RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

advies 60.258/3
van 16 november 2016

over

een ontwerp van ministerieel besluit ‘houdende actualisatie van de huidige bandingfactoren en vastlegging van de bandingfactoren van groenestroomcertificaten en warmte-krachtcertificaten voor projecten met een startdatum vanaf 2017’

‡LW-BGLQNDAFA-GACFIVT‡

Op 17 oktober 2016 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Vlaamse minister van Begroting, Financiën en Energie verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een ontwerp van ministerieel besluit ‘houdende actualisatie van de huidige bandingfactoren en vastlegging van de bandingfactoren van groenestroomcertificaten en warmte-krachtcertificaten voor projecten met een startdatum vanaf 2017’.

Het ontwerp is door de derde kamer onderzocht op 8 november 2016. De kamer was samengesteld uit Jo BAERT, kamervoorzitter, Jan SMETS en Koen MUYLLE, staatsraden, Jan VELAERS en Bruno PEETERS, assessoren, en Greet VERBERCKMOES, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Tim CORTHAUT, auditeur.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 16 november 2016.

*

‡LW-BGLQNDAFA-GACFIVT‡

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 besluit van de Vlaamse minister bevoegd voor het energiebeleid (hierna: de minister) strekt er in de eerste plaats toe om de maximale bandingfactoren, die determinerend zijn voor de toekenning van groenestroomcertificaten of warmtekrachtcertificaten, vast te stellen voor nieuwe projecten met startdatum in 2017 (artikel 1 van het ontwerp).

Voor het overige bevat het ontwerp bepalingen ter validatie van bandingfactoren (artikelen 2 tot 4 van het ontwerp).

BEVOEGDHEID VAN DE AFDELING WETGEVING

3. In advies 52.724/3 van 18 januari 2013[1] werd betreffende de validatie van door het Vlaams Energieagentschap (hierna: VEA) berekende bandingfactoren het volgende opgemerkt:

> "De berekening van de bandingfactoren wordt geregeld in hoofdstuk II/1 van het besluit van de Vlaamse Regering van 19 november 2010 'houdende algemene bepalingen over het energiebeleid' (hierna: Energiebesluit). In dat hoofdstuk wordt bepaald op welke basis die berekening dient te gebeuren en worden de methodiek en de parameters vastgelegd die voor de berekening dienen te worden gebruikt.
>
> Volgens artikel 6.2/1.5 van het Energiebesluit maakt het Vlaams Energieagentschap de berekeningen en deelt het zijn definitieve rapport mee aan de Vlaamse Regering. Krachtens artikel 6.2/1.6, eerste lid, van het Energiebesluit is het de Vlaamse minister bevoegd voor het Energiebeleid die de in het rapport van het Vlaams Energieagentschap vervatte bandingfactoren bij ministerieel besluit 'valideert'.
>
> De validatiebevoegdheid die bij artikel 6.2/1.6, eerste lid, van het Energiebesluit aan de Vlaamse minister bevoegd voor het Energiebeleid is toegekend, houdt niet het aanwenden van een verordenende bevoegdheid in daar ze beperkt is tot de vaststelling van het resultaat van de berekening zoals vastgelegd in het Energiebesluit.
>
> Het ontwerp is derhalve geen reglementair besluit in de zin van artikel 3, § 1, van de wetten op de Raad van State. De adviesaanvraag is bijgevolg onontvankelijk."

Uit wat voorafgaat volgt dat de Raad van State, afdeling Wetgeving, niet bevoegd is om advies te verlenen over de artikelen 2 tot 4 van het ontwerp.

[1] Advies over een ontwerp dat heeft geleid tot het ministerieel besluit van 18 januari 2013 'houdende vastlegging van de bandingfactoren van groenestroomcertificaten en warmtekrachtcertificaten voor 2013'.

‡LW-BGLQNDAFA-GACFIVT‡

Anders is het voor artikel 1 van het ontwerp. Bij dat artikel worden geen nieuwe of geactualiseerde bandingfactoren volgens de procedure van de artikelen 6.2/1.5 en 6.2/1.6 van het besluit van de Vlaamse Regering van 19 november 2010 ‘houdende algemene bepalingen over het energiebeleid’ (hierna: Energiebesluit) gevalideerd, maar bepaalt de minister zelf de maximale bandingfactor, waardoor een nieuwe algemeen verbindende norm wordt ingevoerd die een reglementair karakter heeft in de zin van artikel 3 van de wetten op de Raad van State.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Artikel 1

4. Het is niet duidelijk of en in welke mate bij het bepalen van de maximale bandingfactoren rekening is gehouden met de verhouding tussen het aantal beschikbare certificaten en het aantal in te leveren certificaten bij de vorige inleverronde.[2]

Uit deel 3 van het rapport van het VEA blijkt weliswaar dat er simulaties zijn gemaakt van het te verwachten certificatenoverschot, maar die geven in het ontwerp geen aanleiding tot aanpassingen van de maximale bandingfactor.

De minister kan echter bij het bepalen van de maximale bandingfactor een waarde aannemen die lager ligt dan de maximale waarde zoals die voortvloeit uit de berekeningen van het VEA, teneinde zo het certificatenaanbod te sturen. Een dergelijke aanpassing zou dan echter zelf ook weer moeten kunnen worden verantwoord in het licht van het gelijkheidsbeginsel, aangezien het slechts bepaalde, weliswaar steunintensieve, projecten zou treffen. Het is echter niet duidelijk of in dit geval een dergelijke aanpassing is doorgevoerd.

DE GRIFFIER DE VOORZITTER

Greet VERBERCKMOES Jo BAERT

[2] Artikel 6.2/1.1, eerste lid, tweede zin, van het Energiebesluit luidt: “De maximaal toegelaten bandingfactoren worden voor nieuwe projecten jaarlijks door de minister vastgelegd, in het kader van het vastleggen van de bandingfactoren, zoals vermeld in artikel 6.2/1.6, op basis van het rapport van het Vlaams Energieagentschap en op basis van de verhouding tussen het aantal beschikbare certificaten en het aantal in te leveren certificaten bij de vorige inleveringsronde.”

‡LW-BGLQNDAFA-GACFIVT‡