

DE VLAAMSE MINISTER VAN BEGROTING, FINANCIËN EN ENERGIE

BIS NOTA AAN DE VLAAMSE REGERING

Betreft: - Ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering houdende wijziging van het Energiebesluit van 19 november 2010, wat betreft het voorkomen, detecteren, vaststellen en bestraffen van energiefraude
- 2^{de} principiële goedkeuring met het oog op adviesaanvraag aan de Raad van State

1. INHOUDELIJK**Situering**

Energiefraude kan verschillende vormen aannemen, maar heeft steeds als gevolg dat andere energieconsumenten rechtstreeks (bijvoorbeeld bij aftapping van elektriciteit) of onrechtstreeks (bijvoorbeeld via de distributienettarieven of de energiekosten van de leveranciers bij onrechtmatig verkregen groenestroomcertificaten) worden benadeeld. In sommige gevallen komt ook de eigen veiligheid of de veiligheid van anderen in het gedrang.

Om energiefraude beter te voorkomen, op te sporen, vast te stellen en bestraffen, stelt het Vlaams Regeerakkoord (2014-2019): "Preventie en detectie van energiefraude wordt een taak van de netbeheerders. Samen met de Vlaamse administratie zal fraude met tellers, zonnepanelen of andere decentrale productie sneller gedetecteerd en bestreden worden."

De tekst van de beleidsnota Energie 2014-2019 stelt ter zake: "De detectie en preventie van energiefraude zal bijdragen aan het drukken van de nettarieven en dus de energiekost voor bedrijven en gezinnen. Daarnaast moet voorkomen worden dat onveilige situaties ontstaan door niet-aanmelding bij de netbeheerder van de plaatsing van decentrale productie om de betaling van nettarieven te vermijden. Ook de overdracht van de behandeling van de dossiers van de zonnepanelen van de VREG naar de distributienetbeheerders en met name de creatie van een "uniek loket" voor eigenaars van zonnepanelen bij de distributienetbeheerder zorgt ervoor dat de distributienetbeheerder meer instrumenten in handen heeft om deze fraude te vermijden en te detecteren. Eigenaars van zonnepanelen zullen bij dit "uniek PV-loket" terecht kunnen voor alle aspecten in verband met de aansluiting van de installatie op het net als de steunverlening via groenestroomcertificaten en garanties van oorsprong. Wellicht zijn ook andere maatregelen nodig. In dit kader zullen de distributienetbeheerders worden verzocht om een actieplan uit te werken, in samenspraak met de VREG, het VEA en het departement LNE, niet enkel inzake energiefraude door prosumenten, maar alle vormen van energiefraude en netverliezen. Waar nodig zal ook worden voorzien in bijkomende regelgeving."

De Vlaamse energieadministratie voerde in 2015 en 2016 intensief overleg met de distributienetbeheerders en de energieleveranciers om te komen tot een actieplan energiefraude. Eén van de 'werven' uit dit actieplan is het wijzigen van de regelgeving. In navolging hiervan bekrachtigde de Vlaamse Regering op 24 februari het Decreet dat het Energiedecreet van 8 mei 2009 wijzigt, wat betreft het voorkomen, detecteren, vaststellen en bestraffen van energiefraude. Dit decreet werd op 23 december door de Vlaamse Regering definitief goedgekeurd (VR 2016 2312 DOC.1511) en op 15 februari door het Vlaams Parlement aangenomen. Het bevat volgende voornaamste wijzigingen:

- Een uitbreiding van de definitie van 'energiefraude', waarbij (niet-limitatief) 6 vormen van energiefraude worden omschreven;
- De toevoeging van de taak energiefraude te vermijden en op te sporen aan de taken van de netbeheerders;
- Het machtigen van de netbeheerders om het ondernemingsnummer, het rijksregisternummer, of het vreemdelingsnummer op te vragen en te gebruiken;
- Het toevoegen van een nieuwe titel aan het Energiedecreet met betrekking tot energiefraude waarin de netbeheerders worden verplicht om jaarlijks een actieplan en een jaarverslag inzake energiefraude op te stellen; waarin netbeheerders worden gemachtigd elektriciteit of aardgas af te sluiten met het oog op regularisatie wanneer energiefraude met de aansluiting of meetinstallatie wordt vastgesteld of wanneer meldingsplichten niet werden uitgevoerd en hiervoor de kosten die hieraan verbonden zijn te recupereren; waarin netbeheerders worden gemachtigd de uitbetaling van groenestroomcertificaten, warmtekrachtkoppelingcertificaten, vergoedingen en premies op te schorten, stop te zetten of terug te vorderen en waarin ze worden gemachtigd om aan datamining te doen;
- Het wijzigen van de machtiging inzake toezicht van de aangeduide 'ambtenaren' naar 'personeelsleden', om het ook mogelijk te maken contractuele personeelsleden van de bedoelde administraties of agentschappen toezicht te laten uitoefenen.
- Het machtigen van de VREG om het ondernemingsnummer, het rijksregisternummer, of het vreemdelingsnummer op te vragen en te gebruiken;
- De machtiging voor daartoe door de Vlaamse Regering aangeduide personeelsleden van de netbeheerders om een proces-verbaal met bewijskracht tot bewijs van het tegendeel op te stellen.

Samenvatting van de inhoud van de nieuwe regelgeving

In voorliggend ontwerp van besluit wordt gevolg gegeven aan de delegaties die in het decreet wat betreft het voorkomen, detecteren, vaststellen en bestraffen van energiefraude opgenomen zijn. De belangrijkste artikels worden hieronder toegelicht.

Artikel 1 vervangt titel IV van het Energiebesluit tot 'Titel IV. Energiefraude' gezien De jaarlijkse toekenning van een hoeveelheid gratis elektriciteit niet meer geldt. De bepalingen uit de oude titel IV blijven evenwel geldig bij bijvoorbeeld betwistingen over historische facturen. In "Afdeling I. Procedure voor het afsluiten van de toevoer van elektriciteit of aardgas met het oog op regularisatie" worden de procedures beschreven die door de netbeheerder dienen gevolgd te worden alvorens een netgebruiker die energiefraude pleegt kan afgesloten worden om de situatie te regulariseren en waarbij geen element van onveiligheid speelt.

Indien de netbeheerder via gebruik van datamining en profilering energiefraude vaststelt, dient de netbeheerder ook ter plaatse nog vaststellingen te doen om na te gaan of de 'knipperlichtfunctie' van de datamining en profilering correct is. Hij dient zich er van te vergewissen dat er effectief sprake is van energiefraude door bijkomende objectieve waarnemingen te doen. De netbeheerder waakt erover dat andere personeelsleden ingezet worden om het model voor datamining te ontwikkelen, de datamining uit te voeren en de bijkomende objectieve vaststellingen te doen. Bij het ter plaatse gaan, geeft de netbeheerder aan de netgebruiker de reden van bezoek aan en dient hij te expliciteren dat er gebruik gemaakt werd van technieken als datamining of profilering. Indien de netgebruiker niet aanwezig zou zijn of zich verzet tegen de poging om de nodige vaststellingen

ter plaatse te doen beschrijft dit artikel de te volgen procedure. Op dat moment wordt eerst een document achtergelaten met de uitnodiging voor een nieuwe afspraak, vervolgens een herinneringsbrief gestuurd en tot slot, bij afwezigheid van enige reactie, een ingebrekestelling. Indien de netgebruiker niet reageert op de ingebrekestelling, wordt de energiefraude door de netgebruiker als objectief vastgesteld geacht en dit tot tegenbewijs geleverd wordt.. De netbeheerders nemen het resultaat van de datamininganalyses of profilering op in een verslag van vaststelling. In het geval de netbeheerder ter plaatse is gegaan om de nodige vaststellingen te doen neemt de netbeheerder bovendien de interpretatie van deze resultaten op in het verslag van vaststelling gecombineerd met de vaststellingen die ter plaatse werden gedaan. Het verslag van vaststelling bevat altijd de graad van performantie en de foutenmarge over het voorspellende model dat werd gehanteerd. De netbeheerder bezorgt een kopie van dit verslag van vaststelling aan de betrokken netgebruiker.

Conform de Europese geldende regels heeft de betrokkene zijn rechten van toegang en verbetering. Deze gelden ten aanzien van de analyses inzake datamining en bijkomende vaststellingen en appreciaties.

Als de netbeheerder energiefraude objectief vastgesteld heeft in een verslag van vaststelling neemt deze onmiddellijk de nodige maatregelen om een einde te stellen aan de vastgestelde energiefraude. Indien de netgebruiker zich hiertegen verzet of niet thuis is, wordt in dit artikel de procedure beschreven hoe hier mee dient te worden omgegaan. De procedure is gelijkaardig als bovenstaande procedure voor het maken van vaststellingen behalve dat in deze procedure geen herinneringsbrief is voorzien. Deze procedure is dus strenger, de energiefraude is immers al vastgesteld. In eerste instantie laat de netbeheerder een brief achter waarin gevraagd wordt om een afspraak te maken voor een nieuw bezoek. Indien de netgebruiker niet tijdig op dit verzoek reageert en de netgebruiker zich blijft verzetten tegen de poging van de netbeheerder om een einde te stellen aan de energiefraude, stelt de netbeheerder met een aangetekende brief de netgebruiker in gebreke. Als de netgebruiker binnen de vooropgestelde termijn niet reageert op de aangetekende brief, is de netbeheerder gemachtigd om onmiddellijk over te gaan tot de afsluiting van de elektriciteits- of aardgastoevoer om de installatie te regulariseren en een einde te stellen aan de energiefraude. Het afsluiten van de toevoer van elektriciteit of aardgas geldt hier niet als een straf en uiteraard dient de netbeheerder binnen de voorziene termijnen de toevoer van elektriciteit of aardgas te herstellen als de situatie geregulariseerd is.

De vorm en inhoud van de hierboven bedoelde brieven en documenten worden vastgelegd door de minister en moeten voor voldoende transparantie zorgen ten aanzien van de netgebruiker.

Hetzelfde artikel 1 voert nog een tweede afdeling in die, na overleg met de VREG, de wijze van berekening van het onrechtmatig bekomen voordeel, verkregen ten gevolge van energiefraude, vastlegt.

Bij ontwijken van net- of aansluittarieven (§1 punt 1° tot 3° in het betreffende artikel) zal het ontdoken tarief worden aangerekend vanaf het vermeende begin van de fraude.

Het onrechtmatig voordeel dat volgt uit de ontdoken kosten voor de geleverde energie (punt 4°) wordt berekend door het product te nemen van een vastgelegde prijs, een ingeschat verbruik en/of de duur van de energiefraude.

- De prijs die wordt gehanteerd is het ontradend tarief dat de netbeheerder ook hanteert voor de klanten waarvan het leveringscontract werd opgezegd (gedropte klanten)
- De hoeveelheid ontdoken energie wordt berekend volgens de schattingsmethode zoals vastgesteld in de technische reglementen.

Indien de fraude die zich voordoet te maken heeft met een hennepkwekerij bij binnenteelt onder kunstlicht wordt het verbruik geschat op basis van de methode beschreven in het rapport Wederrechtelijk verkregen voordeel hennepkwekerij bij binnenteelt onder kunstlicht, Standaardberekening en normen, Bureau Ontnemingswetgeving Openbaar Ministerie. Deze schatting wordt gebaseerd op het aantal oogsten, de wattage van de lampen en vaste gegevens over de brandingsduur van de lampen. Het overige verbruik wordt geschat op 10% van het bovenstaand verbruik, maar indien de overige toestellen (ventilatie, pompen,

verwarmingstoestellen, ...) aanwezig zijn in het dossier worden deze individueel berekend per type toestel en volgens de opgegeven richtlijnen. Een gedetailleerde berekeningswijze wordt als bijlage bij dit besluit toegevoegd.

- De vermeende duur van de energiefraude wordt afgeleid uit andere elementen zoals datum van verhuis, foto's, buurtonderzoek,

Bij fraude met certificaten (punt 5° en 6°) wordt het onrechtmatig verkregen voordeel berekend op basis van de minimumsteun en het aantal toe te kennen certificaten zoals vastgelegd in artikel 6.1.7 tot en met 6.1.13 en artikel 6.2.7 tot en met 6.2.10 van het Energiebesluit of de geldelijke tegenwaarde van de onterecht toegekende certificaten. Indien de installatie geen recht had op certificaten en deze werden al bilateraal verkocht, wordt de tijdens die verkoop gehanteerde prijs gebruikt. Bij gebrek hieraan zal ook de minimumsteun gebruikt worden. De niet-gerechtigde certificaten zullen worden ingetrokken of gecompenseerd zoals voorzien is in het Energiebesluit.

Bij fraude met premies (punt 7°) wordt het onrechtmatig verkregen voordeel berekend op basis van de premiehoogte zoals vastgelegd in artikel 6.4.1/1 tot en met 6.4.1/5 van het Energiebesluit voor dat deel van de premie-aanvraag dat onterecht is.

De berekening van het onrechtmatig verkregen voordeel en het resultaat van deze berekening worden opgenomen in een verslag van vaststelling waarvan de betrokkene een kopie bezorgd wordt. In de gevallen van fraude met certificaten wordt ook een kopie aan de VREG bezorgd, zodat de regulator de nodige maatregelen (bv. blokkering verkoop certificaten) kan nemen in de certificaten-databank.

Gezien het grote belang van privacy bij de verwerking van persoonsgegevens wordt een Afdeling III. Verwerking van persoonsgegevens ingevoegd waarin de nadere regels ter uitvoering van artikel 5.1.4, tweede en vierde lid Energiedecreet worden bepaald. Daarbij wordt een onderscheid gemaakt tussen de gevallen van bestandskruising of -vergelijking en de gevallen waarin er gebruik wordt gemaakt van datamining en profilering. Bij bestandskruising of -vergelijking worden databanken vergeleken (of gekruist) om na te gaan of de gegevens in de ene databank wel overeenstemmen met gegevens in de andere en aldus of de voorwaarden voor de toepassing van een bepaalde regeling wel (nog) vervuld zijn. Bij datamining en profilering wordt aan de hand van voorspellende modellen gezocht naar correlaties tussen gegevens die kunnen bijdragen tot het bestrijden van fraude. Een onderscheid is nodig en aangewezen omdat de impact van beide manieren van werken op de rechten en vrijheden van burgers verschilt.

Het nieuwe artikel 4.1.3 handelt over een eerste manier om fraude te bestrijden, namelijk door gegevens uit diverse databanken met elkaar te vergelijken of nog, te kruisen. Die vergelijking kan aantonen dat bepaalde voorwaarden niet zijn vervuld of kan ongerijmdheden aan de oppervlakte brengen. Dit kan geïllustreerd worden aan de hand van volgende voorbeelden.

Voor bepaalde premies dienen de gegevens op de premie-aanvraag overeen te stemmen met de gegevens in de energieprestatiedatabank. In die mate kan er worden overgegaan tot een vergelijking van de gegevens in de energieprestatiedatabank en de databank met premie-aanvragen. Die vergelijking kan bijvoorbeeld leiden tot een controle op het vermelde E-peil en op de vermelde oppervlakte. Dossiers waarin de gegevens op de premie-aanvraag niet overeenstemmen met deze in de energieprestatiedatabank kunnen dan aanleiding geven tot een correctie.

Sommige categorieën van verbruikers vormen een beschermde doelgroep waaraan een verhoogde premie kan worden toegekend. De toetsing van deze doelgroepen aan de bestanden van de sociale zekerheidsinstellingen, via de Kruispuntbank voor Sociale Zekerheid, dient om na te gaan of de verbruikers wel daadwerkelijk tot de beschermde doelgroep behoren.

Andere gevallen waarin een bestandsvergelijking zinvol is, is de vergelijking tussen de gegevens voor een steunaanvraag voor groenestroomcertificaten voor PV-installaties en de energieprestatiedatabanken. Daarnaast zijn er de controles via luchtfoto's die betrekking hebben op het toetsen van de plaatsing en/of de modules van een PV-systeem.

Bestandsvergelijking heeft een andere impact op de rechten van de betrokkene dan datamining en profilering. Er is ongetwijfeld nog steeds een impact, maar die kan en moet op een andere manier worden beheerd en beheerst.

Daartoe wordt vooreerst het beginsel vastgelegd dat de netbeheerders tot deze vergelijkingen mogen overgaan. Uiteraard moeten ze daarbij ook rekening houden met het vereiste van machtiging, voor zover dit is voorzien. Dit wordt niet uitdrukkelijk in de regelgeving opgenomen omdat dit al voortvloeit uit de regel van artikel 8 van het decreet eGov en uit andere (federale) bepalingen. Een bijkomende reden om dit niet op te nemen is dat op dit ogenblik de regelgeving omtrent machtigingen wordt herwerkt. Om te vermijden dat een eventuele herwerking leidt tot een aanpassing van dit uitvoeringsbesluit, wordt het beginsel in deze nota opgenomen en benadrukt, zodat hierover geen twijfel kan bestaan, maar niet in de regelgeving zelf opgenomen.

Lid twee bevat de gegevensbronnen die de netbeheerders additioneel bij de gegevens die ze zelf bezitten, kunnen gebruiken met het oog op de bestrijden van energiefraude. In het eerste punt van die opsomming gaat het bijvoorbeeld over gegevens uit de 'Energieprestatiedatabank' of 'Groene stroomcertificatendatabank', in het tweede punt gaat het meer concreet over het gebruik van het rijksregisternummer bij het aangaan van een leveringscontract of een verhuizing. Bij die leveranciers van gegevens wordt de verantwoordelijkheid gelegd voor de waarachtigheid en nauwkeurigheid van de gegevens. Een bijkomend voordeel van deze manier van werken is dat dit ook tegemoetkomt aan het beginsel dat gegevens zoveel mogelijk bij de authentieke bron moeten worden opgevraagd.

Indien de netbeheerders bijkomende gegevensbronnen willen gebruiken moeten zij deze opnemen in de lijst en dus het uitvoeringsbesluit aanpassen, in het bijzonder uitbreiden. Dat moet mee de transparantie ten aanzien van de burger waarborgen, zonder afbreuk te kunnen doen aan de kennisgeving van het resultaat van de bestandsvergelijking zoals voorzien in het vierde lid. Tot slot wordt voorzien dat de resultaten van de bestandsvergelijking worden opgenomen in een proces-verbaal van vaststelling dat aan de betrokkene wordt bezorgd. Dit moet ertoe leiden dat de betrokkene in kennis wordt gesteld en aldus het resultaat kan tegenspreken. De netbeheerders bewaren het resultaat van de bestandskruising totdat het dossier is afgerond. Dat is na verloop van een termijn van tien jaar die volgt op de recuperatie van de onrechtmatig verkregen voordelen.

Het nieuwe artikel 4.1.4 gaat in op de hypothese waarin gebruik wordt gemaakt van de technieken van datamining en profilering. Vereist is dat de regeling van dit artikel wordt nageleefd, zoals wordt toegelicht in het eerste lid. De gegevensbronnen die de netbeheerders kunnen gebruiken zijn eveneens beperkt tot de gegevens zoals opgenomen artikel 4.1., tweede lid.

Dit kan niet zomaar gebeuren, maar vereist een duidelijk voorafgaande planning. Het tweede lid bevat de regels met betrekking tot de door de netbeheerders te hanteren proportionele en relevante criteria die ervoor zorgen dat de te verwerken persoonsgegevens zo beperkt mogelijk maar tegelijk relevant zijn om fraudetypologieën te detecteren. Door te bepalen dat bij het gebruik van (voorspellende) modellen in twee fases gewerkt dient te worden waarbij de eerste fase een testfase is, wordt tegemoet gekomen aan het advies van de Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer (CBPL) bij het ontwerpdecreet energiefraude (advies nr.25/2016) alsook aan advies nr.24/2015 van 17 juni 2015 betreffende Hoofdstuk II van het Ontwerp van wet houdende diverse bepalingen, betreffende de verbruiksgegevens van nutsbedrijven en distributiebeheerder. Ook in haar rapport inzake big data (AH-2016-0154) gaat de CBPL uitvoerig in op de technische aspecten van voorspellende modellen en op de noodzaak te werken in 2 fasen. Dit model en haar fases worden daarbij ter beschikking gehouden van de toezichthouders, zowel inzake energie als op het vlak van gegevensbescherming, zodat zij deze werking desgevallend kunnen nagaan.

In het derde lid zijn nadere transparantieregels opgenomen met betrekking tot het gebruik van de gegevens die voortkomen uit technieken als datamining of profilering. De informatie over de algoritmes die in door de netbeheerders worden gebruikt, dient ter beschikking te worden gehouden van de toezichthouders, zowel inzake energie als op het vlak van gegevensbescherming. Hiermee wordt ingegaan op voorstellen van de CBPL, met dien verstande dat waar in andere dossiers wordt voorgesteld om de controle over de proportionaliteit (en dus de criteria) toe te vertrouwen aan sectoraal comité (met name in advies nr.24/2015), het hier eerder aangewezen lijkt om die controle toe te wijzen aan de toezichthouders die de materie en markt het best kennen. Het artikel bevat ook richtlijnen op vlak van de verantwoordelijkheid van de verschillende leveranciers van data en van de netbeheerders inzake dataverwerking, op vlak van de aard van deze verwerking, de categorieën verwerkte gegevens en de bewaring van de gegevens. De

verantwoordelijkheid op vlak van gegevensbescherming voor de verwerkingen in verband met big data of datamining wordt bij de netbeheerders gelegd. De tekst is zo geformuleerd dat wordt geanticipeerd op de toepassing van de Algemene Verordening Gegevensbescherming. Tot slot wordt bepaald dat de resultaten 10 jaar volgend op de recuperatie van onrechtmatig verkregen voordelen worden bewaard. Belangrijker is dat de resultaten van de analyses die vals positief blijken te zijn, onmiddellijk verwijderd dienen te worden. Op die manier wordt de impact van de uitgevoerde analyses op de burgers zoveel mogelijk beperkt. Zoals ook de CBPL in haar advies aangeeft, kan hierbij een onderscheid worden gemaakt tussen de (wijze van) bewaring van relevante gegevens enerzijds en (de verwijdering) van irrelevante gegevens (zoals vals positieve gegevens) anderzijds. Globaal stelt de CBPL dat er niet zozeer moet worden gedifferentieerd in de bewaartermijn, maar veeleer op het vlak van het mechanisme van bewaring.

In **artikel 4** wordt bepaald dat elke installateur van hernieuwbare energiesystemen na oplevering van de installatie van hernieuwbare energie de installatie aan de netbeheerder meldt. De installateur van hernieuwbare energiesystemen bezorgt de gevraagde gegevens daartoe in een meldingsformulier waarvoor de netbeheerder een elektronische indieningswijze zal beschikbaar stellen. Indien deze installateurs niet voldoen aan deze verplichting kunnen zij ook een boete opgelegd worden door het Vlaams Energieagentschap, na het volgen van de nodige procedure, op basis van de bepaling in het energiedecreet van 8 mei 2009, artikel 13.4.11, §1, 3°.

Artikel 8 regelt het toezicht door de netbeheerder. Er wordt een nieuw 'Hoofdstuk I/III Toezicht door de netbeheerder' ingevoegd dat vastlegt welke personeelsleden van de netbeheerder of de werkmaatschappij bevoegd zijn voor het detecteren en vaststellen van energiefraude en delegeert aan de minister de mogelijkheid om minimale vormvereisten vast te leggen voor de legitimatiekaart.. De netbeheerders nemen hierbij de nodige voorzorg dat de legitimatiekaart niet zomaar gekopieerd kan worden en communiceren dit model van legitimatiekaart naar de netgebruikers via hun bestaande kanalen. Bij het einde van de aanwijzing dienen de toezichthouders hun legitimatiekaart in te leveren. De netbeheerder voorziet een interne sanctionering voor zij die zich hier niet aan houden.

Datzelfde artikel definieert ook enkele elementen voor het verslag van vaststelling dat de personeelsleden van de netbeheerder of de werkmaatschappijen opstellen als zij energiefraude vaststellen. Dit verslag wordt overgemaakt aan de betrokkene. Deze krijgt dertig dagen te tijd zijn verweer mee te delen aan de netbeheerder. Na die dertig dagen of indien de netbeheerder oordeelt dat het bezwaar ongegrond is, maakt hij het dossier over aan de bevoegde instantie.

Artikel 10 van het ontwerpbesluit heft de artikels Artikel 12.3.6 en 12.3.7 van het Energiebesluit op. Artikel 12.3.6 en 12.3.7 werden respectievelijk via artikel 26 en 27 van het BVR van 10 juli 2015 houdende wijziging van het Energiebesluit van 19 november 2010, wat betreft diverse bepalingen inzake energie, opgeheven. Echter, artikel 35, 2° van hetzelfde besluit bepaalt dat de inwerkingtreding van artikel 26 en 27 gebeurt op een door de minister, bevoegd voor energiebeleid, te bepalen datum. Zo'n ministerieel besluit is er nooit gekomen waardoor ze nog steeds gelden en wat zelfs tot gevolg heeft dat er nu twee x een artikel 12.3.6 en 12.3.7 staan in het Energiebesluit, telkens met een andere inhoud. Daarom het voorstel om deze twee artikels – dit wil zeggen de versies van deze artikels die zijn ingevoegd via respectievelijk artikel 50 en 51 van het BVR van 9 mei 2014 - nu via het BVR Energiefraude op te heffen.

2. ADVIEZEN OVER HET VOORONTWERP VAN BESLUIT

Advies van de VREG

De Vlaamse Regulator van de Elektriciteits- en Gasmarkt (VREG) bracht zijn advies uit op 18 augustus 2017. Het advies gaat in bijlage.

De VREG had volgende opmerkingen bij de inhoud van het Ontwerpbesluit:

In het vooropgestelde nieuwe artikel 4.1.1 van het Energiebesluit, zoals opgenomen in artikel 1 van het Ontwerpbesluit, wordt de procedure beschreven die de netbeheerder moet volgen alvorens een afnemer die energiefraude pleegt kan afgesloten worden.

Volgens de VREG is het niet voldoende duidelijk wat juist wordt verstaan onder de beschrijving "objectief vastgestelde energiefraude". De regulator vraagt zich af wat met de situaties moet gebeuren waarin de netbeheerder nog geen objectieve vaststelling van de fraude heeft, maar wel vermoedens van fraude heeft op basis van andere elementen dan datamining en profilering. Bijvoorbeeld via kruising van bestanden, luchtbeelden,...

Naar aanleiding van de vragen van de VREG werd de procedure voor het afsluiten van de toevoer van elektriciteit of aardgas voor regularisatie uitgebreid in geval gebruik gemaakt werd van datamining of profilering. Het gebruik van deze technieken kunnen er toe leiden dat er een vermoeden ('knipperlicht') ontstaat van energiefraude. Dit vermoeden kan bevestigd worden als "objectief vastgestelde energiefraude" na een plaatsbezoek. De aangebrachte wijzigingen in het ontwerpbesluit bepalen dat het resultaat van datamininganalyses of profilering, samen met de interpretatie van deze resultaten door de netbeheerder, nadat deze ter plaatse is gegaan om de nodige vaststellingen te doen wordt opgenomen in een verslag van vaststelling. Dat verslag bevat de objectieve elementen die gebruikt worden om al dan niet energiefraude vast te stellen. Indien geen gebruik gemaakt werd van datamining of profilering kan dit verslag van vaststelling ook het resultaat van bestandskruising bevatten maar bvb ook zintuigelijke waarnemingen (luchtfoto, meteropnemer die iets gezien heeft,).

In het nieuw voorgestelde artikel 4.1.2, §1, 4° en 5°, van het Energiebesluit wordt het onrechtmatig verkregen voordeel als gevolg van fraude in het kader van de toekenning van groenestroomcertificaten en warmtekrachtcertificaten gelijkgesteld aan "het aantal onterecht toegekende certificaten". Het lijkt correcter om te spreken van "het aantal onterecht toegekende certificaten of de geldelijke tegenwaarde van de onterecht toegekende certificaten". Deze suggestie wordt overgenomen.

In zijn advies wijdt de VREG uit over hetgeen dient te gebeuren met onterecht toegekende certificaten. Indien de (als gevolg van de fraude) onterecht toegekende certificaten zich niet meer in de portefeuille van de fraudeur bevinden en de betrokken installatie geen recht meer heeft op certificaten is er geen compensatie mogelijk, noch de intrekking van de toegekende certificaten. De VREG merkt op dat er voor deze gevallen momenteel geen sluitende regeling te vinden is in de energieregelgeving (noch in het Energiedecreet, noch in het Ontwerpbesluit).

De Vlaamse Regering onderschrijft de nood aan regeling van die situaties. Dit dient echter te gebeuren via een decreetswijziging. Op dit moment is er nog geen zicht op het aantal van dergelijke probleemgevallen. In grote lijnen lijkt het logisch dat in die gevallen de netbeheerder toch de kosten van het onrechtmatig voordeel van deze fraude recupereert bij de betrokken fraudeur. De netbeheerder kan dan op zijn beurt een certificaat in zijn portefeuille annuleren. Het lijkt niet aangewezen om een derde die deze certificaten heeft aangekocht betrokken worden bij de regularisatie van de onterecht toegekende certificaten en het onrechtmatig voordeel daarvan.

De VREG suggereert om de lijst met personeelsleden van de netbeheerders die energiefraude zullen detecteren en vaststellen niet enkel jaarlijks aan het VEA te laten bezorgen. Het lijkt de regulator nuttiger om deze (actuele) lijst te publiceren op de website van de netbeheerder, zodat afnemers de namen op de legitimatiekaarten en de verslagen van vaststelling kunnen verifiëren met de lijst. Omwille van privacy-redenen voor de betrokken personeelsleden wordt deze suggestie niet gevolgd.

In het nieuw voorgestelde artikel 4.1.2, §6, van het Energiebesluit moet volgens de regulator toegevoegd worden dat een kopie van het verslag van vaststelling van de fraude met groenestroomcertificaten en warmtekrachtcertificaten en/of van de vaststelling van het onrechtmatig verkregen voordeel in dat geval, door de netbeheerder overgemaakt moeten worden aan de VREG. Zonder deze melding weet de VREG immers niet dat er certificaten uit de portefeuille van de fraudeur ingetrokken moeten worden en hoeveel. In het geval de onterecht toegekende certificaten al verkocht zijn moet de VREG de vernietiging van de onterecht toegekende certificaten

of het equivalent daarvan in de portefeuille van de netbeheerder ook kunnen opvolgen. De VREG wordt toegevoegd als bestemming van dat specifieke verslag van vaststelling.

Advies van de SERV

De Sociaal-Economische Raad van Vlaanderen (SERV) bracht zijn advies uit op 11 september 2017. Het advies gaat in bijlage.

De SERV verwelkomt een efficiëntere aanpak van energiefraude. Energiefraude brengt de betaalbaarheid, stabiliteit en veiligheid van het energiesysteem in het gedrang en schuift kosten onrechtmatig door naar andere netgebruikers.

Goede communicatie over de gevolgen van energiefraude is volgens de Raad een belangrijke eerste stap. De verplichte aanmelding van nieuwe installaties door de installateurs van hernieuwbare energiesystemen dient daarom voorafgegaan worden door een nieuwe sensibiliseringscampagne gericht op deze doelgroep.

De SERV vraagt zich af of de kosten die de netbeheerders maken om energiefraude op te sporen gecompenseerd zullen worden door de terugverdieneffecten van het terugvorderen van onrechtmatig verkregen voordelen? Het antwoord op die vraag zal moeten blijken eens de processen bij de netbeheerders hiervoor volledig operationeel zijn. De verwachting is in elk geval dat er een terugverdieneffect zal zijn en dat dit dan ook (bvb via lagere netverliezen) zal doorwerken in tarieven.

Om de netbeheerders aan te sporen om energiefraude efficiënt én effectief aan te pakken vraagt de SERV om gemeenschappelijke doelstellingen inzake fraudebestrijding en -preventie af te spreken in het decretaal verplichte, jaarlijkse actieplan. Het actieplan van de netbeheerders is een Vlaams plan waarbij de acties over de verschillende netgebieden heen gesynchroniseerd zullen worden. Hoewel de acties gelijklopend zullen zijn en er lessen getrokken worden uit elkaars "best practices" kunnen de resultaten van de inspanningen verschillen. Het actieplan kan in de loop van het jaar, afhankelijk van de resultaten, bijgestuurd worden. Sommige vormen van onrechtmatig voordeel zijn sterk regio gebonden en kunnen bijkomende inspanningen in bepaalde netgebieden vergen terwijl ze in andere netgebieden minder primordiaal zijn.

Een doorgedreven aanpak van energiefraude zal er toe leiden dat veel fraudedossiers worden overgemaakt van de netbeheerders aan het Vlaams Energieagentschap. De SERV vraagt daarom om de administratieve behandeling van energiefraude te heroverwegen. De vraag rijst volgens de Raad immers welke instanties het meest geschikt zijn om handhavingstaken op te nemen. Om de rechtsbescherming en efficiëntie tijdens de administratieve behandeling van energiefraude te waarborgen, kan het aangewezen zijn om handhavingstaken toe te vertrouwen aan gespecialiseerde en daarvoor voldoende uitgeruste entiteiten. Op dit moment bestaat er een strafrechtelijke procedure voor het vervolgen van energiefraude. Dit besluit wijzigt deze procedure naar een administratieve behandeling net omdat er verschillende hinderpalen zijn in de huidige procedure. Zo is er de vaststelling dat heel wat dossiers wegens tal van redenen gewoon geseponeerd worden en dus niet vervolgd worden. In deze 'eenvoudigere' administratieve procedure is het ook mogelijk dat personeelsleden van de netbeheerders verslagen van vaststelling opstellen om de procedure te starten.

Advies van de Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer (CBPL)

De Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer (ook 'Privacycommissie') werd om advies verzocht en bracht advies uit op 20 september 2017. Het advies gaat in bijlage.

De bepalingen die voor de CBPL het meest in het oog springen zijn deze aangaande de bevoegdheden van de netbeheerders met betrekking tot bestandskruising, datamining en profilering. De Commissie stelt vast dat reeds rekening gehouden is met een aantal aanbevelingen uit haar big data rapport.

De CBPL is van oordeel dat nog meer transparantie mogelijk is naar de betrokkene in het kader van de profilering. Het ontwerp van besluit werd aangevuld met de opmaak van een verslag van vaststelling waarin het resultaat van datamininganalyses of profilering opgenomen zijn, samen met de interpretatie van deze resultaten door de netbeheerder. Het verslag van vaststelling bevat bovendien de graad van performantie en de foutenmarge over het voorspellende model dat werd gebruikt, zoals door de Commissie aanbevolen.

Wat betreft het beginsel proportionaliteit, meent de CBPL dat er nog onduidelijkheid is wat betreft de gegevens waarover de netbeheerders zullen kunnen beschikken. Ze stipt ook aan dat “zo anoniem mogelijke gegevens” best verder verduidelijkt wordt.

In het ontwerpbesluit zijn de verschillende gegevensbronnen opgelijst die de netbeheerders kunnen gebruiken voor het kruisen van bestanden. Dit zijn dezelfde gegevens als de gegevens die de netbeheerders mogen gebruiken bij technieken als datamining en profilering zoals die opgesomd zijn in artikel 5.1.4 van het Energiedecreet. Daarnaast kunnen ze gebruik maken van gegevens waarover ze beschikken voor het uitoefenen van hun taken. Het gaat dan bijvoorbeeld om aansluitvermogen, metertype, melding van een PV-installatie, adres, ... Dit zijn gegevens waarover de netbeheerder beschikt in het kader van zijn taken als netbeheerder zoals omschreven in art 4.1.6 van het Energiedecreet. Een beschrijving van technieken waarmee gegevens geanonimiseerd worden, werden niet in het ontwerpbesluit opgenomen. De andere aanpassingen in het ontwerpbesluit maken dat de belangen van de burgers voldoende worden beschermd. Er wordt bovendien vastgesteld dat andere (federale) overheidsdiensten dit ook niet op die manier opnemen.

Door in art. 4.1.3 nu te stellen dat de gegevens worden opgevraagd “in het kader van een specifieke vergelijking of kruising” moet er gemotiveerd worden welke gegevens men wil opvragen. Op te merken is trouwens dat de op te vragen gegevens in beginsel moeten gemachtigd worden. Daarnaast wordt “mogelijk” geherformuleerd tot “voor zover dat technisch mogelijk is”. Met dit laatste wordt bedoeld dat het mogelijk moet zijn om ze elektronisch op te vragen. Met deze aanpassingen wordt tegemoet gekomen aan de opmerkingen van de Commissie in haar randnummer 11.

In lijn met haar eerdere aanbevelingen en adviezen die onnodige concentratie van gegevens bij verschillende spelers wensen te vermijden acht de Commissie het noodzakelijk dat in het ontwerpbesluit een “trusted third party” wordt voorzien. Deze instantie zou dan in een beveiligde omgeving (enkel) het resultaat van de analyses (=de fraudehits) kunnen meedelen aan de netbeheerder

De Vlaamse Regering stelt vast dat de AVG niets zegt over de tussenkomst van een TTP. De CBPL linkt het inschakelen van een TTP in randnummer 29 ook aan de bedenking dat een zelfde instantie (netbeheerder) en of personen datamining kunnen verrichten, profileringsmodellen kunnen opstellen en testen, onderzoeken verrichten en sancties opleggen, en desgevallend de betrokkene horen met voldoende garanties op expertise, onafhankelijkheid en onpartijdigheid. In realiteit zal het evenwel niet noodzakelijk zo zijn dat het dezelfde persoon bij de netbeheerder is dat al die taken zal uitvoeren maar dat dit telkens aparte en daarvoor opgeleide personen zullen zijn. Bovendien worden de administratieve sancties opgelegd door het VEA en niet door de netbeheerder. Tegen het verslag van vaststelling dat is opgesteld door de netbeheerder is bezwaar mogelijk en de geldboete wordt door VEA pas opgelegd na te zijn gehoord.

In randnummer 18 is het de CBPL onduidelijk of een datawarenhuis aanlegt wat een langere dataretentie tot gevolg heeft en waardoor op zekere schaalgrootte datasets te vergelijken en ontginnen. Uit het nieuw ontworpen artikel 4.1.3 van het ontwerpbesluit blijkt dit niet het geval. De netbeheerder bewaart de resultaten slechts zolang bezwaarmogelijkheid bestaat en bovendien moeten de gegevens opgevraagd worden in het kader van een specifieke vergelijking of kruising.

Met betrekking tot de bijzondere rechten van de betrokkene als waarborg bij geautomatiseerde besluitvorming merkt de CBPL op dat het ontwerpbesluit niet expliciet voorziet in de tussenkomst van een menselijke beoordeling. Met die beoordeling kunnen de resultaten van de datamining en profilering worden geïnterpreteerd en gefilterd. Om hier aan tegemoet te komen werd in het ontwerp Artikel 4.1.1. §1 voorzien dat in het verslag van vaststelling dat na datamining en profilering moet worden opgemaakt ook de interpretatie van deze resultaten door de netbeheerder moeten opgenomen worden. Dat verslag van vaststelling waarvan een kopie aan de betrokkene wordt bezorgd is door de betrokkene betwistbaar. De timing voor verweer in het nieuw ontworpen artikel Art. 11.1/3.3, §3 werd in dit kader ook aangepast naar 14 kalenderdagen. Deze nieuwe timing ligt in lijn met het nieuw ontworpen artikel 4.1.1. §1 die de timing vaststelt voor objectieve vaststelling van energiefraude na gebruik van technieken als datamining en profilering.

De Commissie stelt voor om het aspect bestandskruising, datamining en profilering op te nemen in de gegevensbeschermingseffectbeoordeling van de netbeheerders. Ze stelt ook voor dat de continue risicoafweging die de netbeheerders uitvoeren ook wordt gepubliceerd. Ook de Vlaamse Regering is voorstander van deze suggesties en spoort de netbeheerders aan dit op te nemen of minstens het resultaat ter beschikking te houden van de CBPL.

De Commissie geeft een globaal positief advies aan het ontwerp indien rekening gehouden wordt met haar opmerkingen vermeld in de randnummers 7, 10, 11, 13-23, 26 en 27. Zoals uit deze bespreking blijkt werden de nodige wijzigingen doorgevoerd.

3. WEERSLAG VAN HET VOORSTEL OP DE BEGROTING VAN DE VLAAMSE GEMEENSCHAP

De wijzigingen aan het ontwerp van besluit hebben geen impact op de begroting.

4. ADVIES VAN DE INSPECTIE VAN FINANCIËN EN BEGROTINGSAKKOORD

Het gunstig advies van de Inspectie van Financiën werd verleend op 6 juli 2017.

Het begrotingsakkoord werd verleend op 11 juli 2017.

5. WEERSLAG VAN HET VOORSTEL OP DE LOKALE BESTUREN

1. Personeel: het voorstel van beslissing heeft geen weerslag op het personeel van de lokale besturen.
2. Werkingsuitgaven: het voorstel van beslissing heeft geen weerslag op de werkingsuitgaven van de lokale besturen.
3. Investerings en schuld: het voorstel van beslissing heeft geen weerslag op de investeringen of de schuld van de lokale besturen.
4. Ontvangsten: het voorstel van beslissing heeft geen weerslag op de ontvangsten van de lokale besturen.

5. Conclusie: het voorstel legt rechtstreeks geen extra financiële verplichtingen op voor de lokale besturen. Het ontwerp heeft uiteraard wel gevolgen met betrekking tot de inkomsten van de energie-intercommunales doordat juist voorzien wordt in een goedkeuringsprocedure voor de door hen gehanteerde gereguleerde tarieven, en de daarbij gehanteerde methodologie.

6. WEERSLAG VAN HET VOORSTEL OP HET PERSONEELSBESTAND EN DE PERSONEELSBUDGETTEN

Het voorstel van beslissing heeft geen bijkomende impact op de lopende processen en activiteiten van de Vlaamse overheid.

Het akkoord van de minister, bevoegd voor de bestuurszaken, is derhalve niet vereist.

7. KWALITEIT VAN DE REGELGEVING

Het bijgaande ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering werd aangepast aan het wetgevingstechnisch en taalkundig advies nr. 2017/203 van 15 juni 2017.

8. VOORSTEL VAN BESLISSING

De Vlaamse Regering beslist:

1. haar tweede principiële goedkeuring te hechten aan het bijgaande ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering houdende wijziging van het Energiebesluit van 19 november 2010, wat betreft het voorkomen, detecteren, vaststellen en bestraffen van energiefraude;
2. de Vlaamse minister van Begroting, Financiën en Energie te gelasten over voornoemd ontwerp van besluit, vermeld in punt 1°, het advies in te winnen van de Raad van State, met verzoek het advies mee te delen binnen een termijn van dertig dagen zoals bepaald in artikel 84, §1, eerste lid, 2°, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State.;

De Vlaamse minister van Begroting, Financiën en Energie,

Bart TOMMELEIN

Bijlagen:

- het principieel goed te keuren ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering;
het advies van het advies van de SERV, de VREG en de Commissie ter bescherming van de persoonlijke levenssfeer.