



RAAD VAN STATE

afdeling Wetgeving

advies 67.519/3

van 1 juli 2020

over

een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘tot wijziging van het Energiebesluit van 19 november 2010, wat betreft de ondersteuning van hernieuwbare energiebronnen en warmtekrachtkoppeling’

Op 2 juni 2020 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Vlaamse minister van Justitie, Handhaving, Omgeving, Energie en Toerisme verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘tot wijziging van het Energiebesluit van 19 november 2010, wat betreft de ondersteuning van hernieuwbare energiebronnen en warmtekrachtkoppeling’.

Het ontwerp is door de derde kamer onderzocht op 23 juni 2020. De kamer was samengesteld uit Jo BAERT, kamervoorzitter, Jeroen VAN NIEUWENHOVE en Koen MUYLLE, staatsraden, Jan VELAERS en Bruno PEETERS, assessoren, en Annemie GOOSSENS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Tim CORTHAUT, auditeur.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 1 juli 2020.

*

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 Regering strekt er vooreerst toe te bepalen dat geen groenestroomcertificaten en warmtekrachtcertificaten worden toegekend voor de productie tijdens periodes waarin de elektriciteitsprijzen gedurende minstens zes opeenvolgende uren negatief zijn. Ook wordt voor expertisedossiers die gebruik maken van windenergie en voor standaarddossiers die gebruik maken van zonne-energie een maximumaantal toe te kennen groenestroomcertificaten bepaald (ontworpen artikelen 6.1.3/2, 6.1.3/3 en 6.2.3/1 van het Energiebesluit van 19 november 2010; artikelen 1 en 2 van het ontwerp).

Voorts wordt in maximale bandingfactoren voorzien voor groenestroomprojecten op basis van zonne-, wind-, biomassa- of biogasenergie, en voor warmtekrachtinstallaties voor de jaren 2021, 2022 en 2023 (ontworpen artikel 6.2/1.1, vierde en vijfde lid, van het Energiebesluit van 19 november 2010; artikel 3 van het ontwerp) en worden in artikel 6.2.12 van het Energiebesluit van 19 november 2010 de representatieve projectcategorieën voor biomassa geschrapt (artikel 4 van het ontwerp).

Ook worden warmtekrachtinstallaties op stortgas uitgesloten van de representatieve projectcategorieën waarvoor de onrendabele toppen en bandingfactoren worden berekend overeenkomstig artikel 6.2/1.4 van het Energiebesluit van 19 november 2011. Bovendien worden kwalitatieve warmtekrachtinstallaties met een bruto nominaal vermogen groter dan 20 tot en met 50 MWe met turbines op gas of stoom als representatieve projectcategorie geschrapt uit die bepaling (artikel 5 van het ontwerp).

Vervolgens worden in artikel 6.2/1.7, § 1, van het Energiebesluit van 19 november 2010 een aantal specificaties van de niet-representatieve projectcategorieën gewijzigd, wordt het vereiste geschrapt dat het ministerieel besluit waarbij het voorstel van het Vlaams Energieagentschap voor de berekening van de voorlopige bandingfactor wordt gevalideerd, moet worden voorgelegd aan de Vlaamse Regering, en wordt de minister bevoegd voor het energiebeleid (hierna: de minister) gemachtigd om nadere regels vast te stellen voor de indeling van biogasinstallaties en verbrandingsinstallaties die gebruik maken van gemengde inputstromen (artikel 6, 1° tot 5° van het ontwerp). In artikel 6.2/1.7, § 2, van het Energiebesluit van 19 november 2010 worden een aantal procedureregels en -termijnen aangepast (artikel 6, 6° tot 15°, ¹ van het ontwerp).

¹ Zie opmerking 6.2.

Ook wordt artikel 7.6.1 van het Energiebesluit van 19 november 2010 gewijzigd, teneinde de verplichting te schrappen om jaarlijks een call voor biomethaan te organiseren (artikel 7 van het ontwerp).

Ten gevolge van de ontworpen wijzigingen van de regels voor de toekenning van groenestroom- en warmtekrachtcertificaten worden ook de bijlagen III/1, III/2 en III/3 bij het Energiebesluit van 19 november 2010, met de berekeningsmethodiek voor de onrendabele toppen, gewijzigd (artikelen 8, 9 en 10 van het ontwerp).

Ten slotte wordt bepaald voor welke projecten en projectcategorieën de ontworpen wijzigingen in werking treden of van toepassing zijn (artikelen 11 tot 19 van het ontwerp) en wordt de overgangsregeling vervat in artikel 9, derde lid, van het besluit van de Vlaamse Regering van 20 december 2019 ‘tot wijziging van het Energiebesluit van 19 november 2010, wat betreft de stopzetting van de ZEV-premie, de verlenging van de energieleningen voor niet-commerciële instellingen en coöperatieve vennootschappen en de sloop en heropbouwpremie, en de aanpassing van de parameters voor de berekening van de onrendabele top’ gewijzigd (artikel 20 van het ontwerp).

RECHTSGROND

3.1. Volgens de rubriek ‘Rechtsgronden’ van de aanhef wordt voor het ontworpen besluit rechtsgrond gezocht in de artikelen 7.1.1, § 2, vijfde lid, en § 4, 7.1.2, § 5, 7.1.3, 7.1.4/1, 8.2.1, 8.3.1 en 8.4.1 van het Energiedecreet van 8 mei 2009.

Hiermee kan worden ingestemd, onder voorbehoud van wat volgt.

3.2. De verwijzing naar artikel 7.1.4/1 van het Energiedecreet van 8 mei 2009 kan specifiek.

Zo biedt artikel 7.1.4/1, § 1, van het Energiedecreet van 8 mei 2009 rechtsgrond voor de wijzigingen van de representatieve en niet-representatieve projectcategorieën (artikelen 4, 5 en 6, 1° tot 3°, van het ontworpen besluit).

De ontworpen wijzigingen van de bijlagen III/1, III/2 en III/3, bij het Energiebesluit van 19 november 2010, met de methodologie voor het berekenen van de onrendabele toppen (artikelen 8 tot 10 van het ontworpen besluit), vinden rechtsgrond in artikel 7.1.4/1, § 4, *eerste lid*, van het Energiedecreet van 8 mei 2009. Die bepaling biedt ook rechtsgrond voor artikel 20 van het ontworpen besluit.

Artikel 7.1.4/1, § 4, *vijfde lid*, van hetzelfde decreet biedt rechtsgrond voor het opleggen van maximumwaarden voor de bandingfactoren (artikel 3 van het ontworpen besluit)

3.3. Ook de verwijzing naar de artikelen 8.2.1, 8.3.1 en 8.4.1, van het Energiedecreet van 8 mei 2009 kan specifiek. Het is immers telkens punt 3° van die bepalingen dat rechtsgrond biedt voor artikel 7 van het ontworpen besluit.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

4.1. De verwijzingen in de rubriek ‘Rechtsgronden’ van de aanhef moeten worden gespecificeerd overeenkomstig hetgeen hiervoor is uiteengezet.

4.2. In de rubriek ‘Vormvereisten’ van de aanhef moet de tweede vermelding van het begrotingsakkoord worden weggelaten.

Artikel 5

5. In artikel 5, 1°, van het ontwerp moet het woord “toegevoegd” worden vervangen door het woord “ingevoegd”.

Artikel 6

6.1 In artikel 6, 3°, van het ontwerp ontbreken de aanhalingstekens voor de vermelding “20 MWe”.

6.2. De laatste drie punten van artikel 6 van het ontwerp moeten correct worden genummerd.

Artikel 7

7. In het ontworpen artikel 7.6.1, §§ 1 en 2, van het Energiebesluit van 19 november 2010 wordt bepaald dat de minister *indien gewenst* het maximale bedrag van de totale steun en het maximale steunbedrag per call bepaalt.

De betekenis van de woorden “indien gewenst” is onduidelijk.

Indien die woorden louter dienen ter bevestiging van het gegeven dat de calls niet jaarlijks moeten plaatsvinden, en er dus ook geen maximumbedrag moet worden vastgesteld indien er geen call wordt georganiseerd, dan is die toevoeging overbodig. Uit de wijzigingen van artikel 7.6.1 van het Energiebesluit van 19 november 2010 door artikel 7, 3°, van het ontwerp blijkt voldoende dat er niet langer minstens om de twaalf maanden een call moet worden georganiseerd.

Indien met die woorden wordt bedoeld dat de minister ook een call zou kunnen uitschrijven zonder plafond, moet worden opgemerkt dat het maximale bedrag van de totale steun sowieso de daarvoor op de algemene uitgavenbegroting voor dat jaar ingeschreven middelen en de middelen van het Energiefonds niet te buiten mag gaan (artikel 7.6.1, § 1, derde lid, van het Energiebesluit van 19 november 2010).

In beide gevallen zijn de woorden “indien gewent” derhalve overbodig en moeten ze worden weggelaten.

Artikelen 8 en 10

8. Wijzigingen in de bijlagen III/1 en III/3 bij het Energiebesluit van 19 november 2010 zijn eveneens voorzien bij een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘tot wijziging van het Energiebesluit van 19 november 2010, wat betreft de invoering van een steunregeling voor middelgrote installaties op basis van zonne-energie en kleine en middelgrote windturbines en wat betreft nuttige groene warmte, restwarmte en de injectie en productie van biomethaan’ (67.518/3), dat samen met dit ontwerpbesluit om advies is voorgelegd. De wijze waarop die wijzigingen interfereren met de wijzigingen vervat in de artikelen 8 en 10 van het voorliggende ontwerp, impliceert dat het laatstgenoemde ontwerp eerder in werking zal moeten treden dan het op grond van het ontwerp 67.518/3 te nemen besluit.² Daarop zal dus moeten worden toegezien.

Artikelen 11 en 12

9. In de artikelen 11 en 12 van het ontwerp wordt de *inwerkingtreding* geregeld van respectievelijk de ontworpen artikelen 6.1.3/2 en 6.1.3/3 en het ontworpen artikel 6.2.3/1 van het Energiebesluit van 19 november 2020 voor bepaalde projectcategorieën.

Tenzij de ontworpen artikelen 6.1.3/2, 6.1.3/3 en 6.2.3/1 van het Energiebesluit van 19 november 2020 op een andere datum in werking moeten treden dan de overige artikelen van het te nemen besluit, die bij gebrek aan een andersluidende bepaling in werking treden tien dagen na de bekendmaking ervan in het Belgisch Staatsblad, is er geen reden om de inwerkingtreding van die bepalingen te regelen.

Er moet wel worden bepaald, zoals in de artikelen 13 tot 19 van het ontwerp gebeurt, op welke projectcategorieën die bepalingen voor het eerst *van toepassing zijn*. Op die manier kan de feitelijke toepassing van de ontworpen regeling worden gedifferentieerd voor de verschillende soorten projectcategorieën.

Thans worden de inwerkingtreding en de toepasselijkheid in de artikelen 11 en 12 door elkaar gehaspeeld. Dat moet verbeterd worden.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

Annemie GOOSSENS

Jo BAERT

² In het andere geval zal het ontwerp 67.518/3 moeten worden aangepast om rekening te houden met de wijzigingen in dit ontwerp.