15 augustus.

(**) Ce délai résulte de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2°, *in fine*, des lois ‘sur le Conseil d'État’, coordonnées le 12 janvier 1973 qui précise que ce délai est prolongé de plein droit de quinze jours lorsqu'il prend cours du 15 juillet au 31 juillet ou lorsqu'il expire entre le 15 juillet et le 15 août.

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 besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering stelt een aantal regels vast die verband houden met de uitrol van infrastructuur voor de verdeling van alternatieve brandstoffen en de aankoop van voertuigen op elektriciteit of aardgas.

De distributienetbeheerder wordt belast met de opstelling (lees: de oprichting) en het beheer van een of meer “opdrachtcentrales” (lees: aankoopcentrales) die, via het sluiten van overheidsopdrachten, bepaalde aankoopactiviteiten aanbieden ten behoeve van en ten laste van lokale en gewestelijke overheden (artikel 2 van het ontwerp). Die in artikel 2 bedoelde opdracht heeft een duurtijd van drie jaar (artikel 4, eerste lid, eerste zin). Artikel 4 voorziet voorts in een subsidieregeling ten gunste van de distributienetbeheerder voor deze opdracht, waarbij de beoogde financiering voor de gewestelijke overheden alle kosten dekt en voor de lokale overheden vijftig procent van de kosten. Daarnaast kunnen de lokale en gewestelijke overheden de distributienetbeheerder verzoeken om de gunning van bepaalde overheidsopdrachten op zich te nemen (artikel 3).

In samenwerking met de gemeentelijke wegbeheerders en de gewestelijke wegbeheerder dient de distributienetbeheerder voorts een installatieplan op te stellen voor minstens vierhonderd publieke oplaadpunten dat rekening houdt met bepaalde beginselen inzake geografische spreiding en dat aan Leefmilieu Brussel en Brussel Mobiliteit ter goedkeuring moet worden voorgelegd (artikel 5). Artikel 6 verplicht de distributienetbeheerder om bij de gunning van de concessies voor laadpunten volgens het in artikel 5 bedoelde installatieplan bepaalde verplichtingen en eisen na te leven, bijvoorbeeld wat betreft de inhoud van het bestek. De distributienetbeheerder dient daarbij rekening te houden met de in de ordonnantie van 19 juli 2001 ‘betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest’, voorgeschreven openbaredienstverplichtingen en andere beginselen (artikel 7).

Het te nemen besluit treedt in werking op 1 september 2021 (artikel 8).

3.1. Voor het ontworpen besluit wordt luidens de aanhef ervan rechtsgrond gezocht in artikel 24bis, § 1, 12°, van de ordonnantie van 19 juli 2001 ‘betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest’, in artikel 18, 5°, van de ordonnantie van 1 april 2004 ‘betreffende de organisatie van de gasmarkt in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest, betreffende wegenisretributies inzake gas en elektriciteit en houdende wijziging van de ordonnantie van 19 juli 2001 betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest’ en in de artikelen 2.4.5, § 1, en 2.4.7 van het Brussels Wetboek van Lucht, Klimaat en Energiebeheersing.

3.2.1. Artikel 2.4.5, § 1, van het Brussels Wetboek van Lucht, Klimaat en Energiebeheersing luidt:

“§ 1. De Regering bepaalt, bij besluit, milieuprestatie-eisen voor de voertuigen die door de gewestelijke en lokale overheden worden gekocht of geleased om een einde te stellen aan de ingebruikname van voertuigen die met een dieselmotor zijn uitgerust in een eerste fase en van voertuigen met een verbrandingsmotor in een volgende fase.

Dat besluit kan verschillende eisen opleggen naargelang :

1° het gebruik van de voertuigen;

2° de voertuigen al dan niet speciaal ontworpen werden voor de uitvoering van een openbare dienstopdracht waarmee het openbaar bestuur wordt belast;

3° de aankoopdatum van de voertuigen of de aanvang van de leasing.”

Het voorliggend ontwerp legt geen milieuprestatie-eisen op voor voertuigen die door de gewestelijke en lokale overheden worden gekocht of geleased. Artikel 2 van het ontwerp mag dan wel de mogelijkheid bieden voor deze overheden om, door middel van een door de distributienetbeheerder uitgeschreven overheidsopdracht, milieuvriendelijke voertuigen aan te kopen, die mogelijkheid vormt op zich nog geen “milieuprestatie-eis”.

3.2.2. Artikel 2.4.7 van het Brussels Wetboek van Lucht, Klimaat en Energiebeheersing biedt evenmin rechtsgrond voor het ontwerp. Deze bepaling luidt:

“De Regering kan de te bereiken doelstellingen bepalen voor het aandeel energie uit hernieuwbare bronnen die wordt gebruikt door de voertuigen die de gewestelijke en lokale overheden voor eender welk doel bezitten en die worden ingezet op het grondgebied van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest.

De gewestelijke en lokale overheden bezorgen een jaarlijks verslag aan de Regering en het Parlement over het aandeel energie uit hernieuwbare bronnen die door hun wagenpark wordt gebruikt, volgens het model vastgelegd door de Regering.”

Ter zake volstaat de vaststelling dat geen enkele bepaling van het ontwerp enige concrete “te bereiken doelstellingen (...) voor het aandeel energie uit hernieuwbare bronnen die wordt gebruikt door de voertuigen die de gewestelijke en lokale overheden voor eender welk doel bezitten en die worden ingezet op het grondgebied van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest” bevat.

3.2.3. De in de aanhef vermelde bepalingen van het Brussels Wetboek van Lucht, Klimaat en Energiebeheersing bieden bijgevolg geen rechtsgrond voor het ontwerp.

3.3. Onder voorbehoud van hetgeen hierna wordt opgemerkt, vindt het ontwerp in beginsel wel rechtsgrond in artikel 24bis, § 1, 12°, van de ordonnantie van 19 juli 2001 en in artikel 18, 5°, van de ordonnantie van 1 april 2004.

3.3.1. Artikel 24bis, § 1, 12°, van de ordonnantie van 19 juli 2001 belast de distributienetbeheerder tot het naleven van de volgende openbardienstverplichting: “volgens de voorwaarden en de financiering bepaald door de Brusselse Hoofdstedelijke Regering, de begeleiding van de gewestelijke en lokale overheden ten gunste van de uitrol van infrastructuur voor de verdeling van alternatieve brandstoffen, via adviezen, steun bij het zoeken naar

opportuniteiten en een administratief en technische helpdesk”. Overeenkomstig artikel 18, 5°, van de ordonnantie van 1 april 2004 moet de netbeheerder¹ de volgende opdracht en verplichting van openbare dienst nakomen: “overeenkomstig de door de Regering bepaalde modaliteiten en financieringen, de begeleiding van gewestelijke en lokale besturen voor de uitrol van infrastructuur voor de distributie van alternatieve brandstoffen, via adviezen, hulp bij het identificeren van kansen en administratieve en technische ondersteuning”.²

3.3.2. De bepalingen van het ontwerp die verband houden met de ondersteuning van gewestelijke en lokale besturen bij de uitrol van infrastructuur voor de distributie van alternatieve brandstoffen door te voorzien in de centralisatie van overheidsopdrachten en concessies inzake laadpunten voor voertuigen op elektriciteit, beheertools voor die laadpunten en tankinfrastructuur voor voertuigen op aardgas, vinden rechtsgrond in artikel 24bis, § 1, 12°, van de ordonnantie van 19 juli 2001 en in artikel 18, 5°, van de ordonnantie van 1 april 2004.

Aangezien artikel 24bis, § 1, 12°, van de ordonnantie van 19 juli 2001 en artikel 18, 5°, van de ordonnantie van 1 april 2004 de Brusselse Hoofdstedelijke Regering ook machtigt om de financiering te bepalen, bieden die bepalingen ook rechtsgrond voor de subsidieregeling vervat in artikel 4 van het ontwerp.

3.3.3. De voornoemde ordonnantiebepalingen bieden echter geen rechtsgrond voor het onderdeel van de regeling in artikel 2 van het ontwerp waarbij is voorzien in de oprichting van “opdrachtencentrales” voor de aankoop van voertuigen die bepaalde motoruitvoeringen gebruiken (artikel 2, § 1, tweede lid, 2°, van het ontwerp), noch voor de regeling waarbij deze “opdrachtencentrales” de opdracht wordt gegeven om in te staan voor de aankoop en desgevallend de uitrusting van bepaalde elektrische voertuigen met batterij of voor de aankoop van voertuigen op aardgas (artikel 2, § 2, 1°, van het ontwerp). Een regeling inzake de aankoop van voertuigen die gebruik maken van alternatieve brandstoffen, kan immers niet worden ingepast in de voormelde machtigingen, die beperkt blijven tot de uitrol van de eigenlijke infrastructuur voor de verdeling van alternatieve brandstoffen, zoals laadpunten en tankinfrastructuur.

Tenzij voor deze regeling een andere rechtsgrond voorhanden is, die de Raad van State, afdeling Wetgeving, evenwel niet ziet, dient ze te worden weggelaten uit het ontwerp.

¹ Artikel 3, 5°, van de ordonnantie van 1 april 2004 definieert het begrip “netbeheerder” als “de distributienetbeheerder aangewezen overeenkomstig de bepalingen van Hoofdstuk III”.

² De Nederlandse tekst van beide machtigingen is verschillend, hetgeen de vraag doet rijzen of deze een verschillende draagwijdte hebben. De Franse tekst van artikel 24bis, § 1, 12°, van de ordonnantie van 19 juli 2001 en artikel 18, 5°, van de ordonnantie van 1 april 2004 is evenwel identiek en omvat de volgende machtiging: “suivant les modalités et financements arrêtés par le Gouvernement, l’accompagnement des pouvoirs publics régionaux et locaux en faveur du déploiement d’infrastructures pour la distribution de carburants alternatifs, au travers de conseils, d’aide à l’identification d’opportunités et d’un support administratif et technique”. Het verdient aanbeveling om te gelegener tijd de Nederlandse tekst van de machtigingen eveneens eenvormig te maken.

BEVOEGDHEID

4.1. Het ontwerp bevat bepalingen die zowel de gunning van bepaalde overheidsopdrachten als de gunning van bepaalde concessies regelen.

4.2. In advies 53.307/VR-53.308/VR van 13 juni 2013 heeft de afdeling Wetgeving van de Raad van State de bevoegdheidsverdeling inzake overheidsopdrachten als volgt samengevat:

“5. Uit hetgeen voorafgaat volgt dat de bevoegdheidsverdeling inzake overheidsopdrachten kan worden omschreven als volgt.

De federale overheid is bevoegd voor het vaststellen van ‘algemene regels [...] inzake de overheidsopdrachten’. Die bevoegdheid is evenwel vanuit een tweeledig oogpunt beperkt: zij slaat enkel op het vaststellen van ‘algemene regels’, en zij mag slechts worden uitgeoefend met inachtneming van de in artikel 6, § 1, VI, derde lid, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 opgesomde ‘beginselen van het vrije verkeer van personen, goederen, diensten en kapitalen en van de vrijheid van handel en nijverheid, alsmede met inachtneming van het algemeen normatief kader van de economische unie en de monetaire eenheid, zoals vastgesteld door of krachtens de wet, en door of krachtens de internationale verdragen’. (...)

De gewesten zijn uitsluitend bevoegd om aanvullende regels inzake overheidsopdrachten vast te stellen, binnen de aangelegenheden die tot hun bevoegdheid behoren. Die aanvullende regels kunnen de door de federale overheid vastgestelde algemene regels vervolledigen met het oog op het voeren van een beleid dat is aangepast aan de behoeften van het betrokken gewest, maar mogen niet afwijken van de op het federale niveau vastgestelde algemene regels, tenzij daarvoor een beroep kan worden gedaan op de impliciete bevoegdheden, bedoeld in artikel 10 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, gelezen in samenhang met artikel 4 van de bijzondere wet van 12 januari 1989 ‘met betrekking tot de Brusselse instellingen’.”³

Zoals de afdeling Wetgeving in advies 58.623/1 heeft verduidelijkt, gelden de voormelde beginselen ook voor concessieovereenkomsten:

“2.2. (...) Aangenomen moet worden dat het begrip ‘overheidsopdrachten’ zoals bedoeld in artikel 6, § 1, VI, vierde lid, 1°, BWHI, eveneens de concessieovereenkomsten omvat zoals geregeld door het ontwerp. Beide rechtsfiguren zijn immers zeer verwant en hebben beide betrekking op de verwerving van werken, goederen en diensten door aanbestedende overheden en instanties. (...)

2.3. De bepalingen van het om advies voorgelegde ontwerp kunnen worden beschouwd als algemene regels in de zin van artikel 6, § 1, VI, vierde lid, BWHI, en behoren derhalve tot de bevoegdheid van de federale overheid.

³ Adv.RvS 53.307/VR-53.308/VR van 13 juni 2013 over twee voorstellen die respectievelijk geleid hebben tot de ordonnantie van 8 mei 2014 ‘betreffende de opname van milieu- en ethische clausules in de overheidsopdrachten’ (53.307/VR) en de ordonnantie van 8 mei 2014 ‘betreffende de invoeging van sociale clausules in de overheidsopdrachten’ (53.308/VR) (*Parl.St.* Br.Parl. 2012-13, nr. A-362/1, 7-8 en *Parl.St.* Br.Parl. 2012-13, nr. A-363/1, 7-8).

De bevoegdheid van de federale overheid om de ‘algemene regels’ vast te stellen moet begrepen worden in samenhang met de bevoegdheid van de gemeenschappen en de gewesten om aanvullende regels inzake overheidsopdrachten en concessieovereenkomsten vast te stellen, binnen de aangelegenheden die tot hun bevoegdheid behoren. Die aanvullende regels mogen echter niet afwijken van de algemene regels, tenzij daarvoor een beroep kan worden gedaan op de impliciete bevoegdheden, bedoeld in artikel 10 BWHI.⁴,⁵

4.3. Op de vraag of het de bedoeling is om af te wijken van de algemene regels bepaald in de wet van 17 juni 2016 ‘inzake overheidsopdrachten’ en de wet van 17 juni 2016 ‘betreffende de concessieovereenkomsten’, antwoordde de gemachtigde dat “[l]’arrêté en projet reste dans le cadre des prescriptions ‘complémentaires’ à la loi fédérale relative aux marchés publics et celle relative aux concessions”.

4.4. Aangezien niet wordt beoogd af te wijken van de federale regels, dient te worden nagegaan of het ontwerp in overeenstemming is met de wet van 17 juni 2016 ‘inzake overheidsopdrachten’ en de wet van 17 juni 2016 ‘betreffende de concessieovereenkomsten’. In dat verband kan in elk geval reeds het volgende worden opgemerkt.

4.4.1. Met betrekking tot de in artikel 6, tweede lid, eerste streepje, van het ontwerp bepaalde exploitatieperiode van 10 tot 11 jaar, dient te worden gewezen op de beperkingen die wat dat betreft voortvloeien uit artikel 37 van de wet van 17 juni 2016 ‘betreffende de concessieovereenkomsten’, dat luidt:

“§ 1. De looptijd van concessies wordt beperkt. De looptijd wordt door de aanbesteder geraamd op basis van de gevraagde werken of diensten.

§ 2. Voor concessies die langer duren dan vijf jaar, wordt de maximale looptijd van de concessie beperkt tot de periode waarin van een concessiehouder redelijkerwijs verwacht mag worden dat hij de investeringen die hij heeft gemaakt voor de exploitatie van de werken of diensten, samen met een rendement op het geïnvesteerde vermogen terugverdient, rekening houdend met de investeringen die nodig zijn om de specifieke contractuele doelstellingen te halen.

Voor de berekening worden zowel de initiële investeringen als de investeringen tijdens de looptijd van de concessie in aanmerking genomen.”

⁴ Voetnoot 10 van het aangehaalde advies: Adv.RvS 38.703/1/V van 6 september 2005 over een ontwerp dat heeft geleid tot de wet van 15 juni 2006 ‘overheidsopdrachten en bepaalde opdrachten voor werken, leveringen en diensten’, nr. 4, met verwijzingen naar: Memorie van toelichting bij het ontwerp dat geleid heeft tot de bijzondere wet van 8 augustus 1988, Parl.St. Kamer 1988, nr. 516/1, 10; GwH 23 april 1992, nr. 32/92, B.3.4; GwH 23 december 1992, nr. 79/92, B.3.c; J. VELAERS, *De Grondwet en de Raad van State, afdeling wetgeving*, Antwerpen, 1999, p. 763, nr. 45. Zie ook: J. VANPRAET, *De latente staatshervorming*, Brugge, die Keure, 2011, nr. 70.

⁵ Adv.RvS 58.623/1 van 27 januari 2016 over een voorontwerp dat geleid heeft tot de wet van 17 juni 2016 ‘betreffende de concessieovereenkomsten’, Parl.St. Kamer 2015-16, nr. 54-1708/001, 200-201.

De looptijd van de concessie van 10 tot 11 jaar kan slechts in overeenstemming worden geacht met de voornoemde bepalingen, voor zover kan worden aangetoond dat die looptijd overeenstemt met de periode waarin van een concessiehouder redelijkerwijs verwacht mag worden dat hij de investeringen die hij heeft gemaakt, samen met een rendement op het geïnvesteerde vermogen, terugverdient.

4.4.2. Er dient te worden gewaakt over een correct gebruik van de terminologie. Zo dient bijvoorbeeld het in artikel 2, 6°, van de wet van 17 juni 2016 ‘inzake overheidsopdrachten’ vermelde begrip “aankoopcentrale” (in het Franse tekst: “centrale d’achat”) te worden gehanteerd ter vervanging van het in artikel 2 van het ontwerp vermelde begrip “opdrachtcentrale” (“centrale de marché”). Bij het gebruik van het woord “concessie” of “concessies” in de artikelen 5 en 6 van het ontwerp dient voorts te worden verduidelijkt of een “concessie voor werken” of een “concessie voor diensten” wordt bedoeld (artikel 2, 7°, a) en b), van de wet van 17 juni 2016 ‘betreffende de concessieovereenkomsten’).

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Algemene opmerkingen

5.1. Gelet op de inhoud ervan, strekt het ontwerp ook tot de gedeeltelijke omzetting van richtlijn (EU) 2019/944 van het Europees Parlement en de Raad van 5 juni 2019 ‘betreffende gemeenschappelijke regels voor de interne markt voor elektriciteit en tot wijziging van Richtlijn 2012/27/EU’. Artikel 33 van die richtlijn luidt immers als volgt:

“1. Onverminderd Richtlijn 2014/94/EU van het Europees Parlement en de Raad, voorzien de lidstaten in het regelgevingskader dat nodig is om de aansluiting van openbaar toegankelijke en particuliere oplaadpunten op de distributienetten te bevorderen. De lidstaten zorgen ervoor dat distributiesysteembeheerders op een niet-discriminerende basis samenwerken met elke onderneming die oplaadpunten voor elektrische voertuigen bezit, ontwikkelt, exploiteert of beheert, ook wat de aansluiting op het net betreft.

2. Distributiesysteembeheerders mogen geen oplaadpunten voor elektrische voertuigen bezitten, ontwikkelen, beheren of exploiteren, behalve indien zij zelf particuliere oplaadpunten bezitten die uitsluitend voor eigen gebruik bestemd zijn.

3. In afwijking van lid 2 mogen de lidstaten toestaan dat distributiesysteembeheerders oplaadpunten voor elektrische voertuigen bezitten, ontwikkelen, beheren of exploiteren, mits aan elk van de volgende voorwaarden is voldaan:

a) andere partijen, na een open, transparante en niet-discriminerende aanbestedingsprocedure, die is getoetst en goedgekeurd door de regulerende instantie, hebben geen recht verworven om oplaadpunten voor elektrische voertuigen te bezitten, te ontwikkelen, te beheren of te exploiteren, of kunnen die diensten niet tegen redelijke kosten en binnen een redelijke termijn aanbieden;

b) de regulerende instantie heeft een voorafgaande toetsing verricht van de voorwaarden van de onder a) bedoelde aanbestedingsprocedure en heeft haar goedkeuring verleend;

c) de distributiesysteembeheerder exploiteert de oplaadpunten op basis van de toegang van derden overeenkomstig artikel 6, en hij discrimineert niet tussen systeemgebruikers of categorieën systeemgebruikers, en met name niet ten gunste van aan hem verwante bedrijven.

De regulerende instanties kunnen richtsnoeren of inkoopbepalingen opstellen om distributiesysteembeheerders te helpen billijke aanbestedingsprocedures te garanderen;

4. Indien de lidstaten hebben voldaan aan de voorwaarden van lid 3, houden de lidstaten of hun aangewezen bevoegde instanties met regelmatige tussenpozen of ten minste om de vijf jaar een openbare raadpleging om opnieuw na te gaan of andere partijen eventueel belangstelling hebben om oplaadpunten voor elektrische voertuigen te bezitten, te ontwikkelen, te exploiteren of te beheren. Indien uit de openbare raadpleging blijkt dat andere partijen in staat zijn dergelijke punten te bezitten, te ontwikkelen, te exploiteren of te beheren, zien de lidstaten erop toe dat de activiteiten van distributiesysteembeheerders in dit verband worden uitgefaseerd, mits de in bedoeld in lid 3, onder a), bedoelde aanbestedingsprocedure met succes is voltooid. Als onderdeel van de voorwaarde van die procedure kunnen de regulerende instanties de distributiesysteembeheerder toestaan de restwaarde van zijn investering in oplaadinfrastructuur terug te verdienen.”

5.2. De ontworpen regeling lijkt niet tot gevolg te hebben dat de distributienetbeheerder in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest oplaadpunten voor elektrische voertuigen zal bezitten, ontwikkelen, beheren of exploiteren, maar biedt enkel een kader waarbinnen, door de toewijzing van overheidsopdrachten of concessies, overeenkomsten worden gesloten op grond waarvan door derden oplaadpunten kunnen worden geëxploiteerd. Er lijkt dus geen sprake te zijn van een eigenlijke “exploitatie” door de distributiesysteembeheerder in de zin van artikel 33, lid 3, c), van richtlijn (EU) 2019/944, maar wel van een toepassing van artikel 33, lid 1, van de richtlijn (samenwerking van de distributiesysteembeheerder op een niet-discriminerende basis met elke onderneming die oplaadpunten voor elektrische voertuigen bezit, ontwikkelt, exploiteert of beheert, ook wat de aansluiting op het net betreft).

Het voorliggend ontwerp lijkt dan ook de door artikel 33 van richtlijn (EU) 2019/944 opgelegde vereisten op een correcte wijze om te zetten.

5.3. De aangewezen werkwijze bij de omzetting van een richtlijn bestaat erin de verwijzing naar de omgezette richtlijn op te nemen in een apart artikel in het dispositief van de tekst.⁶ Aldus dient het ontwerp te worden aangevuld met een nieuw toe te voegen artikel 1, dat luidt:

“Dit besluit voorziet in de gedeeltelijke omzetting van richtlijn (EU) 2019/944 van het Europees Parlement en de Raad van 5 juni 2019 betreffende gemeenschappelijke regels voor de interne markt voor elektriciteit en tot wijziging van Richtlijn 2012/27/EU.”

⁶ *Beginnelsen van de Wetgevingstechniek – Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten*, www.raadvst-consetat.be, 94.1 en 94.2.

6. Doorheen het ontwerp wordt gebruik gemaakt van de begrippen “gewestelijke overheid” en “lokale overheid”. Voor een rechtszekere invulling van die begrippen kan geen beroep worden gedaan op de definities van die begrippen vervat in artikel 1.3.1, 5° en 6°, van het Brussels Wetboek van Lucht, Klimaat en Energiebeheersing, aangezien het ontwerp geen rechtsgrond vindt in dat Wetboek (zie opmerkingen 3.2.1 tot 3.2.3). Aangezien de ordonnanties van 19 juli 2001 en 1 april 2004, waarin het ontwerp wel rechtsgrond vindt, die begrippen niet definiëren, zal het ontwerp zelf moeten voorzien in een definitie voor die begrippen.

7. Het ontwerp vertoont verschillende gebreken op het vlak van correct juridisch taalgebruik. De voorgelegde tekst dient op dit punt nog aan een grondig onderzoek te worden onderworpen. Daarbij dient er inzonderheid over gewaakt te worden dat de Nederlandse en de Franse tekst met elkaar in overeenstemming zijn. Wat dit laatste betreft, kan bij wijze van voorbeeld worden gewezen op artikel 4, tweede lid, van het ontwerp (“De kosten die worden gemaakt om te voldoen aan de behoefte bedoeld in art. 2 van dit besluit *worden niet ten laste genomen.*” – “Les coûts exposés pour satisfaire le besoin visé à l’art. 2 du présent arrêté *ne font pas l’objet d’une prise en charge tarifaire.*”).

Aanhef

8. Gelet op hetgeen hiervoor is opgemerkt over de rechtsgrond voor het ontwerp, dient het derde lid van de aanhef, waarin wordt verwezen naar de artikelen 2.4.5, § 1, en 2.4.7 van het Brussels Wetboek van Lucht, Klimaat en Energiebeheersing, te worden weggelaten.

Artikel 4

9. Artikel 4, eerste lid, van het ontwerp bepaalt dat de financiering van de distributienetbeheerder “alle kosten [dekt] voor de gewestelijke overheden en vijftig procent van de kosten voor de lokale overheden”. Gevraagd naar de reden voor die verschillende regeling antwoordde de gemachtigde dat “[l]es ambitions de décarbonation pour les pouvoirs publics régionaux sont plus importantes”. Voor zover de gemachtigde er daarbij beoogt op te wijzen dat het *in casu* gaat om twee verschillende situaties die verschillend worden behandeld, dient er op te worden gewezen dat een dergelijke summiere verantwoording in elk geval niet volstaat in het licht van het grondwettelijke gelijkheidsbeginsel, aangezien er niet kan worden uit afgeleid dat het wel degelijk om twee verschillende situaties gaat waarvoor een verschillende behandeling verantwoord is.

Artikel 7

10. In artikel 7 van het ontwerp dient het begrip “ordonnantie” te worden vervangen door het in artikel 1, 1°, van het ontwerp gedefinieerde begrip “Elektriciteitsordonnantie”.

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 du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale soumis pour avis a pour objet de fixer un certain nombre de règles concernant le déploiement d'infrastructures pour la distribution de carburants alternatifs et l'acquisition de véhicules électriques ou au gaz naturel.

Le gestionnaire du réseau de distribution est chargé d'établir (lire : de créer) et de gérer une ou plusieurs « centrales de marché » (lire : centrales d'achat) proposant, par la conclusion de marchés publics, certaines activités d'achat destinées aux pouvoirs publics locaux et régionaux, à la charge de ces derniers (article 2 du projet). Cette mission visée à l'article 2 a une durée de trois ans (article 4, alinéa 1^{er}, première phrase). L'article 4 prévoit en outre un régime de subvention en faveur du gestionnaire du réseau de distribution pour cette mission, le financement visé couvrant l'intégralité des coûts pour les pouvoirs publics régionaux et cinquante pour cent des coûts pour les pouvoirs publics locaux. En outre, les pouvoirs publics locaux et régionaux peuvent inviter le gestionnaire du réseau de distribution à se charger de la passation de certains marchés publics (article 3).

Par ailleurs, le gestionnaire du réseau de distribution est tenu d'établir, en collaboration avec le gestionnaire de voiries communal et le gestionnaire de voiries régional, un plan d'installation d'un minimum de quatre cents points de recharge ouverts au public qui tient compte de certains principes en matière de répartition géographique et qui doit être soumis à l'approbation de Bruxelles Environnement et Bruxelles Mobilité (article 5). L'article 6 oblige le gestionnaire du réseau de distribution à respecter certaines obligations et exigences lors de l'adjudication des concessions pour les points de recharge selon le plan d'installation visé à l'article 5, par exemple en ce qui concerne le contenu du cahier des charges. Le gestionnaire du réseau de distribution doit tenir compte à cet égard des obligations de service public et d'autres principes prescrits par l'ordonnance du 19 juillet 2001 'relative à l'organisation du marché de l'électricité en Région de Bruxelles-Capitale' (article 7).

L'arrêté envisagé entre en vigueur le 1^{er} septembre 2021 (article 8).

3.1. Selon son préambule, le fondement juridique de l'arrêté en projet est recherché dans l'article 24bis, § 1^{er}, 12°, de l'ordonnance du 19 juillet 2001 'relative à l'organisation du marché de l'électricité en Région de Bruxelles-Capitale', dans l'article 18, 5°, de l'ordonnance du 1^{er} avril 2004 'relative à l'organisation du marché du gaz en Région de Bruxelles-Capitale, concernant des redevances de voiries en matière de gaz et d'électricité et portant modification de l'ordonnance du 19 juillet 2001 relative à l'organisation du marché de l'électricité en Région de

Bruxelles-Capitale' et dans les articles 2.4.5, § 1^{er}, et 2.4.7 du Code bruxellois de l'Air, du Climat et de la Maîtrise de l'Énergie.

3.2.1. L'article 2.4.5, § 1^{er}, du Code bruxellois de l'Air, du Climat et de la Maîtrise de l'Énergie dispose :

« § 1^{er}. Le Gouvernement définit, par arrêté, des exigences en matière de performance environnementale pour les véhicules à acquérir ou à prendre en leasing par les pouvoirs publics régionaux et locaux, en vue de mettre un terme à la mise en service de véhicules équipés d'un moteur fonctionnant au carburant diesel dans une première phase et d'un moteur thermique dans une phase suivante.

Cet arrêté peut fixer des exigences différentes selon :

1° l'usage des véhicules ;

2° que les véhicules ont ou non été spécialement conçus en vue de la réalisation d'une mission de service public dont le pouvoir public est chargé ;

3° la date d'acquisition des véhicules ou le début du leasing ».

Le projet à l'examen n'impose pas d'exigences en matière de performance environnementale pour les véhicules acquis ou pris en leasing par les pouvoirs publics régionaux et locaux. Même si l'article 2 du projet offre la possibilité à ces autorités d'acheter des véhicules respectueux de l'environnement par le biais d'un marché public lancé par le gestionnaire du réseau de distribution, cette possibilité ne constitue pas pour autant en soi une « exigence en matière de performance environnementale ».

3.2.2. L'article 2.4.7 du Code bruxellois de l'Air, du Climat et de la Maîtrise de l'Énergie ne procure pas non plus de fondement juridique au projet. Cette disposition s'énonce comme suit :

« Le Gouvernement peut fixer les objectifs à atteindre relatifs à la part d'énergie produite à partir de sources renouvelables utilisée par les véhicules détenus, à quelque titre que ce soit, par les pouvoirs publics régionaux et locaux et qui sont mis en service sur le territoire de la Région de Bruxelles-Capitale.

Les pouvoirs publics régionaux et locaux transmettent au Gouvernement et au Parlement un rapport annuel sur la part d'énergie produite à partir de sources renouvelables utilisée par leur flotte de véhicules, selon le modèle fixé par le Gouvernement ».

En la matière, il suffit de constater qu'aucune disposition du projet ne contient d'« objectifs [concrets] à atteindre relatifs à la part d'énergie produite à partir de sources renouvelables utilisée par les véhicules détenus, à quelque titre que ce soit, par les pouvoirs publics régionaux et locaux et qui sont mis en service sur le territoire de la Région de Bruxelles-Capitale ».

3.2.3. Dès lors, les dispositions du Code bruxellois de l'Air, du Climat et de la Maîtrise de l'Énergie mentionnées dans le préambule ne procurent pas de fondement juridique au projet.

3.3. Sous réserve des observations formulées ci-après, le projet trouve toutefois, en principe, un fondement juridique dans l'article 24bis, § 1^{er}, 12°, de l'ordonnance du 19 juillet 2001 et dans l'article 18, 5°, de l'ordonnance du 1^{er} avril 2004.

3.3.1. L'article 24bis, § 1^{er}, 12°, de l'ordonnance du 19 juillet 2001 charge le gestionnaire du réseau de distribution de remplir les obligations de service public suivantes : « suivant les modalités et financements arrêtés par le Gouvernement [de la Région de Bruxelles-Capitale], l'accompagnement des pouvoirs publics régionaux et locaux en faveur du déploiement d'infrastructures pour la distribution de carburants alternatifs, au travers de conseils, d'aide à l'identification d'opportunités et d'un support administratif et technique ». Conformément à l'article 18, 5°, de l'ordonnance du 1^{er} avril 2004, le gestionnaire du réseau ¹ est tenu de remplir la mission et obligation de service public suivante : « suivant les modalités et financements arrêtés par le Gouvernement, l'accompagnement des pouvoirs publics régionaux et locaux en faveur du déploiement d'infrastructures pour la distribution de carburants alternatifs, au travers de conseils, d'aide à l'identification d'opportunités et d'un support administratif et technique » ².

3.3.2. Les dispositions du projet concernant le soutien aux administrations régionales et locales lors du déploiement d'infrastructures pour la distribution de carburants alternatifs en prévoyant la centralisation des marchés publics et concessions en matière de points de recharge des véhicules électriques, d'outils de gestion pour ces points de recharge et d'infrastructure de ravitaillement des véhicules au gaz naturel trouvent un fondement juridique dans l'article 24bis, § 1^{er}, 12°, de l'ordonnance du 19 juillet 2001 et dans l'article 18, 5°, de l'ordonnance du 1^{er} avril 2004.

Dès lors que l'article 24bis, § 1^{er}, 12°, de l'ordonnance du 19 juillet 2001 et l'article 18, 5°, de l'ordonnance du 1^{er} avril 2004 habilitent également le Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale à arrêter le financement, ces dispositions procurent également un fondement juridique au régime de subvention prévu à l'article 4 du projet.

3.3.3. Les dispositions de l'ordonnance précitées ne procurent toutefois pas de fondement juridique à l'élément du dispositif contenu à l'article 2 du projet qui prévoit la création de « centrales de marché » pour l'acquisition de véhicules utilisant certains types de motorisation (article 2, § 1^{er}, alinéa 2, 2°, du projet), ni au dispositif confiant à ces « centrales de marché » la responsabilité de l'acquisition et, le cas échéant, de l'équipement de certains véhicules électriques à batterie ou de l'acquisition de véhicules au gaz naturel (article 2, § 2, 1°, du projet). Un dispositif concernant l'acquisition de véhicules utilisant des carburants alternatifs ne peut en effet pas s'inscrire dans les délégations précitées, qui restent limitées au déploiement des

¹ L'article 3, 5°, de l'ordonnance du 1^{er} avril 2004 définit la notion de « gestionnaire du réseau » comme « le gestionnaire du réseau de distribution désigné conformément aux dispositions du Chapitre III ».

² Le texte néerlandais des deux délégations diffère, ce qui pose la question de savoir si celles-ci ont une portée différente. Le texte français de l'article 24bis, § 1^{er}, 12°, de l'ordonnance du 19 juillet 2001 et de l'article 18, 5°, de l'ordonnance du 1^{er} avril 2004 est toutefois identique et contient la délégation suivante : « suivant les modalités et financements arrêtés par le Gouvernement, l'accompagnement des pouvoirs publics régionaux et locaux en faveur du déploiement d'infrastructures pour la distribution de carburants alternatifs, au travers de conseils, d'aide à l'identification d'opportunités et d'un support administratif et technique ». Il est recommandé d'uniformiser également le texte néerlandais des délégations en temps utile.

infrastructures de distribution de carburants alternatifs proprement dites, telles que les points de recharge et les infrastructures de ravitaillement.

À moins qu'il ne s'appuie sur un autre fondement juridique, que le Conseil d'État, section de législation, n'aperçoit cependant pas, ce dispositif doit être distrait du projet.

COMPÉTENCE

4.1. Le projet contient des dispositions qui règlent tant la passation de certains marchés publics que l'attribution de certaines concessions.

4.2. Dans l'avis 53.307/VR-53.308/VR du 13 juin 2013, la section de législation du Conseil d'État a résumé la répartition des compétences en matière de marchés publics comme suit :

« 5. Il résulte de ce qui précède que la répartition des compétences en matière de marchés publics peut être définie comme suit.

L'autorité fédérale est compétente pour fixer des 'règles générales [...] en matière des marchés publics'. Toutefois, cette compétence est restreinte à deux égards : elle ne porte que sur la fixation de 'règles générales' et elle ne peut être exercée que dans le respect des 'principes de la libre circulation des personnes, biens, services et capitaux et de la liberté de commerce et d'industrie, ainsi que dans le respect du cadre normatif général de l'union économique et de l'unité monétaire, tel qu'il est établi par ou en vertu de la loi, et par ou en vertu des traités internationaux', énumérés à l'article 6, § 1^{er}, VI, alinéa 3, de la loi spéciale du 8 août 1980. (...)

Les régions sont exclusivement compétentes pour fixer des règles complémentaires en matière de marchés publics dans le cadre des matières qui relèvent de leur compétence. Ces règles complémentaires peuvent compléter les règles générales fixées par l'autorité fédérale afin que la région concernée puisse mener une politique adaptée à ses besoins, mais elles ne peuvent pas déroger aux règles générales fixées au niveau fédéral, sauf si l'on peut recourir à ce effet aux pouvoirs implicites, visés à l'article 10 de la loi spéciale du 8 août 1980, combiné avec l'article 4 de la loi spéciale du 12 janvier 1989 'relative aux institutions bruxelloises' »³.

Comme l'a précisé la section de législation dans l'avis 58.623/1, les principes précités sont également applicables aux contrats de concession :

« 2.2. (...) On peut considérer que la notion de 'marchés publics' visée à l'article 6, § 1^{er}, VI, alinéa 4, 1^o, LSRI, englobe aussi les contrats de concession réglés par le projet. En effet, les deux figures de droit sont très proches et portent toutes deux sur l'acquisition de travaux, de biens et de services par des autorités et pouvoirs adjudicateurs. (...)

³ Avis C.E. 53.307/VR-53.308/VR du 13 juin 2013 sur deux propositions devenues, respectivement, l'ordonnance du 8 mai 2014 'relative à l'inclusion de clauses environnementales et éthiques dans les marchés publics' (53.307/VR) et l'ordonnance du 8 mai 2014 'relative à l'inclusion de clauses sociales dans les marchés publics' (53.308/VR) (*Doc. parl.*, Parl. Rég. Brux.-Cap. 2012-13, n° A-362/1, pp. 7-8 et *Doc. parl.*, Parl. Rég. Brux.-Cap. 2012-13, n° A-363/1, pp. 7-8).

2.3. Les dispositions du projet soumis pour avis peuvent être considérées comme des règles générales au sens de l'article 6, § 1^{er}, VI, alinéa 4, LSRI, et relèvent par conséquent de la compétence de l'autorité fédérale.

La compétence de l'autorité fédérale pour fixer les 'règles générales' doit être comprise en combinaison avec la compétence des communautés et des régions leur permettant de fixer des règles complémentaires en matière de marchés publics et de contrats de concession dans le cadre des matières qui relèvent de leur compétence. Ces règles complémentaires ne peuvent toutefois pas déroger aux règles générales, sauf s'il peut être recouru aux pouvoirs implicites visés à l'article 10 de la LSRI⁴ »⁵.

4.3. À la question de savoir si l'intention est de déroger aux règles générales fixées dans la loi du 17 juin 2016 'relative aux marchés publics' et dans la loi du 17 juin 2016 'relative aux contrats de concession', le délégué a répondu que « [l']arrêté en projet reste dans le cadre des prescriptions 'complémentaires' à la loi fédérale relative aux marchés publics et celle relative aux concessions ».

4.4. Dès lors qu'il ne s'agit pas de déroger aux règles fédérales, on vérifiera si le projet est conforme à la loi du 17 juin 2016 'relative aux marchés publics' et à la loi du 17 juin 2016 'relative aux contrats de concession'. À cet égard, on peut en tout cas déjà formuler les observations suivantes.

4.4.1. En ce qui concerne la période d'exploitation comprise entre 10 et 11 ans, fixée à l'article 6, alinéa 2, premier tiret, du projet, il convient d'attirer l'attention sur les restrictions qui résultent à cet égard de l'article 37 de la loi du 17 juin 2016 'relative aux contrats de concession', qui dispose :

« § 1^{er}. La durée des concessions est limitée. L'adjudicateur en estime la durée sur la base des travaux ou des services demandés.

§ 2. Pour les concessions d'une durée supérieure à cinq ans, la durée maximale de la concession n'excède pas le temps raisonnablement escompté par le concessionnaire pour qu'il recouvre les investissements réalisés pour l'exploitation des ouvrages ou services avec un retour sur les capitaux investis, compte tenu des investissements nécessaires pour réaliser les objectifs contractuels spécifiques.

Les investissements pris en considération aux fins du calcul comprennent tant les investissements initiaux que ceux réalisés pendant la durée de la concession ».

La durée de la de concession comprise entre 10 et 11 ans ne peut être réputée conforme aux dispositions précitées que pour autant qu'il puisse être démontré que cette durée correspond au temps raisonnablement escompté par le concessionnaire pour qu'il recouvre les investissements réalisés avec un retour sur les capitaux investis.

⁴ Note 10 de l'avis cité : Avis C.E. 38.703/1/V du 6 septembre 2005 sur un projet devenu la loi du 15 juin 2006 'relative aux marchés publics et à certains marchés de travaux, de fournitures et de services', point 4, avec les références suivantes : exposé des motifs du projet qui a donné lieu à la loi spéciale du 8 août 1988, *Doc. parl.*, Chambre, 1988, n° 516/1, 10 ; C.C., 23 avril 1992, n° 32/92, B.3.4 ; C.C., 23 décembre 1992, n° 79/92, B.3.c ; J. Velaers, *De Grondwet en de Raad van State, afdeling wetgeving*, Anvers, 1999, p. 763, n° 45. Voir aussi : J. Vanpraet, *De latente staatshervorming*, Bruges, la Charte, 2011, n° 70.

⁵ Avis C.E. 58.623/1 du 27 janvier 2016 sur un avant-projet devenu la loi du 17 juin 2016 'relative aux contrats de concession', *Doc. parl.*, Chambre, 2015-16, n° 54-1708/001, pp. 200-201.

4.4.2. On veillera à la correction de la terminologie utilisée. Ainsi, par exemple, on utilisera la notion de « centrale d'achat » (dans le texte néerlandais : « aankoopcentrale ») mentionnée à l'article 2, 6°, de la loi du 17 juin 2016 'relative aux marchés publics' en remplacement de la notion de « centrale de marché » (« opdrachtcentrale ») mentionnée à l'article 2 du projet. Lors de l'utilisation du mot « concession » ou « concessions » aux articles 5 et 6 du projet, on précisera en outre s'il s'agit d'une « concession de travaux » ou d'une « concession de services » (article 2, 7°, a) et b), de la loi du 17 juin 2016 'relative aux contrats de concession').

EXAMEN DU TEXTE

Observations générales

5.1. Eu égard à son contenu, le projet vise également à transposer partiellement la directive (UE) 2019/944 du Parlement européen et du Conseil du 5 juin 2019 'concernant des règles communes pour le marché intérieur de l'électricité et modifiant la directive 2012/27/UE'. L'article 33 de cette directive s'énonce en effet comme suit :

« 1. Sans préjudice de la directive 2014/94/UE du Parlement européen et du Conseil, les États membres fournissent le cadre réglementaire nécessaire pour faciliter la connexion des points de recharge accessibles au public et privés aux réseaux de distribution. Les États membres veillent à ce que les gestionnaires de réseau de distribution coopèrent sur une base non discriminatoire avec toute entreprise qui détient, développe, exploite ou gère des points de recharge pour véhicules électriques, y compris en ce qui concerne la connexion au réseau.

2. Les gestionnaires de réseau de distribution ne peuvent être propriétaires de points de recharge pour les véhicules électriques, ni les développer, les gérer ou les exploiter, sauf lorsqu'ils sont propriétaires de points de recharge privés réservés à leur propre usage.

3. Par dérogation au paragraphe 2, les États membres peuvent autoriser les gestionnaires de réseaux de distribution à être propriétaires de points de recharge pour véhicules électriques, ou à les développer, les gérer ou les exploiter, pour autant que toutes les conditions suivantes soient remplies :

a) aucune autre partie, à la suite d'une procédure d'appel d'offres ouverte, transparente et non discriminatoire, sous réserve d'examen et d'approbation par l'autorité de régulation, ne s'est vu conférer le droit d'être propriétaire de points de recharge pour véhicules électriques, de les développer, de les gérer ou de les exploiter, ou ne pourrait fournir ces services à un coût raisonnable et en temps utile;

b) l'autorité de régulation a procédé à un examen préalable des conditions de la procédure d'appel d'offres prévue au point a) et a donné son approbation;

c) le gestionnaire de réseau de distribution exploite les points de recharge sur la base de l'accès des tiers conformément à l'article 6 et s'abstient de toute discrimination entre les utilisateurs du réseau ou des catégories d'utilisateurs du réseau, notamment en faveur de ses entreprises liées.

L'autorité de régulation peut établir des lignes directrices ou des dispositions relatives aux marchés pour aider les gestionnaires de réseau de distribution à garantir l'équité des procédures d'appel d'offres;

4. Lorsque les États membres ont mis en œuvre les conditions prévues au paragraphe 3, les États membres ou leurs autorités compétentes désignées organisent, à intervalles réguliers ou au moins tous les cinq ans, une consultation publique pour réévaluer l'intérêt potentiel d'autres parties à être propriétaires des points de recharge pour véhicules électriques, ou à les développer, les exploiter ou les gérer. Si la consultation publique indique que d'autres parties sont en mesure d'être propriétaires de ces points, de les développer, de les exploiter ou de les gérer, les États membres veillent à ce que les gestionnaires de réseau de distribution cessent progressivement leurs activités dans ce domaine, sous réserve de l'aboutissement de la procédure d'appel d'offres visée au paragraphe 3, point a). Parmi les conditions dont cette procédure est assortie, les autorités de régulation peuvent autoriser le gestionnaire de réseau de distribution à récupérer la valeur résiduelle des investissements qu'il a réalisés dans les infrastructures de recharge ».

5.2. Le dispositif en projet ne paraît pas impliquer que le gestionnaire du réseau de distribution dans la Région de Bruxelles-Capitale détiendra, développera, gèrera ou exploitera des points de recharge pour véhicules électriques, mais offre uniquement un cadre dans lequel, par l'adjudication de marchés publics ou de concessions, des contrats permettant à des tiers d'exploiter des points de recharge seront conclus. Il ne semble donc pas s'agir d'une « exploitation » proprement dite par le gestionnaire de réseau de distribution au sens de l'article 33, paragraphe 3, c), de la directive (UE) 2019/944, mais bien d'une application de l'article 33, paragraphe 1, de la directive (coopération du gestionnaire de réseau de distribution sur une base non discriminatoire avec toute entreprise qui détient, développe, exploite ou gère des points de recharge pour véhicules électriques, y compris en ce qui concerne la connexion au réseau).

Le projet à l'examen paraît dès lors transposer correctement les conditions imposées par l'article 33 de la directive (UE) 2019/944.

5.3. La méthode indiquée pour transposer une directive consiste à mentionner la référence à la directive transposée dans un article distinct du dispositif du texte⁶. Ainsi, on complètera le projet par un nouvel article 1^{er}, à ajouter, énoncé comme suit :

« Le présent arrêté transpose partiellement la directive (UE) 2019/944 du Parlement européen et du Conseil du 5 juin 2019 concernant des règles communes pour le marché intérieur de l'électricité et modifiant la directive 2012/27/UE ».

6. Les notions de « pouvoir public régional » et « pouvoir public local » sont utilisées dans l'ensemble du projet. Pour définir ces notions d'une manière juridiquement sûre, on ne peut pas recourir aux définitions qu'en donne l'article 1.3.1, 5° et 6°, du Code bruxellois de l'Air, du Climat et de la Maîtrise de l'Énergie, dès lors que le projet ne trouve pas de fondement juridique dans ce Code (voir les observations 3.2.1 à 3.2.3). Dès lors que les ordonnances des 19 juillet 2001 et 1^{er} avril 2004, qui procurent effectivement un fondement juridique au projet, ne définissent pas ces notions, le projet devra en prévoir lui-même une définition.

⁶ *Principes de technique législative - Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, www.raadvst-consetat.be, 94.1 et 94.2.

7. Le projet présente diverses lacunes sur le plan du langage juridique correct. Le texte à l'examen devra encore être soumis à un examen approfondi sur ce point. À cet égard, on veillera notamment à harmoniser les textes français et néerlandais. En ce qui concerne ce dernier point, on peut relever à titre d'exemple l'article 4, alinéa 2, du projet (« Les coûts exposés pour satisfaire le (lire : au) besoin visé à l'art. 2 du présent arrêté *ne font pas l'objet d'une prise en charge tarifaire* » – « De kosten die worden gemaakt om te voldoen aan de behoefte bedoeld in art. 2 van dit besluit *worden niet ten laste genomen* »).

Préambule

8. Compte tenu des observations formulées ci-dessus concernant le fondement juridique du projet, on omettra le troisième alinéa du préambule qui vise les articles 2.4.5, § 1^{er}, et 2.4.7 du Code bruxellois de l'Air, du Climat et de la Maîtrise de l'Énergie.

Article 4

9. L'article 4, alinéa 1^{er}, du projet dispose que le financement du gestionnaire du réseau de distribution « couvrira l'intégralité des coûts pour les pouvoirs publics régionaux et cinquante pour cent des coûts pour les pouvoirs publics locaux ». Invité à faire connaître le motif de cette différence de régime, le délégué a répondu que « [l]es ambitions de décarbonation pour les pouvoirs publics régionaux sont plus importantes ». Dans la mesure où le délégué entend indiquer à ce propos qu'il s'agit en l'espèce de deux situations différentes qui sont traitées différemment, on notera qu'une telle justification sommaire n'est en tout cas pas suffisante au regard du principe constitutionnel d'égalité, étant donné qu'il ne peut s'en déduire qu'il s'agit bien de deux situations différentes justifiant une différence de traitement.

Article 7

10. À l'article 7 du projet, on remplacera la notion d'« ordonnance » par la notion d'« ordonnance Électricité » définie à l'article 1^{er}, 1^o, du projet.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Annemie GOOSSENS

Wilfried VAN VAERENBERGH