



RAAD VAN STATE

afdeling Wetgeving

advies 66.589/3
van 4 oktober 2019

over

een ontwerp van besluit van de Vlaamse minister van Energie
‘houdende actualisatie van de huidige bandingfactoren en
vastlegging van de bandingfactoren van
groenestroomcertificaten en warmte-kratchcertificaten voor
projecten met een startdatum vanaf 2020’

Op 17 september 2019 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Vlaamse minister van 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 2020’.

Het ontwerp is door de derde kamer onderzocht op 1 oktober 2019. De kamer was samengesteld uit Jo BAERT, kamervoorzitter, Pierre BARRA en Koen MUYLLE, staatsraden, en Astrid TRUYENS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Tim CORTHAUT, auditeur.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 4 oktober 2019.

*

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 voor advies voorgelegde ontwerp van besluit van de Vlaamse minister van Begroting, Financiën en Energie (hierna: de minister) strekt tot de vaststelling van de maximale bandingfactoren voor nieuwe projecten met startdatum vanaf 1 januari 2020 (artikel 1 van het ontwerp), evenals tot de vaststelling (lees: validatie) van de bandingfactoren voor nieuwe groenestroomprojecten (artikel 2) en nieuwe warmtekrachtprojecten (artikel 3) en de validatie van de bandingfactoren voor bestaande groenestroom- en warmtekrachtprojecten (artikel 4).

BEVOEGDHEID VAN DE AFDELING WETGEVING

3. In advies 52.724/3 van 18 januari 2013¹ werd betreffende de validatie van door het Vlaams Energieagentschap berekende bandingfactoren het volgende opgemerkt:

“2. 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’.

3. 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.”

¹ Adv.RvS 52.724/3 van 18 januari 2013 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’.

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.

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 van 19 november 2010) ‘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, § 1, van de wetten op de Raad van State.

RECHTSGROND

4. Artikel 1 van het ontworpen besluit vindt rechtsgrond in artikel 6.2/1.1, eerste lid, tweede zin, van het Energiebesluit van 19 november 2010, naar luid waarvan de maximaal toegelaten bandingfactoren voor nieuwe projecten door de minister minstens één maal per jaar worden vastgelegd. Vermits het te nemen besluit van toepassing is op nieuwe projecten met startdatum vanaf 1 januari 2020, biedt de voormelde bepaling ook rechtsgrond om, overeenkomstig artikel 6.2/1.1, eerste lid, vierde zin, c) en f), van het Energiebesluit van 19 november 2010, zoals gewijzigd bij het besluit van de Vlaamse Regering van 28 juni 2019,² te voorzien in maximale bandingfactoren voor projecten met een afschrijvingstermijn van zeventien jaar.

Artikel 6.2/1.1 van het Energiebesluit vindt op zijn beurt rechtsgrond in artikel 7.1.4/1, §§ 1 en 4, van het decreet van 8 mei 2009 ‘houdende algemene bepalingen betreffende het energiebeleid’ (hierna: Energiedecreet van 8 mei 2009).

² Artikel 8, 1°, van het besluit van de Vlaamse Regering van 28 juni 2019 ‘tot wijziging van het Energiebesluit van 19 november 2010, wat betreft de implementatie van het besluit SA.46013 van de Europese Commissie inzake het Vlaamse steunmechanisme voor groene stroom en WKK en houdende diverse bepalingen’.

ONDERZOEK VAN DE TEKSTOpschrift

5. Het strekt tot aanbeveling om voor de duidelijkheid in het opschrift te schrijven “met een startdatum vanaf 1 januari 2020”.³

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

Astrid TRUYENS

Jo BAERT

³ Hoewel de bandingfactoren in beginsel jaarlijks worden vastgesteld, zijn er immers in het verleden al tussentijdse aanpassingen gebeurd, met andere startdatums dan 1 januari: zie bv. het ministerieel besluit van 1 maart 2018 ‘houdende de vastlegging van de bandingfactoren voor groenestroomcertificaten voor bepaalde groenestroomprojecten met een startdatum vanaf 1 april 2018’. Artikel 7.1.4/1, § 1, eerste lid, van het Energiedecreet van 8 mei 2009 voorziet sinds de wijziging ervan bij artikel 25 van het decreet van 16 november 2018 ‘houdende diverse bepalingen inzake energie’ in de mogelijkheid van tussentijdse aanpassingen.