

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 235.405 van 12 juli 2016
in de zaak A. 206.962/VII-38.691.**

In zake : de NV ASPIRAVI
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaten Wim Goossens en Bart Martel
 kantoor houdend te 8500 Kortrijk
 President Kennedypark 37
 bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

de VLAAMSE REGULATOR VAN DE ELEKTRICITEITS-
EN GASMARKT (VREG)
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Frank Judo, Damien Verhoeven
en Bert Van Herreweghe
kantoor houdend te 1000 Brussel
Keizerslaan 3
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 9 november 2012, strekt tot de nietigverklaring van:

“(1) de beslissing van de VREG van 11 september 2012 waarbij wordt beslist dat de productie-installatie van de NV ASPIRAVI, gekend als ‘BGS-0007 Pellenberg Stort (1-2), Papenveld -, 3210 Lubbeek (181 kW en biogas - stortgas’ niet langer in aanmerking komt voor de toekenning van groenestroomcertificaten op grond van art. 7.1.1.§1; 2^e lid van het decreet van 8 mei 2009 houdende algemene bepalingen betreffende het energiebeleid [hierna: Energiedecreet] [...], en

(2) de beslissing van de VREG van 19 oktober 2012 waarbij een (nieuwe) motivering wordt gegeven voor de stopzetting van de toekenning van

groenestroomcertificaten voor opwekking van elektriciteit door voormelde productie-installatie [...]”.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Bij arrest nr. 231.090 van 30 april 2015 zijn de debatten heropend en werd het door de auditeur-generaal aan te stellen lid van het auditoraat gelast het onderzoek van de zaak voort te zetten.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Werner Weymeersch heeft een aanvullend verslag opgesteld.

De verwerende partij heeft een verzoek tot voortzetting van het geding en een laatste memorie ingediend. De verzoekende partij heeft een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 18 februari 2016.

Staatsraad Peter Sourbron heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Bart Martel, die tevens loco advocaat Wim Goossens verschijnt voor de verzoekende partij, en advocaat Bert Van Herreweghe, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Werner Weymeersch heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten

3.1. De verzoekende partij heeft als activiteit het investeren, het realiseren en het exploiteren van projecten voor de productie van hernieuwbare en milieuvriendelijke energie. Zo is zij onder meer actief in de exploitatie van windturbines, biogas- en stortgasinstallaties, biomassacentrales, waterkrachtinstallaties en warmtekracht-installaties (WKK).

3.2. In 2003 neemt de verzoekende partij een productie-installatie over van de CVBA PBE. Die installatie wekt elektriciteit op uit de stortplaats van Interleuven, gelegen aan het Papenveld te Lubbeek.

Voor die stortgasinstallatie had de verwerende partij aan de CVBA PBE op 28 januari 2002 laten weten dat zij voldoet aan de voorwaarden voor het toekennen van groenestroomcertificaten en dat die ook vanaf 1 januari 2002 zouden worden toegekend.

Later, op 26 augustus 2003 neemt de verwerende partij een beslissing met betrekking tot de overdracht van de productie-installatie van elektriciteit uit hernieuwbare energiebronnen van de CVBA PBE aan de thans verzoekende partij.

Het enige artikel van die beslissing luidt:

“De groenestroomcertificaten, toegekend voor de elektriciteit, opgewekt door de productie-installatie bestaande uit een stortgasinstallatie op de stortplaats van Interleuven met een totaal vermogen van 950 kW, gelegen te Papenveld, 3210 Lubbeek (Pellenberg), worden vanaf 1 juli 2003 toegekend aan Aspiravi NV, Vaarnewijkstraat 18, 8530 Harelbeke”.

3.3. Op 23 mei 2006 dient de verzoekende partij bij de verwerende partij een aanvraag in voor de toekenning van groenestroomcertificaten voor de biogasvalorisatie bij EcoWerf te Pellenberg. In die brief stelt de verzoekende partij dat tot eind 2005 er 2 x 475 kWe stortgasmotoren operationeel waren. Doordat de

biogasproductie afnam, werd deze stopgezet en werd beslist ze te vervangen door de 181 kWe motor die momenteel (en nog tot eind juni 2006) opgesteld staat op de stortplaats Stevan te Lendeledede. De geplande installatie te Pellenberg is bijgevolg identiek aan de Stevan installatie die simultaan vervangen zal worden door een 332 kWe motor. De opstart van de 181 kWe-installatie te Pellenberg is gepland voor eind juni 2006.

3.4. Uit een brief van 23 juni 2006 van de Openbare Vlaamse Afvalstoffenmaatschappij (hierna: OVAM) aan de verwerende partij blijkt dat een positief advies wordt gegeven om in totaal 181 kWe in aanmerking te laten komen voor groenestroomcertificaten.

3.5. De Vlaamse Regulator van de Elektriciteits- en Gasmarkt (hierna: VREG) deelt even later, meer bepaald op 29 juni 2006, aan de verzoekende partij mee dat na vervollediging van het dossier “het aantal toe te kennen groenestroomcertificaten bepaald [zal] worden door de meter ‘meting groene stroom’ zoals aangeduid op het ‘eendraadschema netkoppeling’ in bijlage bij uw aanvraagdossier”. In dezelfde brief wijst de verwerende partij erop dat er nog onduidelijkheid bestaat over het aantal uit te reiken groenestroomcertificaten dat als garantie van oorsprong kan worden gebruikt.

3.6. Nadat de verzoekende partij het dossier heeft vervolledigd, beslist de verwerende partij op 25 juli 2006 dat de aanvraag en de productie-installatie voldoen aan de van kracht zijnde wettelijke bepalingen tot toekenning van groenestroomcertificaten. De elektriciteit, die wordt opgewekt door de productie-installatie Pellenberg Stortgasvalorisatie, bestaande uit een stortgasinstallatie met een totaal vermogen van 181 kW, gelegen aan het Papenveld te Lubbeek, voldoet aan de voorwaarden voor de toekenning van groenestroomcertificaten bedoeld in de artikelen 5 en 6 van het besluit van de Vlaamse regering van 5 maart 2004 inzake de bevordering van de elektriciteitsopwekking uit hernieuwbare energiebronnen. De certificaten zullen worden toegekend vanaf 1 juli 2006. Tot slot staat in artikel 7 nog te lezen dat de

beslissingen van 28 januari 2002 en 26 augustus 2003 opgeheven worden. In de begeleidende brief wordt gemeld dat deze beslissing de eerdere beslissingen van de verwerende partij met betrekking tot de toekenning van groenestroomcertificaten aan de vorige installatie op deze site vervangt.

3.7. Met een brief van 11 september 2012 deelt de verwerende partij aan de verzoekende partij het volgende mee:

“Betreft:

Toepassing van de eindigheid van de steunperiode en de mogelijkheden tot verlenging conform artikel 7.1.1, §1 van het Energiedecreet

Geachte heer Rik Van de Walle

Met een decreet van 13 juli 2012 bracht het Vlaams Parlement een aantal wijzigingen aan in het Energiedecreet van 8 mei 2009. Deze wijzigingen werden van kracht op 30 juli 2012. U vindt een link naar de gecoördineerde versie van het gewijzigde Energiedecreet via <http://www.vreg.be/energiedecreet>. Zo werd onder meer in art. 7.1.1, §1 van het Energiedecreet de eindigheid van de steunperiode ingevoerd.

Voor de productie-installatie

BGS-0007 Pellenberg Stort (1-2)

Papenveld -, 3210 Lubbeek

181 kW en biogas - stortgas

werden voor het eerst groenestroomcertificaten toegekend voor de netto-groenestroomproductie in januari 2002 (...).

Aangezien de startdatum van bovengenoemde productie-installatie valt voor 1 januari 2013 en er reeds gedurende 10 jaar groenestroomcertificaten werden toegekend op datum van 30 juli 2012, stelt de VREG vast dat de bovengenoemde productie-installatie niet langer in aanmerking komt voor de toekenning van groenestroomcertificaten op grond van art 7.1.1, §1, 2^e lid.

De beslissing van de VREG met betrekking tot de toekenning van groenestroomcertificaten voor de hierboven vermelde productie-installatie wordt dan ook van rechtswege opgeheven en u krijgt geen groenestroomcertificaten meer voor de productie vanaf 1 augustus 2012, tenzij een verlenging van de steunperiode wordt goedgekeurd overeenkomstig art. 7.1.1, §1, 3^e of 4^e lid van het Energiedecreet. Er zijn twee mogelijkheden tot verlenging van de steunperiode, deze worden hieronder in meer detail besproken.

Verlenging op basis van vollasturen

De mogelijkheid tot verlenging zoals bepaald in art. 7.1.1, §1, 3^e lid van het Energiedecreet houdt in dat u een verlenging van de steunperiode kan aanvragen die nodig is om het aantal groenestroomcertificaten te ontvangen dat overeen komt met het vooropgesteld aantal vollasturen (kortweg h_{vollast}) voor de projectcategorie waartoe de bovengenoemde productie-installatie behoort (kortweg GSC_{vollast}). Hierbij dient voldaan te zijn aan onderstaande

voorwaarden:

- De installatie werd geïnstalleerd en uitgebaat volgens de regels van de kunst;
- Het aantal al ontvangen groenestroomcertificaten (kortweg $GSC_{\text{uitgereikt}}$) ligt minstens 5% onder GSC_{vollast} : het aantal groenestroomcertificaten dat overeenkomt met het aantal vollasturen dat voor de betreffende projectcategorie en overeenstemmend met het initieel geïnstalleerde nominaal vermogen uit hernieuwbare energiebronnen werd gehanteerd.

Het aantal vollasturen dat voor uw productie-installatie van toepassing is, is terug te vinden in het eindrapport van de Vito-studie 'Onrendabele toppen van duurzame elektriciteitsopties in Vlaanderen'.

De vollasturen worden op maandbasis toegewezen aan het op dat moment geïnstalleerd nominaal vermogen uit hernieuwbare energiebronnen. Dus door het opgesteld vermogen uit hernieuwbare energiebronnen (kortweg P_{HEB}) te vermenigvuldigen met de vollasturen wordt GSC_{vollast} bekomen.

Indien de totale hoeveelheid $GSC_{\text{uitgereikt}}$ minder dan 95% bedraagt van GSC_{vollast} , dan wordt de steunperiode verlengd tot de resterende hoeveelheid certificaten (GSC_{rest}) zijn toegekend aan installaties die geïnstalleerd zijn en uitgebaat worden volgens de regels van de kunst:

$$GSC_{\text{rest}} = GSC_{\text{vollast}} - GSC_{\text{uitgereikt}}$$

In bijlage vindt u de berekeningen van de VREG met betrekking tot de resterende hoeveelheid groenestroomcertificaten. We merken op dat deze certificaten volgens het Energiedecreet niet in aanmerking komen voor minimumsteun.

Indien u een verlenging op basis van vollasturen wenst te bekomen, dient u deze zelf aan te vragen. Dit kan eenvoudig door een kopij van de bijlage 'Berekeningen van de VREG met betrekking tot een mogelijke verlenging op basis van vollasturen' bij dit schrijven eventueel te corrigeren, te ondertekenen en samen met een begeleidend schrijven waarin u duidelijk vermeldt dat u aanspraak wenst te maken op een verlenging van de steunperiode op basis van de vollasturen conform art. 7.1.1, §1, 3^e lid van het Energiedecreet over te maken aan het Vlaams Energieagentschap (VEA), Koning Albert-II-laan 20 bus 17, 1000 Brussel. Het Vlaams Energieagentschap zal vervolgens beoordelen of u voor een verlenging van de steunperiode in aanmerking komt en zal u schriftelijk op de hoogte brengen. De berekende resterende hoeveelheid groenestroomcertificaten in bijlage is dus geen garantie dat u voor deze verlenging in aanmerking komt. Materiële vergissingen kunnen nog worden rechtgezet en ook de installatie en uitbating volgens de regels van de kunst moeten worden beoordeeld.

Verlenging ingevolge nog niet afgeschreven investeringen

De mogelijkheid tot verlenging zoals bepaald in art. 7.1.1, §1, 4^e lid van het Energiedecreet houdt in dat u een verlenging van de steunperiode met 5 jaar kan aanvragen waarbij groenestroomcertificaten worden toegekend op basis van een bandingfactor die berekend is voor het deel van de oorspronkelijke investering of van eventuele extra investeringen in de installatie, dat op het moment van het verstrijken van de vorige steunperiode (de oorspronkelijke 10 jaar of na de verlenging op basis van vollasturen), nog niet is afgeschreven.

Hierbij dienen alle onderstaande voorwaarden vervuld te zijn:

- De extra investeringen zijn uitgevoerd voordat deze vorige steunperiode is verstreken.
- De waarde van de extra, nog niet volledig afgeschreven investeringen wordt enkel in rekening gebracht indien die minstens :
 - a) 20 % van de oorspronkelijke investering; en
 - b) 100.000 euro bedraagt; en
 - c) uitsluitend essentiële componenten betreft met het oog op groenestroomproductie.

Om de bandingfactor voor deze bijkomende steunperiode te bepalen, zal de Vlaamse Regering op korte termijn nadere uitvoeringsbepalingen vastleggen overeenkomstig artikel 7.1.4/1 van het Energiedecreet. Hiervoor is een wijziging van het Energiebesluit noodzakelijk die nog door de Vlaamse Regering moet worden goedgekeurd. Zonder deze uitvoeringsbepalingen is het niet mogelijk om deze bandingfactor te berekenen en kan er dus nog geen verlenging ingevolge niet afgeschreven investeringen worden toegekend.

Merk op dat u na het bekomen van een verlenging van de steunperiode ingevolge nog niet afgeschreven investeringen niet langer aanspraak kan maken op de mogelijkheid tot verlenging van de steunperiode op basis van vollasturen voor diezelfde installatie.

Wij hopen u met dit schrijven voldoende te hebben geïnformeerd over de toepassing op korte termijn van het gewijzigde Energiedecreet.

Overeenkomstig artikel 19 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan er tegen de beslissing van de VREG tot opheffing van haar eerdere beslissing met betrekking tot de toekenning van groenestroomcertificaten beroep worden ingesteld bij de afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State. Dit beroep moet op straffe van onontvankelijkheid ingediend worden binnen zestig dagen na de betekening die u hierbij gedaan wordt. Het beroep wordt ingeleid door een gedagtekend verzoekschrift dat door u of door een advocaat ondertekend moet zijn. Het verzoekschrift moet bij aangetekende brief gestuurd worden aan de heer eerste voorzitter van de Raad van State, Wetenschapsstraat 33, 1040 Brussel”.

Dit is de eerste bestreden beslissing.

3.8. Via een mailbericht van 13 september 2012 deelt de verzoekende partij aan de verwerende partij mee dat de vermelding in de beslissing van 11 september 2012 als zouden de eerste groenestroomcertificaten zijn toegekend in januari 2002 niet correct is. Volgens die mededeling werd de biogasmotor te Pellenberg “in het voorjaar 2006 opgebouwd en is sinds 1 juli 2006 in dienst. Dit is ook zo terug te vinden in de beslissing van de VREG BESL-2006-36. Wellicht is er verwarring met de 2 vroegere biogasmotoren te Pellenberg. De oude biogasmotoren (inclusief randapparatuur) met een totaal vermogen van 950 kW

werden echter volledig afgebroken in 2006 en werden vervangen door de huidige biogasmotor van 181 kW vermogen”.

3.9. Op 19 oktober 2012 antwoordt de verwerende partij dat in de brief van de verzoekende partij van 23 mei 2006 gemeld werd dat de 181 kWe motor tot eind juni 2006 opgesteld stond op de stortplaats Stevan te Lendeledede en dat conform de bepalingen in de mededeling MEDE-2011-3 een nieuwe installatie niet samengesteld kan zijn uit tweedehandsonderdelen. De verwerende partij beschouwt de vervanging van de stortgasmotor derhalve als een wijziging van een bestaande installatie. Aan die installatie werd reeds gedurende 10 jaar groenestroomcertificaten toegekend, waardoor ze niet langer in aanmerking komt voor de toekenning van dergelijke certificaten. Er wordt in diezelfde brief nog opgemerkt dat de verzoekende partij steeds aanspraak kan maken op de verlenging van de steunperiode, zoals toegelicht in de brief van 11 september 2012.

Dit is de tweede bestreden beslissing.

IV. Ontvankelijkheid van het beroep

Exceptie

4. De verwerende partij werpt op dat de twee bestreden aktes geen voor vernietiging vatbare administratieve rechtshandelingen zijn.

De brief van 11 september 2012, waarin er enkel op wordt gewezen dat de productie-installatie “Pellenberg Stort” niet langer in aanmerking komt voor de toekenning van groenestroomcertificaten, is louter informatief en heeft de rechtstoestand van de verzoekende partij niet gewijzigd. De vaststelling dat zij niet langer in aanmerking komt voor groenestroomcertificaten, vloeit rechtstreeks voort uit het Energiedecreet, zoals gewijzigd door het decreet van 13 juli 2012. In dat opzicht is een “beslissing” met betrekking tot de stopzetting van de toekenning van groenestroomcertificaten volstrekt overbodig en volstaat

een informatieve brief.

De brief van 19 oktober 2012 heeft eveneens een louter informatief karakter. Met die brief heeft zij enkel willen antwoorden op de opmerkingen die de verzoekende partij heeft geformuleerd naar aanleiding van de brief van 11 september 2012.

De brieven bevatten weliswaar een standaardformulering met betrekking tot een beroepsmogelijkheid bij de Raad van State, maar die vermeldingen veranderen volgens de verwerende partij niets aan de werkelijke aard van de bestreden aktes.

5. In haar memorie van wederantwoord stelt de verzoekende partij dat de VREG met de bestreden aktes wel degelijk heeft beslist, op grond van een eigen invulling van het decretale kader en met verwijzing naar haar mededeling ter zake, dat haar installatie niet langer in aanmerking komt voor de toekenning van groenestroomcertificaten en heeft zij haar eerdere beslissing tot toekenning van dergelijke certificaten effectief opgeheven. Daarbij heeft de VREG gebruikt gemaakt van de discretionaire bevoegdheid om op grond van artikel 7.1.1 van het Energiedecreet de toekenning van groenestroomcertificaten stop te zetten.

De stopzetting van de toekenning, zo vervolgt de verzoekende partij, vloeit ook niet rechtstreeks voort uit het (gewijzigde) Energiedecreet. Op 25 juli 2006 heeft de VREG immers beslist om voor het eerst groenestroomcertificaten toe te kennen. Op hetzelfde ogenblik heeft zij de vroegere beslissingen met betrekking tot de toekenning van certificaten ingetrokken. Gelet op de decretale termijn van 10 jaar, kon in 2012 niet beslist worden om de toekenning stop te zetten.

6. De verwerende partij beklemtoont in haar laatste memorie dat, zelfs indien zou blijken dat zij de regelgeving op een verkeerde manier zou hebben toegepast, niet gesteld kan worden dat de eerste bestreden akte de rechtstoestand

van de verzoekende partij heeft gewijzigd. Hoogstens zou er sprake kunnen zijn van het verstrekken van foutieve informatie over het gewijzigde Energiedecreet. De vermelding van de datum waarop de groenestroomcertificaten voor het eerst werden toegekend, betreft een feit dat de rechtstoestand van de verzoekende partij niet wijzigt. Het standpunt waarbij wordt aangenomen dat er sprake is van een aanvechtbare administratieve rechtshandeling wanneer de overheid zich uitspreekt over de toepassing van de regelgeving in een individueel geval, kan volgens de verwerende partij niet ernstig worden verdedigd. In dit geval wordt de rechtstoestand van de verzoekende partij niet gewijzigd. Die toestand blijft enkel afhankelijk van het Energiedecreet en de startdatum van de installatie. Ten aanzien van de tweede bestreden “beslissing” acht de verwerende partij het leerstuk van de bevestigende beslissing niet relevant aangezien de bevestigde “beslissing” zelf geen aanvechtbare rechtshandeling is. Ten slotte stelt ze dat in de mededeling MEDE-2011-3 louter wordt toegelicht hoe de VREG het Energiedecreet interpreteert.

7. In haar laatste memorie verwijst de verzoekende partij naar arrest nr. 231.090 van 30 april 2015 waarin gesteld wordt dat de besteden beslissingen niet genomen zijn op grond van de loutere toepassing van reglementair vastgestelde voorwaarden. Ook stelt zij vast dat de verwerende partij zelf aangeeft dat zij het Energiedecreet heeft moeten “interpreteren”. Die interpretatie veronderstelt een beleidskeuze waardoor de bestreden beslissingen aanzien moeten worden als aanvechtbare administratieve rechtshandelingen. Voorts herinnert de verzoekende partij eraan dat de VREG via een mededeling van 1 augustus 2011 bijkomende richtlijnen heeft uitgevaardigd over de toekenning van groenestroomcertificaten naar aanleiding van de wijziging van het Energiedecreet. Met de tweede bestreden beslissing wordt de toekenning van groenestroomcertificaten aan een nieuwe beoordeling onderworpen, hetgeen weinig zin zou hebben gehad indien de bevoegdheid van de verwerende partij volledig gebonden zou zijn geweest. Tot slot laat de verzoekende partij gelden dat de verwerende partij gebruik heeft gemaakt van een discretionaire bevoegdheid die in strijd is met het Energiedecreet.

Beoordeling

8. Een beroep tot nietigverklaring moet krachtens artikel 14, § 1, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State een administratieve rechtshandeling tot voorwerp hebben. Onder rechtshandeling in de zin van de voormelde bepaling wordt een handeling verstaan waarbij wordt beoogd rechtsgevolgen te doen ontstaan of te beletten dat zij tot stand komen, met andere woorden waarbij wordt beoogd wijzigingen aan te brengen in een bestaande rechtsregel of rechtstoestand, dan wel zodanige wijziging te beletten. Om ontvankelijk te zijn, moet het beroep een handeling tot voorwerp hebben die zelf rechtsgevolgen heeft en die onmiddellijk en rechtstreeks nadeel berokkent aan de verzoekende partij.

9. In de eerste bestreden beslissing stelt de VREG vast dat de productie-installatie BGS-0007 Pellenberg Stort (1-2) niet langer in aanmerking komt voor de toekenning van groenstroomcertificaten en dat de verzoekende partij voor de productie vanaf 1 augustus 2012 geen certificaten meer zal krijgen. Met de tweede bestreden beslissing verantwoordt de VREG de stopzetting van de toekenning omdat ze de vervanging van de stortgasmotor beschouwt als een wijziging van een bestaande installatie en “[c]onform de bepalingen in de mededeling MEDE-2011-3 [...] een nieuwe installatie niet samengesteld [kan] zijn uit tweedehandsonderdelen”.

De bestreden beslissingen zijn niet beperkt tot het verstrekken van informatie over een nieuwe decretale regeling. Zoals hierna uit de beoordeling van het enig middel zal blijken, houden zij een wijziging in van de rechtstoestand van de verzoekende partij die op goede gronden aanvoert dat zij ook na juli 2012 aanspraak kan maken op de toekenning van groenestroomcertificaten.

De exceptie wordt verworpen.

V. Onderzoek van het enig middel

Standpunt van de partijen

10. In een enig middel voert de verzoekende partij de schending aan van de artikelen 7.1.1, § 1, tweede lid, en 7.1.6 van het Energiedecreet, van de formele- en materiële motiveringsplicht, van het redelijkheids-, het zorgvuldigheids-, het rechtszekerheids- en het vertrouwensbeginsel alsook van het beginsel “patere legem quam ipse fecisti”:

“doordat (i) de eerste bestreden beslissing er verkeerdelijk en zonder verdere motivering van uitgaat dat voor het eerst in januari 2002 aan de Productie-installatie ‘BGS-0007 Pellenberg Stort (1-2), Papenveld -, 3210 Lubbeek (181 kW en biogas - stortgas)’ van verzoekende partij groenestroomcertificaten zouden zijn toegekend en zij daarvoor op grond van de huidige reglementering na een periode van 10 jaar niet langer in aanmerking zou komen en doordat (ii) de tweede bestreden beslissing zulks lijkt te bevestigen middels de aanvullende, zij het foutieve opmerking dat de in 2006 geïnstalleerde productie-eenheid moet worden beschouwd als de wijziging van een bestaande installatie die dateert van 2002,

terwijl verzoekende partij op basis van de toepasselijke regelgeving recht heeft op de toekenning van groenestroomcertificaten voor een periode van 10 jaar en er voor de betreffende productie-installatie, die in 2006 door haar op de Site werd geïnstalleerd en de vorige installaties volledig heeft vervangen, pas voor het eerst groenestroomcertificaten werden toegekend op grond van de VREG-beslissing van 25 juli 2006 waardoor verzoekende partij zeker nog méér dan 3 jaar recht heeft op dergelijke groenestroomcertificaten en terwijl, ondergeschikt, de 10- jarige termijn minstens moet worden berekend in functie van de (levensduur van) de Productie-installatie zelf”.

In de toelichting bij het middel zet de verzoekende partij uiteen dat aan de initiële installatie vanaf 1 januari 2002 groenestroomcertificaten werden toegekend en dat die installatie in 2005 werd verwijderd en volledig vervangen door een nieuwe stortgasinstallatie van 181 kW. De VREG zou in de eerste bestreden beslissing beide installaties verwarren door enerzijds te vermelden dat de installatie een vermogen heeft van 181 kW en anderzijds de aanvang van de steunperiode te situeren in januari 2012. Zij wijst erop dat ingevolge de beslissing van de VREG van 25 juli 2006 aan de installatie met een vermogen van 181 kW

slechts groenestroomcertificaten werden toegekend vanaf 1 juli 2006 en dat de steunperiode van tien jaar nog niet was verstreken op het ogenblik dat de eerste bestreden beslissing genomen werd.

Voorts betwist de verzoekende partij dat de in 2006 in gebruik genomen installatie geen nieuwe productie-installatie zou zijn in de zin van de artikelen 7.1.1, § 1, tweede lid, en 7.1.6 van het Energiedecreet. In de eerste plaats wijst zij erop dat de VREG de betrokken installatie voorheen zelf heeft beschouwd als een nieuwe productie-installatie. Zulks blijkt uit de beslissing van de VREG van 25 juli 2006 waarbij de aanvraag tot toekenning van groenestroomcertificaten aan deze productie-installatie werd goedgekeurd en de “eerste toekenning” zal gebeuren “vanaf 1 juli 2006”. Met dezelfde beslissing werd de vroegere beslissing van 28 januari 2002 opgeheven.

De verzoekende partij betoogt dat de betrokken installatie niet is samengesteld uit tweedehandsonderdelen. Het betreft een volledige installatie die werd overgebracht van een site te Lendelede, zonder “enige vervanging of integratie van andere (tweedehands)onderdelen”. De vernieuwing sloeg op de ganse productie-installatie en niet louter op de motor.

In ondergeschikte orde zet de verzoekende partij uiteen dat, zelfs indien niet aangenomen zou worden dat de eerste toekenning van groenestroomcertificaten gesitueerd moet worden op 1 juli 2006, de tienjarige steunperiode ten vroegste kan zijn ingegaan vanaf juli 2004, zijnde de datum waarop de installatie op de vorige locatie in gebruik werd genomen. In dit verband beklemtoont zij dat volgens het Energiedecreet en het besluit van de Vlaamse regering van 19 november 2010 houdende algemene bepalingen over het energiebeleid de locatie van de productie-installatie geen rol speelt voor de duurtijd van de toekenning van groenestroomcertificaten. Tot slot wijst de verzoekende partij erop dat de VREG aan de begrippen “productie-installatie” of “nieuwe productie-installatie” geen eigen invulling kan geven die indruist tegen de begripsomschrijving in het Energiedecreet.

11. De verwerende partij antwoordt dat de loutere toepassing van de wet niet moet worden gemotiveerd, dat de brief van 11 september 2012 afdoende is gemotiveerd door de vermelding van zowel de juridische als feitelijke overwegingen die er aan ten grondslag liggen en dat de doelstelling van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen aldus werd bereikt. Zij benadrukt dat zij in de brief van 11 september 2012 terecht heeft vastgesteld dat de beslissing met betrekking tot de toekenning van groenestroomcertificaten van rechtswege werd opgeheven en dat de verzoekende partij met ingang van 1 augustus 2012 geen aanspraak meer kan maken op dergelijke certificaten. De motiveringsplicht reikt volgens de verwerende partij niet zover dat het bestuur moet motiveren waarom het Energiedecreet wordt toegepast. De bewering dat twee verschillende installaties zouden zijn verward, doet daar geen afbreuk aan. De productie-installatie waarvoor in januari 2002 voor het eerst groenestroomcertificaten werden toegekend is in het licht van het Energiedecreet immers dezelfde als diegene die actueel op het terrein aanwezig is. Het rechtszekerheids- en het vertrouwensbeginsel kunnen niet contra legem werken: de geldende bepalingen van het Energiedecreet laten niet toe om nog langer groenestroomcertificaten toe te kennen. Het terugschroeven van toekomstige steun is niet onwettelijk. De verwerende partij stelt dat zij bij het nemen van de bestreden beslissingen niet is afgeweken van hogere rechtsnormen.

In zoverre het enig middel gericht is tegen de tweede bestreden beslissing, zou de verzoekende partij haar persoonlijk belang niet verduidelijken. De verwerende partij stelt dat zij geen rekening heeft gehouden met de locatie van de productie-installatie maar enkel met de datum van eerste ingebruikname. Tot slot benadrukt de verwerende partij dat zij als energieregulator wel degelijk bevoegd is om de bepalingen van het Energiedecreet toe te passen en, zo nodig, te interpreteren.

12. De verwerende partij doet in haar laatste memorie nog gelden dat uit de bijlagen bij het wijzigingsdossier dat op 23 mei 2006 werd ingediend,

duidelijk blijkt dat het aanvraagdossier betrekking heeft op de “ombouw” van de bestaande productie-installatie. Uit de tekening “Schema ombouw stortgasvalorisatie” zou namelijk blijken dat enkel de stortgasmotor wordt vervangen. De tekening “Ombouw stortgasvalorisatie” en het uitvoeringsplan “Ombouw biogasvalorisatie stortplaats Pellenberg”, plannen met de vroegere en de toekomstige situatie op het terrein, die in de laatste memorie worden weergegeven, zouden dit bevestigen. De verwerende partij zegt niet op de hoogte te zijn van een volledige vervanging van de betrokken installatie en begrijpt niet hoe de Raad van State zich over deze puur feitelijke kwestie zou kunnen uitspreken.

De opheffing van de beslissing van 2002 was louter ingegeven vanuit de praktische bekommernis om de beslissingen die genomen werden bij de aanvang van de steunperiode te uniformiseren en aan te passen aan de meer uitgebreide modelsjablonen die sinds 2006 werden gebruikt. De opheffing verandert niets aan het feit dat de groenestroomcertificaten sinds 2002 worden toegekend. Hetzelfde geldt voor de vermelding in de beslissing van 2006 dat de groenestroomcertificaten worden toegekend vanaf 1 juli 2006.

De verwerende partij besluit dat zij in de gegeven omstandigheden niet anders kon dan vaststellen dat de steunperiode voor de betrokken productie-installatie verstreken was. Daarbij geldt de verwijzing naar mededeling MEDE-2011-3 als een aanvullende toelichting bij de toepassing van artikel 7.1.1 van het Energiedecreet. Die mededeling bevestigt dat slechts de volledige vervanging van een productie-installatie, wat te dezen niet het geval is, een nieuwe steunperiode van tien jaar kan doen aanvangen.

13. In haar laatste memorie zet de verzoekende partij uiteen dat het gebruik van de woorden “ombouw stortgasvalorisatie” in het aanvraagdossier niet betekent dat de omgebouwde installatie niet als nieuw zou kunnen worden beschouwd. De VREG zou er aan voorbijgaan dat de betrokken installatie integraal werd overgebracht van de Stevan-stortplaats te Lendeledede. Voorts gaat de verzoekende partij dieper in op de technische verschillen tussen de beide

installaties, zowel qua opstelling als dimensionering. Zij acht het logisch dat “verschillende installaties met een verschillend vermogen worden omgeven door verschillende randapparatuur, in die zin dat die randapparatuur telkens in concreto moet zijn afgestemd op het bestaande (door de motor gerealiseerde) vermogen van de betrokken installatie (en vice versa)” en dat “aangezien de motor van de stortgasvalorisatie-installatie die van de stortplaats nabij de NV Stevan werd overgeplaatst (véél) lager is dan het vermogen van de stortgasvalorisatie-installatie(s) die initieel in Pellenberg werd(en) opgesteld, [...] de dimensies van de randapparatuur van de eerstgenoemde installatie ook anders kleiner [zijn] dan die van de laatstgenoemde installatie(s)”. Dit verklaart volgens de verzoekende partij waarom de afmetingen van de beide containers verschillen en waarom “onvermijdelijk de hele installatie, zijnde de motor én alle randapparatuur van de installatie, zoals die wordt geconstrueerd in en rondom een container, moest worden overgebracht”. De verzoekende partij wijst erop dat in het advies van OVAM van 23 juni 2006 evenzeer sprake is van de “geplande opstarting van de nieuwe installatie”. Voorts herhaalt zij dat de beslissing van 25 juli 2006 verwijst naar een eerste toekenning van groenestroomcertificaten vanaf 1 juli 2006, wat enkel redelijk kan worden verklaard indien wordt aangenomen dat de verwerende partij die installatie als een nieuwe installatie heeft aanzien. Wat betreft de stukken die de verwerende partij bij haar laatste memorie heeft gevoegd, werpt de verzoekende partij op dat niet blijkt dat de verwerende partij die stukken in aanmerking heeft genomen bij het nemen van de bestreden beslissingen. Tot slot merkt zij op dat de Raad van State een administratieve rechtshandeling kan vernietigen wanneer blijkt dat die op “feitelijke misvattingen dan wel op een verkeerde juridische kwalificatie van de feiten is gebaseerd”.

Beoordeling

14. De eerste bestreden beslissing verwijst uitdrukkelijk naar het decreet van 13 juli 2012 houdende wijziging van het Energiedecreet van 8 mei 2009, wat betreft de milieuvriendelijke energieproductie. Door het decreet van 13 juli 2012 wordt een tijdsbeperking ingevoerd van de steun die bestaat uit de toekenning van groenestroomcertificaten. Aan installaties met startdatum voor 1 januari 2013, kent de VREG voortaan groenestroomcertificaten toe voor een periode van in beginsel tien jaar (artikel 7.1.1, § 1, eerste en tweede lid, van het Energiedecreet).

Onder “startdatum” moet volgens artikel 1.1.3, 113°/2, van het Energiedecreet worden verstaan:

“voor wat betreft projecten die niet over een stedenbouwkundige of milieuvergunning dienen te beschikken, de datum van indienstneming van de installatie;

voor wat betreft projecten die over een stedenbouwkundige en/of milieuvergunning dienen te beschikken : de datum waarop een aanvraag voor de toekenning van certificaten voor het project is ingediend, of de datum waarop het project beschikt over de vereiste stedenbouwkundige vergunning en milieuvergunning, indien deze laatste datum een latere datum is. Deze startdatum blijft voor installaties op basis van zonne-energie geldig gedurende twaalf maanden en voor andere installaties gedurende 36 maanden na de aanvraag. [...]”.

15. In de eerste bestreden beslissing wordt gesteld dat voor de productie-installatie BGS-0007 Pellenberg Stort (1-2) voor het eerst groenestroomcertificaten werden toegekend in januari 2002. De verwerende partij grijpt daarvoor klaarblijkelijk terug naar een beslissing van 28 januari 2002 waarbij zij aan de CVBA PBE heeft laten weten dat zij voldoet aan de voorwaarden voor het toekennen van groenestroomcertificaten en er dan ook vanaf 1 januari 2002 certificaten kunnen worden toegekend.

Op 25 juli 2006 heeft de verwerende partij de beslissing van 28 januari 2002 evenwel opgeheven naar aanleiding van de vervanging door de

verzoekende partij van de initiële productie-installatie door de installatie die zij heeft overgebracht van de stortplaats “Stevan” te Lendelede. Die vervanging bestaat erin dat de vroegere biogasmotoren, inclusief randapparatuur, met een totaal vermogen van 950 kW volledig werden afgebroken en vervangen door de huidige biogasmotor van 181 kW. In de beslissing van de verwerende partij van 25 juli 2006 wordt met betrekking tot de vervangen productie-installatie uitdrukkelijk gesteld dat groenestroomcertificaten zullen worden toegekend vanaf 1 juli 2006. Aldus wordt in de eerste bestreden beslissing van 11 september 2012 ten onrechte aangenomen dat de steunperiode van tien jaar een aanvang heeft genomen vanaf “januari 2002”. In zoverre de verwerende partij thans uitgaat van de identiteit van beide productie-installaties, negeert zij het feit dat het vermogen van de installaties grondig verschilt. Bovendien geeft zij geen deugdelijke verklaring waarom voor de vervangen installatie de datum voor toekenning van groenestroomcertificaten oorspronkelijk werd vastgesteld vanaf 1 juli 2006.

16. In de tweede bestreden beslissing van 19 oktober 2012 wordt verwezen naar een mededeling “MEDE-2011-3” die zou aangeven dat een nieuwe installatie niet mag bestaan uit tweedehandsonderdelen. Met toepassing van voormelde mededeling stelt de verwerende partij dat “de vervanging van uw stortgasmotor als een wijziging van de bestaande installatie” moet worden beschouwd. Zoals uiteengezet in randnummer 15, wordt niet aangenomen dat de vervanging van de stortgasmotor in kwestie louter neerkomt op de wijziging van een bestaande installatie. Met haar mailbericht van 13 september 2012 heeft de verzoekende partij precies laten gelden dat de oude biogasmotoren, inclusief de randapparatuur, met een totaal vermogen van 950 kW volledig werden afgebroken en vervangen door de huidige biogasmotor. Het Energiedecreet sluit niet uit dat in de gegeven omstandigheden sprake is van een nieuwe installatie.

In zoverre de verwerende partij in haar laatste memorie stukken van het “wijzigingsdossier” van 23 mei 2006 in het debat betreft, blijkt uit de motivering van de bestreden beslissingen niet dat zij deze stukken bij haar beoordeling heeft betrokken. De motivering van de tweede bestreden beslissing is

immers beperkt tot de niet nader onderbouwde overweging dat de vervanging van een stortgasmotor als een wijziging van een bestaande installatie moet worden beschouwd.

Het middel is gegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State vernietigt:

“(1) de beslissing van de VREG van 11 september 2012 waarbij wordt beslist dat de productie-installatie van de NV ASPIRAVI, gekend als ‘BGS-0007 Pellenberg Stort (1-2), Papenveld -, 3210 Lubbeek (181 kW en biogas - stortgas’ niet langer in aanmerking komt voor de toekenning van groenestroomcertificaten op grond van art. 7.1.1.§1; 2^e lid van het decreet van 8 mei 2009 houdende algemene bepalingen betreffende het energiebeleid [...], en

(2) de beslissing van de VREG van 19 oktober 2012 waarbij een (nieuwe) motivering wordt gegeven voor de stopzetting van de toekenning van groenestroomcertificaten voor opwekking van elektriciteit door voormelde productie-installatie [...]”.

2. Dit arrest dient bij uittreksel te worden bekendgemaakt op dezelfde wijze als de vernietigde beslissingen.

3. De verwerende partij wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op 175 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van twaalf juli tweeduizend zestien, door de Raad van State, VIIe kamer, samengesteld uit:

Eric Brewaeys,	kamervoorzitter,
Pierre Lefranc,	staatsraad,
Peter Sourbron,	staatsraad,
bijgestaan door	
Elisabeth Impens,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Elisabeth Impens

Eric Brewaeys