

KONINKRIJK BELGIË

ROYAUME DE BELGIQUE

ADVIES 33.552/1

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

Avis 33.552/1

DE LA SECTION DE LEGISLATION
DU CONSEIL D'ETAT

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, eerste kamer, op 29 mei 2002 door de Staatssecretaris voor Energie verzocht hem van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit "betreffende de openbare dienstverplichtingen in de aardgasmarkt", heeft op 19 september 2002 het volgende advies gegeven :

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, première chambre, saisi par le Secrétaire d'Etat à l'Energie, le 29 mai 2002, d'une demande d'avis sur un projet d'arrêté royal "concernant les obligations de service public dans le marché du gaz naturel", a donné le 19 septembre 2002 l'avis suivant :

1. Het om advies voorgelegde ontwerpbesluit strekt tot het opleggen van een aantal openbardienstverplichtingen aan de houders van een vervoersvergunning van aardgas, enerzijds, en aan de houders van een leveringsvergunning van aardgas, anderzijds (hoofdstukken II en III). Het bevat tevens bepalingen betreffende het fonds ter financiering van de openbardienstverplichtingen bedoeld in artikel 15/11, eerste lid, 3°, van de wet van 12 april 1965 betreffende het vervoer van gasachtige producten en andere door middel van leidingen (hoofdstuk IV). Tot slot bevat het een opheffingsbepaling, een strafbepaling en slotbepalingen (hoofdstuk V).

2.1. Het opleggen van openbardienstverplichtingen aan de houders van een vervoers- of leveringsvergunning vindt rechtsgrond in artikel 15/11, eerste lid, 1° en 2°, van de wet van 12 april 1965. Krachtens die bepalingen kan de Koning, bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad en na advies van de Commissie voor de Regulering van de Elektriciteit en het Gas, aan de houders van een vervoersvergunning openbardienstverplichtingen opleggen inzake investeringen ten gunste van afnemers die geen in aanmerking komende afnemers zijn, in de mate dat die investeringen economisch verantwoord zijn (1°), en aan de houders van een leveringsvergunning openbardienstverplichtingen inzake de regelmaat en de kwaliteit van leveringen van aardgas en inzake de bevoorrading van distributieondernemingen, en van andere afnemers, in de mate dat zij niet in aanmerking komen (2°).

Krachtens artikel 3, lid 2, van de richtlijn 98/30/EG van het Europees Parlement en de Raad van 22 juni 1998 betreffende gemeenschappelijke regels voor de interne markt voor aardgas dienen de aan de aardgasondernemingen opgelegde openbardienstverplichtingen duidelijk gedefinieerd, transparant, niet-discriminerend en controleerbaar te zijn.

De in het ontwerp omschreven openbardienstverplichtingen kunnen niet worden geacht te voldoen aan dit vereiste ¹.

⁽¹⁾ Zie hieromtrent ook het advies van de Commissie voor de Regulering van de Elektriciteit en het Gas van 21 maart 2002, nrs. 4, 18 en 27.

Zo wordt in artikel 3 van het ontwerp louter het criterium van het economisch verantwoord zijn, opgenomen in artikel 15/11, eerste lid, 1°, van de wet van 12 april 1965, hernomen zonder te bepalen aan de hand van welke maatstaven het vervuld zijn van dit criterium dient te worden beoordeeld, of zonder de investeringen te omschrijven die eraan voldoen.

Zo ook wordt in artikel 6, eerste lid, van het ontwerp louter verwezen naar bestaande contractuele verplichtingen. Vraag is evenwel wat de zin is van het aanmerken van een bestaande contractuele verplichting als een openbaredienstverplichting. In ieder geval kan deze openbaredienstverplichting bezwaarlijk worden omschreven als duidelijk gedefinieerd en transparant in de zin van artikel 3, lid 2, van de richtlijn 98/30/EG, temeer daar door de loutere verwijzing naar de contracten tussen de houders van een leveringsvergunning en de distributieondernemingen en de niet in aanmerking komende afnemers, niet kan worden voldaan aan de publicatieverplichting die wordt opgelegd door die bepaling.

Conclusie is derhalve dat de openbaredienstverplichtingen opgelegd aan de houders van een vervoers- of leveringsvergunning op een meer precieze wijze zullen moeten worden omschreven.

2.2. Krachtens artikel 15/11, eerste lid, 3°, van de wet van 12 april 1965 kan de Koning, bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad en na advies van de Commissie voor de Regulering van de Elektriciteit en het Gas, een fonds oprichten dat de volledige of een deel van de reële nettokosten van de openbaredienstverplichtingen bedoeld in artikel 15/11, eerste lid, 1° en 2°, van die wet, ten laste neemt, voorzover deze kost een onbillijke last zou vertegenwoordigen voor de ondernemingen die tot deze verplichtingen zijn gehouden.

De maatregelen die krachtens artikel 8 van het ontwerp door dat fonds worden gefinancierd, refereren evenwel niet aan de door het ontwerp, krachtens artikel 15/11, eerste lid, 1° en 2°, van de wet van 12 april 1965 opgelegde openbaredienstverplichtingen, maar wel aan verplichtingen opgelegd aan de openbare centra voor maatschappelijk welzijn krachtens de wet houdende toewijzing van een

.../...

opdracht aan de openbare centra voor maatschappelijk welzijn inzake de begeleiding en de financiële maatschappelijke steunverlening aan de meest hulpbehoevenden inzake energielevering ².

Bijgevolg gaat het niet om de financiering van de in de wet van 12 april 1965 bedoelde openbaredienstverplichtingen en kan de oprichting van het bij artikel 8 bedoelde fonds geen rechtsgrond vinden in artikel 15/11, eerste lid, 3°, van die wet. Die vaststelling impliceert dat ook de in het ontwerp vervatte regels betreffende de financiering van het fonds (artikelen 9 en 11, eerste lid), betreffende het beheer ervan (artikel 10) en betreffende de verdeling van de financiële middelen ervan (artikel 11, tweede lid) rechtsgrond ontberen.

2.3. Uit wat voorafgaat blijkt dat het ontwerp grondig zal dienen te worden herwerkt. De Raad van State, afdeling wetgeving, ziet dan ook af van een nader onderzoek van het ontwerp.

Nu reeds acht de Raad van State het evenwel nuttig erop te wijzen dat bij die herwerking ook aandacht zal dienen te worden besteed aan de correcte naleving van de regels van de wetgevingstechniek en aan een correct taalgebruik, vooral met betrekking tot de Nederlandse tekst van het ontwerp.

⁽²⁾ Parl. St., Kamer, 2001-2002, 1664/8. Tekst aangenomen in plenaire vergadering en overgezonden aan de Senaat.

1. Le projet d'arrêté soumis pour avis tend à imposer un certain nombre d'obligations de service public aux titulaires d'une autorisation de transport de gaz naturel, d'une part, et aux titulaires d'une autorisation de fourniture de gaz naturel, d'autre part (chapitres II et III). Il comporte par ailleurs certaines dispositions relatives au fonds de financement des obligations de service public visées à l'article 15/11, alinéa 1^{er}, 3°, de la loi du 12 avril 1965 relative au transport de produits gazeux et autres par canalisations (chapitre IV). Il contient enfin une disposition abrogatoire, une disposition pénale et des dispositions finales (chapitre V).

2.1. L'article 15/11, alinéa 1^{er}, 1° et 2°, de la loi du 12 avril 1965 procure le fondement légal permettant d'imposer des obligations de service public aux titulaires d'une autorisation de transport ou de fourniture. Selon les dispositions précitées, le Roi peut, par arrêté délibéré en Conseil des ministres et après avis de la Commission de régulation de l'électricité et du gaz, imposer aux titulaires d'une autorisation de transport des obligations de service public en matière d'investissements en faveur des clients n'ayant pas la qualité de client éligible, dans la mesure où ces investissements sont économiquement justifiés (1°), et aux titulaires d'une autorisation de fourniture, des obligations de service public en matière de régularité et de qualité des fournitures de gaz naturel, ainsi qu'en matière d'approvisionnement d'entreprises de distribution et d'autres clients, dans la mesure où ils ne sont pas éligibles (2°).

En vertu de l'article 3, paragraphe 2, de la directive 98/30/CE du Parlement européen et du Conseil du 22 juin 1998 concernant des règles communes pour le marché intérieur du gaz naturel, les obligations de service public imposées aux entreprises de gaz naturel doivent être clairement définies, transparentes, non discriminatoires et contrôlables.

On ne peut considérer que les obligations de service public définies dans le projet répondent à cette condition ¹.

(1) A ce sujet, voir également l'avis de la Commission de régulation de l'électricité et du gaz du 21 mars 2002, n^{os} 4, 18 et 27.

Ainsi l'article 3 du projet se borne-t-il à reproduire le critère du bien-fondé économique inscrit à l'article 15/11, alinéa 1^{er}, 1°, de la loi du 12 avril 1965, sans préciser les normes en vertu desquelles il convient d'apprécier si le critère en question est rempli, ni définir les investissements qui répondent à celui-ci.

De même, l'article 6, alinéa 1^{er}, du projet, fait-il purement et simplement référence aux obligations contractuelles existantes. La question est néanmoins de savoir à quel titre une obligation contractuelle existante peut être considérée comme une obligation de service public. En tout état de cause, cette obligation de service public peut difficilement être considérée comme clairement définie et transparente au sens de l'article 3, paragraphe 2, de la directive 98/30/CE, d'autant que la simple référence aux contrats entre les titulaires d'une autorisation de fourniture et les entreprises de distribution et les clients qui ne sont pas éligibles, ne permet pas de satisfaire à l'obligation de publication imposée par la disposition en question.

Force est dès lors de conclure qu'il y a lieu de définir plus clairement les obligations de service public imposées aux titulaires d'une autorisation de transport ou de fourniture.

2.2. Selon l'article 15/11, alinéa 1^{er}, 3°, de la loi du 12 avril 1965, le Roi peut, par arrêté délibéré en Conseil des ministres et après avis de la Commission de régulation de l'électricité et du gaz, organiser un fonds qui prend en charge tout ou partie du coût réel net des obligations de service public visées à l'article 15/11, alinéa 1^{er}, 1° et 2°, de la loi précitée, dans la mesure où ce coût représenterait une charge inéquitable pour les entreprises tenues par ces obligations.

Or, les mesures qui sont financées par ce fonds en vertu de l'article 8 du projet, ne se réfèrent pas aux obligations de service public imposées par le projet en vertu de l'article 15/11, alinéa 1^{er}, 1° et 2°, de la loi du 12 avril 1965, mais aux obligations imposées aux centres publics d'aide sociale en vertu de la loi visant à confier aux centres publics d'aide sociale la mission de guidance et d'aide sociale financière dans le cadre de la fourniture d'énergie aux personnes les plus démunies ².

(2) Doc. parl., Chambre, 2001-2002, 1664/8. Texte adopté en séance plénière et transmis au Sénat.

Par conséquent, il ne s'agit pas du financement des obligations de service public visées dans la loi du 12 avril 1965, la création du fonds visé à l'article 8 ne pouvant partant puiser son fondement légal à l'article 15/11, alinéa 1^{er}, 3°, de cette loi. Cette constatation implique que les règles énoncées dans le projet concernant le financement du fonds (articles 9 et 11, alinéa 1^{er}), la gestion de celui-ci (article 10) et la répartition des moyens financiers dont il dispose (article 11, alinéa 2), sont elles aussi dénuées de fondement légal.

2.3. Il résulte de ce qui précède que le projet devra être remanié en profondeur. Le Conseil d'Etat, section de législation, s'abstient dès lors de poursuivre l'examen du projet.

Le Conseil d'Etat croit dès à présent utile de souligner que ce remaniement devra porter également sur le respect des règles légistiques et la correction de la langue, notamment en ce qui concerne la version néerlandaise du projet.

De kamer was samengesteld uit

La chambre était composée de

de Heren
Messieurs

M. VAN DAMME,

kamervoorzitter,
président de chambre,

J. BAERT,
J. SMETS,

staatsraden,
conseillers d'Etat,

G. SCHRANS,
A. SPRUYT,

assessoren van de afdeling wetgeving,
assesseurs de la section de législation,

Mevrouw
Madame

A. BECKERS,

griffier,
greffier.

De overeenstemming tussen de Nederlandse en de Franse tekst werd nagezien onder toezicht van de H. J. SMETS.

Het verslag werd uitgebracht door de H. P. DEPUYDT, eerste auditeur. De nota van het Coördinatiebureau werd opgesteld door Mevr. M.-C. CEULE, eerste referendaris-afdelingshoofd.

La concordance entre la version néerlandaise et la version française a été vérifiée sous le contrôle de M. J. SMETS.

Le rapport a été présenté par M. P. DEPUYDT, premier auditeur. La note du Bureau de coordination a été rédigée par Mme M.-C. CEULE, premier référendaire chef de section.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER,

DE VOORZITTER - LE PRESIDENT,

A. BECKERS

M. VAN DAMME