KONINKRIJK BELGIE

ADVIES 31.268/1

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, eerste kamer, op 9 februari 2001 door de Vlaamse minister van Energie verzocht hem van advies te dienen over een ontwerp van besluit van de Vlaamse regering "houdende de voorwaarden en de procedure tot toekenning van een leveringsvergunning voor elektriciteit", heeft op 15 maart 2001 het volgende advies gegeven :

STREKKING EN RECHTGROND VAN HET ONTWERP

1. Het om advies voorgelegde ontwerp van besluit bevat een regeling betreffende de voorwaarden tot toekenning van een vergunning voor de levering van elektriciteit aan in aanmerking komende afnemers (hoofdstuk II van het ontwerp), de procedure tot toekenning van een leveringsvergunning (hoofdstuk III), een regeling voor de intrekking ervan (hoofdstuk IV) en voor de informatieverstrekking door de houder (hoofdstuk V). Het ontwerp beoogt ten slotte ook de inwerkingtreding van de artikelen 17 en 36, 2°, van het decreet van 17 juli 2000 houdende de organisatie van de elektriciteitsmarkt (hierna : Elektriciteitsdecreet).

2. De rechtsgrond voor het ontwerp kan worden gevonden in de artikelen 17, § 7, 54 en 58 van het Elektriciteits-decreet.

VOORAFGAANDE OPMERKINGEN

1. Op grond van artikel 54 van het Elektriciteits-decreet, treedt de Vlaamse regering in de plaats van de nog niet opgerichte reguleringsinstantie voor de uitvoering van artikel 17 van het decreet. Artikel 54 van het Elektriciteitsdecreet is evenwel nog niet in werking getreden; krachtens artikel 58 van dat decreet is het zaak van de Vlaamse regering om de datum te bepalen waarop de verschillende bepalingen van het Electriciteitsdecreet in werking treden. Het verdient daarom aanbeveling, vooraleer het voorliggende ontwerp aan te nemen, eerst artikel 54 in werking te stellen met een afzonderlijk besluit.

2. Luidens artikel 17, § 7, 2°, van het Elektriciteitsdecreet dient de Vlaamse regering ook in een beroepsprocedure te voorzien. Dergelijke regeling ontbreekt evenwel in het om advies voorgelegde ontwerp dat op dat punt moet worden aangevuld.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

1. Gelet op wat hoger over de rechtsgrond is opgemerkt, moet in het eerste lid van de aanhef worden verwezen naar de artikelen 17, § 7, 54 en 58 van het Elektriciteitsdecreet.

2. De verwijzingen in de aanhef naar de verschillende vormvereisten waaraan moet zijn voldaan, dienen te worden opgenomen in chronologische volgorde. Het advies van de Milieu- en Natuurraad van Vlaanderen, waarnaar in het vierde lid wordt verwezen, moet daarom onmiddellijk na het advies van de inspectie van financiën worden vermeld.

3. Rekening houdend met de meest recente wetgevingstechnische voorschriften, redigere men het zesde lid van de aanhef als volgt :

"Gelet op het advies 31.268/1 van de Raad van State, gegeven op 15 maart 2001, met toepassing van artikel 84, eerste lid, 1°, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State;".

Hoofdstuk II

Hoofdstuk II van het ontwerp bevat volgens zijn opschrift voorwaarden "tot toekenning" van een leveringsvergunning. Nochtans bevat het hoofdstuk ook bepalingen, zoals bijvoorbeeld artikel 11, die voorwaarden inhouden waaraan niet enkel de aanvragers moeten voldoen, maar ook de houders van een leveringsvergunning. Andere bepalingen, bijvoorbeeld artikel 5, gelden voor de houders van een leveringsvergunning, doch niet voor de aanvragers.

Conclusie is derhalve dat het ontwerp zo moet worden omgewerkt dat duidelijk tot uiting komt welke bepalingen voorwaarden inhouden om voor de toekenning van een leveringsvergunning in aanmerking te komen en welke bepalingen betrekking hebben op de houders van een leveringsvergunning.

Artikel 2

De draagwijdte van de woorden "voldoende financiële en technische capaciteit" is onduidelijk. Luidens artikel 17, § 7, 1°, a), van het Elektriciteitsdecreet dient de Vlaamse regering de criteria op het vlak van de technische en financiële capaciteit van de aanvrager vast te stellen. Door te bepalen dat die capaciteit "voldoende" moet zijn, wordt geen nuttige invulling gegeven aan de opdracht vanwege de decreetgever.

Eenzelfde opmerking geldt voor artikel 9 van het ontwerp.

Artikelen 3, 4 en 5

In de artikelen 3 en 4 van het ontwerp moeten de woorden "onder meer" geschrapt worden. Zij wijzen op een discretionaire bevoegdheid die terzake aan de reguleringsinstantie wordt toegekend, wat strijdt met artikel 17, § 7, 1°, a), van het Elektriciteitsdecreet. Krachtens die bepaling is het zaak van de Vlaamse regering om, na advies van de reguleringsinstantie, de criteria voor de toekenning van de vergunning op het vlak van de technische en financiële capaciteit van de aanvrager vast te stellen. Die bepaling laat geen ruimte voor een delegatie aan de reguleringsinstantie.

Om dezelfde reden schrappe men de woorden "of door de reguleringsinstantie" in artikel 5 van het ontwerp.

Artikel 8

1. Om dezelfde redenen als uiteengezet bij de bespreking van de artikelen 3 en 4 van het ontwerp dienen de woorden "onder meer" geschrapt te worden.

2. De vraag rijst hoe een aanvrager kan bewijzen zich niet te bevinden in één van de gevallen bedoeld in artikel 6, 2°, en artikel 7, 6°, van het ontwerp. In artikel 69 van het koninklijk besluit van 8 januari 1996 betreffende de overheidsopdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten en de concessies voor openbare werken, dat kennelijk als voorbeeld heeft gediend bij de redactie van artikel 8 van het ontwerp, worden die gevallen wel geregeld.

Er wordt ook in overweging gegeven in artikel 8 van het ontwerp een bepaling op te nemen in de zin van artikel 69, laatste lid, van het koninklijk besluit van 8 januari 1996, dat luidt :

> "Wanneer een dergelijk document of getuigschrift niet uitgereikt wordt in het betrokken land, kan het vervangen worden door een verklaring onder eed of een plechtige verklaring van de betrokkene vóór een gerechtelijke of overheidsinstantie, een notaris of een bevoegde beroepsorganisatie van het land van oorsprong of herkomst".

Artikel 10

Om dezelfde redenen als uiteengezet bij de bespreking van de artikelen 3 en 4 van het ontwerp dienen de woorden "onder meer" geschrapt te worden.

Artikel 11

In artikel 11, § 1, van het ontwerp wordt verwezen naar "het besluit houdende de voorwaarden en de procedure tot aanwijzing van de beheerders van de distributienetten voor elektriciteit". Die verwijzing moet worden aangevuld met de datum van het betrokken besluit.

Artikel 15

Artikel 15 van het ontwerp zal moeten worden aangevuld met een regeling voor het geval één of meer aanvragers aan de voorwaarden voldoen. In die regeling dient dan minstens te worden bepaald binnen welke termijn een beslissing moet worden genomen en, aangezien dit ook voor

een aanvraag die niet aan de voorwaarden voldoet wordt geregeld, binnen welke termijn en op welke wijze die beslissing aan de betrokkene betekend moet worden (1).

Artikel 18

1. De hoorplicht is een beginsel van behoorlijk bestuur dat inhoudt dat tegen niemand een ernstige maatregel kan worden getroffen die steunt op zijn persoonlijk gedrag en die van aard is om zijn belangen zwaar aan te tasten, zonder dat hem de gelegenheid wordt geboden om zijn standpunt op nuttige wijze te doen kennen. Alhoewel dit beginsel ook gelding heeft zonder uitdrukkelijke tekst, is de in artikel 18 van het ontwerp opgenomen regeling vrij gedetailleerd, zodat het aan te bevelen is ook een regeling van de hoorplicht erin op te nemen.

2. De intrekking van de vergunning van een houder heeft implicaties voor de levering van elektriciteit door die houder aan zijn afnemers. Vraag is of de regeling niet moet worden aangevuld met maatregelen ter bescherming van de consument ingeval van intrekking van een vergunning.

---

(1) Artikel 17, § 7, 2°, van het Elektriciteitsdecreet verplicht de Vlaamse regering trouwens om te bepalen binnen welke termijn de reguleringsinstantie een beslissing moet nemen en die beslissing aan de aanvrager moet meedelen.

Artikel 19

Uit artikel 17, § 7, 3°, van het Elektriciteitsdecreet volgt dat de Vlaamse regering ingeval van controlewijziging, fusie of splitsing, moet bepalen wat er met de leveringsvergunning gebeurt, "en, in voorkomend geval, de te vervullen voorwaarden en de te volgen procedures voor het behoud of de hernieuwing van de leveringsvergunning" dient vast te stellen.

In artikel 19 van het ontwerp beperkt de regering zich ertoe te bepalen dat ingeval van controlewijziging, fusie of splitsing, de reguleringsinstantie de leveringsvergunning "kan" intrekken. De decreetgever heeft in dergelijk geval evenwel niet in de eerste plaats de intrekking van de vergunning op het oog gehad, maar wel de mogelijkheid om het behoud of de hernieuwing van de vergunning aan voorwaarden te koppelen en daarvoor in een bijzondere procedure te voorzien. Aldus lijkt het ontwerp het decreet op dat punt onvolkomen uit te voeren.

Artikel 22

Artikel 22 van het ontwerp subdelegeert de bevoegdheid die de regering ontleent aan artikel 54 van het Elektriciteitsdecreet aan de Vlaamse minister bevoegd voor het energiebeleid. Gelet op het feit dat deze delegatie gekoppeld is aan de overgangsfase die de oprichting van de reguleringsinstantie voorafgaat, kan ze worden aanvaard.

Artikel 23

In artikel 23, § 1, van het ontwerp dienen de woorden "op de datum van de inwerkingtreding van dit besluit" te vervallen.

Artikel 24

Tenzij er een specifieke reden zou bestaan waarom wordt afgeweken van de gangbare termijn van inwerkingtreding van besluiten, dient artikel 24 uit het ontwerp te worden weggelaten.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	M. VAN DAMME,	kamervoorzitter,
	J. BAERT, J. SMETS,	staatsraden,
	G. SCHRANS, E. WYMEERSCH,	assessoren van de afdeling wetgeving,
Mevrouw	A. BECKERS,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de H. P. DEPUYDT, eerste auditeur. De nota van het Coördinatiebureau werd opgesteld en toegelicht door Mevr. K. BAMS, adjunct-referendaris.

DE GRIFFIER, DE VOORZITTER,

A. BECKERS M. VAN DAMME