



RAAD VAN STATE

afdeling Wetgeving

advies 72.164/3
van 20 oktober 2022

over

een voorontwerp van decreet ‘tot wijziging van de wet van 28 december 1964 betreffende de bestrijding van de luchtverontreiniging, het Energiedecreet van 8 mei 2009, het decreet van 13 juli 2012 houdende bepalingen tot begeleiding van de tweede aanpassing van de begroting 2012 en het decreet van 17 december 2021 tot wijziging van het Energiedecreet van 8 mei 2009, wat betreft toewijzingen aan het Energiefonds, wijzigingen betreffende flexibiliteit en energiedelen, de uitbouw van het energiedataplatform en de herziening van de administratieve geldboetes aangaande installatie-eisen’

Op 12 september 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 voorontwerp van decreet ‘tot wijziging van de wet van 28 december 1964 betreffende de bestrijding van de luchtverontreiniging, het Energiedecreet van 8 mei 2009, het decreet van 13 juli 2012 houdende bepalingen tot begeleiding van de tweede aanpassing van de begroting 2012 en het decreet van 17 december 2021 tot wijziging van het Energiedecreet van 8 mei 2009, wat betreft toewijzingen aan het Energiefonds, wijzigingen betreffende flexibiliteit en energiedelen, de uitbouw van het energiedataplatform en de herziening van de administratieve geldboetes aangaande installatie-eisen’.

Het voorontwerp is door de derde kamer onderzocht op 11 oktober 2022. De kamer was samengesteld uit Jeroen VAN NIEUWENHOVE , kamervoorzitter, Koen MUYLLE en Inge VOS, staatsraden, Jan VELAERS en Bruno PEETERS, assessoren, en Annemie GOOSSENS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Tim CORTHAUT, eerste auditeur.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 20 oktober 2022.

*

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 voor advies voorgelegde voorontwerp van decreet van het Vlaamse Gewest strekt in hoofdzaak tot wijziging van het Energiedecreet van 8 mei 2009 (artikelen 3 tot 56 van het voorontwerp).

Daarnaast wordt artikel 9 van de wet van 28 december 1964 ‘betreffende de bestrijding van de luchtverontreiniging’ opnieuw opgenomen teneinde in een administratieve geldboete te voorzien voor het niet naleven van de meldingsplichten inzake de keuring en het onderhoud van een centraal stooktoestel (artikel 2).

Verder wordt ook het decreet van 13 juli 2012 ‘houdende bepalingen tot begeleiding van de tweede aanpassing van de begroting 2012’ gewijzigd zodat de middelen van het Vlaams Klimaatfonds mogen worden aangewend voor de uitvoering van het Vlaamse flankerend beleid voor het terugdringen van bijkomende ruimte-inname voor wonen en werken (de zogenaamde betonstop) (artikel 57).

Tevens wordt de toepassing van twee bepalingen van het Energiedecreet van 8 mei 2009 die worden gewijzigd of ingevoegd bij het decreet van 17 december 2021 ‘tot wijziging van het Energiedecreet van 8 mei 2009, wat betreft toewijzingen aan het Energiefonds, wijzigingen betreffende flexibiliteit en energiedelen, de uitbouw van het energiedataplatform en de herziening van de administratieve geldboetes aangaande installatie-eisen’, met een maand uitgesteld (artikel 58).

Ten slotte wordt de inwerkingtreding van sommige bepalingen van het aan te nemen decreet geregeld (artikel 60) en wordt in een overgangsmaatregel voorzien (artikel 59).

BEVOEGDHEID

3.1. Luidens het ontworpen artikel 4.3.3, tweede lid, van het Energiedecreet van 8 mei 2009 (artikel 16 van het voorontwerp) brengt het Openbaar Ministerie de Vlaamse Regulator van de Elektriciteit- en Gasmarkt (hierna: VREG) op de hoogte van elke dagvaarding die het uitbrengt tot faillietverklaring of in het kader van boek XX, titel V, van het Wetboek van economisch recht, met betrekking tot een elektriciteits- of aardgasleverancier die in het Vlaamse Gewest actief is. In zoverre hierdoor een taak wordt opgelegd aan het openbaar ministerie, moet de decreetgever een

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

beroep kunnen doen op de in artikel 10 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’ bedoelde impliciete bevoegdheden.

Hetzelfde geldt voor het derde lid van die bepaling, dat in hoofde van de griffier van de ondernemingsrechtbank in een gelijkaardige verplichting voorziet om de VREG op de hoogte te brengen van een aangifte, dagvaarding of beslissing tot faillietverklaring of van de opening van een procedure van gerechtelijke reorganisatie. Volgens de vaste rechtspraak van het Grondwettelijk Hof behoren de omschrijving van de bevoegdheden van de rechtscolleges en het vaststellen van procedureregels voor de rechtscolleges immers tot de principiële bevoegdheid van de federale wetgever.² Dat wordt in de memorie van toelichting ook erkend.

3.2. Op grond van de impliciete bevoegdheden kan de bevoegdheid van een andere overheid worden betreden voor zover zulks noodzakelijk kan worden geacht voor de uitoefening van de eigen bevoegdheid, de aangelegenheid zich tot een gedifferentieerde regeling leent en de weerslag van de betrokken bepalingen op die aangelegenheid slechts marginaal is.³

Ter verantwoording van het beroep op de impliciete bevoegdheden dat voor de aanneming van de ontworpen regeling wordt gedaan, wordt in de memorie van toelichting onder meer het volgende gesteld:

“De invoering van een meldingsplicht aan de VREG m.b.t. dagvaardingen en aanvragen tot faillietverklaring dan wel gerechtelijke reorganisatie van een houder van een leveringsvergunning, evenals de navolgende beslissingen van de ondernemingsrechtbank in die insolventieprocedures, is strikt noodzakelijk voor een adequate uitoefening van verschillende van diens toezichthoudende en controlerende taken, vermeld in artikel 3.1.3, eerste lid, 1° van het Energiedecreet. Inzonderheid kan verwezen worden naar de taak vermeld onder punt a) van die bepaling, nl. het toezicht en de controle op de naleving van de bepalingen in o.m. titel IV van het Energiedecreet evenals de bijhorende uitvoeringsbepalingen, en de taak vermeld onder punt f) van die bepaling, nl. het toezicht op de uitvoering van regels betreffende de taken en verantwoordelijkheden van o.m. de distributienetbeheerders en de leveranciers die actief zijn in het Vlaamse Gewest. In titel IV van het Energiedecreet is een artikel 4.3.3 opgenomen, dat de vier toepassingsgevallen bepaalt van de noodleveranciersregeling. Meer bepaald is krachtens de vermelde bepaling de netbeheerder gehouden om op te treden als noodleverancier voor de afnemers van een commerciële leverancier in de volgende gevallen: i) de VREG heft de leveringsvergunning van de leverancier op, ii) de leverancier wordt de toegang tot het net onzegd, iii) de leverancier gaat failliet, of iv) t.a.v. de leverancier wordt een procedure van gerechtelijke reorganisatie als vermeld in boek XX, titel V van het Wetboek van economisch recht geopend. In de eerste twee gevallen – de opheffing van de leveringsvergunning en de ontzegging van de toegang – weet de VREG ten gevolge van zijn actieve betrokkenheid bij deze procedures telkens wanneer de noodlevering door de netbeheerder zal ingaan. In de laatste twee gevallen – het faillissement en de gerechtelijke reorganisatieprocedures – is dat niet het geval. Ook in die gevallen is het echter aangewezen dat de VREG weet wanneer de

² Zie onder meer: GwH 14 juli 1997, nr. 46/97, B.3-B.5; GwH 16 december 1998, nr. 139/98, nr. 3; GwH 1 maart 2001, nr. 27/2001, B.4-B.5; GwH 28 oktober 2004, nr. 168/2004, B.3.3-B.4.2; GwH 24 februari 2011, nr. 29/2011, B.4.4-B.5.2.

³ Vaste rechtspraak van het Grondwettelijk Hof, zie bv.: GwH 12 maart 2015, nr. 29/2015, B.11; GwH 21 april 2016, nr. 53/2016, B.92.4.

noodlevering ingaat, en daar idealiter al op kan anticiperen. Dat wordt bewerkstelligd met dit artikel. (...)”

Daar wordt nog het volgende aan toegevoegd:

“Daarnaast leent deze materie zich ook tot een gedifferentieerde regeling, gezien de verschillende gewesten, naargelang van hun eigen noden en behoeftes, een verschillende regeling kunnen uitwerken. Het weze vermeld dat de noodleveranciersregeling in het Waalse en het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest thans anders is opgevat dan in het Vlaamse Gewest. Er zijn belangrijke verschilpunten voor wat o.m. de betrokken actoren betreft, evenals de gevallen waarin de noodleveranciersregeling toepassing vindt.

Tot slot is de weerslag van dit artikel op de federale bevoegdheid marginaal. Dit artikel houdt slechts de invoering van een meldingsplicht in m.b.t. de opstart van bepaalde insolventieprocedures en de beslissingen die in het kader daarvan worden genomen. Daarentegen wordt niet ingegrepen op de bevoegdheid van de ondernemingsrechtbank, noch op de bij de ondernemingsrechtbank toepasselijke federale proceduregels uit het gerechtelijk recht.”

3.3. Er kan inderdaad worden aangenomen dat de informatieverplichting waarin het ontworpen artikel 4.3.3, tweede en derde lid, van het Energiedecreet van 8 mei 2009 voorziet, noodzakelijk is voor de uitoefening van de bevoegdheden van het Vlaamse Gewest. Uit de memorie van toelichting blijkt immers dat de ontworpen regeling kadert in de wil van de decreetgever om “in de toekomst een performante noodleveranciersregeling in Vlaanderen te blijven garanderen”, wat impliceert “dat de betrokken partijen (...) vroeger op de hoogte zouden worden gebracht van het feit dat een commerciële leverancier in de problemen zit”. Het gegeven dat met betrekking tot een elektriciteits- of gasleverancier een faillissementsprocedure op gang wordt gebracht of dat die leverancier het voorwerp uitmaakt van een procedure van gerechtelijke reorganisatie is hiervoor een wezenlijke aanwijzing.

Tevens leent de aangelegenheid zich tot een gedifferentieerde regeling en is de weerslag van de betrokken bepalingen op de federale aangelegenheid slechts marginaal. Niet alleen voorziet, zoals in de memorie van toelichting wordt vermeld, de federale wetgeving in een gelijkaardige procedure,⁴ bovendien blijft de informatieverplichting waarin de ontworpen regeling voorziet beperkt tot faillissementsprocedures en procedures van gerechtelijke reorganisatie met betrekking tot elektriciteits- of gasleveranciers. Dergelijke procedures zullen dan ook beperkt zijn in aantal.

VORMVEREISTEN

4. Het voorontwerp bevat bepalingen die verband houden met de verwerking van persoonsgegevens.

⁴ Zie artikel 10, § 8, van de wet van 2 augustus 2002 ‘betreffende het toezicht op de financiële sector en de financiële diensten’.

Bij de adviesaanvraag is advies nr. 2022/068 gevoegd dat de Vlaamse toezichtcommissie voor de verwerking van persoonsgegevens op 19 juli 2022 over het voorontwerp heeft uitgebracht. Zoals de Raad van State, afdeling Wetgeving, reeds in tal van adviezen heeft opgemerkt, dient met betrekking tot die bepalingen niet enkel het advies te worden ingewonnen van de Vlaamse toezichtcommissie, maar ook het advies van de (federale) Gegevensbeschermingsautoriteit bedoeld in de wet van 3 december 2017 ‘tot oprichting van de Gegevensbeschermingsautoriteit’. Het is immers die autoriteit die belast is met het toezicht op de naleving van de ‘algemene’ regels inzake de verwerking van persoonsgegevens, met inbegrip van de algemene regels die de federale overheid ter uitvoering van de algemene verordening gegevensbescherming⁵ heeft vastgesteld. Daaronder valt ook de bevoegdheid om, wat die regels betreft, advies te geven teneinde te voldoen aan de adviesverplichting waarin artikel 36, lid 4, van de algemene verordening gegevensbescherming, gelezen in samenhang met artikel 57, lid 1, c), en overweging 96 van die verordening, voorziet.⁶

De conclusie is dan ook dat het advies van de Gegevensbeschermingsautoriteit alsnog moet worden ingewonnen vooraleer het voorontwerp doorgang kan vinden.

5. Het voorontwerp strekt mede tot wijziging van de voorwaarden voor de toekenning van groenestroomcertificaten en een aanpassing van de quotumplicht en van de supercap-regeling (artikelen 25 tot 31). Aangezien die wijzingen betrekking hebben op regelingen die zijn aangemeld als staatssteun, en ze zelf ook als een regeling van staatssteun moeten worden beschouwd, moeten ze eveneens worden aangemeld bij de Europese Commissie met toepassing van artikel 108, lid 3, van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie.

Het gegeven dat de ontworpen wijzigingen bedoeld zijn om de bestaande regeling in overeenstemming te brengen met de richtsnoeren of bemerkingen van de Europese Commissie, doet hieraan geen afbreuk.

6. Indien de aan de Raad van State voorgelegde tekst ten gevolge van het vervullen van de voornoemde vormvereisten nog wijzigingen zou ondergaan,⁷ moeten de gewijzigde of toegevoegde bepalingen, ter inachtneming van het voorschrift van artikel 3, § 1, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, aan de afdeling Wetgeving worden voorgelegd.

⁵ Verordening (EU) 2016/679 van het Europees Parlement en de Raad van 27 april 2016 ‘betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens en tot intrekking van Richtlijn 95/46/EG (algemene verordening gegevensbescherming)’.

⁶ Adv.RvS 61.267/2/AV van 27 juni 2017 over het voorontwerp dat heeft geleid tot de wet van 3 december 2017, *Parl.St.* Kamer 2016-17, nr. 54-2648/001, 106-115 (opmerkingen 1 tot 6) en 117 (opmerking 3).

⁷ Namelijk andere wijzigingen dan diegene waarvan in dit advies melding wordt gemaakt of wijzigingen die ertoe strekken tegemoet te komen aan hetgeen in dit advies wordt opgemerkt.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Artikel 7

7. Luidens het ontworpen artikel 4.1.11/3, eerste lid, van het Energiedecreet van 8 mei 2009 is de distributienetbeheerder aan de *netgebruiker* een vergoeding verschuldigd per dag overschrijding van de aansluitingstermijn (artikel 7, 1°, van het voorontwerp).

Op het ogenblik dat de vergoeding verschuldigd wordt, namelijk vanaf de eerste dag na de overschrijding van de aansluitingstermijn, is er nog geen aansluiting en bijgevolg kan ook niet worden gewag gemaakt van een “netgebruiker”. Bijgevolg stemmen de bestaande woorden, “aanvrager van een aansluiting op zijn net”, beter overeen met de werkelijkheid. Weliswaar kan de omvang van de vergoeding pas worden bepaald eenmaal de aansluiting is gerealiseerd, en de betrokkene netgebruiker is geworden, maar het recht op een vergoeding ontstaat door de overschrijding van de aansluitingstermijn.

Bijgevolg kan artikel 7, 1°, van het voorontwerp beter worden weggelaten.

Artikel 38

8.1. Het ontworpen artikel 9.1.4 van het Energiedecreet van 8 mei 2009 voorziet in een regeling van de verwerking van persoonsgegevens in het kader van de toekenning van leningen door de energiehuisen.

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 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.⁸

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

⁸ 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.

personen die toegang hebben tot de verwerkte gegevens; en 5°) de maximumtermijn voor het bewaren van de gegevens.⁹

In het licht hiervan moet het volgende worden opgemerkt.

8.2. Wat de energiehuizen betreft kan de met de verwerking nagestreefde doelstelling impliciet worden afgeleid uit de vermelding in het ontworpen artikel 9.1.4, § 1, eerste lid, van het Energiedecreet van 8 mei 2009 dat de energiehuizen de in die bepaling vermelde gegevens opvragen en verwerken “[i]n het kader van de uitvoering van hun taak, vermeld in artikel 9.1.1, 1°”. Ook ten aanzien van het Vlaams Energie- en Klimaatagentschap (hierna: VEKA) wordt die doelstelling impliciet geregeld, vermits in het ontworpen artikel 9.1.4, § 2, derde lid, van het Energiedecreet van 8 mei 2009 het VEKA wordt aangeduid als verwerkingsverantwoordelijke “in het kader van het beheer van leningen”. Ofschoon een uitdrukkelijker regeling aanbeveling verdient, lijkt wat die instanties betreft aan het voormelde vereiste voldaan.

Ten aanzien van het agentschap Wonen-Vlaanderen daarentegen, ontbreekt elke precisering van de met de verwerking van gegevens door dat agentschap nagestreefde doelstelling. Verder wordt ook de categorie van personen die toegang hebben tot de verwerkte gegevens niet bepaald.

8.3. Het ontworpen artikel 9.1.4 van het Energiedecreet van 8 mei 2009 moet worden aangevuld in het licht van het voorgaande.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

Annemie GOOSSENS

Jeroen VAN NIEUWENHOVE

⁹ 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’, opmerking 101 (*Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-1951/001, 119). Zie ook GwH 10 maart 2022, nr. 33/2022, B.13.1 en GwH 22 september 2022, nr. 110/2022, B.11.2.