



RAAD VAN STATE

afdeling Wetgeving

advies 72.832/3
van 2 februari 2023

over

een voorontwerp van decreet van het Vlaamse Gewest ‘over de
subsidiëring in het kader van de lokale energie- en
klimaatpacten’

Op 23 december 2022 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Vlaamse Minister van Binnenlands Bestuur, Bestuurszaken, Inburgering en Gelijke Kansen verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een voorontwerp van decreet van het Vlaamse Gewest ‘over de subsidiëring in het kader van de lokale energie- en klimaatpacten’.

Het voorontwerp is door de derde kamer onderzocht op 17 januari 2023. 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 Lise VANDENHENDE, adjunct-auditeur.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 2 februari 2023.

*

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 ertoe de subsidies te regelen die de Vlaamse Regering jaarlijks toekent aan de gemeenten van het Vlaamse Gewest die de doelstellingen van de lokale energie- en klimaatpacten onderschrijven door deze te ondertekenen en die een bijdrage leveren aan de doelstellingen van het Vlaams Energie- en Klimaatplan 2021-2030 (artikel 3 van het voorontwerp).

De parameters worden bepaald aan de hand waarvan de subsidies worden verdeeld tussen de gemeenten (artikel 4) en de Vlaamse Regering wordt gemachtigd om jaarlijks aan de hand van die parameters de subsidie per gemeente vast te stellen (artikel 5). De totale uitgaven voor lokale energie- en klimaatacties moeten minstens het dubbele bedragen van de verkregen subsidies (artikel 6). Voorts wordt de wijze geregeld waarop de gemeenten een aantal elementen over de gerealiseerde energie- en klimaatacties registreren (artikel 7) en wordt de Vlaamse Regering gemachtigd om de procedure van indiening van de aanvraag, de uitbetalende instantie, de inhoud en de wijze van ondertekening van de lokale energie- en klimaatpacten, de controle en de uiterste datum van registratie te bepalen (artikel 8).

BEVOEGDHEID

3.1. Uit de memorie van toelichting blijkt dat voor het voorontwerp een beroep wordt gedaan op de bevoegdheid van het Vlaamse Gewest “voor ondergeschikte besturen, en concreter de algemene financiering van gemeenten (artikel 6, §1, VIII, 9° BWHI)”. Het zou gaan om “een subsidieregeling via algemene werkingssubsidies”.

Hieromtrent moet het volgende worden opgemerkt.

3.2. Luidens artikel 6, § 1, VIII, eerste lid, 9° en 10°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’ zijn de gewesten inzake de ondergeschikte besturen bevoegd voor:

“9° de algemene financiering van de gemeenten, de agglomeraties en federaties van gemeenten, de bovengemeentelijke besturen en de provincies;

10° de financiering van de opdrachten uit te voeren door de gemeenten, de agglomeraties en federaties van gemeenten, de bovengemeentelijke besturen, de provincies en door andere publiekrechtelijke rechtspersonen in de tot de bevoegdheid van de gewesten

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

behorende aangelegenheden, behalve wanneer die opdrachten betrekking hebben op een aangelegenheid waarvoor de federale overheid of de gemeenschappen bevoegd zijn;”.

Het Grondwettelijk Hof heeft reeds herhaalde malen beklemtoond dat “[d]e ‘algemene financiering van de gemeenten’ betrekking heeft op de ‘algemene financieringswijzen door middel waarvan de gemeenten [...] gefinancierd worden, volgens criteria die niet rechtstreeks gebonden zijn aan een specifieke taak of opdracht’ (*Parl. St.*, Kamer, 1988, nr. 516/1, p. 18).”² Wanneer de financiering door het gewest daarentegen betrekking heeft op een specifieke opdracht die door de gemeente moet worden uitgevoerd, dan vereist artikel 6, § 1, VIII, eerste lid, 10°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 dat die opdracht betrekking heeft op een aangelegenheid waarvoor het gewest bevoegd is.

3.3. Uit de ontworpen regeling vloeit voort dat de subsidies waarin wordt voorzien moeten worden besteed aan de realisatie van lokale energie- en klimaatacties in het kader van de lokale energie- en klimaatpacten. Zo wordt in artikel 3 van het voorontwerp bepaald dat de Vlaamse Regering jaarlijks, binnen de beschikbare begrotingskredieten, aan de gemeenten van het Vlaamse Gewest subsidies toekent *voor* lokale energie- en klimaatacties en moeten, luidens artikel 6 van het voorontwerp, de totale uitgaven voor lokale energie- en klimaatacties minstens het dubbele van de verkregen subsidies bedragen. Bovendien moeten de gemeenten van het Vlaamse Gewest jaarlijks elementen over de gerealiseerde lokale energie- en klimaatacties registreren (artikel 7 van het voorontwerp) en blijkt uit artikel 8, 4°, van het voorontwerp dat wordt nagegaan of de subsidies effectief voor lokale energie- en klimaatacties worden aangewend.

Bovendien komen enkel gemeenten die de doelstellingen van de lokale energie- en klimaatpacten onderschrijven door deze te ondertekenen, in aanmerking voor de subsidies waarin de ontworpen regeling voorziet (artikel 3).

Bijgevolg kan moeilijk worden voorgehouden dat de financiering van de gemeenten waarin de ontworpen regeling voorziet, niet is gebonden aan een specifieke taak of opdracht.

3.4. Hierop gewezen erkende de gemachtigde dat de financiering waarin de ontworpen regeling voorziet, veeleer betrekking heeft op een specifieke opdracht die door de gemeente moet worden uitgevoerd, zoals bedoeld bij artikel 6, § 1, VIII, eerste lid, 10°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980. Hij verklaarde:

“Dit decreet betreft de gewestelijke bevoegdheid voor ondergeschikte besturen, en concreter de bijzondere financiering van gemeenten (artikel 6, §1, VIII, 10° BWHI).”

Uit die bijzondere wetsbepaling vloeit evenwel voort dat de financiering door een gewest van een specifieke opdracht die door de gemeenten moet worden uitgevoerd, een aangelegenheid moet betreffen waarvoor het gewest bevoegd is. Het Vlaamse Gewest vermag niet opdrachten te financieren die betrekking hebben op aangelegenheden waarvoor de federale overheid of de gemeenschappen bevoegd zijn.

² Zie o.m. GwH 24 mei 2012, nr. 67/2012, B.8.2; GwH 17 juli 2014, nr. 113/2014, B.13.2; GwH 28 oktober 2021, nr. 155/2021, B.11.1.

In zoverre de subsidies waarin de ontworpen regeling voorziet, bestemd zijn voor de realisatie van lokale energie- en klimaatacties in het kader van de lokale energie- en klimaatpacten, rijst de vraag of het om een opdracht gaat die betrekking heeft op een aangelegenheid die tot de bevoegdheid van het Vlaamse Gewest behoort.

3.5. Wat de bevoegdheid inzake klimaatbeleid betreft, heeft de Raad van State, afdeling Wetgeving, in advies 65.404/AV-65.405/AV van 4 maart 2019 het volgende opgemerkt:

“In de huidige stand van het grondwettelijk recht, is het klimaat(beleid) geen *aangelegenheid* die uitdrukkelijk aan één of meer overheden is toegewezen. Het klimaat maakt – weliswaar niet uitsluitend, maar wel in de eerste plaats – deel uit van de gewestelijke aangelegenheid inzake het leefmilieu (artikel 6, § 1, II, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’ – hierna ‘BWHI’ te noemen).³ Ook het beleid in andere gewestelijke aangelegenheden, onder meer inzake energie en mobiliteit, heeft onmiskenbaar op het klimaat betrekking.⁴ In deze aangelegenheden heeft ook de federale overheid een aantal bevoegdheden behouden.⁵ Het klimaatbeleid overkoepelt aldus een geheel aan domeinen die verspreid liggen over de federale overheid en de gewesten.⁶ Ook het beleid inzake aangelegenheden waarvoor de gemeenschappen bevoegd zijn, kan een weerslag hebben op het klimaatbeleid.⁷ In de huidige stand van het grondwettelijk recht is ‘het klimaat’ of ‘het beleid inzake klimaatverandering’ bijgevolg een *gedeelde bevoegdheid*.⁸”

De bevoegdheid inzake het klimaatbeleid is aldus een gedeelde bevoegdheid tussen de gewesten, gemeenschappen en de federale overheid.

³ Voetnoot 6 van het aangehaalde advies: [Adv.RvS 62.955/1](#) van 9 maart 2018, over een wetsvoorstel ‘tot oprichting van een btw-compensatiefonds ten behoeve van de gemeenten en de OCMW’s, in verband met hun investeringen die bijdragen tot de overgang naar een koolstofarme maatschappij’, *Parl.St.* Kamer 2017-18, nr. 54-2915/002, opmerking 3.3.

In dezelfde zin: GwH 9 juli 2013, nr. 98/2013, B.19: “De bescherming van het leefmilieu behoort eveneens in beginsel tot de bevoegdheid van de gewesten, op grond van artikel 6, § 1, II, eerste lid, 1°, van dezelfde bijzondere wet. Die bevoegdheidsgrondslag omvat de bescherming van het klimaat.”

⁴ Voetnoot 7 van het aangehaalde advies: Voor een beknopt overzicht van de belangrijkste bevoegdheden van de federale Staat en de gewesten op het vlak van het klimaatbeleid (mitigatie en adaptatie) binnen de domeinen “leefmilieu”, “energie” en “transport”, zie het Informatieverslag over het intra-Belgisch besluitvormingsproces inzake burden sharing met betrekking tot klimaatdoelstellingen *Parl.St.*, Senaat 2018-19, DOC 6-253/2 pagina 10 en volgende https://www.senate.be/www/?MIval=/index_senate&LANG=nl

⁵ Voetnoot 8 van het aangehaalde advies: Zie ook de toelichting bij het academische voorstel van bijzondere klimaatwet.

⁶ Voetnoot 9 van het aangehaalde advies: Zie o.m. P. POPELIER en W. VANDENBRUWAENE, “Hoofdstuk 20. Leefmilieu, klimaat en energie”, in J. VELAERS *e.a.* (eds.), *De zesde staatsvorming: instellingen, bevoegdheden en middelen*, Antwerpen, Intersentia, 2014, (573) 579; P. GROBBEN, P. VAN HUMBEECK, J. BROUWERS en E. VAN DEN BROECK, “Basisnota Vlaamse klimaatconferentie”, *MER* 2005, 183-184.

⁷ Voetnoot 10 van het aangehaalde advies: Zie ook de toelichting bij het academische voorstel van bijzondere klimaatwet.

⁸ Adv.RvS 65.404/AV-65.405/AV van 4 maart 2019 over een voorstel van bijzondere wet ‘over de coördinatie van het beleid van de federale overheid, de Gemeenschappen en de Gewesten met betrekking tot klimaatverandering en het vaststellen van algemene langetermijn doelstellingen’ en over een voorstel van bijzondere wet ‘over de coördinatie van het beleid van de federale overheid, de gemeenschappen en de gewesten met betrekking tot de klimaatverandering en het vaststellen van algemene langetermijndoelstellingen’, opmerking 2.1, *Parl.St.* Kamer 2018-19, nr. 54-3517/004, 6.

Het voorgaande geldt ook wat het energiebeleid betreft, vermits de bevoegdheid van de gewesten beperkt is tot de gewestelijke aspecten van energie, met uitsluiting van de aangelegenheden die wegens hun technische en economische ondeelbaarheid een gelijke behandeling op nationaal vlak behoeven (artikel 6, § 1, VII, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980).

3.6. De ontworpen regeling voorziet in subsidies voor lokale energie- en klimaatacties in het kader van de lokale energie- en klimaatpacten. Luidens artikel 8, 6°, van het voorontwerp bepaalt de Vlaamse Regering de inhoud van die lokale energie- en klimaatpacten.

Gevraagd welke lokale energie- en klimaatacties in die pacten zullen worden beoogd, antwoordde de gemachtigde:

“Alle acties die de lokale besturen ondernemen om de tastbare doelstellingen (16 onder LEKP 1.0 en 17 onder LEKP 2.0) te realiseren kunnen hieronder vallen. We laten dit vrij aan de lokale besturen (lokale autonomie) die voor hun grondgebied weten hoe de doelstellingen het meest efficiënt kunnen gerealiseerd worden.

Uw voorbeeld betreffende onderwijsgebouwen kan, niet exhaustief, aan bod komen op volgende wijze:

- Het ontharden van een speelplaats kan vallen onder de doelstelling 1 m² ontharding / inwoner tegen 2030 (werf 4), daar kunnen eveneens bomen of hagen gepland worden (1 boom of 0,5 meter haag per inwoner – werf 1)

- Het oudercomité investeert samen in hernieuwbare energie door zonnepanelen te plaatsen op het dak: dit valt onder de doelstelling participatieve hernieuwbare energie van 1 project (per 18 kWp) per 500 inwoners (werf 2)

- Indien het schoolgebouw onder het gemeentelijk onderwijs valt en dus eigendom is van de gemeente, dan geldt hier ook de energiebesparingsdoelstelling (2,09% primaire energiebesparing per jaar voor LEKP 1.0 en 3% voor LEKP 2.0) en CO₂-reductiedoelstelling (40% tegen 2030 voor LEKP 1.0 en 55% voor LEKP 2.0) voor.

- ... Lokale besturen worden dus ook aangemoedigd om samen te werken met partners op hun grondgebied (scholen, verenigingen, buurtcomités, bedrijven, ...) om zo de doelstellingen haalbaar te maken. Op het Lokaal Klimaatpactportaal wordt zichtbaar waar de lokale besturen concreet staan in al hun doelstellingen.

Kortom, we focussen op de realisaties. De wijze om er te geraken kan verschillend zijn. Wel wordt er, via de goede praktijkendatabank van VVSG, gecommuniceerd over voorbeeldprojecten waar de lokale besturen van elkaar kunnen leren.”

3.7. Uit het antwoord van de gemachtigde blijkt dat de door de gemeenten in het kader van de lokale energie- en klimaatpacten uit te voeren acties niet alleen betrekking hebben op aangelegenheden waarvoor het Vlaamse Gewest bevoegd is, maar ook op aangelegenheden waarvoor de Vlaamse Gemeenschap bevoegd is.

Bijgevolg regelt het voorontwerp ook een gemeenschapsaangelegenheid. Artikel 1 van het voorontwerp moet in die zin worden aangepast.

3.8. Uit wat voorafgaat vloeit bovendien voort dat die opdrachten geen betrekking kunnen hebben op aangelegenheden die tot de bevoegdheid van de federale overheid inzake energie

of klimaatbeleid behoren. De Vlaamse Regering zal daar, bij de uitvoering van de in artikel 8, 6°, van het voorontwerp vervatte machtiging, moeten op toezien.

Onder dat dubbel voorbehoud kan de ontworpen regeling bestaanbaar worden geacht met de bevoegdheidverdelende regels.

VORMVEREISTEN

4.1. Luidens artikel 6, § 3, 2°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 wordt er overleg gepleegd tussen de betrokken (gewest)regeringen en de bevoegde federale overheid voor iedere maatregel op het gebied van het energiebeleid, buiten de bevoegdheden opgesomd in artikel 6, § 1, VII, van diezelfde bijzondere wet.

Zoals blijkt uit de tekst van die bepaling en zoals de parlementaire voorbereiding bevestigt,⁹ is de overlegverplichting waarvan gewag wordt gemaakt, van toepassing op maatregelen inzake het energiebeleid in de aangelegenheden die noch in de opsomming van de federale, noch in de opsomming van de gewestelijke bevoegdheden vervat in artikel 6, § 1, VII, van die bijzondere wet voorkomen.¹⁰

4.2. Gevraagd of het bij artikel 6, § 3, 2°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 vereiste overleg heeft plaatsgevonden, antwoordde de gemachtigde:

“Er werd geen overleg gepleegd overeenkomstig artikel 6, §3, BWHI.

Artikel 6, §3, 2°, BWHI bepaalt dat er overleg wordt gepleegd tussen de betrokken Regeringen en de bevoegde federale overheid voor iedere maatregel op het gebied van het energiebeleid, buiten de bevoegdheden opgesomd in artikel 6, §1, VII, BWHI. Dat artikel handelt over het energiebeleid, meer bepaald over de gewestelijke aspecten ervan.

Het ontwerpdecreet oefent de gewestelijke bevoegdheid voor ondergeschikte besturen uit en meer bepaald de bijzondere financiering die hieraan gekoppeld is (artikel 6, §1, VIII, 10°, BWHI). Dit decreet wil het lokaal energie- en klimaatbeleid van steden en gemeenten ondersteunen. Binnen die gewestelijke bevoegdheid worden er volgens het NEKP en VEKP (zie verder) beleidsdomeingerichte maatregelen genomen om een bijdrage te leveren aan de energie- en klimaatdoelstellingen.

Het gaat om een transversaal thema waarvoor de Vlaamse Regering verantwoordelijk is. Iedere minister kan vanuit zijn eigen beleidsdomein gerichte en onderbouwde bijkomende maatregelen nemen om een bijdrage te leveren aan de energie- en klimaatdoelstellingen (Vlaams Energie- en Klimaatplan 2021-2030, p.3). Deze doelstelling staat ook in het Nationaal Energie- en Klimaatplan (NEKP 2021- 2030, p. 36).

Het NEKP werd gecoördineerd en voorbereid in de schoot van een stuurgroep bestaande uit vertegenwoordigers van de klimaat- en energieadministraties uit elk gewest en de federale overheid, en werd onderschreven door de verschillende federale en gewestelijke ministers van Energie en Klimaat en ingediend bij de Europese Commissie.

⁹ *Parl.St.* Senaat, 1979-80, nr. 434-1, 31.

¹⁰ GwH 21 januari 2016, nr. 8/2016, B.11.1.

Het voorontwerp van decreet over de subsidiëring in het kader van de lokale energie- en klimaatpacten moet ook in dit licht gelezen worden.”

4.3. De omstandigheid dat de ontworpen maatregel in een subsidie voorziet voor gemeenten en zijn bevoegdheidsrechtelijke grondslag vindt in artikel 6, § 1, VIII, eerste lid, 10°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, en niet in punt VII van die bepaling, impliceert niet dat het overlegvereiste waarin artikel 6, § 3, 2°, van diezelfde bijzondere wet voorziet, niet van toepassing zou zijn. Integendeel, zoals het Grondwettelijk Hof heeft beklemtoond, impliceert die bepaling dat het gaat om een maatregel in een aangelegenheid die niet in artikel 6, § 1, VII, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 wordt vermeld.¹¹

Voorts moet worden vastgesteld dat de ontworpen regeling kadert binnen het energiebeleid van het Vlaamse Gewest. Zo bevatten de lokale energie- en klimaatpacten, die “een partnerschap tussen het Vlaamse en het lokale niveau” beogen, volgens de memorie van toelichting

“naast een aantal mitigatie- en adaptatiedoelstellingen, ook (financiële) engagementen die worden opgenomen door de steden en gemeenten en de Vlaamse overheid. Zo engageert de Vlaamse overheid zich om (onder andere) de transitie in het energie- en klimaatbeleid te kunnen versnellen, ondersteuning te bieden (al dan met projectmatig) aan lokale besturen en actief mee te werken aan het wegwerken van mogelijke hindernissen die lokale besturen ondervinden bij het realiseren van hun LEKP-ambities”.

Met de subsidies waarin de ontworpen regeling voorziet, wordt derhalve mede beoogd het energie(- en klimaat)beleid van het Vlaamse Gewest te realiseren.

Bijgevolg bevat het voorontwerp maatregelen op het gebied van het energiebeleid die niet uitdrukkelijk zijn opgesomd in artikel 6, § 1, VII, tweede lid, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, en moet erover overleg worden gepleegd. Het overleg dat volgens de gemachtigde heeft plaatsgevonden over het Nationaal Energie- en Klimaatplan kan dit vormvereiste niet vervangen.

¹¹ Zie eerder i.v.m. fiscale maatregelen: adv.RvS 71.400/3 van 3 juni 2022 over een wetsvoorstel ‘tot instelling van een bijzondere overwinstentaks in de energiesector’, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2558/003, 3-4, opmerking 3; adv.RvS 72.460/3 van 14 november 2022 over een voorontwerp dat heeft geleid tot de wet van 16 december 2022 ‘tot wijziging van de wet van 29 april 1999 betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt en tot invoering van een plafond op marktinkomsten van elektriciteitsproducenten’, *Parl.St.* Kamer 2022-23, nr. 55-3042/001, 72-73, opmerking 4.

4.4. Indien de aan de Raad van State voorgelegde tekst ten gevolge van het vervullen van het voornoemde vormvereiste nog wijzigingen zou ondergaan,¹² 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.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

Annemie GOOSSENS

Jeroen VAN NIEUWENHOVE

¹² 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.