RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

advies 53.146/3
van 26 april 2013

over

een ontwerp van ministerieel besluit ‘houdende de toekenning van een subsidie voor de plaatsing van micro-warmtekrachtinstallaties door erkende sociale huisvestingsmaatschappijen’

Op 2 april 2013 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Vlaamse minister van Energie, Wonen, Steden en Sociale Economie verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een ontwerp van ministerieel besluit ‘houdende de toekenning van een subsidie voor de plaatsing van micro-warmtekrachtinstallaties door erkende sociale huisvestingsmaatschappijen’.

Het ontwerp is door de derde kamer onderzocht op 23 april 2013. De kamer was samengesteld uit Jo BAERT, kamervoorzitter, Jan SMETS en Bruno SEUTIN, staatsraden, Jan VELAERS en Lieven DENYS, assessoren, en Marleen VERSCHRAEGHEN, toegevoegd griffier.

Het verslag is uitgebracht door Tim CORTHAUT, auditeur.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 26 april 2013.

*

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 rechtsgrond, alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

*

STREKKING VAN HET ONTWERP

2. Het om advies voorgelegde ontwerp van ministerieel besluit strekt ertoe een steunregeling in te voeren voor erkende huisvestingsmaatschappijen die een micro-warmtekrachtinstallatie plaatsen. De steun is beperkt tot een totaalbedrag van 200.000 euro per jaar voor alle begunstigden samen, en bedraagt maximum – afhankelijk van het soort van installatie – 35% of 45% van de kosten en 65.000 euro per project.

RECHTSGROND

3. Luidens de aanhef van het ontwerp wordt rechtsgrond gezocht in artikel 8.5.1 van het Energiedecreet en in artikel 7.3.1 van het Energiebesluit van 19 november 2010 (niet: “19 november 2001”).

3.1. De indirecte rechtsgrond (artikel 8.5.1 van het Energiedecreet) bepaalt:

> “§ 1. De Vlaamse Regering kan op geregelde tijdstippen een steunprogramma opstellen om marktintroductieprojecten te ondersteunen. Dat steunprogramma geeft een beschrijving van de energiezuinige producten, technieken en systemen of van de hernieuwbare energietechnologieën, waarvoor de Vlaamse Regering een hogere marktintroductie wil verkrijgen, het totale budget dat ze daartoe wil aanwenden en de maximale hoogte van de tegemoetkomingen die in het kader van dat marktintroductieprogramma kunnen worden toegestaan.
>
> Het steunprogramma geeft aan welke van de volgende doelgroepen kunnen inschrijven op het marktintroductieprogramma: natuurlijke personen, ondernemingen, niet-commerciële instellingen of publiekrechtelijke rechtspersonen.
>
> De Vlaamse Regering lanceert vervolgens een oproep, waarop belangstellenden uit de aangewezen doelgroepen kunnen intekenen, die deze energie-zuinige producten, technieken of systemen of hernieuwbare energietechnologieën willen installeren en die bereid zijn mee te werken aan de monitoring en kennisoverdracht aan de gebruikerssector.
>
> § 2. De Vlaamse Regering bepaalt de nadere regels van de oproep, en de nadere regels voor de monitoring en de bekendmaking van de resultaten van de marktintroductieprojecten.”

3.2. Wat de in de aanhef vermelde directe rechtsgrond (artikel 7.3.1 van het Energiebesluit van 19 november 2010), betreft zijn vooral de eerste en de vierde paragraaf van dat artikel relevant als rechtsgrond biedende bepalingen:

> “§ 1. Binnen de grenzen van de daartoe op de begroting uitgetrokken kredieten, en onder de door de minister bepaalde voorwaarden, worden tegemoetkomingen die tot 50 %

van de kosten ervan kunnen dekken toegekend voor demonstratieprojecten inzake rationeel energieverbruik die een nieuwe verwezenlijking in Vlaanderen betekenen en commercialisering- en rendabiliteitsvooruitzichten bieden.

§ 2. Binnen de grenzen van de daartoe op de begroting uitgetrokken kredieten, en onder de door de minister bepaalde voorwaarden, worden tegemoetkomingen toegekend voor de ontwikkeling van nieuwe procedés of producten die bijzonder belangrijk zijn voor de sectoren die veel energie verbruiken.

§ 3. De natuurlijke personen of rechtspersonen die van een in paragraaf 1 en 2 vermelde aanmoedigingsmaatregel hebben genoten, mogen in geen geval een nieuwe tegemoetkoming voor hetzelfde type van investering aanvragen.

§ 4. De minister kan de hoogte van de steunintensiteit, vermeld in § 1 en 2, bepalen. De minister bepaalt de nadere regels betreffende het indienen en het onderzoek van de aanvragen tot het verkrijgen van een subsidie en de nadere regels betreffende de uitvoering, de uitbetaling, de opvolging en de controle van de toegekende subsidies."

3.3. Het ontwerp van ministerieel besluit strekt ertoe een subsidieregeling in te stellen voor de plaatsing van micro-warmtekrachtinstallaties ten gunste van erkende sociale huisvestingsmaatschappijen. De vraag rijst of de beperking tot sociale huisvestingsmaatschappijen wel spoort met de rechtsgrond.

In artikel 8.5.1, § 1, tweede lid, van het Energiedecreet worden immers de mogelijke doelgroepen afgebakend, doordat wordt bepaald dat het steunprogramma moet aangeven "welke van de volgende doelgroepen kunnen inschrijven op het marktintroductieprogramma: natuurlijke personen, ondernemingen, niet-commerciële instellingen of publiekrechtelijke rechtspersonen". Er blijkt dan ook aan de Vlaamse Regering – en ingeval van delegatie aan de Vlaamse minister bevoegd voor energie – geen ruimte te zijn gelaten door de decreetgever om een andere doelgroep – zelfs als het gaat om een subgroep binnen één van de bij decreet vooropgestelde doelgroepen – te bepalen.

De subsidieregeling zal dan ook moeten worden verruimd tot één of meer van de bij artikel 8.5.1, §1, tweede lid, van het Energiedecreet aangewezen mogelijke doelgroepen. Een andere mogelijkheid bestaat er natuurlijk in om het Energiedecreet op dit punt aan te passen.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Opschrift

4. Het opschrift van het ontwerp is misleidend, nu in het ontwerp enkel de voorwaarden voor de steun worden bepaald en erin geen steun wordt toegekend. Bijgevolg worden best de woorden "de voorwaarden voor" ingevoegd voor de woorden "de toekenning".

Aanhef

5. Het tweede lid van de aanhef, waarin wordt verwezen naar het besluit van de Vlaamse Regering van 13 juli 2009 ‘tot bepaling van de bevoegdheden van de leden van de Vlaamse Regering’, dient te worden weggelaten. De Vlaamse minister bevoegd voor energie put haar bevoegdheid om het ontworpen besluit te nemen immers rechtstreeks uit artikel 7.3.1, §§ 1 en 4, van het Energiebesluit van 19 november 2010. Bovendien bepaalt artikel 7, 1°, van het besluit van de Vlaamse Regering van 13 juli 2009 dat de in artikel 6 van datzelfde besluit bedoelde delegatie niet geldt voor het nemen van reglementaire besluiten.

Nieuw in te voegen artikel

6. Uit de aan de Raad van State, afdeling Wetgeving, voorgelegde stukken blijkt dat met het ontwerp uitvoering wordt gegeven aan artikel 20, lid 1, van richtlijn 2012/27/EU van het Europees Parlement en de Raad van 25 oktober 2012 ‘betreffende energie-efficiëntie, tot wijziging van Richtlijnen 2009/125/EG en 2010/30/EU en houdende intrekking van de Richtlijnen 2004/8/EG en 2006/32/EG’. Bijgevolg moet vooraan in het dispositief een nieuw artikel worden toegevoegd waarin wordt geëxpliciteerd dat het te nemen besluit strekt tot de gedeeltelijke omzetting van die richtlijn.

Artikel 5

7. In artikel 5 van het ontwerp wordt bepaald dat de subsidie “wordt toegekend bij besluit van de minister, bevoegd voor het energiebeleid”.

Het is gebruikelijk beslissingen tot toekenning van subsidies in een besluit te gieten, zodat dit niet hoeft te worden bepaald. Bovendien geeft het weinig zin dat een minister een delegatie aan zichzelf geeft. Artikel 5 kan dan ook beter uit het ontwerp worden weggelaten.

Artikel 8

8. Het is niet duidelijk hoe toezicht zal worden gehouden op de voorwaarde opgenomen in artikel 7 van het ontwerp. Dat toezicht is des te belangrijker omdat een controle op cumulatie van toelagen ook nodig is gelet op artikel 3, lid 1, tweede alinea, van verordening (EG) nr. 1998/2006 van de Commissie van 15 december 2006 ‘betreffende de toepassing van de artikelen 87 en 88 van het Verdrag op de-minimissteun’.

Bijgevolg wordt in artikel 8 van het ontwerp best verduidelijkt dat ook de overschrijding van de *de minimis*-grens aanleiding kan geven tot een terugvordering van het geheel of van een deel van het uitgekeerde steunbedrag.

9. Uit artikel 8, tweede lid, van het ontwerp volgt, door het gebruik van het woord “kan”, dat bij het niet voldoen aan de gestelde voorwaarden voor de steun, terugvordering een mogelijkheid, doch geen verplichting is.

In dit opzicht is die bepaling in strijd met artikel 13, eerste lid, 1°, van de wet van 16 mei 2003 ‘tot vaststelling van de algemene bepalingen die gelden voor de begrotingen, de controle op de subsidies en voor de boekhouding van de gemeenschappen en de gewesten, alsook voor de organisatie van de controle door het Rekenhof’. Dat de begunstigde die de voorwaarden niet naleeft waaronder een subsidie werd verleend, gehouden is tot onmiddellijke terugbetaling, volgt rechtstreeks uit de voormelde federale wettelijke bepaling en behoort niet te worden herhaald.

DE GRIFFIER DE VOORZITTER

Marleen VERSCHRAEGHEN Jo BAERT