



Vlaams
Parlement

ingediend op **298** (2019-2020) – Nr. 1
8 mei 2020 (2019-2020)

Voorstel van decreet

van Wilfried Vandaele, Peter Van Rompuy en Willem-Frederik Schiltz

tot wijziging van het Energiedecreet van 8 mei 2009,
wat betreft het invoeren van een overgangsbepaling
voor de geldigheidsduur van de startdatum,
vermeld in artikel 1.1.3, 113°/2

TOELICHTING

1. Algemene toelichting

Eind vorig jaar was er in en rond de stad Wuhan in China een uitbraak van het nieuwe coronavirus SARS-CoV-2, dat leidt tot de ziekte COVID-19. Ondertussen heeft het virus zich verspreid in andere landen, waaronder ook in België, en heeft de Wereldgezondheidsorganisatie (WHO) de ziekte als een pandemie bestempeld. Vooral sinds het einde van de krokusvakantie neemt de verspreiding van het coronavirus steeds grotere proporties aan. In totaal zijn in België op 28 april 2020 al meer dan 46.000 besmettingen officieel vastgesteld, waarvan het overgrote deel in Vlaanderen. Dat cijfer is wellicht een grove onderschatting van het reële aantal gevallen. Er zijn ondertussen al meer dan 8000 mensen overleden als gevolg van het coronavirus. Gelet op de aanbevelingen vanuit de wetenschappelijke wereld en de adviezen van de Nationale Veiligheidsraad en van het Crisiscentrum van de Vlaamse Overheid (CCVO), moet ook de Vlaamse overheid vanuit haar bevoegdheden de nodige maatregelen nemen om de verdere verspreiding van het coronavirus in te dammen, en om de veiligheid en de volksgezondheid te garanderen. Tegelijkertijd is het ook noodzakelijk om de financiële en economische consequenties van deze pandemie te matigen.

De regeling in dit voorstel van decreet is analoog aan de regeling die de Vlaamse Regering onlangs heeft ingevoerd in verband met de subsidieregeling voor nuttige groene warmte¹, voor restwarmte², voor de productie en injectie van biomethaan³, en voor kleine en middelgrote windturbines⁴, alsook in verband met facultatieve subsidies die de Vlaamse Regering verleent. Die subsidieregelingen werden ingevoerd bij artikel 2 van het besluit van de Vlaamse Regering van 30 april 2020 tot regeling van bepaalde tijdelijke maatregelen in het beleidsveld energie omwille van de civiele noodsituatie met betrekking tot de volksgezondheid ingevolge COVID-19.⁵ Op basis van de voorwaarden die de Vlaamse Regering in dat besluit heeft vastgesteld, worden de vervaltermijnen in die reglementaire subsidieregeling opgeschort.

Om de financiële en economische consequenties van deze pandemie te matigen wordt nu voor energie een vergelijkbare decretale maatregel voorgesteld. Op die manier kan voor het beleidsveld Energie een eenvormige aanpak tussen de verschillende technologieën en ondersteuningsmechanismen worden verzekerd.

De maatregel in dit voorstel van decreet kan niet worden gevat door het decreet van 20 maart 2020 over maatregelen in geval van een civiele noodsituatie met betrekking tot de volksgezondheid. Het gaat immers om een economische maatregel met betrekking tot de geldigheidsduur van de startdatum, vermeld in artikel 1.1.3, 113°/2, van het Energiedecreet van 8 mei 2009. Conform die bepaling moeten projecten voor warmte-krachtkoppeling (wkk) en hernieuwbare-energieprojecten voor de einddatum van de geldigheidsperiode van hun startdatum in dienst genomen worden om in aanmerking te komen voor warmte-krachtcertificaten en/of groenestroomcertificaten.

Artikel 5 van het voormelde decreet van 20 maart 2020 biedt immers alleen rechtsgrond aan de Vlaamse Regering om nadere regels uit te werken voor de opschorting, het stuiten of de verlenging van proceduretermijnen, of de tijdelijke aanpassing van procedurele of administratieve verplichtingen in diverse decreten

¹ Titel VII, hoofdstuk IV, van het Energiebesluit van 19 november 2010.

² Titel VII, hoofdstuk V, van het Energiebesluit van 19 november 2010.

³ Titel VII, hoofdstuk VI, van het Energiebesluit van 19 november 2010.

⁴ Titel VII, hoofdstuk XI, van het Energiebesluit van 19 november 2010.

⁵ <https://beslissingenvlaamseregering.vlaanderen.be/document-view/5EA9B5A7720F38000800017A>

en de uitvoeringsbesluiten erbij. Het biedt volgens de afdeling Wetgeving van de Raad van State geen rechtsgrond om termijnen aan te passen met betrekking tot materiële voorwaarden waaraan moet worden voldaan om steun te kunnen genieten. Dergelijke wijzigingen moeten volgens de Raad van State (advies nr. 67.274/3)⁶ via een decreet worden doorgevoerd. Om die reden is deze regeling dan ook niet opgenomen in het voormelde besluit van de Vlaamse Regering van 30 april 2020.

2. Toelichting bij de artikelen

Artikel 1

Dit decreet regelt een gewestaangelegenheid. Het bevorderen van de nieuwe energiebronnen, met uitzondering van de energiebronnen die verband houden met de kernenergie, en het bevorderen van het rationele energieverbruik zijn conform artikel 6, §1, VII, eerste lid, f) en h), van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen immers een exclusieve gewestbevoegdheid.

Artikel 2

De startdatum, vermeld in artikel 1.1.3, 113°/2, van het Energiedecreet van 8 mei 2009, is voor de projectontwikkelaar bindend. Het begrip startdatum werd in het Energiedecreet van 8 mei 2009 immers als volgt gedefinieerd:

“113°/2 startdatum: voor wat betreft projecten die niet over een omgevingsvergunning dienen te beschikken, de datum van indienstneming van de installatie; voor wat betreft projecten die over een omgevingsvergunning dienen te beschikken: de datum waarop een aanvraag voor de toekenning van certificaten voor het project is ingediend, of de datum waarop het project beschikt over de vereiste omgevingsvergunning, indien deze laatste datum een latere datum is. Deze startdatum blijft voor installaties op basis van zonne-energie met een maximaal AC-vermogen van de omvormer(s) kleiner of gelijk aan 10 MW geldig gedurende twaalf maanden, voor installaties op basis van zonne-energie met een maximaal AC-vermogen van de omvormer(s) groter dan 10 MW gedurende vijftien maanden, voor warmtekrachtinstallaties met een elektrisch vermogen groter dan 25 MW gedurende 48 maanden en voor andere installaties gedurende 36 maanden na de aanvraag.

Een project kan maar een nieuwe startdatum krijgen voor zover aan de volgende voorwaarden is voldaan:

- a) de installatie is nog niet in gebruik genomen gedurende de geldigheidsduur van de startdatum en op voorwaarde dat de nieuwe aanvraag gebeurt in hetzelfde kalenderjaar als het jaar van de indienstname;
- b) zij beschikt nog steeds over een omgevingsvergunning;
- c) er zijn voor installaties op basis van zonne-energie minstens twaalf maanden en voor andere installaties minstens 36 maanden verstreken sinds de vorige aanvraag voor de toekenning van certificaten werd ingediend.”

Dat betekent dat wkk- en hernieuwbare-energieprojecten voor de einddatum van de geldigheidsperiode ervan in dienst moeten worden genomen om in aanmerking te kunnen komen voor warmte-krachtcertificaten of groenestroomcertificaten.

Het is mogelijk dat projecten waarvan op relatief korte termijn de startdatum zal vervallen, nu een achterstand oplopen als gevolg van de COVID-19-pandemie. De opgelegde beperkingen kunnen immers een hinderpaal vormen voor het overleg, de bouwwerken, de constructieperiode en de leveringstermijn van onderdelen.

⁶ <https://beslissingenvlaamseregering.vlaanderen.be/document-view/5EA9B5A7720F380008000179>.

Projecten die eerstdaags in gebruik genomen hadden moeten worden en waarvan de startdatum conform het voormelde artikel 1.1.3, 113°/2, in de nabije toekomst zal vervallen, kunnen daardoor mogelijk problemen ondervinden om de wkk- of hernieuwbare-energie-installatie tijdig in gebruik te nemen.

Dat zou betekenen dat de realisatie van die projecten door de coronacrisis alsnog moet worden opgegeven omdat de startdatum niet kan worden gehaald. Dat heeft op zijn beurt weer gevolgen voor de Europeesrechtelijk te behalen hernieuwbare-energiedoelstelling in 2020 en later. Als gevolg van richtlijn 2009/28/EU, richtlijn 2018/2001/EU en verordening 2018/1999 moet België in 2020 immers een aandeel van 13 procent hernieuwbare energie halen en ook in de daaropvolgende jaren moet het die 13 procent blijven realiseren. Volgens de prognoses zal België in 2020 en 2021 die doelstellingen niet halen. Bovendien is via interne lastenverdeling op basis van het samenwerkingsakkoord van 12 februari 2018 bepaald dat ook het Vlaamse Gewest in 2020 zijn productie van energie uit hernieuwbare bronnen en het verbruik van energie uit hernieuwbare bronnen voor vervoer zal brengen op 2,156 Mtep. Installaties die op korte termijn in gebruik worden genomen, spelen op die manier dus een cruciale rol in het behalen van de doelstellingen voor 2020 en 2021, of althans in de beperking van het 'tekort' voor die doelstellingen.

Om van overmacht te kunnen spreken moet het volgens de rechtsleer en rechtspraak gaan om een niet te voorziene gebeurtenis, mag het voorval waarop een beroep wordt gedaan, niet te wijten zijn aan een eigen fout en moet die gebeurtenis het onmogelijk maken om hetzij in te grijpen zodat het voorval wordt vermeden, hetzij de verplichting ondanks het voorval uit te voeren, zij het onder zwaardere omstandigheden. Het voorval moet bijgevolg de nakoming van de verplichting volstrekt onmogelijk maken. De huidige COVID-19-crisis betekent dat er voor dossiers die wegens het nakende verval van de startdatum op korte termijn in gebruik moeten worden genomen, een overmachtsituatie bestaat, waardoor het bij die dossiers niet mogelijk is om in te grijpen zodat het voorval wordt vermeden.

Daarom wordt voorgesteld om – rekening houdend met de economische gevolgen van de gezondheidscrisis – uitzonderlijk de geldigheidstermijn te verlengen voor de projecten die in gebruik genomen zouden worden in 2020 en 2021, en waarvoor kan worden aangenomen dat een situatie van overmacht kan worden aanvaard. Dat kan in het licht van de adviespraktijk van de Raad van State worden beschouwd als een wettig doel.

Een vergelijkbare redenering kan echter niet worden gevolgd voor dossiers waarvan de startdatum pas in 2022 of later vervalt. Dat onderscheid is pertinent, ondanks het feit dat de beperkingen die in het kader van de COVID-19-pandemie zijn opgelegd, niet alleen de voortgang kunnen vertragen van projecten die in 2020 of 2021 in gebruik worden genomen, maar ook die van projecten waarvan de ingebruikname pas in 2022 of op een latere datum valt. In tegenstelling tot de eerste categorie van projecten beschikt de tweede categorie zonder twijfel over meer tijd om de eventuele vertraging die door de voormelde beperkingen werd opgelopen, weer weg te werken.

Daarbij moet ook worden opgemerkt dat in de termijnen die de regelgever heeft opgelegd, al een zekere marge is opgenomen. De startdatum is immers voor een decretaal vastgestelde termijn geldig en de duur van die geldigheid is afhankelijk van de gebruikte technologie: voor zonne-energie is er bijvoorbeeld een geldigheidstermijn van twaalf tot vijftien maanden (afhankelijk van het vermogen), en voor windturbines en biomassa-installaties is er een geldigheidstermijn van 36 maanden. De decretaal vastgestelde geldigheidstermijnen houden op zich al rekening met een ruime marge in het voordeel van de projectontwikkelaar: de gemiddelde indienstneming na het vastklikken van de startdatum is immers voor windturbines dertien maanden en voor biomassaprojecten 24 maanden.

Voor dossiers waarvan de startdatum pas in 2022 of later vervalft, betekent dat dus dat de startdatum hetzij nog niet is vastgeklekt als het gaat om zonne-energie (en de projectontwikkelaar dus via de vergunning en de datum waarop een aanvraag voor de toekenning van certificaten voor het project is ingediend, zelf de timing kan bepalen), hetzij nog een lange doorlooptijd heeft, waardoor er geen sprake van kan zijn dat er zich nu al een toestand van overmacht voordoet die het halen van de startdatum in 2022 of later absoluut zou verhinderen. Voor die jaren is er immers nog voldoende tijd voor de projectontwikkelaar om zelf passende maatregelen te nemen zodat de realisatietermijn alsnog wordt gerespecteerd en is er momenteel dus niet voldaan aan de criteria die met 'overmacht' gepaard gaan: in het projectmanagement kan immers nog voldoende worden ingegrepen om het voorval te vermijden. Voor dossiers waarvan de startdatum op korte termijn vervalft, is dat redelijkerwijs niet het geval. Het is evenmin de bedoeling om bijvoorbeeld slecht projectmanagement te ondervangen: een ander criterium voor het bestaan van overmacht bestaat er immers in dat het voorval waarop een beroep wordt gedaan, niet te wijten is aan een eigen fout.

Om de evenredigheid van de maatregel te bewaren wordt echter voor lopende projecten waarvan de startdatum in 2022 of op een latere datum vervalft, een specifieke ad-hocregeling uitgewerkt, zodat dergelijke projecten die ten gevolge van de beperkingen naar aanleiding van de COVID-19-pandemie hun deadline niet halen, toch op ad-hocbasis een termijnverlenging kunnen verkrijgen. De Raad van State suggereert in zijn advies nr. 67.274/3 een dergelijke aanvullende ad-hocregeling ook als alternatief aan de Vlaamse Regering, met betrekking tot het voormelde besluit van de Vlaamse Regering van 30 april 2020. De Vlaamse Regering heeft die regeling inmiddels in dat besluit geïmplementeerd.

Projectontwikkelaars die in het hierboven beschreven geval verkeren, zullen concreet moeten aantonen dat ze op het moment van de aanvraag van de schorsing zich door de COVID-19-pandemie in een toestand van overmacht bevinden waardoor ze niet kunnen voldoen aan de termijn die bij artikel 1.1.3, 113°/2, van het Energiedecreet van 8 mei 2009 wordt opgelegd. Het mag immers niet de bedoeling zijn dat COVID-19 als alibi wordt gebruikt om slecht projectmanagement te belonen. Of er sprake is van een dergelijke aanvaardbare overmachtsituatie wegens COVID-19, waarbij er een schorsing kan worden toegekend, is uiteraard een feitenkwestie die dossier per dossier moet worden beoordeeld.

Artikel 3

Inwerkingtredingsbepaling: dit decreet treedt in werking op de datum van de bekendmaking ervan in het Belgisch Staatsblad. De afwijking van de normale inwerkingtreding van tien dagen na de bekendmaking in het Belgisch Staatsblad is noodzakelijk wegens de huidige gezondheidscrisis. Het is immers van belang dat de economische maatregel die bij dit voorstel van decreet wordt vastgesteld, zo spoedig mogelijk in werking treedt, zodat de investeringszekerheid van de projecten in kwestie kan worden gegarandeerd.

Wilfried VANDAELE
Peter VAN ROMPUY
Willem-Frederik SCHILTZ

VOORSTEL VAN DECREET

Artikel 1. Dit decreet regelt een gewestaangelegenheid.

Art. 2. In titel XV, hoofdstuk III, van het Energiedecreet van 8 mei 2009, het laatst gewijzigd bij het decreet van 26 april 2019, wordt een artikel 15.3.5/22 ingevoegd, dat luidt als volgt:

"Art. 15.3.5/22. Voor projecten die op 20 maart 2020 over een geldige startdatum beschikken en waarvan die startdatum in 2020 of 2021 vervalst, wordt de geldigheidsduur van de startdatum die van toepassing is op het project, geschorst voor de periode van 20 maart 2020 tot en met 17 juli 2020. De Vlaamse Regering kan de periode van die schorsing driemaal met een maand verlengen.

In afwijking van het eerste lid kan de Vlaamse Regering, op aanvraag van de projectontwikkelaar, voor projecten die op 20 maart 2020 over een geldige startdatum beschikken en waarvan die startdatum vanaf 1 januari 2022 vervalst, de geldigheidsduur van de startdatum die op het project van toepassing is, schorsen voor de periode van 20 maart 2020 tot en met 17 juli 2020, op voorwaarde dat de projectontwikkelaar kan aantonen dat het project niet binnen die geldigheidsduur kan worden verwezenlijkt wegens een overmachtsituatie die te wijten is aan COVID-19.

Als de Vlaamse Regering beslist om de schorsing van de geldigheidsduur van de startdatum, overeenkomstig het eerste lid, tweede zin, te verlengen, dan wordt de schorsing, toegekend overeenkomstig het tweede lid, met dezelfde termijn verlengd."

Art. 3. Dit decreet treedt in werking op de dag van de bekendmaking ervan in het Belgisch Staatsblad.

Wilfried VANDAELE
Peter VAN ROMPUY
Willem-Frederik SCHILTZ