

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 42.983/3

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, derde kamer, op 2 mei 2007 door de Minister van Energie verzocht hem, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit "betreffende de algemene tariefstructuur en de basisprincipes en procedures inzake de tarieven en de boekhouding van de beheerders bedoeld in de wet van 12 april 1965 actief op het Belgisch grondgebied voor hun uitbreidingen van installaties of nieuwe aardgasvervoersinstallaties voor opslag van aardgas en voor hun uitbreidingen van installaties of nieuwe aardgasvervoersinstallaties voor LNG, alsook voor hun uitbreidingen van installaties of nieuwe aardgasvervoersnetten voor de capaciteit bestemd voor doorvoer, noodzakelijk om de ontwikkeling op lange termijn van deze installaties toe te laten", heeft op 23 mei 2007 het volgende advies gegeven:

1. Met toepassing van artikel 84, § 3, eerste lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, heeft de afdeling wetgeving zich toegespitst op het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond, alsmede van de te vervullen vormvereisten ⁽¹⁾.

Gelet op het bijzonder hoge aantal adviesaanvragen die met toepassing van artikel 84, § 1, eerste lid, 1/ en 2/, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State aanhangig zijn gemaakt, heeft de afdeling wetgeving zich bovendien, zelfs met betrekking tot die punten, noodgedwongen moeten beperken tot een summier onderzoek van het ontwerp. Uit de vaststelling dat over een bepaling in dit advies niets wordt gezegd, mag niet zonder meer worden afgeleid dat er niets over gezegd kan worden en, indien er wel iets over wordt gezegd, dat er niets meer over te zeggen valt.

*
* *

VOORAFGAANDE OPMERKING

2. Rekening houdende met het ogenblik waarop dit advies gegeven wordt, vestigt de Raad van State de aandacht van de regering op het feit dat de ontstentenis van de controle die het Parlement krachtens de Grondwet moet kunnen uitoefenen, tot gevolg heeft dat de regering niet over de volheid van haar bevoegdheid beschikt. Dit advies wordt evenwel gegeven zonder dat wordt nagegaan of dit ontwerp in die beperkte bevoegdheid kan worden ingepast, aangezien de afdeling wetgeving geen kennis heeft van het geheel van de feitelijke gegevens welke de regering in aanmerking kan nemen als zij te oordelen heeft of het vaststellen of wijzigen van een verordening noodzakelijk is.

⁽¹⁾ Dit neemt niet weg dat het ontwerp een aantal tekortkomingen vertoont op wetgevingstechnisch en taalkundig vlak, die dienen te worden verholpen. Bij wijze van voorbeeld kan worden gewezen op artikel 27 van het ontwerp waarin zowel de inwerkingtredingsbepaling als een opheffingsbepaling zijn opgenomen.

RECHTSGROND

3. Artikel 15/5bis, § 3, van de wet van 12 april 1965 betreffende het vervoer van gasachtige producten en andere door middel van leidingen, ingevoegd bij de wet van 1 juni 2005 en gewijzigd bij de wet van 20 juli 2006, bepaalt:

"Na advies van de commissie kan de Koning afwijken van de tarieven voor de aansluiting en het gebruik van het aardgasvervoernet.

De in het eerste lid bedoelde afwijkingen zijn van toepassing op uitbreidingen van installaties of nieuwe aardgasvervoersinstallaties voor opslag van aardgas en op uitbreidingen van installaties of nieuwe aardgasvervoersinstallaties voor LNG, alsook op uitbreidingen van installaties of nieuwe aardgasvervoersnetten voor de capaciteit bestemd voor doorvoer, noodzakelijk om de ontwikkeling op lange termijn van deze installaties toe te laten. Deze afwijkingen kunnen betrekking hebben op:

- 1/ de duur van de toepassing van de tarieven die meer kan bedragen dan vier jaar;
- 2/ het niveau van de billijke marge bestemd voor de vergoeding van de geïnvesteerde kapitalen.

Deze afwijking doet geen afbreuk aan artikel 15/5ter."

Met het om advies voorgelegde ontwerpbesluit wordt beoogd uitvoering te geven aan deze bepaling.

4. Op een vraag betreffende de uitvoering van de in de wet bedoelde afwijkingen inzake de toepassingsduur van de tarieven en het niveau van de billijke winstmarge, heeft de gemachtigde het volgende geantwoord:

"Het zal de beheerder zijn die in zijn tariefvoorstel een datum van inwerkingtreding van de tarieven en hun toepassingsduur aan de CREG voorstelt (zie artikel 10). Net zoals het KB van 15/12/03 werd toegepast voor de uitbreiding van de LNG-terminal in Zeebrugge waar langetermijncontracten van 15 en 20 jaar werden afgesloten met gebruikers van die terminal, spelen de concrete marktomstandigheden daarin een doorslaggevende rol.

Ook inzake de billijke winstmarge spelen de concrete marktomstandigheden een belangrijke rol. De reden voor de afwijking is immers de noodzaak om de ontwikkeling op lange termijn van de installaties toe te laten. Het zal dus ook de beheerder zijn die in zijn tariefvoorstel een bepaald niveau van

.../...

billijke winstmarge voor een concrete nieuwe installatie of uitbreiding ervan dient te motiveren. In artikel 9, § 2 worden daarover volgende elementen als referentiekader aangehaald:

- het te investeren kapitaal via eigen fondsen en fondsen geleend bij derden;
- wanneer deze installatie voortspuit uit de uitbreiding van een bestaande installatie, kan het niveau van de billijke winstmarge verschillend zijn naargelang dat deze de geïnvesteerde kapitalen vergoedt in het bestaande deel en in de uitbreiding;
- het niveau van de billijke winstmarge wordt onder meer bepaald aan de hand van een Europese benchmark op basis van vergelijkbare beheerders."

5. Teneinde in overeenstemming te zijn met de rechtsgrond dienen het opschrift van hoofdstuk II - Algemene tariefstructuur, en de in dit hoofdstuk vervatte bepalingen (artikelen 2 tot 8), ondubbelzinnig aan te geven dat zij enkel betrekking hebben op de tarieven voor "uitbreidingen van installaties of nieuwe aardgasvervoersinstallaties voor opslag van aardgas en op uitbreidingen van installaties of nieuwe aardgasvervoersinstallaties voor LNG, alsook op uitbreidingen van installaties of nieuwe aardgasvervoersnetten voor de capaciteit bestemd voor doorvoer, noodzakelijk om de ontwikkeling op lange termijn van deze installaties toe te laten".

6. Daarnaast bevat het ontworpen besluit een aantal bepalingen die betrekking hebben op de procedure voor de voorlegging en de goedkeuring van de meerjarentarieven (artikelen 9 tot 10 van het ontworpen besluit), de bekendmaking van die tarieven (artikelen 11 en 12), de verslagen en de gegevens die de beheerders aan de Commissie voor de Regulering van de Elektriciteit en het Gas moeten verschaffen met het oog op de controle van de tarieven (artikelen 13 tot 16), de boekhoudkundige verplichtingen (artikelen 17 tot 21) en de kostenbeheersing (artikelen 22 tot 25).

In het bij het ontworpen besluit gevoegde verslag aan de Koning wordt aangegeven dat deze bepalingen grotendeels overgenomen werden uit het ontwerp van koninklijk besluit betreffende de methodologie voor het vaststellen van het totale inkomen dat de billijke marge bevat, betreffende de algemene tariefstructuur, de basisprincipes en procedures inzake tarieven, de procedures, de bekendmaking van de tarieven, de jaarverslagen, de boekhouding, de kostenbeheersing, betreffende de inkomensverschillen van de beheerders en de objectieve indexeringsformule bedoeld in de wet van 12 april

.../...

1965 betreffende het vervoer van gasachtige producten en andere door middel van leidingen, waarover de afdeling wetgeving heden advies 42.984/3 uitbrengt. Zoals in dat laatste advies is opgemerkt, vinden die bepalingen rechtsgrond in artikel 15/5*septies* van de wet van 12 april 1965. Met betrekking tot dit punt kan dan ook naar dat advies verwezen worden.

7. Artikel 26 van het ontworpen besluit lijkt rechtsgrond te vinden in artikel 20/1, § 2, van de wet van 12 april 1965.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

8. Gelet op hetgeen is opgemerkt omtrent de rechtsgrond, dient in het eerste lid van de aanhef de verwijzing naar artikel 15/5*bis*, § 2, b), van de wet van 12 april 1965 te worden geschrapt en dient een verwijzing naar de artikelen 15/5*septies* en 20/1, § 2, van die wet te worden toegevoegd.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	D. ALBRECHT,	kamervoorzitter,
	J. SMETS, B. SEUTIN,	staatsraden,
Mevrouw	A.-M. GOOSSENS,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de H. P. DEPUYDT, eerste auditeur-afdelingshoofd.

DE GRIFFIER,

DE VOORZITTER,

A.-M. GOOSSENS

D. ALBRECHT

ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 42.983/3

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, troisième chambre, saisi par le Ministre de l'Énergie, le 2 mai 2007, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté royal "relatif à la structure tarifaire générale et aux principes de base et procédures en matière de tarifs et de comptabilité des gestionnaires visés à la loi du 12 avril 1965 et actifs sur le territoire belge pour leurs extensions d'installations ou leurs nouvelles installations de transport de gaz naturel pour le stockage de gaz naturel et leurs extensions d'installations ou leurs nouvelles installations de transport de gaz naturel de GNL, ainsi que pour leurs extensions d'installations ou leurs nouvelles installations de transport de gaz naturel pour la capacité destinée au transit et nécessaires pour permettre le développement à long terme de ces installations", a donné le 23 mai 2007 l'avis suivant:

1. En application de l'article 84, § 3, alinéa 1^{er}, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, 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 ⁽¹⁾.

Par ailleurs, eu égard au nombre particulièrement élevé de demandes d'avis dont le Conseil d'État est saisi en application de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 1/ et 2/, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, la section de législation s'est vue contrainte, même en ce qui concerne ces points, de se limiter à un examen sommaire du projet. La circonstance qu'une disposition ne fasse l'objet d'aucune observation dans le présent avis ne peut nullement signifier qu'il n'y a rien à en dire et, si toutefois une observation est formulée, cela n'implique pas qu'elle soit exhaustive.

*

* *

OBSERVATION PRÉLIMINAIRE

2. Compte tenu du moment où le présent avis est donné, le Conseil d'État attire l'attention du gouvernement sur le fait que l'absence du contrôle qu'il appartient au Parlement d'exercer en vertu de la Constitution, a pour conséquence que le gouvernement ne dispose pas de la plénitude de ses compétences. Le présent avis est toutefois donné sans qu'il soit examiné si le projet relève bien des compétences ainsi limitées, la section de législation n'ayant pas connaissance de l'ensemble des éléments de fait que le gouvernement peut prendre en considération lorsqu'il doit apprécier la nécessité d'arrêter ou de modifier une disposition réglementaire.

⁽¹⁾ Il n'empêche que le projet comporte un certain nombre de lacunes du point de vue de la légistique et de la langue qu'il s'impose de combler. À titre d'exemple, citons l'article 27 du projet qui contient à la fois la disposition d'entrée en vigueur et une disposition abrogatoire.

FONDEMENT JURIDIQUE

3. L'article 15/5bis, § 3, de la loi du 12 avril 1965 relative au transport de produits gazeux et autres par canalisations, inséré par la loi du 1^{er} juin 2005 et modifié par la loi du 20 juillet 2006, prévoit:

"Après avis de la commission, le Roi peut déroger aux tarifs de raccordement et d'utilisation du réseau de transport de gaz naturel.

Les dérogations visées à l'alinéa 1^{er} sont applicables aux extensions d'installations ou à de nouvelles installations de transport de gaz naturel pour le stockage de gaz naturel et aux extensions d'installations ou à de nouvelles installations de transport de gaz naturel de GNL, ainsi qu'aux extensions d'installations ou aux nouvelles installations de transport de gaz naturel pour la capacité destinée au transit et nécessaires pour permettre le développement à long terme de ces installations. Ces dérogations peuvent porter sur:

- 1/ la durée d'application des tarifs, qui peut être supérieure à quatre ans;
- 2/ le niveau de la marge équitable destinée à la rémunération des capitaux investis.

Cette dérogation ne porte pas de préjudice à l'article 15/5ter."

Le projet d'arrêté soumis pour avis tend à pourvoir à l'exécution de cette disposition.

4. Interrogé sur l'exécution des dérogations visées dans la loi à propos de la durée d'application des tarifs et du niveau de la marge équitable, le délégué a répondu:

"Het zal de beheerder zijn die in zijn tariefvoorstel een datum van inwerkingtreding van de tarieven en hun toepassingsduur aan de CREG voorstelt (zie artikel 10). Net zoals het KB van 15/12/03 werd toegepast voor de uitbreiding van de LNG-terminal in Zeebrugge waar langetermijncontracten van 15 en 20 jaar werden afgesloten met gebruikers van die terminal, spelen de concrete marktomstandigheden daarin een doorslaggevende rol.

Ook inzake de billijke winstmarge spelen de concrete marktomstandigheden een belangrijke rol. De reden voor de afwijking is immers de noodzaak om de ontwikkeling op lange termijn van de installaties toe te laten. Het zal dus ook de beheerder zijn die in zijn tariefvoorstel een bepaald niveau van billijke winstmarge voor een concrete nieuwe installatie of uitbreiding ervan dient te motiveren. In artikel 9, § 2 worden daarover volgende elementen als referentiekader aangehaald:

- het te investeren kapitaal via eigen fondsen en fondsen geleend bij derden;

.../...

- wanneer deze installatie voortspuit uit de uitbreiding van een bestaande installatie, kan het niveau van de billijke winstmarge verschillend zijn naargelang dat deze de geïnvesteerde kapitalen vergoedt in het bestaande deel en in de uitbreiding;
- het niveau van de billijke winstmarge wordt onder meer bepaald aan de hand van een Europese benchmark op basis van vergelijkbare beheerders."

5. Pour être conformes au fondement juridique, l'intitulé du chapitre II - Structure tarifaire générale et les dispositions figurant dans ce chapitre (articles 2 à 8) doivent indiquer explicitement qu'ils ne concernent que les tarifs pour "des extensions d'installations ou de nouvelles installations de transport de gaz naturel pour le stockage de gaz naturel et des extensions d'installations ou de nouvelles installations de transport de gaz naturel de GNL, ainsi que des extensions d'installations ou de nouvelles installations de transport de gaz naturel pour la capacité destinée au transit et nécessaires pour permettre le développement à long terme de ces installations."

6. Par ailleurs, l'arrêté en projet comporte un certain nombre de dispositions portant sur la procédure de soumission et d'approbation des tarifs pluriannuels (articles 9 à 10 de l'arrêté en projet), la publication de ces tarifs (articles 11 et 12), les rapports et informations que les gestionnaires doivent fournir à la Commission de Régulation de l'Électricité et du Gaz en vue du contrôle des tarifs (articles 13 à 16), les obligations comptables (articles 17 à 21) et la maîtrise des coûts (articles 22 à 25).

Le rapport au Roi joint à l'arrêté en projet indique que ces dispositions sont en grande partie empruntées au projet d'arrêté royal relatif à la méthodologie pour déterminer le revenu total comprenant la marge équitable, à la structure tarifaire générale, aux principes de base en matière de tarifs, aux procédures, à la publication des tarifs, aux rapports annuels, à la comptabilité, à la maîtrise des coûts, aux écarts de revenu des gestionnaires et à la formule objective d'indexation visés par la loi du 12 avril 1965 relative au transport de produits gazeux et autres par canalisations, sur lequel la section de législation émet ce jour l'avis 42.984/3. Comme le relève ce dernier avis, ces dispositions trouvent leur fondement juridique dans l'article 15/5^{septies} de la loi du 12 avril 1965. Sur ce point, on se reportera donc à cet avis.

7. L'article 26 de l'arrêté en projet semble trouver son fondement juridique dans l'article 20/1, § 2, de la loi du 12 avril 1965.

EXAMEN DU TEXTE

Préambule

8. Compte tenu de l'observation formulée concernant le fondement juridique, il y a lieu, au premier alinéa du préambule, d'omettre la référence à l'article 15/5*bis*, § 2, b), de la loi du 12 avril 1965 et d'ajouter une référence aux articles 15/5*septies* et 20/1, § 2, de cette loi.

La chambre était composée de

Messieurs	D. ALBRECHT,	président de chambre,
	J. SMETS,	
	B. SEUTIN,	conseillers d'État,
Madame	A.-M. GOOSSENS,	greffier.

Le rapport a été présenté par M. P. DEPUYDT, premier auditeur chef de section.

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

LE GREFFIER,

LE PRÉSIDENT,

A.-M. GOOSSENS

D. ALBRECHT