

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 51.553/3
VAN 19 JUNI 2012

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

DE RAAD VAN STATE, afdeling Wetgeving, derde kamer, op 18 juni 2012 door de Staatssecretaris voor Energie verzocht hem, binnen een termijn van vijf werkdagen, van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit ‘betreffende de procedure van benoeming van de voorzitter of het lid van het directiecomité van de Commissie voor de Regulering van de Elektriciteit en het Gas’, heeft het volgende advies gegeven:

1. Volgens artikel 84, § 1, eerste lid, 2°, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, moeten in de adviesaanvraag de redenen worden opgegeven tot staving van het spoedeisende karakter ervan.

In het voorliggende geval wordt het verzoek om spoedbehandeling gemotiveerd als volgt:

“De voorliggende bepaling strekt ertoe om de in artikel 24, § 2, derde lid van de wet van 29 april 1999 betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt, zoals ingevoegd bij de wet van 8 januari 2012 (hierna: “electriciteitswet”), besproken procedure voor benoeming van de voorzitter of van het lid van het directiecomité van de Commissie voor de Regulering van de Elektriciteit en het Gas (...) vast te leggen.

Gegeven dat, volgens artikel 24, § 2, zesde lid van de electriciteitswet ‘Uiterlijk zes maanden voor het einde van het mandaat van de voorzitter of de leden van het directiecomité, wordt de procedure voor de selectie van de volgende voorzitter en leden aangevat’ en gegeven dat de mandaten van de huidige voorzitter en de huidige leden van het directiecomité ten einde lopen op 30 januari 2013, wordt het advies van de Raad van State gevraagd in toepassing van artikel 84, § 1, 2° van de gecoördineerde wetten op de Raad van State.

Een advies volgens de klassieke procedure zou de regering immers in de onmogelijkheid kunnen stellen om de termijn van zes maanden, bedoeld in artikel 24bis, § 2, zesde lid van de electriciteitswet, aangezien de selectieprocedure niet opgestart kan worden zonder bekendmaking van het koninklijk besluit bedoeld in artikel 24, § 2, derde lid van de electriciteitswet”.¹

2. Overeenkomstig artikel 84, § 3, eerste lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, heeft de afdeling Wetgeving zich moeten beperken tot 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.

*

¹ Deze motivering op zich lijkt niet relevant te zijn voor de hoofdstukken IV en V van het ontwerp. Enkel indien het zo is dat de bepalingen ervan onlosmakelijk zijn verbonden met de andere bepalingen van het ontwerp, is de spoedeisendheid van de adviesaanvraag met betrekking tot deze hoofdstukken voorhanden. Op het eerste gezicht kan dat worden betwijfeld, te meer dat de genoemde hoofdstukken voor een groot deel bepalingen bevatten die zijn overgenomen uit bestaande regelgeving. De hoofdstukken IV en V zullen dus eventueel uit het ontwerp dienen te worden weggelaten.

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

3. Het om advies voorgelegde ontwerpbesluit strekt in de eerste plaats tot het bepalen van de procedure voor de selectie en de benoeming van de voorzitter en de leden van het directiecomité van de Commissie voor de Regulering van de Elektriciteit en het Gas (hierna: CREG). Daarnaast zijn bepalingen opgenomen betreffende het administratieve en het pecuniaire statuut van de voorzitter en de leden van het genoemde directiecomité.²

4. In de aanhef van het ontworpen besluit wordt de rechtsgrond ervoor gezocht in artikel 24, § 2, derde lid, van de wet van 29 april 1999 ‘betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt’, naar luid waarvan de Koning, bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad, de in artikel 24, § 2, tweede lid, van die wet bedoelde procedure van “evaluatie” van de benoeming of van de hernieuwing van het mandaat van voorzitter of lid van het directiecomité van de CREG bepaalt.

4.1. Die bepaling biedt effectief rechtsgrond voor de hoofdstukken II en III van het ontwerp,³ waarin de procedure tot selectie en benoeming van de voorzitter en de leden van het directiecomité van de CREG wordt geregeld.

4.2. Voor de hoofdstukken IV en V van het ontwerp biedt de genoemde bepaling geen rechtsgrond, nu de erin opgenomen bepalingen een aantal elementen van het administratieve of het pecuniaire statuut van de voorzitter en de leden van het directiecomité van de CREG regelen, en niet de procedure van benoeming of verlenging van het mandaat van die personen.

4.2.1. Voor het uitvoeren van een regeling die betrekking heeft op de bezoldiging van de voorzitter en de leden van het directiecomité van de CREG (artikel 11 van het ontwerp), kan evenwel rechtsgrond worden gevonden in artikel 24, § 2, vijfde lid, van de wet van 29 april 1999, naar luid waarvan de Koning, na overleg met de voorzitter en de leden van het directiecomité van de CREG, de bezoldiging van die voorzitter en leden bepaalt. Er dient nochtans rekening te worden gehouden met wat *sub* 11 wordt opgemerkt.

4.2.2. Voor artikel 13 van het ontwerp, dat betrekking heeft op een onverenigbaarheid in hoofde van de voorzitter of van de leden van het directiecomité van de CREG, kan rechtsgrond worden gevonden in artikel 24, § 2, vierde lid, van de wet van 29 april 1999, naar luid waarvan

² Het opschrift van het ontwerp zou gelet hierop dienen te worden aangepast.

³ Alsmede voor hoofdstuk I in zoverre het betrekking heeft op die hoofdstukken.

de Koning, bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad, de onverenigbaarheden bepaalt die gelden voor de voorzitter of de leden van het directiecomité van de CREG, alsmede de regels die van toepassing zijn op belangenconflicten.

4.2.3. De in het ontwerp opgenomen regeling van andere aspecten van het administratieve en het pecuniaire statuut van de voorzitter en de leden van het directiecomité van de CREG, kan worden gesteund op de algemene uitvoeringsbevoegdheid van de Koning, bedoeld in artikel 108 van de Grondwet, gelezen in samenhang met artikel 24, § 2, van de wet van 29 april 1999, in zijn geheel genomen. Nu de wetgever binnen de CREG een directiecomité heeft ingesteld, de samenstelling van dat comité heeft bepaald en een aantal essentiële regels daaromtrent in het genoemde artikel 24, § 2, heeft opgenomen, mag immers worden aangenomen dat het de Koning op grond van die bevoegdheid toekomt het statuut van de voorzitter en de leden van het directiecomité van de CREG nader uit te werken.

4.3. In artikel 12 van het ontwerp wordt artikel 24, § 2, tweede lid, eerste zin, van de wet van 29 april 1999 (gedeeltelijk) hernomen. Mocht men deze bepaling, die overbodig is, toch willen behouden, kan ze eveneens worden gesteund op artikel 108 van de Grondwet, gelezen in samenhang met de genoemde bepaling uit de wet van 29 april 1999. Er zou dan evenwel ook tot uitdrukking moeten worden gebracht dat het mandaat van voorzitter of lid van het directiecomité van de CREG (eenmaal) hernieuwbaar is.

VORMVEREISTEN

5. Nu (het te wijzigen – zie opmerking 11) artikel 11 van het ontwerp rechtsgrond vindt in artikel 24, § 2, vijfde lid, van de wet van 29 april 1999, dient over dat artikel het bij die bepaling vereiste overleg met de voorzitter en de leden van het directiecomité van de CREG plaats te vinden, wat nog niet lijkt te zijn gebeurd.

6. Krachtens artikel 19/1, § 1, eerste lid, van de wet van 5 mei 1997 ‘betreffende de coördinatie van het federale beleid inzake duurzame ontwikkeling’ zijn de ontwerpen van koninklijk besluit onderworpen aan een voorafgaand onderzoek met betrekking tot de noodzakelijkheid van een effectbeoordeling. De enige gevallen waarin dat voorafgaande onderzoek niet hoeft plaats te vinden, zijn die welke worden bepaald bij een koninklijk besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad (artikel 19/1, § 1, tweede lid, van de wet van 5 mei 1997). Een dergelijk besluit lijkt, volgens de huidige stand van de teksten die in het Belgisch Staatsblad zijn bekendgemaakt, nog niet te zijn genomen.

Uit wat voorafgaat volgt dat het ontwerp het voorwerp dient uit te maken van het genoemde onderzoek, wat niet het geval lijkt te zijn geweest.

Indien dat uit het voorafgaande onderzoek zou voortvloeien, dient overeenkomstig artikel 19/2 van de wet van 5 mei 1997 ook een effectbeoordeling in de zin van dat artikel plaats te vinden.

7. Mocht het ontwerp nog worden gewijzigd ten gevolge van het vervullen van een vormvereiste, dan dienen de betrokken wijzigingen nog om advies te worden voorgelegd aan de Raad van State, afdeling Wetgeving

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

8. Gelet op hetgeen is opgemerkt betreffende de rechtsgrond voor het ontworpen besluit, voege men aan de aanhef een lid toe (dat het eerste lid wordt) waarin wordt verwezen naar artikel 108 van de Grondwet, en verwijze men in het huidige eerste lid van de aanhef (dat het tweede lid wordt) naar artikel 24, § 2, van de wet van 29 april 1999 in zijn geheel.

9. Aan de aanhef dienen twee leden te worden toegevoegd (die het vierde en het vijfde lid worden) waarin ervan blijk wordt gegeven dat aan de *sub* 5 en 6 vermelde vormvereisten werd voldaan.

10. Aangezien om advies werd gevraagd met toepassing van artikel 84, § 1, eerste lid, 2°, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, dient aan de aanhef een lid te worden toegevoegd (dat het zesde lid wordt) waarin de in de bijlage bij de adviesaanvraag opgenomen motivering van het spoedeisende karakter van die aanvraag wordt weergegeven, en dient het huidige derde lid van de aanhef (dat het zevende lid wordt) als volgt te worden geredigeerd:

“Gelet op advies 51.553/3 van de Raad van State, gegeven op 19 juni 2012, met toepassing van artikel 84, § 1, eerste lid, 2°, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;”.

Artikel 11

11. Luidens artikel 11⁴ van het ontwerp wordt de bezoldiging van de voorzitter en de leden van het directiecomité van de CREG bepaald door het ministerieel besluit van 26 januari 2007 ‘houdende de principes inzake de vergoeding van de voorzitter en de leden van het directiecomité van de Commissie voor de Regulering van de Elektriciteit en het Gas en tot bepaling van de vergoeding voorzien in artikel 2 van het koninklijk besluit van 3 mei 1999 tot vaststelling van de regels toepasselijk op de voorzitter en de leden van het directiecomité van de Commissie voor de Regulering van de Elektriciteit en het Gas inzake onverenigbaarheden en belangenconflicten’ en door het ministerieel besluit van 16 december 1999 ‘tot vaststelling van de basisprincipes betreffende de vergoeding van de voorzitter en de leden van het directiecomité van de Commissie voor de Regulering van de Elektriciteit en het Gas’.

Die verwijzing doet een dubbel probleem rijzen.

Ten eerste moet worden vastgesteld dat de twee ministeriële besluiten waarnaar wordt verwezen, weliswaar gedeeltelijk een gelijkaardige inhoud hebben, maar toch op een aantal punten verschillen. Door de verwijzing naar de twee ministeriële besluiten wordt rechtsonzekerheid gecreëerd over de juiste draagwijdte van de regeling van de bezoldiging van de voorzitter en de leden van het directiecomité van de CREG.

Ten tweede moet worden opgemerkt dat, daargelaten de vaststelling dat het procedé van een individuele onderhandeling over de bezoldigingsregeling waaraan de minister bevoegd voor energie (hierna: de minister) deelneemt, op gespannen voet zou kunnen staan met het vereiste van onafhankelijkheid van de regulator vervat in artikel 35 van richtlijn 2009/72/EG van het Europees Parlement en de Raad van 13 juli 2009 ‘betreffende gemeenschappelijke regels voor de interne markt voor elektriciteit en tot intrekking van Richtlijn 2003/54/EG’⁵, het genoemde procedé moeilijk te verenigen valt met de bevoegdheidstoekenning aan de Koning (of

⁴ Niet 11, § 1, zoals in het ontwerp, nu artikel 11 van het ontwerp niet bestaat uit paragrafen, en zelfs niet uit leden. Hetzelfde geldt overigens ten aanzien van artikel 2 van het ontwerp.

⁵ Zie meer in het bijzonder lid 4, a), en lid 5, a), van artikel 35 van die richtlijn.

na delegatie, aan de minister) om *de bezoldiging te bepalen* na *overleg* met de voorzitter en de leden van het directiecomité van de CREG.⁶ Het procedé van individuele onderhandelingen tussen de CREG (vertegenwoordigd door de minister), en de betrokkenen elk afzonderlijk is immers moeilijk in te passen in de toekenning van de bevoegdheid, aan de Koning of aan de minister, om op algemene wijze (en bijgevolg op grond van algemeen geldende, objectieve criteria) de betrokken bezoldigingen vast te stellen.⁷

Conclusie is derhalve dat in het ontworpen besluit een algemeen geldende bezoldigingsregeling voor de voorzitter en de leden van het directiecomité van de CREG dient te worden opgenomen die is gebaseerd op objectieve criteria, en dat de ministeriële besluiten van 16 december 1999 en 26 januari 2007 dienen te worden opgeheven in zoverre ze betrekking hebben op de bezoldiging van de genoemde personen.

Artikel 13

12. In artikel 13 van het ontwerp, dat strekt tot het instellen van een onverenigbaarheid, wordt een regel herhaald die reeds is opgenomen in artikel 2 van het koninklijk besluit van 3 mei 1999 ‘tot vaststelling van de regels toepasselijk op de voorzitter en de leden van het directiecomité van de Commissie voor de Regulering van de Elektriciteit en het Gas inzake onverenigbaarheden en belangenconflicten’, zij het dat in de Nederlandse tekst van de laatste zin de woorden “na afloop van het mandaat van de titularis” zijn weggefallen. Het artikel hoort evenwel thuis in het laatstgenoemde besluit, dat specifiek betrekking heeft op onverenigbaarheden en belangenconflicten, en wordt derhalve best uit het ontwerp weggelaten.

Artikel 14

13. In artikel 14 van het ontwerp wordt in een opzegtermijn voorzien wanneer de voorzitter of een lid van het directiecomité van de CREG vraagt dat zijn mandaat zou worden

⁶ Die vaststelling klemmt des te meer nu er volgens de regeling opgenomen in de ministeriële besluiten van 16 december 1999 en 26 januari 2007 met elk lid afzonderlijk dient te worden onderhandeld over de te sluiten overeenkomst, terwijl luidens artikel 2 van elk van die besluiten de vergoeding van elk van de leden (niet inbegrepen de voorzitter) identiek dient te zijn, wat niet alleen moeilijk met elkaar te verenigen valt, maar als gevolg heeft dat telkens met elk van de leden van het directiecomité zal dienen te worden onderhandeld wanneer één of meerdere nieuwe leden worden benoemd die aanspraak maken op een andere bezoldigingsregeling dan de in functie zijnde leden.

⁷ Men kan zich overigens afvragen of het ministerieel besluit van 16 december 1999 niet gedeeltelijk is opgeheven bij het ministerieel besluit van 26 januari 2007.

beëindigd. Die opzegtermijn kan worden verantwoord vanuit de bekommernis om tijdig de procedure te kunnen opstarten tot vervanging van de betrokkene. De vraag rijst of ook geen bepalingen dienen te worden ingevoegd voor het geval van het beëindigen van het mandaat bij het bereiken van de leeftijdsgrens van vijftien jaar wanneer de betrokkene niet verzoekt om verder zijn mandaat te voltooien⁸: ook in dit geval zouden de nodige maatregelen moeten kunnen worden genomen teneinde in een tijdige vervanging te voorzien.

⁸ Artikel 5 van het koninklijk besluit van 3 mei 1999. Dat artikel hoort evenwel niet thuis in dat besluit, en wordt beter geïntegreerd in het voorliggende ontwerp.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	P. LEMMENS,	kamervoorzitter,
	J. SMETS,	
	B. SEUTIN,	staatsraden,
Mevrouw	G. VERBERCKMOES,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de Heer T. CORTHAUT, adjunct-auditeur.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

G. VERBERCKMOES

P. LEMMENS

ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 51.553/3
DU 19 JUIN 2012

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ÉTAT

LE CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, troisième chambre, saisi par le Secrétaire d'État à l'Énergie, le 18 juin 2012, d'une demande d'avis, dans un délai de cinq jours ouvrables, sur un projet d'arrêté royal 'portant sur la procédure de nomination du président ou du membre du Comité de Direction de la Commission de Régulation de l'Electricité et du Gaz', a donné l'avis suivant:

1. Conformément à l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2°, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, la demande d'avis doit indiquer les motifs qui en justifient le caractère urgent.

En l'occurrence, l'urgence est motivée comme suit :

« La présente disposition vise à déterminer la procédure de nomination du président, ou le membre du comité de direction de la Commission de régulation de l'électricité et du gaz (ci-après : « la Commission »), mentionnée dans l'article 24, § 2, alinéa 3 de la loi du 29 avril 1999 relative à l'organisation du marché de l'électricité (ci-après : « la loi électricité »).

Étant donné que, selon l'article 24, § 2, alinéa 6 de la loi électricité relative à l'organisation du marché de l'électricité, « Au plus tard six mois avant la fin du mandat du président ou des membres du comité de direction, la procédure de sélection des prochains président et membres est lancée. » et étant donné que les mandats du président et des membres actuels du comité de direction prennent fin le 30 janvier 2013, l'avis du Conseil d'État sera demandé en urgence en application de l'article 84, § 1, 2° des lois coordonnées sur le Conseil d'État.

En effet, un avis selon la procédure classique risquerait de mettre le gouvernement dans l'impossibilité de respecter le délai de six mois mentionné à l'article 24^{bis}, § 2, alinéa 6 de la loi électricité, la procédure de sélection ne pouvant être lancée sans publication de l'arrêté royal visé à l'article 24, § 2 alinéa 3 »¹.

2. En application de l'article 84, § 3, alinéa 1^{er}, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, la section de législation a dû se limiter à l'examen de la compétence de l'auteur de l'acte, du fondement juridique et de l'accomplissement des formalités prescrites.

*

¹ En soi, cette motivation ne paraît pas pertinente pour les chapitres IV et V du projet. C'est uniquement dans l'hypothèse où leurs dispositions seraient effectivement indissociables des autres dispositions du projet que l'urgence de la demande d'avis se justifierait à l'égard de ces chapitres. De prime abord, il est permis d'en douter, d'autant que les chapitres précités contiennent pour une grande part des dispositions empruntées à la réglementation existante. Il faudra donc éventuellement distraire les chapitres IV et V du projet.

PORTÉE ET FONDEMENT JURIDIQUE DU PROJET

3. Le projet d'arrêté soumis pour avis a tout d'abord pour objet de fixer la procédure de sélection et de nomination du président et des membres du comité de direction de la Commission de régulation de l'électricité et du gaz (ci-après : la CREG). En outre, il contient des dispositions concernant le statut administratif et pécuniaire du président et des membres du comité de direction précité ².

4. Selon le préambule de l'arrêté en projet, son fondement juridique est recherché à l'article 24, § 2, alinéa 3, de la loi du 29 avril 1999 'relative à l'organisation du marché de l'électricité', aux termes duquel le Roi définit, par arrêté délibéré en Conseil des ministres, la procédure d'« évaluation » de la nomination ou du renouvellement du mandat de président ou de membre du comité de direction de la CREG, visée à l'article 24, § 2, alinéa 2, de cette loi.

4.1. Cette disposition procure effectivement un fondement juridique aux chapitres II et III du projet ³ qui règlent la procédure de sélection et de nomination du président et des membres du comité de direction de la CREG.

4.2. La disposition précitée ne procure pas de fondement juridique aux chapitres IV et V du projet, dès lors que les dispositions qu'ils contiennent règlent un certain nombre d'éléments du statut administratif ou pécuniaire du président et des membres du comité de direction de la CREG, et non la procédure de nomination ou de prolongation du mandat de ces personnes.

4.2.1. Pour l'adoption de règles concernant la rémunération du président et des membres du comité de direction de la CREG (article 11 du projet), un fondement juridique peut toutefois se trouver à l'article 24, § 2, alinéa 5, de la loi du 29 avril 1999, selon lequel le Roi fixe, après concertation avec le président et les membres du comité de direction de la CREG, la rémunération de ces président et membres. On tiendra toutefois compte de l'observation formulée au point 11.

4.2.2. Pour l'article 13 du projet, qui porte sur une incompatibilité concernant le président ou les membres du comité de direction de la CREG, un fondement juridique peut être trouvé à l'article 24, § 2, alinéa 4, de la loi du 29 avril 1999, aux termes duquel le Roi définit, par arrêté délibéré en Conseil des ministres, les incompatibilités qui s'appliquent au président ou aux

² Il y aurait lieu d'adapter l'intitulé du projet en conséquence.

³ Ainsi qu'au chapitre I^{er} dans la mesure où il concerne ces chapitres.

membres du comité de direction de la CREG ainsi que les règles applicables en matière de conflits d'intérêts.

4.2.3. Le règlement, dans le projet, d'autres aspects du statut administratif et pécuniaire du président et des membres du comité de direction de la CREG, peut s'appuyer sur le pouvoir général d'exécution du Roi visé à l'article 108 de la Constitution, combiné avec l'article 24, § 2, de la loi du 29 avril 1999 pris dans son ensemble. Dès lors que le législateur a instauré un comité de direction à la CREG et qu'il en a déterminé la composition ainsi qu'un certain nombre de règles essentielles à cet égard à l'article 24, § 2, précité, on peut en effet considérer qu'il appartient au Roi, en vertu de cette compétence, de fixer les modalités du statut du président et des membres du comité de direction de la CREG.

4.3. L'article 12 du projet reproduit (partiellement) l'article 24, § 2, alinéa 2, première phrase, de la loi du 29 avril 1999. Dans l'hypothèse où l'on souhaiterait néanmoins maintenir cette disposition, qui est superflue, elle pourrait également se fonder sur l'article 108 de la Constitution, combiné avec la disposition précitée de la loi du 29 avril 1999. Dans ce cas, il faudrait également préciser que le mandat de président ou de membre du comité de direction de la CREG est renouvelable (une fois).

FORMALITÉS

5. Dès lors qu'il trouve un fondement juridique à l'article 24, § 2, alinéa 5, de la loi du 29 avril 1999, l'article 11 du projet (à modifier – voir l'observation 11) doit être soumis à la concertation avec le président et les membres du comité de direction de la CREG, requise par l'article cité en premier, ce qui ne paraît pas encore avoir été fait.

6. En vertu de l'article 19/1, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, de la loi du 5 mai 1997 'relative à la coordination de la politique fédérale de développement durable', les projets d'arrêté royal font l'objet d'un examen préalable de la nécessité de réaliser une évaluation d'incidence sur le développement durable. Les seuls cas dans lesquels cet examen préalable ne doit pas être effectué sont ceux déterminés dans un arrêté royal délibéré en Conseil des ministres (article 19/1, § 1^{er}, alinéa 2, de la loi du 5 mai 1997). Dans l'état actuel des textes publiés au Moniteur belge, un arrêté de l'espèce ne paraît pas encore avoir été pris.

Il résulte de ce qui précède que le projet doit encore faire l'objet de l'examen susvisé, ce qui ne paraît pas avoir été le cas.

Si l'examen préalable en révèle la nécessité, une évaluation d'incidence au sens de l'article 19/2 de la loi du 5 mai 1997 devra également être effectuée.

7. Si des modifications devaient encore être apportées au projet consécutivement à l'accomplissement d'une formalité, il y aurait lieu de soumettre également ces modifications à l'avis du Conseil d'État, section de législation.

EXAMEN DU TEXTE

Préambule

8. Compte tenu des observations concernant le fondement juridique de l'arrêté en projet, on complètera le préambule par un alinéa (qui deviendra le premier alinéa) faisant référence à l'article 108 de la Constitution, et le premier alinéa actuel du préambule (qui deviendra le deuxième alinéa) visera l'article 24, § 2, de la loi du 29 avril 1999 dans son entier.

9. On complètera le préambule par deux alinéas (qui deviendront les quatrième et cinquième alinéas) indiquant que les formalités mentionnées aux points 5 et 6 ont été accomplies.

10. L'avis ayant été demandé en application de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2^o, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, le préambule sera complété par un alinéa (qui deviendra le sixième alinéa) reproduisant la motivation de l'urgence de cette demande figurant dans l'annexe de la demande d'avis, et le troisième alinéa actuel du préambule (qui deviendra le septième alinéa) sera rédigé comme suit :

« Vu l'avis 51.553/3 du Conseil d'État, donné le 19 juin 2012, en application de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2^o, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973; ».

Article 11

11. Selon l'article 11⁴ du projet, la rémunération du président et des membres du comité de direction de la CREG est fixée par l'arrêté ministériel du 26 janvier 2007 'déterminant les principes relatifs à la rémunération du président et des membres du comité de direction de la

⁴ Et non 11, § 1^{er}, comme dans le projet, l'article 11 du projet n'étant pas divisé en paragraphes, ni même en alinéas. La même observation vaut au demeurant pour l'article 2 du projet.

Commission de Régularisation de l'Électricité et du Gaz et fixant la rémunération prévue à l'article 2 de l'arrêté royal du 3 mai 1999 fixant les règles applicables au président et aux membres du comité de direction de la Commission de Régulation de l'Électricité et du Gaz en matière d'incompatibilités et de conflits d'intérêts' et par l'arrêté ministériel du 16 décembre 1999 'déterminant les principes de base relatifs à la rémunération du président et des membres du comité de direction de la Commission de Régulation de l'Électricité et du Gaz'.

Cette référence soulève un double problème.

Force est de constater tout d'abord que s'ils ont certes une portée partiellement analogue, les deux arrêtés ministériels auxquels il est fait référence diffèrent néanmoins sur un certain nombre de points. La référence à ces deux arrêtés est source d'insécurité juridique quant à la portée exacte du statut pécuniaire du président et des membres du comité de direction de la CREG.

Il est à noter ensuite qu'indépendamment de la constatation que le procédé d'une négociation individuelle concernant le statut pécuniaire à laquelle participe le ministre qui a l'Énergie dans ses attributions (ci-après : le ministre) pourrait se heurter à l'exigence d'indépendance de l'autorité de régulation prévue par l'article 35 de la directive 2009/72/CE du Parlement européen et du Conseil du 13 juillet 2009 'concernant des règles communes pour le marché intérieur de l'électricité et abrogeant la directive 2003/54/CE'⁵, le procédé précité est difficilement conciliable avec la compétence attribuée au Roi (ou, après délégation, au ministre) de *fixer la rémunération après concertation* avec le président et les membres du comité de direction de la CREG⁶. En effet, le procédé des négociations individuelles entre la CREG (représentée par le ministre) et chacun des intéressés, pris individuellement, accorde difficilement avec le pouvoir qui est délégué au Roi ou au ministre de fixer les rémunérations concernées d'une manière générale (et, partant, sur la base de critères d'application générale et objectifs)⁷.

⁵ Voir plus particulièrement les paragraphes 4, a) et 5, a), de l'article 35 de cette directive.

⁶ Cette constatation est d'autant plus prégnante que selon les règles des arrêtés ministériels des 16 décembre 1999 et 26 janvier 2007, la convention à conclure doit être négociée pour chaque membre individuellement, alors que selon l'article 2 de chacun de ces arrêtés, la rémunération de chacun des membres (à l'exception du président) doit être identique, ce qui est non seulement difficilement conciliable, mais implique également qu'il faudra chaque fois négocier avec chacun des membres du comité de direction en cas de nomination d'un ou de plusieurs nouveaux membres revendiquant un autre statut pécuniaire que les membres en fonction.

⁷ Au demeurant, on peut se poser la question de savoir si l'arrêté ministériel du 16 décembre 1999 n'a pas été partiellement abrogé par l'arrêté ministériel du 26 janvier 2007.

On peut dès lors en conclure que l'arrêté en projet doit prévoir un statut pécuniaire d'application générale, basé sur des critères objectifs, pour le président et les membres du comité de direction de la CREG, et que les arrêtés ministériels des 16 décembre 1999 et 26 janvier 2007 doivent être abrogés dans la mesure où ils concernent la rémunération des personnes précitées.

Article 13

12. L'article 13 du projet, qui vise à instaurer une incompatibilité, répète une règle figurant déjà à l'article 2 de l'arrêté royal du 3 mai 1999 'fixant les règles applicables au président et aux membres du comité de direction de la Commission de Régulation de l'Électricité et du Gaz en matière d'incompatibilités et de conflits d'intérêts', étant entendu que les mots « na afloop van het mandaat van de titularis » ont été omis dans le texte néerlandais. Toutefois, cet article ayant sa place dans ce dernier arrêté, qui concerne spécifiquement les incompatibilités et les conflits d'intérêts, il serait préférable de le distraire du projet.

Article 14

13. L'article 14 du projet prévoit un délai de préavis lorsque le président ou un membre du comité de direction de la CREG demande qu'il soit mis fin à son mandat. Ce préavis peut se justifier par le souci de pouvoir lancer à temps la procédure de remplacement de l'intéressé. La question se pose de savoir s'il ne faudrait pas également insérer des dispositions en cas de cessation du mandat lorsque l'intéressé a atteint la limite d'âge de soixante-cinq ans et ne demande pas à l'achever⁸ : dans ce cas également, les mesures nécessaires devraient pouvoir être prises afin de prévoir un remplacement dans les délais.

⁸ Article 5 de l'arrêté royal du 3 mai 1999. Cet article n'a toutefois pas sa place dans cet arrêté et il serait préférable de l'intégrer dans le projet à l'examen.

La chambre était composée de

Messieurs	P. LEMMENS,	président de chambre,
	J. SMETS,	
	B. SEUTIN,	conseillers d'État,
Madame	G. VERBERCKMOES,	greffier.

Le rapport a été présenté par Monsieur T. CORTHAUT, auditeur adjoint.

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

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

G. VERBERCKMOES

P. LEMMENS