# RAAD VAN STATE
# afdeling Wetgeving

advies 77.480/3
van 13 maart 2025

over

een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘tot wijziging van het besluit van de Vlaamse Regering van 30 maart 2018 tot uitvoering van het klimaatplan met betrekking tot de infrastructuur voor persoonsgebonden aangelegenheden, wat betreft de invoering van de energielening en andere maatregelen’

‡LW-BDDZOAFEI-HHEIAUQ‡

Op 11 februari 2025 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Vlaamse minister van Welzijn en Armoedebestrijding, Cultuur en Gelijke Kansen verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘tot wijziging van het besluit van de Vlaamse Regering van 30 maart 2018 tot uitvoering van het klimaatplan met betrekking tot de infrastructuur voor persoonsgebonden aangelegenheden, wat betreft de invoering van de energielening en andere maatregelen’.

Het ontwerp is door de derde kamer onderzocht op 4 maart 2025. De kamer was samengesteld uit Jeroen VAN NIEUWENHOVE, kamervoorzitter, Koen MUYLLE en Elly VAN DE VELDE, staatsraden, en Yves DEPOORTER, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Ronald VAN CROMBRUGGE, adjunct-auditeur.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 13 maart 2025.

*

‡LW-BDDZOAFEI-HHEIAUQ‡

1. Met toepassing van artikel 84, § 3, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, heeft de afdeling Wetgeving zich toegespitst op het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond, alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

*

## STREKKING VAN HET ONTWERP

2. Het voor advies voorgelegde ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering strekt tot wijziging van het besluit van de Vlaamse Regering van 30 maart 2018 ‘tot uitvoering van het klimaatplan met betrekking tot de infrastructuur voor persoonsgebonden aangelegenheden’.

De belangrijkste nieuwigheden betreffen, enerzijds, de invoering van energieleningen die het intern verzelfstandigd agentschap met rechtspersoonlijkheid Vlaams Infrastructuurfonds voor Persoonsgebonden Aangelegenheden (hierna: VIPA) kan toekennen, waarop het Agentschap voor Vlaamse Sociale Bescherming een leningsovereenkomst voorstelt en, anderzijds, een hoofdstuk ‘Staatssteunbepalingen’, waarin wordt gepreciseerd dat wanneer de aanvrager een onderneming is, de steun aan een langetermijnproject uitgebreid dossier en de steun aan een leningproject worden verleend met toepassing van de algemene groepsvrijstellingsverordening[1] (artikel 20 van het ontwerp).

Daarnaast wordt in het besluit van de Vlaamse Regering van 30 maart 2018 een aantal definities gewijzigd en toegevoegd (artikel 1), worden de voorwaarden gewijzigd waaronder het VIPA een energieprestatiediagnose kan toekennen (artikel 2), waarbij wordt gepreciseerd dat per gebouw in beginsel slechts één energieprestatiediagnose kan worden aangevraagd (artikel 3), en wordt de energieprestatiecontractsubsidie verhoogd (artikel 4). Voorts worden ook de voorwaarden gewijzigd waaronder een klimaatinvesteringssubsidie voor de realisatie van een langetermijnproject kan worden toegekend (artikelen 5 en 6), waarbij installaties van met fossiele brandstoffen gestookte energie-uitrusting en projecten in verband met het verhogen van de efficiëntie van elektriciteitsverbruik of openbare verlichting worden uitgesloten, en waarbij in een regeling wordt voorzien voor de realisatie van collectieve warmte- of energieopwekking. Ook de procedure voor de toekenning van die subsidie wordt gewijzigd (artikelen 7 tot 11). Wat de klimaatinvesteringssubsidie uitgebreid dossier voor de realisatie van een langetermijnproject uitgebreid dossier betreft, wordt in gelijkaardige wijzigingen voorzien (artikelen 12 tot 19).

Het te nemen besluit heeft uitwerking met ingang van 1 mei 2024, met uitzondering van de artikelen 1, 5, 5°, 12, 1°, 6° en 7°, 13, 15, 1°, 17, 1°, 18, 1°, 2° en 3°, en 20, die uitwerking hebben met ingang van 1 juli 2023 (artikel 21).

[1] Verordening (EU) nr. 651/2014 van de Commissie van 17 juni 2014 ‘waarbij bepaalde categorieën steun op grond van de artikelen 107 en 108 van het Verdrag met de interne markt verenigbaar worden verklaard’.

‡LW-BDDZOAFEI-HHEIAUQ‡

## RECHTSGROND

3.1. Blijkens de rubriek ‘Rechtsgrond’ in de aanhef wordt voor het ontwerp rechtsgrond gezocht in artikel 8 van het decreet van 2 juni 2006 ‘tot omvorming van het Vlaams Infrastructuurfonds voor Persoonsgebonden Aangelegenheden tot een intern verzelfstandigd agentschap met rechtspersoonlijkheid, en tot wijziging van het decreet van 23 februari 1994 inzake de infrastructuur voor persoonsgebonden aangelegenheden’.

In die bepaling wordt de Vlaamse Regering gemachtigd om binnen het kader van de missie en de taken van het VIPA specifieke taken aan het VIPA toe te wijzen. Ze biedt dan ook slechts rechtsgrond aan het ontwerp in zoverre het ertoe strekt opdrachten te verlenen aan het VIPA.

3.2. Voor het overige vindt het ontwerp, onder voorbehoud van hetgeen hieronder wordt opgemerkt, rechtsgrond in de artikelen 8.3.1, 1°, en 8.4.1, 1°, van het Energiedecreet van 8 mei 2009, naar luid waarvan de Vlaamse Regering een steunprogramma kan opstellen met tegemoetkomingen ten voordele van ondernemingen, niet-commerciële instellingen, publiekrechtelijke rechtspersonen, de netbeheerders en de beheerders van het transmissienet en het vervoersnet voor de toepassing van energiezuinige producten, technieken en systemen.

3.3.1. De voormelde artikelen 8.3.1, 1°, en 8.4.1, 1°, van het Energiedecreet van 8 mei 2009 en artikel 8 van het decreet van 2 juni 2006 bieden ook rechtsgrond voor de ontworpen artikelen 9/27 tot 9/35 van het besluit van de Vlaamse Regering van 30 maart 2018 (artikel 20 van het ontwerp) in zoverre die bepalingen in energieleningen voorzien en het VIPA belasten met de toekenning ervan.

Het voorgaande gaat echter niet op voor het ontworpen artikel 9/27, eerste lid, van het besluit van de Vlaamse Regering van 30 maart 2018, in zoverre luidens die bepaling het VIPA energieleningen kan toekennen “[b]innen de middelen die daarvoor ter beschikking staan in de beleggingsportefeuille van het Agentschap voor Vlaamse Sociale Bescherming” en in zoverre luidens het ontworpen artikel 9/34 het Agentschap voor Vlaamse Sociale Bescherming de aanvrager een leningsovereenkomst voorstelt. Het Agentschap voor Vlaamse Sociale Bescherming is een intern verzelfstandigd agentschap met rechtspersoonlijkheid[2] waarvan de missie en taken worden bepaald in de artikelen 10 en 11 van het decreet van 18 mei 2018 ‘houdende de Vlaamse sociale bescherming’. De artikelen 8.3.1, 1°, en 8.4.1, 1°, van het Energiedecreet van 8 mei 2009 en artikel 8 van het decreet van 2 juni 2006 bevatten geen machtiging aan de Vlaamse Regering om hier bijkomende opdrachten aan toe te voegen.

Ook in het decreet van 18 mei 2018 kan geen bepaling worden gevonden die rechtsgrond biedt voor de ontworpen regelingen. Weliswaar wordt de Vlaamse Regering in artikel 12 van dat decreet gemachtigd om specifieke taken aan het Agentschap voor Vlaamse Sociale Bescherming toe te wijzen, maar ze kan dat slechts doen “[b]innen het kader van de missie en de taken van het agentschap”. Het financieren en aangaan van energieleningen kan hier niet worden ondergebracht.

[2] Zie artikel 9, eerste lid, van het decreet van 18 mei 2018 ‘houdende de Vlaamse sociale bescherming’.

‡LW-BDDZOAFEI-HHEIAUQ‡

3.3.2. Gevraagd wat dan wel de rechtsgrond is voor de ontworpen bepalingen, antwoordde de gemachtigde:

> "Volgens artikel 3 van het BVR van 20 juli 2018 houdende de uitvoering van het decreet van 18 mei 2018 betreffende de optimalisatie van het beheer van de financiële activa van de Vlaamse overheidsentiteiten is bepaald dat van de vrijkomende middelen van het AVSB minimaal 50% in Vlaams staatspapier en maximaal 50% in de welzijns-en zorgsector kan worden geïnvesteerd.
>
> Door het decreet van 29 maart 2019 houdende de Vlaamse Codex Overheidsfinanciën wordt het decreet van 18 mei 2018 betreffende de optimalisatie van het beheer van de financiële activa van de Vlaamse overheidsentiteiten opgeheven. In artikel 87 van het nieuwe decreet van 29 maart 2019 wordt opnieuw voorzien dat de gelden die op lange termijn beschikbaar zijn, moeten belegd worden in financiële instrumenten op lange termijn die uitgegeven worden door een entiteit van de Vlaamse deelstaatoverheid. In artikel 91 van dit decreet wordt voorzien dat de Vlaamse Regering kan beslissen dat een bepaald percentage van de beschikbare gelden die de algemene minimumdrempel, vermeld in artikel 86, overschrijden kunnen worden belegd in specifieke financiële instrumenten die niet worden uitgegeven door een entiteit van de Vlaamse deelstaatoverheid, maar die gelinkt zijn aan de bevoegdheid van de Vlaamse rechtspersoon. Artikel 87 van het BVR van 17 mei 2019 ter uitvoering van de Vlaamse Codex Overheidsfinanciën maakt het mogelijk dat het agentschap Vlaamse sociale bescherming ten belope van 50% van de beschikbare gelden kan inzetten om tegemoet te komen aan specifieke noden van de zorgsector."

3.3.3. In artikel 91, eerste lid, van de Vlaamse Codex Overheidsfinanciën van 29 maart 2019 wordt de Vlaamse Regering inderdaad gemachtigd om in afwijking van de artikelen 87 en 89 ervan te beslissen dat een bepaald percentage van de beschikbare gelden die de algemene minimumdrempel, vermeld in artikel 86 van dat decreet, overschrijden, kan worden belegd in specifieke financiële instrumenten die niet worden uitgegeven door een entiteit van de Vlaamse deelstaatoverheid, maar die gelinkt zijn aan de bevoegdheid van de Vlaamse rechtspersoon.

Aangenomen dat energieleningen zouden kunnen worden beschouwd als "specifieke financiële instrumenten" in de zin van de voormelde bepaling, dan nog moet worden vastgesteld dat het voormelde artikel 91 de Vlaamse Regering er enkel toe machtigt het percentage te bepalen van de beschikbare gelden die in specifieke financiële instrumenten kunnen worden belegd.[3] Die bepaling kan niet als rechtsgrond dienen voor een regeling waarbij de Vlaamse Regering het Agentschap voor Vlaamse Sociale Bescherming opdraagt energieleningen af te sluiten en die te financieren.

Er kan in hoofde van het Agentschap voor Vlaamse Sociale Bescherming ook moeilijk gewag worden gemaakt van een belegging, in de wetenschap dat het aan het VIPA toekomt om de energielening toe te kennen, waarop het agentschap dan de leningsovereenkomst moet voorstellen (ontworpen artikel 9/34), en in de wetenschap dat voor oproepen gelanceerd in 2023 en 2024 het renteloze leningen betreft en dat voor latere oproepen in een afwijkend (gunstiger) rentetarief kan worden voorzien (ontworpen artikel 9/27, eerste lid).

[3] Hetgeen is gebeurd in het door de gemachtigde aangehaalde artikel 87 van het Besluit Vlaamse Codex Overheidsfinanciën van 17 mei 2019.

‡LW-BDDZOAFEI-HHEIAUQ‡

3.3.4. Er moet dan ook worden besloten dat er geen rechtsgrond is voor de ontworpen regeling in zoverre het Agentschap voor Vlaamse Sociale Bescherming wordt opgedragen energieleningen af te sluiten en te financieren. Het ontwerp moet bijgevolg op dit punt worden aangepast, zodat het VIPA de energieleningen niet alleen toekent, maar ook de leningsovereenkomsten afsluit.

## VORMVEREISTEN

4. De ontworpen artikelen 9/11, 9/21 en 9/31 van het besluit van de Vlaamse Regering van 30 maart 2018 (artikelen 8, 16 en 20 van het ontwerp) regelen de verwerking van persoonsgegevens.

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)’, gelezen in samenhang met artikel 57, lid 1, c), en overweging 96 van die verordening, voorziet in een verplichting om de toezichthoudende autoriteit 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.

Gevraagd of in het licht hiervan het ontwerp werd voorgelegd aan de Vlaamse toezichtcommissie voor de verwerking van persoonsgegevens of aan de Gegevensbeschermingsautoriteit, antwoordde de gemachtigde:

> “Er werd geen advies aan de GBA of de VTC gevraagd. De gevraagde gegevens zijn uiterst beperkt, worden uitsluitend gebruikt voor contactname in het kader van het ingediende dossier en worden verwerkt conform de algemene richtlijnen van het Departement Zorg met betrekking tot de verwerking van persoonsgegevens.”

De verplichting om de toezichthoudende autoriteit te raadplegen geldt evenwel voor elke regeling van de verwerking van persoonsgegevens. Het komt niet aan de adviesaanvrager toe om te beslissen dat een gegevensverwerking dermate beperkt is dat geen advies moet worden gevraagd. Het advies van de Vlaamse toezichtcommissie voor de verwerking van persoonsgegevens of van de Gegevensbeschermingsautoriteit moet bijgevolg nog worden ingewonnen vooraleer het ontwerp doorgang kan vinden.

Indien de aan de Raad van State voorgelegde tekst ten gevolge van het vervullen van het voornoemde vormvereiste nog wijzigingen zou ondergaan,[4] 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.

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

‡LW-BDDZOAFEI-HHEIAUQ‡

## ONDERZOEK VAN DE TEKST

### Aanhef

5.1. Gelet op hetgeen hiervoor is opgemerkt over de rechtsgrond voor het ontwerp, moet in de rubriek ‘Rechtsgrond’ in de aanhef bijkomend worden verwezen naar de artikelen 8.3.1, 1°, en 8.4.1, 1°, van het Energiedecreet van 8 mei 2009.

5.2. In de rubriek ‘Vormvereisten’ moet als volgt worden verwezen naar dit advies van de Raad van State:

> “- De Raad van State heeft advies 77.480/3 gegeven op 13 maart 2025, met toepassing van artikel 84, § 1, eerste lid, 2°, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.”[5]

### Artikel 3

6. De definitie van het begrip “gedeelde infrastructuur” in het ontworpen artikel 3/2, tweede lid, van het besluit van de Vlaamse Regering van 30 maart 2018 lijkt overbodig, gelet op de definitie van hetzelfde begrip in het ontworpen artikel 1, 3°/0/2 (artikel 1, 4°, van het ontwerp). Weliswaar verwijst de laatstvermelde definitie naar artikel 1 van het besluit van de Vlaamse Regering van 5 april 2019 ‘houdende het faciliteren van een multifunctionele of innoverende infrastructuur van voorzieningen van het beleidsdomen Welzijn, Volksgezondheid en Gezin en tot wijziging van sectorale regelgeving, wat betreft infrastructuurnormen’, en niet naar de punten 2° en 5° van die bepaling, zoals wel het geval is in het ontworpen artikel 3/2, tweede lid. Met die verwijzing naar artikel 1 wordt evenwel zonder twijfel de omschrijving van de begrippen “combineerbaar” en “multi-inzetbaar” in de punten 2° en 5° ervan bedoeld.

In zoverre de definitie van het begrip “gedeelde infrastructuur” vervat in het ontworpen artikel 3/2, tweede lid, niet ertoe strekt om aan dat begrip in het ontworpen artikel 3/2, eerste lid, een andere draagwijdte te geven dan die vermeld in het ontworpen artikel 1, 3°/0/2, moet die bepaling dan ook worden weggelaten.

### Artikel 5

7. In het ontworpen artikel 9/7, eerste lid, 3°/2, van het besluit van de Vlaamse Regering van 30 maart 2018 (artikel 5, 1°, van het ontwerp) moet het woord “is” tussen de woorden “energieprestatiediagnose” en “niet” worden weggelaten.

[5] Zie Omzendbrief VR 2019/4 van 25 oktober 2019 ‘betreffende de wetgevingstechniek’, aanwijzing 83, 4°.

‡LW-BDDZOAFEI-HHEIAUQ‡

Artikel 20

8.1. Blijkens het ontworpen artikel 9/27, eerste lid, van het besluit van de Vlaamse Regering van 30 maart 2018 zijn de energieleningen waarin die bepaling voorziet voor oproepen gelanceerd in 2023 en 2024 renteloze leningen; voor oproepen gelanceerd in andere jaren betreft het leningen tegen minstens de OLO 10 jaar verhoogd met de marge die wordt aangerekend wanneer de Vlaamse Gemeenschap zelf leent.[6] De minister bevoegd voor de zorginfrastructuur en de minister bevoegd voor het budgettair beleid worden evenwel gemachtigd om in onderling akkoord een afwijkend rentetarief af te spreken waarbij het verschil “binnen kredieten VIPA” (lees: binnen de kredieten van het VIPA) wordt gecompenseerd.

Zoals de Raad van State, afdeling Wetgeving, in het verleden reeds meermaals heeft opgemerkt, kan het toekennen van een verordenende bevoegdheid door de Vlaamse Regering aan een van haar leden, enkel toelaatbaar worden geacht in zoverre die delegatie slechts regels van bijkomstige aard of van beperkt belang betreft.

Te dien aanzien moet worden opgemerkt dat het vaststellen van afwijkende rentetarieven bezwaarlijk als een aangelegenheid van bijkomstige aard kan worden beschouwd, vermits dit erop neerkomt dat aan de ministers de bevoegdheid wordt verleend om de omvang van de toegekende subsidie te bepalen. Die bevoegdheidsopdracht aan de betrokken ministers is dan ook slechts toelaatbaar op voorwaarde dat ze strikt wordt afgebakend. Bijgevolg zou de ontworpen regeling moeten worden aangevuld met criteria of beperkingen die deze ministers in acht moeten nemen bij het vaststellen van de afwijkende rentetarieven.

Bovendien moet worden opgemerkt dat een enkele afspraak tussen ministers, die niet zou worden bekengemaakt, niet kan volstaan om in een regeling te voorzien die afwijkt van hetgeen in het ontworpen artikel 9/27 is bepaald omtrent het van toepassing zijnde rentetarief. Een dergelijke beslissing, die een verordenend karakter heeft, moet bij ministerieel besluit gebeuren. Gelet hierop, en onverminderd hetgeen hiervoor wordt opgemerkt over de delegatie aan de ministers, schrijve men dat de voormelde ministers een afwijkend rentetarief *bepalen* (in plaats van *afspreken*).

8.2. Luidens het ontworpen artikel 9/33, § 1, tweede lid, van het besluit van de Vlaamse Regering van 30 maart 2018 verdeelt het VIPA, als de totale som van de aangevraagde financieringstoezeggingen hoger ligt dan de beschikbare middelen, de nog beschikbare middelen in een contingent ziekenhuizen en een contingent voor de andere sectoren. Het fonds is vrij de verhouding tussen beide contingenten te bepalen. Aldus wordt aan het VIPA een verordenende bevoegdheid gedelegeerd, met name om te bepalen hoeveel budget ter beschikking wordt gesteld van, enerzijds, de ziekenhuizen en, anderzijds, de andere sectoren.

Het verlenen van verordenende bevoegdheid aan een openbare instelling, zoals het VIPA, is in beginsel niet in overeenstemming met de algemene publiekrechtelijke beginselen omdat erdoor geraakt wordt aan het beginsel van de eenheid van de verordenende macht en een rechtstreekse parlementaire controle ontbreekt. Bovendien ontbreken de waarborgen waarmee de

[6] Deze marge wordt vastgelegd door de minister bevoegd voor het budgettair beleid.

‡LW-BDDZOAFEI-HHEIAUQ‡

klassieke regelgeving gepaard gaat, zoals die inzake de bekendmaking, de preventieve controle van de Raad van State, afdeling Wetgeving, en de duidelijke plaats in de hiërarchie der normen. Dergelijke delegaties kunnen dan ook enkel worden gebillijkt voor zover zij zeer beperkt zijn en een niet-beleidsmatig karakter hebben, door hun detailmatige of hoofdzakelijk technische draagwijdte. De instellingen die de betrokken reglementering dienen toe te passen moeten hierbij zowel aan rechterlijke controle als aan politieke controle onderworpen zijn.[7]

In zoverre het VIPA vrij bepaalt welke sectoren een energielening kunnen krijgen als de totale som van de aangevraagde financieringstoezeggingen hoger ligt dan de beschikbare middelen, en in welke mate, gaat het wel degelijk om een delegatie met een beleidsmatig karakter, die bovendien niet beperkt is. Om de voormelde redenen kan die geen doorgang vinden.

Bijgevolg moet in de ontworpen regeling zelf worden bepaald hoe de beschikbare middelen worden verdeeld als de totale som van de aangevraagde financieringsmiddelen te hoog ligt.[8]

8.3. De ontworpen artikelen 9/37 en 9/38 van het besluit van de Vlaamse Regering van 30 maart 2018 parafraseren een aantal bepalingen van de algemene groepsvrijstellingsverordening.

Er dient aan te worden herinnerd dat overeenkomstig artikel 288, tweede alinea, van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie een verordening verbindend is in al haar onderdelen en rechtstreeks toepasselijk in elke lidstaat. Behoudens wanneer bij een verordening bepaalde uitvoeringsmaatregelen aan de lidstaten worden opgedragen of de betrokken verordening enige ruimte laat voor het nemen van zulke uitvoeringsmaatregelen, betekent die rechtstreekse toepasselijkheid dat geen optreden van de lidstaten vereist is om de bepalingen ervan te integreren in hun interne rechtsorde. Bepalingen van een verordening moeten inzonderheid niet worden omgezet in het interne recht van de lidstaten. Niet alleen is een dergelijke werkwijze overbodig op het normatieve vlak aangezien ze geen nieuwe norm tot stand brengt, maar bovendien houdt ze het gevaar in dat verwarring ontstaat inzake het rechtskarakter van het in de internrechtelijke regeling opgenomen voorschrift en onder meer over de bevoegdheid van het Hof van Justitie van de

[7] Vergelijk met de toetsingscriteria die het Grondwettelijk Hof gebruikt om delegaties van verordenende bevoegdheid door de wetgever aan een autonome administratieve overheid of een gedecentraliseerde openbare instelling te beoordelen; zie GwH 11 juni 2015, nr. 86/2015, B.22.4 en GwH 9 juni 2016, nr. 89/2016, B.9.6.4: “De artikelen 33, 105 en 108 van de Grondwet verzetten zich niet ertegen dat, in een bepaalde technische materie, de wetgever specifieke uitvoerende bevoegdheden toevertrouwt aan een autonome administratieve overheid die zowel aan de jurisdictionele controle als aan de parlementaire controle is onderworpen, en verbieden de wetgever niet om delegaties te verlenen aan een uitvoerend orgaan, op voorwaarde dat die betrekking hebben op de uitvoering van maatregelen waarvan het doel door de bevoegde wetgever is bepaald, in het bijzonder in technische en ingewikkelde materies.”; zie GwH 19 november 2015, nr. 162/2015, B.8.4: “Artikel 33 van de Grondwet en artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 [tot hervorming der instellingen] staan niet eraan in de weg dat de wetgever specifieke uitvoerende bevoegdheden toevertrouwt aan een gedecentraliseerde openbare instelling die aan een bestuurlijk toezicht en aan een rechterlijke toetsing is onderworpen.” Zie ook GwH 14 mei 2020, nr. 67/2020, B.41.2: “Een delegatie aan een gedecentraliseerde openbare instelling die aan een bestuurlijk toezicht en aan een rechterlijke toetsing is onderworpen is evenwel niet in strijd met het wettigheidsbeginsel voor zover de machtiging voldoende nauwkeurig is omschreven en betrekking heeft op de tenuitvoerlegging van maatregelen waarvan de essentiële elementen voorafgaandelijk door de wetgever zijn vastgesteld.”

[8] Het ontworpen artikel 9/33, § 1, tweede lid, zou ook kunnen worden weggelaten, en de voorrangsregeling waarin het derde lid voorziet zou kunnen worden toegepast zonder dat beschikbare middelen voorafgaandelijk worden verdeeld in een contingent voor ziekenhuizen en een contingent voor andere sectoren.

‡LW-BDDZOAFEI-HHEIAUQ‡

Europese Unie om kennis te nemen van alle betwistingen in verband met de voorschriften van de verordening. Ook kan deze werkwijze verwarring doen ontstaan over het ogenblik van inwerkingtreding van de betrokken normen.[9] Deze werkwijze heeft ten slotte als nadeel dat de internrechtelijke regels aangepast zullen moeten worden wanneer de verordeningsbepalingen waarop zij zijn gebaseerd worden aangepast.

Zo het omwille van de leesbaarheid of een goed begrip van de ontworpen of gewijzigde regeling toch noodzakelijk zou zijn een bepaling uit een verordening over te nemen, dient te worden verwezen naar die bepaling ("overeenkomstig") teneinde de juridische aard ervan herkenbaar te houden. Het verdient bovendien aanbeveling dat zoveel als mogelijk woordelijk wordt aangesloten op de desbetreffende verordeningsbepalingen.

Dit is in het ontwerp slechts gedeeltelijk gebeurd. Terwijl in het ontworpen artikel 9/37 uitdrukkelijk wordt verwezen naar de relevante bepalingen uit de algemene groepsvrijstellingsverordening, is dit niet het geval voor het ontworpen artikel 9/38. Het ontwerp moet op dit vlak worden aangevuld.

Artikel 21

9.1. Luidens artikel 21 van het ontwerp heeft het te nemen besluit uitwerking met ingang van 1 mei 2024, met uitzondering van de artikelen 1, 5, 5°, 12, 1°, 6° en 7°, 13, 15, 1°, 17, 1°, 18, 1°, 2° en 3°, en 20, die uitwerking hebben met ingang van 1 juli 2023. Aldus wordt aan de ontworpen regeling terugwerkende kracht verleend.

Het verlenen van terugwerkende kracht aan besluiten kan slechts onder bepaalde voorwaarden toelaatbaar worden geacht, namelijk wanneer ofwel voor de retroactiviteit een wettelijke grondslag bestaat, ofwel de retroactiviteit betrekking heeft op een regeling waarbij, met inachtneming van het gelijkheidsbeginsel, voordelen worden toegekend ofwel 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.

9.2. Aan de gemachtigde werd gevraagd hoe in dit geval de terugwerkende kracht kan worden verantwoord in het licht van het voorgaande. Hij antwoordde:

> "Dit besluit is een juridische verankering van een operationele werking die reeds vroeger in werking getreden is en via nota Vlaamse Regering een akkoord voor geboden is. Wegens de energiecrisis heeft men snel geschakeld in kader van de energielening, en is dit via nota Vlaamse regering goedgekeurd geweest. (VR 2023 0303 DOC. 0180/1.).
>
> Daarnaast zijn de staatsteunbepalingen al actief sinds 23 juni 2023. ((EU)2023/1315))."

[9] HvJ 7 februari 1973, C-39/72, *Commissie v. Italië*, ECLI:EU:C:1973:13, punten 16-17; HvJ 2 februari 1977, *Amsterdam Bulb*, 50/76, ECLI:EU:C:1977:13, punten 4-7.

‡LW-BDDZOAFEI-HHEIAUQ‡

9.3. De afdeling Wetgeving van de Raad van State heeft er in het verleden meermaals op gewezen dat het procedé waarbij een regeling onmiddellijk wordt ingevoerd zonder de totstandkoming van de noodzakelijke decretale of reglementaire basis af te wachten, en aan die laatste dan, wanneer zij uiteindelijk tot stand komt, terugwerkende kracht te verlenen voor zoveel tijd als nodig is om de reeds gangbare praktijk te bevestigen, in beginsel niet toelaatbaar is. Dit is vooreerst het geval, omdat met dat procedé wordt afgeweken van de normale regels die moeten worden gevolgd bij de totstandkoming van reglementaire bepalingen en aldus die regels dreigen te worden uitgehold, ten tweede, omdat erdoor de beslissingsbevoegdheid van de Vlaamse Regering in sommige gevallen feitelijk aan banden wordt gelegd, ten derde, omdat de inhoud van de nieuwe meegedeelde regelgeving niet wordt bekendgemaakt op een wijze als bedoeld bij artikel 190 van de Grondwet en, ten slotte, omdat het gevolgde procedé een bron van rechtsonzekerheid is voor de bestemmelingen van de betrokken normen.

Daarbij komt nog dat de door de gemachtigde gegeven verantwoording enkel betrekking heeft op de in artikel 20 van het ontwerp vervatte regeling van de energieleningen en de staatssteun. Uit artikel 21 van het ontwerp vloeit echter voort dat het te nemen besluit in zijn geheel met terugwerkende kracht uitwerking heeft. Dat is des te prangender nu hierdoor retroactief de voorwaarden worden gewijzigd voor subsidies waarin het besluit van 30 maart 2018 thans reeds voorziet.[10] Aangezien die retroactieve werking ertoe kan leiden dat verkregen situaties worden aangetast, moet ervan worden afgezien.

DE GRIFFIER DE VOORZITTER

Yves DEPOORTER Jeroen VAN NIEUWENHOVE

[10] Zoals bijvoorbeeld het feit dat energiebesparende maatregelen op basis van fossiele brandstoffen niet langer gesubsidieerd worden binnen het kader van de klimaatsubsidies van het VIPA.

‡LW-BDDZOAFEI-HHEIAUQ‡