



RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

advies 53.816/1/V
van 9 september 2013

over

een amendement bij een voorontwerp
van wet 'houdende wijziging van de wet
van 31 januari 2003 houdende de
geleidelijke uitstap uit kernenergie voor
industriële elektriciteitsproductie en
houdende wijziging van de wet van
11 april 2003 betreffende de
voorzieningen aangelegd voor de
ontmanteling van de kerncentrales en
voor het beheer van splijtstoffen
bestraald in deze kerncentrales'

CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

avis 53.816/1/V
du 9 septembre 2013

sur

un amendement à un avant-projet de loi
'modifiant la loi du 31 janvier 2003 sur
la sortie progressive de l'énergie
nucléaire à des fins de production
industrielle d'électricité et modifiant la
loi du 11 avril 2003 sur les provisions
constituées pour le démantèlement des
centrales nucléaires et pour la gestion
des matières fissiles irradiées dans ces
centrales'

Op 22 juli 2013 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Staatssecretaris voor Energie verzocht binnen een termijn van dertig dagen, verlengd tot 13 september 2013, een advies te verstrekken over een amendement bij een voorontwerp van wet 'houdende wijziging van de wet van 31 januari 2003 houdende de geleidelijke uitstap uit kernenergie voor industriële elektriciteitsproductie en houdende wijziging van de wet van 11 april 2003 betreffende de voorzieningen aangelegd voor de ontmanteling van de kerncentrales en voor het beheer van splijtstoffen bestaand in deze kerncentrales'.

Het amendement is door de eerste vakantiekamer onderzocht op 29 augustus 2013. De kamer was samengesteld uit Jo BAERT, kamervoorzitter, Eric BREWAEYS en Carlo ADAMS, staatsraden, en Greet VERBERCKMOES, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Tim CORTHAUT, auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst van het advies is nagezien onder toezicht van Jo BAERT, kamervoorzitter.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 9 september 2013.

*

Le 22 juillet 2013, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Secrétaire d'Etat à l'Énergie à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, prorogé jusqu'au 13 septembre 2013, sur un amendement à un avant-projet de loi 'modifiant la loi du 31 janvier 2003 sur la sortie progressive de l'énergie nucléaire à des fins de production industrielle d'électricité et modifiant la loi du 11 avril 2003 sur les provisions constituées pour le démantèlement des centrales nucléaires et pour la gestion des matières fissiles irradiées dans ces centrales'.

L'amendement a été examiné par la première chambre des vacations le 29 août 2013. La chambre était composée de Jo BAERT, président de chambre, Eric BREWAEYS en Carlo ADAMS, conseillers d'État, et Greet VERBERCKMOES, greffier.

Le rapport a été présenté par Tim CORTHAUT, auditeur.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise de l'avis a été vérifiée sous le contrôle de Jo BAERT, président de chambre.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 9 septembre 2013.

*

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 beperkt tot het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond¹, alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

*

STREKKING VAN HET AMENDEMENT

2. Het voor advies voorgelegde amendement van de Regering strekt ertoe het parallel voor advies voorgelegde voorontwerp van wet 'houdende wijziging van de wet van 31 januari 2003 houdende de geleidelijke uitstap uit kernenergie en houdende wijziging van de wet van 11 april 2003 betreffende de voorzieningen aangelegd voor de ontmanteling van de kerncentrales en voor het beheer van splijtstoffen bestraald in deze kerncentrales'² aan te vullen met een artikel 3ter, waarbij een artikel 4bis wordt ingevoegd in de wet van 31 januari 2003 'houdende de geleidelijke uitstap uit kernenergie voor industriële elektriciteitsproductie'. Luidens dat nieuwe artikel worden voor de kerncentrale Tihange 1 alle bestaande heffingen ten voordele van de Staat (met uitzondering van de "belastingen van algemene toepassing") vervangen door één enkele nieuwe heffing, "jaarlijkse bijdrage" genoemd, als vergoeding voor de verlenging van de exploitatieduur van 1 oktober 2015 tot 1 oktober 2025.

3. Volgens het ontworpen artikel 4bis van de wet van 31 januari 2003 wordt de jaarlijkse bijdrage evenredig verdeeld over de eigenaars van de kerncentrale Tihange 1 en bedraagt ze "70 procent van het positieve verschil tussen, enerzijds, de inkomsten vastgesteld aan de hand van de werkelijke productie van de centrale en, anderzijds, de som van het geheel van de werkelijke kosten verbonden aan de exploitatie van de centrale, met inbegrip van de afschrijving van de vereiste investering en voor levensduurverlenging, en een globale netto vergoeding van 9,3 procent tot dekking van de kost van het kapitaal aangewend voor die investeringen en van de specifieke risico's van het project vergeleken in een internationale context" (ontworpen artikel 4bis, eerste lid). De nieuwe heffing geldt "met uitsluiting van enige andere heffingen ten voordele van de Staat (andere dan belastingen van algemene toepassing) die zouden zijn verbonden aan de eigendom of de exploitatie van de centrale Tihange 1, aan de inkomsten, productie of productiecapaciteit van deze centrale of aan het gebruik van nucleaire brandstof door de centrale" (artikel 4bis, derde lid).

De Commissie voor de Regulering van de Elektriciteit en het Gas (CREG)³ wordt belast met de opdracht om de werkelijke kosten te controleren (artikel 4bis, tweede lid).

¹ Aangezien het om een amendement bij een voorontwerp van wet gaat, wordt onder "rechtsgrond" de overeenstemming met de hogere rechtsnormen verstaan.

² Over dat voorontwerp van wet heeft de Raad van State, afdeling Wetgeving, op 29 augustus 2013 het advies 53.815/1/V gegeven.

³ Deze reguleringsinstantie is opgericht bij artikel 23 van de wet van 29 april 1999 'betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt'.

De nieuwe wettelijke bepaling biedt de Staat ook de mogelijkheid (“kan”) om een overeenkomst te sluiten met de eigenaars van de centrale om “elk van de bestanddelen van de vergoeding nader te bepalen” en om “regelingen te treffen voor de aanrekening van eventuele negatieve verschillen tijdens de periode van verlenging in de volgende jaren van die periode, de modaliteiten van de controle van de kosten verbonden aan de exploitatie van de centrale, en de gevolgen van een tijdelijke of vroegtijdige definitieve stillegging van de centrale en van de niet-naleving van de overeenkomst door één van de partijen” (artikel 4bis, vierde lid).

VORMVEREISTEN

4. Uit artikel 19/1, § 1, van de wet van 5 mei 1997 ‘betreffende de coördinatie van het federale beleid inzake duurzame ontwikkeling’ vloeit voort dat in principe elk voorontwerp van wet, elk ontwerp van koninklijk besluit en elk voorstel van beslissing dat ter goedkeuring aan de Ministerraad moet worden voorgelegd, aanleiding moet geven tot een voorafgaand onderzoek met betrekking tot de noodzaak om een effectbeoordeling inzake duurzame ontwikkeling uit te voeren, tenzij het voorontwerp, het ontwerp of het voorstel hiervan is vrijgesteld. Die vrijstellingen zijn bepaald bij het koninklijk besluit van 20 september 2012 ‘houdende uitvoering van artikel 19/1, § 1, tweede lid van hoofdstuk V/1 van de wet van 5 mei 1997 betreffende de coördinatie van het federale beleid inzake duurzame ontwikkeling’.

Bij het ontworpen amendement is een DOEB-vrijstellingsformulier-A gevoegd, met als motivering voor de vrijstelling dat de maatregel al op een ander beleidsniveau werd onderworpen aan een kwaliteitsvolle evaluatie of analyse van de relevante impacts op onderdelen van de duurzame ontwikkeling. Er wordt meer bepaald verwezen naar de DOEB-test die inzake het voorontwerp van wet waarop het huidige amendement betrekking heeft, zou zijn uitgevoerd.

Zoals uit advies 53.815/1/V blijkt, moet het voorontwerp van wet waarop het thans voorliggende amendement betrekking heeft, echter nog worden onderworpen aan een voorafgaand onderzoek in de zin van artikel 19/1 van de wet van 5 mei 1997 en, afhankelijk van de uitkomst van dat onderzoek, in voorkomend geval ook aan een effectbeoordeling in de zin van artikel 19/2 van de wet van 5 mei 1997.

Het voorliggende amendement geeft aanleiding tot het invoeren van een nieuwe bepaling en dient derhalve eveneens in het hierboven bedoelde onderzoek te worden betrokken.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

5. Uit het ontworpen artikel 4bis, eerste lid, blijkt niet duidelijk wat precies wordt bedoeld met de bepaling dat een jaarlijkse bijdrage moet worden gestort “vanaf 1 oktober 2015”.⁴ Wellicht is het de bedoeling dat de bijdrageplicht ingaat op 1 oktober 2015, d.i. de startdag van de verlenging van de exploitatieduur van Tihange 1, maar is het ook de bedoeling te bepalen dat de bijdrage jaarlijks op 1 oktober moet worden gestort?

⁴ In het voorontwerp van wet waarop dit amendement betrekking heeft, is geen specifieke inwerkingtredingsbepaling opgenomen.

Gelet op het wettigheidsbeginsel inzake belastingen, neergelegd in de artikelen 170, § 1, en 172, tweede lid, van de Grondwet, dienen de essentiële elementen van de belasting bij wet te worden bepaald. Het gaat om de elementen aan de hand waarvan de belastingschuld kan worden bepaald, zoals de belastingplichtigen, de grondslag van de belasting, de aanslagvoet of het tarief, en de eventuele vrijstellingen en verminderingen.⁵

Eén en ander zal dus moeten worden verduidelijkt, inzonderheid het tijdsinterval waarvoor de inkomsten in aanmerking worden genomen om de bijdrage te berekenen (bv. van 1 oktober tot 30 september).⁶ Het is daarenboven aangewezen om het ogenblik te bepalen waarop de belastingschuld ontstaat, alsook de uiterste datum waarop de jaarlijkse bijdrage moet zijn betaald.

6. Het is niet duidelijk of de eigenaars van de betrokken kerncentrale al dan niet verliezen van het ene jaar kunnen overdragen naar het volgende jaar en onder welke voorwaarden dit kan. In het ontworpen amendement wordt in het laatste lid enkel in de mogelijkheid voorzien om een overeenkomst met de eigenaars van de betrokken centrale aan te gaan teneinde “regelingen te treffen voor de aanrekening van eventuele negatieve verschillen tijdens de periode van verlenging in de volgende jaren van die verlenging”, zonder dat helemaal duidelijk is wat daarmee precies wordt bedoeld.

Ook dat is echter een essentieel element met betrekking tot het berekenen van de belastingschuld, dat derhalve bij wet dient te worden bepaald en geregeld. De mogelijkheid om verliezen over te dragen mag niet afhankelijk worden gesteld van een overeenkomst tussen de Staat en de belastingplichtigen.

7. Tegen de in het ontworpen artikel 4*bis*, tweede lid, voorziene opdracht aan de CREG “om de werkelijke kosten vermeld in het eerste lid te controleren” bestaat geen bezwaar voor zover daardoor de algemene taak van de energieregulator die voortvloeit uit 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’ en uit richtlijn 2009/73/EG van het Europees Parlement en de Raad van 13 juli 2009 ‘betreffende gemeenschappelijke regels voor de interne markt voor aardgas en tot intrekking van Richtlijn 2003/55/EG’, niet in het gedrang komt.

De vraag rijst echter of de controletaak niet te eng wordt omschreven. De hoogte van de jaarlijkse bijdrage hangt immers niet enkel af van een correcte rapportering van de kosten, maar ook van een correcte rapportering van de inkomsten. Bovendien moet worden gewezen op een mogelijke samenloop met de controletaak die de CREG heeft op basis van artikel 23*ter* van de wet van 29 april 1999, inzake de controle van de prijzen die in verhouding dienen te staan tot de kosten van het elektriciteitsbedrijf. Bijgevolg wordt ter overweging gegeven om de bepaling te redigeren als volgt:

⁵ Zie bv. GwH 16 december 2010, nr. 142/2010, B.4.2.

⁶ Daarbij dient eventueel ook rekening gehouden te worden met het gegeven dat het begin en het einde van het boekjaar van de verschillende exploitanten van de centrale niet noodzakelijk op 1 oktober vallen.

“Naast de haar bij artikel 23^{ter} van de wet van 29 april 1999 betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt toegewezen opdracht, is de Commissie voor de Regulering van de Elektriciteit en het Gas belast met de opdracht om de werkelijke kosten en inkomsten vermeld in het eerste lid te controleren.”

8. Duidelijkheidshalve redigere men het ontworpen artikel 4^{bis}, derde lid, van de wet van 31 januari 2003 als volgt:

“De vergoeding bedoeld in het eerste lid sluit iedere andere heffing ten voordele van de Staat uit, met uitzondering van de belastingen van algemene toepassing, die ...”.

9. Een aantal aspecten die volgens het ontworpen artikel 4^{bis}, vierde lid, bij overeenkomst kunnen worden bepaald of getroffen, hebben betrekking op het bepalen van de belastbare basis en moeten derhalve op grond van het legaliteitsbeginsel inzake belastingen door de wet zelf worden geregeld.⁷ Voor het nader bepalen van elk van de bestanddelen van de vergoeding kan de wetgever derhalve geen delegatie verlenen, en dat geldt evenzeer voor het treffen van regelingen inzake de aanrekening van negatieve verschillen (zie reeds opmerking nr. 6) en inzake de gevolgen van een stillegging van de centrale.

Doch ook het vastleggen van de “modaliteiten” (lees: nadere regels) van de controle kan evenmin afhankelijk worden gemaakt van een overeenkomst tussen de Staat en de eigenaars van de centrale, in de eerste plaats omdat de normatieve functie niet door middel van overeenkomsten met de betrokkenen kan worden uitgeoefend, doch ook omdat het gaat om een onderzoeksbevoegdheid die desnoods gepaard moet kunnen gaan met het uitoefenen van een zekere dwang. Deze nadere regels zullen daarom hetzij bij wet (wat het voorzien in dwangmaatregelen betreft), hetzij bij koninklijk besluit (wat de overige aspecten betreft) moeten worden bepaald. Aangezien de wet van 29 april 1999 al een omvattende regeling op dit vlak heeft ingevoerd, wordt ter overweging gegeven om het tweede lid van het ontworpen artikel 4^{bis} aan te vullen met de volgende zin:

“Deze opdracht moet worden beschouwd als een controletaak in de zin van artikel 23, § 2, tweede lid, 15°, van de wet van 29 april 1999 betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt, en wordt uitgeoefend op de wijze bepaald in die wet.”⁸

Er zal ten slotte moeten worden verduidelijkt of deze wet en eventuele uitvoeringshandelingen ervan te beschouwen zijn als “overige voor de elektriciteitsmarkt toepasselijke wetgevende en reglementaire bepalingen” in de zin van artikel 23, § 2, tweede lid, 8°, van de wet van 29 april 1999, waarop de CREG geacht wordt toezicht te houden, wat immers bepaalt of de CREG bij een gebrek aan medewerking van de betrokken eigenaren ook sancties mag opleggen met toepassing van artikel 31 van die wet.

⁷ Vermits de kerncentrale Tihange 1 op dit ogenblik in handen van meerdere eigenaars is, is het bovendien onduidelijk wat er zou moeten gebeuren indien niet met alle eigenaars een overeenkomst kan worden bereikt.

⁸ Op die manier worden de artikelen 26, §§ 1 en 2, van toepassing, en wordt er voorzien in rechtsbescherming met toepassing van artikel 29^{bis}, § 1, 8°, van de wet van 29 april 1999.

10. In het laatste lid van het ontworpen artikel *4bis* worden vertegenwoordigingsbevoegdheden toegekend aan de minister of staatssecretaris bevoegd voor Energie.

Het rechtstreeks toewijzen van bevoegdheden aan een minister door de wetgever komt neer op een ingrijpen van de wetgever in een prerogatief dat in beginsel aan de Koning als hoofd van de federale uitvoerende macht toebehoort op grond van artikel 37 van de Grondwet.

*

1. En application de l'article 84, § 3, alinéa 1^{er}, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, la section de législation s'est limitée à l'examen de la compétence de l'auteur de l'acte, du fondement juridique¹, et de l'accomplissement des formalités prescrites.

*

PORTÉE DE L'AMENDEMENT

2. L'amendement du Gouvernement soumis pour avis vise à compléter l'avant-projet de loi 'modifiant la loi du 31 janvier 2003 sur la sortie progressive de l'énergie nucléaire à des fins de production industrielle d'électricité et modifiant la loi du 11 avril 2003 sur les provisions constituées pour le démantèlement des centrales nucléaires et pour la gestion des matières fissiles irradiées dans ces centrales'², parallèlement soumis pour avis, par un article 3^{ter}, insérant un article 4^{bis} dans la loi du 31 janvier 2003 'sur la sortie progressive de l'énergie nucléaire à des fins de production industrielle d'électricité'. Aux termes de ce nouvel article, toutes les charges existantes grevant la centrale nucléaire Tihange 1 en faveur de l'État (à l'exception des « impôts d'application générale ») sont remplacées par une nouvelle contribution unique, appelée « contribution annuelle », au titre de redevance pour la prolongation de la durée d'exploitation du 1^{er} octobre 2015 au 1^{er} octobre 2025.

3. Conformément à l'article 4^{bis}, en projet, de la loi du 31 janvier 2003, la contribution annuelle est répartie proportionnellement entre les propriétaires de la centrale nucléaire Tihange 1 et s'élève à « 70 pourcent de la différence positive entre, d'une part, les revenus établis à partir de la production réelle de la centrale et, d'autre part, la somme de l'ensemble des charges réelles liées à l'exploitation de la centrale, en ce compris les amortissements relatifs aux investissements de jouvence requis, et d'une rémunération globale nette de 9,3 pourcent couvrant le coût du capital mobilisé par ces investissements et les risques spécifiques du projet, mesurés de façon comparative dans un environnement international » (article 4^{bis}, alinéa 1^{er}, en projet). La nouvelle contribution « exclut toutes autres charges en faveur de l'État (autres que les impôts d'application générale) qui seraient liées à la propriété ou à l'exploitation de la centrale Tihange 1, aux revenus, [à la] production ou [à la] capacité de cette centrale ou à l'utilisation par celle-ci de combustible nucléaire » (article 4^{bis}, alinéa 3).

La Commission de Régulation de l'Électricité et du Gaz (CREG)³ est chargée de vérifier les charges réelles (article 4^{bis}, alinéa 2).

La nouvelle disposition légale permet également à l'État (« peut ») de conclure une convention avec les propriétaires de la centrale afin de « préciser chacune des composantes de la redevance » et de « régler l'imputation d'éventuelles différences négatives durant la période de prolongation dans les années ultérieures de cette période, les modalités de contrôle des charges

¹ S'agissant d'un amendement à un avant-projet de loi, on entend par « fondement juridique » la conformité aux normes supérieures.

² Le Conseil d'État, section de législation, a donné le 29 août 2013 l'avis 53.815/1/V sur cet avant-projet de loi.

³ Cet organe de régulation a été créé par l'article 23 de la loi du 29 avril 1999 'relative à l'organisation du marché de l'électricité'.

liées à l'exploitation de la centrale, et les conséquences d'un arrêt temporaire ou définitif anticipé de la centrale et du non-respect de la convention par l'une des parties » (article 4bis, alinéa 4).

FORMALITÉS

4. Il découle de l'article 19/1, § 1^{er}, de la loi du 5 mai 1997 'relative à la coordination de la politique fédérale de développement durable' que les avant-projets de loi, les projets d'arrêté royal et les propositions de décisions devant être soumises à l'approbation du Conseil des ministres, doivent en principe faire l'objet d'un examen préalable de la nécessité de réaliser une évaluation d'incidence sur le développement durable, sauf si l'avant-projet, le projet ou la proposition en est dispensé. Ces dispenses sont déterminées par l'arrêté royal du 20 septembre 2012 'portant exécution de l'article 19/1, § 1^{er}, deuxième alinéa, du chapitre V/1 de la loi du 5 mai 1997 relative à la coordination de la politique fédérale de développement durable'.

Un formulaire EIDDD : Exemption (formulaire A) a été joint à l'amendement en projet, justifiant l'exemption par le fait que la mesure a déjà été soumise, à un autre niveau politique, à une évaluation ou analyse de qualité des impacts pertinents sur certains éléments de développement durable. Il est notamment renvoyé au test EIDDD qui aurait été effectué dans le cadre de l'avant-projet de loi sur lequel porte le présent amendement.

Comme il ressort de l'avis 53.815/1/V, l'avant-projet de loi sur lequel porte l'amendement actuellement à l'examen doit toutefois encore être soumis à un examen préalable au sens de l'article 19/1 de la loi du 5 mai 1997 et, selon le résultat de cet examen, il devra le cas échéant, également être procédé à une évaluation d'incidence au sens de l'article 19/2 de la loi du 5 mai 1997.

L'amendement à l'examen met en place un nouveau dispositif et doit, par conséquent, aussi être inclus dans l'examen visé ci-dessus.

EXAMEN DU TEXTE

5. À l'article 4bis, alinéa 1^{er}, en projet, on n'aperçoit pas clairement, la portée précise de la disposition énonçant qu'une contribution annuelle doit être versée « à partir du 1^{er} octobre 2015 »⁴. Sans doute l'intention est-elle que l'obligation de contribution prenne cours le 1^{er} octobre 2015, c'est-à-dire le point de départ de la prolongation de la durée d'exploitation de Tihange 1, mais est-elle également de prévoir que la cotisation annuelle doit être versée le 1^{er} octobre ?

Eu égard au principe de légalité en matière d'impôts, consacré aux articles 170, § 1^{er}, et 172, alinéa 2, de la Constitution, les éléments essentiels de l'impôt doivent être établis par la loi. Il s'agit des éléments permettant de déterminer la dette d'impôt, tels que les

⁴ L'avant-projet de loi auquel se rattache le présent amendement ne comporte pas de disposition d'entrée en vigueur spécifique.

contribuables, l'assiette de l'impôt, le taux d'imposition ou le tarif, et les exemptions ou réductions éventuelles ⁵.

Il résulte de ce qui précède qu'il conviendra de préciser, en particulier, la période pour laquelle les revenus sont pris en compte pour le calcul de la contribution (par exemple du 1^{er} octobre au 30 septembre) ⁶. Il est en outre recommandé de fixer le moment où la dette d'impôt prend naissance, ainsi que la date limite à laquelle la contribution annuelle doit être payée.

6. On n'aperçoit pas si les propriétaires de la centrale nucléaire concernée peuvent reporter ou non, et dans quelles conditions, les pertes d'une année à l'autre. Le dernier alinéa de l'amendement en projet prévoit uniquement la possibilité de conclure une convention avec les propriétaires de la centrale concernée afin de « régler l'imputation d'éventuelles différences négatives durant la période de prolongation dans les années ultérieures de cette période », sans que l'on aperçoive clairement ce que l'on entend précisément par là.

Or, il s'agit toutefois également d'un élément essentiel du calcul de la dette d'impôt, qui doit par conséquent être établi et réglé par la loi. La possibilité de reporter des pertes ne peut être subordonnée à une convention conclue entre l'État et les contribuables.

7. La mission « de vérification des charges réelles mentionnées au premier alinéa », confiée à la CREG par l'article 4*bis*, alinéa 2, en projet, ne soulève aucune objection pour autant qu'elle ne compromette pas la mission générale du régulateur de l'énergie qui découle 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' et de la directive 2009/73/EG du Parlement européen et du Conseil du 13 juillet 2009 'concernant des règles communes pour le marché intérieur du gaz naturel et abrogeant la directive 2003/55/CE'.

La question se pose toutefois de savoir si la mission de contrôle n'est pas définie de manière trop restrictive. En effet, l'importance de la contribution annuelle dépend non seulement d'une déclaration correcte des coûts, mais aussi des revenus. En outre, il faut attirer l'attention sur une convergence possible avec la mission de contrôle dont la CREG est investie sur la base de l'article 23*ter* de la loi du 29 avril 1999, en matière de contrôle des prix, qui doivent être proportionnés aux coûts de l'entreprise d'électricité. Il est dès lors suggéré de rédiger la disposition comme suit :

« Outre la mission qui lui est confiée par l'article 23*ter* de la loi du 29 avril 1999 relative à l'organisation du marché de l'électricité, la Commission de Régulation de l'Électricité et du Gaz est chargée d'une mission de vérification des charges et revenus réels mentionnés au premier alinéa ».

⁵ Voir par exemple C.C., 16 décembre 2010, n° 142/2010, B.4.2.

⁶ À cet égard, il faut éventuellement aussi tenir compte du fait que le début et la fin de l'exercice des différents exploitants ne tombent pas nécessairement le 1^{er} octobre.

8. Par souci de clarté, on rédigera l'article 4*bis*, alinéa 3, en projet, de la loi du 31 janvier 2003 comme suit :

« La redevance visée au premier alinéa exclut toute autre charge en faveur de l'État, à l'exception des impôts d'application générale, qui ... ».

9. Certains d'aspects qui, conformément à l'article 4*bis*, alinéa 4, en projet, peuvent être prévus ou réglés par convention, concernent la fixation de la base d'imposition et doivent dès lors être établis par la loi elle-même, en vertu du principe de légalité en matière d'impôts⁷. Pour préciser chacun des éléments de la contribution, le législateur ne peut donc pas accorder de délégation, et il en va de même pour régler l'imputation de différences négatives (voir déjà l'observation n° 6) ainsi que les conséquences d'une mise à l'arrêt de la centrale.

Par ailleurs, la fixation des modalités du contrôle ne peut pas davantage être subordonnée à une convention entre l'État et les propriétaires de la centrale, d'abord parce que la fonction normative ne peut être exercée au moyen de conventions conclues avec les intéressés, mais aussi parce qu'il s'agit d'un pouvoir d'investigation qui, le cas échéant, doit pouvoir être assorti de l'exercice d'une certaine contrainte. C'est pourquoi ces modalités devront être fixées soit par une loi (concernant l'application de mesures coercitives), soit par un arrêté royal (concernant les autres aspects). Dès lors que la loi du 29 avril 1999 a déjà instauré un régime global en la matière, il est suggéré de compléter l'alinéa 2 de l'article 4*bis*, en projet, par la phrase suivante :

« Cette mission doit être considérée comme une mission de contrôle au sens de l'article 23, § 2, alinéa 2, 15°, de la loi du 29 avril 1999 relative à l'organisation du marché de l'électricité, et est exercée de la manière prévue par cette loi »⁸.

Il faudra enfin préciser si cette loi et ses actes d'exécution éventuels doivent être considérés comme d'« autres dispositions législatives et réglementaires applicables pour le marché de l'électricité » au sens de l'article 23, § 2, alinéa 2, 8°, de la loi du 29 avril 1999, en vertu duquel la CREG est réputée exercer un contrôle, ce qui détermine en effet si, en cas d'absence de collaboration des propriétaires concernés, la CREG peut également infliger des sanctions en application de l'article 31 de cette loi.

10. Le dernier alinéa de l'article 4*bis*, en projet, attribue des pouvoirs de représentation au ministre ou au secrétaire d'État qui a l'Énergie dans ses attributions.

⁷ La central nucléaire Tihange 1 étant actuellement entre les mains de plusieurs propriétaires, on n'aperçoit pas, en outre, ce qui se passerait si une convention ne peut être conclue avec tous les propriétaires.

⁸ Ainsi, l'article 26, §§ 1^{er} et 2, devient applicable et une protection juridique est prévue en application de l'article 29*bis*, § 1^{er}, 8°, de la loi du 29 avril 1999.

L'octroi par le législateur d'une délégation directe de pouvoirs à un ministre signifie que le législateur empiète sur une prérogative qui revient en principe au Roi en tant que chef du pouvoir exécutif fédéral en vertu de l'article 37 de la Constitution.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Greet VERBERCKMOES

Jo BAERT