



RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

advies 75.859/16
van 5 april 2024

avis 75.859/16
du 5 avril 2024

over

sur

een ontwerp van koninklijk
besluit 'tot vaststelling van de
procedure voor de opstelling,
goedkeuring en publicatie van
het netontwikkelingsplan voor
het waterstofvervoersnetwerk
en het ontwikkelingsplan voor
het transmissienet elektriciteit'

un projet d'arrêté royal
'portant la procédure
d'élaboration, d'approbation
et de publication du plan de
développement du réseau de
transport d'hydrogène et du
plan de développement du
réseau de transport électricité'

Op 11 maart 2024 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van Energie verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een ontwerp van koninklijk besluit ‘tot vaststelling van de procedure voor de opstelling, goedkeuring en publicatie van het netontwikkelingsplan voor het waterstofvervoersnetwerk en het ontwikkelingsplan voor het transmissienet elektriciteit’.

Het ontwerp is door de zestiende kamer onderzocht op 2 april 2024. De kamer was samengesteld uit Pierre LEFRANC, wnd. kamervoorzitter, Toon MOONEN en Annelies D’ESPALLIER, staatsraden, en Wim GEURTS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Arne CARTON, auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst van het advies is nagezien onder toezicht van Pierre LEFRANC, wnd. kamervoorzitter.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 5 april 2024.

*

Le 11 mars 2024, le Conseil d’État, section de législation, a été invité par la Ministre de l’Énergie à communiquer un avis dans un délai de trente jours, sur un projet d’arrêté royal ‘portant la procédure d’élaboration, d’approbation et de publication du plan de développement du réseau de transport d’hydrogène et du plan de développement du réseau de transport électricité’.

Le projet a été examiné par la seizième chambre le 2 avril 2024. La chambre était composée de Pierre LEFRANC, président de chambre f.f., Toon MOONEN et Annelies D’ESPALLIER, conseillers d’État, et Wim GEURTS, greffier.

Le rapport a été présenté par Arne CARTON, auditeur.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise de l’avis a été vérifiée sous le contrôle de Pierre LEFRANC, président de chambre f.f..

L’avis, dont le texte suit, a été donné le 5 avril 2024.

*

1. Met toepassing van artikel 84, § 3, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, heeft de afdeling Wetgeving zich toegespitst op het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond, alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

*

STREKKING VAN HET ONTWERP

2. Het om advies voorgelegde ontwerp van koninklijk besluit strekt tot het vaststellen van de procedure voor de opstelling, goedkeuring en publicatie van het netontwikkelingsplan voor het waterstofvervoersnetwerk en het ontwikkelingsplan voor het transmissienet elektriciteit.

Het koninklijk besluit van 20 december 2007 ‘betreffende de procedure voor uitwerking, goedkeuring en bekendmaking van het plan inzake ontwikkeling van het transmissienet voor elektriciteit’ wordt opgeheven (artikel 38 van het ontwerp).

RECHTSGROND

3.1. Voor het ontworpen besluit wordt in de aanhef rechtsgrond gezocht in de algemene uitvoeringsbevoegdheid die de Koning ontleent aan artikel 108 van de Grondwet, gelezen in samenhang met artikel 13 van de wet van 29 april 1999 ‘betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt’ en artikel 14 van de wet van 11 juli 2023 ‘betreffende het vervoer van waterstof door middel van leidingen’.

Meer bepaald gaat het om artikel 13, § 1, zesde lid, van de wet van 29 april 1999, krachtens hetwelk de Koning de nadere regels bepaalt van de procedure van opstelling, goedkeuring en publicatie van het ontwikkelingsplan bedoeld in artikel 13, § 1, eerste lid, van de wet van 29 april 1999, en artikel 14, § 1, vijfde lid, van de wet van 11 juli 2023, op grond waarvan de Koning de nadere regels van de procedure van opstelling, goedkeuring en publicatie van het netontwikkelingsplan kan bepalen.

Deze wettelijke bepalingen bieden elk of gezamenlijk rechtsgrond voor de meeste bepalingen van het ontwerp.

3.2. Artikel 37 van het ontwerp, dat de netbeheerder verplicht om een opvolgingsrapport op te stellen over het ontwikkelingsplan inzake elektriciteit, kan geacht worden rechtsgrond te vinden in de algemene uitvoeringsbevoegdheid die de Koning ontleent aan artikel 108 van de Grondwet, gelezen in samenhang met artikel 13, § 1, zesde lid, van de wet van 29 april 1999.

3.3. Daarnaast dient de Koning niet enkel rekening te houden de wet van 29 april 1999 en de wet van 11 juli 2023, maar ook met de wet van 13 februari 2006 ‘betreffende de beoordeling van de gevolgen voor het milieu van bepaalde plannen en programma’s en de inspraak van het

publiek bij de uitwerking van de plannen en programma's in verband met het milieu'.¹ De wet van 13 februari 2006 biedt op zich echter geen rechtsgrond voor het ontwerp.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

4. Rekening houdend met opmerking 3.1 dient in de aanhef op meer precieze wijze te worden verwezen naar artikel 13, § 1, zesde lid, van de wet van 29 april 1999 en artikel 14, § 1, vijfde lid, van de wet van 11 juli 2023.

Artikel 7

5. In de Nederlandse tekst van artikel 7, § 2, eerste lid, 2°, van het ontwerp vervangen men “waarmee” door “waar”.

In artikel 7, § 2, tweede lid, van het ontwerp dient te worden verwezen naar artikel 10, § 1, derde lid, in de plaats van artikel 10, § 1, tweede lid.

Artikelen 7, 14, 17, 25 en 33

6. In de artikelen 7, § 2, derde lid, 14, § 2, tweede lid, 17, § 2, tweede lid, 25, § 2, derde lid, en 33, § 2, tweede lid, van het ontwerp wordt de minister bevoegd voor energie (hierna: de minister) telkens gemachtigd om “de eventuele gevolgen (...) bij niet-naleving” voor de betrokken netbeheerder te bepalen.

Om verdere toelichting verzocht, stelde de gemachtigde:

“(…) Er wordt niet beoogd dat (financiële) sancties opgelegd kunnen worden. Er wordt eerder beoogd te voorzien in een machtiging die toelaat dat de minister in de beslissing tot goedkeuring van het betreffende plan of de periodieke aanpassing hiervan voorwaarden kan opleggen met betrekking tot deze goedkeuring.

Zo zou bv voorzien kunnen worden in:

- een opschortende voorwaarde. Het plan zou zo bv slechts goedgekeurd worden indien er nog bijkomende studies worden uitgevoerd en hieruit blijkt dat het plan de meest onderbouwde keuzes naar voor schuift;
- de voorwaarde om bij de volgende aanpassing van het betreffende plan rekening te houden met specifieke elementen die naar voor zijn gekomen in het kader van de adviezen of de verklaring bedoeld in artikel 5 of artikel 23, het advies van de CREG bedoeld in artikel 11 of artikel 30, op aanvullende analyse of aanvullende informatie

¹ Vgl. adv.RvS 42.912/3 van 8 mei 2007 over een ontwerp dat heeft geleid tot het koninklijk besluit van 20 december 2007 ‘betreffende de procedure voor uitwerking, goedkeuring en bekendmaking van het plan inzake ontwikkeling van het transmissienet voor elektriciteit’, opmerking 3.

verkregen overeenkomstig artikel 6 of artikel 24, of op de raadpleging bedoeld in artikel 10, §1, derde lid of artikel 29, § 1, derde lid;

- dat meer in detail wordt toegelicht hoe rekening is gehouden met specifiek één van de elementen opgesomd in art. 9 of art. 28;
- dat met betrekking tot de volgende aanpassing meer in detail wordt toegelicht hoe rekening is gehouden met specifiek één van de elementen opgesomd in art. 9 of art. 28;
- dat bij de volgende aanpassing rekening wordt gehouden met een specifiek document dat niet is opgenomen in art. 9 of art. 28;
- dat met betrekking tot bepaalde, specifiek, aangeduide elementen van het plan of de periodieke aanpassing hiervan gerapporteerd moet worden met betrekking tot de uitvoering hiervan (met inbegrip van wijze en frequentie).

Teneinde deze machtiging af te bakenen maar toch voldoende flexibiliteit te laten lijkt een limitatieve opsomming niet aangewezen, niettemin wordt wel beoogd dat de machtiging beperkt wordt doordat dat de voorwaarden dienen gebaseerd te zijn op de opmerkingen die naar voor komen in het kader van de adviezen of de verklaring bedoeld in artikel 5 of artikel 23, het advies van de CREG bedoeld in artikel 11 of artikel 30, op aanvullende analyse of aanvullende informatie verkregen overeenkomstig artikel 6 of artikel 24, of op de raadpleging bedoeld in artikel 10, §1, derde lid of artikel 29, § 1, derde lid. (zie art. 7, §2, tweede lid en art. 25, §2, tweede lid van het ontwerpbesluit).

Bovendien dient, gelet op dat het een beslissing is met individuele draagwijdte, rekening te worden gehouden met de formele motiveringsplicht. Aldus zal op afdoende wijze gemotiveerd moeten worden welke voorwaarden worden opgelegd en waarom.”

In het licht van de toelichting van de gemachtigde zou de zinsnede “de eventuele gevolgen (...) bij niet-naleving” moeten worden gewijzigd om beter aan te sluiten bij bedoeling van de stellers van het ontwerp. Op basis van de huidige tekst kan betwijfeld worden of de minister op deze basis sancties zou kunnen opleggen.

Artikelen 8, 10, 11, 27, 29 en 30

7. In de artikelen 8, 10, § 1, eerste lid, 27 en 29, § 1, eerste lid, van het ontwerp is er sprake van een “publieke raadpleging”. In artikel 12, 9°, a), van het ontwerp wordt melding gemaakt van “de publieke raadpleging, zoals bedoeld in artikel 14 van de wet van 13 februari 2006”.

De vraag rijst in dit verband of de “publieke raadpleging” bedoeld in de artikelen 8, 10, § 1, eerste lid, 27 en 29, § 1, eerste lid, van het ontwerp samenvalt met de “publieksraadpleging” in de zin van artikel 14 van de wet van 13 februari 2006 en de verwijzing naar deze laatstvermelde raadpleging in artikel 12, 9°, a), van het ontwerp. In de artikelen 11, § 2, en 30, § 2, van het ontwerp wordt gesteld dat de netbeheerder vervolgens overgaat “tot evaluatie van de gevolgen voor het milieu overeenkomstig de wet van 13 februari 2006”, maar het is op basis van de tekst niet geheel duidelijk of daarmee een tweede publieke raadpleging wordt bedoeld, die volgt op de eerdere publieke raadpleging bedoeld in de artikelen 8, 10, § 1, eerste lid, 27 en 29, § 1, eerste lid, van het ontwerp.

Om verdere verduidelijking verzocht, stelde de gemachtigde:

“Met het oog op het uitvoeren van een milieubeoordeling van een ontwerp van plan of programma wordt inderdaad een publieke raadpleging georganiseerd. De bepaling van artikel 6, lid 1, van richtlijn 2001/42/EG dient gelezen te worden als stapje in een groter stappenproces van een milieubeoordeling (artt. 5 tot en met 8) dat zijn conclusie krijgt in artikel 8, van richtlijn 2001/42/EG, dat luidt:

Artikel 8 - Besluitvorming

Met het volgens artikel 5 opgestelde milieuraapport, de volgens artikel 6 gegeven meningen en het resultaat van de grensoverschrijdende raadpleging volgens artikel 7 wordt bij de voorbereiding en vóór de vaststelling of de onderwerping aan de wetgevingsprocedure van het plan of programma rekening gehouden.

De publieke raadpleging in het kader van de milieubeoordeling valt echter te onderscheiden van de publieke raadpleging zoals voorzien krachtens artikel 14, § 2, eerste lid, 1°, Waterstofwet:

1° een gedetailleerde raming van de behoeften aan vervoerscapaciteit op basis van een publieke raadpleging, met aanduiding van de gehanteerde onderliggende hypothesen en scenario's.

En zoals voorzien krachtens art. 13, § 2, Elektriciteitswet juncto. art. 108, van de Grondwet:

§ 2. Het ontwikkelingsplan bevat een gedetailleerde raming van de behoeften aan transmissiecapaciteit, met aanduiding van de onderliggende hypothesen, en bepaalt het investeringsprogramma dat de netbeheerder zich verbindt uit te voeren om aan deze behoeften te voldoen. Het ontwikkelingsplan houdt rekening met de nood aan een adequate reservecapaciteit en met de projecten van gemeenschappelijk belang aangewezen door de instellingen van de Europese Unie in het domein van de transeuropese netten.

Opdat de waterstofvervoersnetbeheerder en de transmissienetbeheerder een gedetailleerde raming van de behoeften op de door hen beheerde netten kunnen opstellen werd de organisatie van een publieke raadpleging met focus op de energievraag nuttig geacht, dit volledig losstaand van de milieubeoordeling en de publieke raadpleging die binnen dat wettelijk kader dient plaats te vinden.

Concreet wordt beoogd te voorzien in twee publieke raadplegingen. Enerzijds deze teneinde een gedetailleerde raming op te kunnen stellen van de behoeften op de door hun beheerde netten (art. 8 en 27 van het ontwerpbesluit). Deze raadpleging vindt inderdaad eerder in het begin van het proces plaats.

Anderzijds wordt ook voorzien in een bepaling waarmee wordt beoogd in welke fase de waterstofvervoersnetbeheerder of de netbeheerder van het transmissienet dienen over te gaan tot de evaluatie van de gevolgen voor het milieu overeenkomstig de wet van 13 februari 2006 betreffende de beoordeling van de gevolgen voor het milieu van bepaalde plannen en programma's en de inspraak van het publiek bij de uitwerking van de plannen en programma's in verband met het milieu.. (art. 11, §2 en art. 30, §2 van het ontwerpbesluit). In het kader van deze wet dient inderdaad over gegaan te worden tot een publieke raadpleging overeenkomstig artikel 14 van de wet van 13 februari 2006.

In navolging van opmerking 4 van het advies 42.912/3 inzake het koninklijk besluit van 20 december 2007 betreffende de procedure voor uitwerking, goedkeuring en bekendmaking van het plan inzake ontwikkeling van het transmissienet voor elektriciteit, wordt in art. 11, §2 en art. 30, §2 van het ontwerpbesluit de bepaling beperkt tot de verplichting om over te gaan tot “evaluatie van de gevolgen voor het milieu overeenkomstig

de wet van 13 februari 2006” teneinde te vermijden dat de bepalingen van de wet van 13 februari 2006 worden overgenomen of geparafraseerd.”

Het zou de duidelijkheid van de tekst ten goede komen en elke mogelijke verwarring uitsluiten als in de artikelen 11, § 2, en 30, § 2, van het ontwerp wordt verduidelijkt dat de evaluatie van de gevolgen voor het milieu overeenkomstig artikel 14 van de wet van 13 februari 2006 ook een nieuwe raadpleging van het publiek inhoudt.

Artikelen 10 en 29

8. De zinsbouw van artikel 10, § 1, tweede lid, en artikel 29, § 1, tweede lid, van het ontwerp in zowel de Franse tekst (“... les scénarios sont élaborés pour l’élaboration des scénarios”) als in de Nederlandse tekst (“... waarop de scenario’s door de worden uitgewerkt”) dient te worden aangepast.

Artikel 14

9. Met het oog op de overeenstemming tussen de taalversies dient in artikel 14, § 2, tweede lid, van het ontwerp het woord “deze” te worden vervangen door het woord “de”.

Artikelen 20 en 36

10. Overeenkomstig de artikelen 20, eerste lid, en 36, eerste lid, van het ontwerp worden enkel de beslissingen van de minister in het Belgisch Staatsblad gepubliceerd. De (net)ontwikkelingsplannen zelf (en de aanpassingen of wijzigingen ervan) worden enkel op de in artikel 20, tweede lid, en artikel 36, tweede lid, van het ontwerp vermelde websites gepubliceerd.

In dit verband om verdere toelichting verzocht en ook gevraagd om te duiden of de (net)ontwikkelingsplannen verplichtingen voor derden kunnen inhouden, stelde de gemachtigde:

“De bepalingen inzake de publicatie in het Belgisch Staatsblad (art. 20 en art. 36 van het ontwerpbesluit) werden opgesteld naar analogie met de bestaande regeling in het koninklijk besluit van 20 december 2007 betreffende de procedure voor uitwerking, goedkeuring en bekendmaking van het plan inzake ontwikkeling van het transmissienet voor elektriciteit.

Het plan kan indirect gevolgen hebben voor derden maar kan geen verplichtingen voor derden inhouden. Zo zal bijvoorbeeld de opname of uitsluiting van een interconnector in het netontwikkelingsplan, en het daarin vervatte investeringsplan, gevolgen hebben voor diegenen die het project tot aanleg van die interconnector planden.

Er dient echter opgemerkt te worden dat de beslissing van de Minister krachtens artikel 7, 14, 17, 25 of 33 van het ontwerpbesluit beslissingen betreffen met een individuele draagwijdte. Bijgevolg dient opgemerkt te worden dat deze beslissingen slechts tegenstelbaar zijn van zodra deze zijn kennisgegeven aan de waterstofvervoersnetbeheerder of netbeheerder van het transmissienet voor elektriciteit. (zie art. 6 wet van 31 mei 1961 betreffende het gebruik der talen in wetgevingszaken)

Echter wordt voorzien in de publicatie in het Belgisch Staatsblad, de portaalsite van de federale overheid, de website van de AD Energie en de website van de waterstofvervoersnetbeheerder of netbeheerder van het transmissienet voor elektriciteit gezien de transparantie aangaande deze plannen aangewezen lijkt in het algemeen belang, zeker indien er voorwaarden worden opgelegd. In het kader daarvan kan ook verwezen worden naar art. 56, §1, 4e lid, van de wetten van 18 juli 1966 op het gebruik van de talen in bestuurszaken.”

De vraag rijst of, rekening houdend met de door de gemachtigde overigens erkende gevolgen voor derden van de (net)ontwikkelingsplannen, er wel kan worden volstaan met een bekendmaking van het ministerieel besluit tot goedkeuring ervan in het Belgisch Staatsblad en niet van de (net)ontwikkelingsplannen zelf.

De Raad van State, afdeling Wetgeving, heeft in het verleden al aangenomen dat de bekendmaking van omvangrijke plannen of gedetailleerde kaartgegevens kan stuiten op de grenzen van de technische mogelijkheden van een bekendmaking in het Belgisch Staatsblad en dat in dergelijke omstandigheden kan worden aanvaard dat een bekendmaking gebeurt door middel van een uittreksel in het Belgisch Staatsblad.²

In tegenstelling tot het huidige artikel 13, eerste lid, van het koninklijk besluit van 20 december 2007 is in de ontworpen regeling echter niet in een verplichting tot het vermelden van een uittreksel of samenvatting van het (net)ontwikkelingsplan in het Belgisch Staatsblad voorzien. Het verdient aanbeveling om een dergelijke verplichting nog op te nemen in de artikelen 20, eerste lid, en 36, eerste lid, van het ontwerp.

Daarnaast moet erop worden toegezien dat de bekendmaking op de verschillende websites gebeurt op een wijze die niet alleen tegemoetkomt aan de informatieve, maar ook aan de procedurele en de documentaire functie van een officiële bekendmaking van een besluit. Er zal derhalve moeten worden gewaarborgd dat de informatie op een eenvoudige wijze kan worden teruggevonden, zodat alle betrokkenen zich er op een vlotte wijze toegang toe kunnen verschaffen en dat de teruggevonden informatie voldoende nauwkeurig, duidelijk en leesbaar is. Er zal bovendien op moeten worden toegezien dat de datum van bekendmaking duidelijk wordt vermeld, dat de authenticiteit van de documenten en van de bijkomende gegevens wordt gegarandeerd en dat deze gegevens blijvend beschikbaar zijn, hieronder mede begrepen de verschillende historische versies ervan.³

Het verdient voorts aanbeveling om de “uniform resource locator” (URL) van elke website waar naar verwezen wordt minstens in verkorte vorm in de tekst van het ontwerp van besluit weer te geven.⁴

² Zie bijvoorbeeld adv.RvS 73.280/1 van 18 april 2023 over een ontwerp dat heeft geleid tot het besluit van de Vlaamse Regering ‘over het peilbeheer op onbevaarbare waterlopen en grachten’, opmerking 22.2.

³ Adv.RvS 73.280/1 van 18 april 2023, opmerking 22.2.

⁴ Adv.RvS. 73.280/1 van 18 april 2023, opmerking 17. Vgl. ook met GwH 16 februari 2023, nr. 26/2023, B.54.4 - B.54.5.

Artikel 21

11. De enige paragraaf van artikel 21 van het ontwerp, dat overigens slechts uit één zin bestaat, is overbodig en dient te worden weggelaten.

Artikel 25

12. Rekening houdend met hetgeen bepaald is in artikel 23, tweede lid, van het ontwerp, dienen in artikel 25, § 1, van het ontwerp de woorden “het verslag” te worden vervangen door de woorden “de verklaring”.

13. In de Franse tekst van artikel 25, § 2, van het ontwerp wordt verwezen naar “la consultation visée à l’article 290, § 1^{er}, alinéa 2”. In de Nederlandse tekst van artikel 25, § 2, wordt verwezen naar “de raadpleging bedoeld in artikel 29, § 1, tweede lid”. Beide verwijzingen zijn onjuist. Er dient te worden verwezen naar de raadpleging bedoeld in artikel 29, § 1, derde lid, van het ontwerp.

Artikel 30

14. Artikel 30, § 2, tweede lid, van het ontwerp stelt dat “[e]en minimale aanpassing van het ontwikkelingsplan, die niet wordt geacht een grote impact te hebben op het milieu, wordt vrijgesteld van de bepalingen van hoofdstuk II, van de wet van 13 februari 2006, overeenkomstig de bepalingen van artikel 6, § 3, van de wet van 13 februari 2006”.

Artikel 6, § 3, van de wet van 13 februari 2006 luidt:

“§ 3. Op verzoek van de opsteller van het plan of het programma, bepaalt de Koning, rekening houdend met de in bijlage I bepaalde criteria en op advies van het Comité, of :

1° de in § 1, 2°, bedoelde plannen en programma’s significante gevolgen voor een gebied kunnen hebben overeenkomstig artikelen 6 en 7 van de richtlijn 92/43/EEG van de Raad van 21 mei 1992 inzake de instandhouding van de natuurlijke habitats en de wilde flora en fauna;

2° de in § 1, 3°, bedoelde plannen en programma’s aanzienlijke effecten kunnen hebben op het milieu;

3° de in § 2 bedoelde plannen en programma’s geen aanzienlijke effecten kunnen hebben op het milieu.

Daartoe raadpleegt de opsteller van het plan of programma vooraf het Comité dat zijn advies uitbrengt binnen dertig dagen na ontvangst van het verzoek. Bij ontstentenis wordt de procedure door de opsteller van het plan of van het programma verder gezet.

De beslissing van de Koning wordt genomen bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad. Ze wordt gepubliceerd, samen met de motivatie en het advies van het Comité, in het Belgisch Staatsblad en verspreid op de Federale Portalsite.”

In de voornoemde wettelijke bepaling is geen sprake van “een grote impact”, maar van “aanzienlijke effecten” (in de Franse tekst: “des incidences notables”).

Bepalingen die enkel een hogere rechtsnorm in herinnering brengen door die over te nemen of te parafraseren, horen in beginsel niet thuis in een uitvoeringsregeling, onder meer omdat daardoor onduidelijkheid dreigt te ontstaan omtrent de juridische aard van de overgenomen bepalingen en erdoor verkeerdelijk de indruk kan worden gewekt dat de overgenomen regels kunnen worden gewijzigd door de overheid die de regels overneemt. Enkel wanneer het voor een goed begrip van de ontworpen regeling onontbeerlijk is dat bepalingen uit een hogere rechtsnorm worden overgenomen, kan dergelijke werkwijze worden gebillijkt, en dan enkel op voorwaarde dat de oorsprong van de betrokken regels wordt vermeld (door het aanbrengen van de vermelding “overeenkomstig artikel ... van de wet van ...”) en dat de overname correct en letterlijk gebeurt om geen onduidelijkheid te doen ontstaan omtrent de juiste draagwijdte ervan.

In het voorliggende geval kan niet worden aangenomen dat het in herinnering brengen van een hogere rechtsnorm kan worden geacht onontbeerlijk te zijn voor een goed begrip van de ontworpen regeling. In artikel 30, § 2, eerste lid, wordt immers reeds verwezen naar de wet van 13 februari 2006. Het is voor een goed begrip van de tekst vooral van belang dat wordt verduidelijkt dat het gaat om een tweede publieke raadpleging (zie opmerking 7). Het tweede lid van artikel 30, § 2, van het ontwerp kan dan ook beter worden weggelaten.⁵

Artikel 31

15. Met het oog op de eenvormigheid van de tekst dient in de Nederlandse tekst van artikel 31, 3°, van het ontwerp het woord “openbare” te worden vervangen door het woord “publieke”.

16. Het verdient aanbeveling om in artikel 31, 7°, d), van het ontwerp te verduidelijken dat het gaat om de adviezen van de Algemene Directie Energie en het Federaal Planbureau “bedoeld in artikel 29, § 2, tweede lid”.

Hoofdstuk 5

17. Hoofdstuk 5 “Slotbepalingen” moet worden vernummerd tot hoofdstuk 4.

*

⁵ Deze weglating zou ook coherent zijn in het licht van het gegeven dat in artikel 11, § 2, van het ontwerp (inzake het netontwikkelingsplan voor waterstof) geen melding wordt gemaakt van een eventuele vrijstelling op basis van de wet van 13 februari 2006.

1. En application de l'article 84, § 3, alinéa 1^{er}, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, la section de législation a fait porter son examen essentiellement sur la compétence de l'auteur de l'acte, le fondement juridique et l'accomplissement des formalités prescrites.

*

PORTÉE DU PROJET

2. Le projet d'arrêté royal soumis pour avis a pour objet de fixer la procédure d'élaboration, d'approbation et de publication du plan de développement du réseau de transport d'hydrogène et du plan de développement du réseau de transport d'électricité.

L'arrêté royal du 20 décembre 2007 'relatif à la procédure d'élaboration, d'approbation et de publication du plan de développement du réseau de transport d'électricité' est abrogé (article 38 du projet).

FONDEMENT JURIDIQUE

3.1. Selon le préambule, le fondement juridique de l'arrêté en projet est recherché dans le pouvoir général d'exécution que le Roi tire de l'article 108 de la Constitution, combiné avec l'article 13 de la loi du 29 avril 1999 'relative à l'organisation du marché de l'électricité' et l'article 14 de la loi du 11 juillet 2023 'relative au transport d'hydrogène par canalisations'.

Il s'agit plus précisément de l'article 13, § 1^{er}, alinéa 6, de la loi du 29 avril 1999 en vertu duquel le Roi établit les modalités de la procédure d'élaboration, d'approbation et de publication du plan de développement visé à l'article 13, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, de la loi du 29 avril 1999, ainsi que de l'article 14, § 1^{er}, alinéa 5, de la loi du 11 juillet 2023 qui permet au Roi de déterminer les modalités de la procédure d'élaboration, d'approbation et de publication du plan de développement du réseau.

Ces dispositions législatives, lues séparément ou conjointement, procurent un fondement juridique à la plupart des dispositions du projet.

3.2. L'article 37 du projet qui impose au gestionnaire du réseau d'élaborer un rapport de suivi sur le plan de développement en matière d'électricité peut être réputé trouver un fondement juridique dans le pouvoir général d'exécution que le Roi tire de l'article 108 de la Constitution, combiné avec l'article 13, § 1^{er}, alinéa 6, de la loi du 29 avril 1999.

3.3. Par ailleurs, le Roi doit non seulement tenir compte des lois des 29 avril 1999 et 11 juillet 2023 mais aussi de celle du 13 février 2006 'relative à l'évaluation des incidences de certains plans et programmes sur l'environnement et à la participation du public dans l'élaboration

des plans et des programmes relatifs à l'environnement' ¹. Toutefois, la loi du 13 février 2006 ne procure pas en soi un fondement juridique au projet.

EXAMEN DU TEXTE

Préambule

4. Compte tenu de l'observation 3.1, le préambule doit viser plus précisément l'article 13, § 1^{er}, alinéa 6, de la loi du 29 avril 1999 et l'article 14, § 1^{er}, alinéa 5, de la loi du 11 juillet 2023.

Article 7

5. Dans le texte néerlandais de l'article 7, § 2, alinéa 1^{er}, 2°, du projet, on remplacera « waarmee » par « waar ».

À l'article 7, § 2, alinéa 2, du projet, on visera l'article 10, § 1^{er}, alinéa 3, au lieu de l'article 10, § 1^{er}, alinéa 2.

Articles 7, 14, 17, 25 et 33

6. Les articles 7, § 2, alinéa 3, 14, § 2, alinéa 2, 17, § 2, alinéa 2, 25, § 2, alinéa 3, et 33, § 2, alinéa 2, du projet habilite chaque fois le ministre qui a l'Énergie dans ses attributions (ci-après : le ministre) à préciser « les conséquences éventuelles du non-respect » pour le gestionnaire du réseau concerné.

Invité à apporter des éclaircissements, le délégué a déclaré ce qui suit :

« (...) Er wordt niet beoogd dat (financiële) sancties opgelegd kunnen worden. Er wordt eerder beoogd te voorzien in een machtiging die toelaat dat de minister in de beslissing tot goedkeuring van het betreffende plan of de periodieke aanpassing hiervan voorwaarden kan opleggen met betrekking tot deze goedkeuring.

Zo zou bv voorzien kunnen worden in:

- een opschortende voorwaarde. Het plan zou zo bv slechts goedgekeurd worden indien er nog bijkomende studies worden uitgevoerd en hieruit blijkt dat het plan de meest onderbouwde keuzes naar voor schuift;
- de voorwaarde om bij de volgende aanpassing van het betreffende plan rekening te houden met specifieke elementen die naar voor zijn gekomen in het kader van de adviezen of de verklaring bedoeld in artikel 5 of artikel 23, het advies van de CREG bedoeld in artikel 11 of artikel 30, op aanvullende analyse of aanvullende informatie

¹ Comparer avec l'avis C.E. 42.912/3 du 8 mai 2007 sur un projet devenu l'arrêté royal du 20 décembre 2007 'relatif à la procédure d'élaboration, d'approbation et de publication du plan de développement du réseau de transport d'électricité', observation 3.

verkregen overeenkomstig artikel 6 of artikel 24, of op de raadpleging bedoeld in artikel 10, §1, derde lid of artikel 29, § 1, derde lid;

- dat meer in detail wordt toegelicht hoe rekening is gehouden met specifiek één van de elementen opgesomd in art. 9 of art. 28;
- dat met betrekking tot de volgende aanpassing meer in detail wordt toegelicht hoe rekening is gehouden met specifiek één van de elementen opgesomd in art. 9 of art. 28;
- dat bij de volgende aanpassing rekening wordt gehouden met een specifiek document dat niet is opgenomen in art. 9 of art. 28;
- dat met betrekking tot bepaalde, specifiek, aangeduide elementen van het plan of de periodieke aanpassing hiervan gerapporteerd moet worden met betrekking tot de uitvoering hiervan (met inbegrip van wijze en frequentie).

Teneinde deze machtiging af te bakenen maar toch voldoende flexibiliteit te laten lijkt een limitatieve opsomming niet aangewezen, niettemin wordt wel beoogd dat de machtiging beperkt wordt doordat dat de voorwaarden dienen gebaseerd te zijn op de opmerkingen die naar voor komen in het kader van de adviezen of de verklaring bedoeld in artikel 5 of artikel 23, het advies van de CREG bedoeld in artikel 11 of artikel 30, op aanvullende analyse of aanvullende informatie verkregen overeenkomstig artikel 6 of artikel 24, of op de raadpleging bedoeld in artikel 10, §1, derde lid of artikel 29, § 1, derde lid. (zie art. 7, §2, tweede lid en art. 25, §2, tweede lid van het ontwerpbesluit).

Bovendien dient, gelet op dat het een beslissing is met individuele draagwijdte, rekening te worden gehouden met de formele motiveringsplicht. Aldus zal op afdoende wijze gemotiveerd moeten worden welke voorwaarden worden opgelegd en waarom ».

Au regard des précisions apportées par le délégué, le segment de phrase « les conséquences éventuelles du non-respect » devrait être modifié afin de mieux traduire l'intention des auteurs du projet. Au vu du texte actuel, il est douteux que le ministre puisse infliger des sanctions sur cette base.

Articles 8, 10, 11, 27, 29 et 30

7. Les articles 8, 10, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 27 et 29, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, du projet font état d'une « consultation publique ». L'article 12, 9°, a), du projet fait mention de « la consultation publique visée à l'article 14 de la loi du 13 février 2006 ».

La question se pose à cet égard de savoir si la « consultation publique » visée aux articles 8, 10, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 27 et 29, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, du projet correspond à la « consultation du public » au sens de l'article 14 de la loi du 13 février 2006 et à la référence faite à cette dernière à l'article 12, 9°, a), du projet. Les articles 11, § 2, et 30, § 2, du projet indiquent que le gestionnaire du réseau procède ensuite à « une évaluation des conséquences environnementales conformément à la loi du 13 février 2006 », mais le texte ne fait pas apparaître clairement s'il s'agit d'une seconde consultation publique consécutive à la consultation publique antérieure visée aux articles 8, 10, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 27 et 29, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, du projet.

Invité à apporter des éclaircissements, le délégué a déclaré ce qui suit :

« Met het oog op het uitvoeren van een milieubeoordeling van een ontwerp van plan of programma wordt inderdaad een publieke raadpleging georganiseerd. De bepaling van artikel 6, lid 1, van richtlijn 2001/42/EG dient gelezen te worden als stapje in een groter stappenproces van een milieubeoordeling (artt. 5 tot en met 8) dat zijn conclusie krijgt in artikel 8, van richtlijn 2001/42/EG, dat luidt:

Artikel 8 - Besluitvorming

Met het volgens artikel 5 opgestelde milieuraapport, de volgens artikel 6 gegeven meningen en het resultaat van de grensoverschrijdende raadpleging volgens artikel 7 wordt bij de voorbereiding en vóór de vaststelling of de onderwerping aan de wetgevingsprocedure van het plan of programma rekening gehouden.

De publieke raadpleging in het kader van de milieubeoordeling valt echter te onderscheiden van de publieke raadpleging zoals voorzien krachtens artikel 14, § 2, eerste lid, 1°, Waterstofwet:

1° een gedetailleerde raming van de behoeften aan vervoerscapaciteit op basis van een publieke raadpleging, met aanduiding van de gehanteerde onderliggende hypothesen en scenario's.

En zoals voorzien krachtens art. 13, § 2, Elektriciteitswet juncto. art. 108, van de Grondwet:

§ 2. Het ontwikkelingsplan bevat een gedetailleerde raming van de behoeften aan transmissiecapaciteit, met aanduiding van de onderliggende hypothesen, en bepaalt het investeringsprogramma dat de netbeheerder zich verbindt uit te voeren om aan deze behoeften te voldoen. Het ontwikkelingsplan houdt rekening met de nood aan een adequate reservecapaciteit en met de projecten van gemeenschappelijk belang aangewezen door de instellingen van de Europese Unie in het domein van de transeuropese netten.

Opdat de waterstofvervoersnetbeheerder en de transmissienetbeheerder een gedetailleerde raming van de behoeften op de door hen beheerde netten kunnen opstellen werd de organisatie van een publieke raadpleging met focus op de energievraag nuttig geacht, dit volledig losstaand van de milieubeoordeling en de publieke raadpleging die binnen dat wettelijk kader dient plaats te vinden.

Concreet wordt beoogd te voorzien in twee publieke raadplegingen. Enerzijds deze teneinde een gedetailleerde raming op te kunnen stellen van de behoeften op de door hun beheerde netten (art. 8 en 27 van het ontwerpbesluit). Deze raadpleging vindt inderdaad eerder in het begin van het proces plaats.

Anderzijds wordt ook voorzien in een bepaling waarmee wordt beoogd in welke fase de waterstofvervoersnetbeheerder of de netbeheerder van het transmissienet dienen over te gaan tot de evaluatie van de gevolgen voor het milieu overeenkomstig de wet van 13 februari 2006 betreffende de beoordeling van de gevolgen voor het milieu van bepaalde plannen en programma's en de inspraak van het publiek bij de uitwerking van de plannen en programma's in verband met het milieu.. (art. 11, §2 en art. 30, §2 van het ontwerpbesluit). In het kader van deze wet dient inderdaad over gegaan te worden tot een publieke raadpleging overeenkomstig artikel 14 van de wet van 13 februari 2006.

In navolging van opmerking 4 van het advies 42.912/3 inzake het koninklijk besluit van 20 december 2007 betreffende de procedure voor uitwerking, goedkeuring en bekendmaking van het plan inzake ontwikkeling van het transmissienet voor elektriciteit, wordt in art. 11, §2 en art. 30, §2 van het ontwerpbesluit de bepaling beperkt tot de verplichting om over te gaan tot "evaluatie van de gevolgen voor het milieu overeenkomstig de wet van 13 februari 2006" teneinde te vermijden dat de bepalingen van de wet van 13 februari 2006 worden overgenomen of geparafraseerd ».

Le texte gagnerait en clarté et tout risque de confusion serait évité si les articles 11, § 2, et 30, § 2, du projet précisaient que l'évaluation des conséquences environnementales conformément à l'article 14 de la loi du 13 février 2006 implique également une nouvelle consultation du public.

Articles 10 et 29

8. Il y a lieu d'adapter la syntaxe de l'article 10, § 1^{er}, alinéa 2, et de l'article 29, § 1^{er}, alinéa 2, du projet tant dans le texte français (« ... les scénarios sont élaborés pour l'élaboration des scénarios ») que dans le texte néerlandais (« ... waarop de scenario's door de worden uitgewerkt »).

Article 14

9. Afin d'assurer la concordance entre les versions linguistiques, on remplacera le mot « deze » inscrit à l'article 14, § 2, alinéa 2, du projet par le mot « de ».

Articles 20 et 36

10. Conformément aux articles 20, alinéa 1^{er}, et 36, alinéa 1^{er}, du projet, seules les décisions du ministre sont publiées au *Moniteur belge*. Les plans de développement (du réseau) proprement dits (et leurs adaptations ou modifications) sont uniquement publiés sur les sites Internet mentionnés aux articles 20, alinéa 2, et 36, alinéa 2, du projet.

Invité à fournir de plus amples explications à ce sujet et à indiquer si les plans de développement (du réseau) emportent des obligations à l'égard des tiers, le délégué a déclaré ce qui suit :

« De bepalingen inzake de publicatie in het Belgisch Staatsblad (art. 20 en art. 36 van het ontwerpbesluit) werden opgesteld naar analogie met de bestaande regeling in het koninklijk besluit van 20 december 2007 betreffende de procedure voor uitwerking, goedkeuring en bekendmaking van het plan inzake ontwikkeling van het transmissienet voor elektriciteit.

Het plan kan indirect gevolgen hebben voor derden maar kan geen verplichtingen voor derden inhouden. Zo zal bijvoorbeeld de opname of uitsluiting van een interconnector in het netontwikkelingsplan, en het daarin vervatte investeringsplan, gevolgen hebben voor diegenen die het project tot aanleg van die interconnector planden.

Er dient echter opgemerkt te worden dat de beslissing van de Minister krachtens artikel 7, 14, 17, 25 of 33 van het ontwerpbesluit beslissingen betreffen met een individuele draagwijdte. Bijgevolg dient opgemerkt te worden dat deze beslissingen slechts tegenstelbaar zijn van zodra deze zijn kennisgegeven aan de waterstofvervoersnetbeheerder of netbeheerder van het transmissienet voor elektriciteit. (zie art. 6 wet van 31 mei 1961 betreffende het gebruik der talen in wetgevingszaken).

Echter wordt voorzien in de publicatie in het Belgisch Staatsblad, de portaalsite van de federale overheid, de website van de AD Energie en de website van de waterstofvervoersnetbeheerder of netbeheerder van het transmissienet voor elektriciteit

gezien de transparantie aangaande deze plannen aangewezen lijkt in het algemeen belang, zeker indien er voorwaarden worden opgelegd. In het kader daarvan kan ook verwezen worden naar art. 56, §1, 4e lid, van de wetten van 18 juli 1966 op het gebruik van de talen in bestuurszaken ».

Compte tenu des conséquences des plans de développement (du réseau) à l'égard des tiers, que le délégué a d'ailleurs reconnues, la question se pose de savoir s'il peut vraiment suffire de publier l'arrêté ministériel portant approbation de ces plans au *Moniteur belge* et non ces plans proprement dits.

Le Conseil d'État, section de législation, a déjà admis par le passé que la publication de plans volumineux ou de données cartographiques détaillées pouvait se heurter aux limites des possibilités techniques d'une publication au *Moniteur belge* et qu'en pareilles circonstances, on peut accepter le procédé de la publication par extrait au *Moniteur belge* ².

Toutefois, contrairement à l'article 13, alinéa 1^{er}, actuel de l'arrêté royal du 20 décembre 2007, le dispositif en projet ne prévoit pas d'obligation de mentionner un extrait ou un résumé du plan de développement (du réseau) au *Moniteur belge*. Il est recommandé d'inscrire encore cette obligation aux articles 20, alinéa 1^{er}, et 36, alinéa 1^{er}, du projet.

Il faudra en outre veiller à ce que la publication sur les différents sites Internet ait lieu d'une manière qui satisfait non seulement à la fonction informative mais également à la fonction procédurale et documentaire d'une publication officielle d'un arrêté. Il y aura par conséquent lieu de s'assurer que l'information puisse être retrouvée simplement, afin que l'ensemble des intéressés soient en mesure d'y accéder aisément et que l'information recueillie soit suffisamment précise, claire et lisible. En outre, on veillera à ce que la date de publication soit mentionnée clairement, à ce que l'authenticité des documents et des données supplémentaires soit garantie et à ce que ces données soient disponibles en permanence, y compris notamment leurs différentes versions historiques ³.

Il est en outre recommandé que le « uniform resource locator » (URL) de chaque site Internet auquel il est fait référence soit reproduit – à tout le moins sous une forme abrégée – dans le texte du projet d'arrêté ⁴.

² Voir, par exemple, l'avis C.E. 73.280/1 du 18 avril 2023 sur un projet devenu l'arrêté du Gouvernement flamand 'relatif à la gestion du niveau d'eau dans les cours d'eau et fossés non navigables', observation 22.2.

³ Avis C.E. 73.280/1 du 18 avril 2023, observation 22.2.

⁴ Avis C.E. 73.280/1 du 18 avril 2023, observation 17. Comparer avec C.C., 16 février 2023, n° 26/2023, B.54.4 - B.54.5.

Article 21

11. L'unique paragraphe de l'article 21 du projet, consistant par ailleurs en une seule phrase, est superflu et sera omis.

Article 25

12. Compte tenu de la prescription de l'article 23, alinéa 2, du projet, on remplacera les mots « le rapport » par les mots « la déclaration » à l'article 25, § 1^{er}, du projet.

13. Le texte français de l'article 25, § 2, du projet fait référence à « la consultation visée à l'article 290, § 1^{er}, alinéa 2 ». Le texte néerlandais de l'article 25, § 2, se réfère quant à lui à « de raadpleging bedoeld in artikel 29, § 1, tweede lid ». Les deux références sont inexactes. Il y a lieu de faire mention de la consultation visée à l'article 29, § 1^{er}, alinéa 3, du projet.

Article 30

14. Selon l'article 30, § 2, alinéa 2, du projet, « [u]ne adaptation minimale du plan de développement, qui n'est pas considérée comme ayant un impact majeur sur l'environnement, est exemptée des dispositions du chapitre II de la loi du 13 février 2006, conformément aux dispositions de l'article 6 § 3 de la loi du 13 février 2006 ».

L'article 6, § 3, de la loi du 13 février 2006 s'énonce en ces termes :

« § 3. À la demande de l'auteur du plan ou du programme, le Roi détermine au regard des critères définis à l'annexe Ire et sur base de l'avis du Comité, si :

1° les plans et programmes visés au § 1^{er}, 2°, sont susceptibles d'affecter de manière significative un site conformément aux articles 6 et 7 de la directive 92/43/CEE du Conseil du 21 mai 1992 concernant la conservation des habitats naturels ainsi que de la faune et de la flore sauvages ;

2° les plans et programmes visés au § 1^{er}, 3°, sont susceptibles d'avoir des incidences notables sur l'environnement ;

3° les plans et programmes visés au § 2 ne sont pas susceptibles d'avoir des incidences notables sur l'environnement.

À cette fin, l'auteur du plan ou du programme consulte préalablement le Comité qui lui transmet son avis dans les trente jours de la réception de la demande. À défaut, la procédure est poursuivie par l'auteur du plan ou du programme.

La décision du Roi est prise par arrêté délibéré en Conseil des Ministres. Elle est publiée, ainsi que sa motivation et l'avis du Comité, au *Moniteur belge* et diffusée sur le site du Portail fédéral ».

La disposition législative précitée ne fait pas mention d'« un impact majeur » mais d'« incidences notables » (dans le texte néerlandais : « aanzienlijke effecten »).

Des dispositions qui ne font que rappeler une norme supérieure, en la reproduisant ou en la paraphrasant, n'ont en principe pas leur place dans des règles d'exécution, notamment

parce que la nature juridique des dispositions reproduites pourrait en devenir incertaine et que cela donne erronément à penser que l'autorité qui reproduit les règles peut les modifier. Pareille méthode ne peut se justifier que si la bonne compréhension du régime en projet exige que des dispositions d'une norme supérieure soient reproduites, et seulement à condition que l'origine des règles concernées soit précisée (par la mention « conformément à l'article ... de la loi du ... ») et que la reproduction soit correcte et littérale afin de ne pas créer de confusion quant à leur portée exacte.

En l'espèce, on ne peut admettre que le rappel d'une norme supérieure peut être réputé indispensable pour la bonne compréhension du dispositif en projet. En effet, l'article 30, § 2, alinéa 1^{er}, vise déjà la loi du 13 février 2006. Il est particulièrement important pour la bonne compréhension du texte de préciser qu'il s'agit d'une seconde consultation publique (voir l'observation 7). Dès lors, il serait judicieux d'omettre l'alinéa 2 de l'article 30, § 2, du projet ⁵.

Article 31

15. Dans un souci d'uniformité du texte, dans le texte néerlandais de l'article 31, 3°, du projet, on remplacera le mot « openbare » par le mot « publieke ».

16. Il est recommandé de préciser à l'article 31, 7°, d), du projet qu'il s'agit des avis de la Direction générale de l'Énergie et du Bureau fédéral du Plan « visés à l'article 29, § 2, alinéa 2 ».

Chapitre 5

17. Le chapitre 5 « Dispositions finales » sera renuméroté en chapitre 4.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Wim GEURTS

Pierre LEFRANC

⁵ Cette omission serait également cohérente au regard du fait que l'article 11, § 2, du projet (relatif au plan de développement du réseau d'hydrogène) ne fait pas mention d'une exemption éventuelle sur la base de la loi du 13 février 2006.