

TER-MEDEDELING AAN DE VLAAMSE REGERING

- Betreft:** Beroep tot nietigverklaring van het decreet van 23 december 2022 tot wijziging van de wet van 28 december 1964 betreffende de bestrijding van de luchtverontreiniging, het Energiedecreet van 8 mei 2009, het decreet van 13 juli 2012 houdende bepalingen tot begeleiding van de tweede aanpassing van de begroting 2012 en het decreet van 17 december 2021 tot wijziging van het Energiedecreet van 8 mei 2009, wat betreft toewijzingen aan het Energiefonds, wijzigingen betreffende flexibiliteit en energiedelen, de uitbouw van het energiedataplatform en de herziening van de administratieve geldboetes aangaande installatie-eisen, ingesteld bij het Grondwettelijk Hof door:
- de nv A&U Energie (rolnummer 8039)
 - de nv E-Wood Energiecentrale en de vzw Organisatie voor Duurzame Energie Vlaanderen (ODE Vlaanderen) (rolnummer 8046)
 - de vzw Denuo (rolnummer 8047)
 - de vzw Boerenbond e.a. (rolnummer 8048)
 - de bvba Wervic (rolnummer 8049)
- Arrest GwH nr. 76/2024

Samenvatting

Via het decreet van 23 december 2022 "tot wijziging van de wet van 28 december 1964 betreffende de bestrijding van de luchtverontreiniging, het Energiedecreet van 8 mei 2009, het decreet van 13 juli 2012 houdende bepalingen tot begeleiding van de tweede aanpassing van de begroting 2012 en het decreet van 17 december 2021 tot wijziging van het Energiedecreet van 8 mei 2009, wat betreft toewijzingen aan het Energiefonds, wijzigingen betreffende flexibiliteit en energiedelen, de uitbouw van het energiedataplatform en de herziening van de administratieve geldboetes aangaande installatie-eisen" wordt in artikel 7.1.4/1, §4 van het Energiedecreet van 8 mei 2009 een bijkomende actualisering van bandingfactoren voor groenestroom- en WKK-projecten opgenomen. Tot op heden waren projecten met brandstofkosten uitgesloten van actualisering.

De artikelen 26 en 61 van het voormelde decreet worden thans bij het Grondwettelijk Hof aangevochten door de nv A&U Energie (rolnummer 8039). Enkel artikel 26 wordt verder aangevochten door de nv E-Wood Energiecentrale en de vzw Organisatie voor Duurzame Energie Vlaanderen (rolnummer 8046), de vzw Denuo (rolnummer 8047), de vzw Boerenbond en anderen (rolnummer 8048), en de bvba Wervic (rolnummer 8049). Deze zaken werden door het Grondwettelijk Hof allen samengevoegd.

Bij arrest nr. 76/2024 verwierp het Grondwettelijk Hof de beroepen tegen de bepaling die de methodiek wijzigt voor de berekening van het onrendabele deel aan de hand waarvan het aantal toe te kennen groenestroomcertificaten en warmtekrachtcertificaten wordt bepaald.

1. Voorgeschiedenis

De bandingfactoren voor groenestroom- en WKK-projecten worden conform artikel 7.1.4/1, §4 van het Energiedecreet van 8 mei 2009 enkel geactualiseerd afhankelijk van de elektriciteitsprijs. De bandingfactoren van projecten met brandstofkosten worden zelfs helemaal niet geactualiseerd. Gelet op de snel stijgende energieprijzen achtte de decreetgever het gerechtvaardigd om ook de bandingfactoren van alle projecten met een startdatum vanaf 1 januari 2013 te actualiseren.

Via het decreet van 23 december 2022 tot wijziging van de wet van 28 december 1964 betreffende de bestrijding van de luchtverontreiniging, het Energiedecreet van 8 mei 2009, het decreet van 13 juli 2012 houdende bepalingen tot begeleiding van de tweede aanpassing van de begroting 2012 en het decreet van 17 december 2021 tot wijziging van het Energiedecreet van 8 mei 2009, wat betreft toewijzingen aan het Energiefonds, wijzigingen betreffende flexibiliteit en energiedelen, de uitbouw van het energiedataplatform en de herziening van de administratieve geldboetes aangaande installatie-eisen wordt dan ook het voormelde artikel 7.1.4/1 - dat de rechtsgrond vormt voor het vastleggen van de methodiek voor het berekenen van onrendabele toppen en bandingfactoren - aangepast. Die aanpassing heeft als consequentie dat projecten met brandstofkosten niet langer zijn uitgesloten van actualisering, en dat daarbij niet enkel afhankelijk van de elektriciteitsprijs wordt geactualiseerd, maar dat dit ook op basis van de opbrengst aan elektriciteit en overige kosten en/of opbrengsten van ingaande en uitgaande energetische stromen van het project zal gebeuren.

De aangevochten bepalingen van dit decreet luiden als volgt:

“Art. 26. In artikel 7.1.4/1, §4, van hetzelfde decreet, ingevoegd bij het decreet van 13 juli 2012 en gewijzigd bij het decreet van 16 november 2018, worden de volgende wijzigingen aangebracht:

1° in het derde lid wordt de zin “Voor lopende projecten en nieuwe projecten met een startdatum vanaf 1 augustus tot en met 31 december van het lopende kalenderjaar voor de productie van groene stroom of voor warmte-krachtkoppeling wordt de onrendabele top tijdens de afschrijvingsperiode bedoeld in artikel 7.1.1, §2 of §3, of in artikel 7.1.2, §2 of §3, niet geactualiseerd wanneer in de methodiek voor een projectcategorie brandstofkosten, vermeld in het eerste lid, 3°, van toepassing kunnen zijn.” opgeheven;

2° in het derde lid wordt de zin “Voor alle andere lopende projecten en nieuwe projecten met een startdatum vanaf 1 augustus tot en met 31 december van het lopende kalenderjaar voor de productie van groene stroom of voor warmte-krachtkoppeling wordt de onrendabele top enkel geactualiseerd afhankelijk van de elektriciteitsprijs.” vervangen door de zinnen “Voor alle andere lopende projecten en nieuwe projecten met een startdatum vanaf 1 augustus tot en met 31 december van het lopende kalenderjaar voor de productie van groene stroom of voor warmte-krachtkoppeling wordt de onrendabele top enkel geactualiseerd afhankelijk van de opbrengst aan elektriciteit en overige kosten en/of opbrengsten van ingaande en uitgaande energetische stromen van het project, en indien van toepassing de berekende bandingfactor voor ofwel groenestroomcertificaten ofwel warmte-krachtcertificaten. De Vlaamse Regering kan bijkomende ingaande en uitgaande stromen vastleggen die beschouwd moeten worden in de berekening van de actualisatie van de onrendabele top.”;

3° in het vierde lid wordt de zinsnede “vermeld in artikel 7.1.1, §2 of §3, of in artikel 7.1.2, §2 of §3, wel” vervangen door de zinsnede “vermeld in artikel 7.1.1, §1, vierde en vijfde lid, §2 of §3, of in artikel 7.1.2, §2 of §3.”;

[...]

Art. 61. Artikel 41, 43 en 54, 3° en 4°, treden in werking op 1 januari 2023.

Artikel 7 tot en met 11 treden in werking op 1 april 2023.

Artikel 3, 7° en 8°, 26 en 31 treden in werking op een door de Vlaamse Regering te bepalen datum.

Artikel 40 treedt in werking op de eerste dag van de vierde maand die volgt op de maand waarin dit decreet in het Belgisch Staatsblad is bekendgemaakt.”

Het voormelde decreet van 23 december 2022 werd bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad van 29 december 2022. De inwerkingtreding van artikel 26 werd echter via artikel 61, derde lid aan de Vlaamse Regering gedelegeerd. Tot op heden heeft de Vlaamse Regering van deze delegatie nog geen gebruik gemaakt.

2. Procedure

Tegen het voormelde decreet van 23 december 2022 werden bij het Grondwettelijk Hof vijf aparte beroepen tot nietigverklaring ingesteld:

2.1. Bij verzoekschrift dat aan het Grondwettelijk Hof is toegezonden bij op 22 juni 2023 ter post aangetekende brief en ter griffie is ingekomen op 23 juni 2023, is beroep tot vernietiging ingesteld tegen artikel 26 en artikel 61 van het decreet van 23 december 2022 “tot wijziging van de wet van 28 december 1964 betreffende de bestrijding van de luchtverontreiniging, het Energiedecreet van 8 mei 2009, het decreet van 13 juli 2012 houdende bepalingen tot begeleiding van de tweede aanpassing van de begroting 2012 en het decreet van 17 december 2021 tot wijziging van het Energiedecreet van 8 mei 2009, wat betreft toewijzingen aan het Energiefonds, wijzigingen betreffende flexibiliteit en energiedelen, de uitbouw van het energiedataplatform en de herziening van de administratieve geldboetes aangaande installatie-eisen”. Die zaak, ingesteld door de nv A&U Energie, is ingeschreven onder nummer **8039** van de rol van het Hof.

2.2. Bij verzoekschrift dat aan het Grondwettelijk Hof is toegezonden bij op 27 juni 2023 ter post aangetekende brief en ter griffie is ingekomen op 30 juni 2023, is beroep tot vernietiging ingesteld tegen artikel 26 van het decreet van 23 december 2022 “tot wijziging van de wet van 28 december 1964 betreffende de bestrijding van de luchtverontreiniging, het Energiedecreet van 8 mei 2009, het decreet van 13 juli 2012 houdende bepalingen tot begeleiding van de tweede aanpassing van de begroting 2012 en het decreet van 17 december 2021 tot wijziging van het Energiedecreet van 8 mei 2009, wat betreft toewijzingen aan het Energiefonds, wijzigingen betreffende flexibiliteit en energiedelen, de uitbouw van het energiedataplatform en de herziening van de administratieve geldboetes aangaande installatie-eisen”. Die zaak, ingesteld door de nv E-Wood Energiecentrale en de vzw Organisatie voor Duurzame Energie Vlaanderen (ODE Vlaanderen), is ingeschreven onder nummer **8046** van de rol van het Hof.

2.3. Bij verzoekschrift dat aan het Grondwettelijk Hof is toegezonden bij op 27 juni 2023 ter post aangetekende brief en ter griffie is ingekomen op 30 juni 2023, is beroep tot vernietiging ingesteld tegen artikel 26 van het decreet van 23 december 2022 “tot wijziging van de wet van 28 december 1964 betreffende de bestrijding van de luchtverontreiniging, het Energiedecreet van 8 mei 2009, het decreet van 13 juli 2012 houdende bepalingen tot begeleiding van de tweede aanpassing van de begroting 2012 en het decreet van 17 december 2021 tot wijziging van het Energiedecreet van 8 mei 2009, wat betreft toewijzingen aan het Energiefonds, wijzigingen betreffende flexibiliteit en energiedelen, de uitbouw van het energiedataplatform en de herziening van de administratieve geldboetes aangaande installatie-eisen”. Die zaak, ingesteld door de vzw Denuo¹, is ingeschreven onder nummer **8047** van de rol van het Hof.

2.4. Bij verzoekschrift dat aan het Grondwettelijk Hof is toegezonden bij op 27 juni 2023 ter post aangetekende brief en ter griffie is ingekomen op 3 juli 2023, is beroep tot vernietiging ingesteld tegen artikel 26 van het decreet van 23 december 2022 “tot wijziging van de wet van 28 december 1964 betreffende de bestrijding van de luchtverontreiniging, het Energiedecreet van 8 mei 2009, het decreet van 13 juli 2012 houdende bepalingen tot begeleiding van de tweede aanpassing van de begroting 2012 en het decreet van 17 december 2021 tot wijziging van het Energiedecreet van 8 mei 2009, wat betreft toewijzingen aan het Energiefonds, wijzigingen betreffende flexibiliteit en energiedelen, de uitbouw van het energiedataplatform en de herziening van de administratieve geldboetes aangaande installatie-eisen”. Die zaak, ingesteld door de vzw Boerenbond, en de vennootschappen de BV Baanheidehof, de BV Agrokom, de BV Bostoën Tuinbouwbedrijf, de BV Bergseheyde, en de LV Vanderstraeten, is ingeschreven onder nummer **8048** van de rol van het Hof.

¹ De vzw Denuo is de werkgeversfederatie voor de afval- en recyclagesector, waar in de loop van 2022 ook de eerdere federatie voor de exploitanten van biogasinstallaties, de vzw Federatie Belgische Biogasinstallaties (FeBiGa), in opgegaan is. FeBiGa vocht eerder ook al het decreet van 13 juli 2012 houdende wijziging van het Energiedecreet van 8 mei 2009, wat betreft de milieuvriendelijke energieproductie aan, dat het artikel 7.1.4/1 oorspronkelijk in het Energiedecreet van 8 mei 2009 invoegde.

2.5. Bij verzoekschrift dat aan het Grondwettelijk Hof is toegezonden bij op 28 juni 2023 ter post aangetekende brief en ter griffie is ingekomen op 3 juli 2023, is beroep tot vernietiging ingesteld tegen artikel 26 van het decreet van 23 december 2022 “tot wijziging van de wet van 28 december 1964 betreffende de bestrijding van de luchtverontreiniging, het Energiedecreet van 8 mei 2009, het decreet van 13 juli 2012 houdende bepalingen tot begeleiding van de tweede aanpassing van de begroting 2012 en het decreet van 17 december 2021 tot wijziging van het Energiedecreet van 8 mei 2009, wat betreft toewijzingen aan het Energiefonds, wijzigingen betreffende flexibiliteit en energiedelen, de uitbouw van het energiedataplatform en de herziening van de administratieve geldboetes aangaande installatie-eisen”. Die zaak, ingesteld door de bvba Wervic, is ingeschreven onder nummer **8049** van de rol van het Hof.

3. **Arrest nr. 76/2024**

De zaken met de rolnummers 8039, 8046, 8047, 8048 en 8049 werden allen door het Grondwettelijk Hof samengevoegd.

Bij arrest nr. 76/2024 verwierp het Grondwettelijk Hof op 4 juli 2024 alle ingestelde beroepen. Het arrest gaat als bijlage bij deze mededeling.

Het Grondwettelijk Hof stipuleerde in haar arrest onder meer dat:

“in zoverre bepaalde categorieën van producenten, door de mogelijkheid tot actualisatie van de onrendabele top, in de toekomst minder steun dreigen te ontvangen, moet worden opgemerkt dat de begunstigde geen gewettigde verwachtingen kunnen hebben om een vorm van overcompensatie te blijven genieten, ten laste van de distributienetbeheerders en uitiem de energieconsument. Zulks geldt des te meer daar het rechtskader van de Europese Unie met betrekking tot staatssteun verbiedt dat een steunmaatregel, zoals de regeling inzake de groenestroom- en warmtekrachtcertificaten, aanleiding kan geven tot overcompensatie (zie Europese Commissie, beslissing van 16 februari 2018 inzake de groenestroom- en warmtekrachtcertificaten in Vlaanderen, SA.46013, paragraaf 94). Doordat de berekening van de groenestroom- en warmtekrachtcertificaten gekoppeld blijft aan de onrendabele top, die in de toekomst weliswaar wordt geactualiseerd afhankelijk van de opbrengst aan elektriciteit en overige kosten en/of opbrengsten van ingaande en uitgaande energetische stromen van het project, blijft het in beginsel gegarandeerd dat elke investering – met inbegrip van die uit het verleden – op een redelijke termijn wordt terugverdiend, zij het zonder de mogelijkheid van zeer hoge winsten ten laste van de energieconsument.”

Evenmin verzet artikel 6 van de richtlijn (EU) 2018/2001 zich volgens het Hof tegen de bestreden wijziging van de steunregeling voor de lopende projecten van groene energie en warmtekrachtinstallaties met brandstofkosten.

Het Grondwettelijk Hof meent ook dat artikel 6, lid 4, van de richtlijn (EU) 2018/2001 louter een verplichting betreft voor de lidstaten om « de doeltreffendheid van hun steunregelingen voor elektriciteit uit hernieuwbare bronnen en hun belangrijkste verdelingseffecten op verschillende consumentengroepen en op investeringen [te beoordelen] ». Die bepaling bevat volgens het Hof geen beperking voor de lidstaten om een bestaande steunregeling te wijzigen. Artikel 6, lid 4, van de richtlijn (EU) 2018/2001 is bijgevolg niet geschonden.

Tot slot concludeerde het Grondwettelijk Hof ook dat:

- de bestreden bepaling, door te voorzien in een mogelijkheid tot actualisatie van de onrendabele top voor de projecten met brandstofkosten met een startdatum vanaf 1 januari 2013, de rendabiliteit van die projecten en dienvolgens de energiebevoorradingszekerheid niet in gevaar dreigt te brengen

- de bestreden bepaling geen schending inhoudt van de bevoegdheidsverdelende regels;
- de geviseerde maatregel geen met het fiscale 'non bis in idem'-beginsel strijdige maatregel was door het simpele feit dat het geen belasting in de zin van artikel 170 van de Grondwet betreft;
- er geen schending van het eigendomsrecht is;
- het beginsel van gelijkheid en non-discriminatie niet geschonden is;
- het vertrouwensbeginsel op zich niet kan worden aangevoerd om de handhaving van de voorwaarden van een subsidiestelsel te eisen;
- er bij de actualisatie van de bandingfactoren ook andere parameters in rekening kunnen worden genomen dan diegene die opgelijst staan in artikel 7.1.4/1, §4, derde lid van het Energiedecreet, gelet op het feit dat hiervoor een delegatie voorzien is aan de Vlaamse Regering.

De Vlaams minister van Justitie en Handhaving, Omgeving, Energie en Toerisme,

Zuhal DEMIR