



RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

advies 54.816/3
van 16 januari 2014

over

een voorontwerp van wet ‘tot
wijziging van de wet van
22 juli 1985 betreffende de
wettelijke aansprakelijkheid op
het gebied van de kernenergie’

CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

avis 54.816/3
du 16 janvier 2014

sur

un avant-projet de loi
‘modifiant la loi du
22 juillet 1985 sur la
responsabilité civile dans le
domaine de l'énergie
nucléaire’

Op 17 december 2013 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Staatssecretaris voor Energie verzocht binnen een termijn van dertig dagen, een advies te verstrekken over een voorontwerp van wet 'tot wijziging van de wet van 22 juli 1985 betreffende de wettelijke aansprakelijkheid op het gebied van de kernenergie'.

Het voorontwerp is door de derde kamer onderzocht op 7 januari 2014. De kamer was samengesteld uit Jo BAERT, kamervoorzitter, Jan SMETS en Jeroen VAN NIEUWENHOVE, staatsraden, Lieven DENYS, assessor, en Annemie GOOSSENS, 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 Jeroen VAN NIEUWENHOVE, staatsraad.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 16 januari 2014.

*

Le 17 décembre 2013, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Secrétaire d'État à l'Énergie à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un avant-projet de loi 'modifiant la loi du 22 juillet 1985 sur la responsabilité civile dans le domaine de l'énergie nucléaire'.

L'avant-projet a été examiné par la troisième chambre le 7 janvier 2014. La chambre était composée de Jo BAERT, président de chambre, Jan SMETS et Jeroen VAN NIEUWENHOVE, conseillers d'État, Lieven DENYS, assesseur, et Annemie GOOSSENS, 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 Jeroen VAN NIEUWENHOVE, conseiller d'État.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 16 janvier 2014.

*

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 toegespitst op 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 VOORONTWERP

2. Het voorontwerp van wet strekt tot de wijziging van de wet van 22 juli 1985 ‘betreffende de wettelijke aansprakelijkheid op het gebied van de kernenergie’, teneinde die wet in overeenstemming te brengen met de bepalingen van het Protocol ‘houdende wijziging van het Verdrag van 29 juli 1960 inzake wettelijke aansprakelijkheid op het gebied van de kernenergie, zoals gewijzigd bij het Aanvullend Protocol van 28 januari 1964 en bij het Protocol van 16 november 1982’, gedaan te Parijs op 12 februari 2004, alsook met de bepalingen van het Protocol ‘houdende wijziging van het Verdrag van 31 januari 1963 tot aanvulling van het Verdrag van Parijs van 29 juli 1960 inzake wettelijke aansprakelijkheid op het gebied van de kernenergie, zoals gewijzigd bij het Aanvullend Protocol van 28 januari 1964 en bij het Protocol van 16 november 1982’, gedaan te Parijs op 12 februari 2004. Over de instemmingswet met beide protocollen heeft de Raad van State reeds op 3 november 2011 advies 50.483/3 gegeven.²

BEVOEGDHEID

3. De ontworpen regeling, die betrekking heeft op de aansprakelijkheid voor nucleaire installaties, kan worden ingepast in de voorbehouden bevoegdheden van de federale overheid op het vlak van de bescherming tegen ioniserende straling met inbegrip van het radioactief afval³ en op het vlak van kernenergie⁴. Die bevoegdheden omvatten ook de bevoegdheid om een aansprakelijkheidsregeling in te stellen die ertoe strekt schade die ontstaat uit kernongevallen, waarvoor de aansprakelijkheid berust bij een kerninstallatie gelegen op het Belgische grondgebied, te vergoeden. Er kan bovendien worden aangenomen dat die bevoegdheid, niettegenstaande de principiële bevoegdheid van de gewesten inzake leefmilieu,

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

² Adv.RvS 50.483/3 van 3 november 2011 over een voorontwerp van wet ‘houdende instemming met de volgende internationale akten: 1° Protocol houdende wijziging van het Verdrag van 29 juli 1960 inzake wettelijke aansprakelijkheid op het gebied van de kernenergie, zoals gewijzigd bij het Aanvullend Protocol van 28 januari 1964 en bij het Protocol van 16 november 1982, gedaan te Parijs op 12 februari 2004; 2° Protocol houdende wijziging van het Verdrag van 31 januari 1963 tot aanvulling van het Verdrag van Parijs van 29 juli 1960 inzake wettelijke aansprakelijkheid op het gebied van de kernenergie, zoals gewijzigd bij het Aanvullend Protocol van 28 januari 1964 en bij het Protocol van 16 november 1982, gedaan te Parijs op 12 februari 2004’.

³ Zie artikel 6, § 1, II, tweede lid, 2°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’.

⁴ Zie artikel 6, § 1, VII, tweede lid, b), van de bijzondere wet van 8 augustus 1980. Zie ook artikel 6, § 1, VII, eerste lid, f), van dezelfde bijzondere wet, waarbij de nieuwe energiebronnen die verband houden met kernenergie worden uitgezonderd van de bevoegdheid van de gewesten inzake het energiebeleid.

ook de vergoeding van schade aan het leefmilieu inhoudt,⁵ gelet op het gegeven dat die schade voortvloeit uit kernongevallen en met andere woorden primair het gevolg is van ioniserende straling.

VORMVEREISTEN

4.1. Over het waarborgmechanisme waarin wordt voorzien bij het ontworpen artikel 10/1 van de wet van 22 juli 1985 (artikel 8 van het ontwerp), wordt in de memorie van toelichting vermeld dat het “[a]ls voorzorgsmaatregel” zal worden aangemeld bij de Europese Commissie.

De ontworpen waarborgregeling moet effectief worden beschouwd als staatssteun, ook indien het nooit tot een uitbetaling komt van de toegezegde waarborg aan de exploitanten die er een beroep op doen.⁶ Door de staatswaarborg wordt immers aan de betrokken exploitanten een eigen economisch voordeel toegekend aangezien zij een zekerheid verwerven, terwijl de markt geen verzekering of financiële waarborg biedt voor bepaalde risico's. Het staat dan aan de Commissie om uit te maken of de vergoeding die er door de exploitanten voor moet worden betaald, wel een correcte vergoeding is voor het voordeel dat hun wordt verstrekt.

Bovendien neemt het gegeven dat de Europese Commissie de ontworpen steunmaatregel wellicht verenigbaar zal verklaren overeenkomstig artikel 107, lid 2, b), van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (VWEU), niet weg dat de maatregel moet worden aangemeld.

4.2. De aanmelding bij de Europese Commissie moet eveneens betrekking hebben op het ontworpen artikel 22/1 van de wet van 22 juli 1985 (artikel 19 van het ontwerp). Die bepaling voorziet in een vergoeding van overheidswege voor het verschil tussen het normale maximale schadebedrag waarvoor de exploitant aansprakelijk is en het verlaagde maximale schadebedrag dat kan worden bepaald overeenkomstig het huidige artikel 7, tweede lid, 2°, van de wet van 22 juli 1985, rekening houdend met het vermogen en de aard van de kerninstallatie of met het belang van het transport.

In de memorie van toelichting wordt dienaangaande betoogd dat de overheid “aldus het risico [neemt] voor een onjuiste beoordeling van de beperkte aard van het risico op zich”. Er wordt voor het voormelde verschil tussen de twee maximale schadebedragen niet voorzien in een recht op verhaal tegen de exploitant “aangezien het om een onjuiste beoordeling van de Staat gaat en niet om een tekortkoming van de exploitant, zijn verzekeraar of zijn financiële waarborg”. Niettemin moet dus worden vastgesteld dat een deel van het economisch risico van de onderneming in die gevallen wordt gedragen door de overheid en wordt bekostigd met overheidsmiddelen. Bijgevolg kan niet worden uitgesloten dat het gecombineerde effect van

⁵ Zie artikel 1, lid (a), vii), 4., van het Verdrag van 29 juli 1960, zoals gewijzigd bij artikel I, lid B, van het Protocol van 12 februari 2004, waarbij ook wordt voorzien in de principiële vergoedbaarheid van “de kosten van maatregelen tot herstel van een aangetast milieu”.

⁶ Vgl. immers met de situatie bij staatswaarborgen voor leningen: HvJ 8 december 2011, C-275/10, *Residex Capital IV*, punten 40-43.

het toestaan van een vermindering van het maximumbedrag overeenkomstig het bestaande artikel 7, tweede lid, 2°, van de wet van 22 juli 1985, enerzijds, en de vergoeding van overheidswege voor het verschil tussen het normale en het verminderde maximumbedrag in het ontworpen artikel 22/1 van dezelfde wet, anderzijds, inhoudt dat aan de betrokken onderneming een vorm van staatssteun wordt toegekend. Die bepalingen, evenals elke beslissing tot het toekennen van een vermindering met toepassing van artikel 7, tweede lid, 2°, van de wet van 22 juli 1985 moeten dan ook als staatssteun bij de Europese Commissie worden aangemeld. Bij die gelegenheid worden het best de reeds toegekende verminderingen⁷ mee aangemeld als vormen van bestaande steun.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Artikel 8

5. Bij het ontworpen artikel 10/1, § 2, van de wet van 22 juli 1985 wordt de minister bevoegd voor Financiën gemachtigd om “de redelijke termijn [te bepalen] waarbinnen het advies [van de administratie van de Thesaurie, van de Autoriteit voor Financiële Diensten en Markten (FSMA) en van de Commissie voor Verzekeringen] moet worden gegeven”. Eenmaal deze termijn is verstreken, is het advies niet meer vereist.

Vooreerst rijst de vraag of deze bevoegdheidstoewijzing van de wetgever aan de minister beperkt is tot elke individuele adviesaanvraag aan elk van de voormelde instanties, dan wel of de minister gemachtigd wordt om op algemene wijze bij een reglementair besluit de “redelijke termijn” te bepalen waarbinnen de voormelde instanties hun advies moeten geven. In elk geval, of het nu gaat om een delegatie van individuele beslissingsbevoegdheid, dan wel van verordenende bevoegdheid, staat het niet aan de wetgever om in te grijpen in een prerogatief dat in beginsel toekomt aan de Koning als hoofd van de federale uitvoerende macht, gelet op artikel 37 van de Grondwet.

Daar komt nog bij dat het opdragen aan de minister van de bevoegdheid om de termijn te bepalen waarbinnen de voormelde instanties hun advies moeten geven over een aanvraag van een exploitant om een waarborg te verlenen, leidt tot een belangenconflict in hoofde van de minister, die tegelijkertijd ertoe gehouden is deze adviezen in te winnen én de dwingende termijn kan bepalen waarbinnen die adviezen moeten worden gegeven. De enkele toevoeging dat die termijn “redelijk” moet zijn, volstaat niet om dit belangenconflict te doen verdwijnen.

⁷ Zie bijvoorbeeld het koninklijk besluit van 28 december 2011 ‘tot vaststelling van het maximale schadebedrag waarvoor de exploitant of de vervoerder aansprakelijk kan zijn in het geval van vervoer in de zin van artikel 14 van de wet van 22 juli 1985 betreffende de wettelijke aansprakelijkheid op het gebied van de kernenergie’, waarvan artikel 1 bepaalt: “Het maximumbedrag waarvoor de exploitant van een kerninstallatie of de vervoerder van nucleaire stoffen aansprakelijk kan zijn voor een kernongeval dat zich tijdens het vervoer van nucleaire stoffen, in de zin van artikel 14 van de wet van 22 juli 1985 betreffende de wettelijke aansprakelijkheid op het gebied van de kernenergie voordoet, bedraagt 297.472.229,73 euro.”

De conclusie is dat niet alleen moet worden verduidelijkt of die termijn voor elke adviesaanvraag afzonderlijk kan worden bepaald, maar ook dat die termijn in elk geval door de Koning moet worden bepaald, zo hij al niet in de ontworpen wetsbepaling zelf wordt opgenomen.

Artikel 17

6. Bij het ontworpen artikel 21/1 van de wet van 22 juli 1985 wordt de Koning onder meer gemachtigd om de voorschriften vast te leggen betreffende de preventieve maatregelen, de herstelmaatregelen voor het milieu en het stelsel van de kostenvergoeding verbonden aan deze maatregelen als gevolg van een kernongeval. In de memorie van toelichting wordt dienaangaande verwezen naar artikel 1, lid (a), vii), van het Verdrag van 29 juli 1960, zoals gewijzigd bij artikel I, lid B, van het Protocol van 12 februari 2004. De preventieve maatregelen en herstelmaatregelen waaraan wordt gerefereerd in die verdragsbepaling hebben evenwel betrekking op de definitie van “kernschade”, waarvoor het Verdrag voorziet in een aansprakelijkheidsregeling.

Het Verdrag bevat evenwel geen verplichtingen voor de verdragsluitende partijen om zelf dergelijke preventieve maatregelen en herstelmaatregelen te nemen. Uit de verwijzing in de memorie van toelichting naar de voormelde verdragsbepaling kan worden opgemaakt dat het eigenlijk de bedoeling is van de stellers van het ontwerp om de Koning te machtigen om te bepalen welke preventieve maatregelen en herstelmaatregelen voor het milieu gerekend kunnen worden tot de schade die voortvloeit uit een kernongeval. Dit kan dan ook beter worden gepreciseerd in de ontworpen bepaling.

7. In de memorie van toelichting wordt uiteengezet dat de voormelde machtiging aan de Koning “zich enkel uitstrekt tot de federale bevoegdheden [inzake leefmilieu] zoals de territoriale zee en de exclusief economische zone”. Wat het mariene milieu betreft zouden de preventieve en herstelmaatregelen genomen worden in het kader van de wet van 20 januari 1999 ‘ter bescherming van het mariene milieu en ter organisatie van de mariene ruimtelijke ordening in de zeegebieden onder de rechtsbevoegdheid van België’. Er wordt ook geopperd dat de “regionale autoriteiten” (lees: de gewesten) binnen het kader van hun bevoegdheden de maatregelen kunnen nemen die zij noodzakelijk achten.

Zoals reeds *sub* 6 werd uiteengezet, houdt het Verdrag van 29 juli 1960 (evenals het Verdrag van 31 januari 1963) geen verplichting in voor de verdragsluitende partijen om zelf preventieve maatregelen te treffen ter voorkoming van (bijkomende schade die voortvloeit uit) kernongevallen of om herstelmaatregelen te treffen voor het herstel van de schade aan het leefmilieu die voortvloeit uit kernongevallen. Dergelijke maatregelen *kunnen* wel door de bevoegde overheid worden getroffen, maar daarbij moet dan rekening worden gehouden met de bevoegdheidsverdeling inzake leefmilieu, zoals in de memorie van toelichting ook terecht wordt uiteengezet. Het is echter belangrijk dat in de memorie van toelichting wordt verduidelijkt dat de ontworpen regeling geen betrekking heeft op het treffen van dergelijke maatregelen, maar wel op de aansprakelijkheid voor schade die voortvloeit uit kernongevallen, waarbij de kosten voor dergelijke maatregelen tot die schade gerekend moeten worden. Die aansprakelijkheidsregeling behoort juist wel volledig tot de bevoegdheid van de federale overheid, zoals *sub* 3 is uiteengezet.

Artikel 25

8. Bij het ontworpen artikel 28/1, tweede lid, van de wet van 22 juli 1985 wordt aan de Koning de bevoegdheid opgedragen om de “voorwaarden en vormen” vast te leggen waaraan een slachtoffer moet voldoen opdat de Belgische Staat in zijn naam een rechtsvordering kan instellen bij een buitenlandse rechtbank. Zoals in de memorie van toelichting wordt uiteengezet, wordt het daardoor mogelijk gemaakt voor de Belgische Staat om overeenkomstig artikel 13, lid g), i), van het Verdrag van 29 juli 1960, zoals vervangen bij artikel I, lid M, van het Protocol van 12 februari 2004, rechtsvorderingen in te stellen voor territoriaal bevoegde rechtscolleges van andere verdragsluitende partijen, namens Belgische onderdanen die kernschade hebben geleden, die hun woon- of verblijfplaats in België hebben en die hebben ingestemd met die vertegenwoordiging.

Voorshands moet worden opgemerkt dat de ontworpen bepaling eigenlijk beter wordt opgenomen in een afzonderlijk artikel 28/2, aangezien het ontworpen artikel 28/1, eerste lid, van de wet van 22 juli 1985 betrekking heeft op het instellen van vorderingen voor de Belgische rechter, onder meer door andere staten.

Bovendien schiet de ontworpen bepaling inhoudelijk tekort, omdat geen uitdrukkelijke machtiging aan de Belgische Staat wordt gegeven om effectief op te treden namens particulieren voor een buitenlandse rechtbank. Zoals de bepaling thans is gesteld, wordt de Koning gemachtigd om de “voorwaarden en vormen” ter zake vast te leggen, zonder dat uitdrukkelijk wordt bepaald dat de Belgische Staat die vertegenwoordigingsbevoegdheid kan uitoefenen wanneer is voldaan aan de door de Koning vast te stellen voorwaarden. De voormelde verdragsbepaling volstaat alleszins niet als juridische grondslag voor die vertegenwoordigingsbevoegdheid, aangezien erin enkel wordt bepaald dat de verdragsluitende partijen die vertegenwoordiging voor hun rechtbanken aanvaarden. De ontworpen bepaling moet op dat punt dan ook worden aangevuld.

Artikelen 31 en 32

9. Artikel 31 van het ontwerp bevat een overgangsbepaling, waarin wordt verwezen naar de datum van inwerkingtreding van de aan te nemen wet. Bij artikel 32 van het ontwerp wordt de Koning evenwel gemachtigd om die datum van inwerkingtreding vast te stellen voor “de iedere bepaling” (lees: iedere bepaling) afzonderlijk. In artikel 31 van het ontwerp kan dan ook beter worden verwezen naar de inwerkingtreding van een specifieke bepaling, *in casu* artikel 8 van de aan te nemen wet.

10. In artikel 32 van het ontwerp moet het zinsdeel dat begint met “en uiterlijk op de eerste dag van de achttiende maand (...)” als een afzonderlijke zin worden geredigeerd, die dan kan worden gesteld als volgt: “Deze wet treedt uiterlijk in werking op de eerste dag van de achttiende maand (...)”. Zoals de ontworpen bepaling thans is gesteld, zou de Koning enkel uiterlijk op die datum de inwerkingtreding van de aan te nemen wet moeten regelen, zonder dat wordt bepaald dat de wet op die uiterste datum in werking moet treden.

11. Zoals de Raad van State reeds in advies 50.483/3 heeft opgemerkt moet, gelet op de samenhang tussen de twee voormelde protocollen en de wet van 22 juli 1985, er over worden gewaakt dat de protocollen slechts in de Belgische rechtsorde van kracht worden op hetzelfde moment als de aan te nemen wet. Dit heeft overigens tot gevolg dat de bepaling over de uiterste datum van inwerkingtreding (zie opmerking 10) enkel gehandhaafd kan worden indien de stellers van het ontwerp over de zekerheid beschikken dat de protocollen tegen die uiterste datum ook effectief van kracht zullen worden in de Belgische rechtsorde.

*

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 a fait porter son examen essentiellement sur la compétence de l'auteur de l'acte, le fondement juridique ¹ et l'accomplissement des formalités prescrites.

*

PORTÉE DE L'AVANT-PROJET

2. L'avant-projet de loi entend modifier la loi du 22 juillet 1985 'sur la responsabilité civile dans le domaine de l'énergie nucléaire', afin de mettre cette loi en conformité avec les dispositions du Protocole 'portant modification de la Convention du 29 juillet 1960 sur la responsabilité civile dans le domaine de l'énergie nucléaire, amendée par le Protocole additionnel du 28 janvier 1964 et par le Protocole du 16 novembre 1982', fait à Paris le 12 février 2004, ainsi qu'avec les dispositions du Protocole 'portant modification de la Convention du 31 janvier 1963 complémentaire à la Convention de Paris du 29 juillet 1960 sur la responsabilité civile dans le domaine de l'énergie nucléaire, amendée par le Protocole additionnel du 28 janvier 1964 et par le Protocole du 16 novembre 1982', fait à Paris le 12 février 2004. La loi portant assentiment aux deux protocoles a déjà fait l'objet de l'avis 50.483/3 du Conseil d'État ².

COMPÉTENCE

3. Le dispositif en projet, qui a trait à la responsabilité concernant les installations nucléaires, peut s'accorder avec les compétences réservées de l'autorité fédérale en matière de protection contre les radiations ionisantes, en ce compris les déchets radioactifs ³, et d'énergie nucléaire ⁴. Ces compétences emportent également celle de prévoir un régime en matière de responsabilité visant à indemniser un dommage résultant d'accidents nucléaires dont la responsabilité incombe à une installation nucléaire située sur le territoire belge. Il peut en outre être admis que, bien que les régions soient par principe compétentes en matière d'environnement, cette compétence porte également sur l'indemnisation du dommage à l'environnement ⁵, dès lors

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

² Avis C.E. 50.483/3 du 3 novembre 2011 sur un avant-projet de loi 'portant assentiment aux actes internationaux suivants : 1° Protocole portant modification de la Convention du 29 juillet 1960 sur la responsabilité civile dans le domaine de l'énergie nucléaire, amendée par le Protocole additionnel du 28 janvier 1964 et par le Protocole du 16 novembre 1982, fait à Paris le 12 février 2004 ; 2° Protocole portant modification de la Convention du 31 janvier 1963 complémentaire à la Convention de Paris du 29 juillet 1960 sur la responsabilité civile dans le domaine de l'énergie nucléaire, amendée par le Protocole additionnel du 28 janvier 1964 et par le Protocole du 16 novembre 1982, fait à Paris le 12 février 2004'.

³ Voir l'article 6, § 1^{er}, II, alinéa 2, 2°, de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles'.

⁴ Voir l'article 6, § 1^{er}, VII, alinéa 2, b), de la loi spéciale du 8 août 1980. Voir également l'article 6, § 1^{er}, VII, alinéa 1^{er}, f), de la même loi spéciale, qui exclut les sources nouvelles d'énergie liées à l'énergie nucléaire de la compétence des régions en matière de politique énergétique.

⁵ Voir l'article 1, paragraphe (a), vii), 4., de la Convention du 29 juillet 1960, amendée par l'article I, paragraphe B, du Protocole du 12 février 2004, qui prévoit également que « le coût des mesures de restauration d'un environnement dégradé » peut par principe faire l'objet d'une indemnisation.

que ce dommage trouve sa cause dans des accidents nucléaires et qu'il est, en d'autres mots, principalement causé par des radiations ionisantes.

FORMALITÉS

4.1. En ce qui concerne le mécanisme de garantie prévu à l'article 10/1, en projet, de la loi du 22 juillet 1985 (article 8 du projet), l'exposé des motifs mentionne qu'« [à] titre de précaution », il sera notifié à la Commission européenne.

Le régime de garantie en projet doit effectivement être considéré comme une aide d'État, même s'il ne donne jamais lieu à un paiement de la garantie convenue aux exploitants qui y font appel⁶. La garantie de l'État confère en effet aux exploitants concernés un avantage économique propre, dès lors qu'ils obtiennent une sûreté, alors que, pour certains risques, le marché n'offre aucune assurance ou garantie financière. Il appartient alors à la Commission d'apprécier si l'indemnité que les exploitants doivent payer en contrepartie est bien une indemnité correcte au regard de l'avantage qui leur est accordé.

En outre, le fait que la Commission européenne déclarera sans doute que l'aide d'État en projet peut se concilier avec l'article 107, paragraphe 2, b), du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (TFUE) ne supprime pas l'obligation de notifier la mesure.

4.2. La notification à la Commission européenne doit également viser l'article 22/1, en projet, de la loi du 22 juillet 1985 (article 19 du projet). Cette disposition prévoit une indemnisation par les pouvoirs publics de la différence entre le montant maximal normal du dommage à concurrence duquel la responsabilité de l'exploitant est engagée et le montant maximal réduit du dommage, qui peut être fixé conformément à l'article 7, alinéa 2, 2°, en vigueur, de la loi du 22 juillet 1985, en tenant compte de la capacité et de la nature de l'installation nucléaire ou de l'importance du transport.

L'exposé des motifs précise à cet égard que l'autorité « assume ainsi le risque d'une évaluation erronée du caractère réduit du risque ». « [S']agissant d'une erreur d'appréciation de l'État et non d'une défaillance de l'exploitant, de son assureur ou de sa garantie financière », il n'est pas prévu de droit de recours contre l'exploitant pour la différence susvisée entre les deux montants maxima du dommage. Il n'en demeure pas moins qu'il faut donc constater qu'en pareils cas, une partie du risque économique de l'entreprise est supportée par l'autorité et financée par des fonds publics. Il ne peut par conséquent être exclu que l'effet combiné du consentement d'une réduction du montant maximal conformément à l'article 7, alinéa 2, 2°, en vigueur, de la loi du 22 juillet 1985, d'une part, et de l'indemnisation par l'autorité de la différence entre le montant maximal normal et le montant maximal réduit, prévue à l'article 22/1, en projet, de la même loi, d'autre part, implique que l'entreprise concernée se voit octroyer une forme d'aide d'État. Ces dispositions, ainsi que toute décision de consentir une réduction en application de l'article 7, alinéa 2, 2°, de la loi du 22 juillet 1985 doivent dès lors

⁶ Comparer en effet avec la situation des garanties de l'État pour les prêts : C.J.C.E., 8 décembre 2011, C-275/10, *Residex Capital IV*, points 40-43.

être notifiées à la Commission européenne en tant qu'aide d'État. Ce faisant, il est préférable d'également notifier les réductions déjà consenties⁷ à titre d'aide existante.

EXAMEN DU TEXTE

Article 8

5. L'article 10/1, § 2, en projet, de la loi du 22 juillet 1985 habilite le ministre ayant les Finances dans ses attributions à « fixe[r] le délai raisonnable dans lequel l'avis [de l'administration de la Trésorerie, de l'Autorité des services et marchés financiers (FSMA) et de la Commission des assurances] doit être donné ». Passé ce délai, l'avis n'est plus requis.

La question se pose tout d'abord de savoir si cette attribution de compétence du législateur au ministre est limitée à chaque demande individuelle d'avis adressée à chacun des organismes précités, ou si le ministre est habilité à fixer d'une manière générale, dans un arrêté réglementaire, « le délai raisonnable » dans lequel les organismes précités doivent donner leur avis. En toute hypothèse, qu'il s'agisse de déléguer un pouvoir de décision individuelle ou un pouvoir réglementaire, il n'appartient pas au législateur d'empiéter sur une prérogative qui, en vertu de l'article 37 de la Constitution, revient en principe au Roi, en tant que chef du pouvoir exécutif fédéral.

À cela s'ajoute encore que confier au ministre le pouvoir de fixer le délai dans lequel les organismes précités doivent donner leur avis sur une demande d'un exploitant pour octroyer une garantie génère un conflit d'intérêts dans le chef du ministre qui, à la fois, doit recueillir ces avis et peut fixer le délai contraignant dans lequel ils doivent être donnés. Il ne suffit pas de simplement ajouter que ce délai doit être « raisonnable » pour neutraliser ce conflit d'intérêts.

Force est de conclure, non seulement qu'il y a lieu de préciser si ce délai peut être fixé distinctement pour chaque demande d'avis, mais aussi qu'en toute hypothèse, ce délai doit être fixé par le Roi, s'il n'est pas déjà inscrit dans la disposition législative en projet elle-même.

Article 17

6. L'article 21/1, en projet, de la loi du 22 juillet 1985 habilite, entre autres, le Roi à fixer les dispositions concernant les mesures de sauvegarde, de restauration de l'environnement et le régime d'indemnisation des coûts liés à ces mesures, consécutives à un accident nucléaire. À cet égard, l'exposé des motifs renvoie à l'article 1^{er}, paragraphe (a), vii), de la Convention du 29 juillet 1960, tel qu'il a été modifié par l'article I, paragraphe B, du Protocole du

⁷ Voir par exemple l'arrêté royal du 28 décembre 2011 'fixant le montant maximal du dommage à concurrence duquel la responsabilité de l'exploitant ou du transporteur peut être engagée en cas de transport au sens de l'article 14 de la loi du 22 juillet 1985 sur la responsabilité civile dans le domaine de l'énergie nucléaire', dont l'article 1^{er} dispose : « Le montant maximal à concurrence duquel la responsabilité de l'exploitant d'une installation nucléaire ou du transporteur de substances nucléaires peut être engagée pour un accident nucléaire survenant au cours d'un transport de substances nucléaires au sens de l'article 14 de la loi du 22 juillet 1985 sur la responsabilité civile dans le domaine de l'énergie nucléaire, s'élève à 297.472.229,73 euros ».

12 février 2004. Les mesures de sauvegarde et de restauration mentionnées dans cette disposition conventionnelle portent toutefois sur la définition de « dommage nucléaire », pour lequel la Convention prévoit un régime de responsabilité.

La Convention n'oblige toutefois pas les parties contractantes à prendre elles-mêmes de telles mesures de sauvegarde et de restauration. Il peut être déduit de la référence à la disposition conventionnelle précitée dans l'exposé des motifs que les auteurs du projet entendent en fait habiliter le Roi à déterminer quelles mesures de sauvegarde et de restauration de l'environnement peuvent être incluses dans le dommage résultant d'un accident nucléaire. Mieux vaudrait dès lors le préciser dans la disposition en projet.

7. Selon l'exposé des motifs, l'habilitation au Roi précitée « doit s'entendre ici comme ne pouvant s'appliquer qu'aux domaines pour lesquels l'autorité fédérale est compétente [en matière d'environnement], comme la mer territoriale et la zone économique exclusive ». En ce qui concerne les milieux marins, les mesures de sauvegarde et de restauration seraient prises dans le cadre de la loi du 20 janvier 1999 'visant la protection du milieu marin et l'organisation de l'aménagement des espaces marins sous juridiction de la Belgique'. Il est également suggéré que les « autorités régionales » (lire : les régions) puissent prendre les mesures qu'elles estiment nécessaires dans le cadre de leurs compétences.

Ainsi qu'il a déjà été exposé au point 6, la Convention du 29 juillet 1960 (de même que la Convention du 31 janvier 1963) ne comporte pas d'obligation, pour les parties contractantes de prendre elles-mêmes des mesures de sauvegarde visant à prévenir tout (dommage supplémentaire résultant d')accident nucléaire ou des mesures de restauration en vue de réparer le dommage causé à l'environnement consécutivement à des accidents nucléaires. L'autorité compétente *peut* toutefois prendre de telles mesures, mais doit alors tenir compte de la répartition des compétences en matière d'environnement, ainsi que le rappelle judicieusement l'exposé des motifs. Il importe cependant de spécifier dans l'exposé des motifs que le régime en projet ne porte pas sur l'adoption de telles mesures, mais bien sur la responsabilité pour le dommage résultant d'accidents nucléaires, étant entendu que les coûts liés à ces mesures doivent être inclus dans ce dommage. Ce régime de responsabilité relève précisément pleinement de la compétence de l'autorité fédérale, ainsi que l'a souligné le point 3.

Article 25

8. L'article 28/1, alinéa 2, en projet, de la loi du 22 juillet 1985 habilite le Roi à fixer les « formes et conditions » auxquelles doivent satisfaire les victimes pour que l'État belge puisse intenter une action en leur nom auprès d'un tribunal étranger. Ainsi que le précise l'exposé des motifs, cette disposition permet à l'État belge, conformément à l'article 13, paragraphe g), i), de la Convention du 29 juillet 1960, tel qu'il a été remplacé par l'article I, paragraphe M, du Protocole du 12 février 2004, d'intenter des actions devant des juridictions territorialement compétentes d'autres parties contractantes, au nom des ressortissants belges qui ont subi ces dommages nucléaires, qui ont leur domicile ou leur résidence en Belgique et qui ont consenti à cette représentation.

Il y a lieu d'observer *a priori* qu'il serait en fait préférable d'inscrire la disposition en projet dans un article 28/2 distinct dès lors que l'article 28/1, alinéa 1^{er}, en projet, de la loi du 22 juillet 1985 concerne les actions engagées devant le juge belge, notamment par d'autres États.

Par ailleurs, la disposition en projet présente un manquement au niveau du contenu, dès lors qu'elle n'habilite pas expressément l'État belge à agir effectivement au nom de particuliers devant un tribunal étranger. Telle qu'elle est actuellement rédigée, la disposition habilite le Roi à fixer les « formes et conditions » en la matière sans énoncer expressément que l'État belge peut exercer ce pouvoir de représentation lorsque les conditions à fixer par le Roi ont été remplies. La disposition conventionnelle précitée ne procure en tous cas pas un fondement juridique suffisant à ce pouvoir de représentation, dès lors qu'elle prévoit uniquement que les parties contractantes consentent à cette représentation devant leurs tribunaux. On complétera par conséquent la disposition en projet sur ce point.

Articles 31 et 32

9. L'article 31 du projet comporte une disposition transitoire faisant référence à la date d'entrée en vigueur de la loi à adopter. Or l'article 32 du projet habilite le Roi à fixer cette date d'entrée en vigueur séparément, pour « chacune des dispositions ». Mieux vaudrait dès lors, à l'article 31 du projet, faire référence à l'entrée en vigueur d'une disposition spécifique, en l'espèce à celle de l'article 8 de la loi à adopter.

10. À l'article 32 du projet, on intégrera le segment commençant par « et au plus tard le 1^{er} jour du 18^{ème} mois (...) » dans une phrase distincte, qui peut être rédigée comme suit : « La présente loi entre en vigueur au plus tard le 1^{er} jour du 18^e mois (...) ». Selon la formulation actuelle de la disposition en projet, le Roi devrait uniquement régler l'entrée en vigueur de la loi à adopter au plus tard à cette date, sans qu'il soit énoncé que la loi doit entrer en vigueur à cette date limite.

11. Ainsi que le Conseil d'État l'a déjà observé dans l'avis 50.483/3, compte tenu de la connexité entre les deux protocoles précités et la loi du 22 juillet 1985, il y a lieu de veiller à ce que les protocoles n'entrent en vigueur dans l'ordre juridique belge qu'au même moment que la loi à adopter. Cette mesure a du reste pour effet que la disposition relative à la date limite d'entrée en vigueur (voir l'observation 10) ne peut être maintenue que si les auteurs du projet ont la certitude que les protocoles entreranno, eux aussi, effectivement en vigueur dans l'ordre juridique belge au plus tard à cette date limite.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Annemie GOOSSENS

Jo BAERT