RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

advies 68.988/3
van 7 april 2021

over

een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘tot wijziging van het Energiebesluit van 19 november 2010, wat betreft het invoeren van een retroactieve investeringspremie voor PV-eigenaars waarvoor de virtuele terugdraaiende teller wegvalt’

‡LW-AHEVMDGBA-GIJIIMW‡

Op 8 maart 2021 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Vlaamse minister van Justitie en 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 het invoeren van een retroactieve investeringspremie voor PV-eigenaars waarvoor de virtuele terugdraaiende teller wegvalt’.

Het ontwerp is door de derde kamer onderzocht op 30 maart 2021. De kamer was samengesteld uit Wilfried VAN VAERENBERGH, 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 7 april 2021.

*

‡LW-AHEVMDGBA-GIJIIMW‡

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.

*

VOORGESCHIEDENIS EN STREKKING VAN HET ONTWERP

A. Voorgeschiedenis

2. De lidstaten van de Europese Unie moeten bindende doelstellingen nakomen met betrekking tot het aandeel hernieuwbare energie in hun energieproductie, opdat het aandeel energie uit hernieuwbare bronnen in het bruto-eindverbruik van energie in de Unie in 2030 minstens 32 % bedraagt.[1] Bijgevolg moeten ook de verschillende Belgische overheden maatregelen nemen met het oog op het bevorderen van hernieuwbare energieproductie om minstens het niveau te bereiken bedoeld in artikel 4, a), punt 2, artikel 5 en bijlage II van verordening (EU) nr. 2018/1999[2]. In een land of gewest met beperkte mogelijkheden voor wind-en waterkracht ligt het voor de hand dat ook zonne-energie daarbij een belangrijke rol moet spelen, inclusief fotovoltaïsche installaties op woningen. Wie dergelijke installaties laat plaatsen, draagt bij tot de hernieuwbare energieproductie en tot de beperking van de CO_2-uitstoot. Het EU-recht schrijft voor dat zogenaamde zelfverbruikers van hernieuwbare energie voor die bijdrage een "beloning", in voorkomend geval ook via steunregelingen, moeten ontvangen voor de zelfopgewekte hernieuwbare elektriciteit die zij aan het net leveren.[3] Voor alle andere producenten van hernieuwbare energie kunnen lidstaten in steunmaatregelen voorzien.

Het Europese recht bepaalt op zich niet welke vorm die "beloning" of die steunmaatregelen moeten aannemen, zij het dat het stimuleren van de hernieuwbare energieproductie in elk geval moet gebeuren binnen de marges van het staatssteunrecht, het vrij verkeer van goederen, en het gelijkheidsbeginsel.[4]

---

[1] Artikel 3, lid 1, van richtlijn (EU) 2018/2001 van het Europees Parlement en de Raad van 11 december 2018 'ter bevordering van het gebruik van energie uit hernieuwbare bronnen'.

[2] Verordening (EU) 2018/1999 van het Europees Parlement en de Raad van 11 december 2018 'inzake de governance van de energie-unie en van de klimaatactie, tot wijziging van Richtlijn 94/22/EG, Richtlijn 98/70/EG, Richtlijn 2009/31/EG, Verordening (EG) nr. 663/2009, Verordening (EG) nr. 715/2009, Richtlijn 2009/73/EG, Richtlijn 2009/119/EG van de Raad, Richtlijn 2010/31/EU, Richtlijn 2012/27/EU, Richtlijn 2013/30/EU en Richtlijn (EU) 2015/652 van de Raad, en tot intrekking van Verordening (EU) nr. 525/2013'.

[3] Artikel 21, lid 2, d), van richtlijn (EU) 2018/2001. Zie daarover ook adv.RvS 68.494/3 van 22 januari 2021 over een voorontwerp van decreet 'tot wijziging van het Energiedecreet van 8 mei 2009 tot gedeeltelijke omzetting van richtlijn (EU) 2018/2001 van het Europees Parlement en de Raad van 11 december 2018 ter bevordering van het gebruik van energie uit hernieuwbare bronnen en tot omzetting van richtlijn (EU) 2019/944 van het Europees Parlement en de Raad van 5 juni 2019 betreffende gemeenschappelijke regels voor de interne markt voor elektriciteit en tot wijziging van Richtlijn 2012/27/EU', *Parl.St.* Vl.Parl. 2020-21, nr. 663/1, 383 (opmerking 12).

[4] Zie artikel 4 van richtlijn (EU) 2018/2001.

‡LW-AHEVMDGBA-GIJIIMW‡

De Vlaamse overheid heeft er initieel voor gekozen om die steun te verlenen in de vorm van groenestroomcertificaten en garanties van oorsprong, waardoor de producenten per geproduceerde MWh hernieuwbare elektriciteit een vast bedrag ontvangen van de netbeheerder, die de betrokken certificaten tegen een vast bedrag moet opkopen. De kosten daarvan worden gedragen door de netbeheerders, die ze ten dele kunnen verhalen op de leveranciers die zelf ook certificaten moeten aankopen en bij de Vlaamse Regulator voor de Elektriciteits- en Gasmarkt (VREG) inleveren ter vernietiging. Zowel de netbeheerder (via de nettarieven) als de leveranciers (via hun prijzen) rekenen die kosten uiteindelijk door aan de afnemers, op basis van hun geregistreerde verbruik. Toen die kosten dreigden te ontsporen heeft de Vlaamse overheid bovendien besloten om via het Energiefonds ook overheidsmiddelen in te zetten om de kosten van de groenestroomcertificaten het hoofd te bieden, en om de toekenning van nieuwe steun in te perken. Daarnaast voorziet de Vlaamse overheid in vormen van investeringssteun, die eveneens wordt gefinancierd vanuit het Energiefonds. Dat neemt niet weg dat een significant deel van de steun nog steeds via de nettarieven wordt omgeslagen over het geregistreerde verbruik.

3. De meters met een analoog telwerk (hierna: Ferrarismeter(s)) die dat elektriciteitsverbruik registreren, hebben als intrinsieke eigenschap dat ze terugdraaien wanneer er elektriciteit wordt geïnjecteerd in het net in plaats van afgenomen van het net. Prosumenten[5] benutten die eigenschap wanneer ze meer elektriciteit produceren dan ze zelf verbruiken of opslaan, zodat ze gratis[6] stroom leveren aan het net waarmee ze verbonden zijn, die door het terugdraaien van de Ferrarismeter evenwel verrekend wordt met de stroom die ze van het net afnemen. Deze omstandigheid heeft evenwel een aantal externe effecten of externaliteiten.

3.1. In de eerste plaats kunnen vrijwel alle prosumenten slechts als dusdanig optreden als ze net als gewone afnemers een beroep kunnen doen op het distributienet. Hun overschotten, voor zover die niet kunnen worden opgeslagen, moeten immers worden afgevoerd om de veiligheid van de installatie (en van de prosument en zijn familie) niet in het gedrang te brengen, en kleine fotovoltaïsche installaties volstaan omgekeerd gewoonlijk niet voor het eigen verbruik. Meer nog, de aanwezigheid van een groeiend aantal prosumenten stelt belangrijke bijkomende eisen aan de uitbouw en het beheer van dat net, en maakt het balanceren van aanbod en afname complexer en duurder.

3.2. Ook de elektriciteit die wordt opgeladen en afgehaald van het net is in economische termen allerminst gelijkwaardig. Ook al stellen de prosumenten gratis elektriciteit ter beschikking van het net, dat door de energieleveranciers niet van andere (industriële) producenten moet worden aangekocht om in de bevoorrading van hun klanten te voorzien, dat neemt niet weg dat momenten met een hoge injectie door prosumenten vaak overlappen met momenten, zoals op een zomerse namiddag, waarop de elektriciteitsprijs laag is door een groot

[5] Zie de definitie in artikel 1.1.3, 104°, van het Energiedecreet van 8 mei 2009, namelijk "elektriciteitsdistributienetgebruiker met toegangspunt voor afname, al dan niet rechtstreeks op een transformator aangesloten, en met een decentrale productie-eenheid met een maximaal AC-vermogen kleiner dan of gelijk aan 10 kVA die hem in staat stelt elektriciteit te injecteren op het elektriciteitsdistributienet".

[6] De regeling voor het sluiten van terugleveringscontracten bestaat immers pas sinds 1 januari 2021 en vereist een digitale meter (artikel 7.13.2 van het Energiebesluit van 19 november 2010) die overigens niet terugdraait zoals een Ferrarismeter.

‡LW-AHEVMDGBA-GIJIIMW‡

aanbod en een beperkte vraag, en mogelijk zelfs negatief is. Omgekeerd nemen ook prosumenten doorgaans elektriciteit af van het net op dezelfde piekmomenten als andere afnemers, zoals een winterse avond, op momenten dat de elektriciteitsprijs hoog is.[7]

4. De terugdraaiende Ferrarismeter heeft tot gevolg dat die externaliteiten niet worden aangerekend aan de prosument. Hoewel een prosument grotere kosten veroorzaakt voor het distributienet, betaalde hij er – tot aan de invoering van het prosumententarief – minder voor dan andere afnemers. De netvergoeding bestaat immers uit een toeslag per kWh geregistreerd verbruik, waarbij de terugdraaiende meter ervoor zorgt dat slechts het nettoverbruik wordt geregistreerd, en niet het brutoverbruik waarvoor men het distributienet werkelijk heeft gebruikt. De netkosten verbonden aan de injectie werden bovendien niet aangerekend. Hetzelfde probleem rijst bij de verrekening van de energiekosten, aangezien ook daar enkel het nettoverbruik wordt geteld, ook al is de economische waarde van de geïnjecteerde en de afgenomen elektriciteit niet dezelfde.

Deze externaliteiten waren onlosmakelijk verbonden aan de zo-even geschetste intrinsieke eigenschap van de Ferrarismeter. Dat kwam ook ten voordele van de Vlaamse overheid, aangezien die sinds 2012 de rechtstreekse steun in de vorm van groenestroomcertificaten sterk kon verminderen en voor kleine PV-installaties tot en met 10 kVA volledig kon afvoeren, terwijl de prosument toch nog een beloning kreeg door de terugdraaiende Ferrarismeter, zonder dat de Vlaamse overheid die beloning moest financieren, ook al resulteerde die in een relatief hogere elektriciteitsfactuur voor de andere afnemers.

Even onvermijdelijk leidde het terugdraaien van de Ferrarismeter tot minderinkomsten voor de federale overheid, aangezien de vergoedingen voor het transmissienet en een aantal federale belastingen, waaronder de btw, worden berekend op het nettoverbruik volgens de meter en niet op de totale hoeveelheid afgenomen elektriciteit, waardoor prosumenten minder vergoedingen en belastingen ten voordele van de federale overheid betalen dan andere afnemers met een gelijke hoeveelheid afgenomen elektriciteit.

De voordelige effecten van de terugdraaiende meter voor prosumenten ten opzichte van andere afnemers zijn ten dele – althans wat betreft de distributietarieven – ongedaan gemaakt door de invoering van een apart prosumententarief, dat niet afhangt van het nettoverbruik.

De minderinkomsten voor de federale overheid met betrekking tot de transmissietarieven, de federale heffingen en de btw zijn echter gebleven.

5. De digitale meter maakt het technisch mogelijk om voortaan de afname van het net en de injectie op het net afzonderlijk te meten, terwijl die afzonderlijke meting niet mogelijk was met een Ferrarismeter.

[7] De gevolgen strekken zich bovendien uit tot de rest van de elektriciteitsmarkt, waar negatieve prijzen ertoe kunnen leiden dat nochtans veel efficiëntere groenestroomproducenten zoals de windmolenparken op zee hun productie moeten staken om de onbalans op het net bovenop de basiscapaciteit van de kerncentrales op te vangen.

‡LW-AHEVMDGBA-GIJIIMW‡

Veeleer dan voor prosumenten met een digitale meter voortaan die mogelijkheid te benutten om de volledige afgenomen hoeveelheid elektriciteit in rekening te brengen en te voorzien in een afzonderlijk terugleveringscontract voor de geïnjecteerde hoeveelheid elektriciteit (met afschaffing van het prosumententarief),[8] opteerde de Vlaamse overheid met artikel 15.3.5/12 van het Energiedecreet van 8 mei 2009 voor een hybride oplossing. Enerzijds zouden ook de prosumenten, net als de overige afnemers, tegen uiterlijk 31 december 2022 een digitale meter krijgen. Anderzijds zouden ze ervoor kunnen kiezen om tot vijftien jaar na de ingebruikname van de installatie het voordeel van de terugdraaiende meter te blijven ontvangen, doordat de geïnjecteerde hoeveelheid elektriciteit in mindering wordt gebracht van de afgenomen hoeveelheid elektriciteit. Daardoor zou de feitelijke werking van de Ferrarismeter worden hernomen in een regeling met betrekking tot digitale meters.

6. In advies 62.977/3[9] van 20 maart 2018 uitte de Raad van State de volgende bevoegdheidsrechtelijke bezwaren tegen die ontworpen regeling:

> "6. De artikelen 79 en 80 van het voorontwerp strekken ertoe de vergoedingsregeling vast te stellen voor de elektriciteit die decentraal wordt geproduceerd door middel van productie-installaties met een maximum AC-vermogen van 10 kVA.
>
> In het ontworpen artikel 15.3.5/13 van het Energiedecreet (artikel 80 van het voorontwerp) wordt bepaald dat de door middel van dergelijke installaties geproduceerde elektriciteit die op het distributienet geïnjecteerd wordt, moet worden opgekocht. De Vlaamse Regering kan bepalen wie daartoe verplicht wordt en tegen welke minimumvergoeding moet worden opgekocht. Die nieuwe regeling geldt echter slechts voor productie-installaties die vanaf 1 januari 2021 opgesteld worden.
>
> De productie-installaties die vóór 1 januari 2021 geïnstalleerd worden, vallen in beginsel onder de overgangsregeling in het ontworpen artikel 15.3.5/12 van het Energiedecreet (artikel 79 van het voorontwerp). Dat betekent dat de gebruikers van die productie-installaties ervoor kunnen opteren dat de nieuwe regeling op de door hen gebruikte productie-installatie van toepassing wordt in plaats van de huidige regeling. Indien ze daar echter niet voor opteren, dan geldt de overgangsregeling waarbij verder toepassing wordt gemaakt van het compensatiemechanisme van de terugdraaiende meter (de geproduceerde elektriciteit die op het distributienet wordt geïnjecteerd, wordt jaarlijks in mindering gebracht van de afgenomen elektriciteit).

[8] Het gegeven dat de minimumvergoeding waarop de prosument volgens een terugleveringscontract recht heeft nul euro bedraagt (artikel 7.13.2, § 4, van het Energiebesluit van 19 november 2010), is overigens in wezen een bescherming van die prosument. Het betekent immers dat ook als hij injecteert op een tijdstip dat de prijzen negatief zijn, en zijn injectie eigenlijk ongepast is, hij toch kosteloos van zijn overschotten afkan, terwijl andere producenten op dat ogenblik worden gesanctioneerd. Dat betekent echter nog niet dat die specifieke maatregel kan worden gelijkgesteld met de in opmerking 2 aangehaalde "beloning" bedoeld in artikel 21, lid 2, d), van richtlijn (EU) 2018/2001 (adv.RvS 68.494/3 van 22 januari 2021, *l.c.*, 383 (opmerking 12)).

[9] Adv.RvS 62.977/3 van 20 maart 2018 over een voorontwerp dat heeft geleid tot het decreet van 26 april 2019 'tot wijziging van het Energiedecreet van 8 mei 2009, wat betreft de uitrol van digitale meters en tot wijziging van artikel 7.1.1, 7.1.2 en 7.1.5 van hetzelfde decreet', *Parl.St.* Vl.Parl. 2017-18, nr. 1654/1, 186-189 (opmerking 6).

‡LW-AHEVMDGBA-GIJIIMW‡

In het verleden heeft de Raad van State, afdeling Wetgeving, er reeds meermaals op gewezen dat, nog los van de Europeesrechtelijke bezwaren,[10] de gewesten niet bevoegd zijn om een dergelijke regeling, waarbij de consument slechts betaalt voor de netto afgenomen elektriciteit, aan te nemen. Dat die regeling niet spoort met de bevoegdheidsverdeling, is als volgt uiteengezet in advies 56.282/3:[11]

> ‘5.2. Zelfs al mocht men (…) artikel 32 van het ontwerp opvatten als een accessorium van de regeling inzake groenestroomcertificaten en garanties van oorsprong en de Brusselse Hoofdstedelijke Regering bijgevolg bevoegd achten het artikel uit te vaardigen op grond van de algemene bevoegdheid tot uitvoering van ordonnanties waarover ze beschikt, dan nog dient op bevoegdheidsrechtelijk vlak een voorbehoud te worden gemaakt bij dat artikel.
>
> In het advies van de Reguleringscommissie voor energie in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest (hierna: Brugel) wordt het artikel als volgt toegelicht:
>
> > ‘Artikel 28 van het ontwerp van besluit bevat een compensatiemechanisme per berekening, equivalent aan een meter die terugdraait wanneer elektriciteit op het net wordt geïnjecteerd.
> >
> > Zonder de financiële steun van dit systeem te ontkennen, vestigt BRUGEL de aandacht op de belasting die deze niet-gefactureerde afnames op de andere gebruikers inhoudt, ongeacht de componenten van de factuur: de energie zelf, het netwerktarief, taksen en btw.
> >
> > Dit principe houdt in dat het injectietarief wordt verlegd op het inverse van het afnametarief. Praktisch betekent dit dat indien 3000 kWh wordt geïnjecteerd en 4.000 wKh wordt afgenomen, slechts 1.000 kWh wordt gefactureerd aan het afnametarief, de resterende drieduizend worden gefactureerd aan X voor de afname en min X voor de injectie, waardoor het totaal nul is.
> >
> > Wat betreft het netwerktarief begrijpt men dat de verbruikers-producenten steeds minder bijdragen aan de financiering van het netwerk, terwijl ze het twee keer zoveel gebruiken. Zodus moeten de andere gebruikers deze winstderving voor de netbeheerder compenseren.

---

[10] *Voetnoot 4 van het aangehaalde advies:* Het Hof van Justitie heeft in de zaak *Finanzamt Freistadt Rohrbach Urfahr* geoordeeld “dat de exploitatie van een fotovoltaïsche installatie op of nabij een woning, die zodanig is ontworpen dat de hoeveelheid geproduceerde elektriciteit altijd minder bedraagt dan de door de exploitant in totaliteit voor privédoeleinden verbruikte hoeveelheid elektriciteit en aan het net wordt geleverd in ruil voor een duurzame opbrengst, onder het begrip ‘economische activiteiten’ in de zin van [artikel 9, lid 1, van richtlijn 2006/112/EG van de Raad van 28 november 2006 ‘betreffende het gemeenschappelijke stelsel van belasting over de toegevoegde waarde’] valt” (HvJ 20 juni 2013, C-219/12, *Finanzamt Freistadt Rohrbach Urfahr*). De exploitant is bijgevolg in beginsel ook te beschouwen als een belastingplichtige in de zin van de voormelde bepaling (zie echter de overgangsregeling in artikel 199 *bis*, lid 1, e), van richtlijn 2006/116/EG). Krachtens artikel 15, lid 1, van richtlijn 2006/112/EG worden elektriciteit en gas gelijkgesteld met ‘lichamelijke zaken’, zodat de levering ervan te beschouwen is als ‘levering van goederen’ en onderworpen is aan de btw (artikelen 2, lid 1, 14, lid 1, en 15, lid 1, van richtlijn 2006/112/EG). Krachtens artikel 102 van die richtlijn kan een lidstaat weliswaar een verlaagd tarief toepassen op de levering van aardgas of elektriciteit (van minstens 5%: artikel 99, lid 1, van de richtlijn), maar dat betekent niet dat die levering kan worden uitgesloten uit het toepassingsgebied van de belasting.

[11] *Voetnoot 5 van het aangehaalde advies:* Adv.RvS 56.282/3 van 28 mei 2014 over een ontwerp van besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering ‘betreffende de promotie van groene elektriciteit en van hoogrenderende warmtekrachtkoppeling’, opmerking 6.3; in dezelfde zin: adv.RvS 62.410/3 van 5 december 2017 over een ontwerp dat geleid heeft tot het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 21 december 2017 ‘tot wijziging van het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 17 december 2015 betreffende de promotie van groene elektriciteit’.

‡LW-AHEVMDGBA-GIJIIMW‡

> Naast deze overwegingen betreffende de financiering, is BRUGEL van oordeel dat alleen de regulator de tarieven voor het gebruik van het netwerk kan bepalen. Zodus zou het compensatieprincipe minstens moeten beperkt worden tot de andere onderdelen van de energiefactuur.'

De gemachtigde verklaarde daarenboven dat de maatregel is ingegeven door het gegeven dat het voor kleine verbruikers-producenten erg moeilijk zou zijn om hun productie werkelijk te verkopen, omdat dit zou gebeuren in de vorm van zeer kleine hoeveelheden elektriciteit, waarvan de transactiekost niet opweegt tegen de opbrengsten.

Uit wat voorafgaat vloeit voort dat, al gaat het om een mechanisme om het mislopen van verkoopsopbrengsten te compenseren, die compensatie ook als gevolg heeft dat de betrokkenen niet of nauwelijks bijdragen in allerlei federaal bepaalde heffingen, waaronder de transmissietarieven, de federale toeslag, de federale bijdrage en de belasting over de toegevoegde waarde (BTW), terwijl ze dubbel gebruik maken van de netinfrastructuur, als producent en verbruiker. Op die manier wordt zowel de federale bevoegdheid inzake energie als op fiscaal vlak betreden.

5.2.1. Naar aanleiding van een opmerking uit het advies van Brugel werden de distributietarieven uitgezonderd van de compensatie, maar dat is niet het geval voor de transmissienettarieven. Brugel had aangegeven dat enkel de regulator een vrijstelling van de distributienettarieven kan verlenen, maar hetzelfde geldt *mutatis mutandis* ook voor de vrijstelling van de transmissietarieven, wat, gelet op de bevoegdheidverdelende regels (die op dit punt ook na 1 juli 2014 blijven gelden), enkel kan gebeuren door de federale regulator. Door geen uitzondering te maken voor de transmissietarieven schendt de ontworpen bepaling de bevoegdheidverdelende regels.

5.2.2. De compensatie heeft ook tot gevolg dat de begunstigden worden vrijgesteld van de federale bijdrage en de federale toeslag. Op die manier wordt opnieuw geïnterfereerd met de federale energiebevoegdheden. De gewesten mogen weliswaar steun verlenen aan de productie van groene elektriciteit, maar de bevoegdheidverdelende regels impliceren dat ze die maatregel financieren uit hun eigen middelen en haar niet gedeeltelijk ten laste leggen van de federale overheid. Een begeleidende maatregel in het raam van het systeem van groenestroomcertificaten kan slechts doorgang vinden in die mate dat hij de federale bevoegdheden onverlet laat.[12]

5.2.3. Tot slot betreedt het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest de federale bevoegdheid inzake BTW doordat de belastbare grondslag voor de heffing van deze belasting wordt gewijzigd, terwijl de gewesten ter zake geen enkele bevoegdheid bezitten.

[12] *Voetnoot 6 van het aangehaalde advies: Voetnoot 5 uit het geciteerde advies:* GwH 13 november 2013, nr. 154/2013, met verwijzing naar adv.RvS 51.535/3 van 18 juni 2012 over een voorstel van decreet 'houdende wijziging van het Energiedecreet van 8 mei 2009, wat betreft de milieuvriendelijke energieproductie' (*Parl.St.* Vl.Parl. 2011-12, nr. 1639/2, p. 9, opmerking 7). Overigens geldt ook omgekeerd dat de federale overheid de gewestelijke steunregelingen niet mag ondergraven, zie adv.RvS 51.167/1 van 19 april 2012 over een voorontwerp van wet 'houdende diverse bepalingen inzake energie', *Parl.St.* Kamer 2011-12, nr. 2321/001, p. 33, opmerking 10.

‡LW-AHEVMDGBA-GIJIIMW‡

5.2.4. Met betrekking tot de bevoegdheid van het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest ten aanzien van artikel 32 van het ontwerp verklaarde de gemachtigde evenwel:

> 'Nous tenons à souligner que la compensation n'est pas une mesure qui fixe un quelconque tarif de l'électricité. C'est un dispositif qui relève de l'encadrement des pratiques du GRD lorsqu'il établit les relevés de compteurs. Ceci est bien du champ de compétences dévolu au Régions.'

Er kan mee worden ingestemd dat in het ontwerp niet de hoogte van de nettarieven wordt vastgesteld, maar desalniettemin moet worden vastgesteld dat het effect van de maatregel is dat de begunstigden ervan over een gedeelte van de door hen afgenomen stroom de overeenkomstig de federale wetgeving opgelegde tarieven niet zullen betalen. Het invoeren van een dergelijke vrijstelling is een schending van de bevoegdheidverdelende regels, ook als het de bedoeling is om op die manier de productie van hernieuwbare energiebronnen te stimuleren. Bovendien wordt met de maatregel geïnterfereerd met federale bevoegdheden op fiscaal vlak.'

In plaats van de gelegenheid te baat te nemen om de bestaande compensatieregeling op te heffen,[13] volgt uit de ontworpen overgangsbepaling dat die regeling verder bestendigd wordt, in sommige gevallen zelfs tot in 2036.

Gelet op de onbevoegdheid van het Vlaamse Gewest dient artikel 79 uit het voorontwerp te worden weggelaten, terwijl in het ontworpen artikel 15.3.5/13 van het Energiedecreet het zinsdeel 'die geïnstalleerd worden vanaf 1 januari 2021' geschrapt dient te worden opdat de nieuwe regeling zo snel mogelijk in werking kan treden."

7. Aan die opmerking werd geen gevolg gegeven. De aangenomen regeling werd echter aangevochten voor het Grondwettelijk Hof, dat in arrest nr. 5/2021 van 14 januari 2021 tot dezelfde vaststelling kwam als de Raad van State en de overgangsregeling heeft vernietigd, zij het met handhaving van de gevolgen van de vernietiging voor de bedragen die werden gefactureerd voor de datum van bekendmaking van het arrest in het Belgisch Staatsblad:

> "B.9.6. De bestreden bepaling staat toe dat de afnemer, gedurende een overgangsperiode die maximaal vijftien jaar duurt, enkel voor zijn nettoverbruik betaalt. De bepaling ontslaat de afnemer met andere woorden van de betaling van het verschil tussen zijn nettoverbruik en zijn brutoverbruik.
>
> B.9.7. Volgens het zogenoemde systeem van de 'tariefcascade' factureert de transmissienetbeheerder zijn tarieven aan de distributienetbeheerder. Die laatste factureert op zijn beurt zijn eigen tarieven, die de kosten voor het gebruik van het transmissienet omvatten, aan de leverancier. De leverancier doet hetzelfde door aan de eindafnemer een factuur te richten die alle kosten van de energielevering omvat, namelijk de waarde van de verbruikte energie, de transmissie- en distributietarieven en de taksen en heffingen. De eindafnemer ontvangt dus een unieke factuur, ondanks het optreden van verscheidene deelnemers in het proces van de energielevering.

[13] *Voetnoot 7 van het aangehaalde advies:* Digitale meters moeten het met name mogelijk maken om accuraat de hoeveelheid geïnjecteerde elektriciteit te bepalen, alsook los daarvan de hoeveelheid afgenomen elektriciteit te meten. Tot nu toe was dat niet mogelijk, zodat pas bij de jaarlijkse meteropname kon worden vastgesteld hoeveel er netto was afgenomen of geïnjecteerd, wat een compensatieregeling noodzakelijk maakte.

‡LW-AHEVMDGBA-GIJIIMW‡

B.9.8. Door de afnemer toe te staan enkel voor zijn nettoverbruik te betalen, verleent de bestreden bepaling een gedeeltelijke vrijstelling van de vermelde tarieven. Hij betaalt die immers niet op het verschil tussen zijn nettoverbruik en zijn brutoverbruik, terwijl elk verbruik het gebruik van het transmissienet impliceert, zelfs indien niet elk onderdeel van dat verbruik op het transmissienet heeft gecirculeerd.

De decreetgever is enkel bevoegd, zoals in B.9.5 is vermeld, om de afnemer vrij te stellen van de distributietarieven, niet van de transmissietarieven. De bestreden bepaling schendt derhalve artikel 6, § 1, VII, tweede lid, d), van de bijzondere wet van 8 augustus 1980.

B.9.9. Door de afnemer toe te staan enkel voor zijn nettoverbruik te betalen, verleent de bestreden bepaling ook een gedeeltelijke vrijstelling van de belastingen op het gebruik van het net.

Naast de bijdrage die bij de wet van 22 juli 1993 ‘tot instelling van een bijdrage op de energie ter vrijwaring van het concurrentievermogen en de werkgelegenheid’ werd ingevoerd, is bij artikel 21*bis* van de wet van 29 april 1999 ‘betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt’, ingevoegd bij artikel 63 van de wet van 20 juli 2005 ‘houdende diverse bepalingen’, een ‘federale bijdrage’ ingevoerd ter financiering van sommige openbaredienstverplichtingen en van de kosten verbonden aan de regulering van en de controle op de elektriciteitsmarkt. Die federale bijdrage is verschuldigd door de op het Belgische grondgebied gevestigde eindafnemers op elke kilowattuur (kWh) die ze voor eigen gebruik van het net afnemen. Bovendien is de levering van elektriciteit onderworpen aan de btw. Krachtens artikel 26, eerste lid, van het BTW-Wetboek, wordt de btw berekend over alles wat de leverancier van het goed als tegenprestatie verkrijgt of moet verkrijgen van degene aan wie het goed wordt geleverd.

De bevoegdheid van de gewesten inzake het invoeren van de digitale meter staat hun niet toe afbreuk te doen aan de belastingen die de federale Staat heeft ingevoerd op grond van de fiscale bevoegdheid die hem is toegewezen bij artikel 170, § 1, van de Grondwet. De uitoefening van die federale fiscale bevoegdheid staat immers los van de materiële bevoegdheden van de Staat, de gemeenschappen en de gewesten. Bijgevolg is enkel de federale wetgever bevoegd om de afnemer vrij te stellen van de federale taksen en heffingen en de belastbare grondslag daarvan te wijzigen. De bestreden bepaling schendt derhalve artikel 170, § 1, van de Grondwet.

B.9.10. In weerwil van wat de Vlaamse Regering betoogt, vindt de bestreden bepaling geen bevoegdheidsgrondslag in artikel 10 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, dat bepaalt:

> ‘De decreten kunnen rechtsbepalingen bevatten in aangelegenheden waarvoor de Parlementen niet bevoegd zijn, voor zover die bepalingen noodzakelijk zijn voor de uitoefening van hun bevoegdheid’.

Opdat artikel 10 toepassing kan vinden, is vereist dat de aangenomen wetgeving noodzakelijk is voor de uitoefening van de bevoegdheden van het gewest, dat de aangelegenheid zich leent tot een gedifferentieerde regeling en dat de weerslag van de bestreden bepaling op die aangelegenheid slechts marginaal is.

De tijdelijke instandhouding van het compensatiemechanisme kan evenwel niet noodzakelijk worden geacht, nu de digitale meter toelaat – anders dan voorheen bij de terugdraaiende teller het geval was – om beide energiestromen (afname en injectie) afzonderlijk te registreren, zodat het brutoverbruik aan alle tarieven, taksen en heffingen kan worden onderworpen en geen afbreuk wordt gedaan aan de federale bevoegdheden. De aangelegenheid leent zich ook niet tot een gedifferentieerde regeling aangezien de

‡LW-AHEVMDGBA-GIJIIMW‡

federale belastingen op dezelfde wijze moeten worden geheven in alle deelgebieden. Bovendien is de weerslag van de bestreden bepaling niet louter marginaal, maar raakt zij het wezen zelf van de bevoegdheid van de federale overheid inzake de transmissietarieven en belastingen, doordat zij bepaalde gebruikers die energie op het net injecteren gedurende een lange periode vrijstelt van de federale tarieven en taksen, terwijl de energietarieven een zo getrouw mogelijke weergave dienen te zijn van de werkelijke kosten.

B.9.11. Het middel dat is afgeleid uit een schending van artikel 170, § 1, van de Grondwet en artikel 6, § 1, VII, tweede lid, d), van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, is gegrond.

Artikel 42 van het bestreden decreet dient te worden vernietigd.

Er is geen aanleiding om in te gaan op het tweede en het derde middel in de zaak nr. 7326 en het eerste middel in de zaak nr. 7320, aangezien het onderzoek van die middelen niet tot een ruimere vernietiging zou kunnen leiden.

Om de aanzienlijke administratieve problemen en de financiële lasten van de vernietiging voor de afnemers, leveranciers en distributienetbeheerders te beperken, handhaaft het Hof met toepassing van artikel 8, derde lid, van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof de gevolgen van de vernietigde bepaling voor wat de vóór de datum van bekendmaking van dit arrest in het *Belgisch Staatsblad* gefactureerde bedragen betreft. Er is geen aanleiding om de gevolgen van de vernietigde bepaling ook voor de toekomst te handhaven.

B.10.1. In het tweede middel in de zaak nr. 7320 voert de Commissie voor de Regulering van de Elektriciteit en het Gas (CREG) aan dat artikel 31 van het bestreden decreet een soortgelijke inbreuk vormt op de federale bevoegdheid inzake transmissietarieven als artikel 42 van het bestreden decreet.

B.10.2. Artikel 31 van het bestreden decreet voorziet in een voortzetting, voor de overgangsperiode bedoeld in artikel 42, van het zogenaamde prosumententarief, dat beoogt het voordeel van de afnemer die enkel voor zijn nettoverbruik betaalt te neutraliseren. Het voegt in het Energiedecreet een artikel 4.1.30/1 in, dat bepaalt:

> ‘In afwijking van artikel 4.1.31, § 3, 2°, is gedurende een periode van 15 jaar na indienstneming van de installatie voor prosumenten met een installatie die uiterlijk in dienst genomen is op 31 december 2020, de tariefdrager het vermogen van de installatie uitgedrukt in kilowatt of in het geval van een installatie op basis van zonne-energie het maximale AC-vermogen van de omvormer uitgedrukt in kilowatt. Indien de nettoafname van de prosument tussen twee afrekeningsfacturen groter is dan 0 kWh, wordt voor dat gedeelte van de afname de tariefdrager bepaald op afname uitgedrukt in kilowattuur.
>
> De prosument met een installatie die uiterlijk in dienst genomen is op 31 december 2020 heeft echter op elk gewenst moment de mogelijkheid om voor de periode van 15 jaar na indienstneming van de installatie onherroepelijk te kiezen voor een door de VREG bepaalde tariefstructuur, al dan niet met een andere tariefdrager, die gebaseerd is op de werkelijke afname. Deze wordt dan van toepassing na de eerstvolgende meteropname na de aanvraag bij de distributienetbeheerder.
>
> Onverminderd hetgeen bepaald is in het eerste en het tweede lid, kan de prosument met een installatie die uiterlijk in dienst genomen is op 31 december 2020, op elk gewenst moment onherroepelijk kiezen voor een derde door de VREG te bepalen tariefstructuur, al dan niet met een andere tariefdrager.

‡LW-AHEVMDGBA-GIJIIMW‡

Deze wordt dan van toepassing na de eerstvolgende meteropname na de aanvraag bij de distributienetbeheerder.

Onverminderd hetgeen bepaald is in het eerste en het tweede lid, bepaalt de VREG de tariefdrager voor de kosten van de activiteit van het meten, inbegrepen de verzameling, validatie en transmissie van de gemeten data'.

B.10.3. De voortzetting van het prosumententarief vindt haar bestaansreden in de tijdelijke instandhouding van het vermelde compensatiemechanisme.

Aangezien artikel 31 aldus onlosmakelijk verbonden is met het vernietigde artikel 42 van het bestreden decreet, dient het eveneens te worden vernietigd.

Er is geen aanleiding om in te gaan op het eerste middel in de zaak nr. 7295, aangezien het onderzoek van dat middel niet tot een ruimere vernietiging zou kunnen leiden.

Om de aanzienlijke administratieve problemen en de financiële lasten van de vernietiging voor de afnemers, leveranciers en distributienetbeheerders te beperken, handhaaft het Hof de gevolgen van de vernietigde bepaling met toepassing van artikel 8, derde lid, van de bijzondere wet van 6 januari 1989 voor wat de vóór de datum van bekendmaking van dit arrest in het *Belgisch Staatsblad* gefactureerde bedragen betreft. Er is geen aanleiding om de gevolgen ook voor een periode in de toekomst te handhaven."

8. Als gevolg van die vernietiging verliezen prosumenten bij wie uiterlijk op 31 december 2020 een kleine PV-installatie in dienst werd gesteld, het voordeel van de terugdraaiende meter van zodra bij hen een digitale meter wordt geïnstalleerd, wat volgens de huidige regelgeving uiterlijk op 31 december 2022 moet gebeuren.[14] Dat heeft tot gevolg dat het rendement van de door die prosumenten gedane investeringen significant lager zal uitvallen dan ze op basis van de vernietigde regelgeving konden verwachten, aangezien de alternatieve regeling waarvoor ze – net als de prosumenten waarvan de installatie vanaf 1 januari 2021 in gebruik werd genomen – in aanmerking komen, minder gunstig is. Het wegvallen van het prosumententarief en de mogelijkheid om de overschotten te verkopen via een terugleveringscontract wegen immers niet op tegen het voordeel dat ze uit de vernietigde regeling konden verwachten.

B. Strekking van het ontwerp

9. Het voor advies voorgelegde ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering strekt ertoe een aantal gevolgen van de zo-even geschetste vernietiging op te vangen, in de hoop het investeerdersvertrouwen te herstellen dat nodig is om de capaciteit inzake hernieuwbare energie verder te ontwikkelen. Daartoe worden een aantal wijzigingen aangebracht in het Energiebesluit van 19 november 2010.

9.1. Artikel 1 van het ontwerp wijzigt artikel 3.1.52, § 1, van het Energiebesluit van 19 november 2010, zodat prosumenten niet langer een prioritaire groep zijn voor de plaatsing van digitale meters. De uiterste datum van 31 december 2022 wordt geschrapt en de netbeheerders moeten er pas voor zorgen dat een digitale meter bij prosumenten wordt geïnstalleerd ten laatste vijftien jaar na de datum van de indienstname van de installatie.

[14] Zie artikel 3.1.52, § 1, vierde lid, van het Energiebesluit van 19 november 2010.

‡LW-AHEVMDGBA-GIJIIMW‡

Artikel 2 van het ontwerp schrapt de verwijzing naar het door het Grondwettelijk Hof vernietigde artikel 15.3.5/12 van het Energiedecreet van 8 mei 2009 uit de regeling voor de doorgifte van de meetgegevens in artikel 3.1.57 van het Energiebesluit van 19 november 2010.

9.2. Artikel 3, 1°, van het ontwerp verlengt de steunregeling voor een door een aannemer nieuw geplaatste warmtepompboiler in woningen in artikel 6.4.1/1.1, eerste lid, 3°, van het Energiebesluit van 19 november 2010 tot 31 december 2024. Artikel 5, 1°, van het ontwerp verlengt de steunregeling in artikel 6.4.1/5, § 1, 8/1°, van het Energiebesluit van 19 november 2010 voor een door een aannemer nieuw geplaatste warmtepompboiler in niet-wooneenheden eveneens tot 31 december 2024. Het vereiste van een digitale meter wordt geschrapt in de twee voormelde bepalingen (artikelen 3, 2°, en 5, 2°, van het ontwerp), maar wordt hernomen bij de algemene voorwaarden in artikel 6.4.1/6 van het Energiebesluit van 19 november 2010 (artikel 6, 2°, van het ontwerp).

Artikel 4 van het ontwerp voert een nieuwe REG-premie in voor investeringen die worden gefactureerd in 2021 en 2022 voor de installatie van sturingsapparaten voor accumulatieverwarming, elektrische boilers en warmtepompen. Artikel 7 van het ontwerp voorziet in een vergoeding voor de netbeheerders voor die nieuwe premie in artikel 6.4.1/12 van het Energiebesluit van 19 november 2010.

9.3. Artikel 8 van het ontwerp wijzigt artikel 7.13.1 van het Energiebesluit van 19 november 2010, om verwijzingen naar de door het Grondwettelijk Hof vernietigde bepalingen te schrappen. Daarbij wordt ook uitdrukkelijk bepaald dat voor decentrale productie-installaties met een nominaal vermogen van maximaal 10 kVA waar nog geen meter is geplaatst die de injectie en afname afzonderlijk kan meten, de geïnjecteerde hoeveelheid elektriciteit in mindering wordt gebracht van de afgenomen hoeveelheid elektriciteit.

9.4. Artikel 9 van het ontwerp wijzigt artikel 7.13.2 van het Energiebesluit van 19 november 2010, om verwijzingen naar de door het Grondwettelijk Hof vernietigde bepalingen te schrappen, zodat enkel wie een digitale meter heeft in aanmerking komt voor het sluiten van een terugleveringscontract.

9.5. Artikel 10 van het ontwerp wijzigt artikel 7.14.1 van het Energiebesluit van 19 november 2010 met het oog op de uitbreiding van de steunregeling voor de aankoop of leasing van een stationaire installatie voor elektrochemische opslag van elektriciteit (d.i. een thuisbatterij) voor personen bij wie een digitale meter is geïnstalleerd.

9.6. Artikel 11 van het ontwerp voert in een nieuw artikel 7.16.1 van het Energiebesluit van 19 november 2010 een zogenaamde retroactieve investeringspremie in voor decentrale productie-installaties met een nominaal vermogen van maximaal 10 kVA die in dienst zijn genomen in de periode van 1 januari 2006 tot en met 31 december 2020.

De ontworpen paragraaf 1 stelt de premie in. Ze wordt betaald uit de middelen die daarvoor beschikbaar worden gemaakt op de uitgavenbegroting of die de Vlaamse minister bevoegd voor het energiebeleid daartoe reserveert in het Energiefonds.

‡LW-AHEVMDGBA-GIJIIMW‡

De ontworpen paragraaf 2 bevat de subsidievoorwaarden, onder meer dat de aanvrager een digitale meter heeft geïnstalleerd (5°) en de installatie van die digitale meter niet heeft proberen te verhinderen na 1 januari 2025 (6°). De aanvrager moet bovendien uitdrukkelijk afstand doen van iedere rechtsvordering ten aanzien van het Vlaamse Gewest tot vergoeding van enige vermeende directe of indirecte schade ten gevolge van het arrest nr. 5/2021 van 14 januari 2021 van het Grondwettelijk Hof (7°).

De ontworpen paragraaf 3 regelt de aanvraagprocedure voor de premie, met betrekking tot de bij te voegen documenten en het tijdvak waarbinnen de aanvraag moet gebeuren.

Het bedrag van de premie (gaande van 0 tot 436 euro per kilowattpiek) wordt bepaald overeenkomstig de ontworpen paragraaf 4 en de bijhorende tabel in de bijlage ingevoegd bij artikel 12 van het ontwerp. Dat bedrag hangt af van het jaar van de indienstname van de installatie en van het jaar van de plaatsing van de digitale meter. Indien de prosument voor 31 december 2023 zelf aan de distributienetbeheerder vraagt om een digitale meter te installeren, wordt de premie verhoogd met 100 euro (ontworpen paragraaf 5).

De premie wordt uitbetaald na de aanvraag van uitbetaling en op voorwaarde dat is voldaan aan alle voorwaarden. Indien niet langer aan de premievoorwaarden is voldaan, of als de gesubsidieerde installatie wordt verplaatst, moet de premie worden terugbetaald (ontworpen paragrafen 6 en 7).

9.7. Het te nemen besluit treedt overeenkomstig artikel 13 ervan in werking op de datum van bekendmaking ervan in het Belgisch Staatsblad, met uitzondering van artikel 10, 4° (over de nieuwe steunbedragen voor de thuisbatterijen), dat uitwerking heeft met ingang van 1 april 2021.

BEVOEGDHEID

10. In advies 69.006/3, dat op dezelfde dag als dit advies wordt gegeven over een eveneens aan de Raad van State voorgelegd voorstel van decreet[15], dat de rechtsgrond moet bieden voor de regeling vervat in artikel 1 van het voorliggende ontwerp (zie daarover opmerking 12.1 van dit advies), wordt uiteengezet dat het niet langer bij voorrang plaatsen van de digitale meters bij bestaande prosumenten niet strijdig is met de bevoegdheidsverdelende regels en evenmin met het beginsel van de federale loyauteit.

Er rijst dan ook geen bevoegdheidsbezwaar tegen artikel 1 van het ontwerp.

11. Artikel 8, 2°, van het ontwerp vormt artikel 7.13.1, derde lid, van het Energiebesluit van 19 november 2010 om tot een bepaling waarbij uitdrukkelijk wordt bepaald dat voor decentrale productie-installaties met een nominaal vermogen van maximaal 10 kVA

[15] Voorstel van decreet ‘tot wijziging van artikel 4.1.22/2 van het Energiedecreet van 8 mei 2009’, *Parl.St.* Vl. Parl. 2020-21, nr. 655/1.

‡LW-AHEVMDGBA-GIJIIMW‡

waar nog geen meter is geplaatst die de injectie en afname afzonderlijk kan meten, de geïnjecteerde hoeveelheid elektriciteit in mindering wordt gebracht van de afgenomen hoeveelheid elektriciteit.

Ook al heeft die bepaling betrekking op de bestaande Ferrarismeters, die, zoals al is uiteengezet in opmerking 3, als intrinsieke eigenschap hebben dat ze terugdraaien wanneer er elektriciteit wordt geïnjecteerd in het net in plaats van afgenomen van het net, toch staat het niet aan het Vlaamse Gewest om een uitdrukkelijke regeling te treffen in die zin, aangezien het daardoor een vrijstelling organiseert van de transmissietarieven, de federale heffingen en de btw. Zoals blijkt uit het in opmerking 7 aangehaalde arrest nr. 5/2021 van 14 januari 2021, is het Vlaamse Gewest daarvoor immers niet bevoegd en kan ze zich ook niet beroepen op artikel 10 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’.

Ook indien het ontworpen artikel 7.13.1, derde lid, van het Energiebesluit van 19 november 2010 bevoegdheidsconform zou worden geïnterpreteerd, doordat het enkel de feitelijke werking van de Ferrarismeter beschrijft, is de bepaling zinloos.

De conclusie is dan ook dat artikel 7.13.1, derde lid, van het Energiebesluit van 19 november 2010 moet worden opgeheven bij artikel 8, 2°, van het ontwerp, veeleer dan gewijzigd in de aangegeven zin.

RECHTSGROND

12. De rechtsgrond voor het ontwerp wordt gezocht in de artikelen 4.1.22/2, 7.5.1, 8.2.1, 8.3.1, 8.4.1 en 15.3.5/13 van het Energiedecreet van 8 mei 2009. Aanvullend wordt een beroep gedaan op de algemene uitvoeringsbevoegdheid die de Vlaamse Regering ontleent aan artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’.

12.1. Artikel 4.1.22/2, eerste lid, van het Energiedecreet van 8 mei 2009 somt de gevallen op waarin de digitale meter “met voorrang” moet worden geplaatst. Punt 5° van die opsomming betreft de bestaande prosumenten. De Vlaamse Regering mag met toepassing van het huidige derde lid (dat voor de vernietiging door het Grondwettelijk Hof het vierde lid was) “op basis van de kosten-batenanalyse bijkomende gevallen bepalen waarin de netbeheerder een digitale meter met voorrang plaatst”, maar ze mag niet voor de bestaande prosumenten de regeling inzake de prioritaire plaatsing van een digitale meter afvoeren, zoals gebeurt bij artikel 1 van het ontwerp.

De gemachtigde reageerde daarop als volgt:

“Dit is inderdaad verenigbaar met artikel 4.1.22/1 van het Energiedecreet.

Het laatste lid van dat artikel stelt immers dat de Vlaamse Regering de ‘timing en de modaliteiten voor het plaatsen van de meters’, vermeld in het eerste lid, bepaalt. De Vlaamse Regering kan dus beslissen dat het in het kader van de uitrol economisch voordeliger is – wat trouwens door de VREG in haar advies wordt bevestigd – om deze categorie in het kader van de normale algemene uitrol op te nemen.

‡LW-AHEVMDGBA-GIJIIMW‡

Daarmee wordt geen afbreuk gedaan aan de voorrangsregels uit artikel 4.1.22/2, eerste lid, van het Energiedecreet: die voorrangsregels blijven van toepassing. Het feit dat de Vlaamse Regering voor een prioritaire doelgroep uit die bepaling geen ‘harde deadline’ voorschrijft, houdt geen ontkrachting van die voorrangsregels in.

Iets anders zou zijn mocht de Vlaamse Regering beslissen om in het kader van de uitrol de prosumenten als allerlaatste te gaan uit te rollen: dat zou niet verenigbaar zijn met de huidige lezing van artikel 4.1.22/1 van het Energiedecreet en is ook duidelijk niet het geval.

In ondergeschikte orde kan worden gewezen op een lopend parlementair initiatief (Parl. St. 2020-2021, St. 655/1) waarbij via een voorstel van decreet die prioritaire uitrol van prosumenten overigens zal worden opgeheven.”

Het ontworpen artikel 3.1.52, § 1, vierde lid, van het Energiebesluit van 19 november 2010 mag dan worden beschouwd als een regeling van de “timing en de modaliteiten voor het plaatsen van de [digitale] meters” in de zin van artikel 4.1.22/1, vierde lid, van het Energiedecreet van 8 mei 2009, dat neemt niet weg dat het strijdig is met het eerste lid van dat artikel dat de plaatsing van digitale meters bij bestaande prosumenten niet langer “met voorrang” zal gebeuren, maar wel “in het kader van de normale algemene uitrol”, zoals de gemachtigde zelf vermeldt. Er anders over oordelen zou de uitdrukkelijke keuze van de decreetgever om de in het eerste lid van die bepaling opgesomde gevallen als prioritair te behandelen, tot dode letter maken.

Overigens wordt in het hiervoor vermelde, eveneens aan de Raad van State voorgelegde voorstel van decreet waarover advies 69.006/3 wordt gegeven op dezelfde dag als dit advies, dit rechtsgrondprobleem verholpen doordat punt 5° van artikel 4.1.22/2, eerste lid, van het Energiedecreet van 8 mei 2009 wordt opgeheven bij artikel 2, 1°, van dat voorstel. Slechts indien die voorgestelde bepaling wordt aangenomen en het te nemen besluit niet eerder in werking treedt dan die decretale aanpassing, kan artikel 1 van het ontwerp doorgang vinden.

12.2. De rechtsgrond voor artikel 2 van het ontwerp kan niet worden gevonden in de in de aanhef vermelde bepalingen, maar wordt geboden door artikel 4.1.22/5, derde lid, van het Energiedecreet van 8 mei 2009, waarbij de Vlaamse Regering gemachtigd wordt nadere voorwaarden en modaliteiten vast te leggen met betrekking tot de gegevensuitwisseling tussen de netbeheerder of zijn werkmaatschappij en de andere gelegitimeerde partijen.

In de rubriek “Rechtsgronden” in de aanhef moet dan ook een verwijzing worden toegevoegd naar die bepaling.

12.3. De steunregelingen vervat in de artikelen 4 tot 7 van het ontwerp vinden rechtsgrond in artikel 7.5.1 van het Energiedecreet van 8 mei 2009, en wat de financiering betreft in artikel 8.4.1, 9°, van het Energiedecreet van 8 mei 2009. Bijkomend wordt de rechtsgrond geboden door de artikelen 8.2.1, 2°, 8.3.1, 2°, en 8.4.1, 2°, van het Energiedecreet van 8 mei 2009, waarin de begunstigden van de steun worden vermeld.

12.4. In zoverre bij artikel 8, 1°, van het ontwerp een verwijzing wordt geschrapt naar bepalingen die door het Grondwettelijk Hof zijn vernietigd, kan ervoor worden gesteund op de algemene uitvoeringsbevoegdheid van de Vlaamse Regering.

‡LW-AHEVMDGBA-GIJIIMW‡

Nog afgezien van de bevoegdheidsbezwaren bij artikel 8, 2°, van het ontwerp (zie opmerking 11), is ervoor geen rechtsgrond voorhanden.

12.5. Voor artikel 9 van het ontwerp kan rechtsgrond worden gevonden in artikel 15.3.5/13 van het Energiedecreet van 8 mei 2009.

12.6. Voor artikel 10 van het ontwerp wordt de rechtsgrond niet alleen geboden door de artikelen 8.2.1, 2° en 3°, en 8.3.1, 2° en 3°, maar ook door artikel 8.7.1, eerste lid, van het Energiedecreet van 8 mei 2009.

In de rubriek “Rechtsgronden” in de aanhef moet dan ook een verwijzing worden toegevoegd naar die laatste bepaling.

12.7. Voor de retroactieve investeringspremie die wordt ingevoerd bij de artikelen 11 en 12 van het ontwerp kan de rechtsgrond worden gevonden in de rechtsgrond voor steun voor de toepassing van hernieuwbare energietechnologieën door natuurlijke personen (artikel 8.2.1, 3°, van het Energiedecreet van 8 mei 2009), ondernemingen (artikel 8.3.1, 3°, van het Energiedecreet van 8 mei 2009) en niet-commerciële actoren (artikel 8.4.1, 3°, van het Energiedecreet van 8 mei 2009). De omstandigheid dat het gaat om een premie voor investeringen die zijn gebeurd in het verleden is daarbij geen bezwaar, aangezien de voormelde decretale bepalingen niet vereisen dat er voor een premie nieuwe investeringen gebeuren, maar enkel dat er toepassing wordt gemaakt van bepaalde hernieuwbare energietechnologieën, wat dus ook mogelijk is voor reeds bestaande installaties.

Voor de regeling van de hoogte van de steun en van de aanvraagprocedures moet bijkomend een beroep worden gedaan op artikel 8.7.1, eerste lid, van het Energiedecreet van 8 mei 2009. Zoals reeds werd uiteengezet in opmerking 12.6, moet in de rubriek “Rechtsgronden” in de aanhef dan ook een verwijzing worden toegevoegd naar die laatste bepaling.

Zoals blijkt uit wat volgt, moet wel een voorbehoud worden geformuleerd bij het ontworpen artikel 7.16.1, § 2, 6° en 7°, van het Energiebesluit van 19 november 2010.

12.7.1. Het ontworpen artikel 7.16.1, § 2, 6°, van het Energiebesluit van 19 november 2010 bepaalt als een van de voorwaarden voor de toekenning van de retroactieve investeringspremie dat de eigenaar of de gebruiker van de decentrale productie-installatie de netbeheerder vanaf 1 januari 2025 voor de plaatsing van een digitale meter niet de toegang mag hebben geweigerd tot de ruimte waarin de elektriciteits- of aardgasmeter is opgesteld en waarover hij het eigendoms- of gebruiksrecht heeft.

In zoverre die bepaling slechts 1 januari 2025 als uiterste termijn lijkt te hanteren voor bestaande prosumenten, waar overeenkomstig artikel 4.1.22/2, eerste lid, 5°, van het Energiedecreet van 8 mei 2009, juist “met voorrang” een digitale meter moet worden geplaatst, rijzen daarbij dezelfde rechtsgrondbezwaren als uiteengezet in opmerking 12.1 bij artikel 1 van het ontwerp. Die rechtsgrondbezwaren worden ook voor deze ontworpen bepaling slechts weggenomen indien het daar vermelde voorstel van decreet wordt aangenomen.

‡LW-AHEVMDGBA-GIJIIMW‡

12.7.2. Het ontworpen artikel 7.16.1, § 2, 6°, van het Energiebesluit van 19 november 2010 bepaalt als een van de voorwaarden voor de toekenning van de retroactieve investeringspremie dat de aanvrager uitdrukkelijk (onder de opschortende voorwaarde van het ontvangen van de premie) afstand doet van iedere rechtsvordering ten aanzien van het Vlaamse Gewest tot vergoeding van enige vermeende directe of indirecte schade ten gevolge van het arrest nr. 5/2021 van 14 januari 2021 van het Grondwettelijk Hof.

Niet alleen is een dergelijke voorwaarde ongebruikelijk als subsidievoorwaarde (zie daarover ook opmerking 20), maar bovendien kan ze niet rechtstreeks in verband gebracht worden met de doelstelling van de toepassing van hernieuwbare energietechnologieën, waarvan de voormelde rechtsgrondbepalingen nochtans uitgaan. Minstens ten dele lijkt de doelstelling van deze voorwaarde te zijn het beperken van de potentiële aansprakelijkheid van het Vlaamse Gewest ingevolge de door het Grondwettelijk Hof vastgestelde bevoegdheidsoverschrijding.

Het is dan ook sterk raadzaam om naast de in de artikelen 8.2.1, 8.3.1 en 8.4.1 van het Energiedecreet van 8 mei 2009 opgesomde doeleinden van de tegemoetkomingen telkens een nieuw onderdeel op te nemen waarin als doeleinde wordt vermeld het compenseren van het verlies van het voordeel van de terugdraaiende meter. Dat zou kunnen gebeuren door een aanvulling in die zin van het in opmerking 12.1 vermelde voorstel van decreet.

VORMVEREISTEN

13.1. Het ontwerp bevat bepalingen die de verwerking van persoonsgegevens regelen, zoals onder meer het ontworpen artikel 7.16.1, § 3, van het Energiebesluit van 19 november 2010 (artikel 11 van het ontwerp).

Artikel 36, lid 4, van verordening (EU) 2016/679 van het Europees Parlement en de Raad van 27 april 2016 ‘betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens en tot intrekking van Richtlijn 95/46/EG (algemene verordening gegevensbescherming)’ (hierna: AVG), gelezen in samenhang met artikel 57, lid 1, c), en overweging 96 van die verordening, voorziet in een verplichting om de toezichthoudende autoriteit, in dit geval de Gegevensbeschermingsautoriteit bedoeld in de wet van 3 december 2017 ‘tot oprichting van de Gegevensbeschermingsautoriteit’, te raadplegen bij het opstellen van een voorstel voor een door een nationaal parlement vast te stellen wetgevingsmaatregel, of een daarop gebaseerde regelgevingsmaatregel in verband met verwerking.[16]

13.2. Uit het dossier dat aan de Raad van State werd bezorgd blijkt echter dat het ontwerp enkel voor advies werd voorgelegd aan de Vlaamse toezichtcommissie voor de verwerking van persoonsgegevens, wat door de gemachtigde werd bevestigd.

[16] Zie GwH 14 januari 2021, nr. 2/2021, B.7.3.

‡LW-AHEVMDGBA-GIJIIMW‡

13.3. In advies 61.267/2/AV van 27 juni 2017 over een voorontwerp dat heeft geleid tot de wet van 3 december 2017,[17] heeft de algemene vergadering van de afdeling Wetgeving uiteengezet dat noch de AVG,[18] noch de bevoegdheidsverdelende regels eraan in de weg staan dat in eenzelfde lidstaat meerdere toezichthoudende autoriteiten worden opgericht. In dat advies wordt gesteld dat de gemeenschappen en gewesten autoriteiten kunnen oprichten die toezicht houden op de naleving van de 'specifieke' regels die de deelstaten ter uitvoering van de AVG hebben vastgesteld inzake de verwerking van persoonsgegevens in het kader van activiteiten die onder hun bevoegdheid vallen.[19] Het verlenen van de bevoegdheid aan die autoriteiten om adviezen te geven, teneinde te voldoen aan de verplichting die voortvloeit uit de in opmerking 13.1 aangehaalde verordeningsbepalingen, hoort daar ook onder.

Zoals echter eveneens in het voormelde advies is uiteengezet, is het de Gegevensbeschermingsautoriteit die belast is met het toezicht op de naleving van de 'algemene' regels inzake de verwerking van persoonsgegevens, met inbegrip van de algemene regels die de federale overheid ter uitvoering van de AVG heeft vastgesteld.[20] Daaronder valt ook de bevoegdheid om, wat die regels betreft, advies te geven teneinde te voldoen aan de voormelde adviesverplichting.

De conclusie is dan ook dat het advies van de Gegevensbeschermingsautoriteit alsnog moet worden ingewonnen vooraleer het ontwerp doorgang kan vinden.

13.4. De gemachtigde verklaarde overigens dat het advies van de Gegevensbeschermingsautoriteit zou worden ingewonnen.

14. Indien de aan de Raad van State voorgelegde tekst ten gevolge van het inwinnen van dat advies nog wijzigingen zou ondergaan,[21] moeten de gewijzigde of toegevoegde bepalingen, ter inachtneming van het voorschrift van artikel 3, § 1, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, aan de afdeling Wetgeving worden voorgelegd.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Artikel 1

15. Artikel 1 van het ontwerp heeft tot gevolg dat de uiterste datum van 31 december 2022 voor de plaatsing van digitale meters wordt geschrapt en de netbeheerders er pas voor moeten zorgen dat een digitale meter bij prosumenten wordt geïnstalleerd ten laatste vijftien jaar na de datum van de indienstname van de installatie.

[17] *Parl.St*. Kamer 2016-17, nr. 54-2648/001, 103-132.

[18] Zie immers artikel 51, lid 1, van de AVG.

[19] *Parl.St*. Kamer 2016-17, nr. 54-2648/001, 115 (opmerking 7.1).

[20] *Ibid.*, 106-115 (opmerkingen 1 tot 6) en 117 (opmerking 3).

[21] Namelijk andere wijzigingen dan diegene waarvan in dit advies melding wordt gemaakt of wijzigingen die ertoe strekken tegemoet te komen aan hetgeen in dit advies wordt opgemerkt.

‡LW-AHEVMDGBA-GIJIIMW‡

Ook al wordt de uiterste datum voor de volledige uitrol van digitale meters die is voorgeschreven door richtlijn (EU) 2019/944[22], namelijk 1 juli 2029,[23] gehandhaafd,[24] en zijn er geen onmiddellijke aanwijzingen dat door de ontworpen bepaling de eveneens door de richtlijn voorgeschreven uitrol bij 80% van de eindafnemers tegen einde 2024[25] in het gedrang komt, toch rijst de vraag naar de verenigbaarheid van de ontworpen regeling met Europees recht. Lidstaten moeten zich tijdens de in de richtlijn vastgestelde omzettingstermijn immers onthouden van de vaststelling van bepalingen die de verwezenlijking van het door de richtlijn voorgeschreven resultaat ernstig in het gedrang zouden brengen.[26]

Het kan niet worden uitgesloten dat het schrappen van een groep netgebruikers van de lijst van prioritaire netgebruikers bij wie een digitale meter moet worden geïnstalleerd, gecombineerd met de mogelijkheid die blijkbaar wordt gelaten om die plaatsing te weigeren tot 1 januari 2025 zonder terugvordering van de retroactieve investeringspremie (zie het ontworpen artikel 7.16.1, § 2, 6°, van het Energiebesluit van 19 november 2010) en een eerder bescheiden premie voor de plaatsing vóór 31 december 2023 (zie het ontworpen artikel 7.16.1, § 5, van het Energiebesluit van 19 november 2010), de verwezenlijking van het doel van de richtlijn ernstig in het gedrang zou kunnen brengen.

De gemachtigde reageerde daarop als volgt:

> "De distributienetbeheerder moet ervoor zorgen dat uiterlijk op 1 juli 2029 alle kleinverbruiksmeetinrichtingen over een digitale meter beschikken. De distributienetbeheerder moet verder minstens 80% van het totale aantal te plaatsen digitale meters tegen 31 december 2024 plaatsen. Die verplichtingen liggen in artikel 3.1.52, § 1, lid 1, respectievelijk artikel 3.1.53, eerste lid, van het Energiebesluit vervat. Aan die verplichtingen wordt niet getornd. De distributienetbeheerder blijft hieraan onderworpen.
>
> De uitrol van de digitale meter zal in het licht van de verplichtingen uit richtlijn (EU) 2019/944 blijven doorgaan, maar binnen de grenzen welke die richtlijn biedt (80% tegen 31 december 2024, 100% tegen 1 juli 2029) is een maatschappelijke evenwichtsoefening nodig aangezien alle maatschappelijk draagvlak voor de digitale meter vandaag omwille van het arrest nr. 5/2021 lijkt te zijn ondergraven. De schrapping m.b.t. de uitrol van de 'sub'-doelstelling van 31 december 2022 voor prosumenten geeft de netbeheerder echter de kans om de uitrol van digitale meters (steeds conform de deadlines uit de richtlijn en binnen die grenzen) kostenefficiënter te organiseren, met name: 'straat per straat, wijk per wijk en gemeente per gemeente, in plaats van her en der, zoals thans het geval is'. Dat dit kosten-efficiënter is wordt trouwens door de regulator in haar advies bevestigd.

[22] Richtlijn (EU) 2019/944 van het Europees Parlement en de Raad van 5 juni 2019 'betreffende gemeenschappelijke regels voor de interne markt voor elektriciteit en tot wijziging van Richtlijn 2012/27/EU'.

[23] Zie bijlage II, punt 3, bij die richtlijn, gelezen in samenhang met artikel 3.1.52, § 1, eerste lid, van het Energiebesluit van 19 november 2010.

[24] Zie artikel 3.1.52, § 1, negende en tiende lid, van het Energiebesluit van 19 november 2010.

[25] Zie bijlage II, punt 3, bij die richtlijn.

[26] HvJ 18 december 1997, *Inter-Environnement Wallonie*, C-129/96, ECLI:EU:C:1997:628, punt 50; HvJ 8 mei 2003, *Atral*, C-14/02, ECLI:EU:C:2003:265, punt 58; HvJ 4 juli 2006, *Adeneler e.a.*, C-212/04, ECLI:EU:C:2006:443, punt 121.

‡LW-AHEVMDGBA-GIJIIMW‡

> Het is in de huidige constellatie echter niet ondenkbaar dat de plaatsing van digitale meters bij prosumenten volgens het thans in artikel 3.1.52 van het Energiebesluit voorziene reglementaire schema, als gevolg van het verlies van de ‘virtuele terugdraaiende teller’ door de uitspraak van het Grondwettelijk Hof, veel moeizamer zal verlopen dan voorheen. Het valt niet uit te sluiten dat dergelijke prosumenten alle mogelijke middelen zullen gebruiken om ervoor te zorgen dat er fysiek geen digitale meter kan worden geplaatst. Daarbij dreigt dan bij een onveranderde prioritaire uitrol het perverse effect dat net het omgekeerde zal worden bereikt dan wat u beoogt, namelijk meer weigeringen (met name door prosumenten) en minder plaatsingen van digitale meters. Dit pervers effect blijkt ondertussen ook al uit de cijfers van Fluvius. Op een hoorzitting in het Vlaams Parlement van 10 maart 2021 bleek immers dat ondertussen 30% van alle netgebruikers (dus niet enkel de prosumenten) de installatie van een digitale meter concreet weigert. Het aanhouden van het huidige tijdschema uit artikel 3.1.52 lijkt dan ook net eerder te zullen leiden tot het de facto missen van de Europeesrechtelijk deadlines dan de thans voorgestelde wijziging. Het is dan ook de bedoeling om de uitrol planmatig maar verstandig verder te zetten, waardoor in de planmatige geografische uitrol Fluvius reeds voor 2025 bij elke prosument al eenmaal zal langskomen, maar dat Fluvius daarbij voor 2025 geen dwangmiddelen (procedures via de rechtbank, afsluiting na advies LAC, …) zal gebruiken. Vanaf 2025 zal Fluvius in een tweede ronde echter al haar beschikbare middelen (kunnen) inzetten om de daadwerkelijke plaatsing van een digitale meter te verwezenlijken.”

Aangezien de Raad van State niet over alle gegevens beschikt over de mogelijke impact van de maatregel op de uitrolstrategie, moet op dit punt een voorbehoud worden gemaakt. Nu al moet worden aangestipt dat de keuze om pas vanaf 2025 in te zetten op dwangmiddelen voor de plaatsing van digitale meters bij prosumenten die in aanmerking komen voor de retroactieve investeringspremie, alvast het halen van de tussentijdse doelstelling van 80% tegen 31 december 2024 in het gedrang zou kunnen brengen.

16. Artikel 1, 3°, van het ontwerp is overbodig. Voor uitbreidingen tot 1 april 2021 geldt immers de huidige tekst van artikel 3.1.52, § 1, vijfde lid, van het Energiebesluit van 19 november 2010, die reeds alle uitbreidingen omvat. Na 1 april 2021 (nog los van het gegeven dat het te nemen besluit pas na die datum in werking zal treden) zijn er uiteraard ook enkel nog uitbreidingen die dateren van na 1 april 2021, zodat de huidige bepaling volstaat.

Artikel 9

17. In artikel 9, 2°, van het ontwerp schrijve men “vervangen *door* de zinsnede”.

Artikel 11

18. Het ontworpen artikel 7.16.1, § 2, 4°, van het Energiebesluit van 19 november 2010 houdt in dat de decentrale productie-installatie van de aanvrager “uiterlijk op 1 mei 2021” is aangemeld bij de elektriciteitsdistributienetbeheerder van het elektriciteitsdistributienet waarop de installatie is aangesloten. De vraag rijst waarom wordt voorzien in een aanmelding tot die datum en of er installaties kunnen zijn die nu nog niet zijn geregistreerd, ondanks de voorwaarde

‡LW-AHEVMDGBA-GIJIIMW‡

van het ontworpen punt 2° van die bepaling dat de installatie gedurende de laatste twaalf maanden elektriciteit heeft geïnjecteerd op het elektriciteitsdistributienet. De gemachtigde antwoordde daarop als volgt:

> "Het is inderdaad de bedoeling dat op een gegeven moment gedurende de laatste 12 maanden nog werd geïnjecteerd. Het is immers niet de bedoeling om een premie te geven aan een (permanent of duurzaam) defecte installatie die bv. (nog) niet van een dak is verwijderd.
>
> Het is inderdaad mogelijk dat bepaalde installaties niet zijn geregistreerd. Fluvius en de Vlaamse overheid voeren daar al een aantal jaren campagnes over. Er is immers in artikel 8.2 van het aansluitingsreglement van de distributienetbeheerders een verplichting opgenomen dat decentrale productie-installaties binnen een bepaalde termijn na de ingebruikname moeten zijn aangemeld. Dit is enerzijds omwille van veiligheidsredenen (netbeheerder moet immers kunnen weten waar zonnepanelen geplaatst zijn in het kader van de uitvoering van haar werken, …), anderzijds omwille van tarifaire redenen (mogelijkheid tot aanrekening van het prosumententarief). Uit de feiten blijkt dat deze verplichting tot aanmelding niet altijd door de prosumenten wordt gerespecteerd (vaak met de wens om op die wijze het prosumententarief te ontzeilen). Het niet aanmelden maakt conform artikel 1.1.3, 40°/1 en 5.1.2 van het Energiedecreet dan ook "energiefraude" uit en kan conform artikel 13.4.11 aldus ook worden gesanctioneerd. Het is dan ook niet de bedoeling om een retroactieve premie te geven aan installaties die zich niet aan die verplichtingen houden, maar de datum van 1 mei (kan indien nodig omwille van de duur van deze regelgevende procedure nog verschuiven naar 1 juni) is bedoeld om die installaties nog eenmalig de kans te geven zich te regulariseren en zo alsnog van deze premie te kunnen genieten."

Met die uitleg kan worden ingestemd.

19. Volgens het ontworpen artikel 7.16.1, § 2, 6°, van het Energiebesluit van 19 november 2010 mag de eigenaar of de gebruiker van de decentrale productie-installatie de netbeheerder vanaf 1 januari 2025 voor de plaatsing van een digitale meter niet de toegang weigeren tot de ruimte waarin de elektriciteits- of aardgasmeter is opgesteld en waarover hij het eigendoms- of gebruiksrecht heeft. Uit die bepaling zou men kunnen afleiden dat het voor de aanvrager mogelijk wordt gemaakt om te wachten tot 2025 om de digitale meter te laten plaatsen.

In opmerking 15 werd al ingegaan op de Europeesrechtelijke implicaties hiervan. Specifiek wat betreft de bedoeling van deze ontworpen bepaling verklaarde de gemachtigde nog het volgende:

> "Het is de bedoeling om de uitrol van de digitale meters verder te zetten, waardoor in de planmatige geografische uitrol Fluvius reeds voor 2025 eenmaal bij elke prosument zal langskomen, maar Fluvius zal daarbij voor 2025 geen dwangmiddelen (procedures via de rechtbank, afsluiting na advies LAC, …) gebruiken. Als Fluvius in een tweede ronde vanaf 2025 opnieuw langskomt, dan zal het wel de haar ter beschikking staande dwangmiddelen gebruiken én dan zal de prosument ook na 31 december 2025 niet meer kunnen genieten van het voordeel van de retroactieve investeringspremie.
>
> Het is alleszins redelijk om pas vanaf 2025 (d.i. vanaf de 'tweede ronde' van pogingen om bij prosumenten digitale meters te plaatsen), de weigering van de toegang te sanctioneren met het verlies van het recht op de retroactieve investeringspremie. Dit laatste is een strenge sanctie. Mede gezien de complexiteit van de materie, en de vanuit

‡LW-AHEVMDGBA-GIJIIMW‡

menselijk oogpunt begrijpelijke weerstand tegen digitale meters in de nasleep van arrest nr. 5/2021 van het Grondwettelijk Hof, is het niet onredelijk om die strenge sanctie pas in de ‘tweede ronde’ toe te passen.

(…)

Fluvius zal in de planmatige uitrol vóór 2025 eenmaal bij elke prosument langskomen om een digitale meter te plaatsen. Indien Fluvius in of na 2025 nogmaals moet trachten om een digitale meter te plaatsen, dan is dit omdat de prosument vóór 2025 de plaatsing daarvan verhinderd heeft. Een tweede weigering is inderdaad ‘erger’/meer sanctioneringswaardig dan een eerste weigering.”

De vraag rijst of er aldus niet een subjectief recht wordt gecreëerd voor de betrokken prosumenten (en waarom enkel voor hen) om de plaatsing van een digitale meter tot 1 januari 2025 te weigeren. Bovendien is niet duidelijk of op grond van artikel 6.1.2, § 1, eerste lid, 5°, van het Energiedecreet van 8 mei 2009 de toevoer van elektriciteit door de netbeheerder kan worden afgesloten in geval van weigering van het verlenen van toegang door de prosument na 1 januari 2025, alsook of op grond van artikel 6.1.6, § 1, tweede lid, van het Energiebesluit van 19 november 2010 na die datum de uitbetaling van de minimumsteun voor groenestroomcertificaten door de netbeheerder kan worden geschorst. De gemachtigde verklaarde daarover het volgende:

“Er wordt alleszins geen subjectief recht gecreëerd om toegang te weigeren tot de ruimte waar de elektriciteits- of aardgasmeter is opgesteld en waarover de huishoudelijke afnemer het eigendom of het gebruiksrecht heeft. Een dergelijke weigering is en blijft een grond voor afsluiting van de toevoer van de stroom (artikel 6.1.2, § 1, 5°, Energiedecreet), voor zowel prosumenten als andere huishoudelijke afnemers.

Wel heeft het Grondwettelijk Hof in haar arrest duidelijk gesteld dat de netgebruiker de digitale meter niet kan weigeren maar dat elke netgebruiker wel een bekabelde versie ervan kan aanvragen. Deze bekabelde versie is pas technisch bij Fluvius in 2023 beschikbaar. De realiteit is zodoende dat door het aanvragen van een bekabelde meter – wat trouwens ook al door allerlei mediakanalen en televisiejournalen zo werd gecommuniceerd – Fluvius voor 2023 de facto verhinderd wordt om dwangmiddelen in te zetten.

Het is de bedoeling dat Fluvius voor 2025 m.b.t. de uitrol bij prosumenten geen dwangmiddelen zal inzetten (…).

Hoe dan ook is het niet discriminerend dat een prosument die, in strijd met het Energiebesluit, de toegang weigert tot de productie-installatie en die bijgevolg de sanctie van de schorsing van de uitbetaling van de minimumsteun ondergaat, ingevolge die schorsing een lagere ROI geniet. Een prosument die de bepalingen van het Energiebesluit niet naleeft, door de toegang tot zijn installatie te weigeren en zodoende te verhinderen dat de distributienetbeheerder nagaat of aan de voorwaarden voor toekenning van GSC’s voldaan is, bevindt zich in een wezenlijk andere situatie dan een prosument die de bepalingen van het Energiebesluit correct naleeft. Minstens is het redelijk verantwoord en evenredig om de begunstigde van een subsidie die de controle op de naleving van de subsidievoorwaarden belemmert, voor de duur van die belemmering de subsidie te ontzeggen.”

‡LW-AHEVMDGBA-GJJIMW‡

20. Overeenkomstig het ontworpen artikel 7.16.1, § 2, 7°, van het Energiebesluit van 19 november 2010 moet de aanvrager uitdrukkelijk afstand doen (onder de opschortende voorwaarde van het ontvangen van de premie) van iedere rechtsvordering ten aanzien van het Vlaamse Gewest tot vergoeding van enige vermeende directe of indirecte schade ten gevolge van arrest nr. 5/2021 van 14 januari 2021 van het Grondwettelijk Hof.

20.1. Er bestaan precedenten voor een dergelijke voorwaarde, waarbij de toekenning van forfaitaire steun voor de compensatie van een geleden nadeel afhankelijk wordt gemaakt van het verzaken aan rechtsvorderingen met betrekking tot dat geleden nadeel.

20.1.1. Zo bepaalt artikel 7 van de wet van 3 december 1999 'betreffende steunmaatregelen ten gunste van landbouwbedrijven getroffen door de dioxinecrisis' het volgende:

> "Art. 7. Steun met toepassing van artikel 4 kan niet worden uitgekeerd vooraleer de begunstigde schriftelijk, zonder voorbehoud en onherroepelijk, heeft verzaakt aan elk recht en elke vordering tegen de Staat omwille van schade geleden ten gevolge van de dioxinecrisis, noch, zo de begunstigde hiervoor reeds tegen de Staat een vordering tot schadevergoeding bij de rechtbanken had ingesteld, vooraleer de begunstigde afstand van rechtsvordering heeft betekend aan de Staat.
>
> Deze eventuele verzaking gebeurt op het ogenblik dat de begunstigde volledig inzicht heeft in het bedrag van de steun die hem door de Staat wordt aangeboden."

In advies 29.582/3 van 12 oktober 1999 over een voorontwerp dat tot de voormelde wet heeft geleid, heeft de Raad van State het volgende opgemerkt:[27]

> "Luidens dit artikel kan steun met toepassing van artikel 4 van het ontwerp niet worden uitgekeerd, vooraleer de begunstigde zonder voorbehoud en onherroepelijk heeft verzaakt aan elk recht en elke vordering tegen de Staat in verband met schade geleden ten gevolge van de dioxinecrisis, noch vooraleer hij afstand heeft gedaan van eventuele hangende vorderingen tot schadevergoeding.
>
> Zoals de afdeling wetgeving van de Raad van State al heeft opgemerkt[28], geldt in een rechtsstaat het algemeen rechtsbeginsel dat burgerlijke geschillen voor een rechter gebracht moeten kunnen worden. Dit grondrecht van toegang tot een rechter wordt trouwens, in verband met geschillen over burgerlijke rechten en verplichtingen, gewaarborgd bij artikel 6, lid 1, van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (E.V.R.M.)[29]. Enerzijds mag dit recht niet louter theoretisch of illusoir zijn; het dient integendeel concreet en effectief te zijn[30]. Anderzijds is het recht van toegang tot de rechter niet absoluut. Maar opdat een beperking aan dit grondrecht geoorloofd zou zijn, onder meer in het licht van artikel 6, lid 1, van het E.V.R.M., is ten minste vereist dat de beperking een wettig doel nastreeft en dat er een

[27] *Parl.St.* Kamer 1999-2000, nr. 50-0212/001, 36-38 (opmerking bij artikel 7).

[28] *Voetnoot 10 (1) van het aangehaalde advies:* Zie het advies van 10 en 13 oktober 1994, Parl. St., Senaat, 1994-95, nr. 1218/1, pp. 234-235.

[29] *Voetnoot 11 (2) van het aangehaalde advies:* Zie, voor de erkenning van het beginsel, E.H.R.M., 21 februari 1975, Golder, Publ. Cour, reeks A, vol. 18, pp. 12-18, §§ 26-36.

[30] *Voetnoot 12 (3) van het aangehaalde advies:* E.H.R.M., 9 oktober 1979, Airey, o.c., vol. 32, p. 12, § 24.

‡LW-AHEVMDGBA-GIJIIMW‡

redelijk evenredigheidsverband bestaat tussen de gebruikte middelen en het beoogde doel[31].

Volgens de gemachtigde van de regering wordt voorzien in de verplichting om de bedoelde vorderingen te verzaken ‘in het belang van de schatkist, enerzijds, en in het belang van een doelmatig bestuur, anderzijds’. Bovendien moet de ontworpen bepaling allicht geacht worden zich mede in te schrijven in de algemene filosofie die aan het voorontwerp van wet ten grondslag ligt, met name ‘de afwezigheid van een (...) overcompensatie’, die ‘een belangrijke voorwaarde vormt voor de goedkeuring van steun door de Europese Commissie’ (memorie van toelichting, inleiding, in fine). Op zich lijkt dit te kunnen worden aangemerkt als een wettig doel.

De gebruikte middelen moeten evenwel nog in een redelijk evenredigheidsverband staan tot het beoogde doel.

In dat verband moet vooreerst worden opgemerkt dat artikel 4 van het ontwerp geen garantie biedt dat de in die bepaling bedoelde staatssteun het geheel van de schade zal dekken welke de betrokkene heeft geleden: het eerste lid van dat artikel bepaalt integendeel uitdrukkelijk dat steun kan worden toegekend teneinde alle of ‘een deel’ van de schade te dekken.

Vervolgens – en aansluitend bij de vorige opmerking – moet erop worden gewezen dat de ontworpen regeling evenmin garandeert dat de steunaanvrager, op het ogenblik waarop hij zijn keuze moet maken tussen het aanvaarden van de staatssteun of het uitoefenen van zijn vorderingen tot schadevergoeding op de Staat, een volledig inzicht heeft in wat hem als steun zal worden verleend[32]. Bij gebreke van dergelijk inzicht, kan de keuze niet als geheel vrijwillig én ondubbelzinnig worden beschouwd, welke vrijwilligheid en ondubbelzinnigheid twee minimale voorwaarden zijn opdat de ‘afstand’ van het recht op een eerlijk proces, waartoe het recht van toegang tot de rechter behoort, aanvaardbaar zou zijn[33].

Gelet op die gegevens dient ernstig voorbehoud te worden gemaakt over de vraag of de ontworpen regeling niet op onevenredige wijze het recht van toegang tot de rechter beperkt. Binnen de korte termijn welke hem voor het geven van zijn advies is toegemeten en bij ontstentenis van een voldoende inzicht in al de mogelijke situaties waarop de ontworpen regeling van toepassing zou kunnen zijn, is het de Raad van State niet mogelijk op dit punt nader in te gaan.”

20.1.2. In artikel 7 van de wet van 21 november 2017 ‘betreffende compensaties ten gunste van bedrijven getroffen door de fipronilcrisis’ komt een gelijkaardige bepaling voor:

“Art. 7. Een compensatie met toepassing van artikel 4 kan niet worden uitgekeerd vooraleer een begunstigde of zijn rechtsopvolger schriftelijk, zonder voorbehoud en onherroepelijk, heeft verzaakt aan elk recht en elke vordering tegen de andere partijen in

[31] *Voetnoot 13 (4) van het aangehaalde advies:* E.H.R.M., 28 mei 1985, Ashingdane, o.c., vol. 93, pp. 24-25, § 57; E.H.R.M., 8 juli 1986, Lithgow, o.c., vol. 102, p. 71, § 194; E.H.R.M., 21 september 1994, Fayed, o.c., vol. 294-B, § 65.

[32] *Voetnoot 14 (1) van het aangehaalde advies:* Het ontwerp bepaalt niet op welk ogenblik de betrokkene die keuze moet maken. Uit de bepaling van artikel 7 luidens welke de steun niet kan worden “uitgekeerd” vooraleer de betrokkene heeft verzaakt aan elke vor-dering, lijkt wel te kunnen worden opgemaakt dat die verzaking niet op het ogenblik van de aanvraag van staatssteun moet gebeuren.

[33] *Voetnoot 15 (2) van het aangehaalde advies:* Zie o.m., J.-C. Soyer en M. de Salvia, “Article 6”, in L.-E. Pettiti, E. Decaux en P.-H. Imbert (eds.), La Convention européenne des droits de l'homme. Commentaire article par article, Parijs, Economica, 1995, pp. 243-244.

‡LW-AHEVMDGBA-GIJIIMW‡

de voedselketen, de Staat en/of het Federaal Agentschap voor de Veiligheid van de Voedselketen omwille van schade geleden ten gevolge van de fipronilcrisis, met inbegrip van schade te wijten aan het niet naleven van contracten ten gevolge van de fipronilcrisis, noch, zo de begunstigde of zijn rechtsopvolger hiervoor reeds tegen andere partijen in de voedselketen, de Staat en/of het Federaal Agentschap voor de Veiligheid van de Voedselketen een vordering tot schadevergoeding bij de rechtbanken had ingesteld, vooraleer de begunstigde of zijn rechtsopvolger afstand van rechtsvordering heeft betekend bij deze rechtbanken.

Deze eventuele verzaking gebeurt op het ogenblik dat de begunstigde of zijn rechtsopvolger volledig inzicht heeft in het bedrag van de compensatie."

In advies 62.105/1/V van 13 september 2017 over een voorontwerp dat tot de voormelde wet heeft geleid, heeft de Raad van State het volgende opgemerkt:[34]

"Luidens artikel 6 van het ontwerp kan de compensatie met toepassing van artikel 3 van het ontwerp niet worden uitgekeerd, vooraleer de begunstigde schriftelijk zonder voorbehoud en onherroepelijk heeft verzaakt aan elk recht en elke vordering tegen de Staat in verband met schade geleden ten gevolge van de fipronilcrisis, of vooraleer hij afstand heeft gedaan van eventuele hangende vorderingen jegens de Staat of het FAVV tot vergoeding van schade die is geleden ten gevolge van de fipronilcrisis.

Om geen afbreuk te doen aan het recht tot toegang tot de rechter, dient de keuze van de betrokkene vrijwillig en ondubbelzinnig te kunnen worden gemaakt, wat niet enkel impliceert dat hij een juist inzicht heeft over het bedrag van de compensatie (wat wordt gegarandeerd in artikel 6, tweede lid, van het ontwerp), maar ook dat duidelijkheid bestaat over de omvang en de aard van de schade die het voorwerp is van de compensatie (…).[35]"

20.2. Op zich kan het niet als onevenredig worden beschouwd dat de overheid de toekenning van een forfaitaire compensatie voor een nadeel dat door een bepaalde groep van particulieren is geleden, afhankelijk maakt van het verzaken aan een rechtsvordering om dat nadeel door de overheid vergoed te zien op grond van buitencontractuele foutaansprakelijkheid. De forfaitaire compensatie biedt die particulieren immers een bijkomende en meer zekere keuze om dat nadeel tot op zekere hoogte vergoed te zien worden. Het is in die omstandigheden niet onredelijk dat de overheid de betrokken particulieren die mogelijkheid (en die betrekkelijke zekerheid) enkel biedt in ruil voor de zekerheid voor de overheid dat de betrokken particulieren geen rechtsvordering meer zullen instellen op grond van buitencontractuele foutaansprakelijkheid.

[34] *Parl.St.* Kamer 2016-17, nr. 54-2693/001, 16 (opmerking 9).

[35] *Voetnoot 3 van het aangehaalde advies:* Zie adv.RvS 29.582/3 van 12 oktober 1999 over een voorontwerp dat heeft geleid tot de wet van 3 december 1999 'betreffende steunmaatregelen ten gunste van landbouwbedrijven getroffen door de dioxinecrisis', *Parl.St.* Kamer, nr. 50-0212/001, opmerking bij artikel 7.

‡LW-AHEVMDGBA-GIJIIMW‡

Zoals is uiteengezet in de voormelde adviezen, is daartoe wel vereist dat de keuze van de betrokkene particulieren vrijwillig en ondubbelzinnig kan worden gemaakt, wat impliceert dat ze een juist inzicht moeten hebben over het bedrag van de compensatie en dat voldoende duidelijkheid bestaat over de omvang en de aard van de schade die het voorwerp is van de compensatie. Aan die eerste voorwaarde is voldaan, aangezien de ontworpen regeling voorziet in precieze bedragen. Ook aan de tweede voorwaarde lijkt te zijn voldaan, aangezien het door de prosumenten geleden nadeel door het verlies van het voordeel van de terugdraaiende meter door hen voldoende nauwkeurig becijferbaar is om het met kennis van zaken te kunnen afwegen tegen het voordeel van de retroactieve investeringspremie.

Dat bij het bepalen van de hoogte van de retroactieve investeringspremie is uitgegaan van een rendement van 5% voor de prosumenten op hun investering (onder voorbehoud van opmerking 21.2), veeleer dan een hoger rendement waarop de betrokken prosumenten hadden gerekend, is daarbij geen onredelijke afweging. Het staat de betrokkenen immers vrij om, indien zij de vergoeding van de door hen geleden schade ten belope van een hoger bedrag voldoende waarschijnlijk achten, alsnog een rechtsvordering in te stellen. Dat de slaagkansen van zo'n rechtsvordering onzeker zijn is een gegeven dat inherent is aan een jurisdictionele beoordeling en dat geen rol kan spelen bij de beoordeling van de evenredigheid van de ontworpen bepaling.

21.1. Onder meer uit de bis-nota aan de Vlaamse Regering kan worden afgeleid dat bij het bepalen van de hoogte van de retroactieve investeringspremie is uitgegaan van een rendement van 5% voor de prosumenten op hun investering. Op de vraag op welke gegevens dat uitgangspunt werd gebaseerd, antwoordde de gemachtigde als volgt:

> "Al sinds 1 januari 2013 wordt een financieel rendement van 5% gebruikt bij de berekeningsmethodiek voor groenestroomcertificaten voor de steun voor zonnepanelen. Eenzelfde rendement werd overigens ook in het kader van het BVR van 18 september 2020 gehanteerd bij de bepaling van de hoogte van de premie die conform artikel 6.4.1/1/1, eerste lid, 4° van het Energiebesluit vanaf dit jaar door de distributienetbeheerders wordt gegeven voor investeringen in 2021 en later. Bij de berekening van de retroactieve investeringspremie wordt er dan ook voor gekozen hetzelfde rendement te gebruiken. Een hoger of lager rendementspercentage dreigt incoherent en willekeurig te zijn.
>
> Een rendement van 5% is overigens een interessant en billijk rendement voor een gemiddelde investering. Door het 5%-rendement op basis van een referentie-installatie te hanteren, wordt er over gewaakt dat een gemiddelde installatie een redelijk rendement heeft en dat niemand [de] premie krijgt wiens gemaakte kosten al voldoende terugverdiend zijn. Het is immers ook niet de bedoeling om 'woekerwinsten' te gaan valoriseren.
>
> Los daarvan is niemand verplicht de premie te aanvaarden. Men kan steeds via gerechtelijke weg een schadeclaim instellen tegen het Vlaamse Gewest maar dan zal men concreet de schade, oorzakelijk verband en fout moeten aantonen. Daarbij is het overigens niet zo dat rendementsverlies ingevolge het 'wegvallen' van het compensatiemechanisme, schade vormt die in oorzakelijk verband staat met de invoering van de door het Grondwettelijk Hof vernietigde artikelen 31 en 42 van het decreet van 26 april 2019. Ook zonder die bepalingen zou het compensatiemechanisme 'weggevallen' zijn. Die bepalingen (en het feit dat het Grondwettelijk Hof ze niet met terugwerkende kracht

‡LW-AHEVMDGBA-GIJIIMW‡

vernietigd heeft), hebben ertoe geleid dat sommige prosumenten de facto langer van het compensatiemechanisme hebben genoten dan zonder die bepalingen het geval was geweest."

21.2. De Raad van State kan principieel instemmen met deze verantwoording, maar hij moet wel een voorbehoud maken bij de vraag of de bedragen in de bijlage bij het ontworpen besluit, die afhankelijk zijn van het jaar van indienstname van de installatie en van het jaar van de plaatsing van de digitale meter, op voldoende benaderende wijze overeenstemmen met dit uitgangspunt. Daarvoor beschikt de Raad van State over een onvoldoende inzicht in de feitelijke omstandigheden van de zaak.

21.3. Bovendien rijst de vraag of bij de berekening van dat rendement rekening werd gehouden met de aftrekbaarheid van de btw met betrekking tot de investeringen, in lijn met het arrest *Finanzamt Freistadt Rohrbach Urfahr*[36], nu de personen die in aanmerking komen voor de retroactieve investeringspremie ook personen zijn die met toepassing van het (ontworpen) artikel 7.13.2 van het Energiebesluit van 19 november 2010 een terugleverc ontract kunnen sluiten en dus de in dat arrest erkende btw-plichtige zelfstandige economische activiteit kunnen ontplooien. De gemachtigde reageerde daarop als volgt:

"Het is onmogelijk rekening te houden met het btw-statuut van elke individuele afnemer. Het recht op aftrek op de aanschaf wordt immers bepaald door een veelheid aan factoren gaande van het statuut van de netgebruiker (is hij reeds btw belastingplichtige met recht op aftrek van btw of wordt hij het door een terugleverc ontract?), de capaciteit van de installatie (niet-btw belastingplichtigen worden overeenkomstig het huidig standpunt van Beslissing E.T.114.454 geen belastingplichtige als hun installatie kleiner dan of gelijk aan 10kvA is), de keuze van de afnemer om, indien hij toch belastingplichtige is, al dan niet de btw-vrijstellingsregeling voor kleine ondernemingen toe te passen (< 25.000 EUR, zie artikel 56 van het BTW-Wetboek) en het effectieve gebruik van de installatie (privé-gebruik vs. gebruik in kader van de professionele activiteit). De forfaitaire terugleverv ergoeding is aldus berekend op basis van een referentiesituatie, rekening houdend met een aantal parameters, maar zonder dat er voor elk geval afzonderlijk wordt rekening gehouden met alle individuele kenmerken (waaronder de individuele btw-status van de afnemer). Dit is overigens nooit anders geweest: de opeenvolgende steunregelingen voor decentrale productie-installaties met een (omvormer)vermogen tot 10 kVA zijn altijd op basis van een referentiesituatie bepaald, en nooit op basis van een individuele beoordeling die met alle individuele kenmerken rekening houdt. Dat is zo voor (de opeenvolgende versies van) het GSC-stelsel, voor de premie voor installaties in dienst genomen vanaf 2021, en nu ook voor de voorgenomen retroactieve investeringspremie.

Er is bovendien ook nog geen duidelijkheid of afnemers retroactief btw zouden kunnen terugvorderen op in het verleden geïnstalleerde installaties indien zij nu btw-belastingplichtige zouden worden ingevolge hun activiteit van zonnepaneelhouder die een terugleverc ontract heeft afgesloten. Indien zij op het moment van installatie geen btw-belastingplichtige waren, zal overeenkomstig algemene btw-principes in de regel geen aftrek van btw mogelijk zijn, en indien zij dat wel waren, zal de mate waarin zij btw al dan niet kunnen terugvorderen afhankelijk zijn van de periode waarin de installatie is

[36] HvJ 20 juni 2013, C-219/12, *Finanzamt Freistadt Rohrbach Urfahr*, ECLI:EU:C:2013:413.

‡LW-AHEVMDGBA-GIJIIMW‡

geplaatst (de herziening is namelijk beperkt in de tijd) en de mate waarin zij de installatie voor professionele zij het private doeleinden hebben gebruikt.

Wat de btw op de terugleververgoeding zelf betreft: of de terugleververgoeding al dan niet aan btw onderworpen is, zal in grote mate afhangen van het btw-statuut van de individuele afnemer. Zie vorige paragraaf voor de verschillende factoren die dit statuut bepalen.”

Met die zienswijze kan worden ingestemd. Meer in het algemeen kan de administratieve beheersbaarheid van het systeem verantwoorden dat niet alle elementen van de situatie van premieaanvragers in rekening worden gebracht, ook al kan dat aanleiding geven tot een ongelijke behandeling.

Artikel 13

22. Overeenkomstig artikel 13, eerste lid, treedt het te nemen besluit in werking op de dag van bekendmaking ervan in het Belgisch Staatsblad.

Tenzij er een specifieke reden bestaat om af te wijken van de gangbare termijn van inwerkingtreding van besluiten, vastgesteld bij artikel 84, 2°, eerste lid, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’,[37] moet worden afgezien van de onmiddellijke inwerkingtreding, teneinde eenieder een redelijke termijn te geven om kennis te nemen van de nieuwe bepalingen.

23. Overeenkomstig artikel 13, tweede lid, van het te nemen besluit wordt aan artikel 10, 4°, ervan terugwerkende kracht verleend tot 1 april 2021. Het betreft de aanpassing van de premiebedragen in het ontworpen artikel 7.14.1, § 2, eerste lid, van het Energiebesluit van 19 november 2010.

In dat verband moet worden opgemerkt dat het verlenen van terugwerkende kracht aan besluiten slechts onder bepaalde voorwaarden toelaatbaar kan worden geacht.

Het verlenen van terugwerkende kracht aan besluiten is enkel toelaatbaar ingeval voor de retroactiviteit een wettelijke grondslag bestaat, de retroactiviteit betrekking heeft op een regeling waarbij, met inachtneming van het gelijkheidsbeginsel, voordelen worden toegekend of in zoverre de retroactiviteit noodzakelijk is voor de continuïteit of de goede werking van het bestuur en daardoor, in beginsel, geen verkregen situaties worden aangetast. Enkel indien de retroactiviteit van de ontworpen regeling in één van de opgesomde gevallen valt in te passen, kan deze worden gebillijkt.

[37] De omstandigheid dat de decentrale productie-installatie uiterlijk op 1 mei 2021 moet zijn aangemeld bij de elektriciteitsdistributienetbeheerder om in aanmerking te komen voor de retroactieve investeringspremie (zie het ontworpen artikel 7.16.1, § 2, 4°, van het Energiebesluit van 19 november 2010 – artikel 11 van het ontwerp) lijkt alleszins geen voldoende specifieke reden daartoe, onder meer omdat die datum nog wel kan worden opgeschoven, zoals blijkt uit het antwoord van de gemachtigde in opmerking 18.

‡LW-AHEVMDGBA-GIJIIMW‡

In het voorliggende geval lijkt er geen bezwaar te bestaan tegen de terugwerkende kracht, nu de ontworpen bepaling in hogere steunbedragen voorziet. Niettemin moet omwille van de rechtszekerheid dan nog steeds worden verduidelijkt op welke premie-aanvragen de nieuwe regeling van toepassing is. Er is dan ook niet zozeer nood aan terugwerkende kracht, maar wel aan een overgangsregeling. Het laatste lid wordt dan ook beter als volgt geredigeerd:

"Artikel 7.14.1, § 2, eerste lid, van het Energiebesluit van 19 november 2010, zoals gewijzigd bij artikel 10, 4°, van dit besluit, is voor het eerst van toepassing op premie-aanvragen vanaf 1 april 2021."

DE GRIFFIER DE VOORZITTER

Annemie GOOSSENS Wilfried VAN VAERENBERGH

‡LW-AHEVMDGBA-GIJIIMW‡