

Rolnummer 2280
Arrest nr. 181/2002 van 11 december 2002

A R R E S T

In zake : het beroep tot vernietiging van de artikelen 7 en 60 van het decreet van het Waalse Gewest van 12 april 2001 betreffende de organisatie van de gewestelijke elektriciteitsmarkt, ingesteld door de n.v. Electrabel.

Het Arbitragehof,

samengesteld uit de voorzitters M. Melchior en A. Arts, en de rechters L. François, R. Henneuse, L. Lavrysen, J.-P. Snappe en E. Derycke, bijgestaan door de griffier P.-Y. Dutilleux, onder voorzitterschap van voorzitter M. Melchior,

wijst na beraad het volgende arrest :

*

* *

I. *Onderwerp van het beroep*

Bij verzoekschrift dat aan het Hof is toegezonden bij op 24 oktober 2001 ter post aangetekende brief en ter griffie is ingekomen op 25 oktober 2001, heeft de n.v. Electrabel, met maatschappelijke zetel te 1000 Brussel, Regentlaan 8, die keuze van woonplaats heeft gedaan te 1050 Brussel, Louizalaan 523, beroep tot vernietiging ingesteld van de artikelen 7 en 60 van het decreet van het Waalse Gewest van 12 april 2001 betreffende de organisatie van de gewestelijke elektriciteitsmarkt (bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 1 mei 2001).

II. *De rechtspleging*

Bij beschikking van 25 oktober 2001 heeft de voorzitter in functie de rechters van de zetel aangewezen overeenkomstig de artikelen 58 en 59 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof.

De rechters-verslaggevers hebben geoordeeld dat er geen aanleiding was om artikel 71 of 72 van de organieke wet toe te passen.

Van het beroep is kennisgegeven overeenkomstig artikel 76 van de organieke wet bij op 22 november 2001 ter post aangetekende brieven.

Het bij artikel 74 van de organieke wet voorgeschreven bericht is bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 30 november 2001.

Bij beschikking van 21 december 2001 heeft voorzitter M. Melchior, naar aanleiding van het verzoek van de Waalse Regering van 20 december 2001, de termijn voor het indienen van een memorie met vijftien dagen verlengd.

Van die beschikking is kennisgegeven aan de Waalse Regering bij op 21 december 2001 ter post aangetekende brief.

De Waalse Regering, rue Mazy 25-27, 5100 Namen, heeft een memorie ingediend bij op 21 januari 2002 ter post aangetekende brief.

Van die memorie is kennisgegeven overeenkomstig artikel 89 van de organieke wet bij op 24 januari 2002 ter post aangetekende brief.

De verzoekende partij heeft een memorie van antwoord ingediend bij op 25 februari 2002 ter post aangetekende brief.

Bij beschikkingen van 27 maart en 26 september 2002 heeft het Hof de termijn waarbinnen het arrest moet worden gewezen, verlengd tot respectievelijk 24 oktober 2002 en 24 april 2003.

Bij beschikking van 9 oktober 2002 heeft het Hof de zaak in gereedheid verklaard en de dag van de terechtzitting bepaald op 6 november 2002, na de partijen te hebben verzocht tegen uiterlijk 30 oktober 2002 hun schriftelijke opmerkingen over de volgende vragen aan het Hof te doen toekomen :

« Is artikel 60 van het bestreden decreet in werking getreden ?

Indien zulks niet het geval is, wat is dan nog het belang van de verzoekende partij ? »

Van die beschikking is kennisgegeven aan de partijen en hun advocaten bij op 15 oktober 2002 ter post aangetekende brieven.

Schriftelijke opmerkingen zijn ingediend door :

- de Waalse Regering, bij op 29 oktober 2002 ter post aangetekende brief;
- de verzoekende partij, bij op 30 oktober 2002 ter post aangetekende brief.

Op de openbare terechtzitting van 6 november 2002 :

- zijn verschenen :

. Mr. F. Tulkens, advocaat bij de balie te Brussel, tevens *loco* Mr. P. Gérard, advocaat bij het Hof van Cassatie, voor de verzoekende partij;

. Mr. J. Sambon, advocaat bij de balie te Brussel, voor de Waalse Regering;

- hebben de rechters-verslaggevers R. Henneuse en E. Derycke verslag uitgebracht;
- zijn de voornoemde advocaten gehoord;
- is de zaak in beraad genomen.

De rechtspleging is gevoerd overeenkomstig de artikelen 62 en volgende van de organieke wet, die betrekking hebben op het gebruik van de talen voor het Hof.

III. *In rechte*

- A -

Eerste middel gericht tegen artikel 7 van het decreet

A.1. Het eerste middel is afgeleid uit de schending door artikel 7 van het decreet van het Waalse Gewest van 12 april 2001 betreffende de organisatie van de gewestelijke elektriciteitsmarkt, van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, uit de schending van het gelijkheids- en niet-discriminatiebeginsel en in het bijzonder uit de ontstentenis van relevantie of evenredigheid van de bestreden maatregel ten aanzien van het nagestreefde doel. De verzoekende partij verwijt dat artikel dat het bepaalt dat het kapitaal van de kandidaat-distributienetbeheerder - beheerder die een publiekrechtelijk rechtspersoon moet zijn en die de vorm kan aannemen van een intercommunale - of dat van de netbeheerder voor minimum 51 pct. in het bezit moet zijn van de gemeenten en in voorkomend geval van de provincies.

Tweede middel gericht tegen artikel 60 van het decreet

A.2. Een tweede middel is afgeleid uit de schending, door artikel 60 van het voormelde decreet van het Waalse Gewest, van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet en in het bijzonder uit de ontstentenis van relevantie of evenredigheid van de bestreden maatregel ten aanzien van het nagestreefde doel. Volgens artikel 60 mag een vennootschap waarvan de privaatrechtelijke meerderheidsaandeelhouder rechtstreeks of onrechtstreeks de meerderheid van het kapitaal bezit van een intercommunale die belast is met het beheer van het net overeenkomstig artikel 57, derde lid, de in artikel 30, § 2, bedoelde leveringsvergunning niet krijgen. Te dezen heeft de bestreden bepaling tot gevolg dat ze verbiedt dat een leveringsvergunning wordt toegekend aan een vennootschap waarvan de privaatrechtelijke meerderheidsaandeelhouder rechtstreeks of onrechtstreeks de meerderheid van het kapitaal bezit van een intercommunale die het beheer van het net verzekert.

- B -

Ten aanzien van de bestreden bepalingen en de doelstellingen van het decreet

B.1.1. Artikel 7 van het decreet van het Waalse Gewest van 12 april 2001 betreffende de organisatie van de gewestelijke elektriciteitsmarkt bepaalt :

« De gemeenten en, in voorkomend geval, de provincies bezitten minstens 51 % van de aandelen die het kapitaal van de kandidaat-distributienetbeheerder vertegenwoordigen. Hetzelfde geldt voor het kapitaal van de distributienetbeheerder. De statuten van de distributienetbeheerder mogen niet voorzien in een maximumaantal wat betreft het bezit door de gemeenten en provincies van de aandelen die het kapitaal vertegenwoordigen. »

B.1.2. Artikel 60 van het bestreden decreet bepaalt :

« Een vennootschap waarvan de privaatrechtelijke meerderheidsaandeelhouder rechtstreeks of onrechtstreeks de meerderheid van het kapitaal bezit van een intercommunale die belast is met het beheer van het net overeenkomstig artikel 57, derde lid, mag de in artikel 30, § 2, bedoelde leveringsvergunning niet krijgen. »

B.2. Het bestreden decreet past in de context van het door de Europese Gemeenschap gevoerde algemene beleid van liberalisering van de openbare diensten, in het bijzonder in de elektriciteitssector. Dat beleid, dat vervat is in de richtlijn 96/92/EG van het Europees Parlement en de Raad van 19 december 1996, bestaat erin erover te waken dat de elektriciteitsbedrijven worden uitgebaat in het vooruitzicht van een elektriciteitsmarkt met mededinging en dat zij zich van elke discriminatie onthouden. Die richtlijn is in België in werking gesteld bij de wet van 29 april 1999 « betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt » wat de federale bevoegdheden betreft, en bij het bestreden decreet wat het Waalse Gewest betreft. Hiertoe maakt het voormelde decreet voortaan een onderscheid tussen de elektriciteitsproducent, de netbeheerder en ten slotte de verkoper aan de eindafnemer.

Ten aanzien van het eerste middel gericht tegen artikel 7

B.3.1. In haar memorie van antwoord heeft de verzoekende partij verklaard afstand te doen van het eerste middel dat tegen het voormelde artikel 7 van het decreet van het Waalse Gewest is gericht.

B.3.2. Niets belet te dezen dat het Hof die afstand toewijst.

Ten aanzien van het tweede middel gericht tegen artikel 60

B.4. Het tweede middel is gericht tegen artikel 60 van het voormelde decreet, in zoverre het verbiedt dat, in een overgangperiode van twaalf maanden volgend op de inwerkingtreding van het decreet, aan een privaatrechtelijke vennootschap die meer dan 50 pct. van het kapitaal bezit van een intercommunale die is belast met het beheer van het net, de leveringsvergunning voor de in aanmerking komende afnemers wordt toegekend.

Het voormelde artikel zou de artikelen 10 en 11 van de Grondwet schenden in zoverre het een niet relevant en onevenredig criterium zou aanwenden, namelijk « rechtstreeks of onrechtstreeks de meerderheid bezitten van het kapitaal van een intercommunale die belast is met het beheer van het net ».

B.5.1. Volgens artikel 2, 19°, van het bestreden decreet is de in aanmerking komende afnemer « elke afnemer die krachtens artikel 27 of krachtens de wetgeving van een ander Gewest of van een andere lidstaat van de Europese Unie het recht heeft om elektriciteit te kopen aan [de] distributeur van zijn keuze en, te dien einde, het recht heeft om toegang te krijgen tot het transmissienet ». Artikel 30, § 2, van hetzelfde decreet bepaalt dat « elke persoon die elektriciteit aan de in aanmerking komende afnemers levert [...] onderworpen [is] aan de toekenning van een voorafgaande vergunning afgeleverd door de Minister ». Die procedure van toekenning van de leveringsvergunning aan de in aanmerking komende afnemers wordt in de memorie van toelichting van het decreet verantwoord als volgt : « de leverancier aan de in aanmerking komende afnemers moet zijn eerbaarheid, zijn ervaring en zijn technische en financiële capaciteiten aantonen, alsmede de kwaliteit van zijn organisatie, teneinde de goede uitvoering van zijn opdrachten te garanderen. Bovendien moet de

kandidaat-leverancier aan de in aanmerking komende afnemers zijn onafhankelijkheid op juridisch- en beheersvlak bewijzen ten aanzien van de netwerkbeheerders. Hij moet tevens verklaren dat hij bekwaam is om verplichtingen van openbare dienstverlening die hem zullen worden opgelegd na te komen » (*Parl. St.*, Waals Parlement, 2000-2001, nr. 177/1, pp. 19-20).

In afwachting van de aanwijzing van de netbeheerders, die gebeurt twaalf maanden na de inwerkingtreding van het decreet, zijn het, luidens artikel 57, derde lid, van het decreet, de regieën en intercommunales voor elektrische distributie die opgericht zijn vóór de bekendmaking van het decreet in het *Belgisch Staatsblad*, die belast zijn met het beheer van de distributienet.

B.5.2. Het is tijdens die overgangperiode dat het aangevochten artikel 60 moest worden toegepast. Het Hof stelt echter vast, en de partijen bevestigen dat in hun nota met opmerkingen die is ingediend op verzoek van het Hof, dat het besluit van de Regering tot vaststelling van de datum van inwerkingtreding van artikel 60 van het decreet van 12 april 2001 nog steeds niet in het *Belgisch Staatsblad* is bekendgemaakt.

Bij ontstentenis van de bekendmaking van de datum van inwerkingtreding van het bestreden artikel 60, en aangezien de overgangperiode van twaalf maanden verlopen is sinds de inwerkingtreding op 25 oktober 2001 van de andere bepalingen van het decreet, heeft de verzoekende partij geen belang meer om de vernietiging van het voormelde artikel te vorderen.

Om die redenen,

het Hof

1. wijst de afstand van het beroep toe, in zoverre het artikel 7 van het decreet van het Waalse Gewest van 12 april 2001 betreffende de organisatie van de gewestelijke elektriciteitsmarkt beoogt;

2. verwerpt het beroep voor het overige.

Aldus uitgesproken in het Frans, het Nederlands en het Duits, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof, op de openbare terechtzitting van 11 december 2002.

De griffier,

De voorzitter,

P.-Y. Dutilleux

M. Melchior