

Uittreksel uit arrest nr. 150/2005 van 28 september 2005

Rolnummer 3193

In zake : het beroep tot vernietiging van artikel 5 van het decreet van het Vlaamse Gewest van 7 mei 2004 « houdende wijziging van het Elektriciteitsdecreet van 17 juli 2000, wat betreft het groenestroomcertificatensysteem, en tot interpretatie van artikel 37, § 2, van ditzelfde decreet », ingesteld door de n.v. Electrabel Customer Solutions en anderen.

Het Arbitragehof,

samengesteld uit de voorzitters A. Arts en M. Melchior, en de rechters L. Lavrysen, A. Alen, J.-P. Moerman, E. Derycke en J. Spreutels, bijgestaan door de griffier P.-Y. Dutilleux, onder voorzitterschap van voorzitter A. Arts,

wijst na beraad het volgende arrest :

I. Onderwerp van het beroep en rechtspleging

Bij verzoekschrift dat aan het Hof is toegezonden bij op 7 december 2004 ter post aangetekende brief en ter griffie is ingekomen op 9 december 2004, is beroep tot vernietiging ingesteld van artikel 5 van het decreet van het Vlaamse Gewest van 7 mei 2004 « houdende wijziging van het Elektriciteitsdecreet van 17 juli 2000, wat betreft het groenestroomcertificatensysteem, en tot interpretatie van artikel 37, § 2, van ditzelfde decreet » (bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 8 juni 2004), door de n.v. Electrabel Customer Solutions, met maatschappelijke zetel te 1000 Brussel, Regentlaan 8, de n.v. Electrabel, met maatschappelijke zetel te 1000 Brussel, Regentlaan 8, de vennootschap naar Duits recht RWE Solutions AG, die keuze van woonplaats doet te 1160 Brussel, Tedescolaan 7, en de vennootschap naar Duits recht RWE Trading GmbH, die keuze van woonplaats doet te 1160 Brussel, Tedescolaan 7.

(...)

II. In rechte

(...)

Situering van de bestreden bepaling

B.1. Het decreet van het Vlaamse Gewest van 17 juli 2000 houdende de organisatie van de elektriciteitsmarkt (hierna : elektriciteitsdecreet) heeft ter bevordering van het gebruik van hernieuwbare energiebronnen een systeem van groenestroomcertificaten ingesteld. Een groenestroomcertificaat is een overdraagbaar immaterieel goed dat aantoonbaar dat een producent in een bepaald jaar een bepaalde hoeveelheid elektriciteit heeft opgewekt door gebruik te maken van hernieuwbare energiebronnen.

B.2. De verzoekende partijen zijn elektriciteitsleveranciers die onderworpen zijn aan de verplichting tot het voorleggen van groenestroomcertificaten. Zij hebben evenwel voor de kalenderjaren 2002 en 2003 die verplichting niet nageleefd.

B.3. Artikel 37 van het elektriciteitsdecreet bepaalt :

« § 1. Onverminderd de andere door dit decreet of in een uitvoeringsbesluit ervan bepaalde maatregelen, kan de reguleringsinstantie elke in het Vlaamse Gewest gevestigde natuurlijke of rechtspersoon verplichten tot naleving van specifieke bepalingen van dit decreet of de uitvoeringsbesluiten ervan binnen de door haar bepaalde termijn. Indien deze natuurlijke persoon of rechtspersoon bij het verstrijken van deze termijn in gebreke blijft, kan de reguleringsinstantie, op voorwaarde dat deze natuurlijke of rechtspersoon werd gehoord of naar behoren werd opgeroepen, een administratieve geldboete opleggen.

Deze administratieve geldboete mag, per kalenderdag, niet lager zijn dan duizend tweehonderd vijftig euro, noch hoger zijn dan honderdduizend euro, noch, in totaal, hoger zijn dan twee miljoen euro of 3 procent van de omzet die de betrokken persoon heeft gerealiseerd op de Vlaamse elektriciteitsmarkt tijdens het laatste afgelopen boekjaar, indien dit laatste bedrag hoger is.

Strafvervolgung in de zin van artikel 36 sluit administratieve geldboete uit, voor wat betreft de vervolgdde feiten, ook wanneer de vervolging tot vrijspraak heeft geleid.

§ 2. Onverminderd § 1, bedraagt het bedrag van de administratieve geldboete voor een overtreding van artikel 23, § 1, 75 euro per ontbrekend certificaat op 31 maart 2003 en 100 euro per ontbrekend certificaat op 31 maart 2004. Vanaf 31 maart 2005 wordt de boete bepaald op 125 euro per ontbrekend certificaat.

[...] ».

B.4. Overeenkomstig artikel 37, § 2, besliste de Vlaamse Reguleringsinstantie voor de Elektriciteits- en Gasmarkt (hierna : VREG) de verzoekende partijen een administratieve boete op te leggen per ontbrekend groenestroomcertificaat voor de kalenderjaren 2002 en 2003, namelijk in totaal ongeveer 24,2 miljoen euro. De VREG was van oordeel dat de voormelde bepaling haar ter zake geen appreciatieruimte verleende.

De verzoekende partijen hebben de beslissing van de VREG aangevochten voor de Raad van State en de Rechtbank van eerste aanleg te Brussel. Zij zijn van oordeel dat artikel 37, § 2, van het elektriciteitsdecreet de uit artikel 37, § 1, afgeleide discretionaire bevoegdheid van de VREG om al dan niet een boete op te leggen onaangetast liet. Artikel 37, § 2, zou enkel het bedrag van de boete hebben bepaald voor het niet naleven van de verplichting een bepaalde hoeveelheid groenestroomcertificaten voor te leggen.

B.5. De thans bestreden bepaling luidt :

« In artikel 37, § 2, van hetzelfde decreet wordt het woord 'onverminderd' uitgelegd als volgt : 'met uitsluiting van' ».

In het arrest nr. 25/2005 heeft het Hof vastgesteld dat die interpretatieve bepaling terugwerkende kracht had zonder dat uitzonderlijke omstandigheden zulks verantwoordden en heeft het die bepaling vernietigd in zoverre zij van toepassing was op de kalenderjaren voorafgaand aan 2004.

B.6. In tegenstelling tot wat de Vlaamse Regering heeft aangevoerd, doen de verzoekende partijen blijken van het vereiste belang bij de vernietiging van een bepaling die een invloed kan hebben op het bedrag van de geldboeten waaraan zij kunnen worden onderworpen. Ook de exceptie die is afgeleid uit het gebrek aan procesbevoegdheid stelt het Hof, na het onderzoek van de door de verzoekende partijen voorgelegde stukken, niet ertoe in staat tot de niet-ontvankelijkheid van het beroep te besluiten.

Ten aanzien van het eerste middel

B.7. Het eerste middel is afgeleid uit een schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met artikel 13 van de Grondwet en artikel 6.1 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens. De verzoekende partijen voeren aan dat de bestreden bepaling, door haar terugwerkende kracht, ertoe strekt de uitkomst van hangende rechtsgedingen te beïnvloeden en dat zij ook in de toekomst tot gevolg heeft dat de rechtsonderhorigen die een boete opgelegd krijgen op grond van artikel 37, § 2, van het elektriciteitsdecreet het recht op toegang tot de rechter wordt ontnomen.

B.8. Als gevolg van het in B.5 vermelde arrest nr. 25/2005 is de grief die de bestreden bepaling terugwerkende kracht verwijt zonder voorwerp.

B.9.1. Krachtens de bestreden bepaling, zoals zij gedeeltelijk werd vernietigd, moet artikel 37, § 2, van het elektriciteitsdecreet, vanaf het kalenderjaar 2004, worden toegepast zonder rekening te houden met artikel 37, § 1, van hetzelfde decreet. Dat betekent dat, vanaf 31 maart 2005, de boete voor elk ontbrekend certificaat wordt vastgesteld op 125 euro.

Zoals het Hof reeds heeft opgemerkt in zijn arrest nr. 25/2005, wordt in de parlementaire voorbereiding van het oorspronkelijke artikel 37, § 2, van het elektriciteitsdecreet van 17 juli 2000 het doel ervan als volgt omschreven :

« Artikel 37, § 2, regelt de oplegging van een administratieve geldboete, waarbij geen enkele appreciatiebevoegdheid wordt gegeven aan de overheid, aangezien de hoogte van de geldboete en de manier waarop deze wordt berekend, expliciet in het decreet wordt vermeld. Zodoende werd geen beroepsprocedure voorzien en staat beroep open bij de Raad van State, die deze beslissing dan al dan niet kan vernietigen. In voorkomend geval kan de opschorting van de maatregel worden gevorderd » (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 1999-2000, nr. 285/1, p. 29).

Uit de parlementaire voorbereiding betreffende die norm volgt eveneens dat de termijn van tien dagen die krachtens artikel 37, § 5, van het decreet wordt toegekend aan de betrokken persoon of rechtspersoon om zijn tegenargumenten te laten gelden bij de reguleringsinstantie indien hij het niet eens is met de volgens § 2 opgelegde sanctie, het hoogstens mogelijk maakt technische fouten te vermijden, zoals een verkeerde telling van de certificaten, zonder dat daaruit voor de reguleringsinstantie een of andere beoordelingsbevoegdheid volgt (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 1999-2000, nr. 285/1, p. 29).

Naar aanleiding van de wijziging van artikel 37, § 2, die door het bestreden decreet werd doorgevoerd, heeft de decreetgever aan het volgende herinnerd :

« Wanneer de VREG over geen gebonden bevoegdheid zou beschikken om al of niet een administratieve geldboete op te leggen, dan zou dat de rechtszekerheid verminderen, zou de efficiëntie van het systeem, noodzakelijk vanuit de opgenomen internationale verplichting, en aldus de doelstelling van het decreet ondermijnd worden en zou de stimulans tot de productie van groene stroom op de helling komen te staan.

Dit zou geheel ingaan tegen de wil van de decreetgever en het opzet van het groenestroomcertificatensysteem zoals opgenomen in het Elektriciteitsdecreet » (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2003-2004, nr. 2188/1, p. 9).

B.9.2. In weerwil van het gebruik van de termen « administratieve geldboete » en « overtreding » in artikel 37, § 2, heeft de decreetgever met die bepaling een regulerende maatregel die aangepast is aan de eisen van de elektriciteitsmarkt ingesteld, die de betrokkenen ertoe moet aanzetten hun verplichtingen op het vlak van de distributie van elektriciteit die opgewekt is door gebruik te maken van hernieuwbare energiebronnen, na te komen, zodat de voor België en voor het Vlaamse Gewest geldende internationale en Europese doelstellingen inzake het aandeel van hernieuwbare energie kunnen worden bereikt. Het bedrag van de « administratieve geldboete » is niet alleen bepaald op grond van de verwachte meerkosten voor de productie van groene stroom in vergelijking met andere stroom, maar ook op grond van de noodzaak de betrokkenen op blijvende wijze aan te zetten voldoende groenestroomcertificaten te verwerven, veeleer dan genoeg te nemen met het betalen van de « geldboete ». De maatregel heeft niet alleen een incitatief, maar ook een compenserend karakter, in zoverre de opbrengst ervan wordt gestort aan het Fonds Hernieuwbare Energiebronnen, dat die middelen aanwendt ter financiering van projecten en maatregelen ter bevordering van het gebruik van hernieuwbare energie.

B.9.3. In tegenstelling tot wat de verzoekende partijen beweren, doet de bestreden bepaling geen afbreuk aan het recht op toegang tot de rechter om een beslissing van de VREG genomen op grond van artikel 37, § 2, van het elektriciteitsdecreet aan te vechten. Tegen die beslissing bestaat geen specifiek juridictioneel beroep, maar de beroepsmogelijkheden van het gemeen recht blijven bestaan.

B.9.4. Aangezien, teneinde concurrentievervalsing te vermijden tussen ondernemingen die aan hun verplichtingen inzake het inleveren van groenestroomcertificaten voldoen en die welke niet aan die verplichtingen voldoen, aan de VREG geen enkele appreciatiebevoegdheid is gegeven wat het opleggen van de in artikel 37, § 2, bedoelde « administratieve geldboeten » betreft, zal de rechterlijke controle op een dergelijke beslissing noodzakelijkerwijs beperkt zijn tot het nagaan of aan de wettelijke voorwaarden voor het opleggen ervan, met inbegrip van de afwezigheid van overmacht, al dan niet is voldaan, zonder die « boeten » op enigerlei wijze te kunnen moduleren. Een dergelijk rechterlijk toezicht kan niet worden geacht onbestaanbaar te zijn met artikel 6.1 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens.

B.10. Ten slotte voeren de verzoekende partijen nog aan dat zij, anders dan de rechtsonderhorigen die beboet worden wegens het niet naleven van een andere verplichting uit het elektriciteitsdecreet dan het niet voorleggen van voldoende groenestroomcertificaten, niet voorafgaandelijk door de VREG worden gehoord.

Vanaf het kalenderjaar 2004 is de VREG verplicht de door de decreetgever bepaalde boete op te leggen wanneer zij een tekort aan voorgelegde groenestroomcertificaten vaststelt. Indien de betrokken persoon of rechtspersoon het oneens is met de sanctie, kan hij binnen tien dagen na de kennisgeving de VREG van zijn tegenargumenten in kennis stellen door middel van een aangetekende brief. De VREG kan haar beslissing herroepen of het bedrag van de « administratieve geldboete » aanpassen indien de tegenargumenten gegrond blijken te zijn (artikel 37, § 5, van het elektriciteitsdecreet).

Nu de VREG, als gevolg van de bestreden bepaling, enkel bij het opleggen van « administratieve geldboeten » op grond van artikel 37, § 2, van het elektriciteitsdecreet niet langer over een appreciatiebevoegdheid beschikt, biedt de schriftelijke procedure waarin artikel 37, § 5, voorziet, een voldoende waarborg om materiële vergissingen bij de berekening van het bedrag van die boeten uit te sluiten.

B.11. Het middel kan niet worden aangenomen.

Ten aanzien van het tweede middel

B.12. Het tweede middel is afgeleid uit een schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met artikel 16 van de Grondwet en artikel 1 van het Eerste Aanvullend Protocol bij het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens. De verzoekende partijen voeren aan dat de bestreden bepaling hun eigendomsrecht aantast doordat zij hun het recht zou ontnemen de opgelegde geldboeten te betwisten.

B.13. Zonder te moeten onderzoeken of het eigendomsrecht te dezen in het geding is, blijkt uit het antwoord op het eerste middel dat de bestreden bepaling geen afbreuk doet aan het recht van de verzoekende partijen om de op grond van artikel 37, § 2, van het elektriciteitsdecreet opgelegde boeten aan de rechter voor te leggen, zodat de grief grondslag mist.

B.14. Het middel kan niet worden aangenomen.

Om die redenen,

het Hof

verwerpt het beroep.

Aldus uitgesproken in het Nederlands, het Frans en het Duits, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof, op de openbare terechtzitting van 28 september 2005.

De griffier,

P.-Y. Dutilleux.

De voorzitter,

A. Arts