



RAAD VAN STATE

afdeling Wetgeving

advies 70.994/3
van 30 maart 2022

over

een voorontwerp van decreet van het Vlaamse Gewest ‘over
tolheffingssystemen voor het wegverkeer’

Op 8 februari 2022 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Vlaamse minister van Mobiliteit en Openbare Werken verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een voorontwerp van decreet van het Vlaamse Gewest ‘over tolheffingssystemen voor het wegverkeer’.

Het voorontwerp is door de derde kamer onderzocht op 15 en 22 maart 2022. De kamer was samengesteld uit Wilfried VAN VAERENBERGH, kamervoorzitter, Jeroen VAN NIEUWENHOVE en Koen MUYLLE, staatsraden, Jan VELAERS en Bruno PEETERS, assessoren, en Annemie GOOSSENS, griffier.

De verslagen zijn uitgebracht door Kristine BAMS, eerste auditeur-afdelingshoofd en Dries VAN EECKHOUTTE, eerste auditeur.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 30 maart 2022.

*

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,¹ alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

*

STREKKING VAN HET VOORONTWERP

2. Het voor advies voorgelegde voorontwerp van decreet van het Vlaamse Gewest voorziet in de gedeeltelijke omzetting van richtlijn (EU) 2019/520 van het Europese Parlement en de Raad van 19 maart 2019 ‘betreffende de interoperabiliteit van elektronische tolheffingssystemen voor het wegverkeer en ter facilitering van de grensoverschrijdende uitwisseling van informatie over niet-betaling van wegentol in de Unie’.

VOORAFGAANDE OPMERKING

3. In de memorie van toelichting wordt betreffende de omzetting van richtlijn (EU) 2019/520 het volgende verklaard:

“Onderhavig voorontwerp van decreet omvat de invoering van nieuwe bepalingen die door de richtlijn 2019/520 worden voorgeschreven. Aangezien de bepalingen in die richtlijn al in grote mate geconcretiseerd zijn en in vele gevallen in principe reeds zonder verdere uitwerking zouden kunnen worden uitgevoerd, is ervoor gekozen om in dit voorontwerp van decreet zo dicht mogelijk aan te sluiten bij de tekst van de richtlijn zelf. Dit vermindert het gevaar op verkeerde interpretaties van de richtlijn met mogelijk foutieve omzetting en eventuele inbreukprocedures als gevolg.”

De verwachte voordelen van die keuze, namelijk minder kans op verkeerde interpretaties of op een onnauwkeurige omzetting, worden echter doorkruist door het feit dat de structuur van het voorontwerp fundamenteel verschilt van die van de EETS-richtlijn, wat het bijzonder moeilijk maakt om na te gaan of de omzetting nauwkeurig en volkomen tot stand is gebracht. Die moeilijkheid wordt bovendien nog vergroot doordat het om een gedeeltelijke omzetting gaat. Het hierna volgend onderzoek dient met dat voorbehoud te worden gelezen.

VORMVEREISTEN

4. Het voorontwerp bevat bepalingen die verband houden met de verwerking van persoonsgegevens. Bij de adviesaanvraag is advies nr. 2021/85 gevoegd dat de Vlaamse toezichtcommissie voor de verwerking van persoonsgegevens op 12 oktober 2021 over het voorontwerp heeft uitgebracht.

¹ Aangezien het om een voorontwerp van decreet gaat, wordt onder “rechtsgrond” de overeenstemming met de hogere rechtsnormen verstaan.

Zoals de Raad van State, afdeling Wetgeving, reeds in tal van adviezen heeft opgemerkt, dient met betrekking tot die bepalingen niet enkel het advies te worden ingewonnen van de Vlaamse toezichtcommissie, maar ook het advies van de (federale) Gegevensbeschermingsautoriteit bedoeld in de wet van 3 december 2017 ‘tot oprichting van de Gegevensbeschermingsautoriteit’. Het is immers die autoriteit die belast is met het toezicht op de naleving van de ‘algemene’ regels inzake de verwerking van persoonsgegevens, met inbegrip van de algemene regels die de federale overheid ter uitvoering van de algemene verordening gegevensbescherming² heeft vastgesteld. Daaronder valt ook de bevoegdheid om, wat die regels betreft, advies te geven teneinde te voldoen aan de voormelde adviesverplichting.³

De conclusie is dan ook dat het advies van de Gegevensbeschermingsautoriteit alsnog moet worden ingewonnen vooraleer het aan te nemen decreet doorgang kan vinden.

Indien de aan de Raad van State voorgelegde tekst ten gevolge van het vervullen van dat vormvereiste nog wijzigingen zou ondergaan,⁴ moeten de gewijzigde of toegevoegde bepalingen, ter inachtneming van het voorschrift van artikel 3, § 1, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, aan de afdeling Wetgeving worden voorgelegd.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Artikel 3

5.1. De definities opgenomen in artikel 3 van het voorontwerp wijken op sommige plaatsen af van de in artikel 2 van richtlijn (EU) 2019/520 opgenomen definities.

Bij wijze van voorbeeld kan worden verwezen naar de definities van “wegentol” en “niet-betaling van wegentol” in artikel 2, 21 en 22, van richtlijn (EU) 2019/520, waarin sprake is van de (niet-)betaling door een “weggebruiker”, terwijl in artikel 3, 26° en 36°, van het voorontwerp sprake is van de (niet-)betaling door “de houder van het voertuig”. In artikel 2, 27, van richtlijn (EU) 2019/520 wordt de “houder van het voertuig” gedefinieerd als “de persoon op wiens naam het voertuig is ingeschreven, zoals gedefinieerd in het recht van de lidstaat van inschrijving”, terwijl in artikel 3, 20°, van het voorontwerp voor dat begrip een definitie wordt gehanteerd die ruimer is dan de definitie in de richtlijn.

De stellers van het voorontwerp dienen in de memorie van toelichting te verduidelijken waarom deze afwijkingen in het interne recht noodzakelijk worden geacht. Tevens dient te worden aangetoond dat daardoor geen afbreuk wordt gedaan aan de correcte omzetting van de richtlijn.

² Verordening (EU) 2016/679 van het Europees Parlement en de Raad van 27 april 2016 ‘betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens en tot intrekking van Richtlijn 95/46/EG (algemene verordening gegevensbescherming)’.

³ Adv.RvS 61.267/AV van 27 juni 2017 over het voorontwerp dat heeft geleid tot de wet van 3 december 2017, *Parl.St.* Kamer 2016-17, nr. 54-2648/001, 106-115 (opmerkingen 1 tot 6) en 117 (opmerking 3).

⁴ Namelijk andere wijzigingen dan diegene waarvan in dit advies melding wordt gemaakt of wijzigingen die ertoe strekken tegemoet te komen aan hetgeen in dit advies wordt opgemerkt.

5.2. In de definitie van “backoffice” in artikel 3, 4°, van het voorontwerp, wordt ten opzichte van de definitie in artikel 2, 18, van richtlijn (EU) 2019/520 de precisering achterwege gelaten dat het gaat om het centrale elektronische systeem dat “door de tolheffer, een groep van tolheffers die de interoperabiliteitshub hebben gevormd of een EETS-aanbieder wordt gebruikt”. Hieromtrent om nadere toelichting gevraagd, verduidelijkte de gemachtigde:

“Voor de elektronische tolheffing in België is onder meer rekening te houden met onze staatsstructuur die doorgaans samenwerking vergt tussen de gewesten om een tolsysteem te realiseren waardoor niet enkel sprake is van backoffices van tolheffers en dienstaanbieders die interoperabel moeten zijn maar ook van de backoffice van de entiteit die door de gewesten wordt opgericht met het oog op een centrale coördinatie. Om die reden werd ervoor geopteerd om de uitdrukkelijke verwijzing naar de dienstaanbieder en de tolheffer zoals bepaald in de richtlijn weg te laten zodat dit in het kader van de specifieke tolheffingssystemen kan worden ingevuld en bepaald. Viapass is bijvoorbeeld de Interregionale Entiteit aangeduid voor de kilometerheffing voor vrachtwagens boven 3.5T.

Het ontwerp van ordonnantie van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering (Ontwerp van Ordonnantie betreffende de interoperabiliteit van elektronische tolheffingssystemen voor het wegverkeer) werd onlangs ingediend bij het Brussels Parlement. Over dit voorontwerp van ordonnantie werd door de Raad van State een advies verleend op 22 november 2021 (advies 70.315/4).

De definitie waarnaar verwezen wordt in het voorontwerp van decreet stemt overeen met de tekst van het ontwerp van de Brusselse ordonnantie.”

Deze verduidelijking wordt het best opgenomen in de memorie van toelichting.

5.3. Aangezien richtlijn (EU) 2019/520 van toepassing is in de Europese Economische Ruimte, dienen in artikel 3, 24°, van het voorontwerp de woorden “lidstaat van de Europese Unie” te worden vervangen door de woorden “lidstaat van de Europese Economische Ruimte”.

Artikel 4

6. De gemachtigde verduidelijkte dat in artikel 4, tweede lid, 2°, van het voorontwerp de zinsnede “kleine, strikt lokale EETS-gebieden” moet worden vervangen door de zinsnede “kleine, strikt lokale tolheffingssystemen”, teneinde de tekst meer in overeenstemming te brengen met artikel 1, lid 2, b), van richtlijn (EU) 2019/520.

Hiermee kan worden ingestemd.

Artikel 5

7. Gevraagd of in artikel 5, derde lid, van het voorontwerp niet moet worden gepreciseerd dat enkel de mogelijkheid wordt geboden om een *tijdelijke* afwijking van de bepalingen van het voorliggende decreet te verkrijgen, antwoordde de gemachtigde:

“Het tijdelijk karakter volgt uit het feit dat het om technische ontwikkelingen gaat waarvoor de Europese commissie toestemming moet geven als bedoeld in artikel 22 van de richtlijn. Daarin is uitdrukkelijk bepaald dat het om tijdelijke systemen gaat.

We zullen bijgevolg nooit te maken hebben met een piloot- of technisch project dat voor onbepaalde tijd zal toegepast worden.”

Ter wille van de duidelijkheid en de transparantie van de regelgeving wordt in artikel 5, derde lid, van het voorontwerp het best gepreciseerd dat het een vraag betreft om “tijdelijk” af te wijken van één of meer bepalingen van het aan te nemen decreet.

Artikel 7

8. Om nadere toelichting gevraagd welke bepalingen van richtlijn (EU) 2019/520 precies worden omgezet door artikel 7 van het voorontwerp, verklaarde de gemachtigde dat in de memorie van toelichting de artikelsgewijze bespreking van de artikelen 7 en 33 van het voorontwerp zal worden gecorrigeerd:

“Artikel 14.2. van de richtlijn wordt omgezet met het artikel 33 van het voorliggende voorontwerp van decreet.

In de memorie van toelichting zal nog geduid worden dat het artikel 7 enkel de omzetting van artikel 14.1 beoogt, de tekst zal dus op dat punt worden gecorrigeerd.

In de memorie van toelichting zal voor het artikel 33 verduidelijkt worden dat deze bepaling de omzetting van artikel 14.2 van de richtlijn bevat.”

Hiermee kan worden ingestemd.

Artikelen 8 en 9

9. Gevraagd of de artikelen 8 en 9 van het voorontwerp ook een omzetting vormen van artikel 13, tweede alinea, a), van richtlijn (EU) 2019/520, zoals in de memorie van toelichting wordt gesteld, antwoordde de gemachtigde dat dit niet het geval is en dat de verwijzing naar die bepaling in de memorie van toelichting zal worden geschrapt. Tevens verklaarde hij dat in hetzelfde onderdeel van de memorie van toelichting de verwijzing naar artikel 10, derde lid, van de richtlijn eveneens moet worden weggelaten.

Hiermee kan worden ingestemd.

Artikel 10

10. Overeenkomstig artikel 10, derde lid, van het voorontwerp dient de instantie die de Vlaamse Regering daartoe aanwijst ten minste een keer per jaar na te gaan of de EETS-aanbieder nog voldoet aan de voorwaarden voor opname in het EETS-register vermeld in het tweede lid, 1° en 4° tot 6°, van dat artikel. Overeenkomstig het vijfde lid van dat artikel kan de instantie, wanneer ze vaststelt dat een EETS-aanbieder niet meer voldoet aan de voorwaarden vermeld in het tweede lid, de registratie intrekken. Vastgesteld moet worden dat de voormelde toezichtregeling en sanctieregeling niet op elkaar zijn afgestemd, aangezien deze laatste betrekking heeft op alle voorwaarden vermeld in het tweede lid, wat niet het geval is voor de toezichtregeling. De stellers

van het voorontwerp dienen de onderlinge afstemming van die bepalingen nog aan een bijkomend onderzoek te onderwerpen.

Artikel 17

11. De gemachtigde verklaarde dat in artikel 17 van het voorontwerp het woord “storing” moet worden vervangen door het woord “EETS-storing”. Hiermee kan worden ingestemd.

Artikel 18

12. Om nadere toelichting gevraagd over de eisen voor de interoperabiliteitsonderdelen van een elektronische tolheffingssysteem, bedoeld in artikel 18 van het voorontwerp, verklaarde de gemachtigde:

“Daar waar het gaat om een interregionaal systeem, zullen de Gewesten met elkaar moeten overleggen over identieke eisen en gecoördineerde implementatie. Zie bijvoorbeeld de kilometerheffing vrachtwagens waar Viapass waakt over de interregionale opzet, coördinatie en conformiteit.”

Deze verduidelijking wordt het best opgenomen in de memorie van toelichting.

13. Met de zesde staatshervorming werd de bevoegdheid voor “de homologatie van radars en andere instrumenten die gelinkt zijn met de gewestelijke bevoegdheden” overgeheveld naar de gewesten (artikel 6, § 1, XII, 5^o, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’). De gewesten zijn dan ook bevoegd voor de modelgoedkeuring, de eerste ijk, de herijk en de technische controle van die instrumenten. De productnormen zijn evenwel een bevoegdheid gebleven van de federale overheid.⁵

Het Vlaamse Gewest is bijgevolg bevoegd om regels te bepalen over de verificatie voor interoperabiliteitsonderdelen van elektronische tolheffingsystemen (artikel 18, tweede lid, 2^o, van het voorontwerp).

Het Vlaamse Gewest is echter niet bevoegd om het in de handel brengen van interoperabiliteitsonderdelen van een elektronisch tolheffingssysteem te regelen, zoals in artikel 18, tweede lid, 1^o, van het voorontwerp, aangezien een dergelijke regeling tot de bevoegdheid van de federale overheid inzake productnormen behoort.

In de memorie van toelichting wordt de indruk gewekt dat voor het aannemen van de voornoemde bepaling een beroep wordt gedaan op de impliciete bevoegdheden vervat in artikel 10 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980.

⁵ Zie de toelichting bij het voorstel dat heeft geleid tot de bijzondere wet van 6 januari 2014 ‘met betrekking tot de Zesde Staatshervorming’, *Parl.St.* Senaat 2012-13, nr. 5-2232/1, 144-145.

Volgens de vaste rechtspraak van het Grondwettelijk Hof kan een dergelijke bepaling op grond van artikel 10 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 slechts aanvaardbaar worden geacht indien ze kan worden beschouwd als noodzakelijk voor de uitoefening van de aangewende bevoegdheden, indien de betrokken federale aangelegenheid zich leent tot een gedifferentieerde regeling en voor zover de betrokken bepaling slechts een marginale weerslag heeft op die aangelegenheid.

In dit geval lijkt aan de noodzakelijkheidsvoorwaarde niet te zijn voldaan, nu het betrokken artikel 15, lid 2, eerste zin, van richtlijn (EU) 2019/520 geen omzetting vereist in interne regelgeving. Luidens die bepaling mogen “[d]e lidstaten (...) het in de handel brengen van interoperabiliteitsonderdelen voor EETS-gebruik die voorzien zijn van de CE-markering of een verklaring van conformiteit met de specificaties of een verklaring van geschiktheid voor gebruik, of beide, niet verbieden, beperken of belemmeren”. Die bepaling vereist bijgevolg enkel dat de lidstaten zich onthouden van het instellen van een bepaald verbod, beperking of belemmering. Het voorschrift vervat in artikel 18, tweede lid, 1°, van het voorontwerp lijkt bijgevolg niet noodzakelijk, in welk geval niet is voldaan aan de voorwaarden om gebruik te maken van de impliciete bevoegdheden. Indien niet alsnog kan worden aangetoond waarom de ontworpen regeling noodzakelijk is, en dat voldaan is aan de overige voorwaarden om een beroep te doen op de impliciete bevoegdheden, dient de voornoemde bepaling dan ook uit het voorontwerp te worden weggelaten.

Artikel 19

14. Artikel 19, eerste lid, van het voorontwerp voorziet erin dat de Vlaamse Regering kan bepalen dat het toepassingsgebied van interoperabiliteitsonderdelen kan worden beperkt, dat het gebruik ervan voor een elektronisch tolheffingssysteem kan worden verboden of dat deze uit de handel moeten worden genomen. Wat die bepaling betreft, kan *mutatis mutandis* worden verwezen naar opmerking 13.

15. In artikel 19, vierde lid, eerste zin, van het voorontwerp is sprake van “beslissingen van de tolheffer over de beoordeling van de conformiteit met de specificaties of de geschiktheid voor gebruik van de interoperabiliteitsonderdelen”. Gevraagd welke beslissingen precies worden bedoeld en op welke wijze de Vlaamse Regering van die beslissingen op de hoogte zal zijn, ermee rekening houdend dat volgens de tweede zin van artikel 19, vierde lid, de Vlaamse Regering gehouden is om de fabrikant en de EETS-aanbieder of hun gemachtigde hiervan zo spoedig mogelijk op de hoogte te brengen, antwoordde de gemachtigde:

“Dit wordt bepaald in het kader van het concrete tolheffingssysteem (in het samenwerkingsakkoord of in het kader van de coördinatie; zie de interregionale structuur of entiteit) die daarvoor is voorzien. In de Raad van Bestuur van Viapass zetelen bijvoorbeeld de vertegenwoordigers van de drie Gewesten.”

Deze verduidelijking wordt het best opgenomen in de memorie van toelichting.

Artikelen 29 en 30

16. De artikelen 29 en 30 van het voorontwerp leggen aan EETS-aanbieders bepaalde openbaarmakingsverplichtingen op via elektronische weg, met betrekking tot de EETS-gebieden en het beleid bij het sluiten van dienstverleningsovereenkomsten met EETS-gebruikers. De memorie van toelichting stelt dat deze artikelen de omzetting vormen van artikel 5, lid 3 en lid 6, van richtlijn (EU) 2019/520. Deze richtlijnbevestigingen betreffen de plicht tot openbaarmaking voor EETS-aanbieders, zonder te vereisen dat dit via elektronische weg moet gebeuren. Hierover om nadere toelichting gevraagd, antwoordde de gemachtigde het volgende:

“De EETS-gebruikers zijn overwegend handelaars waarvan kan verondersteld worden dat zij over een basis van elektronische onderlegdheid beschikken. Zo worden bijvoorbeeld met het voorliggende voorontwerp van decreet de elektronische tolheffingssystemen voor het wegverkeer behandeld.

Zij kunnen bovendien steeds contact opnemen met de instantie die in het gewest voor het betrokken tolheffingssysteem bevoegd is en dat daarover via kranten en vakpers communiceert alsook met de dienstverlener die hun medecontractant voor betaling van de tol is en waaraan in het kader van de specifieke tolheffingssystemen bepaalde informatieverplichtingen worden opgelegd. Zo leggen de technische eisen in het kader van de EETS-gebiedsverklaring bijvoorbeeld op aan iedere dienstverlener te beschikken over een telefonisch bereikbaar call center, en moet deze laatste facturen en briefwisseling per post voorzien, wanneer de gebruiker daar uitdrukkelijk om verzoekt.

Zelf is Viapass voor wat de kilometerheffing betreft ook steeds telefonisch bereikbaar, en worden communicatiecampagnes gevoerd via pers, TV, briefwisseling, en infoborden langs de weg wanneer dat nodig is.”

Deze verduidelijking wordt het best opgenomen in de memorie van toelichting.

Artikel 31

17. Artikel 31, zesde lid, van het voorontwerp, dat de omzetting vormt van artikel 24, lid 3, van richtlijn (EU) 2019/520, bepaalt dat de kennisgeving met betrekking tot het instellen van een afhandelingprocedure bedoeld in artikel 31, vierde lid, “met het oog op de eerbiediging van de grondrechten, [wordt] verstuurd in de taal van het kentekenbewijs van het voertuig, voor zover dat beschikbaar is, of in één van de officiële talen van de lidstaat van inschrijving van het voertuig”. De gemachtigde verklaarde in dat verband dat die bepaling, in overeenstemming met de richtlijn, enkel van toepassing is op afhandelingprocedures waarbij meer dan één lidstaat is betrokken, en dat op internrechtelijke procedures de taalregeling in bestuurszaken wordt toegepast. Ter wille van de transparantie van de regelgeving verdient het aanbeveling om in de memorie van toelichting uiteen te zetten, eventueel aan de hand van voorbeelden, in welke taal de kennisgeving gebeurt in de verschillende gevallen die zich *in concreto* kunnen voordoen.

Artikel 34

18. Artikel 34 van het voorontwerp voorziet in het recht om onverwijld informatie te krijgen over bepaalde opgeslagen persoonsgegevens die zijn doorgestuurd. De memorie van toelichting stelt in dat verband dat de essentiële elementen van die gegevensverwerking zullen

worden geregeld bij het aannemen van de afzonderlijke regelgeving voor een specifiek elektronisch tolheffingssysteem.

Voor zover daarbij voor die essentiële elementen in een deugdelijke decretale grondslag wordt voorzien, kan hiermee worden ingestemd.

19. Artikel 34 van het voorontwerp verleent de betrokkene het recht om onverwijld informatie te verkrijgen indien een niet-betaling van wegentol *wordt vermoed* terwijl artikel 27, lid 4, van richtlijn (EU) 2019/520 dit recht toekent wanneer een geval van niet-betaling van wegentol *is vastgesteld*. Tenzij er een bijzondere reden voorhanden is om af te wijken van de terminologie van de richtlijn, die dan het best wordt uiteengezet in de memorie van toelichting, verdient het aanbeveling om de bewoordingen van de richtlijn over te nemen.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

Annemie GOOSSENS

Wilfried VAN VAERENBERGH