

KONINKRIJK BELGIË

ROYAUME DE BELGIQUE

ADVIES 35.119/1

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

AVIS 35.119/1

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ÉTAT

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, eerste kamer, op 19 maart 2003 door de Staatssecretaris voor Energie verzocht hem, binnen een termijn van ten hoogste drie dagen, van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit "tot wijziging van het koninklijk besluit van 3 mei 1999 betreffende het beheer van het nationaal transmissienet voor elektriciteit", heeft op 25 maart 2003 het volgende advies gegeven :

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, première chambre, saisi par le Secrétaire d'Etat à l'Energie, le 19 maart 2003, d'une demande d'avis, dans un délai ne dépassant pas trois jours, sur un projet d'arrêté royal "modifiant l'arrêté royal du 3 mai 1999 relatif à la gestion du réseau national de transport d'électricité", a donné le 25 mars 2003 l'avis suivant :

Volgens artikel 84, eerste lid, 2°, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State moeten in de adviesaanvraag de redenen worden opgegeven tot staving van het spoedeisende karakter ervan ⁽¹⁾.

In het onderhavige geval wordt het verzoek om spoedbehandeling gemotiveerd:

"par le fait que la loi du 29 avril 1999 précitée vise à transposer en droit belge les dispositions de la directive 96/92/CE du Parlement européen et du Conseil du 19 décembre 1996 concernant des règles communes pour le marché intérieur de l'électricité; que le délai pour la transposition de cette directive a expiré le 19 février 1999; que le Gouvernement belge avait exprimé sa volonté de transposer la directive dans ce délai; que l'urgence découle spécialement de la mise en demeure du 12 septembre 2000 de la Commission européenne pour défaut de transposition de la directive précitée et de l'avis motivé du 1^{er} février 2001 de la Commission européenne invitant le Gouvernement à transmettre, dans les deux mois, les mesures nationales d'exécution transposant cette même directive; que le Gouvernement estime que tout retard supplémentaire dans la transposition peut nuire à la compétitivité de l'industrie belge compte tenu de l'accélération du processus de transposition de la directive largement avancé dans les autres Etats membres de l'Union européenne et de la nécessité de fixer au plus vite les règles opérationnelles relatives aux interconnexions avec les autres Etats membres compte tenu des développements croissants de ceux-ci; que la désignation du gestionnaire du réseau constitue dans ce cadre une pièce cardinale; que le présent arrêté doit dès lors être pris dans les délais les plus brefs afin de ne pas entraver le processus d'ouverture à la concurrence du marché de l'électricité et les échanges d'électricité, tant au niveau belge qu'européen".

De Raad van State, afdeling wetgeving, acht het nuttig om er in verband met de aangehaalde motivering op te wijzen dat deze naderhand op haar deugdelijkheid zal kunnen worden getoetst door zowel de Raad van State, afdeling administratie, als de hoven en rechtbanken.

*

* *

⁽¹⁾ In dit verband moet worden opgemerkt dat niet alle in de adviesaanvraag opgenomen elementen kunnen, of voldoende worden betrokken op de inhoud van het ontworpen besluit. Zo heeft het ontworpen besluit geen betrekking op de aanwijzing van de netbeheerder.

Gelet op de korte termijn die hem is toegemeten, heeft de Raad van State, afdeling wetgeving, zich beperkt tot het maken van de volgende opmerkingen.

1. De aanhef dient te worden aangevuld of aangepast met verwijzingen naar, respectievelijk, de rechtsgrond van het ontworpen besluit (artikel 9, § 2, van de wet van 29 april 1999 betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt), het te wijzigen koninklijk besluit van 3 mei 1999 betreffende het beheer van het nationaal transmissienet voor elektriciteit, en de vervulling van de voorgeschreven vormvereisten (advies van de inspecteur van financiën, advies van de Commissie voor de regulering van de elektriciteit en het gas, overleg met de neteigenaars en overleg in de Ministerraad).

2. Aangezien, zoals de gemachtigde ambtenaar bevestigde, de artikelen 1 tot 4 van de wet van 2 maart 1989 op de openbaarmaking van belangrijke deelnemingen in ter beurze genoteerde vennootschappen en tot reglementering van de openbare overnameaanbiedingen verplicht door de statuten moeten worden van toepassing verklaard, is het beter zulks uitdrukkelijk te vermelden in het ontworpen artikel 2, eerste lid, en de artikelen 534 en 545 van het Wetboek van vennootschappen ⁽²⁾ van toepassing te verklaren en de referentie aan artikel 515 van dat wetboek te doen vervallen nu dit laatste artikel enkel in de mogelijkheid voorziet om de artikelen 1 tot 4 van de wet van 2 maart 1989 geheel of gedeeltelijk toepasselijk te verklaren.

3. In het ontworpen tweede lid van artikel 2 van het koninklijk besluit van 3 mei 1999 wordt bepaald dat de statuten "de strafbepalingen (in het Frans "les sanctions") voorzien (lees bedoeld) in artikel 8 van de wet van 2 maart 1989 op (niet: "betreffende op") de openbaarmaking van belangrijke deelnemingen in beursgenoteerde vennootschappen en tot reglementering van de openbare overnameaanbiedingen van toepassing (maken)".

Artikel 8 van de wet van 2 maart 1989 verleent aan de voorzitter van de rechtbank van koophandel, recht doende als in kortgeding, de bevoegdheid om de in

⁽²⁾ Wat betreft artikel 516, zie de opmerking 3.

artikel 1, § 1, van die wet bedoelde persoon te gelasten om, op straffe van de betaling van een dwangsom, bepaalde door die wet voorgeschreven kennisgevingen te doen.

Afgezien van de weinig adequate formulering van het ontworpen artikel 2, tweede lid ⁽³⁾, dient te worden opgemerkt dat de bepaling van de bevoegdheid van de rechtbanken krachtens artikel 146 van de Grondwet aan de wetgever toekomt, zodat de Koning op grond van artikel 9, § 2, van de wet van 29 april 1999 geen regelingen kan treffen betreffende de bevoegdheid van de rechtbanken en het zeker niet aan de statuten kan overlaten om bepalingen betreffende de bevoegdheid van de rechtbanken toepasselijk te maken ⁽⁴⁾.

⁽³⁾ Het gaat in ieder geval niet om strafsancties.

⁽⁴⁾ Weliswaar kan een bepaalde bevoegdheid van een rechterlijke instantie voortvloeien uit bestaande wetteksten. Het staat evenwel niet aan de Koning om zulks te bevestigen.

Conformément à l'article 84, alinéa 1^{er}, 2°, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat, la demande d'avis doit indiquer les motifs qui en justifient le caractère urgent ⁽¹⁾.

En l'occurrence, l'urgence est motivée :

"par le fait que la loi du 29 avril 1999 précitée vise à transposer en droit belge les dispositions de la directive 96/92/CE du Parlement européen et du Conseil du 19 décembre 1996 concernant des règles communes pour le marché intérieur de l'électricité; que le délai pour la transposition de cette directive a expiré le 19 février 1999; que le Gouvernement belge avait exprimé sa volonté de transposer la directive dans ce délai; que l'urgence découle spécialement de la mise en demeure du 12 septembre 2000 de la Commission européenne pour défaut de transposition de la directive précitée et de l'avis motivé du 1^{er} février 2001 de la Commission européenne invitant le Gouvernement à transmettre, dans les deux mois, les mesures nationales d'exécution transposant cette même directive; que le Gouvernement estime que tout retard supplémentaire dans la transposition peut nuire à la compétitivité de l'industrie belge compte tenu de l'accélération du processus de transposition de la directive largement avancé dans les autres Etats membres de l'Union européenne et de la nécessité de fixer au plus vite les règles opérationnelles relatives aux interconnexions avec les autres Etats membres compte tenu des développements croissants de ceux-ci; que la désignation du gestionnaire du réseau constitue dans ce cadre une pièce cardinale; que le présent arrêté doit dès lors être pris dans les délais les plus brefs afin de ne pas entraver le processus d'ouverture à la concurrence du marché de l'électricité et les échanges d'électricité, tant au niveau belge qu'européen".

*

* *

⁽¹⁾ On notera à ce propos que les éléments indiqués dans la demande d'avis ne peuvent pas tous être rattachés au contenu de l'arrêté en projet, ou ne le sont pas à suffisance. A titre d'exemple, l'arrêté en projet ne concerne pas la désignation du gestionnaire du réseau.

Le Conseil d'Etat, section de législation, estime devoir souligner que l'adéquation de la motivation précitée pourra être contrôlée a posteriori tant par le Conseil d'Etat, section d'administration, que par les cours et tribunaux.

*
* *

Eu égard au bref délai qui lui est imparti, le Conseil d'Etat, section de législation, s'est limité à formuler les observations suivantes.

1. Il y aurait lieu de compléter ou d'adapter le préambule en y insérant des visas concernant respectivement le fondement légal de l'arrêté en projet (article 9, § 2, de la loi du 29 avril 1999 relative à l'organisation du marché de l'électricité), l'arrêté royal du 3 mai 1999 relatif à la gestion du réseau national de transport d'électricité, que le projet entend modifier, et l'accomplissement des formalités prescrites (avis de l'inspecteur des finances, avis de la Commission de régulation de l'électricité et du gaz, concertation avec les propriétaires du réseau et délibération en Conseil des ministres).

2. Dans la mesure où, comme l'a confirmé le fonctionnaire délégué, les articles 1^{er} à 4 de la loi du 2 mars 1989 relative à la publicité des participations importantes dans les sociétés cotées en bourse et réglementant les offres publiques d'acquisition doivent impérativement être rendus applicables par les statuts, mieux vaudrait énoncer expressément cette obligation à l'article 2, alinéa 1^{er}, en projet, rendre applicables les articles 534 et 535 du code des sociétés ⁽²⁾ et supprimer la référence à l'article 515 du code, ce dernier article prévoyant uniquement la possibilité de rendre les articles 1^{er} à 4 de la loi du 2 mars 1989 applicables en tout ou en partie.

⁽²⁾ En ce qui concerne l'article 516, voir l'observation 3.

3. L'alinéa 2, en projet, de l'article 2 de l'arrêté royal du 3 mai 1999 prévoit que les statuts "rendent (...) applicables les sanctions (en néerlandais "de strafbepalingen") prévues à l'article 8 de la loi du 2 mars 1989 relative à la publicité des participations importantes dans les sociétés cotées en bourse et réglementant les offres publiques d'acquisition".

En son article 8, la loi du 2 mars 1989 permet au président du tribunal de commerce, statuant comme en référé, d'enjoindre à la personne visée à l'article 1^{er}, § 1^{er}, de la loi précitée, de procéder, sous peine d'astreinte, à certaines déclarations prescrites par la loi en question.

Indépendamment de la formulation peu adéquate de l'article 2, alinéa 2 ⁽³⁾, il y a lieu de noter qu'en vertu de l'article 146 de la Constitution, c'est au législateur qu'il appartient de déterminer la compétence des tribunaux, de sorte que l'article 9, § 2, de la loi du 29 avril 1999 n'autorise pas le Roi à réglementer la compétence des tribunaux, et encore moins à laisser aux statuts le soin de rendre applicables des dispositions relatives à la compétence des tribunaux ⁽⁴⁾.

⁽³⁾ En tout état de cause, il ne s'agit pas de sanctions pénales.

⁽⁴⁾ S'il est vrai que certaines compétences juridictionnelles peuvent découler des textes législatifs existants, il n'appartient cependant pas au Roi de confirmer ces compétences.

De kamer was samengesteld uit

La chambre était composée de

de Heren M. VAN DAMME,
Messieurs

kamervoorzitter,
président de chambre,

J. BAERT,
J. SMETS,

staatsraden,
conseillers d'Etat,

Mevrouw A. BECKERS,
Madame

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 en toegelicht door de H. K. BAMS, referendaris.

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 et exposée par Mme K. BAMS, référendaire.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER,

DE VOORZITTER - LE PRESIDENT,

A. BECKERS

M. VAN DAMME