RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

advies 71.117/3
van 30 maart 2022

over

een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘tot wijziging van het Energiebesluit van 19 november 2010, wat betreft het invoeren van een openbaredienstverplichting voor de elektriciteitsdistributienetbeheerders’

‡LW-DADWQEFFJ-HBBBHVT‡

Op 28 februari 2022 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Vlaamse minister van Justitie en Handhaving, Omgeving, Energie en Toerisme verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘tot wijziging van het Energiebesluit van 19 november 2010, wat betreft het invoeren van een openbaredienstverplichting voor de elektriciteitsdistributienetbeheerders’.

Het ontwerp is door de derde kamer onderzocht op 22 maart 2022. De kamer was samengesteld uit Wilfried VAN VAERENBERGH, kamervoorzitter, Jeroen VAN NIEUWENHOVE en Koen MUYLLE, staatsraden, Bruno PEETERS, assessor, en Annemie GOOSSENS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Tim CORTHAUT, eerste auditeur.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 30 maart 2022.

*

‡LW-DADWQEFFJ-HBBBHVT‡

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 rechtsgrond, alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

*

STREKKING VAN HET ONTWERP

2. Het voor advies voorgelegde ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering strekt ertoe aan de elektriciteitsdistributienetbeheerders een openbaredienstverplichting op te leggen "om netgebruikers die beschikken over (…) decentrale productie-installaties met een nominaal vermogen van maximaal 10 kVA, een premie te geven om de kosten van het meermaals aanrekenen van de elektriciteitsdistributienettarieven bij de inwerkingtreding van de vernietiging bij arrest nr. 5/2021 van 14 januari 2021 van de regeling over de compensatie van injectie en afname, vermeld in artikel 15.3.5/12 van het Energiedecreet van 8 mei 2009, te dekken". Daartoe wordt in hoofdstuk IV van titel VI van het Energiebesluit van 19 november 2010 afdeling II ('Openbaredienstverplichting voor decentrale productie-installaties met een nominaal vermogen van maximaal 10 kVA'), bestaande uit artikel 6.4.2, opnieuw opgenomen (artikel 1 van het ontwerp).

Het ontworpen artikel 6.4.2, § 1, van het Energiebesluit van 19 november 2010 voorziet in de openbaredienstverplichting en de corresponderende premie. In het ontworpen artikel 6.4.2, § 2, worden de voorwaarden bepaald waaraan de aanvrager moet voldoen om in aanmerking te komen voor de premie. In het ontworpen artikel 6.4.2, § 3, wordt de aanvraagprocedure voor de premie geregeld. Het ontworpen artikel 6.4.2, § 4, maakt het mogelijk voor de elektriciteitsdistributienetbeheerders en hun werkmaatschappijen om desgevallend bijkomende gegevens op te vragen en in het ontworpen artikel 6.4.2, § 5, wordt de elektriciteitsdistributienetbeheerder als verantwoordelijke voor de verwerking van de persoonsgegevens aangewezen. In het ontworpen artikel 6.4.2, § 6, wordt geregeld hoe de hoogte van de premie wordt bepaald, waarbij rekening wordt gehouden met de laatste dag van de leveringsperiode vervat in de laatste slot- of afrekeningsfactuur, de omvang van de installatie en de datum van de plaatsing van de meter. In het ontworpen artikel 6.4.2, § 7, wordt de vergoeding bepaald die door het Vlaams Energie- en Klimaatagentschap (hierna: VEKA), ten laste van het Energiefonds, aan de elektriciteitsdistributienetbeheerders wordt betaald voor de uitvoering van de openbaredienstverplichting.

Het te nemen besluit treedt in werking op 1 juli 2022 (artikel 2).

RECHTSGROND

3.1. Voor de openbaredienstverplichting waarin het ontwerp voorziet kan rechtsgrond worden gevonden in artikel 7.5.1 van het Energiedecreet van 8 mei 2009, naar luid waarvan de Vlaamse Regering, na advies van de Vlaamse Regulator van de Elektriciteits- en Gasmarkt, de

‡LW-DADWQEFFJ-HBBBHVT‡

leveranciers en netbeheerders openbaredienstverplichtingen kan opleggen inzake programma's ter bevordering van het rationeel energiegebruik en hernieuwbare energiebronnen, minimumnormen inzake rationeel energiegebruik bij hun afnemers en investeringen in kwalitatieve warmtekrachtinstallaties, installaties voor de productie van groene stroom, groenestroomcertificaten of warmtekrachtcertificaten.

3.2. Voor de vergoedingsregeling aan de elektriciteitsdistributienetbeheerders kan rechtsgrond worden gevonden in artikel 8.4.1, 9°, van het Energiedecreet van 8 mei 2009.

3.3.1. Volgens de rubriek 'Rechtsgronden' in de aanhef wordt ook rechtsgrond gezocht in artikel 12.4.1 van het Energiedecreet van 8 mei 2009. In die bepaling wordt de databank voor premies en subsidies geregeld die het VEKA bijhoudt.

Uit de ontworpen regeling blijkt echter niet dat de gegevens met betrekking tot de premie waarin die regeling voorziet, in de voormelde databank worden opgenomen. Integendeel, in het ontworpen artikel 6.4.2, § 5, eerste lid, van het Energiebesluit van 19 november 2010 wordt de elektriciteitsdistributienetbeheerder als verwerkingsverantwoordelijke aangewezen, terwijl luidens artikel 12.4.1, § 2, tweede lid, van het Energiedecreet van 8 mei 2009 het VEKA de verwerkingsverantwoordelijke is voor de gegevens in de in die bepaling vermelde databank.

3.3.2. De vraag rijst wat dan wel de rechtsgrond is voor het ontworpen artikel 6.4.2, § 5, waarin niet alleen de elektriciteitsdistributienetbeheerder als verwerkingsverantwoordelijke wordt aangewezen, maar bovendien ook de bewaringstermijn van de gegevens wordt geregeld.

Er kan daarvoor geen nuttig beroep worden gedaan op artikel 4.1.22/5, derde lid, van het Energiedecreet van 8 mei 2009, waarin de Vlaamse Regering wordt gemachtigd om "de nadere voorwaarden en modaliteiten" vast te leggen met betrekking tot de gegevensuitwisseling tussen de netbeheerder of zijn werkmaatschappij en de andere gelegitimeerde partijen. De ontworpen regeling betreft immers niet de gegevens vermeld in de artikelen 4.1.22/4 tot 4.1.22/13 van het Energiedecreet van 8 mei 2009.

In advies 68.936/AV[1] heeft de Raad van State, afdeling Wetgeving, met betrekking tot regelingen die de verwerking van persoonsgegevens als voorwerp hebben, het volgende opgemerkt:

> "101. Krachtens artikel 22 van de Grondwet geldt voor elke verwerking van persoonsgegevens en, meer in het algemeen, voor elke schending van het recht op het privéleven, dat het formeel legaliteitsbeginsel(…) dient te worden nageleefd.
>
> Doordat artikel 22 van de Grondwet aan de bevoegde wetgever de bevoegdheid voorbehoudt om vast te stellen in welke gevallen en onder welke voorwaarden afbreuk kan worden gedaan aan het recht op eerbiediging van het privéleven, waarborgt het aan elke burger dat geen enkele inmenging in dat recht kan plaatsvinden dan krachtens regels die zijn aangenomen door een democratisch verkozen beraadslagende vergadering. Een delegatie aan een andere macht is evenwel niet in strijd met het wettelijkheidsbeginsel

[1] Adv.RvS 68.936/AV van 7 april 2021 over een voorontwerp dat heeft geleid tot de wet van 14 augustus 2021 'betreffende de maatregelen van bestuurlijke politie tijdens een epidemische noodsituatie', *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-1951/001, 119.

‡LW-DADWQEFFJ-HBBBHVT‡

voor zover de machtiging voldoende nauwkeurig is omschreven en betrekking heeft op de tenuitvoerlegging van maatregelen waarvan de ‘essentiële elementen’ voorafgaandelijk door de wetgever vastgesteld zijn.[2]

Bijgevolg moeten de ‘essentiële elementen’ van de verwerking van persoonsgegevens in de wet zelf worden vastgelegd. In dat verband is de afdeling Wetgeving van oordeel dat ongeacht de aard van de betrokken aangelegenheid, de volgende elementen in beginsel ‘essentiële elementen’ uitmaken: 1°) de categorie van verwerkte gegevens; 2°) de categorie van betrokken personen; 3°) de met de verwerking nagestreefde doelstelling; 4°) de categorie van personen die toegang hebben tot de verwerkte gegevens; en 5°) de maximumtermijn voor het bewaren van de gegevens.”

Uit het voorgaande volgt dat, bij gebrek aan een afdoende rechtsgrond, met betrekking tot de ontworpen premieregeling in een decretaal kader moet worden voorzien voor de verwerking van de daarmee verband houdende persoonsgegevens, waarbij dan zowel de thans in het ontwerp geregelde verwerkingsverantwoordelijke en bewaartermijn als de andere hiervoor genoemde essentiële elementen moeten worden geregeld.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

4. De rubriek ‘Rechtsgronden’ in de aanhef moet worden aangepast aan hetgeen hiervoor over de rechtsgrond voor het ontwerp is opgemerkt. Met name moet de verwijzing naar artikel 12.4.1 van het Energiedecreet van 8 mei 2009 worden weggelaten.

Artikel 1

5. Uit het ontworpen artikel 6.4.2, §§ 6 en 7, van het Energiebesluit van 19 november 2010 vloeit voort dat de hoogte van de premie en van de vergoeding aan de elektriciteitsdistributienetbeheerders wordt bepaald in functie van de maand waarin een digitale meter of een andere meter die de injectie en afname afzonderlijk kan meten, is geplaatst en van de maand van de laatste dag van de leveringsperiode vervat in de slot- of afrekeningsfactuur.

De Raad van State beschikt zelf niet over voldoende gegevens om na te kunnen gaan of de verschillende bedragen waarin wordt voorzien effectief overeenstemmen met de hogere nettarieven die bepaalde prosumenten zouden hebben betaald of met de kosten die de elektriciteitsdistributienetbeheerders zouden maken bij de betaling van de premie.

[2] *Voetnoot 175 van het aangehaalde advies*: Vaste rechtspraak van het Grondwettelijk Hof: zie inzonderheid GwH 18 maart 2010, nr. 29/2010, B.16.1; GwH 20 februari 2020, nr. 27/2020, B.17

‡LW-DADWQEFFJ-HBBBHVT‡

Op dit punt moet dan ook een voorbehoud worden gemaakt.

DE GRIFFIER DE VOORZITTER

Annemie GOOSSENS Wilfried VAN VAERENBERGH

‡LW-DADWQEFFJ-HBBBHVT‡