

GRONDWETTELIJK HOF

[C – 2025/000224]

Uittreksel uit arrest nr. 119/2024 van 7 november 2024

Rolnummer 8288

In zake : de vordering tot schorsing van het decreet van het Vlaamse Gewest van 19 april 2024 « over de operationalisering van een Vlaamse Nutsregulator », ingesteld door de autonome dienst met rechtspersoonlijkheid « Vlaamse Regulator voor de Elektriciteits- en Gasmarkt » en Pieterjan Renier.

Het Grondwettelijk Hof,

samengesteld uit de voorzitters Luc Lavrysen en Pierre Nihoul, en de rechters Joséphine Moerman, Michel Pâques, Emmanuelle Bribosia, Willem Verrijdt en Kattrin Jadin, bijgestaan door griffier Nicolas Dupont, onder voorzitterschap van voorzitter Luc Lavrysen,

wijst na beraad het volgende arrest :

I. *Onderwerp van de vordering en rechtspleging*

Bij verzoekschrift dat aan het Hof is toegezonden bij op 19 juli 2024 ter post aangetekende brief en ter griffie is ingekomen op 23 juli 2024, is een vordering tot schorsing van het decreet van het Vlaamse Gewest van 19 april 2024 « over de operationalisering van een Vlaamse Nutsregulator » (bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 12 juni 2024) ingesteld door de autonome dienst met rechtspersoonlijkheid « Vlaamse Regulator voor de Elektriciteits- en Gasmarkt » en Pieterjan Renier, bijgestaan en vertegenwoordigd door mr. Bart Martel, mr. Kristof Caluwaert en mr. Simon Vanhove, advocaten bij de balie te Brussel.

Bij hetzelfde verzoekschrift vorderen de verzoekende partijen eveneens de vernietiging van hetzelfde decreet.

(...)

II. *In rechte*

(...)

Ten aanzien van de bestreden bepalingen en de context ervan

B.1. De verzoekende partijen, de Vlaamse Regulator voor de Electriciteits- en Gasmarkt (hierna : de VREG) en de algemeen directeur van de VREG, vorderen in hoofdorde de vernietiging en de schorsing van het volledige decreet van het Vlaamse Gewest van 19 april 2024 « over de operationalisering van een Vlaamse Nutsregulator » (hierna : het decreet van 19 april 2024). In ondergeschikte orde vorderen zij de vernietiging en de schorsing van de volgende bepalingen van dat decreet : 1) artikel 4, § 2, tweede lid, en § 5, op zichzelf genomen en in samenhang gelezen met artikel 11, tweede lid; 2) artikel 4, § 4, derde lid, wat betreft de woorden « over elektriciteit en aardgas »; 3) artikel 195.

B.2.1. Met het decreet van 19 april 2024 heeft de decreetgever, uitgaande van de vaststelling dat « de regulerende bevoegdheid voor netgebonden infrastructuur en materie [momenteel] verspreid [is] over verschillende entiteiten », beoogd om één overkoepelende regulerende instantie in het leven te roepen, namelijk de Vlaamse Nutsregulator (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2022-2023, nr. 1797/1, p. 2).

De sectoren waarvoor de Vlaamse Nutsregulator bevoegd is, worden omschreven in artikel 5 van het decreet van 19 april 2024, dat bepaalt :

« De Vlaamse Nutsregulator heeft als missie de regulering van en toezicht op, in het Vlaamse Gewest :

1° het beheer van de elektriciteits- en aardgasnetten en het plaatselijk vervoernet van elektriciteit en de werking van de elektriciteits- en gasmarkt;

2° de productie en levering van thermische energie en het beheer van warmte- of koudenetten;

3° de productie en de levering van water bestemd voor menselijke aanwending via zowel openbare als private waterdistributienetwerken;

4° de invulling van de saneringsplicht;

5° de bevordering van de transparantie en de efficiëntie van de markt voor het vervoer van koolstofdioxide via pijpleidingen in het Vlaamse Gewest ».

B.2.2. Met de oprichting van een overkoepelende regulerende instantie heeft de decreetgever in essentie efficiëntiewinsten nagestreefd :

« Multisectorale regulatoren kunnen schaarse middelen, zoals personeel, financiën en technische kennis of expertise beter optimaliseren. Door het bij elkaar brengen in één organisatie van mensen die vergelijkbare of complementaire taken doen, stijgt de efficiëntie. Een voorbeeld van complementaire activiteiten zijn de taken die te maken hebben met prijsregulering. Zo wordt de expertise gebundeld om tariefplannen, de kostenstructuur, de boekhouding, de prestaties en de efficiëntie van intercommunales door te lichten. Zo wordt er ook over gewaakt dat er geen sprake is van kruissubsidiëring. Verder wordt de kennis gebundeld over de kostentoerekening aan doelgroepen, tariefstructuren, sociale correcties enzovoort » (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2022-2023, nr. 1797/1, p. 7).

B.3.1. Om te komen tot een overkoepelende regulerende instantie heeft de decreetgever ervoor geopteerd « de bestaande VREG [om te vormen] tot de Vlaamse Nutsregulator » :

« In de praktijk zal de operationalisering van de Vlaamse Nutsregulator worden georganiseerd via de omvorming van de bestaande VREG tot de Vlaamse Nutsregulator, waarbij die bestaande rechtspersoon blijft bestaan, maar een naamswijziging ondergaat zodat de vlag de lading dekt.

Op regelgevend vlak kan de omvorming van de VREG en de integratie van de andere personen, diensten en regulatoren, en de toekomstige werking van de Vlaamse Nutsregulator het best verankerd worden in een kaderdecreet met bepalingen over de raad van bestuur, mandaten, algemene bevoegdheid, missie enzovoort, maar waarbij dan de specifieke bevoegdheid van die regulator per sector specifiek vermeld kan blijven in die sectorale regelgevingen.

[...] Doordat het gaat om een omvorming en naamswijziging van een bestaande rechtspersoon, blijft die bestaande rechtspersoon, weliswaar met een naamswijziging en een aantal governanceaanpassingen, echter onverkort bestaan. Dat houdt dan ook in dat er voor de huidige personeelsleden van de VREG op het vlak van anciënniteit, statuut, pensioen en bezoldiging enzovoort totaal niets verandert » (*ibid.*, p. 10).

Volgens artikel 4, § 1, eerste lid, van het decreet van 19 april 2024 wordt « de VREG [...] omgevormd tot een autonome dienst met rechtspersoonlijkheid met als naam Vlaamse Nutsregulator ».

B.3.2. Zoals blijkt uit de in B.3.1 aangehaalde parlementaire voorbereiding gaat de omvorming van de VREG tot Vlaamse Nutsregulator gepaard met « een aantal governanceaanpassingen ».

Volgens artikel 3.1.4/4 van het decreet van het Vlaamse Gewest van 8 mei 2009 « houdende algemene bepalingen betreffende het energiebeleid » (hierna : het decreet van 8 mei 2009) heeft de VREG tot aan de inwerkingtreding van het bestreden decreet twee organen, een raad van bestuur en een algemeen directeur. De raad van bestuur bestaat uit maximaal zeven leden die worden aangesteld door het Vlaams Parlement voor een eenmalig hernieuwbare termijn van vijf jaar (artikel 3.1.5). De algemeen directeur wordt benoemd door de raad van bestuur voor een eenmalig hernieuwbare termijn van zes jaar (artikel 3.1.9).

Volgens artikel 14 van het decreet van 19 april 2024 heeft de Vlaamse Nutsregulator drie organen : een raad van bestuur, een college van directeurs en een expertenraad.

De raad van bestuur bestaat uit maximaal zeven leden die worden aangesteld door het Vlaams Parlement voor een eenmalig hernieuwbare termijn van vijf jaar (artikel 15 van het decreet van 19 april 2024). De bestuurders zijn verantwoordelijk voor de vervulling van de hun opgedragen taak en zijn aansprakelijk voor de tekortkomingen in hun bestuur. Ze zijn, hetzij tegenover de Vlaamse Nutsregulator, hetzij tegenover derden, hoofdelijk aansprakelijk voor alle schade die het gevolg is van een overtreding van het decreet van 19 april 2024 en de uitvoeringsbesluiten ervan (artikel 19).

Het college van directeurs bestaat uit minimaal drie en maximaal vier leden, die door de raad van bestuur worden benoemd voor een eenmalig hernieuwbare termijn van zes jaar (artikel 21, tweede en vierde lid, van het decreet van 19 april 2024). Het college van directeurs treedt op als college en beraadslaagt collegiaal, volgens de procedure van consensus. Als de directeurs binnen het college niet tot een consensus komen, wordt het dossier in kwestie aan de raad van bestuur ter beslissing voorgelegd (artikel 21, eerste lid).

De expertenraad, die fungeert als adviesorgaan voor de leden van de raad van bestuur, bestaat uit maximaal vijf leden die door het Vlaams Parlement worden benoemd op voorstel van de raad van bestuur van de Vlaamse Nutsregulator voor een hernieuwbare periode van zes jaar (artikel 31 van het decreet van 19 april 2024). De adviezen van de expertenraad zijn niet bindend (artikel 33).

B.4.1. Daar de door de VREG uitgeoefende taken in ruime mate mede worden beheerst door het recht van de Europese Unie, worden de door de Vlaamse Nutsregulator uitgeoefende taken eveneens gedeeltelijk mede beheerst door dat recht.

Op het vlak van de door de Vlaamse Nutsregulator uitgeoefende taken dient een onderscheid te worden gemaakt tussen de mede door het recht van de Europese Unie beheerste taken (hierna : de geregleerde taken) en de taken die niet door dat recht worden beheerst (hierna : de niet-geregleerde taken). De parlementaire voorbereiding vermeldt :

« [De heer [...]] stelt dat de Vlaamse regulator, die van start zou gaan op 1 januari 2025, een hybride regulator is, waarbij een deel van de taken regulerende taken zijn en een ander deel niet-regulerende taken. Onder de regulerende taken vallen elektriciteit en gas, wat een exclusieve bevoegdheid is, zoals opgelegd door Europa. De niet-regulerende taken gaan over water, riolering, warmte, groenestroomcertificaten, wkk-certificaten [lees : warmtekracht-certificaten], sociale statistieken enzovoort. Dat wil zeggen dat de huidige werking van de regulator ook hybride is, omdat warmte, wkk-certificaten, groenestroomcertificaten en sociale statistieken al zijn toegewezen. Dat zijn geen exclusieve bevoegdheden. Het is aan de regulator zelf om via zijn raad van bestuur, zijn directiecomité en zijn huishoudelijk reglement de schotten tussen de verschillende afdelingen te regelen » (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2022-2023, nr. 1797/13, p. 4).

B.4.2. Het recht van de Europese Unie bevat regels met betrekking tot de taken en de werking van de ten aanzien van de sectoren elektriciteit en aardgas optredende regulerende instantie.

Inzake de regulerende instantie voor de elektriciteitsmarkt bepaalt artikel 57, vierde en vijfde lid, van de richtlijn (EU) 2019/944 van het Europees Parlement en de Raad van 5 juni 2019 « betreffende gemeenschappelijke regels voor de interne markt voor elektriciteit en tot wijziging van Richtlijn 2012/27/EU (herschikking) » (hierna : de richtlijn (EU) 2019/944) :

« 4. De lidstaten waarborgen de onafhankelijkheid van de regulerende instantie en zorgen ervoor dat zij haar bevoegdheid op onpartijdige en transparante wijze uitoefent. Te dien einde waken de lidstaten erover dat de regulerende instantie, bij de uitvoering van de reguleringsstaken die haar bij deze richtlijn en de aanverwante wetgeving zijn opgelegd :

- a) juridisch gescheiden en functioneel onafhankelijk is van andere publieke of particuliere entiteiten;
- b) ervoor zorgt dat haar personeel en de personen die belast zijn met haar beheer :
 - i) onafhankelijk zijn van marktbelangen, en
 - ii) bij het verrichten van de reguleringsstaken geen directe instructies verlangen of ontvangen van regeringen of andere publieke of particuliere entiteiten. Eventuele nauwe samenwerking met andere bevoegde nationale instanties of de toepassing van algemene beleidsrichtsnoeren van de overheid die geen verband houden met de in artikel 59 genoemde reguleringsstaken, worden door dit voorschrift onverlet gelaten.

5. Om de onafhankelijkheid van de regulerende instantie te beschermen, waken de lidstaten er met name over dat :

- a) de regulerende instantie zelfstandig besluiten kan nemen, onafhankelijk van enig politiek orgaan;
- b) de regulerende instantie beschikt over alle benodigde personele en financiële middelen om haar taken en bevoegdheden op doeltreffende en efficiënte wijze uit te voeren;
- c) de regulerende instantie een afzonderlijke jaarlijkse begrotingstoeuwijzing en autonomie bij de uitvoering van de toegewezen begroting heeft;
- d) de leden van het bestuur van de regulerende instantie, of bij afwezigheid van een bestuur, de hogere leiding van de regulerende instantie, worden aangesteld voor een vaste termijn van vijf tot zeven jaar, die eenmaal kan worden verlengd;
- e) de leden van het bestuur van de regulerende instantie, of bij afwezigheid van een bestuur, de hogere leiding van de regulerende instantie, worden aangesteld op grond van objectieve, transparante en bekendgemaakte criteria, volgens een onafhankelijke en onpartijdige procedure, waarmee wordt gegarandeerd dat de kandidaten voor de relevante positie in de regulerende instantie over de vereiste vaardigheden en ervaring beschikken;
- f) bepalingen inzake belangenconflicten worden vastgesteld en de vertrouwelijkheidsverplichtingen zich over een periode uitstrekken die het einde van het mandaat van de leden van het bestuur van de regulerende instantie, of bij afwezigheid van een bestuur, het einde van het mandaat van de hogere leiding van de regulerende instantie, overschrijdt;
- g) de leden van het bestuur van de regulerende instantie, of bij afwezigheid van een bestuur, de hogere leiding van de regulerende instantie, uitsluitend op basis van geldende transparante criteria kunnen worden ontslagen.

In verband met punt d) van de eerste alinea, voorzien de lidstaten in een adequaat roulatieschema voor het bestuur of de hogere leiding. De leden van het bestuur, of bij afwezigheid van een bestuur, de leden van de hogere leiding, mogen in die termijn uitsluitend van hun ambt worden ontheven als ze niet langer voldoen aan de in dit artikel omschreven voorwaarden of volgens het nationale recht schuldig zijn geweest aan wangedrag ».

Inzake de regulerende instantie voor de gasmarkt voorziet artikel 39, vierde en vijfde lid, van de 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 » (hierna : de richtlijn 2009/73/EG) in gelijksoortige bepalingen.

B.4.3. Uit de voormelde bepalingen van de richtlijn (EU) 2019/944 en van de richtlijn 2009/73/EG volgt aldus dat de regulerende instantie voor de elektriciteits- en gasmarkt dient te beschikken over een functionele onafhankelijkheid die haar moet toelaten haar bevoegdheid op een onpartijdige en transparante wijze uit te oefenen. Die onafhankelijkheid geldt niet enkel ten aanzien van de marktdeelnemers, maar eveneens ten aanzien van publieke entiteiten. Bij het verrichten van de regulerings taken mag de regulerende instantie geen instructies verlangen of ontvangen van regeringen of andere publieke of particuliere entiteiten. Eventuele nauwe samenwerking met andere bevoegde nationale instanties of de toepassing van algemene beleidsrichtsnoeren van de overheid die geen verband houden met de regulerings taken blijven evenwel mogelijk. Die onafhankelijkheid sluit echter geen rechterlijke of parlementaire controle uit op de regulerende instantie, overeenkomstig het grondwettelijk recht van de lidstaten.

B.4.4. Om tegemoet te komen aan de voormelde vereisten van het recht van de Europese Unie en tegelijkertijd te kunnen voldoen aan de vereisten die voortvloeien uit artikel 9 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, naar luid waarvan de decreetgever bij de oprichting van gedecentraliseerde diensten en instellingen onder meer het toezicht op die diensten en instellingen dient te regelen, heeft de decreetgever, wat betreft het toezicht op de Vlaamse Nutsregulator, een onderscheid gemaakt tussen de gereguleerde taken en de niet-gereguleerde taken. De parlementaire voorbereiding vermeldt :

« De bedoeling is om te voorzien in twee soort activiteiten bij de Vlaamse Nutsregulator :

– activiteiten met betrekking tot de elektriciteits- en gasmarkt, die de regulator in alle autonomie kan uitvoeren, conform de Europese Elektriciteits- en Gasrichtlijn. [...];

– activiteiten met betrekking tot de warmte- en koudnetten en water, die de regulator uitvoert onder toezicht van de decreetgever en de Vlaamse Regering (de regulator stelt bijvoorbeeld het technisch reglement op, maar de Vlaamse Regering moet dat goedkeuren; als de regering dat niet goedkeurt, kan ze instructies geven over wat er moet worden aangepast om wel tot goedkeuring te komen). [...] Het toekennen van reglementaire bevoegdheid aan zelfstandige openbare instellingen of organen kan volgens de vaste adviespraktijk van de Raad moeilijk in overeenstemming worden gebracht met de algemene beginselen van publiek recht, omdat het raakt aan het beginsel van de eenheid van de verordenende macht, iedere rechtstreekse parlementaire controle op het aanwenden van die bevoegdheid ontbreekt en verordeningen die worden uitgevaardigd door instellingen of organen, de waarborgen ontberen waarmee de klassieke regelgeving gepaard gaat, zoals die met betrekking tot de bekendmaking en de preventieve controle van de afdeling Wetgeving van de Raad van State » (*Parl. St., Vlaams Parlement, 2022-2023, nr. 1797/1, p. 16*).

B.4.5. Het voormelde onderscheid wordt geregeld in artikel 4, §§ 2 en 4, van het decreet van 19 april 2024, dat bepaalt :

« § 2. De Vlaamse Nutsregulator staat onder toezicht van het Vlaams Parlement.

Behoudens voor de taken en bevoegdheden, vermeld in paragraaf 4, eerste lid, kan de Vlaamse Regering op basis van in de sectorale regelgeving vervatte delegaties opdrachten en taken vastleggen met betrekking tot de Vlaamse Nutsregulator. De Vlaamse Regering heeft het recht om over die opdrachten en taken, andere dan degene, vermeld in paragraaf 4, eerste lid, de raad van bestuur en het college van directeurs over de opvolging en uitvoering van die taken te bevragen en instrueren.

[...]

§ 4. De Vlaamse Nutsregulator fungeert voor het Vlaamse Gewest en voor de gewestelijke bevoegdheden inzake elektriciteit en aardgas als de regulerende instantie, vermeld in artikel 57, tweede lid, van de richtlijn (EU) 2019/944 van het Europees Parlement en de Raad van 5 juni 2019 betreffende gemeenschappelijke regels voor de interne markt voor elektriciteit en tot wijziging van Richtlijn 2012/27/EU en artikel 39, tweede lid, van de 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.

De VREG wordt aangewezen als regulator voor de markt voor het vervoer van koolstofdioxide via pijpleidingen als bedoeld in het decreet van 29 maart 2024 over het vervoer van koolstofdioxide via pijpleidingen in het Vlaamse Gewest.

Bij de uitoefening van hun taken en bevoegdheden als regulator vragen of ontvangen de Vlaamse Nutsregulator en zijn bestuurders en personeelsleden, geen instructies over elektriciteit en aardgas van de Vlaamse Regering, van het Vlaams Parlement of van een andere publieke entiteit.

Bij de uitoefening van zijn taken en bevoegdheden als regulator vraagt of ontvangt de Vlaamse Nutsregulator, noch zijn bestuurders, noch zijn personeelsleden, instructies van een particuliere entiteit.

Bij de uitoefening van zijn taken en bevoegdheden als adviesverlenende instantie vraagt of ontvangt de Vlaamse Nutsregulator, noch zijn bestuurders, noch zijn personeelsleden, instructies over wat de concrete conclusie en inhoud van het advies dient te zijn.

De Vlaamse Nutsregulator oefent zijn taken en bevoegdheden op een onpartijdige en transparante wijze uit ».

B.4.6. Met betrekking tot de in artikel 4, § 2, eerste lid, van het decreet van 19 april 2024 vervatte bepaling, naar luid waarvan de Vlaamse Nutsregulator onder het toezicht van het Vlaams Parlement staat, werd tijdens de parlementaire voorbereiding erop gewezen dat het decreet van 8 mei 2009 een gelijksoortige bepaling bevat voor de VREG :

« Dat is echter vandaag met betrekking tot de VREG in het Energiedecreet van 8 mei 2009 ook het geval. In de praktijk vloeit dat parlementair toezicht voort uit het recht van parlementairen om vragen te stellen, om hoorzittingen te houden, om de raad van bestuur aan te stellen en om de begroting en het ondernemingsplan – na hoorzitting – goed of af te keuren » (*Parl. St., Vlaams Parlement, 2022-2023, nr. 1797/13, p. 25*).

B.4.7. Naast het voormelde op het vlak van het toezicht op de Vlaamse Nutsregulator gemaakte onderscheid tussen de gereguleerde en de niet-gereguleerde taken heeft de decreetgever eveneens voorzien in een bepaling met het oog op het intern voorkomen van interferentie tussen de gereguleerde en de niet-gereguleerde taken.

Artikel 4, § 5, van het decreet van 19 april 2024 bepaalt :

« Met behoud van toepassing van paragraaf 4 wordt de Vlaamse Nutsregulator qua structuur en werking intern zo georganiseerd dat een interferentie tussen de taken die de regulator op het vlak van de elektriciteits- en gasmarkt uitoefent, vermeld in artikel 6, en de andere taken niet mogelijk is. De regulator neemt hierbij minstens alle noodzakelijke maatregelen die betrekking hebben op het aangaande zijn bevoegdheden met betrekking tot de elektriciteits- en gasmarkt vrijwaren van :

- 1° een technische onafhankelijkheid;
- 2° confidentiële data waardoor diegene die geen toegang nodig hebben geen toegang hebben;
- 3° de nodige personeelsinzet ».

Met betrekking tot die bepaling vermeldt de parlementaire voorbereiding :

« Het is van belang om op te merken dat de globale aanpak van dit voorstel van decreet door de Raad van State op juridisch vlak expliciet wordt gevalideerd. De Raad van State aanvaardt immers ontegensprekelijk de door de stellers met betrekking tot de regulator vooropgestelde en in de memorie uitgebreid geargumenteerde 'tweewegenleer' (het uitgangspunt waarvan is dat er twee 'gescheiden' taken zijn : enerzijds, taken waarvoor de regulator op basis van Europeesrechtelijke vereisten over onafhankelijkheid beschikt en, anderzijds, andere taken waarvoor dergelijke Europeesrechtelijke vereisten niet gelden en een strikter toezicht geldt) en stelt expliciet dat 'er niet in dezelfde mate sprake [lijkt] te zijn van een verstrengeling van activiteiten die zouden maken dat de Vlaamse Nutsregulator niet zou kunnen worden belast met de regulering van en het toezicht op sectoren zoals thermische energie, warmte- en koudnetten, water en, op termijn, koolstofdioxide en waterstof.' De Raad van State meent echter wel dat gelet op het in artikel 9 van BWHI vervatte wettigheidsbeginsel, een regeling met betrekking tot de organisatorische scheiding van taken niet aan de Vlaamse Nutsregulator zelf mag worden overgelaten. De Raad stelt dat de decreetgever in een regeling moet voorzien om ervoor te zorgen dat de instructies betreffende de andere sectoren niet interfereren met de toezichttaken die de Vlaamse Nutsregulator uitoefent inzake elektriciteit en aardgas.

In artikel 3 zal dan ook een extra passage worden opgenomen die de regulator dwingt om zich qua structuur zo intern te organiseren dat een interferentie tussen de taken die de regulator op het vlak van de elektriciteits- en gasmarkt uitoefent en de andere taken niet mogelijk is. De regulator neemt hierbij minstens alle noodzakelijke maatregelen die betrekking hebben op het aangaande haar bevoegdheden betreffende de elektriciteits- en gasmarkt vrijwaren van :

- 1° een technische onafhankelijkheid;
- 2° het vrijwaren van confidentiële data waardoor diegene die geen toegang nodig hebben ook geen toegang hebben;
- 3° de nodige personeelsinzet. Dit houdt in dat er steeds het nodige personeel voor de regulerende taken moeten zijn en dat die niet zomaar kunnen worden geheroriënteerd naar andere taken.

Ook zal (zie infra) in uitvoering van het advies van de Raad met betrekking tot artikel 9 van de BWHI nog worden bepaald dat voor die andere taken waarvoor dergelijke Europeesrechtelijke vereisten niet gelden en een strikter toezicht geldt, eventuele instructies steeds aan de raad van bestuur of het college van directeurs moeten zijn gericht. Op die wijze kunnen die organen zelf beslissen welke personeelsleden, rekening houdende met het voorgaande, met taken worden belast » (*ibid.*, pp. 23-24).

B.5.1. De taken van de Vlaamse Nutsregulator worden omschreven in de artikelen 6 tot 10 van het decreet van 19 april 2024. Die bepalingen maken daarbij een onderscheid tussen 1) toezichthoudende taken (artikel 6); 2) regulerende taken (artikel 7); 3) taken inzake bemiddeling en geschillenbeslechting (artikel 8); 4) informerende taken (artikel 9); 5) adviserende taken (artikel 10). In die bepalingen wordt bij de omschrijving van die taken telkens een onderscheid gemaakt op basis van de sectoren waarvoor de Vlaamse Nutsregulator bevoegdheden heeft (elektriciteit en aardgas, thermische energie, kooldioxyde en water).

B.5.2. Daarnaast bepaalt artikel 11 van het decreet van 19 april 2024 met betrekking tot de taken van de Vlaamse Nutsregulator :

« Het Vlaams Parlement kan de opdrachten, vermeld in deze afdeling, nader omschrijven en kan de Vlaamse Nutsregulator belasten met bijzondere opdrachten die verband houden met zijn missie en taken.

De Vlaamse Nutsregulator voert alle andere taken uit die hem worden toevertrouwd door decreten, besluiten, reglementen en beslissingen van de Vlaamse Regering over :

- 1° de organisatie van de levering van het water bestemd voor menselijke aanwending en voor de sanering van water;
- 2° het vervoer van koolstofdioxide via pijpleidingen in het Vlaamse Gewest ».

B.6.1. Volgens artikel 195 van het decreet van 19 april 2024 bepaalt de Vlaamse Regering voor iedere bepaling van dat decreet de datum van inwerkingtreding.

Krachtens de artikelen 140 en 142 van het besluit van de Vlaamse Regering van 21 juni 2024 « houdende wijziging van diverse besluiten met betrekking tot de operationalisering van de Vlaamse Nutsregulator » treedt het decreet van 19 april 2024 in werking op 1 januari 2025.

B.6.2. In het kader van de inwerkingtreding van het decreet van 19 april 2024 bepaalt artikel 191 ervan :

« De Vlaamse Nutsregulator wordt geoperationaliseerd, met continuïteit van de rechtspersoonlijkheid en met behoud van rechtswege van de bestaande rechten en verplichtingen van de VREG, door een omvorming en naamswijziging van de VREG.

Vanaf de inwerkingtreding van dit decreet totdat een einde komt aan zijn lopende mandaatperiode vervult de algemeen directeur van de VREG een van de functies van directeur als vermeld in artikel 23.

De raad van bestuur gaat uiterlijk zes maanden na de inwerkingtreding van dit decreet over tot de aanstelling van de andere leden van het college van directeurs, vermeld in artikel 21. De directeur, vermeld in het tweede lid, kan echter eenzijdig optreden als college totdat een van de volgende voorwaarden is vervuld :

- 1° er is minstens één ander lid van het college van directeurs aangesteld;
- 2° de termijn van zes maanden na de inwerkingtreding van dit decreet is verstreken ».

De parlementaire voorbereiding licht die bepaling toe als volgt :

« In deze overgangsbepalingen wordt nogmaals geëxpliciteerd dat de Vlaamse Nutsregulator wordt geoperationaliseerd met continuïteit van de rechtspersoonlijkheid en met behoud van rechtswege van de bestaande rechten en verplichtingen van de VREG, door een omvorming en naamswijziging van de VREG. Dat houdt bijgevolg in dat de bestaande rechtspersoon met ondernemingsnummer 0886.689.767 blijft bestaan.

Volgens richtlijn (EU) 2019/944 en richtlijn 2009/73/EG (en de interpretatieve nota van de Europese Commissie daarbij) geldt voor de 'hogere leiding' dezelfde ontslagbescherming als voor bestuurders. *In casu* bij de VREG voldoet alleen de huidige algemeen directeur aan die voorwaarden aangezien dat ook inhoudt dat die functie dan onder meer aan een in de tijd gekoppelde mandaatfunctie moet voldoen. Dat heeft tot gevolg dat het mandaat van de algemeen directeur niet beëindigd kan worden vóór het einde van de termijn (tenzij om onafhankelijkheidsredenen of wegens een

strafrechtelijke veroordeling). Om die redenen wordt bepaald dat de algemeen directeur voor de resterende duur van zijn huidige lopende mandaatperiode *de jure* een van de directeurs van het college van directeurs wordt (uiteraard met behoud van de verloning en dergelijke meer). Een structurele wijziging van de regulator mag enerzijds niet dienen om bestuursleden of de hogere leiding vroegtijdig te ontslaan, maar de bescherming van die bestuursleden en die hogere leiding mag anderzijds ook niet worden verheven tot een dermate absolutisme waardoor om het even welke hervorming van de instantie compleet onmogelijk wordt gemaakt. Door de algemeen directeur bij decreet voor de rest van zijn huidige mandaat aan te stellen als een van de leden van de nieuwe hogere leiding wordt aan beide principes voldaan.

Ook voor de oprichting van het college van directeurs wordt een overgangsmaatregel vastgesteld om continuïteit te verzekeren. De raad van bestuur gaat uiterlijk binnen zes maanden na de inwerkingtreding van dit voorstel van decreet over tot de aanstelling van de leden van het college van directeurs, vermeld in artikel 15. De voormelde algemeen directeur, die bij decreet al wordt aangewezen als lid van het college (zie *supra*), kan echter als lid van het college van directeurs in de tussentijd tijdelijk nog eenzijdig optreden als college tot en met een van de volgende voorwaarden is vervuld:

1° er is minstens één ander lid van het college van directeurs aangesteld. Het is daarbij voldoende dat er minstens al één extra directeur is aangetreden en niet noodzakelijk dat ook het decretaal vereiste minimumaantal directeurs, namelijk drie, al is bereikt;

2° de termijn van zes maanden na de inwerkingtreding van dit voorstel van decreet is verstreken.

Die bepaling zorgt voor de nodige continuïteit, maar houdt ook een duidelijke deadline in waarbinnen de raad van bestuur voor de operationalisering van het collegiale college van directeurs moet zorgen. Als dat college niet binnen de decretaal vooropgestelde termijn van zes maanden wordt geoperationaliseerd, dan kan die ene directeur evenwel niet langer rechtsgeldig alleen beslissingen nemen waarvoor het hele college op collegiale wijze bevoegd is. Dat houdt dan in dat alle beslissingen die tot de bevoegdheid van het college zouden behoren, vanaf dat moment en totdat het college is aangesteld, door de raad van bestuur moeten worden genomen » (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2022-2023, nr. 1797/1, pp. 32-33).

Ten aanzien van de vordering tot schorsing

B.7.1. Naar luid van artikel 20, 1°, van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof dient aan twee voorwaarden te zijn voldaan opdat tot schorsing kan worden besloten :

- de middelen die worden aangevoerd moeten ernstig zijn;
- de onmiddellijke uitvoering van de bestreden maatregel moet een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kunnen berokkenen.

Daar de twee voorwaarden cumulatief zijn, leidt de vaststelling dat één van die voorwaarden niet is vervuld tot verworping van de vordering tot schorsing.

B.7.2. Wat het risico van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel betreft, moet een schorsing door het Hof kunnen voorkomen dat voor de verzoekende partijen door de onmiddellijke toepassing van de bestreden norm een ernstig nadeel zou ontstaan dat bij een eventuele vernietiging niet of slechts moeilijk zou kunnen worden hersteld.

Uit artikel 22 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 blijkt dat, om te voldoen aan de tweede voorwaarde van artikel 20, 1°, van die wet, de personen die een vordering tot schorsing instellen, in hun verzoekschrift concrete en precieze feiten moeten uiteenzetten waaruit voldoende blijkt dat de onmiddellijke toepassing van de bepalingen waarvan zij de vernietiging vorderen, hun een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

Die personen moeten met name het bestaan van het risico van een nadeel, de ernst en de moeilijk te herstellen aard ervan en het verband tussen dat risico en de toepassing van de bestreden bepalingen aantonen.

B.8. De verzoekende partijen voeren aan dat het bestreden decreet hun een moeilijk te herstellen ernstig nadeel berokkent, onder meer omdat dat decreet met zich meebrengt 1) dat de Europeesrechtelijk gewaarborgde onafhankelijkheid van de VREG in het gedrang komt vanaf de inwerkingtreding van dat decreet op 1 januari 2025; 2) dat de beslissingen die de regulerende instantie vanaf die datum dient te nemen het voorwerp zullen uitmaken van juridische betwistingen die aanleiding zullen geven tot rechtsonzekerheid; 3) dat die beslissingen de aansprakelijkheid van de leden van de bestuursorganen in het gedrang zullen brengen. De juridische betwistingen, de rechtsonzekerheid en het in het gedrang komen van de aansprakelijkheid van de leden van de bestuursorganen, zijn volgens hen het gevolg van, enerzijds, het ontbreken van voldoende waarborgen in het bestreden decreet op het vlak van de Europeesrechtelijk gewaarborgde onafhankelijkheid van de regulerende instantie voor de elektriciteits- en gasmarkt en, anderzijds, de onverenigbaarheid van het in artikel 4, § 5, van het decreet van 19 april 2024 beoogde interferentieverbod met de in de bestuursorganen geldende collegiale besluitvorming en met de in artikel 191, derde lid, van dat decreet vervatte overgangsbepaling.

B.9.1. Zoals is vermeld in B.4.1 tot B.4.5, maakt het decreet van 19 april 2024 op het vlak van de door de Vlaamse Nutsregulator uitgeoefende taken een onderscheid tussen de gereguleerde taken en de niet-gereguleerde taken.

De gereguleerde taken hebben betrekking op de sectoren elektriciteit en aardgas en worden mede beheerst door het recht van de Europese Unie, meer bepaald door de richtlijnen (EU) 2019/944 en 2009/73/EG. Volgens de in B.4.2 vermelde bepalingen van die richtlijnen dient de regulerende instantie voor de elektriciteits- en gasmarkt functioneel onafhankelijk te zijn van andere publieke of particuliere entiteiten, maar kan zij het voorwerp uitmaken van een jurisdictionele of parlementaire controle.

De niet-gereguleerde taken van de Vlaamse Nutsregulator hebben betrekking op sectoren waarvoor het recht van de Europese Unie geen onafhankelijke regulerende instantie vereist.

B.9.2. Volgens artikel 4, § 1, van het decreet van 19 april 2024 is de Vlaamse Nutsregulator een autonome dienst met rechtspersoonlijkheid. Die dienst is aldus juridisch gescheiden van de wetgevende en de uitvoerende macht van het Vlaamse Gewest.

B.9.3. Zoals is vermeld in B.4.4, dient op het vlak van het toezicht op de Vlaamse Nutsregulator een onderscheid te worden gemaakt naargelang van de door die instantie uitgeoefende taken.

Volgens artikel 4, § 2, tweede lid, van het decreet van 19 april 2024 kan de Vlaamse Regering, « behoudens voor de taken en bevoegdheden, vermeld in paragraaf 4, eerste lid », op basis van in de sectorale regelgeving vervatte delegaties opdrachten en taken vastleggen met betrekking tot de Vlaamse Nutsregulator en heeft de Regering het recht om met betrekking tot die opdrachten en taken, « andere dan degene, vermeld in paragraaf 4, eerste lid », de raad van bestuur en het college van directeurs over de opvolging en uitvoering van die taken te bevragen en te instrueren.

De in die bepaling aan de Vlaamse Regering verleende bevoegdheid geldt aldus niet voor de taken en bevoegdheden vermeld in artikel 4, § 4, eerste lid, van het decreet van 19 april 2024.

Artikel 4, § 4, eerste lid, van het decreet van 19 april 2024 bepaalt dat de Vlaamse Nutsregulator « voor het Vlaamse Gewest en voor de gewestelijke bevoegdheden inzake elektriciteit en aardgas [fungeert] als de regulerende instantie, vermeld in artikel 57, tweede lid, van de richtlijn (EU) 2019/944 van het Europees Parlement en de Raad van 5 juni 2019 betreffende gemeenschappelijke regels voor de interne markt voor elektriciteit en tot wijziging van Richtlijn 2012/27/EU en artikel 39, tweede lid, van de 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 ».

Uit artikel 4, § 2, tweede lid, in samenhang gelezen met artikel 4, § 4, eerste lid, van het decreet van 19 april 2024, volgt aldus dat wanneer de Vlaamse Nutsregulator optreedt als regulerende instantie voor de elektriciteits- en gasmarkt in de zin van de voormelde richtlijnen, de Vlaamse Regering geen opdrachten en taken kan vastleggen met betrekking tot de regulator en de raad van bestuur en het college van directeurs niet kan bevragen en instrueren.

B.9.4. Daarnaast bepaalt artikel 4, § 4, derde en vierde lid, van het decreet van 19 april 2024 dat de Vlaamse Nutsregulator en zijn bestuurders en personeelsleden bij de uitoefening van hun taken en bevoegdheden als regulator geen instructies over elektriciteit en aardgas van de Vlaamse Regering, van het Vlaams Parlement, van een andere publieke entiteit en van een particuliere entiteit vragen of ontvangen.

B.9.5. Uit het voorgaande volgt dat de Vlaamse Nutsregulator beschikt over een decretaal gewaarborgde onafhankelijkheid wanneer hij optreedt als regulerende instantie voor de elektriciteits- en gasmarkt in de zin van de richtlijnen (EU) 2019/944 en 2009/73/EG.

B.10. De verzoekende partijen voeren evenwel aan dat de onafhankelijkheid van de regulerende instantie voor de elektriciteits- en gasmarkt op een onrechtstreekse wijze in het gedrang komt, doordat de Vlaamse Nutsregulator voor de niet-gereguleerde taken wel instructies van de Vlaamse Regering dient te aanvaarden. Zij menen dat daardoor vanaf de inwerkingtreding van het bestreden decreet op 1 januari 2025 tot op het ogenblik dat het Hof uitspraak doet over het beroep tot vernietiging van dat decreet een nadeel ontstaat dat moeilijk te herstellen is.

B.11.1. Mede rekening houdend met het feit dat de periode tussen de inwerkingtreding van het bestreden decreet op 1 januari 2025 en het ogenblik waarop het Hof uitspraak kan doen over het beroep tot vernietiging in beginsel slechts enkele maanden bedraagt, is de door de verzoekende partijen aangevoerde onrechtstreekse beïnvloeding door de Vlaamse Regering te hypothetisch om te kunnen worden gekwalificeerd als een moeilijk te herstellen ernstig nadeel in de zin van artikel 20, 1^o, van de bijzondere wet van 6 januari 1989.

B.11.2. Hetzelfde geldt voor de door de tweede verzoekende partij, in haar hoedanigheid van eindafnemer van elektriciteit en aardgas, aangevoerde aantasting van haar uit het recht van de Europese Unie afgeleide recht op een deugdelijk toezicht op de elektriciteits- en gasmarkt. Dat nadeel betreft overigens geen persoonlijk nadeel en kan bijgevolg ook om die reden niet worden gekwalificeerd als een moeilijk te herstellen ernstig nadeel in de zin van artikel 20, 1^o, van de bijzondere wet van 6 januari 1989.

B.11.3. Bovendien geldt voor de bestuursorganen van de Vlaamse Nutsregulator een decretaal geregelde plicht om instructies van de Vlaamse Regering over elektriciteit en aardgas te weigeren, ongeacht of die instructies rechtstreeks dan wel onrechtstreeks zouden worden gegeven.

In zoverre de Vlaamse Regering de Vlaamse Nutsregulator bij het uitoefenen van haar regulerende taken voor de elektriciteits- en gasmarkt tijdens de beoogde periode zou proberen te beïnvloeden, zou het aan de bestuursorganen van de Vlaamse Nutsregulator staan om, met toepassing van de bepalingen van artikel 4 van het decreet van 19 april 2024, die poging tot het instrueren van de regulerende instantie het hoofd te bieden.

B.11.4. Gelet op het feit dat de Vlaamse Nutsregulator wordt geoperationaliseerd, met continuïteit van de rechtspersoonlijkheid en met behoud van rechtswege van de bestaande rechten en verplichtingen van de VREG, door een omvorming en naamswijziging van de VREG, beschikken de verzoekende partijen zelf over de decretaal gewaarborgde mogelijkheid om zich te verzetten tegen onrechtstreeks door de Vlaamse Regering gegeven instructies of pogingen tot beïnvloeding. De verzoekende partijen hebben aldus zelf het al dan niet ontstaan van het door hen aangevoerde nadeel in de hand.

B.11.5. Uit het voorgaande volgt dat de door de verzoekende partijen aangevoerde nadelen met betrekking tot het in het gedrang komen van de onafhankelijkheid van de regulerende instantie, tot de daaruit voortvloeiende rechtsonzekerheid en tot het in het gedrang komen van de aansprakelijkheid van de leden van de bestuursorganen, niet kunnen worden gekwalificeerd als moeilijk te herstellen ernstige nadelen in de zin van artikel 20, 1^o, van de bijzondere wet van 6 januari 1989.

B.12. Wat betreft het verbod van interferentie tussen de gereguleerde en de niet-gereguleerde taken, zoals geregeld in artikel 4, § 5, van het decreet van 19 april 2024, voeren de verzoekende partijen aan dat dat verbod onverenigbaar is met de in de bestuursorganen van de Vlaamse Nutsregulator geldende collegiale besluitvorming, waardoor die regulator vanaf 1 januari 2025 in de onmogelijkheid zou verkeren om rechtsgeldige beslissingen te nemen. Daardoor zou er rechtsonzekerheid ontstaan en zou de aansprakelijkheid van de leden van de bestuursorganen in het gedrang komen.

B.13.1. Volgens artikel 4, § 5, van het decreet van 19 april 2024 wordt de Vlaamse Nutsregulator *qua* structuur en werking intern zo georganiseerd dat een interferentie tussen de taken die de regulator op het vlak van de elektriciteits- en gasmarkt uitoefent, vermeld in artikel 6, en de andere taken niet mogelijk is. De regulator moet volgens die bepaling hierbij minstens alle noodzakelijke maatregelen nemen die betrekking hebben op het aangaande zijn bevoegdheden met betrekking tot de elektriciteits- en gasmarkt vrijwaren van 1) een technische onafhankelijkheid; 2) confidentiële data waardoor diegenen die geen toegang nodig hebben geen toegang hebben; 3) de nodige personeelsinzet.

B.13.2. In tegenstelling tot wat de verzoekende partijen aanvoeren, kan artikel 4, § 5, van het decreet van 19 april 2024 redelijkerwijze niet worden geïnterpreteerd in die zin dat het erin beoogde interferentieverbod geldt voor de bestuursorganen van de Vlaamse Nutsregulator. Zowel de parlementaire voorbereiding van het decreet van 19 april 2024, als de overige bepalingen van dat decreet doen immers ervan blijken dat die bepaling enkel betrekking heeft op de interne organisatie van het personeel van de Vlaamse Nutsregulator.

In de in B.4.7 aangehaalde parlementaire voorbereiding wordt uitdrukkelijk gesteld dat voor de « taken waarvoor dergelijke Europeesrechtelijke vereisten [inzake onafhankelijkheid] niet gelden en een strikter toezicht geldt, eventuele instructies steeds aan de raad van bestuur of het college van directeurs moeten zijn gericht », zodat « op die wijze [...] die organen zelf [kunnen] beslissen welke personeelsleden, rekening houdende met het [in artikel 4, § 5, beoogde interferentieverbod], met taken worden belast ».

Zoals de verzoekende partijen zelf aanvoeren, zou artikel 4, § 5, van het decreet van 19 april 2024, geïnterpreteerd in die zin dat het erin beoogde interferentieverbod eveneens geldt voor de bestuursorganen van de Vlaamse Nutsregulator, overigens op gespannen voet staan met meerdere andere bepalingen van het decreet van 19 april 2024, onder meer met artikel 21, eerste lid, naar luid waarvan het college van directeurs optreedt als college en collegiaal beraadslaagt, en met artikel 191, derde lid, naar luid waarvan de huidige algemeen directeur van de VREG tijdens de erin geregelde overgangperiode als college optreedt. Wanneer een bepaling van een decreet in aanmerking komt voor meerdere interpretaties kan in beginsel niet ervan worden uitgegaan dat de decreetgever aan die bepaling een draagwijdte heeft willen geven die onverzoenbaar is met meerdere andere bepalingen van datzelfde decreet.

B.13.3. Daar artikel 4, § 5, van het decreet van 19 april 2024 niet kan worden geïnterpreteerd in die zin dat het erin beoogde interferentieverbod geldt voor de bestuursorganen van de Vlaamse Nutsregulator, kunnen de door de verzoekende partijen uit die bepaling afgeleide nadelen niet worden beschouwd als moeilijk te herstellen ernstige nadelen in de zin van artikel 20, 1°, van de bijzondere wet van 6 januari 1989.

B.13.4. In tegenstelling tot wat de verzoekende partijen aanvoeren, leidt de voormelde interpretatie van artikel 4, § 5, van het decreet van 19 april 2024, gelet op wat is vermeld in B.11.1 tot B.11.4, bovendien niet tot een moeilijk te herstellen ernstig nadeel voor de verzoekende partijen.

B.14. De verzoekende partijen voeren ook aan dat het bestreden decreet hun een moeilijk te herstellen ernstig nadeel berokkent, omdat zij verplicht zijn om vóór 1 januari 2025 financiële en organisatorische inspanningen te leveren met het oog op de omvorming, vanaf 1 januari 2025, van de VREG tot Vlaamse Nutsregulator. Zij doen gelden dat de organisatorische inspanningen die zij dienen te leveren de uitoefening van de huidige taken van de VREG in het gedrang brengen en dat de financiële inspanningen die zij dienen te leveren de onafhankelijkheid van de VREG bedreigen. Zij voeren eveneens aan dat zij over te weinig tijd beschikken om te kunnen komen tot de omvorming van de VREG tot Vlaamse Nutsregulator tegen 1 januari 2025.

B.15.1. Zoals het Hof heeft geoordeeld bij zijn arresten nrs. 113/2021 van 22 juli 2021 (ECLI:BE:GHCC:2021:ARR.113) en 167/2022 van 15 december 2022 (ECLI:BE:GHCC:2022:ARR.167), vormt de loutere omstandigheid dat personen of rechtspersonen op organisatorisch vlak maatregelen dienen te nemen en te implementeren om zich te kunnen conformeren aan nieuwe decretale normen, op zich geen ernstig nadeel. De verzoekende partijen maken het bovendien niet aannemelijk dat de voorbereidingen die dienen te worden getroffen dusdanig omvangrijk zijn dat zij, enerzijds, de uitoefening van de huidige taken van de VREG onmogelijk maken en, anderzijds, onmogelijk kunnen worden gerealiseerd tegen 1 januari 2025. Wat dat laatste betreft, dient overigens te worden vastgesteld dat niet alle voorbereidingen die de verzoekende partijen in hun verzoekschrift aanhalen noodzakelijkerwijze tegen 1 januari 2025 dienen te worden gerealiseerd. Volgens artikel 191, derde lid, van het decreet van 19 april 2024 gaat de raad van bestuur uiterlijk zes maanden na de inwerkingtreding van het decreet over tot de aanstelling van de andere leden van het college van directeurs, zodat die leden van dat college, in tegenstelling tot wat de verzoekende partijen lijken aan te voeren, niet noodzakelijk dienen te zijn aangesteld op 1 januari 2025. De verzoekende partijen maken het bovendien niet aannemelijk dat het uit die voorbereidingen afgeleide nadeel, in geval van een latere vernietiging van de bestreden bepalingen, als ernstig zou moeten worden gekwalificeerd in de zin van artikel 20, 1°, van de bijzondere wet van 6 januari 1989.

B.15.2. Wat de door de verzoekende partijen aangevoerde financiële inspanningen betreft, dient te worden vastgesteld dat die partijen in hun verzoekschrift zelf aangeven dat de beschikbare financiële middelen de VREG toelaten om tot het einde van het begrotingsjaar 2024 operationeel te blijven. Dat dit enkel mogelijk is, zoals de verzoekende partijen aanvoeren, door gebruik te maken van de door de VREG opgebouwde kasreserve, doet geen afbreuk aan het feit dat het voor het begrotingsjaar 2024 aangevoerde nadeel niet als ernstig kan worden beschouwd in de zin van artikel 20, 1°, van de bijzondere wet van 6 januari 1989.

B.15.3. Op het ogenblik van het indienen van het verzoekschrift was de dotatie voor het jaar 2025 nog niet vastgesteld door het Vlaams Parlement. De argumenten die de verzoekende partijen uiteenzetten met betrekking tot de financiële situatie van de Vlaamse Nutsregulator voor het begrotingsjaar 2025 zijn bijgevolg voorbarig en, bij gebrek aan concrete cijfers, hypothetisch van aard. Het uit die financiële situatie afgeleide nadeel kan om die reden niet worden beschouwd als een moeilijk te herstellen ernstig nadeel in de zin van artikel 20, 1°, van de bijzondere wet van 6 januari 1989.

B.16. Uit het voorgaande volgt dat een risico van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel niet is aangetoond.

B.17. De verzoekende partijen voeren nog aan dat het recht van de Europese Unie vereist dat zij toegang hebben tot een rechter die hun uit dat recht afgeleide rechten doeltreffend kan vrijwaren. Zij argumenteren in essentie dat artikel 20, 1°, van de bijzondere wet van 6 januari 1989 zo moet worden geïnterpreteerd dat het de volle werking en de effectieve rechterlijke bescherming van de door het recht van de Europese Unie verleende rechten niet in de weg staat en dat de erin bepaalde schorsingsvoorwaarden in voorkomend geval buiten toepassing moeten worden gelaten wegens strijdigheid met het recht van de Europese Unie.

B.18.1. Wat betreft de effectieve rechterlijke bescherming van de door de Europese rechtsorde verleende rechten in het algemeen, heeft het Hof van Justitie van de Europese Unie geoordeeld (HvJ, grote kamer, 13 maart 2007, C-432/05, *Unibet*, ECLI:EU:C:2007:163, punten 37 tot 43) :

« 37. Vooraf zij eraan herinnerd dat volgens vaste rechtspraak het beginsel van effectieve rechterlijke bescherming een algemeen beginsel van gemeenschapsrecht vormt, dat voortvloeit uit de gemeenschappelijke constitutionele tradities van de lidstaten, en dat is neergelegd in de artikelen 6 en 13 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (arresten van 15 mei 1986, *Johnston*, 222/84, Jurispr. blz. 1651, punten 18 en 19; 15 oktober 1987, *Heylens e.a.*, 222/86, Jurispr. blz. 4097, punt 14; 27 november 2001, *Commissie/Oostenrijk*, C-424/99, Jurispr. blz. I-9285, punt 45; 25 juli 2002, *Unión de Pequeños Agricultores/Raad*, C-50/00 P, Jurispr. blz. I-6677, punt 39, en 19 juni 2003, *Eribrand*, C-467/01, Jurispr. blz. I-6471, punt 61), en dat ook opnieuw is bevestigd in artikel 47 van het op 7 december 2000 te Nice vastgestelde Handvest van de grondrechten van de Europese Unie (PB 2000, C 364, blz. 1).

38. In dat opzicht zijn het de rechterlijke instanties van de lidstaten die ingevolge het in artikel 10 EG neergelegde samenwerkingsbeginsel de rechterlijke bescherming dienen te verzekeren van de rechten die de justitiabelen aan het gemeenschapsrecht ontlelen (zie in die zin arresten van 16 december 1976, *Rewe*, 33/76, Jurispr. blz. 1989, punt 5, en *Comet*, 45/76, Jurispr. blz. 2043, punt 12; 9 maart 1978, *Simmenthal*, 106/77, Jurispr. blz. 629, punten 21 en 22; 19 juni 1990, *Factortame e.a.*, C-213/89, Jurispr. blz. I-2433, punt 19, en 14 december 1995, *Peterbroeck*, C-312/93, Jurispr. blz. I-4599, punt 12).

39. Ook zij eraan herinnerd dat het bij gebreke van een communautaire regelgeving ter zake een aangelegenheid van de interne rechtsorde van elke lidstaat is om de bevoegde rechterlijke instanties aan te wijzen en de procesregels vast te stellen voor vorderingen die worden ingediend ter bescherming van de rechten die de justitiabelen aan het gemeenschapsrecht ontlelen (zie met name reeds aangehaalde arresten *Rewe*, punt 5; *Comet*, punt 13; *Peterbroeck*, punt 12, en arresten van 20 september 2001, *Courage en Crehan*, C-453/99, Jurispr. blz. I-6297, punt 29, en 11 september 2003, *Safalero*, C-13/01, Jurispr. blz. I-8679, punt 49).

40. Het EG-Verdrag heeft immers weliswaar een aantal rechtstreekse vorderingsrechten geschapen die particulieren in voorkomend geval bij de gemeenschapsrechter kunnen uitoefenen, maar het heeft niet naast de reeds door het nationale recht gegeven rechtsmiddelen willen voorzien in andere beroepsmogelijkheden voor de handhaving van het gemeenschapsrecht voor de nationale rechter (arrest van 7 juli 1981, *Rewe*, 158/80, Jurispr. blz. 1805, punt 44).

41. Dit zou slechts anders zijn wanneer uit de opzet van de betrokken nationale rechtsorde zou blijken dat er geen rechtsmiddel beschikbaar is waarmee, ook al is het incidenteel, de eerbiediging kan worden verzekerd van de rechten die de justitiabelen aan het gemeenschapsrecht ontlelen (zie in die zin arrest van 16 december 1976, *Rewe*, reeds aangehaald, punt 5, en reeds aangehaalde arresten *Comet*, punt 16, en *Factortame e.a.*, punten 19 tot 23).

42. De vaststelling van de procesbevoegdheid en het procesbelang van een justitiabele is weliswaar in beginsel een zaak van nationaal recht, maar het gemeenschapsrecht verlangt dat de nationale wettelijke regeling niet afdoet aan het recht op een doeltreffende rechterlijke bescherming (zie onder meer arrest van 11 juli 1991, *Verholen e.a.*, C-87/90 tot C-89/90, Jurispr. blz. I-3757, punt 24, en *Safalero*, reeds aangehaald, punt 50). De lidstaten moeten immers voorzien in een stelsel van rechtsmiddelen en procedures dat de eerbiediging van dit recht kan verzekeren (arrest *Unión de Pequeños Agricultores/Raad*, reeds aangehaald, punt 41).

43. In dat opzicht mogen de procesregels voor vorderingen die worden ingediend ter bescherming van de rechten die de justitiabelen aan het gemeenschapsrecht ontlelen, niet ongunstiger zijn dan die voor soortgelijke nationale vorderingen (gelijkwaardigheidsbeginsel), en mogen zij de uitoefening van de door de communautaire rechtsorde verleende rechten niet praktisch onmogelijk of uiterst moeilijk maken (doeltreffendheidsbeginsel) (zie met name arrest van 16 december 1976, *Reeve*, reeds aangehaald, punt 5, en reeds aangehaalde arresten *Comet*, punten 13-16; *Peterbroeck*, punt 12; *Courage en Crehan*, punt 29; *Eribrand*, punt 62, en *Safalero*, punt 49) ».

B.18.2. Uit die rechtspraak van het Hof van Justitie vloeit voort dat, bij gebrek aan een harmonisering op Europees niveau, de jurisdictionele beroepen die binnen een lidstaat zijn georganiseerd teneinde de inachtneming van het recht van de Europese Unie te waarborgen, krachtens het beginsel van procedurele autonomie door de nationale procedureregels worden beheerst.

Volgens het Hof van Justitie wordt het beginsel van procedurele autonomie omringd door twee andere beginselen, namelijk, enerzijds, het gelijkwaardigheidsbeginsel en, anderzijds, het doeltreffendheidsbeginsel. Het gelijkwaardigheidsbeginsel vereist dat de nationale procedureregels die van toepassing zijn wanneer het Europese recht in het geding is, niet ongunstiger zijn dan die welke van toepassing zijn op soortgelijke nationale vorderingen. Het doeltreffendheidsbeginsel staat eraan in de weg dat de toepasselijke nationale procedureregels de uitoefening van de door de Europese rechtsorde verleende rechten praktisch onmogelijk of uiterst moeilijk maken.

B.18.3. Het beginsel van procedurele autonomie, omkaderd door het gelijkwaardigheids- en doeltreffendheidsbeginsel, is met name van toepassing wanneer bij een nationale rechter een vordering aanhangig wordt gemaakt tot schorsing van een nationale norm waarvan wordt aangevoerd dat zij het Europese recht zou schenden.

Bij het in B.18.1 aangehaalde arrest van 13 maart 2007 heeft het Hof van Justitie zich ook uitgesproken over een prejudiciële vraag waarmee « de verwijzende rechter in wezen [wenste] te vernemen of, gelet op het beginsel van effectieve rechterlijke bescherming van door het gemeenschapsrecht aan de justitiabelen verleende rechten en in geval van twijfel over de verenigbaarheid van nationale bepalingen daarmee, voor de toekenning van voorlopige maatregelen tot schorsing van de toepassing van deze bepalingen totdat de bevoegde rechter zich heeft uitgesproken over de verenigbaarheid daarvan met het gemeenschapsrecht, de criteria gelden die zijn vastgesteld door het nationale recht dat voor de bevoegde rechterlijke instantie van toepassing is, dan wel gemeenschapsrechtelijke criteria » (HvJ, grote kamer, 13 maart 2007, voormeld, punt 78).

Het Hof van Justitie heeft naar aanleiding van die prejudiciële vraag geoordeeld :

« 79. Volgens vaste rechtspraak gelden voor de opschorting van de tenuitvoerlegging van een op het gemeenschapsrecht gebaseerde nationale bepaling in een bij een nationale rechter aanhangig geding, die door het nationale procesrecht wordt beheerst, in alle lidstaten uniforme voorwaarden welke analoog zijn aan die welke gelden voor het kort geding voor de gemeenschapsrechter (arresten van 21 februari 1991, *Zuckerfabrik Süderdithmarschen en Zuckerfabrik Soest*, C-143/88 en C-92/89, Jurispr. blz. I-415, punten 26 en 27; 9 november 1995, *Atlanta Fruchthandelsgesellschaft*, C-465/93, Jurispr. blz. I-3761, punt 39, en 6 december 2005, *ABNA e.a.*, C-453/03, C-11/04, C-12/04 en C-194/04, Jurispr. blz. I-10423, punt 104). Het hoofdgeding verschilt echter van de zaken waarin deze arresten zijn gewezen, in die zin dat het verzoek van Unibet om voorlopige maatregelen niet de schorsing beoogt van de gevolgen van een nationale bepaling die is vastgesteld krachtens een communautaire regeling waarvan de wettigheid wordt betwist, maar van de gevolgen van een nationale wet waarvan de verenigbaarheid met het gemeenschapsrecht ter discussie staat.

80. Bij gebreke van een communautaire regeling ter zake is het bijgevolg een aangelegenheid van de nationale rechtsorde van elke lidstaat om de voorwaarden te bepalen voor de toekenning van voorlopige maatregelen ter verzekering van de eerbiediging van de rechten die de justitiabelen aan het gemeenschapsrecht ontlelen.

81. Voor de toekenning van voorlopige maatregelen tot schorsing van de toepassing van nationale bepalingen totdat de bevoegde rechter zich heeft uitgesproken over de verenigbaarheid daarvan met het gemeenschapsrecht, gelden derhalve de criteria die zijn vastgesteld in het nationale recht dat voor de bevoegde rechterlijke instantie van toepassing is.

82. Deze criteria kunnen echter niet ongunstiger zijn dan die voor soortgelijke nationale vorderingen (gelijkwaardigheidsbeginsel), en zij mogen de voorlopige rechterlijke bescherming van de door de communautaire rechtsorde verleende rechten niet praktisch onmogelijk of uiterst moeilijk maken (doeltreffendheidsbeginsel).

83. Derhalve dient op de derde vraag te worden geantwoord dat het beginsel van effectieve rechterlijke bescherming van de door het gemeenschapsrecht aan de justitiabelen verleende rechten aldus moet worden uitgelegd dat in geval van twijfel over de verenigbaarheid van nationale bepalingen met het gemeenschapsrecht, voor de eventuele toekenning van voorlopige maatregelen tot schorsing van de toepassing van deze bepalingen totdat de bevoegde rechter zich heeft uitgesproken over de verenigbaarheid daarvan met het gemeenschapsrecht, de criteria gelden die zijn vastgesteld in het nationale recht dat voor deze rechterlijke instantie van toepassing is, voor zover deze criteria niet ongunstiger zijn dan die voor soortgelijke nationale vorderingen en zij de voorlopige rechterlijke bescherming van dergelijke rechten niet praktisch onmogelijk of uiterst moeilijk maken » (HvJ, grote kamer, 13 maart 2007, voormeld, punten 79 tot 83).

B.18.4. Daaruit blijkt dat het Hof van Justitie met betrekking tot de voorwaarden waaronder een schorsing van de toepassing van een nationale bepaling kan worden verkregen, een onderscheid maakt tussen, enerzijds, de nationale bepalingen die zijn vastgesteld krachtens het recht van de Europese Unie waarvan de wettigheid wordt betwist en, anderzijds, de nationale bepalingen waarvan de verenigbaarheid met het recht van de Europese Unie ter betwisting staat.

Terwijl voor de schorsing van een nationale bepaling die is gebaseerd op het recht van de Europese Unie waarvan de wettigheid wordt betwist, uniforme voorwaarden gelden « welke analoog zijn aan die welke gelden voor het kort geding voor de gemeenschapsrechter », gelden voor de nationale bepalingen waarvan de verenigbaarheid met het recht van de Europese Unie wordt betwist, « de criteria die zijn vastgesteld in het nationale recht dat voor de bevoegde rechterlijke instantie van toepassing is ». Die laatste criteria mogen echter niet ongunstiger zijn dan die voor soortgelijke nationale vorderingen (gelijkwaardigheidsbeginsel) en mogen de voorlopige rechterlijke bescherming van de door het recht van de Europese Unie verleende rechten niet praktisch onmogelijk of uiterst moeilijk maken (doeltreffendheidsbeginsel).

B.18.5. Daar te dezen de verenigbaarheid van de bestreden bepalingen met het recht van de Europese Unie in het geding is en niet de wettigheid van het recht van de Europese Unie zelf, zijn de criteria die zijn vastgesteld in artikel 20, 1°, van de bijzondere wet van 6 januari 1989 van toepassing.

B.18.6. De in artikel 20, 1°, van de bijzondere wet van 6 januari 1989 vermelde voorwaarde met betrekking tot het risico van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel geldt zowel wanneer een schending van het recht van de Europese Unie wordt aangevoerd als wanneer een dergelijke schending niet wordt aangevoerd.

Het gelijkwaardigheidsbeginsel wordt dus in acht genomen.

B.18.7.1. Met betrekking tot het doeltreffendheidsbeginsel in het algemeen, heeft het Hof van Justitie geoordeeld :

« Wat het doeltreffendheidsbeginsel betreft, volgt voorts uit de rechtspraak van het Hof dat de vraag of een nationale procedurereguleer de uitoefening van de door de rechtsorde van de Unie aan particulieren toegekende rechten praktisch onmogelijk of uiterst moeilijk maakt, moet worden onderzocht rekening houdend met de plaats van die bepaling in de gehele procedure en met het verloop en de bijzondere kenmerken ervan voor de verschillende nationale instanties. Daartoe moet in voorkomend geval rekening worden gehouden met de beginselen die aan het nationale stelsel van rechtspleging ten grondslag liggen, zoals de bescherming van de rechten van de verdediging, het rechtszekerheidsbeginsel en het goede verloop van de procedure (arresten van 21 februari 2008, *Tele2 Telecommunication*, C-426/05, EU:C:2008:103, punt 55 en aldaar aangehaalde rechtspraak, en 29 oktober 2009, *Pontin*, C-63/08, EU:C:2009:666, [punt] 47) » (HvJ, 7 maart 2018, 494/16, *Santoro*, ECLI:EU:C:2018:166, punt 43).

B.18.7.2. Daaruit blijkt dat bij de beoordeling van het doeltreffendheidsbeginsel onder meer rekening moet worden gehouden met de plaats van de desbetreffende procedurebepaling in de gehele procedure en met het verloop en de bijzondere kenmerken ervan.

Op dat punt dient te worden vastgesteld dat een bij het Hof ingestelde vordering tot schorsing van een wetskrachtige bepaling een accessoir karakter heeft ten aanzien van het beroep tot vernietiging dat tegen die bepaling wordt ingesteld en dat de voorwaarde met betrekking tot het risico van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel uitsluitend geldt in het kader van de bij het Hof ingestelde vordering tot schorsing. Die vordering strekt precies ertoe te voorkomen dat voor de verzoekende partijen door de onmiddellijke toepassing van de bestreden norm een ernstig nadeel zou ontstaan dat bij een eventuele vernietiging niet of slechts moeilijk zou kunnen worden hersteld.

In zoverre de verzoekende partijen in het kader van een vordering tot schorsing van een wetskrachtige bepaling een risico van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel aantonen, beschikken zij over een doeltreffend rechtsmiddel om hun aan het recht van de Europese Unie ontleende rechten, in afwachting van de uitspraak van het Hof over het beroep tot vernietiging, voorlopig te laten vrijwaren. Uit de omstandigheid dat een wetskrachtige bepaling niet door het Hof kan worden geschorst wanneer geen risico van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel wordt aangetoond, kan niet worden afgeleid dat de uitoefening van de door het recht van de Europese Unie aan particulieren of aan rechtspersonen toegekende rechten praktisch onmogelijk of uiterst moeilijk wordt gemaakt. De rechten die de verzoekende partijen aan het recht van de Europese Unie ontleen, worden immers in de gevallen waarin geen risico van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel voorhanden is, volledig gewaarborgd naar aanleiding van het door die partijen ingediende beroep tot vernietiging van de desbetreffende norm.

Uit het in B.18.7.1 aangehaalde arrest van het Hof van Justitie blijkt bovendien dat bij de beoordeling van het doeltreffendheidsbeginsel in voorkomend geval rekening moet worden gehouden met de beginselen die aan het nationale stelsel van rechtspleging ten grondslag liggen, zoals de bescherming van de rechten van de verdediging, het rechtszekerheidsbeginsel en het goede verloop van de procedure. Te dezen dient rekening ermee te worden gehouden dat het recht op tegenspraak in het kader van een vordering tot schorsing van een wetskrachtige norm, precies wegens het spoedeisende karakter van een dergelijke vordering, op een minder ruime wijze is gewaarborgd dan in het kader van een beroep tot vernietiging. Mede gelet op het feit dat het Hof dient te oordelen over normen die zijn aangenomen door democratisch verkozen wetgevende vergaderingen, kan zulk een beperking van het recht op tegenspraak, naast de gevallen bedoeld in de artikelen 71 en 72 van de bijzondere wet van 6 januari 1989, slechts als redelijk verantwoord worden beschouwd in de gevallen waarin de zaak een spoedeisend karakter vertoont, meer bepaald wanneer de onmiddellijke toepassing van de bestreden norm voor de verzoekende partijen een ernstig nadeel zou doen ontstaan dat bij een eventuele vernietiging niet of slechts moeilijk zou kunnen worden hersteld.

B.18.7.3. Uit de rechtspraak van het Hof van Justitie met betrekking tot de uniforme voorwaarden die gelden voor de schorsing van een nationale bepaling die is gebaseerd op het recht van de Europese Unie waarvan de wettigheid wordt betwist, blijkt overigens dat in dat kader een gelijksoortige voorwaarde geldt als die met betrekking tot het risico van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel, vervat in artikel 20, 1°, van de bijzondere wet van 6 januari 1989 :

« 28. Dienaangaande blijkt uit vaste rechtspraak van het Hof dat maatregelen tot opschorting van de tenuitvoerlegging van een bestreden handeling slechts kunnen worden genomen, indien zij spoedeisend zijn, dat wil zeggen indien de opschorting vóór de uitspraak in de hoofdzaak moet worden gelast en effect moet sorteren ten einde te voorkomen dat de partij die daarom verzoekt, ernstige en onherstelbare schade lijdt.

29. Spoedeisendheid valt daarbij eerst aan te nemen wanneer de door de verzoeker gestelde schade kan intreden, voordat het Hof uitspraak heeft kunnen doen over de geldigheid van de bestreden gemeenschapshandeling. Met betrekking tot de aard van de schade heeft het Hof bij herhaling geoordeeld, dat zuiver geldelijke schade in beginsel niet als onherstelbaar kan worden beschouwd. Het staat evenwel aan de kort-gedingrechter, de bijzondere omstandigheden van ieder afzonderlijk geval te onderzoeken. Daartoe dient hij de elementen te beoordelen aan de hand waarvan kan worden vastgesteld, of de onverwijld tenuitvoerlegging van de handeling waarvan de opschorting wordt gevraagd, voor de verzoeker onomkeerbare nadelen meebrengt, die niet kunnen worden hersteld indien de gemeenschapshandeling ongeldig wordt verklaard » (HvJ, 21 februari 1991, C-143/88 en C-92/89, *Zuckerfabrik Süderdithmarschen AG*, ECLI:EU:C:1991:65, punten 28 en 29).

B.18.7.4. Uit wat voorafgaat, volgt dat de in artikel 20, 1°, van de bijzondere wet van 6 januari 1989 vervatte voorwaarde betreffende het risico van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel voldoet aan het doeltreffendheidsbeginsel.

B.18.7.5. In zoverre artikel 20, 1°, van de bijzondere wet van 6 januari 1989 voor de schorsing van een wetskrachtige bepaling vereist dat wordt aangetoond dat de onmiddellijke uitvoering van die bepaling een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen, staat dat artikel de effectieve rechterlijke bescherming van de door het recht van de Europese Unie verleende rechten aldus niet in de weg. Er is bijgevolg geen aanleiding om dat artikel buiten toepassing te laten.

B.19. Aangezien een van de grondvoorwaarden om tot schorsing te kunnen besluiten niet is vervuld, dient de vordering tot schorsing te worden verworpen.

Om die redenen,

het Hof

verwerpt de vordering tot schorsing.

Aldus gewezen in het Nederlands en het Frans, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof, op 7 november 2024.

De griffier,
Nicolas Dupont

De voorzitter,
Luc Lavrysen