

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 48.759/3
VAN 19 OKTOBER 2010

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling Wetgeving, derde kamer, op 27 september 2010 door de Vlaamse minister van Energie, Wonen, Steden en Sociale Economie verzocht haar, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering "tot wijziging van het besluit van de Vlaamse Regering van 13 maart 2009 betreffende de sociale openbardienstverplichtingen in de vrijgemaakte elektriciteits- en aardgasmarkt, wat betreft de invoering van een minimale levering van aardgas tijdens de winterperiode", heeft het volgende advies gegeven:

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 beperkt tot 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 om advies voorgelegde ontwerpbesluit strekt ertoe een regeling in te voeren waarbij een openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn (hierna: OCMW), wanneer het door een huishoudelijke afnemer van aardgas in wiens woning een budgetmeter voor aardgas is geïnstalleerd, ervan op de hoogte wordt gebracht dat hij niet over voldoende middelen beschikt om de budgetmeter op te laden, ervoor kan opteren om gebruik te maken van een systeem van minimale levering van aardgas dat wordt gestuurd door aanwending van de aardgasbudgetmeter. In het ontwerp wordt bepaald welke regels het betrokken OCMW daarbij dient te volgen en hoe de recuperatie van de door het OCMW in het raam van de regeling gemaakte kosten gebeurt. De ontworpen bepalingen worden ingevoegd in het besluit van de Vlaamse Regering van 13 maart 2009 betreffende de sociale openbaredienstverplichtingen in de vrijgemaakte elektriciteits- en aardgasmarkt.

RECHTSGROND

3. Blijkens de aanhef van het ontworpen besluit wordt de rechtsgrond ervoor gezocht in artikel 57, § 4, van de organieke wet van 8 juli 1976 betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn (hierna: OCMW-wet), artikel 7 van het decreet van 20 december 1996 tot regeling van het recht op minimumlevering van elektriciteit, gas en water en in de artikelen 17*bis*, 17*ter* en 18, 1/, c), e) en h), van het decreet van 6 juli 2001 houdende de organisatie van de gasmarkt.

.../...

3.1. Het ontworpen besluit heeft geen uitstaans met de lokale adviescommissies bedoeld in artikel 7 van het decreet van 20 december 1996, zodat dan ook geen uitvoering wordt gegeven aan de in paragraaf 1 van dat artikel verleende delegatie aan de Vlaamse Regering.

3.2. Weliswaar is er enig verband tussen artikel 17*ter*, § 1, eerste lid, 6/, van het decreet van 6 juli 2001 en het ontworpen besluit, maar met dat besluit wordt geen uitvoering gegeven aan die bepaling, noch op grond van een erin opgenomen delegatiebepaling, noch op grond van de algemene uitvoeringsbevoegdheid van de Vlaamse Regering.

3.3. Het ontworpen besluit is totaal vreemd aan artikel 18, 1/, h), van het decreet van 6 juli 2001, dat betrekking heeft op de informatie en de sensibilisering over het aardgasverbruik en de aardgaskosten van de eindafnemers.

3.4. Daarentegen heeft het ontworpen besluit wel betrekking op de ononderbroken toevoer van een minimale hoeveelheid aardgas (artikel 17*bis*, eerste lid, van het decreet van 6 juli 2001) en op de exploitatie van budgetmeters voor aardgas, waaromtrent de Vlaamse Regering op grond van artikel 18, 1/, c) en e)¹, van het decreet 6 juli 2001 aan de aardgasnetbeheerders openbardienstverplichtingen kan opleggen.

Aangezien het gaat om huishoudelijke afnemers bij wie een budgetmeter voor aardgas werd geïnstalleerd, betreft het ontwerp afnemers met betalingsmoeilijkheden (zie artikel 26, §§ 1 en 2, van het te wijzigen besluit). De ontworpen regeling heeft als gevolg dat aan de betrokkenen een minimale hoeveelheid aardgas wordt geleverd ondanks hun betalingsmoeilijkheden, zodat ook een aspect van het (voorwaardelijke) recht op ononderbroken toevoer van aardgas wordt geregeld. Behoudens (gedeeltelijk) in het ontworpen artikel 29/5 gebeurt dit evenwel niet in het raam van aan de aardgasnetbeheerders opgelegde openbardienstverplichtingen (tot het bepalen waarvan rechtsgrond kan worden gevonden in artikel 18, 1/, c) en e), van het decreet van 6 juli 2001), maar wel door het voorzien in een (mogelijkheid tot) optreden van het OCMW. Er dient derhalve te worden onderzocht of daartoe een specifieke rechtsgrond aanwezig is.

¹De budgetmeter voor aardgas wordt slechts zijdelings vermeld in het decreet van 6 juli 2001 (zie de artikelen 3, 46/ en 47/, 17*ter*, § 1, eerste lid, 5/, en 18, 1/, e)). De rechtszekerheid zou erbij winnen mocht dat decreet op dit punt aan een herziening worden onderworpen teneinde een meer duidelijke regeling daaromtrent in te voeren.

Het ontwerp bevat regels die het betrokken OCMW dient te volgen wanneer het tussenkomt, door middel van het plaatsen van een bedrag op de budgetmeterkaart van de huishoudelijke afnemer, in de (gedeeltelijk) te recupereren kosten van het aardgasgebruik. De stellers van het ontwerp zoeken daarvoor klaarblijkelijk rechtsgrond in artikel 57, § 4, van de OCMW-wet, naar luid waarvan het OCMW de taken uitvoert die hem door de wet, het decreet, de Koning of de Vlaamse Regering zijn toevertrouwd. Die bepaling kan evenwel niet zo worden gelezen dat ze voor de uitvoerende macht een onbegrensde mogelijkheid zou bevatten om gelijk welke taak aan de OCMW's toe te vertrouwen. Een besluit van de Vlaamse Regering om de OCMW's met bepaalde taken te belasten, dient zelf rechtsgrond te vinden in een specifieke decreetsbepaling². Te dezen is zulk een rechtsgrond te vinden noch in het decreet van 20 december 1996, noch in het decreet van 6 juli 2001, noch in artikel 57, § 4, de OCMW-wet. Die laatste bepaling lijkt dan ook geen rechtsgrond te bieden voor het ontworpen besluit.

Aan de OCMW's wordt evenwel niet de verplichting opgelegd om de ontworpen regeling toe te passen: in het ontworpen artikel 29/2 wordt immers uitdrukkelijk bepaald dat het OCMW "ervoor (kan) opteren" gebruik te maken van een systeem van minimale levering van aardgas via de aardgasbudgetmeter. De in het ontwerp opgenomen regels gelden derhalve slechts voor zover een OCMW gebruik maakt van de geboden mogelijkheid, wat dient te gebeuren in het raam van zijn wettelijk omschreven taken. Voor zover de regels die dan door de OCMW's moeten worden nageleefd, kunnen worden beschouwd als nadere regels betreffende het recht op een ononderbroken toevoer van aardgas, zou kunnen worden staande gehouden dat de ontworpen regeling (gedeeltelijk) kan worden gesteund op de algemene uitvoeringsbevoegdheid van de Vlaamse Regering, gelezen in samenhang met artikel 17*bis* van het decreet van 6 juli 2001, waarin het genoemde recht in beginsel wordt gewaarborgd³.

²Zie advies 26.551/8 van 8 juli 1997 over een ontwerp dat geleid heeft tot het besluit van de Vlaamse Regering van 16 september 1997 betreffende de samenstelling en de werking van de lokale adviescommissie omtrent de minimale levering van elektriciteit, gas en water, opmerking 2 bij artikel 2.

³Er is ook een verband met het recht op de ononderbroken levering van een minimale hoeveelheid aardgas in geval van niet-betaling van de aardgasfactuur, bedoeld in artikel 18, 1/, c), van het decreet van 6 juli 2001, maar die bepaling heeft betrekking op een openbaredienstverplichting in hoofde van de aardgasnetbeheerders.

De op grond van de aldus opgevatte rechtsgrond uitgewerkte regeling kan evenwel geen betrekking hebben op de concrete organisatie van de actie van het OCMW (zo kan niet worden bepaald dat een sociaal vooronderzoek om vast te stellen dat er een reëel probleem van energiearmoede bestaat, binnen zeven kalenderdagen dient plaats te vinden) of om de inhoud van de hulpverlening door het OCMW te bepalen. Het ontwerp dient gelet op dit laatste aan een nieuw onderzoek te worden onderworpen.

Het verdient ook aanbeveling om de nodige initiatieven te nemen, teneinde te voorzien in een uitdrukkelijke decretale grondslag ⁴.

VOORAFGAANDE VORMVEREISTEN

4. Op haar vergadering van 24 september 2010 besliste de Vlaamse Regering om over het ontwerp tegelijk advies te vragen van de Sociaal-Economische Raad van Vlaanderen, de Milieu- en Natuurraad van Vlaanderen, de Vlaamse Reguleringsinstantie voor de Elektriciteits- en Gasmarkt en de Raad van State.

In dat verband dient eraan te worden herinnerd dat, al kan het nog niet vervuld zijn van vormvereisten, sinds de wijziging van de gecoördineerde wetten op de Raad van State bij de wet van 2 april 2003, niet meer leiden tot de niet-ontvankelijkheid van de adviesaanvraag, het beginsel blijft dat de afdeling Wetgeving pas om advies kan worden gevraagd nadat het betrokken ontwerp alle achtereenvolgende stadia van de administratieve voorbereiding heeft doorlopen en het tot het vaststellen van het ontwerp bevoegde orgaan de mogelijkheid heeft gehad het ontwerp eventueel aan te passen in het licht van de vervulde vormvereisten. Aldus wordt vermeden dat de Raad van State advies zou uitbrengen over een niet-definitieve ontwerptekst en wordt gewaarborgd dat het advies kan worden uitgebracht met volledige kennis van alle terzake relevante elementen ⁵.

⁴Van die gelegenheid zou ook gebruik kunnen worden gemaakt om de verhouding tussen de artikelen 17*bis*, 17*ter*, § 1, eerste lid, 6/, en 18, 1/, c) en e), van het decreet van 6 juli 2001 te uit te klaren.

⁵Advies 41.417/AV tot 41.420/AV van 6 oktober 2006 van de algemene vergadering van de afdeling Wetgeving van de Raad van State, *Parl. St.*, Kamer,

In ieder geval dienen wijzigingen die nog aan het ontwerp zouden worden aangebracht ten gevolge van het raadplegen van de genoemde adviesraden, om advies te worden voorgelegd aan de Raad van State, afdeling Wetgeving ⁶.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

5. Gelet op hetgeen is opgemerkt omtrent de rechtsgrond voor het ontworpen besluit, dienen het eerste en het tweede lid van de aanhef te worden weggelaten, dient aan de aanhef een lid te worden toegevoegd (dat het eerste lid wordt) waarin verwezen wordt naar artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, en dienen in het huidige derde lid van de aanhef de verwijzingen naar artikel 17^{ter} en artikel 18, 1/, h), van het decreet van 6 juli 2001 houdende de organisatie van de gasmarkt te worden geschrapt.

DOC 51 2720/001.

⁶De miskennenning van deze verplichting kan leiden tot de nietigverklaring van de betrokken bepalingen of tot een toepassing van artikel 159 van de Grondwet.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	P. LEMMENS,	kamervoorzitter,
	J. SMETS,	
	B. SEUTIN,	staatsraden,
	H. COUSY,	assessoren van de
	J. VELAERS,	afdeling Wetgeving,
Mevrouw	A.-M. GOOSSENS,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de H. P. DEPUYDT, eerste
auditeur-afdelingshoofd.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

A.-M. GOOSSENS

P. LEMMENS