



RAAD VAN STATE

afdeling Wetgeving

advies 70.996/3
van 10 maart 2022

over

een ontwerp van ministerieel besluit ‘tot vaststelling van de nadere regels en technische vereisten en de hoogten van de premies, trajectbegeleidingen en collectieve renovatieprojecten, vermeld in artikels 6.4.1/1/2, 6.4.1/1/3, 6.4.1/1/5, 6.4.1/5/2, 6.4.1/9 en 6.4.1/9/1 van het Energiebesluit van 19 november 2010’

Op 8 februari 2022 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 ministerieel besluit ‘tot vaststelling van de nadere regels en technische vereisten en de hoogten van de premies, trajectbegeleidingen en collectieve renovatieprojecten, vermeld in artikels 6.4.1/1/2, 6.4.1/1/3, 6.4.1/1/5, 6.4.1/5/2, 6.4.1/9 en 6.4.1/9/1 van het Energiebesluit van 19 november 2010’.

Het ontwerp is door de derde kamer onderzocht op 1 maart 2022. De kamer was samengesteld uit Wilfried VAN VAERENBERGH, kamervoorzitter, Jeroen VAN NIEUWENHOVE en Koen MUYLLE, staatsraden, Jan VELAERS en Bruno PEETERS, assessoren, en Astrid TRUYENS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Tim CORTHAUT, eerste auditeur.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 10 maart 2022.

*

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 minister van Justitie en Handhaving, Omgeving, Energie en Toerisme strekt tot de vaststelling van de nadere regels en technische vereisten en de hoogten van de premies, trajectbegeleidingen en collectieve renovatieprojecten, vermeld in de artikelen 6.4.1/1/2, 6.4.1/1/3, 6.4.1/1/5, 6.4.1/5/2, 6.4.1/9 en 6.4.1/9/1 van het Energiebesluit van 19 november 2010 (hierna: het Energiebesluit). De regeling komt in de plaats van het ministerieel besluit van 21 december 2020 ‘tot vaststelling van de nadere regels, technische vereisten en hoogten van de premies, trajectbegeleidingen en collectieve renovatieprojecten, vermeld in artikel 6.4.1/1 tot en met 6.4.1/9/1 van het Energiebesluit van 19 november 2010’.

Het te nemen besluit treedt in werking op 1 juli 2022, met uitzondering van artikel 6 ervan, dat uitwerking krijgt met terugwerkende kracht tot 1 januari 2022. Aanvragen die voor 1 juli 2022 worden ingediend, worden echter afgehandeld volgens de oude regeling.

RECHTSGROND

3.1. De rechtsgrond voor het ontwerp wordt blijkens de aanhef gezocht in de artikelen 6.4.1/1/2, 6.4.1/1/3, 6.4.1/1/5, 6.4.1/5/2, 6.4.1/9 en 6.4.1/9/1 van het Energiebesluit, in de versie zoals laatst gewijzigd bij het “besluit van de Vlaamse Regering van xxxx”. Die bepalingen worden geacht op hun beurt rechtsgrond te vinden in de artikelen 7.5.1, eerste lid, 8.2.1, 8.3.1, 8.4.1 en 8.7.1 van het Energiedecreet van 8 mei 2009.

Met het “besluit van de Vlaamse Regering van xxxx” wordt bedoeld op het besluit van de Vlaamse Regering van 4 februari 2022 ‘tot oprichting van een uniek loket voor de aanvraag en behandeling van bepaalde woon- en energieprijzen en tot wijziging van het Energiebesluit van 19 november 2010 en het Besluit Vlaamse Codex Wonen van 2021’ (hierna: het besluit van 4 februari 2022), dat al werd aangenomen door de Vlaamse Regering¹ maar dat nog niet werd bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad. De voor dit ontwerp relevante bepalingen van het besluit van 4 februari 2022 treden in werking op 1 juli 2022,² wat ook de datum van inwerkingtreding is van haast alle bepalingen van het huidige te nemen besluit.³

¹ <https://beslissingenvlaamseregering.vlaanderen.be/document-view/61FCD64AD5F0FAFA87AFAABA>

² Zie artikel 50, 2°, van het voormelde besluit van 4 februari 2022.

³ Aan artikel 6 van het te nemen besluit wordt weliswaar terugwerkende kracht verleend tot 1 januari 2022, maar aangezien de rechtsgrondbepaling (artikel 6.4.1/9, laatste lid, van het Energiebesluit) door het besluit van

3.2. De gemachtigde bezorgde een rechtsgrondentabel, die evenwel grondig moet worden bijgesteld, althans wat betreft de rechtsgronden in het Energiebesluit, zoals blijkt uit wat volgt.

3.2.1. De rechtsgrond voor de technische vereisten en de nadere regels voor de werkzaamheden, producten en installaties in artikel 2 van het ontwerp kan in beginsel worden gevonden in artikel 6.4.1/1/2, zevende lid, van het Energiebesluit, zoals te vervangen bij het besluit van 4 februari 2022.

De rechtsgrond voor de technische vereisten en de nadere regels voor het ventilatiesysteem in artikel 3 van het ontwerp kan in beginsel worden gevonden in artikel 6.4.1/1/3, zevende lid, van het Energiebesluit.

De rechtsgrond voor de technische vereisten en nadere regels voor de werkzaamheden, producten en installaties in artikel 4 van het ontwerp kan in beginsel worden gevonden in artikel 6.4.1/1/5, vijfde lid, van het Energiebesluit.

De rechtsgrond voor de technische vereisten en nadere regels voor de werkzaamheden, producten en installaties voor de binnenverlichting, alsook voor de hoogte van de premie, zoals geregeld in artikel 5, § 1, van het ontwerp, kan in beginsel worden gevonden in artikel 6.4.1/5/2, § 1, tweede lid, van het Energiebesluit, zoals in te voegen bij het besluit van 4 februari 2022. Voor de hoogte van de investeringssteun zoals geregeld in artikel 5, § 2, van het ontwerp kan de rechtsgrond in beginsel worden gevonden in artikel 6.4.1/5/2, § 4, derde lid, van het Energiebesluit, zoals in te voegen bij het besluit van 4 februari 2022.

De onderdelen van de artikelen 2 tot 5 van het ontwerp die betrekking hebben op de facturering kunnen echter geen rechtsgrond vinden in de voormelde bepalingen van het Energiebesluit, aangezien ze geen betrekking hebben op technische vereisten en nadere regels, noch op de hoogte van de investeringssteun. Die rechtsgrond wordt ook niet geboden door het door de gemachtigde aangehaalde artikel 6.4.1/6, § 5, van het Energiebesluit (zoals te vervangen bij het besluit van 4 februari 2022), dat geen delegatie bevat aan de Vlaamse minister bevoegd voor energie. Een minister beschikt immers enkel over de hem uitdrukkelijk toegewezen bevoegdheden, en niet over een algemene uitvoeringsbevoegdheid zoals de Vlaamse Regering die wel heeft op grond van artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’ en kan dus zonder specifieke delegatie geen nadere regels over de facturering vaststellen. De voormelde onderdelen moeten dan ook worden weggelaten uit het ontwerp.

3.2.2. Artikel 6 van het ontwerp vindt rechtsgrond in artikel 6.4.1/9, negende lid, van het Energiebesluit.

Artikel 7 van het ontwerp vindt rechtsgrond in artikel 6.4.1/9/1, derde lid, van het Energiebesluit.

3.2.3. Artikel 8 van het ontwerp vindt rechtsgrond in de voormelde bepalingen van het Energiebesluit die rechtsgrond bieden voor de technische vereisten in de voormelde bepalingen van het ontwerp.

Artikel 9, eerste lid, van het ontwerp vindt rechtsgrond in de voormelde bepalingen van het Energiebesluit, die thans rechtsgrond bieden voor de bepalingen van het op te heffen ministerieel besluit van 21 december 2020. Dat geldt ook voor de overgangsbepaling in artikel 9, tweede lid, van het ontwerp.

3.3. De aangehaalde bepalingen van het Energiebesluit vinden rechtsgrond in de in de aanhef vermelde bepalingen van het Energiedecreet van 8 mei 2009.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Artikel 2

4. In de inleidende zin van artikel 2 van het ontwerp moet worden verwezen naar artikel 6.4.1/1/2, zevende (niet: eerste) lid, van het Energiebesluit.

Artikel 4

5. In de inleidende zin van artikel 4 van het ontwerp moet worden verwezen naar artikel 6.4.1/1/5, vijfde (niet: eerste) lid, van het Energiebesluit.

Artikel 5

6. In de inleidende zin van artikel 5, § 1, van het ontwerp moet worden verwezen naar artikel 6.4.1/5/2, § 1, tweede (niet: eerste) lid, van het Energiebesluit.

7. In artikel 5, § 1, eerste lid, 8°, van het ontwerp wordt verwezen naar verscheidene NBN-normen.

7.1. In het verleden heeft de Raad van State al herhaaldelijk gewezen op het probleem dat technische normen waarnaar wordt verwezen in wet- en regelgeving, niet in het Belgisch Staatsblad worden bekendgemaakt, dat ze niet, zoals in dit geval, in het Nederlands zijn gesteld of vertaald en dat ze in de regel enkel beschikbaar zouden zijn tegen een bepaalde vergoeding.⁴

Het knelpunt van de ontbrekende bekendmaking van technische normen waarnaar in Belgische rechtsregels wordt verwezen, waaronder de betrokken NBN-normen, zou op een horizontale manier moeten worden onderzocht en opgelost. Mochten er voor het oplossen hiervan bijzondere redenen zijn om bij (bijzondere) wet af te wijken van de gebruikelijke bekendmaking in het Belgisch Staatsblad, dan zal erop moeten worden toegezien dat deze bekendmaking

⁴ Zie ook C. JENART, *Outsourcing rulemaking powers. Constitutional limits and national safeguards*, Oxford University Press, 2022, 291 p.

beantwoordt aan de essentiële randvoorwaarden op het gebied van toegankelijkheid en kenbaarheid van een officiële bekendmaking. Essentieel hierbij is de beschikbaarheid van een Nederlandse versie van de betrokken normen. Daarnaast mag, indien voor het consulteren van de voornoemde normen een vergoeding wordt gevraagd, het bedrag ervan de toegankelijkheid van die normen niet op onevenredige wijze belemmeren.

Zolang er geen dergelijke wettelijke regeling is tot stand gekomen, wordt in de ontworpen regeling verwezen naar een norm die niet overeenkomstig artikel 190 van de Grondwet is bekendgemaakt en die bijgevolg niet tegenwerpbaar is.

Overigens moet worden opgemerkt dat het Hof van Justitie heeft geoordeeld dat het rechtszekerheidsbeginsel vereist dat een Unieregeling de belanghebbenden in staat stelt de omvang van de verplichtingen die hen worden opgelegd, nauwkeurig te kennen.⁵ De justitiabelen moeten immers ondubbelzinnig hun rechten en verplichtingen kunnen kennen en dienovereenkomstig hun voorzieningen kunnen treffen.⁶ Op grond hiervan heeft het Hof geoordeeld dat een bijlage bij een verordening welke niet is bekendgemaakt in het Publicatieblad geen bindende kracht heeft, voor zover deze bijlage beoogt verplichtingen op te leggen aan particulieren.⁷ Het Hof heeft zich er ook tegen verzet dat verplichtingen die zijn opgenomen in een gemeenschapsregeling die niet werd bekendgemaakt in de taal van een lidstaat, hoewel deze taal een officiële taal van de Europese Unie is, kunnen worden opgelegd aan particulieren in deze staat, ook al hadden deze personen via andere wegen van deze regeling kennis kunnen nemen.⁸ Bijgevolg lijkt het probleem van de verwijzingen naar niet bekendgemaakte technische normen die niet beschikbaar zijn in het Nederlands, zich in het recht van de Europese Unie in gelijkaardige termen te stellen als in de interne rechtsorde.

7.2. Bijkomend moet overigens worden opgemerkt dat geen melding wordt gemaakt van een bepaalde versie, hetgeen tot rechtsonzekerheid kan leiden. Indien een dynamische verwijzing wordt beoogd, met andere woorden een verwijzing naar eventuele toekomstige versies, gaat het om een ongeoorloofde delegatie van regelgevende bevoegdheid aan een private normeringsinstantie, aangezien de toekomstige inhoud van die technische normen door die instantie wordt bepaald.

Artikel 8

8. Artikel 8 van het ontwerp bevat een delegatie aan het Vlaams Energie- en Klimaatagentschap om “richtlijnen” te bepalen “betreffende de invulling van de in dit besluit vervatte technische vereisten waaraan de werkzaamheden, producten en installaties (...) of de

⁵ Zie o.m.: HvJ 20 mei 2003, C-469/00, *Ravil SARL, Bellon import SARL en Biraghi SpA*, ECLI:EU:C:2003:295, punt 93; HvJ 11 december 2007, C-161/06, *Skoma-Lux sro t. Celní ředitelství Olomouc*, ECLI:EU:C:2007:773, punt 38.

⁶ HvJ 21 juni 2007, C-58/06, *Stichting ROM-projecten t. Staatssecretaris van Economische Zaken*, ECLI:EU:C:2007:370, punt 25.

⁷ HvJ 10 maart 2009, C-345/06, *Gottfried Heinrich*, ECLI:EU:C:2009:140, punt 63.

⁸ HvJ 11 december 2007, C-161/06, *Skoma-Lux sro t. Celní ředitelství Olomouc*, ECLI:EU:C:2007:773, punt 51. Zie ook HvJ 22 februari 2022, C-160/20, *Stichting Rookpreventie Jeugd*, ECLI:EU:C:2022:101, punten 40-52.

uitvoerders respectievelijk plaatsers van deze werkzaamheden, producten en installaties moeten voldoen om in aanmerking te komen voor de premies”. De Raad van State formuleerde eerder al kritiek bij dergelijke delegaties.⁹

8.1. Vooreerst moet worden opgemerkt dat de normatieve draagwijdte van die “richtlijnen” onduidelijk is. Niettegenstaande hun benaming lijken bindende voorschriften te worden beoogd, aangezien die richtlijnen moeten worden nageleefd om in aanmerking te komen voor de premies.

8.2. Het verlenen van verordenende bevoegdheid aan een openbare instelling 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 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-beleidsmatige 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.¹⁰

8.3. In elk geval kan die delegatie niet worden gebruikt om de in opmerking 3.2.1 aangehaalde aspecten van het ontwerp waarvoor geen voldoende rechtsgrond voorhanden is, alsnog op te leggen.

Artikel 10

9. Artikel 6 van het te nemen besluit heeft overeenkomstig artikel 10, tweede lid, ervan terugwerkende kracht tot 1 januari 2022.

⁹ Zie onder meer adv.RvS 54.643/3 van 9 december 2013 over een ontwerp dat heeft geleid tot het ministerieel besluit van 10 december 2013 ‘houdende vaststelling van de nadere regels, technische vereisten en hoogten van de premies, bedoeld in artikel 6.4.1/1, artikel 6.4.1/1/1, artikel 6.4.1/1/2, artikel 6.4.1/3, artikel 6.4.1/4 en artikel 6.4.1/5 van het Energiebesluit van 19 november 2010’, opmerking 6.

¹⁰ 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.”

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.

Aangezien er voor de retroactiviteit van de voorliggende regeling geen bijzondere rechtsgrond bestaat, en er niet enkel voordelen maar ook verplichtingen worden opgelegd, kan de terugwerkende kracht geen doorgang vinden.

Bijlage 1

10. Aangezien het ontwerp slechts één bijlage bevat, moet in het opschrift van die bijlage gewag worden gemaakt van “Bijlage” in plaats van “Bijlage 1”.

Die opmerking geldt ook voor de verwijzing ernaar in artikel 5, § 1, eerste lid, 1°, van het ontwerp. Overigens moet in het opschrift van de bijlage naar die bepaling worden verwezen in plaats van naar artikel 6, § 1, 1°.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

Astrid TRUYENS

Wilfried VAN VAERENBERGH