

GRONDWETTELIJK HOF

[2014/200918]

Uittreksel uit arrest nr. 8/2014 van 23 januari 2014

Rolnummers : 5558 en 5561

In zake : de beroepen tot vernietiging van artikel 4 respectievelijk de artikelen 4, 6 en 8 van het decreet van het Vlaamse Gewest van 13 juli 2012 houdende wijziging van het Energiedecreet van 8 mei 2009, wat betreft de milieuvriendelijke energieproductie, ingesteld door respectievelijk de nv « Aspiravi » en de vzw « Federatie Belgische Biogasininstallaties » en anderen.

Het Grondwettelijk Hof,

samengesteld uit de voorzitters A. Alen en J. Spreutels, de rechters E. De Groot, L. Lavrysen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke, T. Merckx-Van Goey, P. Nihoul, F. Daoût en T. Giet, en, overeenkomstig artikel 60bis van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof, emeritus voorzitter M. Bossuyt, bijgestaan door de griffier P.-Y. Dutilleux, onder voorzitterschap van emeritus voorzitter M. Bossuyt,

wijst na beraad het volgende arrest :

I. Onderwerp van de beroepen en rechtspleging

a. Bij verzoekschrift dat aan het Hof is toegezonden bij op 18 januari 2013 ter post aangetekende brief en ter griffie is ingekomen op 21 januari 2013, is beroep tot vernietiging ingesteld van artikel 4 van het decreet van het Vlaamse Gewest van 13 juli 2012 houdende wijziging van het Energiedecreet van 8 mei 2009, wat betreft de milieuvriendelijke energieproductie (bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 20 juli 2012, derde editie) door de nv « Aspiravi », met maatschappelijke zetel te 8530 Harelbeke, Vaarnewijkstraat 17.

b. Bij verzoekschrift dat aan het Hof is toegezonden bij op 21 januari 2013 ter post aangetekende brief en ter griffie is ingekomen op 23 januari 2013, is beroep tot vernietiging ingesteld van de artikelen 4, 6 en 8 van het voormelde decreet door de vzw « Federatie Belgische Biogasininstallaties », met maatschappelijke zetel te 9050 Gentbrugge, Dulle Grietlaan 17, de nv « Biofer », met maatschappelijke zetel te 3440 Budingen (Zoutleeuw), Hulsbergstraat 19A, de bvba « GSL », met maatschappelijke zetel te 1500 Halle, Scheyssingenstraat 17, de nv « Leiestroom », met maatschappelijke zetel te 9050 Gentbrugge, Dulle Grietlaan 17, de nv « Agrikracht », met maatschappelijke zetel te 9050 Gentbrugge, Dulle Grietlaan 17, de nv « Digrom Energy », met maatschappelijke zetel te 9050 Gentbrugge, Dulle Grietlaan 17, de bvba « Bio-Gas Boeye », met maatschappelijke zetel te 9120 Beveren, Perstraat 127, de bvba « Agri-Power », met maatschappelijke zetel te 2390 Oostmalle, Gemeentebos 8, de bvba « Agro-Energiek », met maatschappelijke zetel te 9930 Zomergem, Rijvers 66, de bvba « Agrogas », met maatschappelijke zetel te 2440 Geel, Rendervensdijk 12A, de bvba « Ampower », met maatschappelijke zetel te 8740 Pittem, Brugsesteenweg 166, de bvba « Bio-Electric », met maatschappelijke zetel te 8730 Beernem, Wellingstraat 109, de nv « Green Power Pittem », met maatschappelijke zetel te 8470 Pittem, Koolkensstraat 9, de bvba « Arbio », met maatschappelijke zetel te 2370 Arendonk, Watering 20A, de nv « Bio 7 », met maatschappelijke zetel te 2960 Sint-Lenaarts, Grensstraat 5, de bvba « Bio-Energie Herk », met maatschappelijke zetel te 3540 Herk-de-Stad, Herkkantstraat 47, de bvba « Biogas Bree », met maatschappelijke zetel te 3640 Kinrooi, Grootbroekstraat 44, de bvba « Biogas De Biezen », met maatschappelijke zetel te 2370 Arendonk, De Biezen 6, de bvba « Biogas Boonen », met maatschappelijke zetel te 2450 Meerhout, De Donken 10, de bvba « Biomass Center », met maatschappelijke zetel te 8900 Ieper, Bargiestraat 1, de nv « Biopower Tongeren », met maatschappelijke zetel te 3700 Tongeren, Maastrichtersteenweg 523, de bvba « Calagro Energie », met maatschappelijke zetel te 9930 Zomergem, Meirlare 21, de bvba « Greenenergy », met maatschappelijke zetel te 2230 Herselt, Dieperstraat 110, de nv « Guilliams Green Power », met maatschappelijke zetel te 3370 Boutersem, Dalemstraat 12, de nv « Iveb », met maatschappelijke zetel te 2920 Kalmthout, Kruisbos 17, Yvan Van Meerhaeghe, wonende te 8720 Wakken, Markegemstraat 103, de nv « Op De Beeck », met maatschappelijke zetel te 2250 Olen, Hagelberg 8, de bvba « Quiryren Energy Farming », met maatschappelijke zetel te 2330 Merksplas, Koekhoven 38, de bvba « Senergho », met maatschappelijke zetel te 8830 Hooglede-Gits, Driewegenstraat 21, de bvba « Storg », met maatschappelijke zetel te 3530 Houthalen, Peersedijk 3, Petrus van Dooren, wonende te 3460 Assent, Wisenbeemd 9, de nv « Van Remoortel Aardappelverwerking », met maatschappelijke zetel te 9130 Verrebroek, Aven Ackers 15b, de bvba « VCENERGY », met maatschappelijke zetel te 9800 Deinze, Moerstraat 30, de bvba « VCPOWER », met maatschappelijke zetel te 9800 Deinze, Moerstraat 30, de bvba « Wouters Energy », met maatschappelijke zetel te 3724 Kortesseem-Vliermaal, Coutjoulstraat 1a, en de nv « Yzer Energy », met maatschappelijke zetel te 8790 Waregem, Bosstraat 36.

Die zaken, ingeschreven onder de nummers 5558 en 5561 van de rol van het Hof, werden samengevoegd.

(...)

II. In rechte

(...)

Ten aanzien van het onderwerp van de beroepen

B.1. De verzoekende partij in de zaak nr. 5558 vordert de vernietiging van artikel 4 van het decreet van het Vlaamse Gewest van 13 juli 2012 houdende wijziging van het Energiedecreet van 8 mei 2009, wat betreft de milieuvriendelijke energieproductie (hierna : decreet van 13 juli 2012), dat artikel 7.1.1 van het decreet van 8 mei 2009 houdende algemene bepalingen betreffende het energiebeleid (hierna : Energiedecreet) vervangt.

B.2. De verzoekende partijen in de zaak nr. 5561 vorderen de vernietiging van het gehele decreet van 13 juli 2012.

Zij voeren evenwel enkel middelen aan tegen de artikelen 4, 6 en 8 ervan, die respectievelijk de artikelen 7.1.1, 7.1.4/1 en 7.1.6 van het Energiedecreet vervangen, invoegen of wijzigen.

Het Hof beperkt zijn onderzoek derhalve tot die bepalingen.

Ten aanzien van de situering van de bestreden bepalingen

B.3. De bestreden bepalingen wijzigen de in het Energiedecreet vervatte regeling betreffende de productie van milieuvriendelijke energie.

B.4. Het Energiedecreet van 8 mei 2009 bouwt voort op en vervangt onder meer het decreet van 17 juli 2000 houdende de organisatie van de elektriciteitsmarkt, waarin voor het Vlaamse Gewest is geopteerd voor een stelsel van groenestroomcertificaten ter bevordering van de opwekking van elektriciteit uit hernieuwbare energiebronnen.

Een groenestroomcertificaat is een overdraagbaar immaterieel goed dat aantoonst dat een producent in een bepaald jaar een bepaalde hoeveelheid elektriciteit heeft opgewekt door gebruik te maken van hernieuwbare energiebronnen.

Het stelsel van de groenestroomcertificaten houdt in grote lijnen het volgende in :

- de producenten van « groene stroom », dit is elektriciteit opgewekt door gebruik te maken van hernieuwbare energiebronnen, kunnen van de Vlaamse Regulator van de Elektriciteits- en Gasmarkt (hierna : VREG) een groenestroomcertificaat verkrijgen wanneer zij een bepaalde hoeveelheid groene stroom hebben opgewekt (artikel 7.1.1 van het Energiedecreet);

- de producenten kunnen hun certificaten aanbieden hetzij op de markt tegen de marktprijs, hetzij aan een netbeheerder, die dan ertoe is gehouden het certificaat op te kopen tegen een bepaalde minimumwaarde. De minimumwaarde varieert naar gelang van de gebruikte energiebron en productietechnologie. De verplichting voor de netbeheerders om de certificaten op te kopen tegen een bepaalde minimumwaarde is ingegeven door de zorg om voor de producenten van elektriciteit uit hernieuwbare energiebronnen een zekere opbrengst te waarborgen. De netbeheerders brengen op regelmatige tijdstippen de verworven certificaten op de markt om de kosten ervan te recupereren (artikel 7.1.6 van het Energiedecreet);

- de leveranciers van elektriciteit (de zogenaamde « toegangshouders ») moeten elk jaar een aantal groenestroomcertificaten bij de VREG inleveren dat overeenstemt met een percentage groene stroom in verhouding tot het totaal van de door hen in het voorgaande kalenderjaar aan de eindafnemers geleverde elektriciteit (dit is de zogenaamde « certificatenverplichting » of « quotumverplichting »). Zij kunnen aan die verplichting voldoen door certificaten aan te kopen bij de producenten of bij de netbeheerders (artikel 7.1.10 van het Energiedecreet).

B.5.1. Behoudens voor wat de productie van zonne-energie betreft, werd er tot vóór de inwerkingtreding van de bestreden bepalingen geen tijdsbeperking gekoppeld aan de toekenning van groenestroomcertificaten aan producenten van elektriciteit uit hernieuwbare energiebronnen.

Uitgaande van de vaststelling dat het stelsel een aantal ongewenste neveneffecten had, onder meer omdat het leidde tot een overschot van certificaten op de markt, waardoor het investeringsklimaat onzeker werd, de kosten in de nettarieven terechtkwamen, de kosten voor de eindgebruikers toenamen en het maatschappelijke draagvlak voor groene energie afnam (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2011-2012, nr. 1639/1, pp. 2-3), heeft de decreetgever het nodig geacht het stelsel bij te sturen.

Hij heeft ervoor geopteerd de steun aan de producenten van groene energie te beperken in de tijd en af te stemmen op wat nodig is om productie-installaties rendabel te maken (*ibid.*, p. 2).

Meer in het algemeen heeft de decreetgever zich tot doel gesteld om, enerzijds, de kostenefficiëntie van het stelsel te verhogen en, anderzijds, de investeringszekerheid van producenten van elektriciteit uit hernieuwbare energiebronnen te blijven waarborgen, om aldus « de Europese doelstellingen voor 2020 inzake hernieuwbare energie op een kostenefficiënte manier te bereiken zonder de Vlaamse economie in het gedrang te brengen » (*ibid.*).

B.5.2. Het bestreden artikel 4 van het decreet van 13 juli 2012 vervangt artikel 7.1.1 van het Energiedecreet en voert met betrekking tot het toekennen van groenestroomcertificaten aan producenten van groene energie een onderscheid in tussen installaties met startdatum vóór 1 januari 2013 en installaties met startdatum vanaf 1 januari 2013.

Voor installaties met startdatum vóór 1 januari 2013 worden in beginsel enkel groenestroomcertificaten toegekend gedurende een periode van tien jaar na de eerste ingebruikname. Wanneer zulk een installatie in aanmerking komt voor de minimumsteun bedoeld in artikel 7.1.6 van het Energiedecreet en de periode waarvoor de minimumsteun geldt, langer is dan tien jaar, worden groenestroomcertificaten toegekend gedurende de periode dat de installatie in aanmerking komt voor de minimumsteun (artikel 7.1.1, § 1, tweede lid). Onder bepaalde voorwaarden kunnen de producenten van elektriciteit uit hernieuwbare energiebronnen een verlenging van de steunperiode aanvragen bij het Vlaams Energieagentschap (artikel 7.1.1, § 1, derde tot zesde lid).

Voor installaties met startdatum vanaf 1 januari 2013 worden groenestroomcertificaten enkel toegekend « gedurende de afschrijvingsperiode die in de berekeningsmethodiek van de onrendabele top voor die hernieuwbare energietechnologie wordt gehanteerd » (artikel 7.1.1, § 2, derde lid). De onrendabele top betreft « het productieafhankelijk gedeelte van de inkomsten dat nodig is om de netto contante waarde van een investering op nul te doen uitkomen en die berekend wordt aan de hand van een cashflowberekening » (artikel 1.1.3, 95°). Krachtens artikel 7.1.4/1 van het Energiedecreet worden de onrendabele toppen jaarlijks berekend en geactualiseerd voor representatieve projectcategorieën volgens een procedure en methode die door de Vlaamse Regering wordt vastgelegd. Subsidiëring op basis van de onrendabele top houdt in grote lijnen in dat « de hoogte van de steun afhankelijk gemaakt wordt van de rendabiliteit van de installaties » (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2011-2012, nr. 1639/1, p. 3). Krachtens artikel 7.1.1, § 3, van het Energiedecreet kan de Vlaamse Regering voor de installaties met startdatum vanaf 1 januari 2013 voorzien in een regeling betreffende een mogelijke verlenging van de steunperiode; het decreet voorziet dus niet zelf in zulk een verlengingsmogelijkheid.

B.5.3. Wat de installaties met startdatum vóór 1 januari 2013 betreft, wordt een groenestroomcertificaat toegekend voor iedere 1 000 kWh elektriciteit die in de installatie wordt opgewekt uit hernieuwbare energiebronnen (artikel 7.1.1, § 1, eerste lid). Voor de certificaten toegekend tijdens de verlenging van de reguliere steunperiode, geldt evenwel een regeling die vergelijkbaar is met die welke geldt voor de installaties met startdatum vanaf 1 januari 2013 (artikel 7.1.1, § 1, vierde en vijfde lid, en artikel 7.1.4/1, § 1, vierde lid).

Het aantal groenestroomcertificaten dat voor de installaties met startdatum vanaf 1 januari 2013 voor iedere 1 000 kWh elektriciteit die wordt opgewekt uit hernieuwbare energiebronnen, wordt toegekend gedurende de afschrijvingsperiode die in de berekeningsmethodiek van de onrendabele top wordt gehanteerd, is gelijk aan 1, vermenigvuldigd met de van toepassing zijnde bandingfactor (artikel 7.1.1, § 2, vierde lid). De bandingfactor wordt in artikel 1.1.3, 13°/2 van het Energiedecreet gedefinieerd als de « onrendabele top gedeeld door de bandingdeeler ». De bandingdeeler is gelijk aan « 97 euro per groenestroomcertificaat voor de berekening van de bandingfactor voor de toekenning van groenestroomcertificaten » (artikel 1.1.3, 13°/1). Het begrip bandingfactor wordt in de parlementaire voorbereiding verduidelijkt als volgt :

« Het begrip bandingfactor wordt in de nieuwe steunregeling geïntroduceerd met de bedoeling de financiële ondersteuning beter af te stemmen op de steun die nodig is om het project voldoende rendabel te maken.

De invoering van de bandingfactor leidt ertoe dat niet voor iedere 1000 kWh groene stroom nog een groenestroomcertificaat zal worden toegekend. Een projecttype dat bij een vooropgestelde marktwaarde (bandingdeeler) van het groenestroomcertificaat van 97 euro maar een onrendabele top heeft van 48,5 euro, zal maar voor iedere productie van 2000 kWh een groenestroomcertificaat ontvangen » (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2011-2012, nr. 1639/1, p. 4).

« Een belangrijke vernieuwing betreft de invoering van het bandingprincipe waarbij de steun wordt gedifferentieerd per technologie (en, waar relevant, naar schaalgrootte of projecttype) door meer of minder certificaten toe te kennen per geproduceerde MWh groene stroom en de steun daardoor beter af te stemmen op de OT-berekening.

De groenestroomcertificaten worden toegekend door de VREG op basis van een bandingfactor die voor een bepaalde representatieve technologie en schaalgrootte wordt berekend » (*ibid.*, pp. 7-8).

« Voor bepaalde technologieën zorgt de opkoopplicht voor de netbeheerders momenteel voor zeer hoge kosten. De kosten van de groenestroomcertificaten die niet op de markt worden verkocht, maar aan de distributienetbeheerder tegen de minimumvergoeding worden aangeboden, worden immers in de nettarieven van de betrokken netbeheerders doorgerekend tegen de verplichte prijs minus de marktprijs, aangezien de netbeheerder ze verder op de markt verkoopt. [...]»

Door het invoeren van banding zal in de toekomst voor nieuwe installaties de druk van minimumsteun op de tarieven verdwijnen. Een performant bandingsysteem zal er immers voor zorgen dat het niet nodig zal zijn om een beroep te doen op de minimumsteun » (*ibid.*, p. 11).

Krachtens artikel 7.1.4/1, § 1, vijfde lid, van het Energiedecreet worden de bandingfactoren door het Vlaams Energieagentschap berekend op basis van de onrendabele toppen. Krachtens artikel 7.1.4/1, § 4, vierde en vijfde lid, van het Energiedecreet kan de Vlaamse Regering in het kader van de berekeningsmethodiek van de onrendabele top maximumwaarden opleggen voor de parameters waarmee rekening moet worden gehouden en voor de bandingfactor, en kan die bandingfactor in elk geval nooit meer bedragen dan 1,25.

B.5.4. De minimumwaarde van de groenestroomcertificaten, die geldt wanneer de certificaten worden aangeboden aan de netbeheerder, is geregeld in artikel 7.1.6 van het Energiedecreet. Volgens die bepaling is de minimumwaarde afhankelijk van de gebruikte hernieuwbare energiebron, de gebruikte productietechnologie en de startdatum en/of de datum van ingebruikname van de desbetreffende installatie. De netbeheerders zijn in beginsel ertoe gehouden de aangeboden certificaten aan te kopen tegen de minimumwaarde gedurende een periode van tien jaar na de inwerkingstelling van een nieuwe productie-installatie. Voor bepaalde installaties geldt evenwel een langere periode (artikel 7.1.6, § 1, achtste lid).

Met betrekking tot de minimumsteunregeling vermeldt de parlementaire voorbereiding :

« In het kader van de rechtszekerheid wordt aan de bestaande minimumsteunregeling, zoals opgenomen in artikel 7.1.6 en artikel 7.1.7, van het Energiedecreet voor bestaande installaties niet geraakt. Voor installaties met startdatum vanaf 1 januari 2013 wordt enkel in minimumsteun voorzien tijdens de afschrijvingsperiode, en wordt de hoogte van de minimumsteun bepaald aan de hand van de bandingfactor. De nieuwe minimumsteun zal enkel nog als 'vangnet' dienen en ligt dan ook onder de verwachte certificaatwaarde (bandingdeler). Er wordt per groenestroomcertificaat en per warmte-krachtcertificaat in een uniforme minimumsteunhoogte voorzien, aangezien het principe van banding zelf ervoor zal zorgen dat de minimumsteun *de facto* ook per technologie zal variëren » (*ibid.*, pp. 14-15).

Ten aanzien van de bestreden bepalingen

B.6.1. Artikel 4 van het decreet van 13 juli 2012 vervangt artikel 7.1.1 van het Energiedecreet door wat volgt :

« § 1. Wat betreft installaties met startdatum voor 1 januari 2013 en gelegen in het Vlaamse Gewest, kent de VREG een groenestroomcertificaat toe aan de eigenaar van de productie-installatie of de natuurlijke persoon of rechtspersoon die daartoe door hem werd aangewezen, voor iedere 1 000 kWh elektriciteit die in de installatie wordt opgewekt uit hernieuwbare energiebronnen.

Een productie-installatie met startdatum voor 1 januari 2013 krijgt enkel groenestroomcertificaten gedurende de periode van tien jaar. Indien de installatie in aanmerking komt voor de minimumsteun, vermeld in artikel 7.1.6, en die periode langer is dan tien jaar, krijgt de installatie groenestroomcertificaten gedurende de periode dat de installatie in aanmerking komt voor de minimumsteun.

In afwijking van het tweede lid kan de eigenaar van een productie-installatie of de natuurlijke persoon of rechtspersoon die daartoe door hem werd aangewezen, aan het Vlaams Energieagentschap een verlenging van de steunperiode, vermeld in het tweede lid, aanvragen voor de periode die nodig is om het aantal groenestroomcertificaten te ontvangen dat overeenkomt met het aantal groenestroomcertificaten, toe te kennen volgens het aantal vollasturen dat voor de betreffende projectcategorie en overeenstemmend met het initieel geïnstalleerde nominaal vermogen uit hernieuwbare energiebronnen werd gehanteerd, voor zover :

1° de installatie werd geïnstalleerd en uitgebaat volgens de regels van de kunst;

2° de opwekking van groene stroom niet gebeurt op basis van zonne-energie;

3° het aantal al ontvangen groenestroomcertificaten minstens 5 % ligt onder het aantal groenestroomcertificaten dat overeenkomt met het aantal vollasturen dat voor de betreffende projectcategorie en overeenstemmend met het initieel geïnstalleerde nominaal vermogen uit hernieuwbare energiebronnen werd gehanteerd.

In afwijking van het tweede en derde lid, krijgt een productie-installatie met startdatum voor 1 januari 2013 aanvullend een aantal groenestroomcertificaten gedurende de periode van vijf jaar na het verstrijken van de periode, vermeld in het tweede en derde lid, op basis van een bandingfactor die berekend is voor het deel van de oorspronkelijke investering of van eventuele extra investeringen in de installatie, dat op het moment van het verstrijken van de periode, vermeld in het tweede en derde lid, nog niet is afgeschreven. De extra investeringen hebben betrekking op installaties die in gebruik genomen worden voor 1 januari 2013 en waarbij de extra investeringen zijn uitgevoerd voordat de periode, vermeld in het tweede en derde lid, is verstreken. De waarde van de extra, nog niet volledig afgeschreven investeringen wordt enkel in rekening gebracht indien die minstens :

a) 20 % van de oorspronkelijke investering; en

b) 100.000 euro bedraagt; en

c) uitsluitend essentiële componenten betreft met het oog op groenestroomproductie.

Het aantal groenestroomcertificaten dat gedurende de periode, vermeld in het vierde lid, voor elke 1 000 kWh elektriciteit die wordt opgewekt uit hernieuwbare energiebronnen in installaties met startdatum voor 1 januari 2013 wordt toegekend, is gelijk aan 1, vermenigvuldigd met de voor die installatie van toepassing zijnde bandingfactor. De bandingfactor is in dit geval maximaal gelijk aan 1. De periode, vermeld in het vierde lid, kan eenmalig met vijf jaar worden verlengd voor zover nog altijd aan de voorwaarden, vermeld in het vierde lid wordt voldaan. Voor die nieuwe periode wordt een nieuwe bandingfactor berekend die maximaal gelijk is aan Btot voor het lopende kalenderjaar zoals bepaald in artikel 7.1.10, § 2.

Het Vlaams Energieagentschap oordeelt of een aanvraag, vermeld in het derde, vierde of vijfde lid, van de eigenaar van een productie-installatie of de natuurlijke persoon of rechtspersoon die daartoe door hem werd aangewezen gegrond is. De eigenaar van een productie-installatie of de natuurlijke persoon of rechtspersoon die daartoe door hem werd aangewezen levert daarvoor de vereiste bewijsstukken aan het Vlaams Energieagentschap. De eigenaar van een productie-installatie of de natuurlijke persoon of rechtspersoon die daartoe door hem werd aangewezen stelt op eenvoudig verzoek alle benodigde aanvullende informatie aan het Vlaams Energieagentschap ter beschikking.

De groenestroomcertificaten voor installaties die elektriciteit opwekken uit zonne-energie, met startdatum vanaf 1 januari 2012 tot 31 december 2012, en die tegen de minimumsteun zoals bepaald in artikel 7.1.6 zijn ingediend bij de netbeheerder, levert de netbeheerder in bij de VREG. De VREG kent in ruil een aantal groenestroomcertificaten toe aan de netbeheerder dat gelijk is aan het aantal ingeleverde certificaten, vermenigvuldigd met de minimumsteun die van toepassing was en gedeeld door de bandingdeler, vermeld in artikel 1.1.3, 13°/1, a).

De groenestroomcertificaten die de netbeheerders inleveren bij de VREG worden niet beschouwd als toegekende en aanvaardbare groenestroomcertificaten voor het bepalen van Btot, vermeld in artikel 7.1.10.

De groenestroomcertificaten die de netbeheerders ontvangen van de VREG, worden voor het bepalen van Btot, vermeld in artikel 7.1.10, voor 75 % beschouwd als toegekende en aanvaardbare groenestroomcertificaten voor het kalenderjaar waarin de netbeheerder ze verkoopt.

§ 2. Wat installaties betreft die elektriciteit opwekken uit hernieuwbare energiebronnen met startdatum vanaf 1 januari 2013 en gelegen in het Vlaamse Gewest, kent de VREG groenestroomcertificaten toe aan de eigenaar van een productie-installatie of de natuurlijke persoon of rechtspersoon die daartoe door hem werd aangewezen.

In afwijking van het eerste lid kent de VREG geen groenestroomcertificaten toe voor de opwekking van elektriciteit uit zonne-energie op het dak van kantoor-, school- en woongebouwen wanneer voor het gebouw vanaf 1 januari 2014 een melding gedaan wordt of de stedenbouwkundige vergunning, vermeld in artikel 4.2.1, 1^o, van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening van 15 mei 2009, wordt aangevraagd en voor de in die melding of vergunning vervatte werken de EPB-eisen bij nieuwbouw van toepassing zijn.

Een installatie met startdatum vanaf 1 januari 2013 krijgt enkel groenestroomcertificaten gedurende de afschrijvingsperiode die in de berekeningsmethodiek van de onrendabele top voor die hernieuwbare energietechnologie wordt gehanteerd.

Het aantal groenestroomcertificaten dat wordt toegekend voor elke 1 000 kWh elektriciteit die wordt opgewekt uit hernieuwbare energiebronnen in installaties met startdatum vanaf 1 januari 2013, is gelijk aan 1, vermenigvuldigd met de van toepassing zijnde bandingfactor.

§ 3. De Vlaamse Regering kan, in afwijking van § 2, derde lid, bepalen dat de VREG aan installaties waaraan groenestroomcertificaten werden toegekend, na afloop van de periode waarin de installatie voor steun in aanmerking komt op grond van § 2, derde lid, extra groenestroomcertificaten toekent.

De Vlaamse Regering legt de periode en de voorwaarden vast voor de toekenning van die extra certificaten, inclusief de manier waarop de bandingfactoren voor die extra steunperiode worden berekend.

Het aantal extra groenestroomcertificaten dat kan worden toegekend voor elke 1 000 kWh elektriciteit die wordt opgewekt uit hernieuwbare energiebronnen in een dergelijke installatie, is gelijk aan 1, vermenigvuldigd met de van toepassing zijnde bandingfactor. De bandingfactor is maximaal gelijk aan Btot ».

B.6.2. Artikel 6 van het decreet van 13 juli 2012 voegt in hoofdstuk 1 van titel VII van het Energiedecreet een afdeling I/1 in, bestaande uit artikel 7.1.4/1, dat bepaalt :

« Afdeling I/1. Berekening van de onrendabele toppen en de bandingfactoren

Art. 7.1.4/1. § 1. Het Vlaams Energieagentschap berekent en actualiseert jaarlijks de onrendabele toppen volgens een procedure en methode die door de Vlaamse Regering wordt vastgelegd, als vermeld in § 3.

De onrendabele toppen worden berekend voor representatieve projectcategorieën. De Vlaamse Regering legt deze representatieve projectcategorieën vast. De Vlaamse Regering kan ook projectcategorieën vastleggen waarvoor per project een specifieke onrendabele top wordt bepaald.

De onrendabele toppen worden berekend voor nieuwe projecten die certificaten kunnen ontvangen op grond van artikel 7.1.1, § 2, of artikel 7.1.2, § 2, volgens een methodiek die de Vlaamse Regering vastlegt, als vermeld in § 4. Die berekening wordt uitgevoerd voor projecten met startdatum tijdens de volgende drie kalenderjaren.

De onrendabele toppen worden ook berekend voor lopende projecten voor de periode dat ze certificaten kunnen ontvangen op grond van artikel 7.1.1, § 1, vierde en vijfde lid, en § 2 of § 3 of artikel 7.1.2, § 2 of § 3, volgens een methodiek die de Vlaamse Regering vastlegt, als vermeld in § 4.

Op basis van de onrendabele toppen berekent het Vlaams Energieagentschap telkens ook de overeenstemmende bandingfactoren.

De bandingfactoren die van toepassing zijn worden zowel voor nieuwe als voor lopende projecten aangepast als de geactualiseerde bandingfactor meer dan 2 % afwijkt van de bandingfactor die van toepassing is.

De geactualiseerde bandingsfactoren voor lopende projecten zijn één maand na de actualisering van toepassing.

Het Vlaams Energieagentschap deelt jaarlijks voor 30 juni het rapport met de berekening van de onrendabele toppen en overeenstemmende bandingfactoren mee aan de Vlaamse Regering en aan de minister.

De Vlaamse Regering legt de procedure vast voor aanpassing van de nieuwe banding factoren op basis van het rapport, meegedeeld aan de Vlaamse Regering en de minister.

Voor relevante technologieën en projecten die buiten de vastgestelde representatieve projectcategorieën vallen, legt het Vlaams Energieagentschap ook een voorstel voor op basis van een berekening van de onrendabele top en de bandingfactor. Daarbij legt het Vlaams Energieagentschap op basis van het verwachte aantal toe te kennen certificaten een analyse voor van de verwachte impact op de certificatenmarkt en de certificatenverplichting.

§ 2. In afwijking van § 1, worden voor de toepassing van zonne-energie de onrendabele top en de overeenstemmende bandingfactor tweemaal per jaar geactualiseerd. Het Vlaams Energieagentschap bezorgt jaarlijks voor 30 juni en voor 31 december aan de Vlaamse Regering en aan de minister een rapport met de berekende onrendabele toppen en de nieuwe bandingfactoren die van toepassing zijn. Voor het overige is § 1 van overeenkomstige toepassing.

§ 3. Voor het Vlaams Energieagentschap een rapport aan de Vlaamse Regering en aan de minister bezorgt, organiseert het een stakeholderoverleg. De Vlaamse Regering kan de nadere regels bepalen voor het voorwerp en de methode van dit stakeholderoverleg, en voor de deelnemers eraan.

§ 4. De Vlaamse Regering bepaalt de methodiek voor de berekening van de onrendabele top en houdt daarbij minstens rekening met de volgende parameters :

1^o de geraamde investeringskosten in het geval van nieuwe projecten, de investeringskosten gebruikt bij de bepaling van de oorspronkelijke onrendabele top voor lopende projecten tijdens de afschrijvingsperiode, en de vervangingsinvesteringskosten voor lopende projecten na de afschrijvingsperiode;

2^o de afschrijvingsperiode;

3^o de brandstofkosten;

4^o de elektriciteitsprijs.

In afwijking van het eerste lid, 1^o, wordt voor installaties voor de productie van groene stroom met startdatum voor 1 januari 2013 ook rekening gehouden met het nog niet afgeschreven gedeelte van de oorspronkelijke investeringskosten of van latere extra investeringen, voor zover die voldoen aan de voorwaarden, vermeld in artikel 7.1.1, § 1, vierde lid.

Voor lopende projecten 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^o, van toepassing zijn. Voor alle andere lopende projecten voor de productie van groene stroom of voor warmtekrachtkoppeling wordt de onrendabele top enkel geactualiseerd afhankelijk van de elektriciteitsprijs.

De Vlaamse Regering kan in het kader van de berekeningsmethodiek van de onrendabele top maximumwaarden opleggen voor de parameters, vermeld in het eerste lid, of voor de bandingfactor.

De bandingfactor bedraagt in elk geval nooit meer dan 1,25 ».

B.6.3. Artikel 8 van het decreet van 13 juli 2012 brengt de volgende wijzigingen aan in artikel 7.1.6 van het Energiedecreet :

« 1° in paragraaf 1, vijfde lid, worden tussen de woorden ' voor installaties in gebruik genomen vanaf 1 januari 2010 ' en de woorden ' bedraagt de minimumsteun ' de woorden ' en met startdatum voor 1 januari 2013 ' ingevoegd;

2° in paragraaf 1, vijfde lid, wordt punt 5° vervangen door wat volgt :

' 5° voor zonne-energie bedraagt de minimumsteun per overgedragen certificaat :

a) voor installaties in gebruik genomen in het jaar 2010 : 350 euro;

b) voor installaties met een piekvermogen van maximaal 250 kW :

1) voor installaties in gebruik genomen vanaf 1 januari 2011 tot en met 30 juni 2011 : 330 euro;

2) voor installaties in gebruik genomen vanaf 1 juli 2011 tot en met 30 september 2011 : 300 euro;

3) voor installaties in gebruik genomen vanaf 1 oktober 2011 tot en met 31 december 2011 : 270 euro;

4) voor installaties in gebruik genomen vanaf 1 januari 2012 tot en met 31 maart 2012 : 250 euro;

5) voor installaties in gebruik genomen vanaf 1 april 2012 tot en met 30 juni 2012 : 230 euro;

6) voor installaties in gebruik genomen vanaf 1 juli 2012 tot en met 31 juli 2012 : 210 euro;

7) voor installaties in gebruik genomen vanaf 1 augustus 2012 tot en met 31 december 2012 : 90 euro;

c) voor installaties met een piekvermogen van meer dan 250 kW :

1) voor installaties in gebruik genomen vanaf 1 januari 2011 tot en met 30 juni 2011 : 330 euro;

2) voor installaties in gebruik genomen vanaf 1 juli 2011 tot en met 30 september 2011 : 240 euro;

3) voor installaties in gebruik genomen vanaf 1 oktober 2011 tot en met 31 december 2011 : 150 euro;

4) voor installaties in gebruik genomen vanaf 1 januari 2012 tot en met 31 december 2012 : 90 euro. ';

3° in paragraaf 1 wordt tussen het vijfde en zesde lid een lid ingevoegd, dat luidt als volgt :

' Aan installaties met startdatum vanaf 1 januari 2013 wordt een minimumsteun gegeven van 93 euro per overgedragen groenestroomcertificaat dat werd toegekend ter uitvoering van artikel 7.1.1, § 2. De minimumsteun geldt ook voor installaties met startdatum voor 1 januari 2013 die groenestroomcertificaten ontvangen overeenkomstig artikel 7.1.1, § 1, vierde en vijfde lid, en die reeds minimumsteun ontvingen voor installaties met startdatum voor 1 januari 2013. ';

4° in paragraaf 1 wordt in het zevende lid, thans door punt 3 het achtste lid geworden, de laatste en voorlaatste zin vervangen door wat volgt :

' In het geval van zonne-energie loopt de verplichting voor installaties die in dienst zijn genomen vanaf 1 januari 2006 tot en met 31 juli 2012 over een periode van twintig jaar. Voor zonne-energie-installaties die in dienst worden genomen vanaf 1 augustus 2012 loopt de verplichting over een periode van tien jaar. ';

5° in paragraaf 1 wordt het achtste lid, thans door punt 3° het negende lid geworden, vervangen door wat volgt :

' In afwijking van voorgaand lid, kunnen nieuwe productie-installaties die over een stedenbouwkundige vergunning en een milieuvergunning moeten beschikken, in aanmerking komen voor de minimumsteun die geldt op het moment dat de laatste van die vergunningen werd verkregen, op voorwaarde dat na het verlenen van die laatste vergunning de installatie in gebruik wordt genomen binnen de volgende termijn :

1° voor zonne-energie binnen 12 maanden;

2° voor alle andere technologieën binnen de 36 maanden.

De Vlaamse Regering kan voor projectcategorieën waarvoor een specifieke onrendabele top wordt bepaald, beslissen om deze termijnen te verlengen. ';

6° in paragraaf 1 wordt een tiende lid toegevoegd, dat luidt als volgt :

' De Vlaamse Regering kan verdere definities voor toepassing van deze paragraaf vastleggen. ';

7° er wordt een paragraaf 2/1 ingevoegd, die luidt als volgt :

' § 2/1. De netbeheerder die overeenkomstig de federale Elektriciteitswet ook als transmissienetbeheerder is aangewezen, kent voor installaties met startdatum vanaf 1 januari 2013 en die aangesloten zijn op het transmissienet, een minimumsteun toe van 93 euro per overgedragen groenestroomcertificaat dat werd toegekend ter uitvoering van artikel 7.1.1, § 2. § 1 en § 2 zijn van overeenkomstige toepassing. ' ».

B.6.4. De artikelen 7.1.1 en 7.1.4/1 van het Energiedecreet zijn met ingang van 28 juni 2013 opnieuw gewijzigd bij de artikelen 3 en 5 van het decreet van 28 juni 2013 houdende diverse bepalingen inzake energie. Met ingang van diezelfde datum is bij artikel 6 van hetzelfde decreet een nieuw artikel 7.1.6 in het Energiedecreet ingevoegd ter vervanging van het bij het arrest nr. 135/2012 van 30 oktober 2012, met handhaving van de gevolgen tot uiterlijk 1 juli 2013, gedeeltelijk vernietigde artikel. Die wijzigingen ontnemen de beroepen hun voorwerp niet.

Ten gronde

Wat het eerste middel in de zaak nr. 5558 betreft

B.7. Het eerste middel in de zaak nr. 5558 is afgeleid uit de schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet door artikel 4 van het decreet van 13 juli 2012, dat artikel 7.1.1 van het Energiedecreet vervangt.

Het middel bevat verschillende onderdelen, die alle de regeling voor de installaties met startdatum vóór 1 januari 2013 betreffen.

In een eerste onderdeel van het middel bekritiseert de verzoekende partij het in artikel 7.1.1, § 1, vierde lid, van het Energiedecreet gebruikte criterium van de afschrijvingstermijn van de installatie.

In een tweede onderdeel van het middel bekritiseert zij het in artikel 7.1.1, § 1, vierde lid, van het Energiedecreet gebruikte criterium van de datum waarop een extra investering werd uitgevoerd. Dat onderdeel van het eerste middel in de zaak nr. 5558 heeft een gelijksoortige draagwijdte als het vijfde onderdeel van het tweede middel in de zaak nr. 5561, zodat beide onderdelen samen kunnen worden onderzocht.

In het derde onderdeel van het eerste middel in de zaak nr. 5558 bekritiseert de verzoekende partij het feit dat installaties die langer dan tien jaar vóór de inwerkingtreding van het bestreden decreet in gebruik waren genomen meer steun ontvangen dan installaties met startdatum vóór 1 januari 2013 die een meer recent karakter hebben.

B.8.1. In zoverre de verzoekende partij voor het eerst in haar memorie van antwoord aanvoert dat de bestreden bepaling niet bestaanbaar is met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, doordat de groenestroomcertificaten tijdens de verlengingsperiode op basis van het niet-afgeschreven gedeelte van een installatie (artikel 7.1.1, § 1, vierde en vijfde lid) worden toegekend op grond van een berekening van de onrendabele top, waarbij eveneens een minimumwaarde voor die certificaten is bepaald, terwijl dat niet het geval zou zijn voor de certificaten toegekend tijdens de verlengingsperiode op basis van niet-gepresteerde vollasturen (artikel 7.1.1, § 1, derde lid), voert zij een nieuw middel aan, dat om die reden onontvankelijk is.

B.8.2. In tegenstelling tot wat de Vlaamse Regering beweert, blijkt voldoende uit het verzoekschrift dat het eerste middel in de zaak nr. 5558 de regeling betreft die geldt voor de installaties met startdatum vóór 1 januari 2013, en kan de verduidelijking op dat vlak in de memorie van antwoord van de verzoekende partij niet worden gekwalificeerd als een in die memorie aangevoerd nieuw middel.

B.9. De regeling voor de installaties met startdatum vóór 1 januari 2013 is vervat in het in B.6.1 aangehaalde artikel 7.1.1, § 1, van het Energiedecreet.

B.10.1. De parlementaire voorbereiding van het decreet van 13 juli 2012 doet ervan blijken dat de decreetgever « de steunefficiëntie [heeft willen] verhogen door de periode van de certificatensteun te beperken zonder, in het kader van de rechtszekerheid, de decretaal aangegeven engagementen aan te tasten » (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2011-2012, nr. 1639/1, p. 6). Om die reden heeft hij voorzien in een afzonderlijke regeling voor de installaties met startdatum vanaf 1 januari 2013 en de installaties met startdatum vóór 1 januari 2013.

Voor de installaties met startdatum vanaf 1 januari 2013 voorziet artikel 7.1.1, § 2, van het Energiedecreet in een regeling die moet toelaten dat « de hoogte van de steun afhankelijk gemaakt wordt van de rendabiliteit van de installaties » (*ibid.*, p. 3), waardoor niet langer noodzakelijkerwijze « voor iedere 1 000 kWh groene stroom nog een groenestroomcertificaat zal worden toegekend » (*ibid.*, p. 4).

Voor de installaties met startdatum vóór 1 januari 2013 heeft de decreetgever « de aangegeven engagementen » zoveel mogelijk willen eerbiedigen, onder meer door te bepalen dat een groenestroomcertificaat wordt toegekend voor iedere 1 000 kWh elektriciteit die in de installatie wordt opgewekt uit hernieuwbare energiebronnen (artikel 7.1.1, § 1, eerste lid, van het Energiedecreet). Niettemin werden de bestaande engagementen « afgestemd [...] op de systematiek van de nieuwe regels » (advies RvSt van 18 juni 2012, *Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2011-2012, nr. 1639/2, p. 11). Ook voor installaties met startdatum vóór 1 januari 2013 werd voorzien in een beperking in de tijd van het recht op groenestroomcertificaten, zonder evenwel te raken aan de vóór de inwerkingtreding van het bestreden decreet toegekende certificaten.

B.10.2. Zoals in herinnering is gebracht in B.5.2, ontvangt een productie-installatie met startdatum vóór 1 januari 2013 in beginsel groenestroomcertificaten gedurende een periode van tien jaar, behoudens indien de installatie in aanmerking komt voor minimumsteun en de periode van minimumsteun langer is dan tien jaar, in welk geval de installatie groenestroomcertificaten ontvangt gedurende de periode dat de installatie in aanmerking komt voor minimumsteun (hierna : reguliere steunperiode).

In bepaalde omstandigheden kan de reguliere steunperiode evenwel worden verlengd. Zulk een verlenging kan, onder bepaalde voorwaarden, worden toegekend :

- voor de periode die nodig is om het aantal groenestroomcertificaten te ontvangen dat overeenkomt met het aantal groenestroomcertificaten, toe te kennen volgens het aantal vollasturen dat voor de betreffende projectcategorie en overeenstemmend met het initieel geïnstalleerde nominaal vermogen uit hernieuwbare energiebronnen werd gehanteerd (artikel 7.1.1, § 1, derde lid, van het Energiedecreet);

- voor een periode van vijf jaar na het verstrijken van de reguliere steunperiode en de verlengingsperiode op basis van niet-gepresteerde vollasturen, en dit op basis van een bandingfactor die is berekend voor het deel van de oorspronkelijke investering of van eventuele extra investeringen in de installatie, dat op het moment van het verstrijken van de voormelde periodes, nog niet is afgeschreven (artikel 7.1.1, § 1, vierde lid, van het Energiedecreet). Die verlengingsperiode van vijf jaar kan, in zoverre nog steeds aan de voorwaarden is voldaan, nogmaals worden verlengd met vijf jaar, waarbij een nieuwe bandingfactor wordt berekend (artikel 7.1.1, § 1, vijfde lid, van het Energiedecreet).

Uit het voorgaande blijkt dat de regels die gelden voor de groenestroomcertificaten die worden toegekend tijdens de verlengingsperiodes gedeeltelijk zijn afgestemd op de regels die gelden voor de installaties met startdatum vanaf 1 januari 2013, in die zin dat de steun wordt bepaald aan de hand van een berekening van de onrendabele top en een bandingfactor (zie ook artikel 7.1.4/1, vierde en vijfde lid, van het Energiedecreet).

B.10.3. Bij het - te dezen niet in het geding zijnde - decreet van 28 juni 2013 houdende diverse bepalingen inzake energie werd artikel 7.1.1, § 1, vierde lid, van het Energiedecreet gewijzigd : de zin « De extra investeringen hebben betrekking op installaties die in gebruik genomen worden voor 1 januari 2013 en waarbij de extra investeringen zijn uitgevoerd voordat de periode, vermeld in het tweede en derde lid, is verstreken » wordt vervangen door de zinnen « Ook indien er geen oorspronkelijke investering of extra investeringen zijn die nog niet zijn afgeschreven, wordt een bandingfactor berekend. Daarbij worden dan geen investeringskosten in rekening gebracht. De extra investeringen zijn uitgevoerd en in gebruik genomen voor 1 juli 2013 en voordat de periode, vermeld in het tweede en derde lid, is verstreken » (artikel 3 van het voormelde decreet van 28 juni 2013).

De parlementaire voorbereiding doet ervan blijken dat de decreetgever met die wijziging de tekst van artikel 7.1.1, § 1, vierde lid, van het Energiedecreet beter heeft willen laten aansluiten bij de oorspronkelijke bedoeling van de decreetgever, zoals die onder meer tot uiting kwam in de toelichting bij het voorstel van decreet dat heeft geleid tot het bestreden decreet van 13 juli 2012 :

« De huidige bepalingen in het Energiedecreet voorzien dat bestaande installaties (startdatum voor 2013) steun kunnen krijgen gedurende 10 jaar (20 jaar voor GFT-vergisters met nacompostering).

Als overgangsmaatregel werd voorzien dat de initiële steunperiode kan verlengd worden indien de vooropgestelde vollasturen niet werden gerealiseerd of rekening houdend met de nog niet afgeschreven investeringen uitgevoerd voor 2013.

Volgens de memorie bij het voorstel van decreet dat leidde tot het decreet van 13 juli 2012 (*Parl. St.* VI. Parl. 2011-12, nr. 1639/1, p. 7) komen de bijkomende investeringen in bestaande installaties met startdatum voor 1 januari 2013 enkel in aanmerking, voor zover die uitgaven betrekking hebben op werkzaamheden die worden gerealiseerd voor 1 januari 2013. De tekst van artikel 7.1.1, § 1, vierde lid, van het Energiedecreet is op dit punt minder duidelijk.

Ook indien er geen oorspronkelijke investeringen of extra investeringen zijn die nog niet volledig zijn afgeschreven, kan een steunverlenging aangevraagd worden op basis van de berekening van een bandingfactor, zoals ook toegelicht in de memorie bij het voorstel van decreet dat leidde tot het decreet van 13 juli 2012. Dit kan relevant zijn als de exploitatiekosten hoger zijn dan de inkomsten.

De tekst van artikel 7.1.1, § 1, vierde lid, van het Energiedecreet wordt dan ook aangepast zodat hij duidelijker formuleert wat de bedoeling was van de indieners van het voorstel dat leidde tot het decreet van 13 juli 2012.

Teneinde geen afbreuk te doen aan het grondwettelijke principe van de niet-retroactiviteit van wetten (een waarborg ter voorkoming van rechtsonzekerheid, zodat de rechtszoekende in redelijke mate de gevolgen van een bepaalde handeling kan voorzien op het tijdstip dat die handeling wordt verricht), wordt echter bepaald dat de extra investeringen zijn uitgevoerd en in gebruik genomen voor 1 juli 2013 en voordat de periode, vermeld in het tweede en derde lid, is verstreken. Op deze manier wordt voorkomen dat retroactief negatieve patrimoniale gevolgen voor de investeerders worden gecreëerd die niet verenigbaar zijn met de legitiem gewekte verwachtingen en het rechtszekerheidsbeginsel » (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2012-2013, nr. 2031/1, p. 11).

Krachtens artikel 20 van het voormelde decreet van 28 juni 2013 zijn de bepalingen ervan in werking getreden op de dag van bekendmaking ervan in het *Belgisch Staatsblad*, zijnde 28 juni 2013. Dit brengt met zich mee dat de desbetreffende bepaling van artikel 7.1.1, § 1, vierde lid, van het Energiedecreet, ingevoegd bij het bestreden decreet van 13 juli 2012, haar gelding heeft gehad vanaf de inwerkingtreding van het decreet van 13 juli 2012 tot en met 27 juni 2013.

B.11. In het eerste onderdeel van het middel voert de verzoekende partij aan dat het in artikel 7.1.1, § 1, vierde lid, van het Energiedecreet gebruikte criterium van de afschrijvingstermijn van de installatie ertoe leidt dat identieke of vergelijkbare installaties verschillend worden behandeld op het vlak van de mogelijkheid tot het verkrijgen van een verlenging van de steun, naar gelang van de afschrijvingsperiode waartoe in het verleden werd beslist. Zij meent daarbij dat er geen verband bestaat tussen de afschrijvingstermijn van een installatie en de rendabiliteit van die installatie.

B.12. In tegenstelling tot wat de Vlaamse Regering beweert, blijkt voldoende uit het verzoekschrift welke categorieën met elkaar dienen te worden vergeleken, meer bepaald de exploitanten van installaties met startdatum vóór 1 januari 2013, naar gelang van de afschrijvingstermijn waartoe zij hebben beslist voor de desbetreffende installatie.

B.13.1. Zoals reeds is vermeld, heeft de decreetgever gestreefd naar een systeem waarbij de steun aan producenten van elektriciteit uit hernieuwbare energiebronnen wordt afgestemd op wat nodig is om investeringen rendabel te maken. In die zin werd erin voorzien dat de reguliere steunperiode onder meer kan worden verlengd wanneer de investering op het ogenblik van het verstrijken van die steunperiode - in voorkomend geval verlengd met de steunperiode op basis van niet-gepresteerde vollasturen - nog niet is afgeschreven.

B.13.2. De afschrijving van een installatie betreft in essentie een spreiding van de investeringskosten over de waarschijnlijke nuttigheids- of gebruiksduur van die installatie.

Ten aanzien van de doelstelling om de aan de exploitanten toe te kennen steun beter af te stemmen op wat nodig is om de desbetreffende installatie rendabel te maken, vermocht de decreetgever van oordeel te zijn dat installaties die volledig zijn afgeschreven, zich niet in dezelfde situatie bevinden als installaties die nog niet zijn afgeschreven, vanwege het gegeven dat op een afgeschreven installatie geen investeringskosten meer rusten.

De omstandigheid dat een afgeschreven installatie niet in alle gevallen noodzakelijkerwijze rendabel is, doet geen afbreuk aan die vaststelling, vermits, enerzijds, de decreetgever de verscheidenheid van toestanden vermag op te vangen in categorieën die met de werkelijkheid slechts op vereenvoudigende en benaderende wijze overeenstemmen en, anderzijds, het criterium van de afschrijvingstermijn niet het enige criterium is op grond waarvan een verlenging van de steunperiode kan worden verkregen. Bovendien is de rendabiliteit van een installatie niet alleen afhankelijk van de toe te kennen steun en de gehanteerde afschrijvingstermijn, maar eveneens van het beheer van de installatie door de betrokken exploitant.

Dat het criterium van de afschrijvingstermijn pertinent is ten aanzien van de door de decreetgever nagestreefde doelstellingen en niet zonder redelijke verantwoording is, blijkt overigens uit een gezamenlijk advies van de Sociaal-Economische Raad van Vlaanderen (SERV) en de Milieu- en Natuurraad van Vlaanderen (Minaraad) van 16 en 17 november 2011, waarin werd geoordeeld dat het voorheen bestaande stelsel meer kostte dan nodig was, onder meer omdat « de certificatenoekenning doorgaat wanneer installaties afgeschreven zijn » (Advies van de SERV en de Minaraad van 16 en 17 november 2011, « Hernieuwbare Energie », pp. 68-69).

B.14. Het eerste onderdeel van het eerste middel in de zaak nr. 5558 is niet gegrond.

B.15. In een tweede onderdeel van het eerste middel in de zaak nr. 5558 bekritiseert de verzoekende partij het door artikel 7.1.1, § 1, vierde lid, van het Energiedecreet in het leven geroepen verschil in behandeling steunend op het criterium van de datum waarop een extra investering werd uitgevoerd. Zoals reeds vermeld, heeft dat onderdeel een gelijksoortige draagwijdte als het vijfde onderdeel van het tweede middel in de zaak nr. 5561, zodat beide onderdelen samen kunnen worden onderzocht.

B.16. Krachtens artikel 7.1.1, § 1, vierde lid, van het Energiedecreet krijgt een productie-installatie met startdatum vóór 1 januari 2013 aanvullend een aantal groenestroomcertificaten gedurende de periode van vijf jaar na het verstrijken van de periode vermeld in het tweede en derde lid (dit zijn de reguliere steunperiode en de verlengingsperiode op basis van niet-gepresteerde vollasturen), op basis van een bandingfactor die is berekend voor het deel van de oorspronkelijke investering of van eventuele extra investeringen in de installatie, dat op het moment van het verstrijken van de periode, vermeld in het tweede en derde lid, nog niet is afgeschreven. Om daarvoor in aanmerking te kunnen komen moeten de extra investeringen betrekking hebben op « installaties die in gebruik genomen worden voor 1 januari 2013 » en moeten die investeringen zijn uitgevoerd voordat de periode, vermeld in artikel 7.1.1, § 1, tweede en derde lid, is verstreken. De kritiek van de verzoekende partijen betreft die voorwaarden.

B.17. De voorwaarde betreffende het tijdstip waarop een extra investering wordt uitgevoerd, roept een verschil in behandeling in het leven tussen exploitanten die extra investeringen uitvoeren, naargelang dat gebeurt binnen de reguliere steunperiode (in beginsel tien jaar na de eerste ingebruikname van de installatie), in voorkomend geval verlengd op basis van niet-gepresteerde vollasturen, dan wel buiten die periodes.

B.18.1. In zijn advies van 20 juni 2012 betreffende het voorstel van decreet dat heeft geleid tot het bestreden decreet heeft de VREG met betrekking tot de in artikel 7.1.1, § 1, vierde lid, van het Energiedecreet vervatte maatregel geoordeeld als volgt :

« De vierde paragraaf van het nieuwe artikel 7.1.1., § 1, van het Energiedecreet zou helderder geformuleerd moeten worden.

De mogelijkheid om de steunperiode te verlengen met vijf jaar voor zover de oorspronkelijke en/of de bijkomende investeringen in de installatie nog niet zijn afgeschreven is allicht bedoeld om investeerders die in een recent verleden nog investeerden toch een gegarandeerd rendement te geven. Er zijn echter heel wat groenestroomproductie-installaties die voor 2002 in gebruik werden genomen, maar waarvoor de voorbije jaren nog belangrijke investeringen werden uitgevoerd.

Vb. een installatie voor de productie van elektriciteit uit hernieuwbare energiebronnen werd in dienst genomen in 1980. De toekenning van groenestroomcertificaten aan deze installatie wordt stopgezet vanaf de inwerkingtreding van het decreet. Dit gezien productie-installaties met een startdatum voor 1 januari 2013 enkel groenestroomcertificaten ontvangen gedurende een periode van 10 jaar na de eerste ingebruikname, en dit overeenkomstig het nieuwe artikel 7.1.1, § 1, tweede lid, van het Energiedecreet. Een eenmalige verlenging van 5 jaar, zoals bedoeld in art. 7.1.1, § 1, vierde lid, zou ingaan na het verstrijken van de oorspronkelijke termijn van 10 jaar (*in casu* dus 1990). Indien de investering pas gebeurd zou zijn in 2008, heeft dit natuurlijk geen zin. Hiermee wordt duidelijk niet de bedoelde investeringszekerheid geboden.

In onderstaand voorstel kan de steunperiode zoals bedoeld in art. 7.1.1, § 1, tweede en derde lid, nog steeds verlengd worden met een bijkomende periode van 5 jaar. Als alternatief wordt er echter de mogelijkheid geboden om een bijkomende periode van 5 jaar steun te bekomen die pas begint te lopen vanaf de datum waarop de bijkomende investering in gebruik werd genomen (in bovenstaand voorbeeld 2008).

Gekoppeld hieraan mag bij de berekening van de bandingfactor natuurlijk enkel het deel van de investering meegenomen worden dat op het moment van de beslissing van de VREG nog niet is afgeschreven (in bovenstaand voorbeeld zal er dus rekening gehouden worden met de reeds ontvangen steun voor die investering gedurende de periode 2008-2012).

Het is geen optie de datum van de aanvraag bij de VREG te hanteren aangezien de aanvraag tot 3 jaar voor de beslissing (nl. 2009) kan liggen zodat de ontvangen steun gedurende de periode 2009-2012 niet in rekening zou worden gebracht bij de berekening van de bandingfactor » (Advies VREG van 20 juni 2012, *Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2011-2012, nr. 1639/6, pp. 12-13).

B.18.2. Het voormelde advies van de VREG bevat eveneens een concreet voorstel van amendement, naar luid waarvan de verlengingsperiode « start na het verstrijken van de periode, vermeld in het tweede of derde lid, tenzij deze datum in het verleden ligt op het moment van deze aanvraag ». In dat laatste geval start de bijkomende periode, volgens het voorstel van amendement, « op de datum waarop de bijkomende investeringen in de installatie in gebruik werden genomen ». Het voorstel van amendement voorziet daarbij niet in de bekritiseerde voorwaarde betreffende het tijdstip waarop de extra investering werd uitgevoerd.

B.18.3. Het voorstel van amendement van de VREG werd vervolgens overgenomen in een in het Vlaams Parlement ingediend amendement (amendement nr. 1, *Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2011-2012, nr. 1639/3, p. 2), dat evenwel niet werd aangenomen.

Noch uit de parlementaire voorbereiding - die overigens geen verslag bevat van de artikelsgewijze bespreking en stemming in de bevoegde commissie van het Vlaams Parlement -, noch uit de memories van de Vlaamse Regering, kan worden afgeleid om welke redenen de decreetgever het niet opportuun heeft geacht de suggestie van de VREG te volgen.

B.19. Vóór de inwerkingtreding van het bestreden decreet konden de exploitanten van installaties tot opwekking van elektriciteit uit hernieuwbare energiebronnen niet weten dat het ogenblik waarop zij een extra investering uitvoeren, bepalend zou worden in het kader van het in aanmerking komen, na de inwerkingtreding van het bestreden decreet, voor een verlenging van de steunperiode. De in artikel 7.1.1, § 1, tweede en derde lid, van het Energiedecreet bedoelde periodes (de reguliere steunperiode en de verlengingsperiode op basis van niet-gepresteerde vollasturen) waren overigens nog niet gedefinieerd.

Ten aanzien van de met de in artikel 7.1.1, § 1, vierde lid, van het Energiedecreet bedoelde verlengingsperiode nagestreefde doelstelling om de rendabiliteit van installaties met startdatum vóór 1 januari 2013 te waarborgen, is het criterium van het ogenblik waarop een extra investering wordt uitgevoerd niet relevant, zodat het daaruit voortvloeiende verschil in behandeling niet redelijk is verantwoord. Ofschoon de doelstelling om de kostenefficiëntie van het stelsel van de groenestroomcertificaten te verhogen legitiem is, kan die doelstelling niet worden aangewend om, zonder objectieve en redelijke verantwoording, verschillen in behandeling in het leven te roepen tussen exploitanten van installaties met startdatum vóór 1 januari 2013.

B.20.1. De verzoekende partijen in de zaak nr. 5561 bekritisieren in het vijfde onderdeel van hun tweede middel eveneens de in artikel 7.1.1, § 1, vierde lid, van het Energiedecreet vervatte voorwaarde, voor het in rekening brengen van extra investeringen, betreffende de ingebruikname van de installatie vóór 1 januari 2013.

B.20.2. Uit de parlementaire voorbereiding van het decreet van 13 juli 2012 blijkt dat die voorwaarde is ingegeven door de zorg te vermijden « dat er na de aankondiging van de in dit decreet vervatte maatregelen nog een rush van aanpassingen wordt gedaan met de bedoeling het moment van de eindigheid [van de steunverlening] nog uit te stellen », zonder evenwel afbreuk te doen aan de « aangegane engagementen » (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2011-2012, nr. 1639/1, p. 7).

Uit de parlementaire voorbereiding van het in B.10.3 gesitueerde - en te dezen niet bestreden - decreet van 28 juni 2013 houdende diverse bepalingen inzake energie blijkt dat de in artikel 7.1.1, § 1, vierde lid, van het Energiedecreet vervatte voorwaarde betreffende de ingebruikname van de installatie vóór 1 januari 2013 berust op een vergissing, reden waarom bij dat decreet de bekritiseerde voorwaarde werd vervangen door de voorwaarde dat de extra investeringen moeten zijn uitgevoerd en in gebruik genomen vóór 1 juli 2013.

B.20.3. Ofschoon het decreet van 28 juni 2013 houdende diverse bepalingen inzake energie in werking is getreden op 28 juni 2013, leidt de bij dat decreet doorgevoerde wijziging van artikel 7.1.1, § 1, vierde lid, *de facto* ertoe dat de in het bestreden decreet vervatte voorwaarde betreffende de ingebruikname van de installatie vóór 1 januari 2013 geen normerende draagwijdte meer heeft en dat extra investeringen in rekening worden gebracht voor een verlenging van de steunperiode indien zij zijn uitgevoerd en in gebruik genomen vóór 1 juli 2013.

Voor het overige is het ten aanzien van de doelstelling om de kostenefficiëntie van het stelsel van de groenestroomcertificaten te verhogen zonder afbreuk te doen aan de « aangegane engagementen », niet zonder redelijke verantwoording dat extra investeringen in rekening worden gebracht indien zij zijn uitgevoerd en in gebruik genomen vóór 1 juli 2013, terwijl dat niet het geval is voor investeringen die na die datum worden uitgevoerd en in gebruik worden genomen, vermits de exploitanten in het laatste geval op de hoogte zijn van het feit dat hun extra investeringen niet in rekening worden gebracht voor de verlenging van de steun. De decreetgever vermocht daarbij van oordeel te zijn dat dient te worden voorkomen dat de exploitanten van installaties tot opwekking van elektriciteit uit hernieuwbare energiebronnen na de aankondiging van de nieuwe regeling maatregelen zouden nemen die de door de decreetgever nagestreefde doelstellingen in het gedrang zouden kunnen brengen.

B.21. In het vijfde onderdeel van het tweede middel in de zaak nr. 5561 voeren de verzoekende partijen eveneens een schending van de vrijheid van handel en nijverheid aan.

Vermits zij niet uiteenzetten in welke zin de bestreden bepaling onbestaanbaar zou zijn met die vrijheid, is dat onderdeel op dat vlak evenwel niet ontvankelijk.

B.22. Uit het voorgaande volgt dat het tweede onderdeel van het eerste middel in de zaak nr. 5558 en het vijfde onderdeel van het tweede middel in de zaak nr. 5561 gegrond zijn in zoverre zij betrekking hebben op het criterium volgens hetwelk een extra investering slechts in rekening wordt gebracht, in het kader van de in artikel 7.1.1, § 1, vierde lid, van het Energiedecreet geregelde verlengingsmogelijkheid, indien die investering is uitgevoerd voordat de periode, vermeld in het tweede en derde lid van die bepaling, is verstreken.

De in artikel 7.1.1, § 1, vierde lid, tweede zin, van het Energiedecreet, zoals vervangen bij artikel 4 van het decreet van 13 juli 2012, vervatte woorden « en waarbij de extra investeringen zijn uitgevoerd voordat de periode, vermeld in het tweede en derde lid, is verstreken » dienen bijgevolg te worden vernietigd. De desbetreffende woorden werden weliswaar overgenomen in het decreet van 28 juni 2013 houdende diverse bepalingen inzake energie, maar te dezen heeft de saisine van het Hof geen betrekking op dat decreet.

B.23. In het derde onderdeel van het eerste middel in de zaak nr. 5558 bekritiseert de verzoekende partij het feit dat installaties die langer dan tien jaar vóór de inwerkingtreding van het bestreden decreet in gebruik waren genomen op het ogenblik van die inwerkingtreding meer steun hebben ontvangen dan installaties met startdatum vóór 1 januari 2013 die een meer recent karakter hebben.

B.24.1. Het komt de decreetgever toe te beoordelen in hoeverre het noodzakelijk en in voorkomend geval ook dringend is om maatregelen te nemen met het oog op het verhogen van de kostenefficiëntie van het stelsel van de groenestroomcertificaten. Het is inherent aan een nieuwe regeling dat een onderscheid wordt gemaakt tussen personen die zijn betrokken bij rechtstoestanden die onder het toepassingsgebied van de vroegere regeling vallen en personen die zijn betrokken bij rechtstoestanden die onder het toepassingsgebied van de nieuwe regeling vallen. Een dergelijk onderscheid maakt op zich geen schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet uit. Elke wetswijziging zou immers onmogelijk worden indien zou worden aangenomen dat een nieuwe bepaling die grondwetsbepalingen zou schenden om de enkele reden dat zij de toepassingsvoorwaarden van de vroegere regeling wijzigt.

B.24.2. De omstandigheid dat een vroegere regeling aan het toekennen van subsidies geen tijdsbeperking verbond, verhindert de decreetgever bijgevolg niet om in een nieuwe regeling te voorzien in een beperking in de tijd voor de toekenning van die subsidies. Het gegeven dat installaties die langer dan tien jaar vóór de inwerkingtreding van het bestreden decreet in gebruik waren genomen, op het ogenblik van die inwerkingtreding meer steun hebben ontvangen dan installaties met startdatum vóór 1 januari 2013 die een meer recent karakter hebben, vormt een inherent gevolg van de keuze van de decreetgever om de toekenning van groenestroomcertificaten te beperken in de tijd, zonder evenwel afbreuk te doen aan de certificaten die vóór de inwerkingtreding van het decreet waren toegekend.

B.25. Het derde onderdeel van het eerste middel in de zaak nr. 5558 is niet gegrond.

Wat het tweede middel in de zaak nr. 5558 betreft

B.26. Het tweede middel in de zaak nr. 5558 is afgeleid uit de schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met de beginselen van rechtszekerheid, vertrouwen en de niet-retroactiviteit van de wetten, door artikel 4 van het decreet van 13 juli 2012.

De verzoekende partij voert aan dat de bestreden bepaling, door te voorzien in een beperking in de tijd van het recht op groenestroomcertificaten voor installaties met startdatum vóór 1 januari 2013, in het verleden ontstane situaties en investeringen regelt en aldus de beginselen van rechtszekerheid, vertrouwen en de niet-retroactiviteit van de wetten schendt. Bovendien meent zij dat de bestreden bepaling retroactief juridische gevolgen verbindt aan beslissingen die ondernemingen hebben genomen vóór de inwerkingtreding van het decreet, meer bepaald de beslissingen betreffende de afschrijvingstermijn van hun installaties en betreffende het uitvoeren van extra investeringen.

B.27. In zoverre het middel betrekking heeft op de in artikel 7.1.1, § 1, vierde lid, tweede zin, van het Energiedecreet vervatte voorwaarde volgens welke extra investeringen slechts in rekening worden gebracht in het kader van de erin bedoelde verlenging van de steunperiode indien zij zijn uitgevoerd voordat de periode, vermeld in het tweede en derde lid van artikel 7.1.1, § 1, is verstreken, dient het niet te worden onderzocht, vermits het niet kan leiden tot een ruimere vernietiging dan die waartoe werd besloten in B.22.

B.28.1. Het decreet van 13 juli 2012 bevat geen bepalingen betreffende de inwerkingtreding van het bestreden artikel 4, zodat dat artikel in werking is getreden de tiende dag na de bekendmaking ervan in het *Belgisch Staatsblad* van 20 juli 2012.

B.28.2. Overeenkomstig de algemene principes die de werking van rechtsnormen in de tijd beheersen, is de bestreden bepaling van onmiddellijke toepassing en heeft zij geen terugwerkende kracht. De onmiddellijke werking van een norm houdt in dat de norm van toepassing is, niet alleen op toestanden die na haar inwerkingtreding ontstaan, maar eveneens op de gevolgen van de onder de vroegere regeling ontstane toestanden die zich voordoen of die voortduren onder vigeur van de nieuwe regeling, voor zover die toepassing geen afbreuk doet aan reeds onherroepelijk vastgestelde rechten (zie onder meer Cass., 3 oktober 1994, *Arr. Cass.*, 1994, nr. 413, en Cass., 9 januari 1995, *Arr. Cass.*, 1995, nr. 14).

B.28.3. De omstandigheid dat de bestreden bepaling gevolgen verbindt aan beslissingen die door de exploitanten van installaties tot opwekking van elektriciteit uit hernieuwbare energiebronnen vóór de inwerkingtreding van het bestreden decreet waren genomen met betrekking tot de afschrijvingstermijn van hun installaties, verleent die bepaling op zich geen terugwerkende kracht. Uit het onderzoek van het eerste middel in de zaak nr. 5558 is overigens reeds gebleken dat het criterium van de afschrijvingstermijn van een installatie pertinent is ten aanzien van de door de decreetgever nagestreefde doelstellingen.

B.28.4. De bestreden bepaling doet geen afbreuk aan reeds onherroepelijk vastgestelde rechten, vermits zij de groenestroomcertificaten die vóór de inwerkingtreding van het decreet van 13 juli 2012 waren toegekend, op geen enkele wijze aantast.

B.29.1. Indien de decreetgever een beleidswijziging noodzakelijk acht, vermag hij te oordelen dat zij met onmiddellijke ingang moet worden doorgevoerd en is hij in beginsel niet ertoe gehouden in een overgangsregeling te voorzien. De artikelen 10 en 11 van de Grondwet zijn slechts geschonden indien de overgangsregeling of de ontstentenis daarvan tot een verschil in behandeling leidt waarvoor geen redelijke verantwoording bestaat of indien aan het vertrouwensbeginsel op buitensporige wijze afbreuk wordt gedaan. Dat laatste is het geval wanneer de rechtmatige verwachtingen van een bepaalde categorie van rechtsonderhorigen worden miskend zonder dat een dwingende reden van algemeen belang voorhanden is die het ontbreken van een te hunnen voordele ingestelde overgangsregeling kan verantwoorden.

B.29.2. Zoals de afdeling wetgeving van de Raad van State heeft opgemerkt in haar advies bij het voorstel dat heeft geleid tot het bestreden decreet, kan het vertrouwensbeginsel op zich niet worden aangevoerd om de handhaving van de voorwaarden van een subsidiestelsel te eisen. De decreetgever kan die voorwaarden voor de toekomst wijzigen, zij het dat hij rekening dient te houden met de invloed van de wijzigingen op al gedane investeringen (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2011-2012, nr. 1639/2, p. 11).

B.29.3. Artikel 7.1.14 van het Energiedecreet bepaalt :

« Om de drie jaar, en voor het eerst vóór 1 oktober van het jaar dat volgt op de inwerkingtreding van dit decreet, legt de Vlaamse Regering, na advies van de VREG, een evaluatierapport over de certificatenverplichtingen hernieuwbare energie en kwalitatieve warmtekrachtkoppeling voor aan het Vlaams Parlement. Dat rapport evalueert de effecten en de kosteneffectiviteit van de certificatenverplichtingen ».

Uit die bepaling, die volgens de parlementaire voorbereiding teruggaat op de artikelen 23, § 4, en 25bis, laatste lid, van het inmiddels opgeheven decreet van 17 juli 2000 houdende de organisatie van de elektriciteitsmarkt (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2008-2009, nr. 2165/1, p. 66), volgt dat het stelsel van de groenestroomcertificaten op regelmatige wijze dient te worden geëvalueerd, wat betreft de effecten en de « kosteneffectiviteit » ervan. Die bepaling doet bijgevolg ervan blijken dat de decreetgever steeds ervan is uitgegaan dat bepaalde omstandigheden hem ertoe kunnen noodzaken het stelsel van de groenestroomcertificaten te wijzigen en dat het om die reden is aangewezen om te voorzien in een evaluatie van het stelsel.

De belanghebbenden konden aldus uit de decretale regelgeving betreffende de groene energie niet afleiden dat de voorwaarden van het stelsel onverkort en voor altijd zouden blijven gelden. Dit geldt des te meer voor ondernemingen in de energiesector, vermits zij beroepsmatig handelen en in die hoedanigheid zich ervan bewust dienen te zijn dat de voorwaarden van het stelsel door de bevoegde overheid voor de toekomst kunnen worden gewijzigd wanneer de sociaal-economische gegevens waarop dat stelsel is gestoeld, zijn gewijzigd.

B.29.4. Overigens heeft de decreetgever rekening gehouden met de impact van de genomen maatregelen op de reeds uitgevoerde investeringen, wat onder meer blijkt uit het feit dat voor de installaties met startdatum vóór 1 januari 2013 werd voorzien in een afzonderlijke regeling en dit, zoals in herinnering is gebracht in B.10.1, teneinde de aangegane engagementen te kunnen eerbiedigen. Ofschoon die regeling voorziet in een beperking in de tijd van het recht op groenestroomcertificaten, komt de erin geregelde reguliere steunperiode overeen met de reeds in de vroegere regeling bepaalde periode betreffende de minimumsteun. Bovendien heeft de decreetgever ernaar gestreefd de steun zoveel mogelijk af te stemmen op wat nodig is om een installatie rendabel te maken, wat onder meer tot uiting komt in de in de bestreden bepaling vervatte mogelijkheden tot verlenging van de reguliere steunperiode.

B.29.5. Het feit dat de bestreden bepaling gevolgen verbindt aan de in het verleden door de exploitanten van installaties tot opwekking van elektriciteit uit hernieuwbare energiebronnen genomen beslissingen met betrekking tot de afschrijvingstermijn van hun installaties, is evenmin onbestaanbaar met het vertrouwensbeginsel, vermits de desbetreffende maatregel precies tot doel heeft te voorzien in een verlenging van de reguliere steunperiode in de gevallen dat die verlenging is aangewezen om de desbetreffende installatie rendabel te maken. Mede gelet op wat is vermeld in B.29.3, konden de exploitanten van installaties die op basis van objectieve gegevens - zoals het gegeven dat de installatie is afgeschreven - als rendabel kunnen worden beschouwd, geen wettige verwachtingen hebben met betrekking tot het behoud van het recht op groenestroomcertificaten, en dit in het nadeel van de distributienetbeheerders en de energieconsumenten.

B.30. Het tweede middel in de zaak nr. 5558 is niet gegrond.

Wat het eerste middel in de zaak nr. 5561 betreft

B.31.1. Het eerste middel in de zaak nr. 5561 is afgeleid uit de schending van artikel 16 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met artikel 1 van het Eerste Aanvullend Protocol bij het Europees Verdrag voor de rechten van de mens en met het rechtszekerheidsbeginsel, door artikel 4 van het decreet van 13 juli 2012, in zoverre het artikel 7.1.1, § 1, van het Energiedecreet vervangt, al dan niet in samenhang gelezen met artikel 8 van het decreet van 13 juli 2012, dat artikel 7.1.6 van het Energiedecreet wijzigt.

De verzoekende partijen voeren in essentie aan dat het eigendomsrecht van de exploitanten van biogasinstallaties wordt aangetast door de beperking in de tijd van het recht op groenestroomcertificaten.

B.31.2. Uit het feit dat het middel artikel 7.1.1, § 1, van het Energiedecreet tot voorwerp heeft, blijkt dat de kritiek van de verzoekende partijen slaat op de regeling voor installaties met startdatum vóór 1 januari 2013. Het Hof beperkt zijn onderzoek tot die regeling.

B.32. Artikel 16 van de Grondwet bepaalt :

« Niemand kan van zijn eigendom worden ontzet dan ten algemenen nutte, in de gevallen en op de wijze bij de wet bepaald en tegen billijke en voorafgaande schadeloosstelling ».

Artikel 1 van het Eerste Aanvullend Protocol bij het Europees Verdrag voor de rechten van de mens bepaalt :

« Alle natuurlijke of rechtspersonen hebben recht op het ongestoord genot van hun eigendom. Niemand zal van zijn eigendom worden beroofd behalve in het algemeen belang en met inachtneming van de voorwaarden neergelegd in de wet en in de algemene beginselen van het internationaal recht.

De voorgaande bepalingen zullen echter op geen enkele wijze het recht aantasten dat een Staat heeft om die wetten toe te passen welke hij noodzakelijk oordeelt om toezicht uit te oefenen op het gebruik van eigendom in overeenstemming met het algemeen belang of om de betaling van belastingen of andere heffingen en boeten te verzekeren ».

Aangezien die internationaalrechtelijke bepaling een draagwijdte heeft die analoog is met die van artikel 16 van de Grondwet, vormen de erin vervatte waarborgen een onlosmakelijk geheel met diegene die zijn ingeschreven in die grondwetsbepaling, zodat het Hof, bij zijn toetsing van de bestreden bepalingen, rekening houdt met de eerstgenoemde.

B.33. Patrimoniale waarden, zoals vorderingen op grond waarvan de houders ervan kunnen beweren minstens een legitieme en redelijke verwachting te hebben dat zij het effectieve genot van een eigendomsrecht verkrijgen, zijn « eigendom » in de zin van artikel 1 van het Eerste Aanvullend Protocol bij het Europees Verdrag voor de rechten van de mens (EHRM, 27 november 2007, *Hamer* t. België, § 75; grote kamer, 29 maart 2010, *Depalle* t. Frankrijk, § 63; 18 mei 2010, *Plalam S.P.A.* t. Italië, § 36), met dien verstande dat die verwachting moet berusten op een « voldoende grondslag in het interne recht » (EHRM, grote kamer, 28 september 2004, *Kopecky* t. Slowakije, § 52; grote kamer, 29 maart 2010, *Depalle* t. Frankrijk, § 63).

B.34. Zoals reeds is vastgesteld in B.29.3, naar aanleiding van het onderzoek van het tweede middel in de zaak nr. 5558, kon de vóór de inwerkingtreding van het bestreden decreet bestaande regelgeving niet in die zin worden geïnterpreteerd dat zij bij de producenten van elektriciteit uit hernieuwbare energiebronnen een legitieme verwachting in het leven riep met betrekking tot het behoud van de voorwaarden betreffende het toekennen van groenestroomcertificaten. Uit de omstandigheid dat de voorwaarden van het stelsel voor de toekomst worden gewijzigd, kan bijgevolg geen schending van het eigendomsrecht van de producenten van groene energie worden afgeleid. Voor het overige tasten de bestreden bepalingen de in het verleden toegekende certificaten op geen enkele wijze aan en brengen zij voor de biogasinstallaties met startdatum vóór 1 januari 2013 geen fundamentele wijzigingen met zich mee op het vlak van de minimumsteunregeling.

B.35. Het eerste middel in de zaak nr. 5561 is niet gegrond.

Wat het tweede middel in de zaak nr. 5561 betreft

B.36.1. Het tweede middel in de zaak nr. 5561 is afgeleid uit de schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met de vrijheid van handel en nijverheid, door de artikelen 4, 6 en 8 van het decreet van 13 juli 2012.

Het middel bestaat uit acht onderdelen.

B.36.2. De schending van de vrijheid van handel en nijverheid wordt aangevoerd in het derde, vijfde, zesde, zevende en achtste onderdeel van het tweede middel.

Vermits de verzoekende partijen enkel in het derde onderdeel van het tweede middel uiteenzetten in welke zin de bestreden bepalingen onbestaanbaar zouden zijn met de vrijheid van handel en nijverheid, zijn het vijfde, het zesde, het zevende en het achtste onderdeel van dat middel op dat vlak onontvankelijk, zodat uitsluitend de in die onderdelen aangevoerde schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet dient te worden onderzocht.

B.37. In het eerste onderdeel van het middel bekritisieren de verzoekende partijen de gelijke behandeling, wat de beperking in de tijd van het recht op groenestroomcertificaten betreft, van enerzijds, de installaties waaraan niet alleen hoge investeringskosten, maar eveneens hoge uitbatings- en onderhoudskosten zijn verbonden (zoals de biogasinstallaties) en, anderzijds, de installaties waaraan weliswaar hoge investeringskosten zijn verbonden, maar geen hoge uitbatings- en onderhoudskosten (zoals de wind- en zonne-energie-installaties). Zij menen dat die gelijke behandeling niet is verantwoord, gelet op de fundamentele verschillen tussen beide categorieën van installaties.

Uit de uiteenzetting van dat onderdeel in het verzoekschrift blijkt dat het betrekking heeft op de regeling voor de installaties met startdatum vóór 1 januari 2013, vervat in artikel 7.1.1, § 1, van het Energiedecreet, zoals vervangen bij artikel 4 van het decreet van 13 juli 2012.

B.38.1. Voor installaties met startdatum vóór 1 januari 2013 worden groenestroomcertificaten in beginsel enkel toegekend gedurende een periode van tien jaar na de eerste ingebruikname.

Wanneer zulk een installatie in aanmerking komt voor de minimumsteun bedoeld in artikel 7.1.6 van het Energiedecreet en de periode waarvoor de minimumsteun geldt, langer is dan tien jaar, worden groenestroomcertificaten toegekend gedurende de periode dat de installatie in aanmerking komt voor de minimumsteun (artikel 7.1.1, § 1, tweede lid). Dit is onder meer het geval voor installaties voor gft-vergisting met nacompostering, waarvoor is voorzien in een minimumsteunperiode van twintig jaar (artikel 7.1.6, § 1, achtste lid, van het Energiedecreet). De voor die laatste installaties voorgeschreven minimumsteunperiode gaat terug op het decreet van 6 mei 2011 tot wijziging van het Energiedecreet van 8 mei 2009. Bij dat decreet werd eveneens het bedrag van de minimumsteun per overgedragen certificaat voor de biogassector in heroverweging genomen (artikel 7.1.6, § 1, vierde en vijfde lid, van het Energiedecreet).

De parlementaire voorbereiding van het decreet van 6 mei 2011 vermeldt :

« De momenteel in het decreet voorziene minimumsteun voor biogasinstallaties en gft-vergisting geldt voor de nieuwe installaties en houdt onvoldoende rekening met het gegeven dat de gestegen prijs voor de biomassa ook een impact heeft op het rendement van de bestaande installaties. Daarom wordt de minimumsteun voor de nieuwe en bestaande installaties dichter bij elkaar gebracht. Een beperkt onderscheid tussen de bestaande en nieuwe installaties kan onder meer verantwoord worden door de mogelijkheid om ecologische steun aan te vragen.

De verlenging van de periode voor de minimumsteun voor nieuwe en bestaande gft-installaties met nacompostering is een logisch gevolg van de afschrijfperiode van 20 jaar voor deze installaties, waarin ook in de berekening van de onrendabele top zo werd voorzien » (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2010-2011, nr. 948/4, p. 7).

B.38.2. Daaruit blijkt dat de decreetgever bij het aannemen van het voormelde decreet van 6 mei 2011, heeft voorzien in specifieke maatregelen voor biogasinstallaties, en dit onder meer omdat de « prijs voor de biomassa ook een impact heeft op het rendement van de [...] installaties ».

De desbetreffende bij het decreet van 6 mei 2011 in het Energiedecreet ingevoerde bepalingen werden bij het bestreden decreet niet gewijzigd.

B.38.3. De producenten van elektriciteit uit hernieuwbare energiebronnen kunnen onder bepaalde voorwaarden een verlenging van de steunperiode aanvragen bij het Vlaams Energieagentschap, waarbij, indien die verlenging wordt verleend op grond van artikel 7.1.1, § 1, vierde en vijfde lid, van het Energiedecreet, de steun wordt toegekend op grond van een door de Vlaamse Regering vastgestelde onrendabele top. Bij die vaststelling houdt de Regering, overeenkomstig artikel 7.1.4/1, § 4, van het Energiedecreet, niet alleen rekening met de geraamde investeringskosten, maar ook onder meer en minstens met de brandstofkosten en de elektriciteitsprijs. Tijdens die verlengingsperiode dienen bijgevolg minstens bepaalde uitbatingskosten in rekening te worden gebracht.

Uit het - te dezen niet bestreden - decreet van 28 juni 2013 houdende diverse bepalingen inzake energie blijkt bovendien dat exploitanten in aanmerking kunnen komen voor een verlenging van de reguliere steunperiode « ook indien er geen oorspronkelijke investering of extra investeringen zijn die nog niet zijn afgeschreven ». Tijdens de parlementaire voorbereiding werd daaromtrent gesteld dat « dit [...] relevant [kan] zijn als de exploitatiekosten hoger zijn dan de inkomsten » (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2012-2013, nr. 2031/1, p. 11).

B.39. Zoals in herinnering is gebracht in B.5.1, heeft de decreetgever met het bestreden decreet de steun aan producenten van elektriciteit uit hernieuwbare energiebronnen willen beperken in de tijd, onder meer om de kosten voor de eindgebruikers onder controle te houden en het maatschappelijke draagvlak voor hernieuwbare energie te vrijwaren. Ten aanzien van die doelstelling, en gelet op het feit dat de decreetgever, zoals blijkt uit het voorgaande, wel degelijk rekening heeft gehouden met het gegeven dat aan bepaalde installaties hoge exploitatie- en onderhoudskosten zijn verbonden, is de in het eerste onderdeel van het middel bekritiseerde gelijke behandeling niet zonder redelijke verantwoording.

Overigens vermag de decreetgever in het kader van een door hem in het leven geroepen subsidiestelsel prioriteiten te stellen om, zoals het is verwoord in de parlementaire voorbereiding van het bestreden decreet, « te garanderen dat in de eerste plaats het potentieel van de goedkoopste technieken volledig wordt benut » (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2011-2012, nr. 1639/1, p. 10). Het Hof beschikt op dat vlak niet over eenzelfde beoordelingsvrijheid als die waarover de decreetgever beschikt.

B.40. Het eerste onderdeel van het tweede middel in de zaak nr. 5561 is niet gegrond.

B.41. In het tweede onderdeel van het tweede middel in de zaak nr. 5561 voeren de verzoekende partijen aan dat artikel 7.1.4/1, § 4, van het Energiedecreet, zoals ingevoegd bij artikel 6 van het decreet van 13 juli 2012, door geen melding te maken van de uitbatings- en onderhoudskosten als parameters waarmee de Vlaamse Regering rekening dient te houden bij het bepalen van de methodiek voor de berekening van de onrendabele top, de installaties waaraan zowel hoge investeringskosten als hoge uitbatings- en onderhoudskosten zijn verbonden, zonder redelijke verantwoording op dezelfde wijze behandelt als de installaties waaraan weliswaar hoge investeringskosten zijn verbonden, maar geen hoge uitbatings- en onderhoudskosten.

B.42. Krachtens artikel 7.1.4/1, § 1, tweede lid, van het Energiedecreet worden de onrendabele toppen berekend voor representatieve projectcategorieën die door de Vlaamse Regering worden vastgesteld.

Krachtens artikel 7.1.4/1, § 1, derde en vierde lid, van het Energiedecreet worden de onrendabele toppen onder meer berekend voor nieuwe projecten die certificaten kunnen ontvangen op grond van artikel 7.1.1, § 2 - dat betrekking heeft op de regeling voor de installaties met startdatum vanaf 1 januari 2013 - en voor lopende projecten voor de periode dat ze certificaten kunnen ontvangen op grond van artikel 7.1.1, § 1, vierde en vijfde lid - betrekking hebbend op de verlengingsperiodes voor de installaties met startdatum vóór 1 januari 2013 -, en dit volgens een methodiek die de Vlaamse Regering vastlegt.

Krachtens artikel 7.1.4/1, § 4, van hetzelfde decreet dient de Vlaamse Regering bij het vastleggen van die methodiek minstens rekening te houden met een aantal parameters, namelijk de investeringskosten, de afschrijvingsperiode, de brandstofkosten en de elektriciteitsprijs.

B.43.1. Met betrekking tot de vaststelling van de onrendabele toppen vermeldt de parlementaire voorbereiding :

« Voor elke technologie die het beleid wil ondersteunen, wordt jaarlijks een steunpad voor een periode van drie jaar geraamd op basis van de onrendabele toppen, waarbij gebruik wordt gemaakt van het geoptimaliseerde OT-model zodat de vooropgestelde steun zo dicht mogelijk aansluit bij de verwachte evoluties van de technologieparameters. De parameters van het OT-model worden op een transparante manier vastgelegd. Om een duidelijk investeringskader te garanderen, legt de Vlaamse Regering zowel de berekeningsmethode als de te hanteren

parameters in de berekeningsmethode gedetailleerd vast. Wat deze parameters betreft, zal zoveel mogelijk verwezen worden naar algemene en publiek beschikbare gegevens, zoals bijvoorbeeld beursindicatoren voor elektriciteit en (fossiele) brandstoffen. Enkel waar geen op voorhand definieerbare indicatoren vast te leggen zijn, zal het onafhankelijke observatorium op basis van de aanwezige expertise, en zoveel mogelijk objectief onderbouwd, nog eigen aannames moeten maken.

Ook voor lopende projecten waarvoor een bandingfactor moet worden berekend, zal de steun jaarlijks bijgestuurd worden afhankelijk van een gewijzigde elektriciteitsprijs indien er een wijziging van de bandingfactor is met meer dan 2 % ten opzichte van de geldende bandingfactor. De elektriciteitsprijs is immers een belangrijke factor in het bepalen van de onrendabele top waarvoor goede indicatoren bestaan. Voor andere factoren die kunnen wijzigen tijdens de exploitatieperiode, is het vaak moeilijker prijzevoluties vast te leggen. Voor biomassaprijzen zijn bijvoorbeeld veel minder algemeen geldende indicatoren bekend, zeker rekening houdend met de brede range verschillende biomassastromen en biomassakaracteristieken die op de markt zijn. In dit geval wordt er rekening mee gehouden dat biomassa ook een substituuut is voor fossiele brandstoffen en dus globaal genomen dezelfde tendens volgt, die ook gekoppeld is aan de elektriciteitsprijzen. Daarbij wordt geraamd dat duurdere fossiele brandstoffen leiden tot hogere elektriciteitsprijzen (meer inkomsten voor groenestroomproducenten) en gepaard gaan met hogere biomassaprijzen (meer uitgaven voor groenestroomproducenten), waardoor de totale impact op de onrendabele toppen en bandingfactoren beperkt blijft, en een actualisatieoefening zou leiden tot hogere administratieve kosten in verhouding tot de efficiëntiewinsten. [...]

Die bijsturing en verfijning van het certificatiesysteem vergt heel wat extra initiatieven van een cel binnen het Vlaams Energieagentschap, die zal fungeren als observatorium en van de VREG. Daarvoor wordt in extra personeel voorzien.

Het extra takenpakket bestaat uit :

[...]

- het beheren en toepassen van het model voor de berekening van de onrendabele top (het OT-model voor nieuwe en bestaande installaties);

- het bepalen van de actuele prijs van elektriciteit, fossiele brandstoffen en biomassa en een prognose op korte termijn (groeivoet voor de volgende vijf jaar);

[...]

- de impact van het beleid op de Vlaamse economie;

[...]

- minstens jaarlijkse rapportering over de parameters en resultaten van de onrendabeletopberekeningen;

- beleidsvoorstellen uitwerken om de ondersteuning maximaal af te stemmen op de onrendabele top;

- het behandelen van de aanvragen met betrekking tot het verlengen van de steunperiode voor installaties met startdatum voor 1 januari 2013;

[...]

De Vlaamse Regering moet voor de ondersteuning van die taken een beroep kunnen doen op de expertise van VEA en VREG. Een goede bepaling van de onrendabele top vormt immers de basis om een goed ondersteuningsmechanisme uit te bouwen. Een goede en gestructureerde controle van het ondersteuningssysteem en de impact ervan moet ervoor zorgen dat de ondersteuning maximaal effectief en efficiënt verloopt.

In concreto zal het te volgen proces voor de vastlegging van de bandingfactoren de volgende stappen doorlopen :

- het observatorium past in overleg met stakeholders een geoptimaliseerd OT-model toe. Dat OT-model, vastgelegd door de Vlaamse Regering, houdt minstens rekening met de volgende parameters : investeringskosten, afschrijvingsperiode, brandstofkosten en elektriciteitsprijzen;

- het observatorium controleert alle parameters die een invloed hebben op het resultaat van het OT-model van nabij. Minstens jaarlijks (twee keer per jaar voor zonne-energie) stelt het observatorium een rapport op met een inschatting van de OT per projecttype voor de komende drie jaar. Voor zonne-energie is een frequentere actualisatie noodzakelijk vanwege de snellere evolutie van de investeringskosten en de daaruit volgende onrendabele top dan voor andere hernieuwbare energiebronnen;

- omtrent dit rapport wordt door het observatorium een stakeholderoverleg georganiseerd. De Vlaamse Regering kan nadere regels bepalen betreffende het voorwerp, de methode en de deelnemers aan het stakeholderoverleg. Na analyse en eventuele verwerking van de ontvangen feedback, wordt het rapport afgerond;

- het observatorium berekent voor de overgebleven projecttypes de bandingfactoren op basis van de berekende onrendabele toppen en de bandingdelers;

- op basis van het regelmatige rapport van het observatorium worden de bandingfactoren meegedeeld aan de Vlaamse Regering en de minister bevoegd voor Energie » (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2011-2012, nr. 1639/1, pp. 8-10).

B.43.2. Daaruit blijkt dat de decreetgever, wat de toe te kennen steun betreft, rekening heeft willen houden met de eigen karakteristieken van diverse projectcategorieën, alsook dat hij, wat de te hanteren parameters in de berekeningsmethodiek van de onrendabele toppen betreft, ernaar heeft gestreefd zoveel mogelijk te werken met « algemene en publiek beschikbare gegevens, zoals bijvoorbeeld beursindicatoren voor elektriciteit en (fossiele) brandstoffen ». De decreetgever is daarbij ervan uitgegaan dat niet in alle gevallen « op voorhand definieerbare indicatoren » kunnen worden vastgesteld, reden waarom de Vlaamse Regering werd gemachtigd om de methodiek voor de berekening van de onrendabele top vast te stellen. In de parlementaire voorbereiding wordt nog beklemtoond dat de Vlaamse Regering daarbij een beroep kan doen op de in gespecialiseerde instellingen zoals het Vlaams Energieagentschap en de VREG aanwezige expertise.

B.44. Ten aanzien van de voormelde doelstellingen, en rekening houdend met het technisch karakter van de desbetreffende aangelegenheid, is het niet zonder redelijke verantwoording dat de decreetgever de Vlaamse Regering heeft gemachtigd om de relevante parameters vast te stellen. Hij vermocht daarbij van oordeel te zijn dat een aantal parameters dusdanig relevant zijn voor alle projectcategorieën dat de Vlaamse Regering bij het bepalen van de methodiek voor de berekening van de onrendabele top minstens rekening dient te houden met die - decretaal vastgelegde - parameters.

De in het decreet vastgelegde parameters, waarmee de Vlaamse Regering « minstens » rekening dient te houden, hebben overigens onder meer betrekking op de brandstofkosten en de elektriciteitsprijzen, die als uitbatingskosten kunnen worden beschouwd.

B.45. Het tweede onderdeel van het tweede middel in de zaak nr. 5561 is niet gegrond.

B.46. In het derde onderdeel van het tweede middel in de zaak nr. 5561 bekritisieren de verzoekende partijen het feit dat voor installaties met startdatum vóór 1 januari 2013 is voorzien in een « gefixeerde steunregeling » zonder een rendabiliteitsgarantie, terwijl voor de installaties met startdatum vanaf 1 januari 2013, en voor de installaties met startdatum vóór 1 januari 2013 die zich bevinden in een verlengingsperiode, is voorzien in een « variabele steunregeling » met een afgetopte rendabiliteitsgarantie. Zij voeren aan dat dit verschil in behandeling niet bestaanbaar is met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met de vrijheid van handel en nijverheid.

B.47. Zoals in herinnering is gebracht in B.10.1, heeft de decreetgever in essentie « de steunefficiëntie [willen] verhogen door de periode van de certificatensteun te beperken zonder, in het kader van de rechtszekerheid, de decretaal aangegeven engagementen aan te tasten » (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2011-2012, nr. 1639/1, p. 6). Om die reden heeft hij voorzien in een onderscheiden regeling voor de installaties met startdatum vóór 1 januari 2013 en de installaties met startdatum vanaf 1 januari 2013.

De regeling voor de installaties met startdatum vanaf 1 januari 2013 is gebaseerd op de doelstelling om « de hoogte van de steun afhankelijk [te maken] van de rendabiliteit van de installaties » (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2011-2012, nr. 1639/1, p. 3). Ten aanzien van die doelstelling is het pertinent om te voorzien in een « variabele steunregeling » met een rendabiliteitsgarantie.

Voor de installaties met startdatum vóór 1 januari 2013 heeft de decreetgever « de aangegeven engagementen » zoveel mogelijk willen eerbiedigen. Ten aanzien van die doelstelling is het eveneens pertinent te voorzien in een « gefixeerde steunregeling », zonder een rendabiliteitsgarantie; de vóór de inwerkingtreding van het bestreden decreet bestaande regeling voorziet immers ook in zulk een steunregeling. De decreetgever heeft voor de installaties met startdatum vóór 1 januari 2013 echter ook voorzien in een aantal correcties, onder meer door te bepalen dat wanneer de investering op het einde van de reguliere steunperiode nog niet volledig is afgeschreven, een verlenging van de steunperiode kan worden toegekend, tijdens welke een « variabele steunregeling » met een rendabiliteitsgarantie geldt. De verlenging van de steunperiode met de periode waarin een « variabele steunregeling » met een rendabiliteitsgarantie geldt, is gebaseerd op een onderscheidingscriterium dat, zoals reeds in B.13.2 is vastgesteld naar aanleiding van het onderzoek van het eerste middel in de zaak nr. 5558, bestaanbaar is met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet. Gelet op de doelstelling die ten grondslag ligt aan de in het decreet bepaalde verlengingsperiodes - doelstelling die in essentie erop neerkomt dat bijkomende steun dient te worden geboden indien, op basis van objectieve gegevens (zoals het nog niet afgeschreven zijn van een installatie), wordt vastgesteld dat een installatie nog niet als rendabel kan worden beschouwd - is het niet zonder redelijke verantwoording dat de regels betreffende de tijdens de bedoelde verlengingsperiode toe te kennen steun worden afgestemd op de systematiek van de regels die gelden voor installaties met startdatum vanaf 1 januari 2013.

B.48. Het in het derde onderdeel van het tweede middel bekritiseerde verschil in behandeling is niet zonder redelijke verantwoording.

B.49.1. De verzoekende partijen voeren in het derde onderdeel van het tweede middel eveneens een schending aan van de vrijheid van handel en nijverheid.

B.49.2. De vrijheid van handel en nijverheid kan niet worden opgevat als een absolute vrijheid. Zij belet niet dat het decreet de economische bedrijvigheid van personen en ondernemingen regelt. De decreetgever zou alleen dan de vrijheid van handel en nijverheid schenden indien hij die vrijheid zou beperken zonder dat daartoe enige noodzaak bestaat of indien die beperking kennelijk onevenredig zou zijn met het nagestreefde doel.

B.49.3. Zonder dat het nodig is te onderzoeken of de bestreden maatregelen kunnen worden gekwalificeerd als beperkingen van de vrijheid van handel en nijverheid, blijkt uit hetgeen voorafgaat voldoende dat die maatregelen redelijk zijn verantwoord door de door de decreetgever nagestreefde doelstellingen.

B.50. Het derde onderdeel van het tweede middel in de zaak nr. 5561 is niet gegrond.

B.51. In het vierde onderdeel van het middel bekritisieren de verzoekende partijen het feit dat voor de installaties met startdatum vóór 1 januari 2013 die zich bevinden in de in artikel 7.1.1, § 1, vierde en vijfde lid, van het Energiedecreet bedoelde verlengingsperiodes en die een maximale steun kunnen genieten, is bepaald dat de bandingfactor maximaal gelijk is aan 1 of aan « Btot », terwijl voor de installaties met startdatum vanaf 1 januari 2013 die gedurende de oorspronkelijke steunperiode een maximale steun kunnen genieten, erin is voorzien dat de bandingfactor maximaal gelijk is aan 1,25.

B.52. Volgens artikel 7.1.4/1, § 1, vijfde en achtste lid, van het Energiedecreet berekent het Vlaams Energieagentschap op basis van de onrendabele toppen telkens ook de overeenstemmende bandingfactoren, en dient die instantie het rapport met de berekening van de onrendabele toppen en overeenstemmende bandingfactoren jaarlijks mee te delen aan de Vlaamse Regering en aan de minister. De Vlaamse Regering legt de procedure vast voor aanpassing van de nieuwe bandingfactoren op basis van het rapport (artikel 7.1.4/1, § 1, negende lid). Krachtens artikel 7.1.4/1, § 4, vierde lid, van het Energiedecreet kan de Vlaamse Regering in het kader van de berekeningsmethodiek van de onrendabele top maximumwaarden opleggen voor de te hanteren parameters of voor de bandingfactor. Volgens artikel 7.1.4/1, § 4, laatste lid, van dat decreet bedraagt de bandingfactor nooit meer dan 1,25.

Volgens artikel 7.1.1, § 1, vierde en vijfde lid, van het Energiedecreet, betrekking hebbend op de verlenging van de steunperiode voor installaties met startdatum vóór 1 januari 2013, is de bandingfactor maximaal gelijk aan 1 of, in geval van een tweede verlenging, aan « Btot voor het lopende kalenderjaar zoals bepaald in artikel 7.1.10, § 2 ».

B.53.1. Met betrekking tot de bandingfactor vermeldt de parlementaire voorbereiding :

« De Vlaamse Regering legt de methodologie vast die moet worden gevolgd, en kan bepalen dat bepaalde parameters niet boven een vastgelegde maximumwaarde mogen uitstijgen. Zo kan bijvoorbeeld de stijging van de biomassaprijs, of de bandingfactor in zijn geheel worden beperkt omdat de Vlaamse Regering van oordeel is dat het boven een bepaalde plafondprijs niet meer in haar beleidsvisie past om de groenestroomproductie te ondersteunen.

[...]

De verdere procedure voor aanpassing van de bandingfactoren zal worden vastgelegd bij de verdere uitwerking van de voorliggende hervorming in een wijziging van het Energiebesluit, met uitzondering van de aanpassing aan lopende projecten, die van kracht wordt 1 maand na de publicatie van het rapport. Het rapport dat het observatorium meedeelt aan de Vlaamse Regering, zal vervolgens door de minister, bevoegd voor de energie, bekrachtigd worden via een ministerieel besluit. Als de minister, bevoegd voor de energie, wil afwijken van de aangepaste bandingfactoren die zijn opgenomen in het rapport, legt de minister een voorstel tot beslissing voor aan de Vlaamse Regering die motiveert waarom ze afwijkt van het rapport.

Indien door het observatorium wordt vastgesteld dat er een structureel overschot of tekort aan certificaten ontstaat en de verwachte marktprijs voor het certificaat structureel afwijkt van de gemaakte inschatting op basis van boeteprijs en marktvenwicht, wordt dat gerapporteerd aan de Vlaamse Regering en kunnen op basis daarvan aanvullende maatregelen genomen worden zodat de markt weer in evenwicht komt, bijvoorbeeld door voor nieuwe installaties de bandingfactoren bij te sturen of de quotadoelstellingen aan te passen.

[...]

Door het invoeren van banding zal in de toekomst voor nieuwe installaties de druk van minimumsteun op de tarieven verdwijnen. Een performant bandingsysteem zal er immers voor zorgen dat het niet nodig zal zijn om een beroep te doen op de minimumsteun » (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2011-2012, nr. 1639/1, pp. 10-11).

B.53.2. Daaruit blijkt dat de decreetgever een systeem in het leven heeft willen roepen dat toelaat om bij de toekenning van groenestroomcertificaten rekening te houden met wijzigingen op de certificatenmarkt. Om die reden werd de Vlaamse Regering gemachtigd om de bandingfactoren vast te stellen, regelmatig te evalueren en, in voorkomend geval aan te passen. De decreetgever heeft aldus aan de Vlaamse Regering een ruime beoordelingsbevoegdheid toegekend, maar heeft daarbij eveneens voorzien in maximale grenzen voor de bandingfactoren, wat, gelet op de met het bestreden decreet nagestreefde doelstelling betreffende het verhogen van de kostenefficiëntie van het stelsel, niet zonder redelijke verantwoording is.

B.54. Zoals reeds vastgesteld in B.47, naar aanleiding van het onderzoek van het derde onderdeel van het tweede middel in de zaak nr. 5561, is het ten aanzien van de doelstelling van de decreetgever om de kostenefficiëntie van het stelsel te verhogen door de periode van de certificatensteun te beperken, zonder, in het kader van de rechtszekerheid, de decretaal aangegane engagementen aan te tasten, niet zonder redelijke verantwoording dat de regeling betreffende de toe te kennen steun verschilt naargelang een installatie wordt opgestart vóór, dan wel vanaf 1 januari 2013.

De exploitanten van installaties met startdatum vóór 1 januari 2013 en de exploitanten van installaties met startdatum vanaf 1 januari 2013 bevinden zich overigens ten aanzien van het bekritiseerde verschil in behandeling in verschillende situaties, doordat de maximale bandingfactor voor de eerstgenoemden slechts geldt na het verlopen van de reguliere steunperiode. Zij hebben bijgevolg reeds gedurende die steunperiode groenestroomcertificaten ontvangen en hebben hun investeringen reeds gedeeltelijk kunnen afschrijven.

B.55. Het vierde onderdeel van het tweede middel in de zaak nr. 5561 is niet gegrond.

B.56. Het vijfde onderdeel van het tweede middel in de zaak nr. 5561 is reeds onderzocht in B.15-B.22.

B.57. In het zesde onderdeel van het tweede middel in de zaak nr. 5561 bekritisere de verzoekende partijen het feit dat de installaties met startdatum vóór 1 januari 2013 die een capaciteitsuitbreiding wensen te doen, geen steun kunnen genieten, tenzij is voldaan aan de voorwaarden die artikel 7.1.1, § 1, vierde lid, van het Energiedecreet bepaalt met betrekking tot extra investeringen, terwijl installaties met startdatum vanaf 1 januari 2013 die eenzelfde capaciteitsuitbreiding doen, wel steun kunnen genieten.

B.58. Zoals reeds meermaals is vastgesteld, is het ten aanzien van de door de decreetgever nagestreefde doelstellingen niet zonder redelijke verantwoording dat de regeling betreffende de toe te kennen steun verschilt naargelang een installatie wordt opgestart vóór, dan wel vanaf 1 januari 2013. De regeling voor de installaties met startdatum vóór 1 januari 2013 is gestoeld op beginselen die fundamenteel verschillen van de beginselen die ten grondslag liggen aan de regeling voor de installaties met startdatum vanaf 1 januari 2013, waardoor die regelingen, wat geïsoleerde aspecten ervan betreft, niet zinvol kunnen worden vergeleken. De in artikel 7.1.1, § 1, vierde lid, van het Energiedecreet vervatte voorwaarden waaronder een extra investering in rekening wordt gebracht voor installaties met startdatum vóór 1 januari 2013, spelen uitsluitend een rol in het kader van de beoordeling van een mogelijke verlenging van de reguliere steunperiode, terwijl voor de installaties met startdatum vanaf 1 januari 2013 niet decretaal is voorzien in een verlenging van de steunperiode.

B.59. In zoverre in het zesde onderdeel het verschil in behandeling tussen installaties met startdatum vóór en installaties met startdatum vanaf 1 januari 2013 wordt bekritiseerd, is het niet gegrond.

B.60. In zoverre het zesde onderdeel van het middel ook betrekking heeft op de in artikel 7.1.1, § 1, vierde lid, van het Energiedecreet vervatte voorwaarden waaronder een extra investering in rekening wordt gebracht in het kader van een verlenging van de steunperiode, valt het onderzoek van dat onderdeel gedeeltelijk samen met het onderzoek van het zevende onderdeel van dat middel, dat betrekking heeft op de in artikel 7.1.1, § 1, vierde lid, derde zin, a), van het Energiedecreet vervatte voorwaarde, en met het onderzoek van het vijfde onderdeel van dat middel, dat betrekking heeft op de in artikel 7.1.1, § 1, vierde lid, tweede zin, van dat decreet vervatte voorwaarden, onderdeel dat reeds werd onderzocht in B.15-B.22.

Wat de overige voorwaarden betreft, zetten de verzoekende partijen niet uiteen in welke zin zij onbestaanbaar zouden zijn met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, zodat het zesde onderdeel van het tweede middel in de zaak nr. 5561 op dat vlak niet ontvankelijk is.

B.61. In het zevende onderdeel van het tweede middel in de zaak nr. 5561 bekritisere de verzoekende partijen het feit dat extra investeringen van minimum 100.000 euro voor essentiële componenten van installaties met startdatum vóór 1 januari 2013, die evenwel geen 20 pct. van de oorspronkelijke investering uitmaken, niet in rekening worden gebracht in het kader van de in artikel 7.1.1, § 1, vierde en vijfde lid, van het Energiedecreet bedoelde verlengingsperiodes.

B.62. Krachtens artikel 7.1.1, § 1, vierde lid, van het Energiedecreet wordt de waarde van een extra, nog niet volledig afgeschreven investering, in het kader van de verlenging van de steunperiode, enkel in rekening gebracht indien ze minstens 20 pct. van de oorspronkelijke investering bedraagt, minstens 100.000 euro bedraagt en uitsluitend essentiële componenten betreft met het oog op groenestroomproductie.

B.63.1. De verzoekende partijen voeren in essentie aan dat de drempel betreffende het percentage van 20 pct. van de oorspronkelijke investering niet evenredig is ten aanzien van de door de decreetgever nagestreefde doelstelling, bestaande in het beperken van de administratieve lasten.

B.63.2. De parlementaire voorbereiding vermeldt :

« Er wordt, om de administratieve last te beperken, een drempel ingevoerd zodat nog niet afgeschreven investeringen met een beperkte omvang [...] niet in aanmerking komen » (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2011-2012, nr. 1639/1, p. 7).

B.63.3. Ofschoon het beperken van de administratieve lasten die gepaard gaan met, enerzijds, de behandeling van de aanvragen tot verlenging van de steunperiode en, anderzijds, het toekennen van groenestroomcertificaten tijdens die verlengingsperiode, een legitieme doelstelling vormt, kan de drempel betreffende het percentage van 20 pct. van de oorspronkelijke investering niet worden beschouwd als een maatregel die evenredig is ten aanzien van die doelstelling.

Gelet op de hoge investeringskosten verbonden aan installaties tot opwekking van elektriciteit uit hernieuwbare energiebronnen, sluit die drempel immers substantiële extra investeringen uit van de steunregeling.

B.63.4. Weliswaar dient eveneens rekening te worden gehouden met de hoofddoelstelling van het bestreden decreet, bestaande in het verhogen van de kostenefficiëntie van het stelsel van de groenestroomcertificaten. Gelet op het gegeven dat de decreetgever de in artikel 7.1.1, § 1, van het Energiedecreet bedoelde verlengingsperiodes precies heeft ingevoerd met het oog op het zoveel mogelijk waarborgen van de rendabiliteit van installaties met startdatum vóór 1 januari 2013, blijkt de drempel van 20 pct. ook ten aanzien van de doelstelling om de kostenefficiëntie van het stelsel te verhogen evenwel onevenredig.

B.64. Het zevende onderdeel van het tweede middel in de zaak nr. 5561 is gegrond.

In artikel 7.1.1, § 1, vierde lid, derde zin, van het Energiedecreet, zoals vervangen door artikel 4 van het decreet van 13 juli 2012, dienen de woorden « 20 % van de oorspronkelijke investering » te worden vernietigd.

B.65. In het achtste onderdeel van het tweede middel in de zaak nr. 5561 bekritisieren de verzoekende partijen het feit dat niet is voorzien in een rendabiliteitsgarantie op basis van een berekening van de onrendabele top tijdens de in artikel 7.1.1, § 1, derde lid, van het Energiedecreet bedoelde verlengingsperiode op basis van niet-gepresteerde vollasturen, terwijl dat wel het geval is tijdens de in artikel 7.1.1, § 1, vierde en vijfde lid, van datzelfde decreet bedoelde verlengingsperiodes op basis van niet-afgeschreven investeringen.

B.66.1. Krachtens artikel 7.1.1, § 1, derde lid, van het Energiedecreet kan voor de installaties met startdatum vóór 1 januari 2013, onder bepaalde voorwaarden, een verlenging van de reguliere steunperiode worden aangevraagd voor de periode die nodig is om het aantal groenestroomcertificaten te ontvangen dat overeenstemt met het aantal groenestroomcertificaten, toe te kennen volgens het aantal vollasturen dat voor de betreffende projectcategorie en overeenstemmend met het initieel geïnstalleerde nominaal vermogen uit hernieuwbare energiebronnen werd gehanteerd.

Krachtens artikel 7.1.1, § 1, vierde en vijfde lid, van datzelfde decreet kan een installatie met startdatum vóór 1 januari 2013 aanvullend een aantal groenestroomcertificaten krijgen gedurende een bijkomende periode van vijf jaar - in voorkomend geval nogmaals te verlengen met vijf jaar - na het verstrijken van de reguliere steunperiode en van de verlengingsperiode op basis van niet-gepresteerde vollasturen, en dit op basis van een bandingfactor die berekend is voor het deel van de oorspronkelijke investering of van eventuele extra investeringen in de installatie, dat op het moment van het verstrijken van de voormelde periodes nog niet is afgeschreven.

B.66.2. Krachtens artikel 7.1.4/1, § 1, vierde lid, van het Energiedecreet, ingevoegd bij artikel 6 van het decreet van 13 juli 2012, worden de onrendabele toppen onder meer berekend voor de lopende projecten voor de periode dat ze certificaten kunnen ontvangen op grond van artikel 7.1.1, § 1, vierde en vijfde lid, van dat decreet, betrekking hebbend op de voormelde verlengingsmogelijkheden op basis van niet-afgeschreven investeringen. Voor de verlengingsmogelijkheid op basis van niet-gepresteerde vollasturen, is niet uitdrukkelijk in het Energiedecreet bepaald dat de groenestroomcertificaten worden toegekend in functie van een berekening van de onrendabele top.

B.67.1. De Vlaamse Regering voert aan dat de steun in het kader van de verlengingsmogelijkheid op basis van niet-gepresteerde vollasturen wel degelijk wordt toegekend op grond van de rendabiliteit van de installaties en dat uit de parlementaire voorbereiding van het bestreden decreet blijkt dat dit ook de bedoeling is geweest van de decreetgever.

B.67.2. De parlementaire voorbereiding vermeldt dienaangaande :

« In geval 1 en 2 [bedoeld worden de installaties met startdatum voor 1 januari 2013 die niet in aanmerking zijn gekomen voor een minimumsteungarantie en de installaties met startdatum vóór 1 januari 2013 die wel in aanmerking zijn gekomen voor een minimumsteungarantie] kan een exploitant een verlenging van de steun aanvragen voor de periode die hij nodig heeft om het aantal certificaten te verkrijgen dat volgens de onrendabele topberekening (OT-berekening) noodzakelijk is om de rendabiliteit te bereiken die in de berekening is vooropgesteld. Daarbij zal de verlenging gebeuren totdat het aantal vollasturen is bereikt dat voor de betreffende projectcategorie en overeenstemmend met het initieel geïnstalleerde nominaal vermogen uit hernieuwbare energiebronnen werd gehanteerd.

[...]

Op die manier blijft de rendabiliteit voor bestaande installaties gegarandeerd. Wel zal de installatie geïnstalleerd moeten zijn volgens de regels van de kunst om voor de steun in aanmerking te komen. Op die wijze wordt vermeden dat slecht geïnstalleerde installaties de aanvullende steun kunnen genieten. Voorts moet het tekort een minimaal percentage bedragen ten opzichte van de oorspronkelijk te verwachten steun. Op die manier wordt voorkomen dat de VREG en het observatorium een zware administratieve last opgelegd krijgen omdat ze voor installaties een heel beperkt aantal certificaten aanvullend moeten toekennen. Voor zonnepanelen geldt die verlenging niet omdat de exploitant zelf verantwoordelijk was voor een voldoende optimale plaatsing om het rendement te bereiken dat hij voldoende achtte, en de productie daarbij nauwkeurig kan worden ingeschat.

In geval 1 en 2 kan een exploitant na de eerste steunperiode ook verdere steun aanvragen indien die noodzakelijk is. Daarbij wordt een steunniveau bepaald op basis van een OT-berekening die rekening houdt met de oorspronkelijke investeringen of extra investeringen die nog niet zijn afgeschreven » (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2011-2012, nr. 1639/1, pp. 6-7).

B.67.3. Daaruit blijkt dat de decreetgever de bedoeling heeft gehad om de groenestroomcertificaten zowel tijdens de verlengingsperiode op basis van niet-gepresteerde vollasturen als tijdens de verlengingsperiode op basis van niet-afgeschreven investeringen, toe te kennen op grond van een berekening van de onrendabele top.

B.68. Overeenkomstig de parlementaire voorbereiding, dient artikel 7.1.1, § 1, derde lid, van het Energiedecreet aldus in die zin te worden geïnterpreteerd dat de erin bedoelde groenestroomcertificaten worden toegekend op grond van een berekening van de onrendabele top, zodat ook in het kader van de steun verleend tijdens de verlengingsperiode op basis van niet-gepresteerde vollasturen is voorzien in een « rendabiliteitsgarantie ».

Voor het overige zetten de verzoekende partijen niet uiteen in welke zin de steun verleend tijdens de verlengingsperiode op basis van niet-gepresteerde vollasturen nadeliger zou zijn dan de steun verleend tijdens de verlengingsperiode op basis van niet-afgeschreven investeringen.

B.69. Onder voorbehoud van de interpretatie vermeld in B.68, is het achtste onderdeel van het middel niet gegrond.

Om die redenen,

het Hof

1. vernietigt :

- de woorden « en waarbij de extra investeringen zijn uitgevoerd voordat de periode, vermeld in het tweede en derde lid, is verstreken » in artikel 7.1.1, § 1, vierde lid, tweede zin, van het decreet van het Vlaamse Gewest van 8 mei 2009 « houdende algemene bepalingen betreffende het energiebeleid », in de versie ervan zoals vervangen bij artikel 4 van het decreet van 13 juli 2012 « houdende wijziging van het Energiedecreet van 8 mei 2009, wat betreft de milieuvriendelijke energieproductie », maar vóór de wijziging ervan bij artikel 3 van het decreet van 28 juni 2013 « houdende diverse bepalingen inzake energie »;

- de woorden « 20 % van de oorspronkelijke investering » in artikel 7.1.1, § 1, vierde lid, derde zin, van het voormelde decreet van 8 mei 2009, in de versie ervan zoals vervangen bij artikel 4 van het voormelde decreet van 13 juli 2012, maar vóór de wijziging ervan bij artikel 3 van het voormelde decreet van 28 juni 2013;

2. onder voorbehoud van de interpretatie vermeld in B.68, verwerpt de beroepen voor het overige.

Aldus uitgesproken in het Nederlands, het Frans en het Duits, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof, op de openbare terechtzitting van 23 januari 2014.

De griffier,

P.-Y. Dutilleux

De voorzitter,

M. Bossuyt

COUR CONSTITUTIONNELLE

[2014/200918]

Extrait de l'arrêt n° 8/2014 du 23 janvier 2014

Numéros du rôle : 5558 et 5561

En cause : les recours en annulation de l'article 4 respectivement les articles 4, 6 et 8 du décret de la Région flamande du 13 juillet 2012 modifiant le décret sur l'Énergie du 8 mai 2009, en ce qui concerne la production écologique d'énergie, introduits respectivement par la SA « Aspiravi » et par l'ASBL « Federatie Belgische Biogasinstallaties » et autres.

La Cour constitutionnelle,

composée des présidents A. Alen et J. Spreutels, des juges E. De Groot, L. Lavrysen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke, T. Merckx-Van Goey, P. Nihoul, F. Daoût et T. Giet, et, conformément à l'article 60bis de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, du président émérite M. Bossuyt, assistée du greffier P.-Y. Dutilleux, présidée par le président émérite M. Bossuyt,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

I. Objet des recours et procédure

a. Par requête adressée à la Cour par lettre recommandée à la poste le 18 janvier 2013 et parvenue au greffe le 21 janvier 2013, un recours en annulation de l'article 4 du décret de la Région flamande du 13 juillet 2012 modifiant le décret sur l'Énergie du 8 mai 2009, en ce qui concerne la production écologique d'énergie (publié au *Moniteur belge* du 20 juillet 2012, troisième édition) a été introduit par la SA « Aspiravi », dont le siège social est établi à 8530 Harelbeke, Vaarnewijkstraat 17.

b. Par requête adressée à la Cour par lettre recommandée à la poste le 21 janvier 2013 et parvenue au greffe le 23 janvier 2013, un recours en annulation des articles 4, 6 et 8 du décret précité a été introduit par l'ASBL « Federatie Belgische Biogasinstallaties », dont le siège social est établi à 9050 Gentbrugge, Dulle Grietlaan 17, la SA « Biofer », dont le siège social est établi à 3440 Budingen (Léau), Hulsbergstraat 19A, la SPRL « GSL », dont le siège social est établi à 1500 Hal, Scheyssingenstraat 17, la SA « Leiestroom », dont le siège social est établi à 9050 Gentbrugge, Dulle Grietlaan 17, la SA « Agrikraacht », dont le siège social est établi à 9050 Gentbrugge, Dulle Grietlaan 17, la SA « Digrom Energy », dont le siège social est établi à 9050 Gentbrugge, Dulle Grietlaan 17, la SPRL « Bio-Gas Boeye », dont le siège social est établi à 9120 Beveren, Perstraat 127, la SPRL « Agri-Power », dont le siège social est établi à 2390 Oostmalle, Gemeentebos 8, la SPRL « Agro-Energiek », dont le siège social est établi à 9930 Zomergem, Rijvers 66, la SPRL « Agrogas », dont le siège social est établi à 2440 Geel, Rendervensdijk 12A, la SPRL « Ampower », dont le siège social est établi à 8740 Pittem, Brugsesteenweg 166, la SPRL « Bio-Electric », dont le siège social est établi à 8730 Beernem, Wellingsstraat 109, la SA « Green Power Pittem », dont le siège est établi à 8470 Pittem, Koolkensstraat 9, la SPRL « Arbio », dont le siège social est établi à 2370 Arendonk, Watering 20A, la SA « Bio 7 », dont le siège social est établi à 2960 Sint-Lenaarts, Grensstraat 5, la SPRL « Bio-Energie Herk », dont le siège social est établi à 3540 Herck-la-Ville, Herkkantstraat 47, la SPRL « Biogas Bree », dont le siège social est établi à 3640 Kinrooi, Grootbroekstraat 44, la SPRL « Biogas De Biezen », dont le siège social est établi à 2370 Arendonk, De Biezen 6, la SPRL « Biogas Boonen », dont le siège social est établi à 2450 Meerhout, De Donken 10, la SPRL « Biomass Center », dont le siège social est établi à 8900 Ypres, Bargiestraat 1, la SA « Biopower Tongeren », dont le siège social est établi à 3700 Tongres, Maastrichtersteenweg 523, la SPRL « Calagro Energie », dont le siège social est établi à 9930 Zomergem, Meirlare 21, la SPRL « Greenenergy », dont le siège social est établi à 2230 Herselt, Dieperstraat 110, la SA « Guilliams Green Power », dont le siège social est établi à 3370 Boutersem, Dalemstraat 12, la SA « Iveb », dont le siège social est établi à 2920 Kalmthout, Kruisbos 17, Yvan Van Meerhaeghe, demeurant à 8720 Wakken, Markegemstraat 103, la SA « Op De Beeck », dont le siège social est établi à 2250 Olen, Hagelberg 8, la SPRL « Quirynen Energy Farming », dont le siège social est établi à 2330 Merksplas, Koekhoven 38, la SPRL « Senergho », dont le siège social est établi à 8830 Hooglede-Gits, Driewegenstraat 21, la SPRL « Storg », dont le siège social est établi à 3530 Houthalen, Peersdijk 3, Petrus van Dooren, demeurant à 3460 Assent, Wisenbeemd 9, la SA « Van Remoortel Aardappelverwerking », dont le siège social est établi à 9130 Verrebroek, Aven Ackers 15b, la SPRL « VCENERGY », dont le siège social est établi à 9800 Deinze, Moerstraat 30, la SPRL « VCPOWER », dont le siège social est établi à 9800 Deinze, Moerstraat 30, la SPRL « Wouters Energy », dont le siège social est établi à 3724 Kortesseem-Vliermaal, Coutjoulstraat 1a, et la SA « Yzer Energy », dont le siège social est établi à 8790 Waregem, Bosstraat 36.

Ces affaires, inscrites sous les numéros 5558 et 5561 du rôle de la Cour, ont été jointes.

(...)

II. En droit

(...)

Quant à l'objet des recours

B.1. La partie requérante dans l'affaire n° 5558 poursuit l'annulation de l'article 4 du décret de la Région flamande du 13 juillet 2012 modifiant le décret sur l'Énergie du 8 mai 2009, en ce qui concerne la production écologique d'énergie (ci-après : décret du 13 juillet 2012), qui remplace l'article 7.1.1 du décret du 8 mai 2009 portant les dispositions générales en matière de la politique de l'énergie (ci-après : décret sur l'Énergie).

B.2. Les parties requérantes dans l'affaire n° 5561 poursuivent l'annulation de l'intégralité du décret du 13 juillet 2012.

Cependant, elles n'invoquent de moyens qu'à l'égard des articles 4, 6 et 8 de ce décret, qui remplacent, insèrent ou modifient respectivement les articles 7.1.1, 7.1.4/1 et 7.1.6 du décret sur l'Énergie.

En conséquence, la Cour limite son examen à ces dispositions.

Quant au contexte des dispositions attaquées

B.3. Les dispositions attaquées modifient le régime contenu dans le décret sur l'Énergie en ce qui concerne la production d'énergie verte.

B.4. Le décret sur l'Énergie du 8 mai 2009 s'inscrit dans le prolongement du décret du 17 juillet 2000 portant organisation du marché de l'électricité et remplace notamment ce décret, dans lequel il avait été opté, en Région flamande, pour un système de certificats verts destiné à promouvoir la production d'électricité à partir de sources d'énergie renouvelables.

Un certificat vert est un bien immatériel cessible attestant qu'un producteur a produit, au cours d'une année déterminée, une quantité déterminée d'électricité en faisant usage de sources d'énergie renouvelables.

Le système des certificats verts s'articule, dans les grandes lignes, de la manière suivante :

- les producteurs d'« électricité verte », c'est-à-dire d'électricité issue de sources d'énergie renouvelables, peuvent recevoir du « Vlaamse Regulator van de Elektriciteits- en Gasmarkt » (Régulateur flamand du marché de l'électricité et du gaz; ci-après : VREG) un certificat vert lorsqu'ils ont produit une certaine quantité d'électricité verte (article 7.1.1 du décret sur l'Énergie);

- les producteurs peuvent vendre leurs certificats soit sur le marché, au prix du marché, soit à un gestionnaire de réseau, qui est alors tenu d'acheter le certificat à une valeur minimale déterminée. La valeur minimale varie selon la source d'énergie et la technologie de production utilisées. L'obligation faite aux gestionnaires de réseau d'acheter les certificats à une valeur minimale déterminée est dictée par le souci de garantir un certain revenu aux producteurs d'électricité issue de sources d'énergie renouvelables. Les gestionnaires de réseau mettent régulièrement sur le marché les certificats acquis, pour en récupérer les coûts (article 7.1.6 du décret sur l'Énergie);

- les fournisseurs d'électricité (ceux que l'on appelle « titulaires d'un accès ») doivent, chaque année, fournir au VREG un nombre de certificats verts correspondant à un pourcentage d'électricité verte proportionnel au total de l'électricité qu'ils ont fournie aux clients finaux au cours de l'année civile précédente (il s'agit de l'obligation dite « de certificats » ou « obligation de quota »). Ils peuvent satisfaire à cette obligation en achetant des certificats auprès des producteurs ou des gestionnaires de réseau (article 7.1.10 du décret sur l'Énergie).

B.5.1. Sauf en ce qui concerne la production d'énergie solaire, l'octroi de certificats verts aux producteurs d'électricité générée par des sources d'énergie renouvelables n'était, jusqu'à l'entrée en vigueur des dispositions attaquées, pas limité dans le temps.

Partant du constat que le système avait un certain nombre d'effets secondaires indésirables, notamment parce qu'il a conduit à un excédent de certificats sur le marché, avec pour conséquence que le climat d'investissement était devenu incertain, que les coûts étaient répercutés sur les tarifs du réseau, que les coûts pour les consommateurs finaux augmentaient et que le consensus social en faveur de l'énergie verte diminuait (*Doc. parl.*, Parlement flamand, 2011-2012, n° 1639/1, pp. 2-3), le législateur décréta à jugé nécessaire d'adapter le système.

Il a choisi de limiter dans le temps l'aide octroyée aux producteurs d'électricité verte et de faire correspondre cette aide à ce qui est nécessaire pour rendre les installations de production rentables (*ibid.*, p. 2).

Plus généralement, le législateur décréta s'est fixé comme objectif, d'une part, d'augmenter l'efficacité économique du système et, d'autre part, de continuer à garantir la sécurité des investissements des producteurs d'électricité générée par des sources d'énergie renouvelables, en vue d'« atteindre de façon économiquement efficiente les objectifs européens de 2020 en matière d'énergie renouvelable, sans compromettre l'économie flamande » (*ibid.*).

B.5.2. L'article 4, attaqué, du décret du 13 juillet 2012 remplace l'article 7.1.1 du décret sur l'Énergie et instaure une distinction, concernant l'octroi de certificats verts aux producteurs d'énergie verte, entre les installations dont la date de mise en service est antérieure au 1^{er} janvier 2013 et les installations ayant une date de mise en service à partir du 1^{er} janvier 2013.

Les installations dont la date de mise en service est antérieure au 1^{er} janvier 2013 ne reçoivent en principe des certificats verts que pendant une période de dix ans après la première mise en service. Lorsqu'une telle installation peut bénéficier de l'aide minimale visée à l'article 7.1.6 du décret sur l'Énergie et que la période pendant laquelle s'applique l'aide minimale excède dix ans, les certificats verts sont octroyés durant la période pendant laquelle l'installation peut bénéficier de l'aide minimale (article 7.1.1, § 1^{er}, alinéa 2). A certaines conditions, les producteurs d'électricité à partir de sources d'énergie renouvelables peuvent demander une prolongation de la période d'aide à la « Vlaams Energieagentschap » (Agence flamande de l'énergie) (article 7.1.1, § 1^{er}, alinéas 3 à 6).

Pour les installations ayant une date de mise en service à partir du 1^{er} janvier 2013, les certificats verts ne sont accordés que « pendant la période d'amortissement utilisée dans la méthode de calcul de la partie non rentable pour cette technologie d'énergie renouvelable » (article 7.1.1, § 2, alinéa 3). La partie non rentable concerne « la partie des revenus se référant à la production, qui est nécessaire pour obtenir une valeur constante nette d'un investissement égale à zéro et qui est calculée à l'aide d'un calcul du cashflow » (article 1.1.3, 95°). En vertu de l'article 7.1.4/1 du décret sur l'Énergie, les parties non rentables sont calculées et actualisées chaque année pour des catégories de projets représentatives selon une procédure et une méthode arrêtées par le Gouvernement flamand. L'octroi de subventions sur la base des parties non rentables implique, en gros, que « le montant de l'aide soit désormais lié à la rentabilité des installations » (*Doc. parl.*, Parlement flamand, 2011-2012, n° 1639/1, p. 3). En vertu de l'article 7.1.1, § 3, du décret sur l'Énergie, le Gouvernement flamand peut prévoir, pour les installations ayant une date de mise en service à partir du 1^{er} janvier 2013, un régime concernant une éventuelle prolongation de la période d'aide; le décret ne prévoit donc pas lui-même une telle possibilité de prolongation.

B.5.3. En ce qui concerne les installations dont la date de mise en service est antérieure au 1^{er} janvier 2013, un certificat vert est accordé par 1 000 kWh d'électricité produite dans l'installation à partir de sources d'énergie renouvelables (article 7.1.1, § 1^{er}, alinéa 1^{er}). Un régime comparable au régime applicable aux installations ayant une date de mise en service à partir du 1^{er} janvier 2013 s'applique toutefois pour les certificats accordés pendant la prolongation de la période d'aide régulière (article 7.1.1, § 1^{er}, alinéas 4 et 5, et article 7.1.4/1, § 1^{er}, alinéa 4).

Le nombre de certificats verts qui est accordé, pour les installations ayant une date de mise en service à partir du 1^{er} janvier 2013, par 1 000 kWh d'électricité produite à partir de sources d'énergie renouvelables pendant la période d'amortissement utilisée dans la méthode de calcul de la partie non rentable est égal à 1, multiplié par le facteur de *banding* applicable (article 7.1.1, § 2, alinéa 4). Le facteur de *banding* est défini à l'article 1.1.3, 13°/2, du décret sur l'Énergie comme étant la « partie non rentable divisée par le diviseur de *banding* ». Le diviseur de *banding* est égal à « 97 euros par certificat d'électricité écologique [certificat vert] pour le calcul du facteur de *banding* en vue de l'attribution de certificats d'électricité écologique [certificats verts] » (article 1.1.3, 13°/1). La notion de facteur de *banding* a été précisée dans les travaux préparatoires de la manière suivante :

« La notion de facteur de *banding* est introduite dans le nouveau régime d'aide en vue de mieux faire correspondre l'aide financière au soutien nécessaire pour rendre le projet suffisamment rentable.

L'introduction du facteur de *banding* aboutit à ce qu'il ne sera plus accordé un certificat vert pour chaque 1 000 kWh d'électricité verte produits. Si la valeur du certificat vert sur le marché (diviseur de *banding*) estimée à 97 euros, un projet type dont la partie non rentable s'élève à 48,5 euros ne recevra un certificat vert que pour la production de chaque 2 000 kWh » (*Doc. Parl.*, Parlement flamand, 2011-2012, n° 1639/1, p. 4).

« Une nouveauté importante concerne l'introduction du principe de *banding* qui permet d'opérer une différenciation de l'aide en fonction de la technologie (et, lorsque c'est pertinent, selon la taille ou le type de projet), en accordant plus ou moins de certificats par MWh d'électricité verte produit et permet ainsi de mieux faire correspondre l'aide au calcul de la partie non rentable.

Les certificats verts sont attribués par le VREG sur la base d'un facteur de *banding* qui a été calculé pour une technologie représentative et une taille déterminées » (*ibid.*, pp. 7-8).

« Dans le cas de certaines technologies, l'obligation d'achat incombant aux gestionnaires de réseau entraîne actuellement des frais très importants. Le coût des certificats verts qui ne sont pas vendus sur le marché mais sont vendus contre un montant minimal aux gestionnaires du réseau de distribution est en effet facturé dans les tarifs de réseau des gestionnaires de réseau concernés, au prix obligatoire diminué du prix du marché, étant donné que le gestionnaire de réseau les revend sur le marché. [...] »

L'introduction du *banding* fera disparaître à l'avenir, pour les nouvelles installations, la pression de l'aide minimale sur les tarifs. Un système de *banding* performant veillera en effet à ce qu'il ne soit plus nécessaire de recourir à l'aide minimale » (*ibid.*, p. 11).

En vertu l'article 7.1.4/1, § 1^{er}, alinéa 5, du décret sur l'Énergie, les facteurs de *banding* sont calculés par la « Vlaams Energieagentschap » sur la base des parties non rentables. Aux termes de l'article 7.1.4/1, § 4, alinéas 4 et 5, du décret sur l'Énergie, le Gouvernement flamand peut imposer, dans le cadre de la méthode de calcul de la partie non rentable, des valeurs maximales pour les paramètres qui doivent être pris en compte pour le facteur de *banding* et ce facteur de *banding* ne peut en tout état de cause jamais être supérieur à 1,25.

B.5.4. La valeur minimale des certificats verts, qui s'applique lorsque les certificats sont vendus au gestionnaire de réseau, est fixée à l'article 7.1.6 du décret sur l'Énergie. Selon cette disposition, la valeur minimale dépend de la source d'énergie renouvelable utilisée, de la technologie de production utilisée et de la date de mise en service administrative et/ou de la date de mise en service effective de l'installation concernée. Les gestionnaires de réseau sont en principe tenus d'acheter les certificats proposés à la valeur minimale pendant une période de dix ans après la mise en service d'une nouvelle installation de production. Pour certaines installations, une période plus longue s'applique toutefois (article 7.1.6, § 1^{er}, alinéa 8).

En ce qui concerne le régime de l'aide minimale, les travaux préparatoires indiquent :

« Dans le cadre de la sécurité juridique, le régime de l'aide minimale existant, tel qu'il figure à l'article 7.1.6 et à l'article 7.1.7 du décret sur l'Énergie, n'est pas modifié pour les installations existantes. Pour les installations ayant une date de mise en service à partir du 1^{er} janvier 2013, il n'est prévu une aide minimale qu'au cours de la période d'amortissement et le montant de l'aide minimale est fixé à l'aide du facteur de *banding*. La nouvelle aide minimale ne servira plus que comme 'filet de sécurité' et se situe dès lors en dessous de la valeur estimée du certificat (diviseur de *banding*). Un montant uniforme d'aide minimale est prévu par certificat vert et par certificat de cogénération, étant donné que le principe de *banding* en lui-même veillera également à ce que l'aide minimale varie *de facto* par technologie » (*ibid.*, pp. 14-15).

Quant aux dispositions attaquées

B.6.1. L'article 4 du décret du 13 juillet 2012 remplace l'article 7.1.1 du décret sur l'Énergie par ce qui suit :

« § 1^{er}. En ce qui concerne les installations ayant une date de mise en service antérieure au 1^{er} janvier 2013, situées dans la Région flamande, la VREG octroie un certificat d'électricité écologique au propriétaire de l'installation de production ou à la personne physique ou morale qu'il a désignée à cette fin, pour chaque quantité d'électricité de 1 000 kWh générée dans l'installation provenant de sources d'énergie renouvelables.

Une installation de production avec une mise en service avant le 1^{er} janvier 2013 reçoit seulement des certificats d'électricité écologique pendant la période de dix ans. Si l'installation peut bénéficier de l'aide minimale, mentionnée à l'article 7.1.6, et que cette période est supérieure à dix ans, l'installation reçoit des certificats d'électricité écologique pendant la période durant laquelle l'installation peut prétendre à l'aide minimale.

Par dérogation au deuxième alinéa, le propriétaire d'une installation de production ou la personne physique ou personne morale qu'il a désignée à cette fin peut demander à la 'Vlaams Energieagentschap' une prolongation de la période d'aide, mentionnée au deuxième alinéa, pour la période nécessaire afin de recevoir le nombre de certificats d'électricité écologique correspondant au nombre de certificats d'électricité écologique, à attribuer selon le nombre d'heures à pleine charge qui a été utilisé pour la catégorie de projet correspondante et [qui] correspond à la puissance nominale installée initialement à partir de sources d'énergie renouvelables pour autant que :

1° l'installation ait été installée et exploitée selon les règles de l'art;

2° la production d'électricité écologique n'ait pas été basée sur l'énergie solaire;

3° le nombre de certificats d'électricité écologique déjà reçus est inférieur d'au moins 5 % au nombre de certificats d'électricité écologique correspondant au nombre d'heures à pleine charge qui a été utilisé pour la catégorie de projet concernée et correspondant à la puissance nominale installée initialement à partir de sources d'énergie renouvelables.

Par dérogation aux deuxième et troisième alinéas, une installation de production ayant une date de mise en service antérieure au 1^{er} janvier 2013 reçoit à titre complémentaire un nombre de certificats d'électricité écologique pendant la période de cinq ans qui suit l'expiration de la période visée aux deuxième et troisième alinéas, sur la base d'un facteur de *banding* calculé pour la partie de l'investissement initial ou des investissements supplémentaires éventuels dans l'installation n'ayant pas encore été amortie au moment de l'expiration de la période visée aux deuxième et troisième alinéas. Les investissements supplémentaires se rapportent aux installations qui sont mises en service avant le 1^{er} janvier 2013, pour lesquelles les investissements supplémentaires ont été réalisés avant que la période, visée aux deuxième et troisième alinéas, n'ait expiré. La valeur des investissements supplémentaires, non encore amortis intégralement, est seulement imputée si celle-ci s'élève à au moins :

a) 20 % de l'investissement initial; et

b) 100.000 euros; et

c) concerne exclusivement des composants essentiels en vue de la production d'électricité écologique.

Le nombre de certificats d'électricité écologique qui est attribué pendant la période, visée dans le quatrième alinéa, pour chaque tranche de 1 000 kWh d'électricité produite à partir de sources d'énergie renouvelables dans des installations ayant une date de mise en service antérieure au 1^{er} janvier 2013 est égal à 1, multiplié par le facteur de *banding* en vigueur pour cette installation. Le facteur de *banding* est au maximum égal à 1 dans ce cas. La période, visée au quatrième alinéa, peut être prolongée une fois de cinq ans dans la mesure où les conditions visées au quatrième alinéa sont toujours satisfaites. Un nouveau facteur de *banding* qui est égal, au maximum, à Btot pour l'année civile en cours, telle qu'elle est définie à l'article 7.1.10, § 2, est calculé pour cette période.

La 'Vlaams Energieagentschap' évalue si une demande, visée aux troisième, quatrième ou cinquième alinéas, du propriétaire d'une installation de production ou de la personne physique ou morale qu'il a désignée à cette fin est fondée. Le propriétaire d'une installation de production ou la personne physique ou morale qu'il a désignée à cette fin fournit les pièces justificatives requises à cet effet à la 'Vlaams Energieagentschap'. Le propriétaire d'une installation de production ou la personne physique ou morale qu'il a désignée à cette fin met toutes les informations complémentaires nécessaires à la disposition de la 'Vlaams Energieagentschap' sur simple demande.

Le gestionnaire de réseau dépose auprès de la VREG les certificats d'électricité écologique pour les installations qui produisent de l'électricité à partir d'énergie solaire, avec une date de mise en service entre le 1^{er} janvier 2012 et le 31 décembre 2012, et qui ont été déposés auprès du gestionnaire de réseau moyennant l'aide minimale, telle qu'elle est définie à l'article 7.1.6. La VREG attribue en échange au gestionnaire de réseau un nombre de certificats d'électricité écologique égal au nombre de certificats délivrés, multiplié par l'aide minimale qui était d'application et divisé par le diviseur de *banding*, visé à l'article 1.1.3, 13°/1, a).

Les certificats d'électricité écologique que les gestionnaires de réseau fournissent à la VREG ne sont pas considérés comme des certificats d'électricité écologique acceptables et attribués pour la détermination du Btot, visé à l'article 7.1.10.

Les certificats d'électricité écologique que les gestionnaires de réseau reçoivent de la VREG, sont considérés à 75 % pour la détermination du Btot, visé à l'article 7.1.10, comme des certificats d'électricité écologique acceptables et attribués pour l'année civile au cours de laquelle le gestionnaire de réseau les vend.

§ 2. En ce qui concerne les installations qui produisent de l'électricité à partir de sources d'énergie renouvelables avec une date de mise en service à partir du 1^{er} janvier 2013 et sont situées en Région flamande, la VREG attribue des certificats d'électricité écologique au propriétaire d'une installation de production ou à la personne physique ou morale qu'il a désignée à cette fin.

Par dérogation au premier alinéa, la VREG n'attribue pas de certificats d'électricité écologique pour la production d'électricité à partir d'énergie solaire sur le toit de bâtiments de bureaux, d'écoles et d'habitations lorsqu'une déclaration est faite pour le bâtiment à partir du 1^{er} janvier 2014 ou l'autorisation urbanistique, visée à l'article 4.2.1, 1^o, du Code flamand de l'Aménagement du territoire du 15 mai 2009, est demandée et les exigences PEB en cas de nouvelles constructions sont d'application aux travaux visés dans la déclaration ou l'autorisation.

Une installation avec une date de mise en service à partir du 1^{er} janvier 2013 reçoit seulement des certificats d'électricité écologique pendant la période d'amortissement utilisée dans la méthode de calcul de la partie non rentable pour cette technologie d'énergie renouvelable.

Le nombre de certificats d'électricité écologique qui est attribué pour chaque tranche de 1 000 kWh d'électricité produite à partir de sources d'énergie renouvelables dans des installations avec une date de mise en service à partir du 1^{er} janvier 2013 est égal à 1, multiplié par le facteur de *banding* en vigueur.

§ 3. Par dérogation au § 2, troisième alinéa, le Gouvernement flamand peut déterminer que la VREG à laquelle des certificats d'électricité écologique ont été attribués octroie des certificats supplémentaires d'électricité écologique à l'expiration de la période au cours de laquelle l'installation peut bénéficier d'une aide en vertu du § 2, troisième alinéa.

Le Gouvernement flamand détermine la période et les conditions pour l'octroi de ces certificats supplémentaires, y compris la façon dont les facteurs de *banding* sont calculés pour cette période d'aide supplémentaire.

Le nombre de certificats d'électricité écologique supplémentaires qui peut être attribué pour chaque tranche de 1 000 kWh d'électricité produite à partir de sources d'énergie renouvelables dans une telle installation est égal à 1, multiplié par le facteur de *banding* en vigueur. Le facteur de *banding* est égal au maximum à Btot ».

B.6.2. L'article 6 du décret du 13 juillet 2012 insère dans le chapitre 1^{er} du titre VII du décret sur l'Energie une section I/1, consistant en l'article 7.1.4/1, qui dispose :

« Section I/1. — Calcul des parties non rentables et des facteurs de *banding*.

Art. 7.1.4/1. § 1^{er}. La 'Vlaams Energieagentschap' calcule et actualise chaque année les parties non rentables selon une procédure et une méthode qui sont arrêtées par le Gouvernement flamand, comme indiqué au § 3.

Les parties non rentables sont calculées pour des catégories de projets représentatives. Le Gouvernement flamand détermine ces catégories de projets représentatives. Le Gouvernement flamand peut également arrêter des catégories de projets pour lesquelles une partie non rentable spécifique est déterminée par projet.

Les parties non rentables sont calculées pour de nouveaux projets qui peuvent recevoir des certificats en vertu de l'article 7.1.1, § 2, ou de l'article 7.1.2, § 2, selon une méthodologie que détermine le Gouvernement flamand, comme indiqué au § 4. Ce calcul est effectué pour les projets avec une date de mise en service pendant les trois années civiles suivantes.

Les parties non rentables sont également calculées pour des projets en cours pour la période durant laquelle ils peuvent recevoir des certificats en vertu de l'article 7.1.1, § 1^{er}, quatrième et cinquième alinéas, et § 2 ou § 3 ou de l'article 7.1.2, § 2 ou § 3, selon une méthode que définit le Gouvernement flamand, comme indiqué au § 4.

Sur la base des parties non rentables, la 'Vlaams Energieagentschap' calcule à chaque fois les facteurs de *banding* correspondants.

Les facteurs de *banding* en vigueur sont adaptés à la fois pour les nouveaux projets et pour les projets en cours lorsque le facteur de *banding* actualisé diffère de plus de 2 % du facteur de *banding* en vigueur.

Les facteurs de *banding* actualisés pour les projets en cours sont applicables un mois après l'actualisation.

La 'Vlaams Energieagentschap' communique chaque année avant le 30 juin le rapport avec le calcul des parties non rentables et les facteurs de *banding* correspondants au Gouvernement flamand et au ministre.

Le Gouvernement flamand arrête la procédure pour l'adaptation des nouveaux facteurs de *banding* sur la base du rapport communiqué au Gouvernement flamand et au ministre.

Pour les technologies et projets pertinents qui ne relèvent pas des catégories de projets représentatives arrêtées, la 'Vlaams Energieagentschap' soumet également une proposition sur la base d'un calcul de la partie non rentable et du facteur de *banding*. A cette occasion, la 'Vlaams Energieagentschap' soumet une analyse de l'impact attendu sur le marché des certificats et de l'obligation de certificats sur la base du nombre attendu de certificats à octroyer.

§ 2. Par dérogation au § 1^{er}, la partie non rentable et le facteur de *banding* correspondant sont actualisés deux fois par an pour l'application de l'énergie solaire. La 'Vlaams Energieagentschap' fournit chaque année, avant le 30 juin et avant le 31 décembre, au Gouvernement flamand et au ministre un rapport avec les parties non rentables calculées et les nouveaux facteurs de *banding* applicables. Pour le reste, le § 1^{er} s'applique par analogie.

§ 3. Avant que la 'Vlaams Energieagentschap' ne transmette un rapport au Gouvernement flamand et au ministre, elle organise une concertation des intervenants. Le Gouvernement flamand peut spécifier les règles précises pour l'objet et la méthode de cette concertation des intervenants et pour ses participants.

§ 4. Le Gouvernement flamand détermine la méthode de calcul de la partie non rentable et, à cette occasion, tient compte à tout le moins des paramètres suivants :

1^o les coûts d'investissements estimés dans le cas de nouveaux projets, les coûts d'investissement utilisés pour la détermination de la partie non rentable initiale pour les projets en cours pendant la période d'investissement et les coûts d'investissement de remplacement pour les projets en cours après la période d'amortissement;

2^o la période d'amortissement;

3^o les frais de carburant;

4^o le prix de l'électricité.

Par dérogation au premier alinéa, 1^o, il est tenu compte également, pour les installations destinées à la production d'électricité écologique ayant une date de mise en service antérieure au 1^{er} janvier 2013, de la partie encore non amortie des coûts d'investissement initiaux ou des investissements supplémentaires ultérieurs, dans la mesure où ceux-ci satisfont aux conditions spécifiées dans l'article 7.1.1, § 1^{er}, quatrième alinéa.

Pour les projets en cours en vue de la production d'électricité écologique ou de la cogénération, la partie non rentable n'est pas actualisée pendant la période d'amortissement visé à l'article 7.1.1, § 2 ou § 3, ou à l'article 7.1.2, § 2 ou § 3, lorsque les frais de carburant, visés au premier alinéa, 3^o, sont d'application dans la méthode pour une catégorie de projets. Pour tous les autres projets en cours en vue de la production d'électricité écologique ou de la cogénération, la partie non rentable est actualisée uniquement en fonction du prix de l'électricité.

Dans le cadre de la méthode de calcul de la partie non rentable, le Gouvernement flamand peut imposer des valeurs maximales pour les paramètres, spécifiés au premier alinéa, ou pour le facteur de *banding*.

En tout cas, le facteur de *banding* ne dépasse jamais 1,25 ».

B.6.3. L'article 8 du décret du 13 juillet 2012 apporte les modifications suivantes à l'article 7.1.6 du décret sur l'Energie :

« 1° au paragraphe 1, cinquième alinéa, les termes ' et avant le 1^{er} janvier 2013 ' sont insérés entre les termes ' pour des installations mises en service à partir du 1^{er} janvier 2010 ' et les termes ' l'aide minimale s'élève ' ;

2° au paragraphe 1^{er}, cinquième alinéa, le point 5° est remplacé par ce qui suit :

' 5° l'aide minimale pour l'énergie solaire par certificat transféré s'élève :

a) pour les installations mises en service pendant l'année 2010 : à 350 euros;

b) pour les installations ayant une puissance de pointe d'au maximum 250 kW :

1) pour les installations mises en service à partir du 1^{er} janvier 2011 jusqu'au 30 juin 2011 inclus : à 330 euros;

2) pour les installations mises en service à partir du 1^{er} juillet 2011 jusqu'au 30 septembre 2011 inclus : à 300 euros;

3) pour les installations mises en service à partir du 1^{er} octobre 2011 jusqu'au 31 décembre 2011 inclus : à 270 euros;

4) pour les installations mises en service à partir du 1^{er} janvier 2012 jusqu'au 31 mars 2012 inclus : à 250 euros;

5) pour les installations mises en service à partir du 1^{er} avril 2012 jusqu'au 30 juin 2012 inclus : à 230 euros;

6) pour les installations mises en service à partir du 1^{er} juillet 2012 jusqu'au 31 juillet 2012 inclus : à 210 euros;

7) pour les installations mises en service à partir du 1^{er} août 2012 jusqu'au 31 décembre 2012 inclus : à 90 euros;

c) pour les installations ayant une puissance de pointe de plus de 250 kW :

1) pour les installations mises en service à partir du 1^{er} janvier 2011 jusqu'au 30 juin 2011 inclus : à 330 euros;

2) pour les installations mises en service à partir du 1^{er} juillet 2011 jusqu'au 30 septembre 2011 inclus : à 240 euros;

3) pour les installations mises en service à partir du 1^{er} octobre 2011 jusqu'au 31 décembre 2011 inclus : à 150 euros;

4) pour les installations mises en service à partir du 1^{er} janvier 2012 jusqu'au 31 décembre 2012 compris : à 90 euros.'

3° au paragraphe 1, un alinéa est inséré entre les cinquième et sixième alinéas et s'énonce comme suit :

' Pour les installations mises en service à partir du 1^{er} janvier 2013, une aide minimale de 93 euros est accordée par certificat d'électricité écologique transféré qui a été octroyé en exécution de l'article 7.1.1, § 2. L'aide minimale s'applique également pour les installations mises en service avant le 1^{er} janvier 2013 qui reçoivent des certificats d'électricité écologique conformément à l'article 7.1.1, § 1^{er}, quatrième et cinquième alinéas et qui recevaient déjà une aide minimale pour les installations mises en service avant le 1^{er} janvier 2013. ' ;

4° au paragraphe 1^{er}, les avant-dernier et dernier alinéas sont remplacés par ce qui suit dans le septième alinéa, désormais devenu le huitième alinéa par le point 3° :

' Dans le cas d'énergie solaire, l'obligation pour des installations mises en service à partir du 1^{er} janvier 2006 au 31 juillet 2012 inclus s'applique pendant une période de vingt ans. Pour les installations d'énergie solaire mises en service à partir du 1^{er} août 2012, l'obligation s'applique pendant une période de 10 ans. ' ;

5° au paragraphe 1^{er}, le huitième alinéa, désormais le neuvième alinéa par le point 3°, est remplacé par ce qui suit :

' Par dérogation à l'alinéa précédent, les nouvelles installations de production qui doivent disposer d'une autorisation urbanistique et d'une autorisation écologique, peuvent bénéficier de l'aide minimale applicable au moment de l'obtention de la dernière de ces autorisations et moyennant la mise en service de l'installation dans le délai suivant à compter de l'octroi de cette autorisation :

1° dans les 12 mois pour l'énergie solaire;

2° dans les 36 mois pour toutes les autres technologies.

Le Gouvernement flamand peut décider de prolonger ce délai pour des catégories de projets pour lesquelles une part non rentable spécifique est déterminée. ' ;

6° au paragraphe 1^{er}, un dixième alinéa est inséré et s'énonce comme suit :

' Le Gouvernement flamand peut arrêter d'autres définitions pour l'application de ce paragraphe. ' ;

7° un paragraphe 2/1 est inséré qui s'énonce comme suit :

' § 2/1. Le gestionnaire de réseau qui, conformément à la loi fédérale sur l'électricité, est également désigné comme gestionnaire du réseau de transmission, octroie pour les installations mises en service à partir du 1^{er} janvier 2013 et raccordées au réseau de transmission une aide minimale de 93 euros par certificat d'électricité écologique transféré qui a été octroyé en exécution de l'article 7.1.1, § 2. Les § 1^{er} et § 2 sont d'application de manière correspondante ' . ».

B.6.4. Les articles 7.1.1 et 7.1.4/1 du décret sur l'Energie ont été à nouveau modifiés, avec effet au 28 juin 2013, par les articles 3 et 5 du décret du 28 juin 2013 contenant diverses dispositions en matière d'énergie. Avec effet à la même date, un nouvel article 7.1.6 a été inséré, par l'article 6 du même décret, dans le décret sur l'Energie, en remplacement de l'article que l'arrêt n° 135/2012 du 30 octobre 2012 avait annulé partiellement tout en maintenant ses effets jusqu'au 1^{er} juillet 2013. Ces modifications ne privent pas les recours de leur objet.

Quant au fond

En ce qui concerne le premier moyen dans l'affaire n° 5558

B.7. Le premier moyen dans l'affaire n° 5558 est pris de la violation des articles 10 et 11 de la Constitution par l'article 4 du décret du 13 juillet 2012, qui remplace l'article 7.1.1 du décret sur l'Energie.

Le moyen comporte différents branches, qui concernent toutes le régime s'appliquant aux installations dont la date de mise en service est antérieure au 1^{er} janvier 2013.

Dans la première branche du moyen, la partie requérante conteste le critère du délai d'amortissement de l'installation, utilisé à l'article 7.1.1, § 1^{er}, alinéa 4, du décret sur l'Energie.

Dans la deuxième branche du moyen, elle conteste le critère de la date à laquelle un investissement supplémentaire a été réalisé, utilisé dans l'article 7.1.1, § 1^{er}, alinéa 4, du décret sur l'Energie. Cette branche du premier moyen dans l'affaire n° 5558 a une portée similaire à la cinquième branche du second moyen dans l'affaire n° 5561, de sorte que les deux branches peuvent être examinées conjointement.

Dans la troisième branche du premier moyen dans l'affaire n° 5558, la partie requérante critique le fait que des installations qui ont été mises en service plus de dix ans avant l'entrée en vigueur du décret attaqué reçoivent plus d'aide que des installations ayant une date de mise en service antérieure au 1^{er} janvier 2013 qui sont plus récentes.

B.8.1. Dans la mesure où elle allègue pour la première fois dans son mémoire en réponse que la disposition attaquée n'est pas compatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution, en ce que les certificats verts sont attribués en fonction d'un calcul de la partie non rentable pendant la période de prolongation autorisée en raison de la partie non amortie d'une installation (article 7.1.1, § 1^{er}, alinéas 4 et 5) et qu'une valeur minimale est aussi fixée pour ces certificats, alors que tel ne serait pas le cas pour les certificats accordés pendant la période de prolongation en raison d'heures à pleine charge non prestées (article 7.1.1, § 1^{er}, alinéa 3), la partie requérante prend un moyen nouveau, qui est irrecevable pour cette raison.

B.8.2. Contrairement à ce que prétend le Gouvernement flamand, il ressort à suffisance de la requête que le premier moyen dans l'affaire n° 5558 porte sur le régime qui s'applique aux installations dont la date de mise en service est antérieure au 1^{er} janvier 2013, et la précision qu'apporte sur ce point le mémoire en réponse de la partie requérante ne saurait être qualifiée comme un moyen nouveau soulevé dans ce mémoire.

B.9. Le régime s'appliquant aux installations dont la date de mise en service est antérieure au 1^{er} janvier 2013 est fixé par l'article 7.1.1, § 1^{er}, du décret sur l'Energie cité en B.6.1.

B.10.1. Les travaux préparatoires du décret du 13 juillet 2012 font apparaître que le législateur décrétal « a voulu augmenter l'efficacité de l'aide financière, en limitant la période d'aide accordée via les certificats sans porter atteinte aux engagements contractés par voie de décret, afin de sauvegarder la sécurité juridique » (*Doc. parl.*, Parlement flamand, 2011-2012, n° 1639/1, p. 6). Pour cette raison, il a prévu des régimes distincts pour les installations ayant une date de mise en service à partir du 1^{er} janvier 2013 et pour les installations dont la date de mise en service est antérieure au 1^{er} janvier 2013.

Pour les installations ayant une date de mise en service à partir du 1^{er} janvier 2013, l'article 7.1.1, § 2, du décret sur l'Energie prévoit un régime qui doit permettre que « le montant de l'aide soit désormais lié à la rentabilité des installations » (*ibid.*, p. 3), avec pour conséquence qu'il ne sera désormais plus nécessaire d'« accorder un certificat vert pour chaque 1 000 kWh d'électricité verte » (*ibid.*, p. 4).

Pour les installations dont la date de mise en service est antérieure au 1^{er} janvier 2013, le législateur décrétal a voulu respecter autant que possible « les engagements contractés », en disposant notamment qu'un certificat vert est alloué pour chaque 1 000 kWh d'électricité générée dans l'installation à partir de sources d'énergie renouvelables (article 7.1.1, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, du décret sur l'Energie). Néanmoins, les engagements existants ont été « alignés sur [...] la systématique des nouvelles règles » (avis du Conseil d'Etat, 18 juin 2012, *Doc. parl.*, Parlement flamand, 2011-2012, n° 1639/2, p. 11). Pour les installations dont la date de mise en service est antérieure au 1^{er} janvier 2013, une limitation dans le temps du droit d'obtenir des certificats verts a aussi été prévue, sans toutefois porter atteinte aux certificats accordés avant l'entrée en vigueur du décret attaqué.

B.10.2. Comme il a été rappelé en B.5.2, une installation de production dont la date de mise en service est antérieure au 1^{er} janvier 2013 reçoit en principe des certificats verts au cours d'une période de dix ans, sauf si l'installation peut bénéficier de l'aide minimale et que la période d'aide minimale excède dix ans, auquel cas l'installation reçoit des certificats verts pendant la période où l'installation peut bénéficier de l'aide minimale (ci-après : période d'aide régulière).

Dans certaines circonstances, la période d'aide régulière peut toutefois être prolongée. Une telle prolongation peut être accordée, à certaines conditions :

- pour la période qui est nécessaire pour recevoir le nombre de certificats verts correspondant au nombre de certificats verts à accorder selon le nombre d'heures à pleine charge qui a été pris comme référence pour la catégorie de projets concernée et qui correspond à la puissance nominale initialement installée, à partir de sources d'énergie renouvelables (article 7.1.1, § 1^{er}, alinéa 3, du décret sur l'Energie);

- pour une période de cinq ans après l'expiration de la période d'aide régulière et de la période de prolongation en raison d'heures à pleine charge non prestées et ce, en vertu d'un facteur de *banding* calculé pour la partie de l'investissement initial ou des investissements supplémentaires éventuels dans l'installation qui n'a pas encore été amortie au moment de l'expiration de la période visée (article 7.1.1, § 1^{er}, alinéa 4, du décret sur l'Energie). Cette période de prolongation de cinq ans peut, dans la mesure où les conditions sont toujours remplies, être prolongée encore une fois de cinq ans et un nouveau facteur de *banding* est calculé à cette occasion (article 7.1.1, § 1^{er}, alinéa 5, du décret sur l'Energie).

Il ressort de ce qui précède que les règles qui s'appliquent aux certificats verts accordés pendant les périodes de prolongation ont été partiellement alignées sur les règles qui s'appliquent aux installations ayant une date de mise en service à partir du 1^{er} janvier 2013, en ce sens que l'aide est déterminée par un calcul de la partie non rentable et d'un facteur de *banding* (voy. également l'article 7.1.4/1, alinéas 4 et 5, du décret sur l'Energie).

B.10.3. Le décret du 28 juin 2013 contenant diverses dispositions en matière d'énergie - qui n'est pas en cause en l'espèce - a modifié l'article 7.1.1, § 1^{er}, alinéa 4, du décret sur l'Energie : la phrase « Les investissements supplémentaires se rapportent aux installations qui sont mises en service avant le 1^{er} janvier 2013, pour lesquelles les investissements supplémentaires ont été réalisés avant que la période, visée aux deuxième et troisième alinéas, n'ait expiré » est remplacée par la phrase « Même s'il n'y a pas d'investissement original ou des investissements originaux supplémentaires qui ne sont pas encore amortis, un facteur de *banding* est calculé. Aucun coût d'investissement n'est alors porté en compte. Les investissements supplémentaires sont effectués et réalisés avant le 1^{er} juillet 2013 et avant que la période, visée aux deuxième et troisième alinéas, n'ait expiré » (article 3 du décret précité du 28 juin 2013).

Les travaux préparatoires font apparaître que le législateur décrétal a voulu, par cette modification, mieux conformer le texte de l'article 7.1.1, § 1^{er}, alinéa 4, du décret sur l'Energie à son intention initiale, telle que celle-ci a entre autres été exprimée dans les développements de la proposition de décret ayant conduit au décret attaqué du 13 juillet 2012 :

« Les dispositions actuelles du décret sur l'Energie prévoient que des installations existantes (date de mise en service antérieure à 2013) peuvent recevoir une aide pendant 10 ans (20 ans pour les installations de fermentation LFJ avec post-compostage).

Le décret a prévu comme mesure transitoire que la période d'aide initiale peut être prolongée si les heures à pleine charge prévues n'ont pas été prestées ou compte tenu des investissements non encore amortis réalisés avant 2013.

Selon les développements de la proposition de décret ayant conduit au décret du 13 juillet 2012 (*Doc. parl.*, Parlement flamand, 2011-2012, n° 1639/1, p. 7), les investissements supplémentaires ne sont pris en considération, pour les installations existantes dont la date de mise en service est antérieure au 1^{er} janvier 2013, que dans la mesure où ces dépenses concernent des travaux réalisés avant le 1^{er} janvier 2013. Le texte de l'article 7.1.1, § 1^{er}, alinéa 4, du décret sur l'Energie est moins clair sur ce point.

Même s'il n'y a pas d'investissements originaux ou d'investissements supplémentaires qui ne sont pas encore totalement amortis, il est possible de demander une prolongation de l'aide sur la base du calcul d'un facteur de *banding*, comme l'explique l'exposé des motifs de la proposition de décret ayant conduit au décret du 13 juillet 2012. Cette solution peut être pertinente si les coûts d'exploitation sont supérieurs aux recettes.

Le texte de l'article 7.1.1, § 1^{er}, alinéa 4, du décret sur l'Energie est dès lors adapté afin de formuler de manière plus claire l'intention des auteurs de la proposition ayant conduit au décret du 13 juillet 2012.

Afin de ne pas porter atteinte au principe constitutionnel de la non-rétroactivité des lois (une garantie destinée à éviter l'insécurité juridique, pour que le justiciable puisse prévoir dans une mesure raisonnable les effets d'un comportement déterminé au moment où il adopte ce dernier), le décret prévoit toutefois que les investissements

supplémentaires ont été effectués et réalisés avant le 1^{er} juillet 2013 et avant que la période visée aux deuxième et troisième alinéas n'ait expiré. De cette manière, on évite de créer rétroactivement des effets patrimoniaux négatifs pour les investisseurs, effets qui ne sont pas compatibles avec les attentes légitimement suscitées et le principe de la sécurité juridique » (*Doc. parl.*, Parlement flamand, 2012-2013, n° 2031/1, p. 11).

En vertu de l'article 20 du décret précité du 28 juin 2013, les dispositions de celui-ci sont entrées en vigueur le jour de la publication de ce dernier au *Moniteur belge*, à savoir le 28 juin 2013. Il s'ensuit que la disposition en question de l'article 7.1.1, § 1^{er}, alinéa 4, du décret sur l'Energie, inséré par le décret du 13 juillet 2012 attaqué, a sorti ses effets à partir de l'entrée en vigueur du décret du 13 juillet 2012 et jusqu'au 27 juin 2013.

B.11. Dans la première branche du moyen, la partie requérante fait valoir que le critère du délai d'amortissement de l'installation, utilisé dans l'article 7.1.1, § 1^{er}, alinéa 4, du décret sur l'Energie, a pour effet que des installations identiques ou comparables sont traitées différemment quant à la faculté d'obtenir une prolongation de l'aide, selon le délai d'amortissement qui avait été décidé dans le passé. Elle estime à cet égard qu'il n'y a pas de lien entre le délai d'amortissement d'une installation et la rentabilité de celle-ci.

B.12. Contrairement à ce que prétend le Gouvernement flamand, la requête fait ressortir à suffisance les catégories qui doivent être comparées, plus précisément les exploitants d'installations dont la date de mise en service est antérieure au 1^{er} janvier 2013, selon le délai d'amortissement qu'ils ont choisi pour l'installation concernée.

B.13.1. Comme il a déjà été mentionné, le législateur décrétole a cherché à créer un système dans lequel l'aide aux producteurs d'électricité générée par des sources d'énergie renouvelables est octroyée en fonction de ce qui est nécessaire pour rendre les investissements rentables. En ce sens, il a été prévu que la période d'aide régulière puisse notamment être prolongée lorsque l'investissement n'a pas encore été amorti au moment de l'expiration de cette période d'aide - le cas échéant, prolongée de la période d'aide autorisée en raison d'heures à pleine charge non prestées.

B.13.2. L'amortissement d'une installation constitue en substance une répartition des coûts d'investissement sur la durée d'utilité ou d'utilisation probable de cette installation.

En ce qui concerne le but de faire mieux correspondre l'aide à accorder aux exploitants à ce qui est nécessaire pour rendre l'installation en question rentable, le législateur décrétole pouvait considérer que des installations totalement amorties ne se trouvent pas dans la même situation que des installations qui ne sont pas encore amorties, du fait qu'une installation amortie n'est désormais plus grevée de coûts d'investissement.

La circonstance qu'une installation amortie n'est pas nécessairement rentable dans tous les cas ne change rien à ce constat puisque, d'une part, le législateur décrétole peut appréhender la diversité des situations en faisant usage de catégories qui ne correspondent aux réalités que de manière simplifiée et approximative et que, d'autre part, le critère du délai d'amortissement n'est pas l'unique critère en vertu duquel l'exploitant peut obtenir une prolongation de la période d'aide. En outre, la rentabilité d'une installation ne dépend pas seulement de l'aide à accorder et du délai d'amortissement utilisé, mais tout autant de la gestion de l'installation par l'exploitant concerné.

La pertinence du critère du délai d'amortissement par rapport aux objectifs poursuivis par le législateur décrétole et le fait qu'il ne peut être considéré comme dénué de justification raisonnable ressortent par ailleurs d'un avis conjoint du Sociaal-Economische Raad van Vlaanderen (SERV) et du Milieu- en Natuuraad van Vlaanderen (Minaraad) des 16 et 17 novembre 2011, estimant que le système préexistant coûtait plus qu'il n'était nécessaire, notamment parce que « l'octroi de certificats se poursuit lorsque les installations sont amorties » (Avis du SERV et du Minaraad des 16 et 17 novembre 2011, « *Hernieuwbare Energie* », pp. 68-69).

B.14. Le premier moyen dans l'affaire n° 5558, en sa première branche, n'est pas fondé.

B.15. Dans la deuxième branche du premier moyen dans l'affaire n° 5558, la partie requérante critique la différence de traitement créée par l'article 7.1.1, § 1^{er}, alinéa 4, du décret sur l'Energie, quant au critère de la date de réalisation d'un investissement supplémentaire. Comme il a déjà été indiqué, cette branche a une portée similaire à celle de la cinquième branche du second moyen dans l'affaire n° 5561, de sorte que les deux branches peuvent être examinées conjointement.

B.16. En vertu de l'article 7.1.1, § 1^{er}, alinéa 4, du décret sur l'Energie, une installation de production dont la date de mise en service est antérieure au 1^{er} janvier 2013 reçoit, à titre complémentaire, un certain nombre de certificats verts pendant la période de cinq ans suivant l'expiration de la période mentionnée dans les deuxième et troisième alinéas (il s'agit de la période d'aide régulière et de la période de prolongation en raison d'heures à pleine charge non prestées), selon un facteur de *banding* calculé pour la partie de l'investissement initial ou des éventuels investissements supplémentaires dans l'installation qui, au moment de l'expiration de cette période mentionnée dans les deuxième et troisième alinéas, n'est pas encore amortie. Pour pouvoir être pris en compte à cet égard, les investissements supplémentaires doivent avoir trait à « des installations qui sont mises en service avant le 1^{er} janvier 2013 » et ces investissements doivent être réalisés avant que la période mentionnée à l'article 7.1.1, § 1^{er}, alinéas 2 et 3, ait expiré. La critique des parties requérantes porte sur ces conditions.

B.17. La condition relative au moment auquel un investissement supplémentaire est réalisé instaure une différence de traitement entre les exploitants qui réalisent des investissements supplémentaires, selon que cet investissement intervient durant la période d'aide régulière (en principe dix ans après la première mise en service de l'installation), prolongée le cas échéant en raison d'heures à pleine charge non prestées, ou en dehors de ces périodes.

B.18.1. Dans son avis du 20 juin 2012 sur la proposition de décret ayant conduit au décret attaqué, le VREG a estimé ce qui suit, à propos de la mesure établie par l'article 7.1.1, § 1^{er}, alinéa 4, du décret sur l'Energie :

« Le paragraphe 4 du nouvel article 7.1.1, § 1^{er}, du décret sur l'Energie devrait être formulé de manière plus claire.

La possibilité de prolonger pour une durée de cinq ans la période d'aide, pour autant que les investissements initiaux et/ou supplémentaires dans l'installation ne soient pas encore amortis, est bien entendu destinée à assurer un rendement garanti aux investisseurs qui ont encore réalisé des investissements dans un passé récent. Il existe de nombreuses installations de production d'électricité verte qui ont été mises en service avant 2002 mais dans lesquelles d'importants investissements ont encore été réalisés au cours des années précédentes.

Exemple : une installation de production d'électricité à partir de sources d'énergie renouvelables a été mise en service en 1980. L'octroi de certificats verts à cette installation s'arrête à partir de l'entrée en vigueur du décret, étant donné que les installations de production mises en service avant le 1^{er} janvier 2013 ne reçoivent de certificats verts que pendant une durée de 10 ans après la première mise en service, conformément au nouvel article 7.1.1, § 1^{er}, alinéa 2, du décret sur l'Energie. Une prolongation unique de 5 ans, telle que visée à l'article 7.1.1, § 1^{er}, alinéa 4, débiterait après l'expiration du délai original de 10 ans (en l'espèce donc en 1990). Si l'investissement n'a été réalisé qu'en 2008, cela n'a naturellement aucun sens. Le système n'offre de cette manière manifestement pas la sécurité d'investissement envisagée.

Dans la proposition examinée, la période d'aide visée à l'article 7.1.1, § 1^{er}, alinéas 2 et 3, peut toujours être prolongée d'une période supplémentaire de 5 ans. Nous proposons néanmoins comme autre solution la possibilité d'obtenir une période supplémentaire d'aide de 5 ans qui ne commence à courir qu'à partir à la date à laquelle l'investissement supplémentaire aura été mis en service (dans l'exemple ci-dessus, en 2008).

En corollaire, lors du calcul du facteur de *banding*, seule la partie de l'investissement qui, au moment de la décision du VREG, n'a pas encore été amortie peut naturellement être prise en considération (dans l'exemple ci-dessus, il sera donc tenu compte de l'aide déjà reçue pour cet investissement au cours de la période 2008-2012).

Utiliser la date de demande auprès du VREG n'est pas une option, étant donné que la demande peut remonter à 3 ans avant la décision (à savoir 2009), de sorte que l'aide reçue au cours de la période 2009-2012 ne serait pas prise en considération pour le calcul de facteur de *banding* » (Avis du VREG du 20 juin 2012, *Doc. Parl.*, Parlement flamand, 2011-2012, n° 1639/6, pp. 12-13).

B.18.2. L'avis précité du VREG contient également une proposition concrète d'amendement, aux termes de laquelle la période de prolongation « débute après l'expiration de la période mentionnée à l'alinéa 2 ou 3, à moins que cette date soit dépassée au moment de cette demande ». Dans ce dernier cas, la période supplémentaire débute, selon la proposition d'amendement, « à la date à laquelle les investissements supplémentaires ont été mis en service dans l'installation ». La proposition d'amendement ne prévoit pas la condition, critiquée, du moment auquel l'investissement supplémentaire a été réalisé.

B.18.3. La proposition d'amendement du VREG a ensuite été reprise dans un amendement déposé au Parlement flamand (amendement n° 1, *Doc. Parl.*, Parlement flamand, 2011-2012, n° 1639/3, p. 2), qui n'a toutefois pas été adopté.

Ni les travaux préparatoires - qui, par ailleurs, ne contiennent aucun rapport de la discussion et du vote article par article au sein de la commission compétente du Parlement flamand - ni les mémoires du Gouvernement flamand ne permettent de déduire pour quelle raison le législateur décrétole n'a pas estimé opportun de suivre la suggestion du VREG.

B.19. Avant l'entrée en vigueur du décret attaqué, les exploitants d'installation produisant de l'électricité à partir de sources d'énergie renouvelables ne pouvaient savoir que le moment auquel ils réaliseraient un investissement supplémentaire deviendrait déterminant pour bénéficiaire, après l'entrée en vigueur du décret attaqué, d'une prolongation de la période d'aide. Les périodes visées à l'article 7.1.1, § 1^{er}, alinéas 2 et 3, du décret sur l'Énergie (la période d'aide régulière et la période de prolongation en raison d'heures à pleine charge non prestées) n'étaient par ailleurs pas encore définies.

En ce qui concerne l'objectif poursuivi par la période de prolongation visée à l'article 7.1.1, § 1^{er}, alinéa 4, du décret sur l'Énergie, qui est de garantir la rentabilité des installations dont la date de mise en service est antérieure au 1^{er} janvier 2013, le critère du moment auquel un investissement supplémentaire est réalisé n'est pas pertinent, de sorte que la différence de traitement qui en découle n'est pas raisonnablement justifiée. Même si l'objectif consistant à augmenter l'efficacité économique du système des certificats verts est légitime, cet objectif ne peut pas être utilisé pour créer, sans justification objective et raisonnable, des différences de traitement entre les exploitants d'installations dont la date de mise en service est antérieure au 1^{er} janvier 2013.

B.20.1. Dans la cinquième branche de leur second moyen, les parties requérantes dans l'affaire n° 5561 critiquent également la condition, contenue dans l'article 7.1.1, § 1^{er}, alinéa 4, du décret sur l'Énergie, relative à la mise en service de l'installation avant le 1^{er} janvier 2013 qui est requise pour que des investissements supplémentaires soient pris en compte.

B.20.2. Il apparaît des travaux préparatoires du décret du 13 juillet 2012 que cette condition a été dictée par le souci d'éviter « qu'après l'annonce des mesures contenues dans le présent décret, on assiste à une course aux adaptations en vue de reporter encore le moment de la fin [de l'aide] », sans toutefois porter atteinte aux « engagements contractés » (*Doc. Parl.*, Parlement flamand, 2011-2012, n° 1639/1, p. 7).

Il ressort des travaux préparatoires du décret du 28 juin 2013 contenant diverses dispositions en matière d'énergie, mentionné en B.10.3 et qui n'est pas attaqué en l'espèce, que la condition de la mise en service de l'installation avant le 1^{er} janvier 2013, contenue à l'article 7.1.1, § 1^{er}, alinéa 4, du décret sur l'Énergie, repose sur une erreur, raison pour laquelle la condition critiquée a été remplacée, par ce décret, par la condition selon laquelle les investissements supplémentaires doivent être « effectués et réalisés » avant le 1^{er} juillet 2013.

B.20.3. Bien que le décret du 28 juin 2013 contenant diverses dispositions en matière d'énergie soit entré en vigueur le 28 juin 2013, la modification apportée par ce décret à l'article 7.1.1, § 1^{er}, alinéa 4, a *de facto* pour effet que la condition contenue dans le décret attaqué concernant la mise en service de l'installation avant le 1^{er} janvier 2013 n'a plus de portée normative et que les investissements supplémentaires sont pris en considération pour une prolongation de la période d'aide s'ils ont été « effectués et réalisés » avant le 1^{er} juillet 2013.

Pour le surplus, par rapport à l'objectif d'augmenter l'efficacité économique du système de certificats verts sans affecter les « engagements contractés », il n'est pas dénué de justification raisonnable que des investissements supplémentaires soient pris en considération s'ils ont été « effectués et réalisés » avant le 1^{er} juillet 2013, alors que tel n'est pas le cas pour des investissements qui ont été « effectués et réalisés » après cette date, puisque les exploitants ont été informés dans le dernier cas du fait que leurs investissements supplémentaires ne sont pas pris en considération pour la prolongation de l'aide. A cet égard, le législateur décrétole pouvait considérer qu'il faut éviter que les exploitants d'installations produisant de l'électricité à partir de sources d'énergie renouvelables prennent, après l'annonce de la nouvelle réglementation, des mesures susceptibles de compromettre les objectifs poursuivis par le législateur décrétole.

B.21. Dans la cinquième branche du second moyen dans l'affaire n° 5561, les parties requérantes invoquent également la violation de la liberté du commerce et d'industrie.

Étant donné que ces parties n'exposent pas en quoi la disposition attaquée serait incompatible avec cette liberté, cette branche n'est toutefois pas recevable sur ce point.

B.22. Il résulte de ce qui précède que le premier moyen, en sa deuxième branche, dans l'affaire n° 5558 et, le second moyen, en sa cinquième branche, dans l'affaire n° 5561, sont fondés en ce qu'ils portent sur le critère selon lequel un investissement supplémentaire n'est pris en considération, dans le cadre de la possibilité de prolongation réglée par l'article 7.1.1, § 1^{er}, alinéa 4, du décret sur l'Énergie, que si cet investissement a été réalisé avant que la période mentionnée dans les alinéas 2 et 3 de cette disposition ait expiré.

Les termes « pour lesquelles les investissements supplémentaires ont été réalisés avant que la période, visée aux deuxième et troisième alinéas, n'ait expiré », contenus dans l'article 7.1.1, § 1^{er}, alinéa 4, deuxième phrase, du décret sur l'Énergie, modifié par l'article 4 du décret du 13 juillet 2012, doivent par conséquent être annulés. Certes, les termes en question ont été repris dans le décret du 28 juin 2013 contenant diverses dispositions en matière d'énergie, mais, en l'espèce, la saisine de la Cour ne porte pas sur ce décret.

B.23. Dans la troisième branche du premier moyen dans l'affaire n° 5558, la partie requérante critique le fait que des installations qui ont été mises en service plus de dix ans avant l'entrée en vigueur du décret attaqué auront reçu, au moment de cette entrée en vigueur, davantage d'aide que des installations dont la date de mise en service est antérieure au 1^{er} janvier 2013 et qui sont plus récentes.

B.24.1. Il appartient au législateur décrétole d'apprécier dans quelle mesure il est nécessaire et, le cas échéant, également urgent de prendre des mesures en vue d'augmenter l'efficacité économique du système des certificats verts. C'est le propre d'un régime nouveau d'établir une distinction entre les personnes qui sont concernées par des situations juridiques qui entrent dans le champ d'application du régime ancien et les personnes qui sont concernées par des

situations juridiques qui entrent dans le champ d'application du nouveau régime. Semblable distinction ne viole pas en soi les articles 10 et 11 de la Constitution. En effet, à peine de rendre impossible toute modification de la loi, il ne peut être soutenu qu'une disposition nouvelle violerait ces dispositions constitutionnelles par cela seul qu'elle modifie les conditions d'application de la réglementation antérieure.

B.24.2. La circonstance qu'une réglementation antérieure ne fixait pas de limite de temps à l'octroi de subsides n'empêche dès lors pas le législateur décréteur de limiter dans le temps, dans une réglementation nouvelle, l'octroi de ces subsides. La circonstance que des installations qui ont été mises en service plus de dix ans avant l'entrée en vigueur du décret attaqué auront reçu, au moment de cette entrée en vigueur, davantage d'aide que des installations dont la date de mise en service est antérieure au 1^{er} janvier 2013 et qui sont plus récentes est inhérente au choix fait par le législateur de limiter l'octroi des certificats verts dans le temps sans toutefois porter atteinte aux certificats qui avaient été octroyés avant l'entrée en vigueur du décret.

B.25. Le premier moyen dans l'affaire n° 5558, en sa troisième branche, n'est pas fondé.

En ce qui concerne le second moyen dans l'affaire n° 5558

B.26. Le second moyen dans l'affaire n° 5558 est pris de la violation, par l'article 4 du décret du 13 juillet 2012, des articles 10 et 11 de la Constitution, combinés avec les principes de la sécurité juridique, de la confiance légitime et de la non-rétroactivité des lois.

La partie requérante allègue que la disposition attaquée, en prévoyant une limitation dans le temps du droit aux certificats verts pour des installations dont la date de mise en service est antérieure au 1^{er} janvier 2013, règle des situations nées et des investissements réalisés dans le passé, violant ainsi les principes de la sécurité juridique, de la confiance légitime et de la non-rétroactivité des lois. Elle estime, en outre, que la disposition attaquée attache rétroactivement des effets juridiques à des décisions que des entreprises ont prises avant l'entrée en vigueur du décret, plus précisément les décisions relatives au délai d'amortissement de leurs installations et à la réalisation d'investissements supplémentaires.

B.27. Dans la mesure où il porte sur la condition contenue dans l'article 7.1.1, § 1^{er}, alinéa 4, deuxième phrase, du décret sur l'Énergie, selon laquelle des investissements supplémentaires ne sont pris en considération, dans le cadre de la prolongation de la période d'aide visée dans cet article, que s'ils ont été réalisés avant que la période visées aux alinéas 2 et 3, de l'article 7.1.1, § 1^{er}, ait expiré, le moyen ne doit pas être examiné puisqu'il ne saurait conduire à une annulation plus étendue que celle qui a été décidée en B.22.

B.28.1. Le décret du 13 juillet 2012 ne contient aucune disposition relative à l'entrée en vigueur de l'article 4 attaqué, de sorte que cet article est entré en vigueur le dixième jour après sa publication au *Moniteur belge* du 20 juillet 2012.

B.28.2. Conformément aux principes généraux qui régissent l'effet des normes juridiques dans le temps, la disposition attaquée s'applique immédiatement et n'a pas d'effet rétroactif. L'effet immédiat d'une norme implique que la norme est applicable non seulement aux situations qui naissent à partir de son entrée en vigueur mais aussi aux effets futurs des situations nées sous le régime de la réglementation antérieure qui se produisent ou se prolongent sous l'empire de la réglementation nouvelle, pour autant que cette application ne porte pas atteinte à des droits déjà irrévocablement fixés (voy. notamment Cass., 3 octobre 1994, *Pas.*, 1994, n° 413, et Cass., 9 janvier 1995, *Pas.*, 1995, n° 14).

B.28.3. La circonstance que la disposition attaquée attache des effets à des décisions prises, avant l'entrée en vigueur du décret attaqué, par les exploitants d'installations produisant de l'électricité à partir de sources d'énergie renouvelables, concernant le délai d'amortissement de leurs installations, ne confère, en soi, à cette disposition aucun effet rétroactif. L'examen du premier moyen dans l'affaire n° 5558 a par ailleurs déjà fait apparaître que le critère du délai d'amortissement d'une installation est pertinent par rapport aux objectifs poursuivis par le législateur décréteur.

B.28.4. La disposition attaquée ne porte pas atteinte à des droits déjà irrévocablement fixés, puisqu'elle n'affecte en aucune manière les certificats verts qui ont été octroyés avant l'entrée en vigueur du décret du 13 juillet 2012.

B.29.1. Si le législateur décréteur estime qu'un changement de politique s'impose, il peut décider de lui donner un effet immédiat et n'est pas tenu, en principe, de prévoir un régime transitoire. Les articles 10 et 11 de la Constitution ne sont violés que si le régime transitoire ou l'absence d'un tel régime entraîne une différence de traitement non susceptible de justification raisonnable ou s'il est porté une atteinte excessive au principe de la confiance légitime. Tel est le cas lorsqu'il est porté atteinte aux attentes légitimes d'une catégorie déterminée de justiciables sans qu'un motif impérieux d'intérêt général puisse justifier l'absence d'un régime transitoire établi à leur profit.

B.29.2. Comme la section de législation du Conseil d'État l'a observé dans son avis sur la proposition ayant conduit au décret attaqué, le principe de la confiance légitime ne peut, en soi, être invoqué pour exiger le maintien des conditions d'un système de subsides. Le législateur décréteur peut modifier ces conditions pour l'avenir, à condition de tenir compte de l'impact des modifications sur les investissements déjà réalisés (*Doc. parl.*, Parlement flamand, 2011-2012, n° 1639/2, p. 11).

B.29.3. L'article 7.1.14 du décret sur l'Énergie dispose :

« Tous les trois ans, et pour la première fois avant le 1^{er} octobre de l'année suivant l'entrée en vigueur du présent décret, le Gouvernement flamand, sur l'avis de la VREG, soumet un rapport d'évaluation au Parlement flamand sur les obligations de certificats énergie renouvelable et cogénération qualitative. Ce rapport évalue les effets et le rapport coût-efficacité des obligations de certificats ».

Il résulte de cette disposition, qui trouve ses origines, selon les travaux préparatoires, dans les articles 23, § 4, et 25bis, dernier alinéa, du décret du 17 juillet 2000 portant organisation du marché de l'électricité, abrogé dans l'intervalle (*Doc. parl.*, Parlement flamand, 2008-2009, n° 2165/1, p. 66), que le système des certificats verts doit être évalué régulièrement en ce qui concerne ses effets et son « efficacité économique ». Par conséquent, cette disposition fait apparaître que le législateur décréteur a toujours considéré que certaines circonstances pouvaient le contraindre à modifier le système des certificats verts et qu'il était pour cette raison recommandé de prévoir une évaluation du système.

Ainsi, les personnes intéressées ne pouvaient pas déduire de la réglementation décréteur relative à l'énergie verte que les conditions du système continueraient à s'appliquer sans modification et indéfiniment. Ce principe s'applique à plus forte raison aux entreprises du secteur de l'énergie puisqu'elles agissent à titre professionnel et qu'en cette qualité, elles doivent être conscientes que l'autorité compétente peut modifier pour l'avenir les conditions du système lorsque les données socio-économiques sur lesquelles repose ce système ont changé.

B.29.4. Par ailleurs, le législateur décréteur a tenu compte de l'effet des mesures adoptées sur les investissements déjà réalisés, comme le montre notamment le fait qu'il a prévu un régime particulier pour les installations dont la date de mise en service est antérieure au 1^{er} janvier 2013, un et ce, afin de respecter les engagements contractés, ainsi qu'il a été rappelé en B.10.1. Même si ce régime prévoit une limitation dans le temps du droit aux certificats verts, la période d'aide régulière qu'il régit correspond à la période déjà fixée dans l'ancienne réglementation concernant l'aide minimale. En outre, le législateur décréteur a voulu faire correspondre le plus possible à ce qui est nécessaire pour rendre une installation rentable, objectif qui se traduit notamment dans les possibilités de prolongation de la période d'aide régulière prévues par la disposition attaquée.

B.29.5. Le fait que la disposition attaquée attache des conséquences aux décisions prises, dans le passé, par les exploitants d'installations produisant de l'électricité à partir de sources d'énergie renouvelables, concernant le délai d'amortissement de leurs installations, n'est pas davantage incompatible avec le principe de la confiance légitime, puisque la mesure en question tend précisément à prévoir une prolongation de la période d'aide régulière dans les cas où cette prolongation est recommandée pour assurer la rentabilité de l'installation concernée. Eu égard notamment à ce qui a été mentionné en B.29.3, les exploitants d'installations qui, sur la base de données objectives - comme la circonstance que l'installation est amortie -, peuvent être considérées comme rentables ne pouvaient nourrir d'attentes légitimes concernant le maintien du droit aux certificats verts et ce, au détriment des gestionnaires de réseau de distribution et des consommateurs d'énergie.

B.30. Le second moyen dans l'affaire n° 5558 n'est pas fondé.

En ce qui concerne le premier moyen dans l'affaire n° 5561

B.31.1. Le premier moyen dans l'affaire n° 5561 est pris de la violation, par l'article 4 du décret du 13 juillet 2012, de l'article 16 de la Constitution, combiné ou non avec l'article 1^{er} du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme et avec le principe de la sécurité juridique, en ce qu'il remplace l'article 7.1.1, § 1^{er}, du décret sur l'Énergie, combiné ou non avec l'article 8 du décret du 13 juillet 2012, qui modifie l'article 7.1.6 du décret sur l'Énergie.

Les parties requérantes font valoir en substance que le droit de propriété des exploitants d'installations de biogaz est affecté par la limitation dans le temps du droit à l'obtention de certificats verts.

B.31.2. Le fait que le moyen a pour objet l'article 7.1.1, § 1^{er}, du décret sur l'Énergie indique que la critique des parties requérantes porte sur le régime applicable aux installations dont la date de mise en service est antérieure au 1^{er} janvier 2013. La Cour limite son examen à ce régime.

B.32. L'article 16 de la Constitution dispose :

« Nul ne peut être privé de sa propriété que pour cause d'utilité publique, dans les cas et de la manière établis par la loi, et moyennant une juste et préalable indemnité ».

L'article 1^{er} du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme dispose :

« Toute personne physique ou morale a droit au respect de ses biens. Nul ne peut être privé de sa propriété que pour cause d'utilité publique et dans les conditions prévues par la loi et les principes généraux du droit international.

Les dispositions précédentes ne portent pas atteinte au droit que possèdent les Etats de mettre en vigueur les lois qu'ils jugent nécessaires pour réglementer l'usage des biens conformément à l'intérêt général ou pour assurer le paiement des impôts ou d'autres contributions ou des amendes ».

Cette disposition de droit international ayant une portée analogue à celle de l'article 16 de la Constitution, les garanties qu'elle contient forment un ensemble indissociable avec celles qui sont inscrites dans cette disposition constitutionnelle, de sorte que la Cour en tient compte lors de son contrôle des dispositions attaquées.

B.33. Sont des « biens », au sens l'article 1^{er} du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme, les valeurs patrimoniales, telles que des créances en vertu desquelles leurs titulaires peuvent prétendre avoir au moins une espérance légitime et raisonnable d'obtenir la jouissance effective d'un droit de propriété (CEDH, 27 novembre 2007, *Hamer c. Belgique*, § 75; grande chambre, 29 mars 2010, *Depalle c. France*, § 63; 18 mai 2010, *Plalam S.P.A. c. Italie*, § 36), étant entendu que cette espérance doit reposer sur une « base suffisante en droit interne » (CEDH, grande chambre, 28 septembre 2004, *Kopeccky c. Slovaquie*, § 52; grande chambre, 29 mars 2010, *Depalle c. France*, § 63).

B.34. Comme il a déjà été constaté en B.29.3, à l'occasion de l'examen du second moyen dans l'affaire n° 5558, la réglementation qui existait avant l'entrée en vigueur du décret attaqué ne pouvait pas être interprétée comme ayant suscité une attente légitime, chez les producteurs d'électricité issue de sources d'énergie renouvelables, quant au maintien des conditions d'octroi de certificats verts. Par conséquent, la circonstance que les conditions de ce système sont modifiées pour l'avenir ne permet pas de conclure à la violation du droit de propriété des producteurs d'énergie verte. Pour le surplus, les dispositions attaquées n'affectent en aucune manière les certificats octroyés dans le passé et elles n'ont pas apporté de modifications fondamentales au régime de l'aide minimale pour les installations de biogaz dont la date de mise en service est antérieure au 1^{er} janvier 2013.

B.35. Le premier moyen dans l'affaire n° 5561 n'est pas fondé.

En ce qui concerne le second moyen dans l'affaire n° 5561

B.36.1. Le second moyen dans l'affaire n° 5561 est pris de la violation, par les articles 4, 6 et 8 du décret du 13 juillet 2012, des articles 10 et 11 de la Constitution, combinés ou non avec la liberté de commerce et d'industrie.

Le moyen comporte huit branches.

B.36.2. Le second moyen, en ses troisième, cinquième, sixième, septième et huitième branches, allègue la violation de la liberté de commerce et d'industrie.

Etant donné que les parties requérantes exposent seulement dans la troisième branche du second moyen en quoi les dispositions attaquées seraient incompatibles avec la liberté de commerce et d'industrie, les cinquième, sixième, septième et huitième branches de ce moyen sont irrecevables sur ce point, de sorte qu'il convient d'examiner exclusivement la violation des articles 10 et 11 de la Constitution invoquée dans ces branches.

B.37. Dans la première branche du moyen, les parties requérantes critiquent l'égalité de traitement, en ce qui concerne la limitation dans le temps du droit à l'obtention de certificats verts, entre, d'une part, les installations auxquelles sont liés non seulement d'importants coûts d'investissement mais également des coûts d'exploitation et d'entretien élevés (comme les installations de biogaz) et, d'autre part, les installations auxquelles sont certes liés d'importants coûts d'investissement, mais qui n'entraînent pas de coûts d'exploitation et d'entretien élevés (comme les installations d'énergie éolienne et solaire). Elles estiment que cette égalité de traitement n'est pas justifiée, eu égard aux différences fondamentales entre les deux catégories d'installations.

L'exposé de cette branche de la requête fait apparaître qu'elle concerne le régime s'appliquant aux installations dont la date de mise en service est antérieure au 1^{er} janvier 2013, contenu dans l'article 7.1.1, § 1^{er}, du décret sur l'Énergie, tel qu'il a été remplacé par l'article 4 du décret du 13 juillet 2012.

B.38.1. Pour les installations dont la mise en service est antérieure au 1^{er} janvier 2013, les certificats verts ne sont en principe octroyés que durant une période de dix ans après la première mise en service.

Lorsqu'une telle installation peut bénéficier de l'aide minimale visée à l'article 7.1.6 du décret sur l'Énergie et que la période pendant laquelle s'applique cette aide minimale excède dix ans, des certificats verts sont octroyés pendant la période durant laquelle l'installation peut bénéficier de l'aide minimale (article 7.1.1, § 1^{er}, alinéa 2). Tel est le cas, entre autres, pour les installations de fermentation LFJ (légumes, fruits et jardin) avec post-compostage, pour lesquelles une période d'aide minimale de vingt ans est prévue (article 7.1.6, § 1^{er}, alinéa 8, du décret sur l'Énergie). La période d'aide minimale prévue pour ces dernières installations trouve son origine dans le décret du 6 mai 2011 modifiant le décret relatif à l'Énergie du 8 mai 2009. Ce décret a également reconsidéré le montant de l'aide minimale par certificat transféré dans le secteur du biogaz (l'article 7.1.6, § 1^{er}, alinéas 4 et 5, du décret sur l'Énergie).

Les travaux préparatoires du décret du 6 mai 2011 mentionnent :

« L'aide minimale prévue à l'heure actuelle dans le décret pour les installations de biogaz et de fermentation LFI s'applique aux nouvelles installations et ne tient pas suffisamment compte du fait que l'augmentation du prix de la biomasse a aussi un impact sur la rentabilité des installations existantes. C'est pourquoi nous réduisons la différence entre l'aide minimale accordée aux installations nouvelles et celle accordée aux installations existantes. Une différence limitée entre les installations existantes et nouvelles peut notamment se justifier par la faculté de demander une aide pour des investissements écologiques.

La prolongation de la période d'aide minimale pour les installations nouvelles et existantes de fermentation LFI avec post-compostage est une conséquence logique de la période d'amortissement de vingt ans de ces installations, qui a aussi été prévue dans le calcul de la partie non rentable » (*Doc. Parl.*, Parlement flamand, 2010-2011, n° 948/4, p. 7).

B.38.2. Il ressort de ce qui précède que le législateur décretaal a prévu, lors de l'adoption du décret précité du 6 mai 2011, des mesures spécifiques en faveur des installations de biogaz et ce, notamment, parce que le « prix de la biomasse a aussi un impact sur la rentabilité des installations [...] ».

Les dispositions en question, insérées par le décret du 6 mai 2011 dans le décret sur l'Energie, n'ont pas été modifiées par le décret attaqué.

B.38.3. Les producteurs d'électricité issue de sources d'énergie renouvelables peuvent, à certaines conditions, demander une prolongation de la période d'aide à la « Vlaams Energieagentschap », à la suite de quoi, si cette prolongation est octroyée en vertu de l'article 7.1.1, § 1^{er}, alinéas 4 et 5, du décret sur l'Energie, l'aide est accordée en fonction d'une partie non rentable fixée par le Gouvernement flamand. Pour ce calcul, le Gouvernement tient compte, conformément à l'article 7.1.4/1, § 4, du décret sur l'Energie, non seulement des coûts d'investissement estimés mais aussi notamment et au moins des frais de combustible et du prix de l'électricité. En conséquence, certains coûts d'exploitation doivent à tout le moins être pris en compte au cours de cette période de prolongation.

En outre, il ressort du décret du 28 juin 2013 portant diverses dispositions en matière d'énergie - qui n'est pas attaqué en l'espèce - que les exploitants peuvent bénéficier d'une prolongation de la période d'aide régulière « même s'il n'y a pas d'investissement initial ou d'investissements supplémentaires qui ne soient pas encore amortis ». Au cours des travaux préparatoires, il a été déclaré à ce sujet que « ce point peut être pertinent si les coûts d'exploitation sont supérieurs aux recettes » (*Doc. Parl.*, Parlement flamand, 2012-2013, n° 2031/1, p. 11).

B.39. Comme il a été rappelé en B.5.1, le législateur décretaal a voulu, par le décret attaqué, limiter dans le temps l'aide accordée aux producteurs d'électricité générée par des sources d'énergie renouvelables, notamment pour maîtriser les coûts facturés aux utilisateurs finaux et pour préserver le consensus social en faveur de l'énergie renouvelable. Par rapport à cet objectif et eu égard au fait que le législateur décretaal a effectivement tenu compte, ainsi que le montre ce qui précède, de la circonstance que certaines installations sont confrontées à des coûts d'exploitation et d'entretien élevés, l'égalité de traitement critiquée dans la première branche du moyen n'est pas dénuée de justification raisonnable.

Par ailleurs, dans le cadre du système de subventions qu'il a créé, le législateur décretaal peut fixer des priorités, afin, comme il est dit dans les travaux préparatoires du décret attaqué, de « garantir que le potentiel des techniques les moins chères soit avant tout valorisé pleinement » (*Doc. parl.*, Parlement flamand, 2011-2012, n° 1639/1, p. 10). Sur ce point, la Cour ne dispose pas de la même liberté d'appréciation que celle dont dispose le législateur décretaal.

B.40. Le second moyen dans l'affaire n° 5561, en sa première branche, n'est pas fondé.

B.41. Dans la deuxième branche du second moyen dans l'affaire n° 5561, les parties requérantes font valoir qu'en ce qu'il ne mentionne pas les coûts d'exploitation et d'entretien comme paramètres dont le Gouvernement flamand doit tenir compte lorsqu'il établit la méthode de calcul de la partie non rentable, l'article 7.1.4/1, § 4, du décret sur l'Energie, inséré par l'article 6 du décret du 13 juillet 2012, traite, sans justification raisonnable, les installations auxquelles sont liés à la fois d'importants coûts d'investissement et des coûts d'exploitation et d'entretien élevés de la même manière que des installations auxquelles sont, certes, liés d'importants coûts d'investissement mais qui n'entraînent pas de coûts d'exploitation et d'entretien élevés.

B.42. En vertu de l'article 7.1.4/1, § 1^{er}, alinéa 2, du décret sur l'Energie, les parties non rentables sont calculées pour des catégories de projets représentatives qui sont arrêtées par le Gouvernement flamand.

En vertu de l'article 7.1.4/1, § 1^{er}, alinéas 3 et 4, du décret sur l'Energie, les parties non rentables sont notamment calculées pour de nouveaux projets qui peuvent bénéficier de certificats sur la base de l'article 7.1.1, § 2, - lequel a trait au régime des installations ayant une date de mise en service à partir du 1^{er} janvier 2013 - et pour des projets en cours durant la période où ils peuvent recevoir des certificats sur la base de l'article 7.1.1, § 1^{er}, alinéas 4 et 5, - concernant les périodes de prolongation pour les installations dont la date de mise en service est antérieure au 1^{er} janvier 2013 - et ce, selon une méthode arrêtée par le Gouvernement flamand.

En vertu de l'article 7.1.4/1, § 4, du même décret, le Gouvernement flamand doit au moins tenir compte, lorsqu'il arrête cette méthode, d'un certain nombre de paramètres, à savoir les coûts d'investissement, le délai d'amortissement, les coûts de combustible et le prix de l'électricité.

B.43.1. Concernant le calcul des parties non rentables, les travaux préparatoires mentionnent :

« Le système prévoit annuellement, pour chaque technologie qui fait l'objet de la politique d'aide, un plan triennal d'aide financière évalué sur la base des parties non rentables, qui recourt au modèle PNR [partie non rentable] optimisé, de sorte que l'aide envisagée épouse le plus possible les prévisions d'évolution des paramètres technologiques. Les paramètres du modèle PNR sont établis de manière transparente. Afin de garantir un cadre d'investissement clair, le Gouvernement flamand fixe de manière détaillée tant la méthode de calcul que les paramètres à utiliser dans la méthode de calcul. En ce qui concerne ces paramètres, il sera fait référence autant que possible à des informations générales et accessibles à tous, comme par exemple les indicateurs boursiers de l'électricité et des combustibles (fossiles). Ce n'est que lorsqu'il n'est pas possible d'arrêter des indicateurs définissables à l'avance que l'observatoire indépendant sera appelé à formuler des hypothèses, sur la base de l'expertise disponible, étayées autant que possible de manière objective.

De même, pour les projets en cours, pour lesquels il est nécessaire de calculer un facteur de *banding*, l'aide sera adaptée annuellement selon un prix de l'électricité modifié, en cas de modification du facteur de *banding* dépassant de 2 % le facteur de *banding* en vigueur. En effet, le prix de l'électricité constitue un facteur important dans le calcul de la partie non rentable, pour lequel il existe de bons indicateurs. Pour d'autres facteurs susceptibles de fluctuer pendant la période d'exploitation, il est souvent plus difficile d'établir une évolution des prix. Pour les prix de la biomasse, par exemple, on connaît beaucoup d'indicateurs de portée générale, certainement si l'on tient compte de la large gamme des différents approvisionnements de biomasse et des caractéristiques de la biomasse qui sont sur le marché. Dans ce cas, il est tenu compte du fait que la biomasse constitue aussi un substitut aux combustibles fossiles et suit donc, de manière globale, la même tendance, qui est elle aussi liée au prix de l'électricité. A cet égard, on estime qu'une

augmentation du prix des combustibles fossiles entraîne une hausse des prix de l'électricité (davantage de recettes pour les producteurs d'électricité verte) et s'accompagne d'une hausse des prix de la biomasse (davantage de dépenses pour les producteurs d'électricité verte), ce qui fait que l'impact total sur les parties non rentables et les facteurs de *banding* reste limité et qu'un exercice d'actualisation conduirait à une augmentation des frais administratifs par rapport aux gains en matière d'efficacité. [...]

Cette adaptation et cette amélioration du système des certificats exigent de nombreuses initiatives supplémentaires de la part d'une cellule créée au sein de la ' Vlaams Energieagentschap ', qui fonctionnera comme un observatoire, et du VREG. Du personnel supplémentaire est prévu à cet effet.

Les tâches supplémentaires concernent :

[...]

- la gestion et l'application du modèle de calcul de la partie non rentable (le modèle PNR pour des installations nouvelles et existantes);

- la détermination du prix actuel de l'électricité, des combustibles fossiles et de la biomasse et l'établissement d'un pronostic à court terme (taux de croissance pour les cinq prochaines années);

[...]

- l'impact de la politique sur l'économie flamande;

[...]

- un rapport, au moins annuel, sur les paramètres et les résultats des calculs des parties non rentables;

- l'élaboration de propositions stratégiques visant à mettre au maximum l'aide apportée en adéquation avec les parties non rentables;

- l'examen des demandes de prolongation de la période d'aide pour les installations dont la date de mise en service est antérieure au 1^{er} janvier 2013;

[...]

Afin d'être conseillé dans ces missions, le Gouvernement flamand doit pouvoir faire appel à l'expertise de la VEA et du VREG. L'établissement correct de la partie non rentable constitue en effet la base d'un bon système d'aide. Un contrôle judicieux et structuré du système d'aide et de son impact doit permettre que l'aide soit la plus efficace possible.

Concrètement, le processus d'établissement des facteurs de *banding* se déroulera selon les étapes suivantes :

- en collaboration avec les personnes intéressées, l'observatoire applique un modèle PNR optimisé. Ce modèle PNR, arrêté par le Gouvernement flamand, tient compte au minimum des paramètres suivants : coûts d'investissement, délai d'amortissement, coûts des combustibles et prix de l'électricité;

- l'observatoire contrôle minutieusement tous les paramètres qui exercent une influence sur le résultat du modèle PNR. Chaque année au moins (deux fois par an pour l'énergie solaire), l'observatoire établit un rapport contenant une évaluation de la PNR, par type de projet, pour les trois prochaines années. Une actualisation plus fréquente est nécessaire pour l'énergie solaire, en raison de l'évolution plus rapide des coûts d'investissement et de la partie non rentable qui en découle par rapport à d'autres sources d'énergie renouvelables;

- concernant ce rapport, l'observatoire organise une concertation avec les personnes intéressées. Le Gouvernement flamand peut déterminer des modalités relatives à l'objet, la méthode et les participants de la concertation des parties intéressées. Après analyse et prise en compte éventuelle des observations reçues, le rapport est clôturé;

- l'observatoire calcule pour les types de projet restants les facteurs de *banding*, sur la base des parties non rentables calculées et du diviseur de *banding*;

- sur la base du rapport régulier de l'observatoire, les facteurs de *banding* sont communiqués au Gouvernement flamand et au ministre compétent de l'Énergie » (*Doc. parl.*, Parlement flamand, 2011-2012, n° 1639/1, pp. 8-10).

B.43.2. Il ressort de ce qui précède qu'en ce qui concerne l'aide à octroyer, le législateur décréto a voulu tenir compte des caractéristiques propres de diverses catégories de projets, de même qu'il a visé, en ce qui concerne les paramètres à utiliser dans la méthode de calcul des parties non rentables, à travailler autant que possible avec des « informations générales et accessibles à tous, comme par exemple les indicateurs boursiers de l'électricité et des combustibles (fossiles) ». Le législateur décréto a considéré aussi qu'il n'était pas possible d'établir des « indicateurs définissables à l'avance » dans tous les cas, raison pour laquelle le Gouvernement flamand a été habilité à arrêter la méthode de calcul de la partie non rentable. Les travaux préparatoires soulignent encore que le Gouvernement flamand peut recourir pour ce faire à l'expertise disponible dans des institutions spécialisées comme la « Vlaams Energieagentschap » et le VREG.

B.44. Au regard des objectifs précités et compte tenu du caractère technique de la matière concernée, il n'est pas sans justification raisonnable que le législateur décréto ait habilité le Gouvernement flamand à établir les paramètres pertinents. Il pouvait considérer, à cet égard, qu'un certain nombre de paramètres sont à ce point pertinents pour toutes les catégories de projets que, lors de l'établissement de la méthode de calcul de la partie non rentable, le Gouvernement flamand doit tenir compte au moins de ces paramètres fixés par décret.

Les paramètres fixés dans le décret, dont le Gouvernement flamand doit « à tout le moins » tenir compte, concernent par ailleurs notamment les coûts de combustible et le prix de l'électricité, qui peuvent être qualifiés de coûts d'exploitation.

B.45. Le second moyen dans l'affaire n° 5561, en sa deuxième branche, n'est pas fondé.

B.46. Dans la troisième branche du second moyen de l'affaire n° 5561, les parties requérantes critiquent le fait qu'il a été prévu, pour les installations dont la date de mise en service est antérieure au 1^{er} janvier 2013, un « régime d'aide fixe » sans garantie de rentabilité, alors que pour les installations ayant une date de mise en service à partir du 1^{er} janvier 2013 et pour les installations dont la date de mise en service est antérieure au 1^{er} janvier 2013 et qui se trouvent dans une période de prolongation, il a été prévu un « régime d'aide variable » avec une garantie de rentabilité écartée. Elles font valoir que cette différence de traitement n'est pas compatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution, combinés ou non avec la liberté de commerce et d'industrie.

B.47. Comme il a été rappelé en B.10.1, le législateur décréto a, en substance, « voulu augmenter l'efficacité de l'aide financière, en limitant la période d'aide accordée via les certificats sans porter atteinte aux engagements contractés par voie de décret, afin de sauvegarder la sécurité juridique » (*Doc. parl.*, Parlement flamand, 2011-2012, n° 1639/1, p. 6). Pour cette raison, il a prévu un régime distinct pour les installations dont la date de mise en service est antérieure au 1^{er} janvier 2013 et pour les installations ayant une date de mise en service à partir du 1^{er} janvier 2013.

Le régime réservé aux installations ayant une date de mise en service à partir du 1^{er} janvier 2013 est fondé sur l'objectif que « le montant de l'aide soit désormais lié à la rentabilité des installations » (*Doc. parl.*, Parlement flamand, 2011-2012, n° 1639/1, p. 3). Par rapport à cet objectif, il est pertinent de prévoir un « régime d'aide variable » assorti d'une garantie de rentabilité.

Pour les installations dont la date de mise en service est antérieure au 1^{er} janvier 2013, le législateur décreta qu'il voulait respecter autant que possible « les engagements contractés ». Par rapport à cet objectif, il est également pertinent de prévoir un « régime d'aide fixe », sans garantie de rentabilité; en effet, les règles qui existaient avant l'entrée en vigueur du décret attaqué prévoyait également un tel régime d'aide. Néanmoins, le législateur décreta également prévu un certain nombre de corrections pour les installations dont la date de mise en service est antérieure au 1^{er} janvier 2013, en disposant entre autres que lorsque l'investissement n'a pas encore été totalement amorti à la fin de la période d'aide régulière, une prolongation de la période d'aide peut être accordée, au cours de laquelle s'applique un « régime d'aide variable » assorti d'une garantie de rentabilité. La prolongation de la période d'aide par la période au cours de laquelle s'applique un « régime d'aide variable » assorti d'une garantie de rentabilité repose sur un critère de distinction qui, comme il a déjà été établi en B.13.2, à l'occasion de l'examen du premier moyen dans l'affaire n° 5558, est compatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution. Eu égard à l'objectif des périodes de prolongation prévues dans le décret - objectif qui se résume, en substance, à proposer une aide supplémentaire si, sur la base d'éléments objectifs (comme le non-amortissement d'une installation), il est constaté qu'une installation ne peut pas encore être considérée comme rentable -, il n'est pas dénué de justification raisonnable d'aligner les règles relatives à l'aide à accorder au cours de la période de prolongation visée sur la systématique des règles s'appliquant aux installations dont la date de mise en service est fixée à partir du 1^{er} janvier 2013.

B.48. La différence de traitement critiquée dans la troisième branche du second moyen n'est pas sans justification raisonnable.

B.49.1. Les parties requérantes allèguent également, dans la troisième branche du second moyen, la violation de la liberté de commerce et d'industrie.

B.49.2. La liberté de commerce et d'industrie ne peut pas être conçue comme une liberté absolue. Elle ne fait pas obstacle à ce que le décret règle l'activité économique des personnes et des entreprises. Le législateur décreta ne violerait la liberté de commerce et d'industrie que s'il limitait celle-ci sans qu'existe une quelconque nécessité pour ce faire ou si cette limitation était manifestement disproportionnée au but poursuivi.

B.49.3. Sans qu'il soit nécessaire d'examiner si les mesures attaquées peuvent être qualifiées de limitations de la liberté de commerce et d'industrie, il ressort à suffisance de ce qui précède que ces mesures sont raisonnablement justifiées par les objectifs que poursuit le législateur décreta.

B.50. Le second moyen dans l'affaire n° 5561, en sa troisième branche, n'est pas fondé.

B.51. Dans la quatrième branche du moyen, les parties requérantes critiquent le fait que pour les installations dont la date de mise en service est antérieure au 1^{er} janvier 2013, qui se trouvent dans les périodes de prolongation visées à l'article 7.1.1, § 1^{er}, alinéas 4 et 5, du décret sur l'Energie et qui peuvent bénéficier d'une aide maximale, le décret prévoit que le facteur de *banding* est égal au maximum à 1 ou à « Btot », alors que pour les installations ayant une date de mise en service à partir du 1^{er} janvier 2013, qui peuvent bénéficier d'une aide maximale au cours de la période d'aide originale, il est prévu que le facteur de *banding* soit égal à 1,25 au maximum.

B.52. Selon l'article 7.1.4/1, § 1^{er}, alinéas 5 et 8, du décret sur l'Energie, la « Vlaams Energieagentschap » calcule chaque fois, sur la base des parties non rentables, les facteurs de *banding* correspondants et cette instance doit communiquer annuellement au Gouvernement flamand et au ministre le rapport contenant le calcul des parties non rentables et des facteurs de *banding* correspondants. Le Gouvernement flamand établit la procédure d'adaptation des nouveaux facteurs de *banding* sur la base du rapport (article 7.1.4/1, § 1^{er}, alinéa 9). En vertu de l'article 7.1.4/1, § 4, alinéa 4, du décret sur l'Energie, le Gouvernement flamand peut, dans le cadre de la méthode de calcul de la partie non rentable, imposer des valeurs maximales pour les paramètres à utiliser ou pour le facteur de *banding*. Selon l'article 7.1.4/1, § 4, dernier alinéa de ce décret, le facteur de *banding* n'est en aucun cas supérieur à 1,25.

Selon l'article 7.1.1, § 1^{er}, alinéas 4 et 5, du décret sur l'Energie, concernant la prolongation de la période d'aide pour les installations dont la date de mise en service est antérieure au 1^{er} janvier 2013, le facteur de *banding* est au maximum égal à 1 ou, dans le cas d'une seconde prolongation, à « Btot pour l'année civile en cours, telle qu'elle est définie à l'article 7.1.10, § 2 ».

B.53.1. Concernant le facteur de *banding*, les travaux préparatoires mentionnent :

« Le Gouvernement flamand fixe la méthodologie qui doit être suivie et il peut prévoir que certains paramètres ne peuvent pas dépasser une valeur maximale imposée. Par exemple, l'augmentation du prix de la biomasse ou le facteur de *banding* dans son ensemble peuvent ainsi être limités parce que le Gouvernement flamand estime qu'au-delà d'un certain niveau de prix, soutenir la production d'électricité verte ne cadre plus avec sa vision politique.

[...]

La procédure ultérieure d'adaptation des facteurs de *banding* sera fixée lors de l'achèvement de la réforme en cours, sous la forme d'une modification de l'arrêté sur l'Energie, à l'exception de l'adaptation aux projets en cours, qui entrera en vigueur un mois après la publication du rapport. Le rapport communiqué par l'observatoire au Gouvernement flamand sera ensuite confirmé dans un arrêté ministériel, par le ministre ayant l'énergie dans ses compétences. Si le ministre compétent pour l'Energie veut déroger aux facteurs de *banding* adaptés qui figurent dans le rapport, il présente une proposition de décision au Gouvernement flamand, qui indique pour quel motif la décision s'écarte du rapport.

Si l'observatoire constate qu'il existe un excédent ou un déficit structurel de certificats et que le prix du marché attendu pour le certificat s'écarte structurellement de l'estimation réalisée sur la base du prix de l'amende et de l'équilibre du marché, il en fait rapport au Gouvernement flamand et des mesures complémentaires peuvent être prises sur cette base, afin que le marché revienne à l'équilibre, par exemple en corrigeant les facteurs de *banding* ou en adaptant les objectifs de quota pour les nouvelles installations.

[...]

L'introduction du *banding* fera disparaître à l'avenir pour les nouvelles installations, la pression de l'aide minimale sur les tarifs. Un système de *banding* performant veillera en effet à ce qu'il ne soit plus nécessaire de recourir à l'aide minimale » (*Doc. parl.*, Parlement flamand, 2011-2012, n° 1639/1, pp. 10-11).

B.53.2. Il ressort de ce qui précède que le législateur décreta a voulu créer un système permettant de tenir compte, lors de l'octroi de certificats verts, de modifications intervenues sur le marché des certificats. Pour cette raison, le Gouvernement flamand a été habilité à fixer, à évaluer régulièrement et, le cas échéant, à adapter les facteurs de *banding*. Ainsi, le législateur décreta a accordé au Gouvernement flamand une marge d'appréciation étendue mais dans le même temps prévu des limites maximales pour les facteurs de *banding*, ce qui, eu égard à l'objectif poursuivi par le décret attaqué concernant l'augmentation de l'efficacité économique du système, n'est pas dénué de justification raisonnable.

B.54. Comme il a déjà été constaté en B.47, à l'occasion de l'examen de la troisième branche du second moyen dans l'affaire n° 5561, au regard de l'objectif du législateur décreta d'augmenter l'efficacité économique du système, en limitant la période d'aide accordée via les certificats, sans affecter les engagements contractés par décret, dans le cadre de la sécurité juridique, il n'est pas dénué de justification raisonnable que le régime concernant l'aide à accorder diffère selon qu'une installation soit mise en service avant le 1^{er} janvier 2013 ou à partir de cette date.

En ce qui concerne la différence de traitement critiquée, les exploitants d'installations dont la date de mise en service est antérieure au 1^{er} janvier 2013 et les exploitants d'installations ayant une date de mise en service à partir du 1^{er} janvier 2013 se trouvent, du reste, dans des situations différentes, parce que le facteur de *banding* maximal ne s'applique, pour les premiers, qu'après l'expiration de la période d'aide régulière. Ils ont, par conséquent, déjà reçu des certificats verts au cours de cette période d'aide et ils ont déjà pu amortir partiellement leurs investissements.

B.55. Le second moyen dans l'affaire n° 5561, en sa quatrième branche, n'est pas fondé.

B.56. Le second moyen dans l'affaire n° 5561, en sa cinquième branche, a déjà été examiné en B.15 à B.22.

B.57. Dans la sixième branche du second moyen dans l'affaire n° 5561, les parties requérantes critiquent le fait que les installations dont la date de mise en service est antérieure au 1^{er} janvier 2013 et pour lesquelles une extension de capacité est souhaitée ne peuvent pas bénéficier de l'aide, à moins que les conditions prévues par l'article 7.1.1, § 1^{er}, alinéa 4, du décret sur l'Énergie en ce qui concerne les investissements supplémentaires soient remplies, alors que les installations ayant une date de mise en service à partir du 1^{er} janvier 2013 qui veulent procéder à la même extension de capacité peuvent bénéficier de l'aide.

B.58. Comme il a déjà été constaté à plusieurs reprises, il n'est pas dénué de justification raisonnable, au regard des objectifs poursuivis par le législateur décréteur, que le régime relatif à l'aide à accorder diffère selon qu'une installation a été mise en service avant le 1^{er} janvier 2013 ou à partir de cette date. Le régime s'appliquant aux installations dont la date de mise en service est antérieure au 1^{er} janvier 2013 repose sur des principes qui diffèrent fondamentalement des principes qui fondent un régime applicable aux installations ayant une date de mise en service à partir du 1^{er} janvier 2013, avec pour effet que des aspects isolés de ces régimes ne peuvent pas être utilement comparés. Les conditions, contenues dans l'article 7.1.1, § 1^{er}, alinéa 4, du décret sur l'Énergie, auxquelles un investissement supplémentaire est pris en compte pour des installations dont la date de mise en service est antérieure au 1^{er} janvier 2013, jouent exclusivement un rôle dans le cadre de l'appréciation d'une éventuelle prolongation de la période d'aide régulière, tandis que le décret n'a pas prévu de prolongation à la période d'aide pour les installations ayant une date de mise en service à partir du 1^{er} janvier 2013.

B.59. Dans la mesure où il critique la différence de traitement entre des installations dont la date de mise en service est antérieure au 1^{er} janvier 2013 et des installations qui ont une date de mise en service à partir du 1^{er} janvier 2013, le moyen, en sa sixième branche, n'est pas fondé.

B.60. Dans la mesure où la sixième branche du moyen a également trait aux conditions, contenues dans l'article 7.1.1, § 1^{er}, alinéa 4, du décret sur l'Énergie, auxquelles un investissement supplémentaire est pris en compte dans le cadre d'une prolongation de la période d'aide, l'examen de cette branche coïncide partiellement avec l'examen de la septième branche du présent moyen, qui porte sur la condition prévue par l'article 7.1.1, § 1^{er}, alinéa 4, troisième phrase, a), du décret sur l'Énergie et avec l'examen de la cinquième branche du présent moyen, ayant trait aux conditions contenues dans l'article 7.1.1, § 1^{er}, alinéa 4, deuxième phrase, de ce décret, branche qui a déjà été examinée en B.15 à B.22.

En ce qui concerne les autres conditions, les parties requérantes n'exposent pas en quoi elles seraient incompatibles avec les articles 10 et 11 de la Constitution, de sorte que la sixième branche du second moyen dans l'affaire n° 5561 n'est pas recevable sur ce point.

B.61. Dans la septième branche du second moyen dans l'affaire n° 5561, les parties requérantes critiquent le fait que des investissements supplémentaires d'au moins 100.000 euros pour des composantes essentielles d'installations dont la date de mise en service est antérieure au 1^{er} janvier 2013, mais qui ne représentent toutefois pas 20 % de l'investissement initial, ne sont pas pris en compte dans le cadre des périodes de prolongation visées à l'article 7.1.1, § 1^{er}, alinéas 4 et 5, du décret sur l'Énergie

B.62. En vertu de l'article 7.1.1, § 1^{er}, alinéa 4, du décret sur l'Énergie, la valeur d'un investissement supplémentaire qui n'est pas encore complètement amorti n'est prise en compte dans le cadre de la prolongation de la période d'aide que si cet investissement représente au minimum 20 % de l'investissement initial, qu'il s'élève à tout le moins à 100.000 euros et qu'il porte exclusivement sur des composantes essentielles en vue de la production d'électricité verte.

B.63.1. Les parties requérantes font valoir en substance que le seuil de 20 % de l'investissement initial n'est pas raisonnable par rapport à l'objectif poursuivi par le législateur décréteur, consistant à limiter les charges administratives.

B.63.2. Les travaux préparatoires exposent :

« Un seuil a été instauré pour limiter la charge administrative, de sorte que des investissements non encore amortis d'un montant limité n'entrent [...] pas en ligne de compte » (*Doc. Parl.*, Parlement flamand, 2011-2012, n° 1639/1, p. 7).

B.63.3. Même si la limitation des charges administratives qui vont de pair avec, d'une part, le traitement des demandes de prolongation de la période d'aide et, d'autre part, l'octroi de certificats verts au cours de cette période de prolongation, constitue un objectif légitime, le seuil des 20 % de l'investissement initial ne peut pas être considéré comme une mesure proportionnée à cet objectif.

Eu égard aux coûts d'investissement élevés liés à des installations générant de l'électricité à partir de sources d'énergie renouvelables, ce seuil exclut en effet du régime d'aide des investissements supplémentaires substantiels.

B.63.4. Certes, il convient aussi de tenir compte de l'objectif principal du décret attaqué, consistant à augmenter l'efficacité économique du système des certificats verts. Eu égard à la circonstance que le législateur décréteur a précisément inséré les périodes de prolongation visées à l'article 7.1.1, § 1^{er}, du décret sur l'Énergie en vue de garantir autant que possible la rentabilité des installations dont la date de mise en service est antérieure au 1^{er} janvier 2013, le seuil de 20 % s'avère toutefois aussi disproportionné par rapport à l'objectif d'augmenter l'efficacité économique du système.

B.64. Le second moyen dans l'affaire n° 5561, en sa septième branche, est fondé.

Il convient d'annuler, à l'article 7.1.1, § 1^{er}, alinéa 4, troisième phrase, du décret sur l'Énergie, remplacé par l'article 4 du décret du 13 juillet 2012, les termes « 20 % de l'investissement initial ».

B.65. Dans la huitième branche du second moyen dans l'affaire n° 5561, les parties requérantes critiquent le fait qu'aucune garantie de rentabilité n'a été prévue sur la base d'un calcul de la partie non rentable au cours de la période de prolongation en raison d'heures à pleine charge non prestées, visée à l'article 7.1.1, § 1^{er}, alinéa 3, du décret sur l'Énergie, alors que tel est le cas au cours des périodes de prolongation en raison d'investissements non amortis visées à l'article 7.1.1, § 1^{er}, alinéas 4 et 5, du même décret.

B.66.1. En vertu de l'article 7.1.1, § 1^{er}, alinéa 3, du décret sur l'Energie, il est possible, pour les installations dont la date de mise en service est antérieure au 1^{er} janvier 2013, de demander, à certaines conditions, une prolongation de la période d'aide régulière, pendant le temps qui est nécessaire pour recevoir le nombre de certificats verts correspondant au nombre de certificats verts à attribuer selon le nombre d'heures à pleine charge qui a été retenu pour la catégorie de projets concernée et qui correspond à la puissance nominale issue de sources d'énergie renouvelables, installée initialement.

En vertu de l'article 7.1.1, § 1^{er}, alinéas 4 et 5, du même décret, une installation dont la date de mise en service est antérieure au 1^{er} janvier 2013 peut recevoir, à titre complémentaire, un certain nombre de certificats verts au cours d'une période complémentaire de cinq ans - prolongeable, le cas échéant, pour une nouvelle période de cinq ans - après l'expiration de la période d'aide régulière et de la période de prolongation en raison d'heures à pleine charge non prestées et ce, en fonction d'un facteur de *banding* calculé pour la partie de l'investissement initial ou des éventuels investissements supplémentaires réalisés dans l'installation, qui n'est pas encore amortie au moment de l'expiration des périodes précitées.

B.66.2. En vertu de l'article 7.1.4/1, § 1^{er}, alinéa 4, du décret sur l'Energie, inséré par l'article 6 du décret du 13 juillet 2012, les parties non rentables sont notamment calculées pour les projets en cours, en ce qui concerne la période pendant laquelle ils peuvent recevoir des certificats sur la base de l'article 7.1.1, § 1^{er}, alinéas 4 et 5, de ce décret, qui concerne les possibilités de prolongation précitées en raison d'investissements non amortis. En ce qui concerne la faculté de prolongation en raison d'heures à pleine charge non prestées, le décret sur l'Energie ne prévoit pas expressément que les certificats verts sont accordés en fonction d'un calcul de la partie non rentable.

B.67.1. Le Gouvernement flamand fait valoir que, dans le cadre de la possibilité de prolongation en raison d'heures à pleine charge non prestées, l'aide est effectivement accordée en fonction de la rentabilité des installations et que les travaux préparatoires du décret attaqué font apparaître que telle était également l'intention du législateur décréteur.

B.67.2. Les travaux préparatoires mentionnent à ce sujet :

« Dans les cas 1 et 2 [sont visées ici les installations dont la date de mise en service est antérieure au 1^{er} janvier 2013 et qui n'ont pas pu bénéficier de la garantie d'aide minimale et les installations dont la date de mise en service est antérieure au 1^{er} janvier 2013 et qui ont effectivement pu bénéficier d'une garantie minimale], un exploitant peut demander une prolongation de l'aide pour la période dont il a besoin afin d'obtenir le nombre de certificats qui, selon le calcul de la partie non rentable (calcul PNR), est nécessaire pour atteindre la rentabilité qui a été prévue dans le calcul. La prolongation durera jusqu'à ce que soit atteint le nombre d'heures à pleine charge qui a été pris comme référence pour la catégorie de projets concernée et qui correspond à la puissance nominale issue de sources d'énergie renouvelables initialement installée.

[...]

De cette manière, la rentabilité pour les installations existantes reste garantie. L'installation devra toutefois être faite selon les règles de l'art pour prétendre à l'aide. On évite ainsi que des installations mal installées puissent bénéficier de l'aide complémentaire. En outre, le déficit doit représenter un pourcentage minimum par rapport à l'aide initialement attendue. De cette manière, on évite d'imposer d'une lourde charge administrative au VREG et à l'observatoire pour accorder un nombre très restreint de certificats à titre complémentaire par installation. Cette prolongation ne s'applique pas pour les panneaux solaires, parce que l'exploitant était lui-même responsable du placement suffisamment optimal pour atteindre le rendement qu'il estimait suffisant et parce que la production peut en outre être évaluée très précisément.

Dans les cas 1 et 2, un exploitant peut, après la première période d'aide, demander également de l'aide supplémentaire si elle est nécessaire. Dans ce cas, un niveau d'aide est déterminé sur la base d'un calcul PNR qui tient compte des investissements initiaux ou supplémentaires qui ne sont pas encore amortis » (*Doc. parl.*, Parlement flamand, 2011-2012, n° 1639/1, pp. 6-7).

B.67.3. Il ressort de ce qui précède que le législateur décréteur avait pour objectif d'accorder les certificats verts en fonction d'un calcul de la partie non rentable, tant au cours de la période de prolongation en raison d'heures à pleine charge non prestées qu'au cours de la période de prolongation en raison d'investissements non amortis.

B.68. Conformément aux travaux préparatoires, l'article 7.1.1, § 1^{er}, alinéa 3, du décret sur l'Energie doit être interprété en ce sens que les certificats verts qui sont visés sont accordés en fonction d'un calcul de la partie non rentable, de sorte qu'une « garantie de rentabilité » est aussi prévue dans le cadre de l'aide accordée au cours de la période de prolongation en raison d'heures à pleine charge non prestées.

Pour le surplus, les parties requérantes n'exposent pas en quoi l'aide accordée au cours de la période de prolongation en raison d'heures à pleine charge non prestées serait plus défavorable que l'aide accordée au cours de la période de prolongation en raison d'investissements non amortis.

B.69. Sous réserve de l'interprétation mentionnée en B.68, le moyen, en sa huitième branche, n'est pas fondé.

Par ces motifs,

la Cour

1. annule :

- les termes « pour lesquelles les investissements supplémentaires ont été réalisés avant que la période, visée aux deuxième et troisième alinéa, n'ait expiré » dans l'article 7.1.1, § 1, alinéa 4, deuxième phrase, du décret de la Région flamande du 8 mai 2009 « portant les dispositions générales en matière de la politique de l'énergie », tel qu'il a été remplacé par l'article 4 du décret du 13 juillet 2012 « modifiant le décret sur l'Energie du 8 mai 2009, en ce qui concerne la production écologique d'énergie », mais avant sa modification par l'article 3 du décret du 28 juin 2013 « contenant diverses dispositions en matière d'énergie »;

- les termes « 20 % de l'investissement initial » dans l'article 7.1.1, § 1^{er}, alinéa 4, troisième phrase, du décret précité du 8 mai 2009, tel qu'il a été remplacé par l'article 4 du décret précité du 13 juillet 2012, mais avant sa modification par l'article 3 du décret précité du 28 juin 2013;

2. sous réserve de l'interprétation mentionnée en B.68, rejette les recours pour le surplus.

Ainsi prononcé en langue néerlandaise, en langue française et en langue allemande, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, à l'audience publique du 23 janvier 2014.

Le greffier,

P.-Y. Dutilleux

Le président,

M. Bossuyt

VERFASSUNGSGERICHTSHOF

[2014/200918]

Auszug aus dem Entscheid Nr. 8/2014 vom 23. Januar 2014

Geschäftsverzeichnisnummern 5558 und 5561

In Sachen: Klagen auf Nichtigerklärung des Artikels 4 bzw. der Artikel 4, 6 und 8 des Dekrets der Flämischen Region vom 13. Juli 2012 zur Abänderung des Energiedekrets vom 8. Mai 2009, was die umweltfreundliche Energieerzeugung betrifft, erhoben von der «Aspiravi» AG bzw. von der VoG «Federatie Belgische Biogasinstallaties» und anderen.

Der Verfassungsgerichtshof,

zusammengesetzt aus den Präsidenten A. Alen und J. Spreutels, den Richtern E. De Groot, L. Lavrysen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke, T. Merckx-Van Goey, P. Nihoul, F. Daoût und T. Giet, und dem emeritierten Präsidenten M. Bossuyt gemäß Artikel 60bis des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 über den Verfassungsgerichtshof, unter Assistenz des Kanzlers P.-Y. Dutilleux, unter dem Vorsitz des emeritierten Präsidenten M. Bossuyt,

verkündet nach Beratung folgenden Entscheid:

I. Gegenstand der Klagen und Verfahren

a. Mit einer Klageschrift, die dem Gerichtshof mit am 18. Januar 2013 bei der Post aufgegebenem Einschreibebrief zugesandt wurde und am 21. Januar 2013 in der Kanzlei eingegangen ist, erhob die «Aspiravi» AG, mit Gesellschaftssitz in 8530 Harelbeke, Vaarnewijkstraat 17, Klage auf Nichtigerklärung von Artikel 4 des Dekrets der Flämischen Region vom 13. Juli 2012 zur Abänderung des Energiedekrets vom 8. Mai 2009, was die umweltfreundliche Energieerzeugung betrifft (veröffentlicht im *Belgischen Staatsblatt* vom 20. Juli 2012, dritte Ausgabe).

b. Mit einer Klageschrift, die dem Gerichtshof mit am 21. Januar 2013 bei der Post aufgegebenem Einschreibebrief zugesandt wurde und am 23. Januar 2013 in der Kanzlei eingegangen ist, erhoben Klage auf Nichtigerklärung der Artikel 4, 6 und 8 des vorerwähnten Dekrets: die VoG «Federatie Belgische Biogasinstallaties», mit Vereinigungssitz in 9050 Gentbrugge, Dulle Grietlaan 17, die «Biofer» AG, mit Gesellschaftssitz in 3440 Budingen (Zoutleeuw), Hulsbergstraat 19A, die «GSL» PGmbH, mit Gesellschaftssitz in 1500 Halle, Scheyssingenstraat 17, die «Leiestroom» AG, mit Gesellschaftssitz in 9050 Gentbrugge, Dulle Grietlaan 17, die «Agrikraacht» AG, mit Gesellschaftssitz in 9050 Gentbrugge, Dulle Grietlaan 17, die «Digrom Energy» AG, mit Gesellschaftssitz in 9050 Gentbrugge, Dulle Grietlaan 17, die «Bio-Gas Boeye» PGmbH, mit Gesellschaftssitz in 9120 Beveren, Perstraat 127, die «Agri-Power» PGmbH, mit Gesellschaftssitz in 2390 Oostmalle, Gemeentebos 8, die «Agro-Energiek» PGmbH, mit Gesellschaftssitz in 9930 Zomergem, Rijvers 66, die «Agrogas» PGmbH, mit Gesellschaftssitz in 2440 Geel, Rendervensdijk 12A, die «Ampower» PGmbH, mit Gesellschaftssitz in 8740 Pittem, Brugsesteenweg 166, die «Bio-Electric» PGmbH, mit Gesellschaftssitz in 8730 Beernem, Wellingstraat 109, die «Green Power Pittem» AG, mit Gesellschaftssitz in 8470 Pittem, Koolkensstraat 9, die «Arbio» PGmbH, mit Gesellschaftssitz in 2370 Arendonk, Watering 20A, die «Bio 7» AG, mit Gesellschaftssitz in 2960 Sint-Lenaarts, Grensstraat 5, die «Bio-Energie Herk» PGmbH, mit Gesellschaftssitz in 3540 Herk-de-Stad, Herkantstraat 47, die «Biogas Bree» PGmbH, mit Gesellschaftssitz in 3640 Kinrooi, Grootbroekstraat 44, die «Biogas De Biezen» PGmbH, mit Gesellschaftssitz in 2370 Arendonk, De Biezen 6, die «Biogas Boonen» PGmbH, mit Gesellschaftssitz in 2450 Meerhout, De Donken 10, die «Biomass Center» PGmbH, mit Gesellschaftssitz in 8900 Ypern, Bargiestraat 1, die «Biopower Tongeren» AG, mit Gesellschaftssitz in 3700 Tongern, Maastrichtersteenweg 523, die «Calagro Energie» PGmbH, mit Gesellschaftssitz in 9930 Zomergem, Meirlare 21, die «Greenenergy» PGmbH, mit Gesellschaftssitz in 2230 Herselt, Dieperstraat 110, die «Guilliams Green Power» AG, mit Gesellschaftssitz in 3370 Boutersem, Dalemstraat 12, die «Iveb» AG, mit Gesellschaftssitz in 2920 Kalmthout, Kruisbos 17, Yvan Van Meerhaeghe, wohnhaft in 8720 Wakken, Markegemstraat 103, die «Op De Beeck» AG, mit Gesellschaftssitz in 2250 Olen, Hagelberg 8, die «Quiryen Energy Farming» PGmbH mit Gesellschaftssitz in 2330 Merksplas, Koekhoven 38, die «Senergho» PGmbH, mit Gesellschaftssitz in 8830 Hoogledegits, Driewegenstraat 21, die «Storg» PGmbH, mit Gesellschaftssitz in 3530 Houthalen, Peersedijk 3, Petrus van Dooren, wohnhaft in 3460 Assent, Wisenbeemd 9, die «Van Remoortel Aardappelverwerking» AG, mit Gesellschaftssitz in 9130 Verrebroek, Aven Ackers 15b, die «VCENERGY» PGmbH, mit Gesellschaftssitz in 9800 Deinze, Moerstraat 30, die «VCPower» PGmbH, mit Gesellschaftssitz in 9800 Deinze, Moerstraat 30, die «Wouters Energy» PGmbH, mit Gesellschaftssitz in 3724 Kortessem-Vliermaal, Coutjoulstraat 1a, und die «Yzer Energy» AG, mit Gesellschaftssitz in 8790 Waregem, Bosstraat 36.

Diese unter den Nummern 5558 und 5561 ins Geschäftsverzeichnis des Gerichtshofes eingetragenen Rechtssachen wurden verbunden.

(...)

II. Rechtliche Würdigung

(...)

In Bezug auf den Gegenstand der Klagen

B.1. Die klagende Partei in der Rechtssache Nr. 5558 beantragt die Nichtigerklärung von Artikel 4 des Dekrets der Flämischen Region vom 13. Juli 2012 zur Abänderung des Energiedekrets vom 8. Mai 2009, was die umweltfreundliche Energieerzeugung betrifft (nachstehend: Dekret vom 13. Juli 2012), der Artikel 7.1.1 des Dekrets vom 8. Mai 2009 zur Festlegung allgemeiner Bestimmungen bezüglich der Energiepolitik (nachstehend: Energiedekret) ersetzt.

B.2. Die klagenden Parteien in der Rechtssache Nr. 5561 beantragen die Nichtigerklärung des gesamten Dekrets vom 13. Juli 2012.

Sie führen jedoch nur Klagegründe gegen dessen Artikel 4, 6 und 8 an, mit denen die Artikel 7.1.1, 7.1.4/1 beziehungsweise 7.1.6 des Energiedekrets ersetzt, eingefügt oder abgeändert werden.

Der Gerichtshof beschränkt daher seine Prüfung auf diese Bestimmungen.

In Bezug auf den Kontext der angefochtenen Bestimmungen

B.3. Mit den angefochtenen Bestimmungen wird die im Energiedekret enthaltene Regelung bezüglich der Produktion von umweltfreundlicher Energie abgeändert.

B.4. Das Energiedekret vom 8. Mai 2009 beruht unter anderem auf dem Dekret vom 17. Juli 2000 über die Organisation des Elektrizitätsmarktes und ersetzt dieses Dekret, in dem man sich in der Flämischen Region für ein System von Grünstromzertifikaten zur Förderung der Stromerzeugung aus erneuerbaren Energiequellen entschieden hat.

Ein Grünstromzertifikat ist ein übertragbares immaterielles Gut, das belegt, dass ein Erzeuger in einem bestimmten Jahr eine bestimmte Menge Elektrizität durch Nutzung erneuerbarer Energiequellen erzeugt hat.

Das System der Grünstromzertifikate beinhaltet in großen Zügen Folgendes:

- Die Erzeuger von «Grünstrom», das heißt durch Verwendung erneuerbarer Energiequellen erzeugter Elektrizität, können von der flämischen Regulierungsinstanz für den Elektrizitäts- und Gasmarkt (nachstehend: VREG) ein Grünstromzertifikat erhalten, wenn sie eine bestimmte Menge an Grünstrom erzeugt haben (Artikel 7.1.1 des Energiedekrets).

- Die Erzeuger können ihre Zertifikate entweder auf dem Markt zum Marktpreis oder dem Netzbetreiber anbieten, der dann verpflichtet ist, das Zertifikat zu einem bestimmten Mindestwert aufzukaufen. Der Mindestwert schwankt je nach der genutzten Energiequelle und der Erzeugungstechnologie. Die Verpflichtung für die Netzbetreiber, die Zertifikate zu einem bestimmten Mindestwert aufzukaufen, beruht auf dem Bemühen, den Erzeugern von Elektrizität aus erneuerbaren Energiequellen einen gewissen Ertrag zu sichern. Die Netzbetreiber bringen die erworbenen Zertifikate regelmäßig auf den Markt, um deren Kosten zurückzuerlangen (Artikel 7.1.6 des Energiedekrets).

- Die Elektrizitätslieferanten (die so genannten «Zugangsinhaber») müssen jedes Jahr eine bestimmte Anzahl an Grünstromzertifikaten bei der VREG abgeben, die einem Prozentsatz Grünstrom im Verhältnis zur Gesamtmenge der von ihnen im vorangegangenen Kalenderjahr an Endabnehmer gelieferten Elektrizität entspricht (d.h. die so genannte «Zertifikatverpflichtung» oder «Quotenverpflichtung»). Sie können diese Verpflichtung erfüllen, indem sie Zertifikate von den Erzeugern oder den Netzbetreibern kaufen (Artikel 7.1.10 des Energiedekrets).

B.5.1. Außer bezüglich der Produktion von Solarenergie wurde vor dem Inkrafttreten der angefochtenen Bestimmungen keine zeitliche Begrenzung mit der Gewährung von Grünstromzertifikaten zugunsten von Erzeugern von Elektrizität aus erneuerbaren Energiequellen verbunden.

Ausgehend von der Feststellung, dass das System eine Reihe von unerwünschten Nebenwirkungen hatte, unter anderem, weil es zu einem Überangebot von Zertifikaten auf dem Markt führte, so dass das Investitionsklima unsicher wurde, die Kosten sich auf die Netztarife auswirkten, die Kosten für die Endbenutzer anstiegen und die gesellschaftliche Basis für grüne Energie geringer wurde (*Parl. Dok.*, Flämisches Parlament, 2011-2012, Nr. 1639/1, Ss. 2-3), hat der Dekretgeber es als notwendig erachtet, das System anzupassen.

Er hat sich dafür entschieden, die den Erzeugern von Grünstrom gewährte Unterstützung zeitlich zu begrenzen und auf dasjenige abzustimmen, was notwendig ist, um die Produktionsanlagen rentabel zu machen (ebenda, S. 2).

Allgemein hat der Dekretgeber es sich zum Ziel gesetzt, einerseits die Kosteneffizienz des Systems zu verbessern und andererseits die Investitionssicherheit der Erzeuger von Elektrizität aus erneuerbaren Energiequellen weiterhin zu gewährleisten, um somit «die europäischen Ziele für 2020 in Bezug auf erneuerbare Energie auf eine kosteneffiziente Weise zu erreichen, ohne die flämische Wirtschaft zu gefährden» (ebenda).

B.5.2. Durch den angefochtenen Artikel 4 des Dekrets vom 13. Juli 2012 wird Artikel 7.1.1 des Energiedekrets ersetzt und in Bezug auf die Gewährung von Grünstromzertifikaten zugunsten von Erzeugern von grüner Energie ein Unterschied zwischen Anlagen mit Startdatum vor dem 1. Januar 2013 und Anlagen mit Startdatum ab dem 1. Januar 2013 eingeführt.

Für Anlagen mit Startdatum vor dem 1. Januar 2013 werden grundsätzlich nur Grünstromzertifikate während eines Zeitraums von zehn Jahren nach der ersten Inbetriebnahme gewährt. Wenn eine solche Anlage für die Mindestbeihilfe im Sinne von Artikel 7.1.6 des Energiedekrets in Frage kommt und der Zeitraum, für den die Mindestbeihilfe gilt, länger als zehn Jahre ist, werden Grünstromzertifikate während des Zeitraums gewährt, in dem die Anlage für die Mindestbeihilfe in Frage kommt (Artikel 7.1.1 § 1 Absatz 2). Unter bestimmten Bedingungen können die Erzeuger von Elektrizität aus erneuerbaren Energiequellen eine Verlängerung des Förderzeitraums bei der Flämischen Energieagentur beantragen (Artikel 7.1.1 § 1 Absätze 3 bis 6).

Für Anlagen mit Startdatum ab dem 1. Januar 2013 werden Grünstromzertifikate nur «während des Abschreibungszeitraums, der in der Berechnungsmethode des unrentablen Anteils für diese erneuerbare Energietechnologie angewandt wird» gewährt (Artikel 7.1.1 § 2 Absatz 3). Der unrentable Anteil betrifft «den produktionsabhängigen Anteil der Einkünfte, der notwendig ist, um den Nettobarwert einer Investition auf Null zu bringen, und der anhand einer Cashflowberechnung errechnet wird» (Artikel 1.1.3 Nr. 95). Aufgrund von Artikel 7.1.4/1 des Energiedekrets werden die unrentablen Anteile jährlich berechnet und aktualisiert für repräsentative Projektkategorien nach einem Verfahren und einer Methode, die durch die Flämische Regierung festgelegt werden. Die Subventionierung auf der Grundlage des unrentablen Anteils beinhaltet in großen Zügen, dass «die Höhe der Beihilfe von der Rentabilität der Anlagen abhängig gemacht wird» (*Parl. Dok.*, Flämisches Parlament, 2011-2012, Nr. 1639/1, S. 3). Aufgrund von Artikel 7.1.1 § 3 des Energiedekrets kann die Flämische Regierung für die Anlagen mit Startdatum ab dem 1. Januar 2013 eine Regelung bezüglich einer möglichen Verlängerung des Förderzeitraums vorsehen; eine solche Verlängerungsmöglichkeit ist also nicht im Dekret selbst vorgesehen.

B.5.3. Für die Anlagen mit Startdatum vor dem 1. Januar 2013 wird ein Grünstromzertifikat für jeweils 1 000 kWh Elektrizität, die in der Anlage aus erneuerbaren Energiequellen erzeugt werden, gewährt (Artikel 7.1.1 § 1 Absatz 1). Für die Zertifikate, die während der Verlängerung des regulären Förderzeitraums gewährt werden, gilt jedoch eine Regelung, die mit derjenigen vergleichbar ist, die für die ab dem 1. Januar 2013 in Betrieb genommenen Anlagen gilt (Artikel 7.1.1 § 1 Absätze 4 und 5 und Artikel 7.1.4/1 § 1 Absatz 4).

Die Anzahl Grünstromzertifikate, die für Anlagen mit Startdatum ab dem 1. Januar 2013 für jeweils 1 000 kWh Elektrizität, die aus erneuerbaren Energiequellen erzeugt werden, gewährt wird während des Abschreibungszeitraums, der in der Berechnungsmethode des unrentablen Anteils angewandt wird, beträgt 1, multipliziert mit dem anwendbaren *Banding*-Faktor (Artikel 7.1.1 § 2 Absatz 4). Der *Banding*-Faktor wird in Artikel 1.1.3 Nr. 13/2 des Energiedekrets als der «unrentable Anteil, geteilt durch den *Banding*-Teiler» definiert. Der *Banding*-Teiler entspricht «97 Euro pro Grünstromzertifikat zur Berechnung des *Banding*-Faktors für die Gewährung von Grünstromzertifikaten» (Artikel 1.1.3 Nr. 13/1). Der Begriff *Banding*-Faktor wurde während der Vorarbeiten wie folgt erläutert:

«Der Begriff *Banding*-Faktor wird in die neue Beihilferegelung eingeführt mit dem Ziel, die finanzielle Unterstützung besser auf die Beihilfe abzustimmen, die notwendig ist, um das Projekt ausreichend rentabel zu machen.

Die Einführung des *Banding*-Faktors führt dazu, dass nicht für jede 1 000 kWh Grünstrom noch ein Grünstromzertifikat gewährt wird. Ein Projektmodell, das bei einem bestimmten Marktwert (*Banding*-Teiler) des Grünstromzertifikats von 97 Euro nur einen unrentablen Anteil von 48,5 Euro hat, wird nur für jede Produktion von 2 000 kWh ein Grünstromzertifikat erhalten» (*Parl. Dok.*, Flämisches Parlament, 2011-2012, Nr. 1639/1, S. 4).

«Eine wichtige Neuerung betrifft die Einführung des *Banding*-Prinzips, wobei die Beihilfe entsprechend der Technologie differenziert wird (und, falls relevant, nach Größenordnung oder Projekttyp), indem mehr oder weniger Zertifikate pro erzeugte MWh Grünstrom gewährt werden und die Beihilfe dadurch besser auf die Berechnung des unrentablen Anteils abgestimmt wird.

Die Grünstromzertifikate werden durch die VREG auf der Grundlage eines *Banding*-Faktors gewährt, der für eine bestimmte repräsentative Technologie und Größenordnung berechnet wird» (ebenda, SS. 7-8).

«Für bestimmte Technologien hat die Aufkaufspflicht der Netzbetreiber derzeit sehr hohe Kosten zur Folge. Die Kosten der Grünstromzertifikate, die nicht auf dem Markt verkauft werden, sondern den Verteilungsnetzbetreibern zur Mindestvergütung angeboten werden, werden nämlich in den Netztarifen der betroffenen Netzbetreiber zum Pflichtpreis abzüglich des Marktpreises verrechnet, da der Netzbetreiber sie auf dem Markt weiterverkauft. [...]

Durch die Einführung des *Banding* wird in Zukunft für neue Anlagen der Druck der Mindestbeihilfe auf die Tarife verschwinden. Ein leistungsfähiges *Banding*-System wird nämlich dafür sorgen, dass es nicht notwendig sein wird, auf die Mindestbeihilfe zurückzugreifen» (ebenda, S. 11).

Aufgrund von Artikel 7.1.4/1 § 1 Absatz 5 des Energiedekrets werden die *Banding*-Faktoren durch die Flämische Energieagentur auf der Grundlage der unrentablen Anteile berechnet. Aufgrund von Artikel 7.1.4/1 § 4 Absätze 4 und 5 des Energiedekrets kann die Flämische Regierung im Rahmen der Berechnungsmethode des unrentablen Anteils Höchstwerte auferlegen für die Parameter, die berücksichtigt werden müssen, und für den *Banding*-Faktor, und kann dieser *Banding*-Faktor auf keinen Fall mehr als 1,25 betragen.

B.5.4. Der Mindestwert der Grünstromzertifikate, der gilt, wenn die Zertifikate dem Netzbetreiber angeboten werden, ist in Artikel 7.1.6 des Energiedekrets geregelt. Gemäß dieser Bestimmung hängt der Mindestwert von der verwendeten erneuerbaren Energiequelle, von der angewandten Produktionstechnologie und dem Startdatum und/oder dem Datum der Inbetriebnahme der betreffenden Anlage ab. Die Netzbetreiber sind grundsätzlich verpflichtet, die angebotenen Zertifikate zum Mindestwert anzukaufen während eines Zeitraums von zehn Jahren nach der Inbetriebnahme einer neuen Produktionsanlage. Für bestimmte Anlagen gilt jedoch ein längerer Zeitraum (Artikel 7.1.6 § 1 Absatz 8).

Bezüglich der Regelung der Mindestbeihilfe heißt es in den Vorarbeiten:

«Im Rahmen der Rechtssicherheit wird die bestehende Regelung der Mindestbeihilfe, so wie sie in die Artikel 7.1.6 und Artikel 7.1.7 des Energiedekrets aufgenommen wurde, für bestehende Anlagen nicht angetastet. Für Anlagen mit einem Startdatum ab dem 1. Januar 2013 wird nur eine Mindestbeihilfe während des Abschreibungszeitraums vorgesehen und wird die Höhe der Mindestbeihilfe anhand des *Banding*-Faktors bestimmt. Die neue Mindestbeihilfe wird nur noch als 'Sicherheitsnetz' dienen und liegt daher unter dem erwarteten Zertifikatwert (*Banding*-Teiler). Es wird pro Grünstromzertifikat und pro Kraft-Wärme-Zertifikat eine einheitliche Mindestförderhöhe vorgesehen, weil das Prinzip des *Banding* selbst dafür sorgen wird, dass die Mindestbeihilfe *de facto* auch entsprechend der Technologie schwanken wird» (ebenda, SS. 14-15).

In Bezug auf die angefochtenen Bestimmungen

B.6.1. Durch Artikel 4 des Dekrets vom 13. Juli 2012 wird Artikel 7.1.1 des Energiedekrets durch folgenden Wortlaut ersetzt:

«§ 1. Bezüglich der Anlagen mit Startdatum vor dem 1. Januar 2013, die sich in der Flämischen Region befinden, gewährt die VREG dem Eigentümer der Produktionsanlage oder der durch ihn dazu bestimmten natürlichen oder juristischen Person ein Grünstromzertifikat für jeweils 1 000 kWh Elektrizität, die in der Anlage aus erneuerbaren Energiequellen erzeugt werden.

Eine Produktionsanlage mit Startdatum vor dem 1. Januar 2013 erhält nur Grünstromzertifikate während eines Zeitraums von zehn Jahren. Wenn die Anlage für die Mindestbeihilfe im Sinne von Artikel 7.1.6 in Frage kommt und dieser Zeitraum länger ist als zehn Jahre, erhält die Anlage Grünstromzertifikate während des Zeitraums, in dem die Anlage für die Mindestbeihilfe in Frage kommt.

In Abweichung von Absatz 2 kann der Eigentümer einer Produktionsanlage oder die durch ihn dazu bestimmte natürliche oder juristische Person bei der Flämischen Energieagentur eine Verlängerung des Förderzeitraums im Sinne von Absatz 2 beantragen für den Zeitraum, der notwendig ist, um die Anzahl Grünstromzertifikate zu erhalten, die der Anzahl Grünstromzertifikate entspricht, die gemäß der Anzahl Volllaststunden zu gewähren sind, die für die betreffende Projektkategorie und gemäß der ursprünglich installierten Nennleistung aus erneuerbaren Energiequellen gehandhabt wurde, sofern:

1. die Anlage fachgemäß installiert und betrieben wurde;
2. die Erzeugung von Grünstrom nicht auf der Grundlage von Solarenergie geschieht;
3. die Anzahl der bereits erhaltenen Grünstromzertifikate um mindestens 5% unter der Anzahl Grünstromzertifikate liegt, die der Anzahl Volllaststunden entspricht, die für die betreffende Projektkategorie und gemäß der ursprünglich installierten Nennleistung aus erneuerbaren Energiequellen gehandhabt wurde.

In Abweichung von den Absätzen 2 und 3 erhält eine Produktionsanlage mit Startdatum vor dem 1. Januar 2013 zusätzlich eine Anzahl Grünstromzertifikate während des Zeitraums von fünf Jahren nach Ablauf des in den Absätzen 2 und 3 erwähnten Zeitraums auf der Grundlage eines *Banding*-Faktors, der berechnet wurde für den Teil der ursprünglichen Investition oder von etwaigen zusätzlichen Investitionen in die Anlage, der zum Zeitpunkt des Ablaufs des in den Absätzen 2 und 3 erwähnten Zeitraums noch nicht abgeschrieben ist. Die zusätzlichen Investitionen beziehen sich auf Anlagen, die vor dem 1. Januar 2013 in Betrieb genommen werden und bei denen die zusätzlichen Investitionen ausgeführt wurden, bevor der in den Absätzen 2 und 3 angeführte Zeitraum abgelaufen ist. Der Wert der zusätzlichen, noch nicht vollständig abgeschriebenen Investitionen wird nur berücksichtigt, wenn dieser mindestens:

- a) 20% der ursprünglichen Investition, und
- b) 100.000 Euro beträgt, und
- c) ausschließlich wesentliche Bestandteile im Hinblick auf die Produktion von Grünstrom betrifft.

Die Anzahl Grünstromzertifikate, die während des in Absatz 4 angeführten Zeitraums für jeweils 1 000 kWh Elektrizität, die in Anlagen mit Startdatum vor dem 1. Januar 2013 aus erneuerbaren Energiequellen erzeugt werden, gewährt wird, beträgt 1, multipliziert mit dem auf die Anlage anwendbaren *Banding*-Faktor. Der *Banding*-Faktor beträgt in diesem Fall höchstens 1. Der Zeitraum im Sinne von Absatz 4 kann einmalig um fünf Jahre verlängert werden, insofern die Bedingungen im Sinne von Absatz 4 immer noch erfüllt sind. Für diesen neuen Zeitraum wird ein neuer *Banding*-Faktor berechnet, der höchstens B_{tot} für das laufende Kalenderjahr im Sinne von Artikel 7.1.10 § 2 beträgt.

Die Flämische Energieagentur beurteilt, ob ein Antrag im Sinne der Absätze 3, 4 oder 5 des Eigentümers einer Produktionsanlage oder der durch ihn dazu bestimmten natürlichen oder juristischen Person begründet ist. Der Eigentümer einer Produktionsanlage oder die durch ihn dazu bestimmte natürliche oder juristische Person übermittelt der Flämischen Energieagentur die dazu erforderlichen Belege. Der Eigentümer einer Produktionsanlage oder die durch ihn dazu bestimmte natürliche oder juristische Person erteilt auf einfache Aufforderung hin der Flämischen Energieagentur alle erforderlichen zusätzlichen Informationen.

Die Grünstromzertifikate für Anlagen, in denen Elektrizität aus Solarenergie erzeugt wird, mit einem Startdatum zwischen dem 1. Januar 2012 und dem 31. Dezember 2012, die mit der Mindestbeihilfe gemäß Artikel 7.1.6 bei dem Netzbetreiber eingereicht wurden, liefert der Netzbetreiber bei der VREG ab. Die VREG gewährt im Gegenzug dem Netzbetreiber eine Anzahl Grünstromzertifikate, die der Anzahl abgegebener Zertifikate entspricht, multipliziert mit der Mindestbeihilfe, die anwendbar war, und geteilt durch den *Banding*-Teiler gemäß Artikel 1.1.3 Nr. 13/1 Buchstabe a).

Die Grünstromzertifikate, die die Netzbetreiber bei der VREG abgeben, gelten nicht als gewährte und annehmbare Grünstromzertifikate zur Bestimmung von Btot im Sinne von Artikel 7.1.10.

Die Grünstromzertifikate, die die Netzbetreiber von der VREG erhalten, gelten zur Bestimmung von Btot im Sinne von Artikel 7.1.10 zu 75% als gewährte und annehmbare Grünstromzertifikate für das Kalenderjahr, in dem der Netzbetreiber sie verkauft.

§ 2. In Bezug auf Anlagen, in denen Elektrizität aus erneuerbaren Energiequellen erzeugt wird, mit Startdatum ab dem 1. Januar 2013 und die sich in der Flämischen Region befinden, gewährt die VREG dem Eigentümer einer Produktionsanlage oder der durch ihn dazu bestimmten natürlichen oder juristischen Person Grünstromzertifikate.

In Abweichung von Absatz 1 gewährt die VREG keine Grünstromzertifikate für die Erzeugung von Elektrizität aus Solarenergie auf dem Dach von Büro-, Schul- und Wohngebäuden, wenn für das Gebäude ab dem 1. Januar 2014 eine Erklärung abgegeben wird oder die Städtebaugenehmigung im Sinne von Artikel 4.2.1 Nr. 1 des Flämischen Raumordnungskodex vom 15. Mai 2009 beantragt wird und für die in der Erklärung oder Genehmigung vermerkten Arbeiten die EPB-Anforderungen bei Neubauten Anwendung finden.

Eine Anlage mit Startdatum ab dem 1. Januar 2013 erhält nur Grünstromzertifikate während des Abschreibungszeitraums, der in der Berechnungsmethode des unrentablen Anteils für die erneuerbare Energietechnologie gehandhabt wird.

Die Anzahl Grünstromzertifikate, die gewährt werden für jeweils 1 000 kWh Elektrizität, die aus erneuerbaren Energiequellen in Anlagen mit Startdatum ab dem 1. Januar 2013 erzeugt werden, beträgt 1, multipliziert mit dem anwendbaren *Banding*-Faktor.

§ 3. Die Flämische Regierung kann in Abweichung von § 2 Absatz 3 festlegen, dass die VREG zugunsten von Anlagen, für die Grünstromzertifikate gewährt wurden, nach Ablauf des Zeitraums, in dem die Anlage für eine Beihilfe in Frage kommt auf der Grundlage von § 2 Absatz 3 zusätzliche Grünstromzertifikate gewährt.

Die Flämische Regierung legt den Zeitraum und die Bedingungen für die Gewährung dieser zusätzlichen Zertifikate fest, einschließlich der Weise der Berechnung der *Banding*-Faktoren für diesen zusätzlichen Förderzeitraum.

Die Anzahl zusätzlicher Grünstromzertifikate, die für jeweils 1 000 kWh Elektrizität gewährt werden können, die aus erneuerbaren Energiequellen in einer solchen Anlage erzeugt werden, beträgt 1, multipliziert mit dem anwendbaren *Banding*-Faktor. Der *Banding*-Faktor beträgt höchstens Btot».

B.6.2. Durch Artikel 6 des Dekrets vom 13. Juli 2012 wird in Kapitel 1 von Titel VII des Energiedekrets ein Abschnitt I/1 eingefügt, der aus Artikel 7.1.4/1 besteht und bestimmt:

«Abschnitt I/1. Berechnung der unrentablen Anteile und der *Banding*-Faktoren

Art. 7.1.4/1. § 1. Die Flämische Energieagentur berechnet und aktualisiert jährlich die unrentablen Anteile nach einem Verfahren und einer Methode, die durch die Flämische Regierung gemäß § 3 festgelegt werden.

Die unrentablen Anteile werden für repräsentative Projektkategorien berechnet. Die Flämische Regierung legt diese repräsentativen Projektkategorien fest. Die Flämische Regierung kann auch Projektkategorien festlegen, für die pro Projekt ein spezifischer unrentabler Anteil festgelegt wird.

Die unrentablen Anteile werden berechnet für neue Projekte, die Zertifikate erhalten können aufgrund von Artikel 7.1.1 § 2 oder Artikel 7.1.2 § 2 gemäß einer Methode, die die Flämische Regierung gemäß § 4 festlegt. Diese Berechnung wird vorgenommen für Projekte mit Startdatum während der drei folgenden Kalenderjahre.

Die unrentablen Anteile werden auch berechnet für laufende Projekte für den Zeitraum, in dem sie Zertifikate aufgrund von Artikel 7.1.1 § 1 Absätze 4 und 5 und § 2 oder § 3 oder Artikel 7.1.2 § 2 oder § 3 erhalten können gemäß einer Methode, die die Flämische Regierung gemäß § 4 festlegt.

Auf der Grundlage der unrentablen Anteile berechnet die Flämische Energieagentur jeweils auch die entsprechenden *Banding*-Faktoren.

Die geltenden *Banding*-Faktoren werden sowohl für neue als für laufende Projekte angepasst, wenn der aktualisierte *Banding*-Faktor um mehr als 2% von dem geltenden *Banding*-Faktor abweicht.

Die aktualisierten *Banding*-Faktoren für laufende Projekte finden einen Monat nach der Aktualisierung Anwendung.

Die Flämische Energieagentur übermittelt jährlich vor dem 30. Juni der Flämischen Regierung und dem Minister den Bericht mit der Berechnung der unrentablen Anteile und den entsprechenden *Banding*-Faktoren.

Die Flämische Regierung legt das Verfahren zur Anpassung der neuen *Banding*-Faktoren auf der Grundlage des Berichts, der der Flämischen Regierung und dem Minister übermittelt wurde, fest.

Für relevante Technologien und Projekte, die nicht zu den festgelegten repräsentativen Projektkategorien gehören, unterbreitet die Flämische Energieagentur auch einen Vorschlag auf der Grundlage einer Berechnung des unrentablen Anteils und des *Banding*-Faktors. Dabei legt die Flämische Energieagentur auf der Grundlage der erwarteten Anzahl der zu gewährenden Zertifikate eine Analyse der erwarteten Auswirkungen auf den Zertifikatmarkt und die Zertifikatverpflichtung vor.

§ 2. In Abweichung von § 1 werden zur Nutzung von Solarenergie der unrentable Anteil und der entsprechende *Banding*-Faktor zwei Mal jährlich aktualisiert. Die Flämische Energieagentur übermittelt vor dem 30. Juni und vor dem 31. Dezember der Flämischen Regierung und dem Minister einen Bericht mit den berechneten unrentablen Anteilen und den neuen *Banding*-Faktoren, die Anwendung finden. Im Übrigen wird § 1 entsprechend angewandt.

§ 3. Bevor die Flämische Energieagentur der Flämischen Regierung und dem Minister einen Bericht übermittelt, organisiert sie eine Konzertierung mit den Beteiligten. Die Flämische Regierung kann die Modalitäten für das Thema und die Methode dieser Konzertierung zwischen den Beteiligten und für deren Teilnehmer festlegen.

§ 4. Die Flämische Regierung legt die Methode zur Berechnung des unrentablen Anteils fest und berücksichtigt dabei zumindest folgende Parameter:

1. die veranschlagten Investitionskosten im Falle neuer Projekte, die Investitionskosten, die bei der Bestimmung des ursprünglichen unrentablen Anteils für laufende Projekte während des Abschreibungszeitraums angewandt wurden, und die Ersatzinvestitionskosten für laufende Projekte nach dem Abschreibungszeitraum;
2. den Abschreibungszeitraum;
3. die Brennstoffkosten;
4. den Elektrizitätspreis.

In Abweichung von Absatz 1 Nr. 1 wird für Anlagen zur Erzeugung von Grünstrom mit Startdatum vor dem 1. Januar 2013 auch der noch nicht abgeschriebene Teil der ursprünglichen Investitionskosten oder späterer zusätzlicher Investitionen berücksichtigt, sofern sie die in Artikel 7.1.1 § 1 Absatz 4 angeführten Bedingungen erfüllen.

Für laufende Projekte zur Erzeugung von Grünstrom oder Kraft-Wärme-Kopplung wird der unrentable Anteil während des Abschreibungszeitraums im Sinne von Artikel 7.1.1 § 2 oder § 3 oder von Artikel 7.1.2 § 2 oder § 3 nicht aktualisiert, wenn in der Methode für eine Projektkategorie Brennstoffkosten im Sinne von Absatz 1 Nr. 3 Anwendung finden. Für alle anderen laufenden Projekte zur Erzeugung von Grünstrom oder für Kraft-Wärme-Kopplung wird der unrentable Anteil nur gemäß dem Elektrizitätspreis aktualisiert.

Die Flämische Regierung kann im Rahmen der Berechnungsmethode des unrentablen Anteils Höchstwerte für die in Absatz 1 erwähnten Parameter oder für den *Banding*-Faktor vorschreiben.

Der *Banding*-Faktor beträgt auf keinen Fall mehr als 1,25.

B.6.3. Durch Artikel 8 des Dekrets vom 13. Juli 2012 werden folgende Änderungen in Artikel 7.1.6 des Energiedekrets vorgenommen:

«1. in Paragraph 1 Absatz 5 werden zwischen den Wörtern ' für Anlagen, die vor dem 1. Januar 2010 in Betrieb genommen wurden ' und den Wörtern ' beträgt die Mindestbeihilfe ' die Wörter ' und mit Startdatum vor dem 1. Januar 2013 ' eingefügt;

2. in Paragraph 1 Absatz 5 wird Nr. 5 durch folgenden Wortlaut ersetzt:

' 5. für Solarenergie beträgt die Mindestbeihilfe pro übertragenes Zertifikat:

- a) für Anlagen, die im Jahr 2010 in Betrieb genommen werden: 350 Euro;
- b) für Anlagen mit einer Höchstleistung von maximal 250 kW:
 - 1) für Anlagen, die zwischen dem 1. Januar 2011 und dem 30. Juni 2011 in Betrieb genommen werden: 330 Euro;
 - 2) für Anlagen, die zwischen dem 1. Juli 2011 und dem 30. September 2011 in Betrieb genommen werden: 300 Euro;
 - 3) für Anlagen, die zwischen dem 1. Oktober 2011 und dem 31. Dezember 2011 in Betrieb genommen werden: 270 Euro;
 - 4) für Anlagen, die zwischen dem 1. Januar 2012 und dem 31. März 2012 in Betrieb genommen werden: 250 Euro;
 - 5) für Anlagen, die zwischen dem 1. April 2012 und dem 30. Juni 2012 in Betrieb genommen werden: 230 Euro;
 - 6) für Anlagen, die zwischen dem 1. Juli 2012 und dem 31. Juli 2012 in Betrieb genommen werden: 210 Euro;
 - 7) für Anlagen, die zwischen dem 1. August 2012 und dem 31. Dezember 2012 in Betrieb genommen werden: 90 Euro;
- c) für Anlagen mit einer Höchstleistung von mehr als 250 kW:
 - 1) für Anlagen, die zwischen dem 1. Januar 2011 und dem 30. Juni 2011 in Betrieb genommen werden: 330 Euro;
 - 2) für Anlagen, die zwischen dem 1. Juli 2011 und dem 30. September 2011 in Betrieb genommen werden: 240 Euro;
 - 3) für Anlagen, die zwischen dem 1. Oktober 2011 und dem 31. Dezember 2011 in Betrieb genommen werden: 150 Euro;
 - 4) für Anlagen, die zwischen dem 1. Januar 2012 und dem 31. Dezember 2012 in Betrieb genommen werden: 90 Euro. ';

3. in Paragraph 1 wird zwischen Absatz 5 und Absatz 6 ein Absatz mit folgendem Wortlaut eingefügt:

' Für Anlagen mit Startdatum ab dem 1. Januar 2013 wird eine Mindestbeihilfe von 93 Euro je übertragenes Grünstromzertifikat gewährt, das in Ausführung von Artikel 7.1.1 § 2 erteilt wurde. Die Mindestbeihilfe gilt auch für Anlagen mit Startdatum vor dem 1. Januar 2013, die Grünstromzertifikate erhalten gemäß Artikel 7.1.1 § 1 Absätze 4 und 5 und die bereits für Anlagen mit Startdatum vor dem 1. Januar 2013 eine Mindestbeihilfe erhalten haben. ';

4. in Paragraph 1 wird in Absatz 7, der nunmehr infolge Nr. 3 zu Absatz 8 geworden ist, der letzte und vorletzte Satz durch folgenden Wortlaut ersetzt:

' Im Falle von Solarenergie läuft die Verpflichtung für Anlagen, die zwischen dem 1. Januar 2006 und dem 31. Juli 2012 in Betrieb genommen werden, für einen Zeitraum von zwanzig Jahren. Für Solarenergieanlagen, die ab dem 1. August 2012 in Betrieb genommen werden, läuft die Verpflichtung für einen Zeitraum von zehn Jahren. ';

5. in Paragraph 1 wird Absatz 8, der nunmehr infolge Nr. 3 zu Absatz 9 geworden ist, durch folgenden Wortlaut ersetzt:

' In Abweichung vom vorstehenden Absatz können neue Produktionsanlagen, für die eine Städtebaugenehmigung und eine Umweltgenehmigung vorliegen müssen, für die Mindestbeihilfe berücksichtigt werden, die zu dem Zeitpunkt gilt, zu dem die letzte dieser Genehmigungen erteilt wurde, unter der Bedingung, dass nach der Erteilung dieser letztgenannten Genehmigung die Anlage innerhalb folgender Fristen in Betrieb genommen wird:

1. für Solarenergie innerhalb von 12 Monaten;
2. für alle anderen Technologien innerhalb von 36 Monaten.

Die Flämische Regierung kann für Projektkategorien, für die ein spezifischer unrentabler Anteil festgelegt wird, beschließen, diese Fristen zu verlängern. ';

6. in Paragraph 1 wird ein Absatz 10 mit folgendem Wortlaut hinzugefügt:

' Die Flämische Regierung kann weitere Definitionen für die Anwendung dieses Paragraphen festlegen. ';

7. es wird ein Paragraph 2/1 mit folgendem Wortlaut eingefügt:

' § 2/1. Der Netzbetreiber, der gemäß dem föderalen Elektrizitätsgesetz auch als Übertragungsnetzbetreiber bestimmt wurde, gewährt für Anlagen mit Startdatum ab dem 1. Januar 2013, die an das Übertragungsnetz angeschlossen sind, eine Mindestbeihilfe von 93 Euro je übertragene Grünstromzertifikat, das in Ausführung von Artikel 7.1.1 § 2 gewährt wurde. Die Paragraphen 1 und 2 finden entsprechende Anwendung. '».

B.6.4. Die Artikel 7.1.1 und 7.1.4/1 des Energiedekrets wurden mit Wirkung vom 28. Juni 2013 erneut abgeändert durch die Artikel 3 und 5 des Dekrets vom 28. Juni 2013 zur Festlegung verschiedener Bestimmungen im Bereich der Energie. Mit Wirkung vom selben Datum wurde durch Artikel 6 desselben Dekrets ein neuer Artikel 7.1.6 in das Energiedekret eingefügt, um den durch den Entscheid Nr. 135/2012 vom 30. Oktober 2012 - mit Aufrechterhaltung der Folgen spätestens bis zum 1. Juli 2013 - teilweise für nichtig erklärten Artikel zu ersetzen. Durch diese Änderungen werden die Klagen nicht gegenstandslos.

Zur Hauptsache

In Bezug auf den ersten Klagegrund in der Rechtssache Nr. 5558

B.7. Der erste Klagegrund in der Rechtssache Nr. 5558 ist abgeleitet aus einem Verstoß gegen die Artikel 10 und 11 der Verfassung durch Artikel 4 des Dekrets vom 13. Juli 2012, der Artikel 7.1.1 des Energiedekrets ersetzt.

Der Klagegrund umfasst verschiedene Teile, die sich alle auf die Regelung für die Anlagen mit Startdatum vor dem 1. Januar 2013 beziehen.

In einem ersten Teil des Klagegrunds bemängelt die klagende Partei das in Artikel 7.1.1 § 1 Absatz 4 des Energiedekrets verwendete Kriterium der Abschreibungsdauer der Anlage.

In einem zweiten Teil des Klagegrunds bemängelt sie das in Artikel 7.1.1 § 1 Absatz 4 des Energiedekrets verwendete Kriterium des Datums, an dem eine zusätzliche Investition durchgeführt wurde. Dieser Teil des ersten Klagegrunds in der Rechtssache Nr. 5558 hat eine ähnliche Tragweite wie der fünfte Teil des zweiten Klagegrunds in der Rechtssache Nr. 5561, so dass beide Teile zusammen geprüft werden können.

Im dritten Teil des ersten Klagegrunds in der Rechtssache Nr. 5558 bemängelt die klagende Partei, dass Anlagen, die mehr als zehn Jahre vor dem Inkrafttreten des angefochtenen Dekrets in Betrieb genommen worden seien, mehr Beihilfe erhielten als Anlagen mit Startdatum vor dem 1. Januar 2013, die jüngeren Datums seien.

B.8.1. Insofern die klagende Partei zum ersten Mal in ihrem Erwidierungsschriftsatz anführt, dass die angefochtene Bestimmung nicht vereinbar sei mit den Artikeln 10 und 11 der Verfassung, weil die Grünstromzertifikate während des Verlängerungszeitraums auf der Grundlage des nicht abbeschriebenen Teils einer Anlage (Artikel 7.1.1 § 1 Absätze 4 und 5) gewährt worden seien entsprechend einer Berechnung des unrentablen Anteils, wobei gleichzeitig ein Mindestwert für diese Zertifikate festgelegt worden sei, während dies nicht für die während des Verlängerungszeitraums auf der Grundlage von nicht geleisteten Volllaststunden gewährten Zertifikate der Fall sei (Artikel 7.1.1 § 1 Absatz 3), führt sie einen neuen Klagegrund an, der demzufolge unzulässig ist.

B.8.2. Im Gegensatz zu dem, was die Flämische Regierung anführt, geht aus der Klageschrift hinlänglich hervor, dass der erste Klagegrund in der Rechtssache Nr. 5558 die Regelung betrifft, die für die Anlagen mit Startdatum vor dem 1. Januar 2013 gilt, und kann die diesbezügliche Verdeutlichung im Erwidierungsschriftsatz der klagenden Partei nicht als ein in diesem Schriftsatz angeführter neuer Klagegrund bezeichnet werden.

B.9. Die Regelung für die Anlagen mit Startdatum vor dem 1. Januar 2013 ist in dem in B.6.1 zitierten Artikel 7.1.1 § 1 des Energiedekrets enthalten.

B.10.1. Aus den Vorarbeiten zum Dekret vom 13. Juli 2012 ist ersichtlich, dass der Dekretgeber «die Effizienz der Beihilfe steigern [wollte], indem der Zeitraum der Beihilfe durch Zertifikate begrenzt wird, ohne im Rahmen der Rechtssicherheit die durch Dekret eingegangenen Verpflichtungen anzutasten» (*Parl. Dok.*, Flämisches Parlament, 2011-2012, Nr. 1639/1, S. 6). Aus diesem Grund hat er eine getrennte Regelung für die Anlagen mit Startdatum ab dem 1. Januar 2013 und die Anlagen mit Startdatum vor dem 1. Januar 2013 vorgesehen.

Für die Anlagen mit Startdatum ab dem 1. Januar 2013 ist in Artikel 7.1.1 § 2 des Energiedekrets eine Regelung vorgesehen, die es ermöglichen soll, dass «die Höhe der Beihilfe von der Rentabilität der Anlagen abhängig gemacht wird» (ebenda, S. 3), so dass nicht mehr notwendigerweise «für jede 1 000 kWh Grünstrom noch ein Grünstromzertifikat gewährt wird» (ebenda, S. 4).

Für die Anlagen mit Startdatum vor dem 1. Januar 2013 hat der Dekretgeber «die eingegangenen Verpflichtungen» soweit wie möglich einhalten wollen, unter anderem indem er festlegte, dass ein Grünstromzertifikat für jeweils 1 000 kWh Elektrizität, die in der Anlage aus erneuerbaren Energiequellen erzeugt werden, gewährt wird (Artikel 7.1.1 § 1 Absatz 1 des Energiedekrets). Dennoch wurden die bestehenden Verpflichtungen «auf die Systematik der neuen Regeln abgestimmt» (Gutachten des Staatsrates vom 18. Juni 2012, *Parl. Dok.*, Flämisches Parlament, 2011-2012, Nr. 1639/2, S. 11). Auch für Anlagen mit Startdatum vor dem 1. Januar 2013 wurde eine zeitliche Begrenzung des Rechtes auf Grünstromzertifikate vorgesehen, ohne jedoch die vor dem Inkrafttreten des angefochtenen Dekrets gewährten Zertifikate anzutasten.

B.10.2. Wie in B.5.2 in Erinnerung gerufen wurde, erhält eine Produktionsanlage mit Startdatum vor dem 1. Januar 2013 grundsätzlich Grünstromzertifikate während eines Zeitraums von zehn Jahren, außer wenn die Anlage für eine Mindestbeihilfe in Frage kommt und der Zeitraum der Mindestbeihilfe länger als zehn Jahre ist, wobei die Anlage in diesem Fall Grünstromzertifikate während des Zeitraums erhält, in dem die Anlage für eine Mindestbeihilfe in Frage kommt (nachstehend: regulärer Förderzeitraum).

Unter bestimmten Umständen kann der reguläre Förderzeitraum jedoch verlängert werden. Eine solche Verlängerung kann unter bestimmten Bedingungen gewährt werden:

- für den Zeitraum, der notwendig ist, um die Anzahl Grünstromzertifikate zu erhalten, die der Anzahl Grünstromzertifikate entspricht, die entsprechend der Anzahl Volllaststunden zu gewähren sind, die für die betreffende Projektkategorie und gemäß der ursprünglich installierten Nennleistung aus erneuerbaren Energiequellen gehandhabt wurde (Artikel 7.1.1 § 1 Absatz 3 des Energiedekrets);

- für einen Zeitraum von fünf Jahren nach dem Ablauf des regulären Förderzeitraums und des Verlängerungszeitraums auf der Grundlage von nicht geleisteten Volllaststunden, und dies auf der Grundlage eines *Banding*-Faktors, der für den Teil der ursprünglichen Investition oder etwaiger zusätzlicher Investitionen in die Anlage berechnet wurde, der zum Zeitpunkt des Ablaufs der vorerwähnten Zeiträume noch nicht abgeschrieben ist (Artikel 7.1.1 § 1 Absatz 4 des Energiedekrets). Dieser Verlängerungszeitraum von fünf Jahren kann, insofern die Bedingungen weiterhin erfüllt sind, erneut um fünf Jahre verlängert werden, wobei ein neuer *Banding*-Faktor berechnet wird (Artikel 7.1.1 § 1 Absatz 5 des Energiedekrets).

Aus dem Vorstehenden geht hervor, dass die Regeln, die für die während des Verlängerungszeitraums gewährten Grünstromzertifikate gelten, teilweise auf die Regeln abgestimmt wurden, die für Anlagen mit Startdatum ab dem 1. Januar 2013 gelten, in dem Sinne, dass die Beihilfe anhand einer Berechnung des unrentablen Anteils und eines *Banding*-Faktors bestimmt wird (siehe auch Artikel 7.1.4/1 Absätze 4 und 5 des Energiedekrets).

B.10.3. Durch das - hier nicht angefochtene - Dekret vom 28. Juni 2013 zur Festlegung verschiedener Bestimmungen im Bereich der Energie wurde Artikel 7.1.1 § 1 Absatz 4 des Energiedekrets abgeändert: der Satz «Die zusätzlichen Investitionen beziehen sich auf Anlagen, die vor dem 1. Januar 2013 in Betrieb genommen werden und bei denen die zusätzlichen Investitionen ausgeführt wurden, bevor der in den Absätzen 2 und 3 angeführte Zeitraum abgelaufen ist» wird ersetzt durch die Sätze «Auch wenn es sich nicht um eine ursprüngliche Investition oder zusätzliche Investitionen handelt, die noch nicht abgeschrieben sind, wird ein *Banding*-Faktor berechnet. Dabei werden dann keine Investitionskosten berücksichtigt. Die zusätzlichen Investitionen werden ausgeführt und in Betrieb genommen vor dem 1. Juli 2013 und bevor der in den Absätzen 2 und 3 erwähnte Zeitraum abgelaufen ist» (Artikel 3 des vorerwähnten Dekrets vom 28. Juni 2013).

Aus den Vorarbeiten ist ersichtlich, dass der Dekretgeber durch diese Änderung den Text von Artikel 7.1.1 § 1 Absatz 4 des Energiedekrets besser mit der ursprünglichen Zielsetzung des Dekretgebers in Einklang bringen wollte, so wie diese unter anderem in der Begründung zum Dekretsvorschlag, der zu dem angefochtenen Dekret vom 13. Juli 2012 geführt hat, zum Ausdruck kam:

«In den jetzigen Bestimmungen des Energiedekrets ist vorgesehen, dass bestehende Anlagen (Startdatum vor dem 2013) eine Beihilfe erhalten können während 10 Jahren (20 Jahre für Bioabfall-Fermenter mit Nachkompostierung).

Als Übergangsmaßnahme wurde vorgesehen, dass der ursprüngliche Förderzeitraum verlängert werden kann, wenn die veranschlagten Volllaststunden nicht verwirklicht wurden, oder unter Berücksichtigung der noch nicht abgeschriebenen, vor 2013 ausgeführten Investitionen.

Gemäß der Begründung des Dekretsvorschlags, der zum Dekret vom 13. Juli 2012 geführt hat (*Parl. Dok.*, Flämisches Parlament, 2011-2012, Nr. 1639/1, S. 7), werden die zusätzlichen Investitionen in bestehende Anlagen mit Startdatum vor dem 1. Januar 2013 nur berücksichtigt, sofern diese Auslagen sich auf Arbeiten beziehen, die vor dem 1. Januar 2013 durchgeführt wurden. Der Text von Artikel 7.1.1 § 1 Absatz 4 des Energiedekrets ist in diesem Punkt weniger deutlich.

Auch wenn es keine ursprünglichen Investitionen oder zusätzlichen Investitionen gibt, die noch nicht vollständig abgeschrieben sind, kann eine Verlängerung der Beihilfe beantragt werden auf der Grundlage der Berechnung eines *Banding*-Faktors, so wie es auch in der Begründung zum Dekretsvorschlag, der zum Dekret vom 13. Juli 2012 geführt hat, erläutert wurde. Dies kann relevant sein, wenn die Betriebskosten höher sind als die Einnahmen.

Der Text von Artikel 7.1.1 § 1 Absatz 4 des Energiedekrets wird daher angepasst, damit deutlicher formuliert ist, welche Zielsetzungen die Autoren des Vorschlags, der zum Dekret vom 13. Juli 2012 geführt hat, hatten.

Um den Verfassungsgrundsatz der Nichtrückwirkung der Gesetze (eine Garantie zur Vermeidung von Rechtsunsicherheit, damit der Rechtsunterworfenen in vernünftigem Maße die Folgen einer bestimmten Handlung vorhersehen kann zu dem Zeitpunkt, wo diese Handlung ausgeführt wird) nicht zu verletzen, wird jedoch festgelegt, dass die zusätzlichen Investitionen vor dem 1. Juli 2013 ausgeführt und in Betrieb genommen werden und bevor der in den Absätzen 2 und 3 erwähnte Zeitraum abgelaufen ist. Auf diese Weise wird vermieden, dass rückwirkend negative Auswirkungen auf das Vermögen der Investoren hervorgerufen werden, die nicht mit den rechtmäßig erweckten Erwartungen und mit dem Grundsatz der Rechtssicherheit vereinbar sind» (*Parl. Dok.*, Flämisches Parlament, 2012-2013, Nr. 2031/1, S. 11).

Aufgrund von Artikel 20 des vorerwähnten Dekrets vom 28. Juni 2013 sind dessen Bestimmungen am Tag seiner Veröffentlichung im *Belgischen Staatsblatt* in Kraft getreten, das heißt am 28. Juni 2013. Dies hat zur Folge, dass die betreffende Bestimmung von Artikel 7.1.1 § 1 Absatz 4 des Energiedekrets, eingefügt durch das angefochtene Dekret vom 13. Juli 2012, ab dem Inkrafttreten des Dekrets vom 13. Juli 2012 bis zum 27. Juni 2013 wirksam war.

B.11. Im ersten Teil des Klagegrunds führt die klagende Partei an, dass das in Artikel 7.1.1 § 1 Absatz 4 des Energiedekrets verwendete Kriterium der Abschreibungsdauer der Anlage dazu führe, dass identische oder vergleichbare Anlagen unterschiedlich behandelt würden hinsichtlich der Möglichkeit, eine Verlängerung der Beihilfe zu erhalten je nach der Abschreibungsdauer, für die man sich in der Vergangenheit entschieden habe. Sie ist daher der Auffassung, dass kein Zusammenhang bestehe zwischen der Abschreibungsdauer einer Anlage und der Rentabilität dieser Anlage.

B.12. Im Gegensatz zu dem, was die Flämische Regierung anführt, geht aus der Klageschrift hinlänglich hervor, welche Kategorien miteinander zu vergleichen sind, nämlich die Betreiber von Anlagen mit Startdatum vor dem 1. Januar 2013, je nach der Abschreibungsdauer, für die sie sich in Bezug auf die betreffende Anlage entschieden haben.

B.13.1. Wie bereits erwähnt wurde, hat der Dekretgeber ein System angestrebt, durch das die Beihilfe für Erzeuger von Elektrizität aus erneuerbaren Energiequellen auf dasjenige abgestimmt wird, was notwendig ist, um Investitionen rentabel zu machen. In diesem Sinne wurde vorgesehen, dass der reguläre Förderzeitraum unter anderem verlängert werden kann, wenn die Investition zum Zeitpunkt des Ablaufs dieses Förderzeitraums - gegebenenfalls verlängert um den Förderzeitraum auf der Grundlage von nicht geleisteten Volllaststunden - noch nicht abgeschrieben ist.

B.13.2. Die Abschreibung einer Anlage betrifft im Wesentlichen eine Verteilung der Investitionskosten auf die wahrscheinliche Nutzbarkeits- oder Gebrauchsdauer dieser Anlage.

Hinsichtlich der Zielsetzung, die den Betreibern zu gewährende Beihilfe besser auf dasjenige abzustimmen, was notwendig ist, um die betreffende Anlage rentabel zu machen, konnte der Dekretgeber die Auffassung vertreten, dass vollständig abgeschriebene Anlagen sich nicht in der gleichen Situation befinden wie noch nicht abgeschriebene Anlagen, weil auf einer abgeschriebenen Anlage keine Investitionskosten mehr lasten.

Der Umstand, dass eine abgeschriebene Anlage nicht in allen Fällen notwendigerweise rentabel ist, beeinträchtigt diese Feststellung nicht, da einerseits der Dekretgeber die unterschiedlichen Situationen in Kategorien auffassen kann, die nur auf vereinfachende und annähernde Weise mit der Realität übereinstimmen, und andererseits das Kriterium der Abschreibungsdauer nicht das einzige Kriterium ist, aufgrund dessen eine Verlängerung des Förderzeitraums erlangt werden kann. Außerdem hängt die Rentabilität einer Anlage nicht nur von der zu gewährenden Beihilfe und der angewandten Abschreibungsdauer ab, sondern ebenfalls von der Verwaltung der Anlage durch den betreffenden Betreiber.

Dass das Kriterium der Abschreibungsdauer hinsichtlich der durch den Dekretgeber angestrebten Zielsetzungen relevant ist und nicht einer vernünftigen Rechtfertigung entbehrt, geht im Übrigen aus einer gemeinsamen Stellungnahme des Wirtschafts- und Sozialrates Flanderns (SERV) und des Umwelt- und Naturrates Flanderns (*Minaraad*) vom 16. und 17. November 2011 hervor, in der man den Standpunkt vertrat, dass das zuvor bestehende System mehr kostete, als notwendig war, unter anderem, weil «weiterhin Zertifikate gewährt werden, wenn Anlagen abgeschrieben sind» (Stellungnahme von SERV und *Minaraad* vom 16. und 17. November 2011, «Hernieuwbare Energie», SS. 68-69).

B.14. Der erste Teil des ersten Klagegrunds in der Rechtssache Nr. 5558 ist unbegründet.

B.15. In einem zweiten Teil des ersten Klagegrunds in der Rechtssache Nr. 5558 bemängelt die klagende Partei den durch Artikel 7.1.1 § 1 Absatz 4 des Energiedekrets eingeführten Behandlungsunterschied auf der Grundlage des Kriteriums des Datums, an dem eine zusätzliche Investition ausgeführt wurde. Wie bereits erwähnt wurde, hat dieser Teil eine ähnliche Tragweite wie der fünfte Teil des zweiten Klagegrunds in der Rechtssache Nr. 5561, so dass beide Teile zusammen geprüft werden können.

B.16. Aufgrund von Artikel 7.1.1 § 1 Absatz 4 des Energiedekrets erhält eine Produktionsanlage mit Startdatum vor dem 1. Januar 2013 zusätzlich eine Anzahl von Grünstromzertifikaten während des Zeitraums von fünf Jahren nach Ablauf des in den Absätzen 2 und 3 erwähnten Zeitraums (dies sind der reguläre Förderzeitraum und der Verlängerungszeitraum auf der Grundlage von nicht geleisteten Volllaststunden), auf der Grundlage eines *Banding*-Faktors, der berechnet wurde für den Teil der ursprünglichen Investition oder der etwaigen zusätzlichen Investitionen in die Anlage, der zum Zeitpunkt des Ablaufs des Zeitraums im Sinne der Absätze 2 und 3 noch nicht abgeschlossen ist. Um dafür berücksichtigt werden zu können, müssen die zusätzlichen Investitionen sich auf «Anlagen, die vor dem 1. Januar 2013 in Betrieb genommen werden» beziehen und müssen diese Investitionen ausgeführt worden sein, bevor der in Artikel 7.1.1 § 1 Absätze 2 und 3 erwähnte Zeitraum abgelaufen ist. Die Kritik der klagenden Parteien betrifft diese Bedingungen.

B.17. Durch die Bedingung in Bezug auf den Zeitpunkt, zu dem eine zusätzliche Investition ausgeführt wurde, wird ein Behandlungsunterschied eingeführt zwischen Betreibern, die zusätzliche Investitionen ausführen, je nachdem, ob dies innerhalb des regulären Förderzeitraums (im Prinzip zehn Jahre nach der ersten Inbetriebnahme der Anlage), gegebenenfalls verlängert auf der Grundlage von nicht geleisteten Volllaststunden, oder außerhalb dieser Zeiträume geschieht.

B.18.1. In ihrer Stellungnahme vom 20. Juni 2012 zu dem Dekretsvorschlag, der zu dem angefochtenen Dekret geführt hat, hat die VREG in Bezug auf die in Artikel 7.1.1 § 1 Absatz 4 des Energiedekrets enthaltene Maßnahme den folgenden Standpunkt vertreten:

«Paragraph 4 des neuen Artikels 7.1.1 § 1 des Energiedekrets sollte deutlicher formuliert werden.

Die Möglichkeit, den Förderzeitraum um fünf Jahre zu verlängern, sofern die ursprünglichen und/oder zusätzlichen Investitionen in die Anlage noch nicht abgeschlossen sind, wurde offensichtlich vorgesehen, um Investoren, die in jüngerer Vergangenheit noch investiert haben, dennoch einen garantierten Ertrag zu bieten. Es gibt jedoch zahlreiche Anlagen zur Erzeugung von Grünstrom, die vor 2002 in Betrieb genommen worden sind, in die jedoch in den letzten Jahren noch erhebliche Investitionen vorgenommen wurden.

Beispiel: eine Anlage zur Erzeugung von Elektrizität aus erneuerbaren Energiequellen wurde 1980 in Betrieb genommen. Die Gewährung von Grünstromzertifikaten zugunsten dieser Anlage wurde ab dem Inkrafttreten des Dekrets beendet, da Produktionsanlagen mit einem Startdatum vor dem 1. Januar 2013 nur Grünstromzertifikate während eines Zeitraums von 10 Jahren nach der ersten Inbetriebnahme erhalten, und zwar gemäß dem neuen Artikel 7.1.1 § 1 Absatz 2 des Energiedekrets. Eine einmalige Verlängerung um 5 Jahre gemäß Art. 7.1.1 § 1 Absatz 4 würde nach Ablauf des ursprünglichen Zeitraums von 10 Jahren beginnen (im vorliegenden Fall also 1990). Wenn die Investition erst 2008 getätigt wurde, macht dies natürlich keinen Sinn. Auf diese Weise wird eindeutig nicht die bezweckte Investitionssicherheit geboten.

Gemäß dem nachstehenden Vorschlag kann der Förderzeitraum im Sinne von Art. 7.1.1 § 1 Absätze 2 und 3 immer noch um einen zusätzlichen Zeitraum von 5 Jahren verlängert werden. Als Alternative wird jedoch die Möglichkeit geboten, einen zusätzlichen Förderzeitraum von 5 Jahren zu erhalten, der erst an dem Datum beginnt, an dem die zusätzliche Investition in Betrieb genommen wurde (im vorstehenden Beispiel im Jahr 2008).

In Verbindung damit kann bei dieser Berechnung des *Banding*-Faktors natürlich nur der Teil der Investition einbezogen werden, der zum Zeitpunkt der Entscheidung der VREG noch nicht abgeschlossen ist (im vorstehenden Beispiel wird also die bereits erhaltene Beihilfe für die Investition während des Zeitraums 2008-2012 berücksichtigt).

Es ist keine Option, das Datum des Antrags an die VREG anzuwenden, da der Antrag bis zu 3 Jahre vor der Entscheidung (nämlich 2009) erfolgt sein kann, so dass die erhaltene Beihilfe während des Zeitraums 2009-2012 bei der Berechnung des *Banding*-Faktors nicht berücksichtigt würde» (Stellungnahme der VREG vom 20. Juni 2012, *Parl. Dok.*, Flämisches Parlament, 2011-2012, Nr. 1639/6, SS. 12-13).

B.18.2. Die vorerwähnte Stellungnahme der VREG enthält ebenfalls einen konkreten Abänderungsvorschlag, wonach der Verlängerungszeitraum «nach Ablauf des in den Absätzen 2 und 3 erwähnten Zeitraums beginnt, außer wenn dieses Datum zum Zeitpunkt dieses Antrags in der Vergangenheit liegt». Im letzteren Fall beginnt der zusätzliche Zeitraum gemäß dem Abänderungsvorschlag «an dem Datum, an dem die zusätzlichen Investitionen in die Anlage in Betrieb genommen wurden». Im Abänderungsvorschlag ist dabei nicht die bemängelte Bedingung bezüglich des Zeitpunktes, zu dem die zusätzliche Investition ausgeführt wurde, vorgesehen.

B.18.3. Der Abänderungsvorschlag der VREG wurde anschließend in einen im Flämischen Parlament eingereichten Abänderungsantrag aufgenommen (Abänderungsantrag Nr. 1, *Parl. Dok.*, Flämisches Parlament, 2011-2012, Nr. 1639/3, S. 2), die jedoch nicht angenommen wurde.

Weder aus den Vorarbeiten - die im Übrigen keinen Bericht über die Besprechung und Abstimmung über jeden einzelnen Artikel im zuständigen Ausschuss des Flämischen Parlamentes enthalten -, noch aus den Schriftsätzen der Flämischen Regierung kann abgeleitet werden, aus welchen Gründen der Dekretegeber es nicht als sachdienlich erachtet hat, sich der Anregung der VREG anzuschließen.

B.19. Vor dem Inkrafttreten des angefochtenen Dekrets konnten die Betreiber von Anlagen zur Erzeugung von Elektrizität aus erneuerbaren Energiequellen nicht wissen, dass der Zeitpunkt, zu dem sie eine zusätzliche Investition ausführen, im Rahmen der Berücksichtigung für eine Verlängerung des Förderzeitraums nach dem Inkrafttreten des angefochtenen Dekrets ausschlaggebend sein würde. Die in Artikel 7.1.1 § 1 Absätze 2 und 3 des Energiedekrets vorgesehenen Zeiträume (der reguläre Förderzeitraum und der Verlängerungszeitraum auf der Grundlage von nicht geleisteten Volllaststunden) waren übrigens noch nicht definiert.

Bezüglich des Ziels, das mit dem in Artikel 7.1.1 § 1 Absatz 4 des Energiedekrets angeführten Verlängerungszeitraum angestrebt wurde, nämlich die Rentabilität von Anlagen mit Startdatum vor dem 1. Januar 2013 zu gewährleisten, ist das Kriterium des Zeitpunktes, zu dem eine zusätzliche Investition ausgeführt wird, nicht relevant, so dass der sich daraus ergebende Behandlungsunterschied nicht vernünftig gerechtfertigt ist. Obwohl das Ziel, die Kosteneffizienz des Systems der Grünstromzertifikate zu verbessern, rechtmäßig ist, kann dieses Ziel nicht dazu dienen, ohne objektive und vernünftige Rechtfertigung Behandlungsunterschiede zwischen Betreibern von Anlagen mit Startdatum vor dem 1. Januar 2013 einzuführen.

B.20.1. Die klagenden Parteien in der Rechtssache Nr. 5561 bemängeln im fünften Teil ihres zweiten Klagegrunds ebenfalls die in Artikel 7.1.1 § 1 Absatz 4 des Energiedekrets enthaltene Bedingung für die Berücksichtigung von zusätzlichen Investitionen in Bezug auf die Inbetriebnahme der Anlage vor dem 1. Januar 2013.

B.20.2. Aus den Vorarbeiten zum Dekret vom 13. Juli 2012 geht hervor, dass diese Bedingung auf dem Bemühen beruhte, zu vermeiden, «dass nach der Ankündigung der in diesem Dekret enthaltenen Maßnahmen noch ein Ansturm von Anpassungen vorgenommen wird, um den Zeitpunkt des Endes [der Gewährung der Beihilfe] noch hinauszuschieben», ohne jedoch die «eingegangenen Verpflichtungen» zu verletzen (*Parl. Dok.*, Flämisches Parlament, 2011-2012, Nr. 1639/1, S. 7).

Aus den Vorarbeiten zu dem in B.10.3 eingeordneten - und hier nicht angefochtenen - Dekrets vom 28. Juni 2013 zur Festlegung verschiedener Bestimmungen im Bereich der Energie geht hervor, dass die in Artikel 7.1.1 § 1 Absatz 4 des Energiedekrets enthaltene Bedingung bezüglich der Inbetriebnahme der Anlage vor dem 1. Januar 2013 auf einem Irrtum beruht, weshalb durch dieses Dekret die bemängelte Bedingung durch die Bedingung ersetzt wurde, dass die zusätzlichen Investitionen vor dem 1. Juli 2013 ausgeführt und in Betrieb genommen worden sein müssen.

B.20.3. Obwohl das Dekret vom 28. Juni 2013 zur Festlegung verschiedener Bestimmungen im Bereich der Energie am 28. Juni 2013 in Kraft getreten ist, führt die durch dieses Dekret vorgenommene Änderung von Artikel 7.1.1 § 1 Absatz 4 *de facto* dazu, dass die im angefochtenen Dekret enthaltene Bedingung in Bezug auf die Inbetriebnahme der Anlage vor dem 1. Januar 2013 keine normgebende Tragweite mehr hat und dass zusätzliche Investitionen berücksichtigt werden für eine Verlängerung des Förderzeitraums, wenn sie vor dem 1. Juli 2013 ausgeführt und in Betrieb genommen wurden.

Im Übrigen entbehrt es hinsichtlich der Zielsetzung, die Kosteneffizienz des Systems der Grünstromzertifikate zu verbessern, ohne die «eingegangenen Verpflichtungen» zu verletzen, nicht einer vernünftigen Rechtfertigung, dass zusätzliche Investitionen berücksichtigt werden, wenn sie vor dem 1. Juli 2013 ausgeführt und in Betrieb genommen wurden, während dies nicht der Fall ist für Investitionen, die nach diesem Datum ausgeführt und in Betrieb genommen wurden, da die Betreiber im letzteren Fall darüber auf dem Laufenden sind, dass ihre zusätzlichen Investitionen für die Verlängerung der Beihilfe nicht berücksichtigt werden. Der Dekretgeber konnte den Standpunkt vertreten, dass zu vermeiden ist, dass die Betreiber von Anlagen zur Erzeugung von Elektrizität aus erneuerbaren Energiequellen nach der Ankündigung der neuen Regelung Maßnahmen ergreifen würden, die die durch den Dekretgeber angestrebten Zielsetzungen gefährden könnten.

B.21. Im fünften Teil des zweiten Klagegrunds in der Rechtssache Nr. 5561 führen die klagenden Parteien ebenfalls einen Verstoß gegen die Handels- und Gewerbefreiheit an.

Da sie nicht darlegen, in welchem Sinne die angefochtene Bestimmung unvereinbar sei mit dieser Freiheit, ist dieser Teil diesbezüglich unzulässig.

B.22. Aus dem Vorstehenden geht hervor, dass der zweite Teil des ersten Klagegrunds in der Rechtssache Nr. 5558 und der fünfte Teil des zweiten Klagegrunds in der Rechtssache Nr. 5561 begründet sind, insofern sie sich auf das Kriterium beziehen, wonach eine zusätzliche Investition nur im Rahmen der in Artikel 7.1.1 § 1 Absatz 4 des Energiedekrets geregelten Verlängerungsmöglichkeit berücksichtigt wird, wenn diese Investition durchgeführt wurde, bevor der in den Absätzen 2 und 3 dieser Bestimmung erwähnte Zeitraum abgelaufen ist.

Die in Artikel 7.1.1 § 1 Absatz 4 zweiter Satz des Energiedekrets, ersetzt durch Artikel 4 des Dekrets vom 13. Juli 2012, enthaltene Wortfolge «und bei denen die zusätzlichen Investitionen ausgeführt wurden, bevor der in den Absätzen 2 und 3 angeführte Zeitraum abgelaufen ist» ist also für nichtig zu erklären. Die betreffende Wortfolge wurde zwar in das Dekret vom 28. Juni 2013 zur Festlegung verschiedener Bestimmungen im Bereich der Energie übernommen, doch der Gerichtshof wurde nicht in Bezug auf dieses Dekret befasst.

B.23. Im dritten Teil des ersten Klagegrunds in der Rechtssache Nr. 5558 bemängelt die klagende Partei die Tatsache, dass Anlagen, die mehr als zehn Jahre vor dem Inkrafttreten des angefochtenen Dekrets in Betrieb genommen worden seien, zum Zeitpunkt dieses Inkrafttretens mehr Beihilfe erhalten hätten als Anlagen mit Startdatum vor dem 1. Januar 2013, die jüngeren Datums seien.

B.24.1. Es obliegt dem Dekretgeber zu beurteilen, inwiefern es notwendig und gegebenenfalls auch zwingend ist, Maßnahmen zu ergreifen im Hinblick auf die Verbesserung der Kosteneffizienz des Systems der Grünstromzertifikate. Es ist kennzeichnend für eine neue Regelung, dass unterschieden wird zwischen Personen, die von Rechtssituationen betroffen sind, auf die die vorherige Regelung Anwendung findet, und Personen, die von Rechtssituationen betroffen sind, auf die die neue Regelung Anwendung findet. Ein solcher Unterschied stellt an sich keinen Verstoß gegen die Artikel 10 und 11 der Verfassung dar. Jede Gesetzesänderung wäre nämlich unmöglich, wenn davon ausgegangen würde, dass eine neue Bestimmung deshalb gegen diese Verfassungsbestimmungen verstoßen würde, weil sie die Anwendungsbedingungen der vorherigen Regelung abändert.

B.24.2. Der Umstand, dass in einer vorherigen Regelung mit der Gewährung von Zuschüssen keine zeitliche Begrenzung verbunden war, hindert den Dekretgeber folglich nicht daran, in einer neuen Regelung eine zeitliche Begrenzung für die Gewährung dieser Zuschüsse vorzusehen. Dass Anlagen, die mehr als zehn Jahre vor dem Inkrafttreten des angefochtenen Dekrets in Betrieb genommen worden sind, zum Zeitpunkt dieses Inkrafttretens mehr Beihilfe erhalten hätten als Anlagen mit Startdatum vor dem 1. Januar 2013, die jüngeren Datums sind, ist eine inhärente Folge der Entscheidung des Dekretgebers, die Gewährung von Grünstromzertifikaten zeitlich zu begrenzen, ohne jedoch die Zertifikate zu beeinträchtigen, die vor dem Inkrafttreten des Dekrets gewährt waren.

B.25. Der dritte Teil des ersten Klagegrunds in der Rechtssache Nr. 5558 ist unbegründet.

In Bezug auf den zweiten Klagegrund in der Rechtssache Nr. 5558

B.26. Der zweite Klagegrund in der Rechtssache Nr. 5558 ist abgeleitet aus einem Verstoß von Artikel 4 des Dekrets vom 13. Juli 2012 gegen die Artikel 10 und 11 der Verfassung in Verbindung mit den Grundsätzen der Rechtssicherheit, des Vertrauens und der Nichtrückwirkung der Gesetze.

Die klagende Partei führt an, dass die angefochtene Bestimmung dadurch, dass darin eine zeitliche Begrenzung des Rechtes auf Grünstromzertifikate für Anlagen mit Startdatum vor dem 1. Januar 2013 vorgesehen sei, in der Vergangenheit entstandene Situationen und Investitionen regele und somit gegen die Grundsätze der Rechtssicherheit, des Vertrauens und der Nichtrückwirkung der Gesetze verstoße. Außerdem ist sie der Auffassung, dass die angefochtene Bestimmung rückwirkend Rechtsfolgen mit Entscheidungen verbinde, die Unternehmen vor dem Inkrafttreten des Dekrets getroffen hätten, nämlich die Entscheidungen bezüglich der Abschreibungsdauer ihrer Anlagen und bezüglich der Ausführung von zusätzlichen Investitionen.

B.27. Insofern der Klagegrund sich auf die in Artikel 7.1.1 § 1 Absatz 4 zweiter Satz des Energiedekrets enthaltene Bedingung bezieht, dass zusätzliche Investitionen nur im Rahmen der darin vorgesehenen Verlängerung des Förderzeitraums berücksichtigt würden, wenn sie ausgeführt wurden, bevor der in den Absätzen 2 und 3 von Artikel 7.1.1 § 1 vorgesehene Zeitraum abgelaufen ist, braucht er nicht geprüft zu werden, da er nicht zu einer weiter gehenden Nichtigerklärung führen kann als diejenige, die in B.22 beschlossen wurde.

B.28.1. Das Dekret vom 13. Juli 2012 enthält keine Bestimmungen über das Inkrafttreten des angefochtenen Artikels 4, so dass dieser Artikel am zehnten Tag nach der Veröffentlichung im *Belgischen Staatsblatt* vom 20. Juli 2012 in Kraft getreten ist.

B.28.2. Gemäß den allgemeinen Grundsätzen bezüglich der zeitlichen Wirksamkeit von Rechtsnormen findet die angefochtene Bestimmung unmittelbar Anwendung und hat sie keine Rückwirkung. Die unmittelbare Wirkung einer Norm beinhaltet, dass diese Norm nicht nur auf Situationen anwendbar ist, die nach ihrem Inkrafttreten entstehen, sondern ebenfalls auf die Folgen der unter der vorherigen Regelung entstandenen Situationen, die eintreten oder andauern unter der Geltung der neuen Regelung, insofern diese Anwendung nicht Rechte, die bereits unwiderruflich festgelegt sind, verletzt (siehe unter anderem *Kass.*, 3. Oktober 1994, *Arr. Cass.*, 1994, Nr. 413, und *Kass.*, 9. Januar 1995, *Arr. Cass.*, 1995, Nr. 14).

B.28.3. Der Umstand, dass die angefochtene Bestimmung Folgen mit Entscheidungen verbindet, die durch die Betreiber von Anlagen zur Erzeugung von Elektrizität aus erneuerbaren Energiequellen vor dem Inkrafttreten des angefochtenen Dekrets in Bezug auf die Abschreibungsdauer ihrer Anlagen getroffen wurden, verleiht dieser Bestimmung an sich keine Rückwirkung. Aus der Prüfung des ersten Klagegrunds in der Rechtssache Nr. 5558 hat sich im Übrigen bereits ergeben, dass das Kriterium der Abschreibungsdauer einer Anlage sachdienlich ist hinsichtlich der Zielsetzungen des Dekretgebers.

B.28.4. Die angefochtene Bestimmung verletzt keine bereits unwiderruflich festgelegten Rechte, da sie die Grünstromzertifikate, die vor dem Inkrafttreten des Dekrets vom 13. Juli 2012 gewährt worden sind, in keiner Weise beeinträchtigt.

B.29.1. Wenn der Dekretgeber eine Änderung der Politik als notwendig erachtet, kann er den Standpunkt vertreten, dass sie mit sofortiger Wirkung durchgeführt werden muss, und ist er grundsätzlich nicht verpflichtet, eine Übergangsregelung vorzusehen. Gegen die Artikel 10 und 11 der Verfassung wird nur verstoßen, wenn die Übergangsregelung oder ihr Fehlen zu einem Behandlungsunterschied führt, für den es keine vernünftige Rechtfertigung gibt, oder wenn der Vertrauensgrundsatz übermäßig verletzt wird. Letzteres ist der Fall, wenn die rechtmäßigen Erwartungen einer bestimmten Kategorie von Rechtsunterworfenen missachtet werden, ohne dass ein zwingender Grund allgemeinen Interesses vorliegt, der das Fehlen einer zu ihren Gunsten eingeführten Übergangsregelung rechtfertigen kann.

B.29.2. Wie die Gesetzgebungsabteilung des Staatsrates in ihrem Gutachten zu dem Vorschlag, der zu dem angefochtenen Dekret geführt hat, bemerkt hat, kann der Vertrauensgrundsatz an sich nicht geltend gemacht werden, um die Aufrechterhaltung der Bedingungen eines Bezuschussungssystems zu verlangen. Der Dekretgeber kann diese Bedingungen für die Zukunft ändern, auch wenn er die Auswirkungen der Änderungen auf bereits getätigte Investitionen berücksichtigen muss (*Parl. Dok.*, Flämisches Parlament, 2011-2012, Nr. 1639/2, S. 11).

B.29.3. Artikel 7.1.14 des Energiedekrets bestimmt:

«Alle drei Jahre, und zum ersten Mal vor dem 1. Oktober des Jahres nach dem Inkrafttreten dieses Dekrets, legt die Flämische Regierung nach einer Stellungnahme der VREG dem Flämisches Parlament einen Bewertungsbericht bezüglich der Verpflichtungen in Sachen Zertifikate für erneuerbare Energie und qualitative Kraft-Wärme-Kopplung vor. In diesem Bericht werden die Auswirkungen und die Kosteneffizienz der Zertifikatverpflichtungen bewertet».

Aus dieser Bestimmung, die laut den Vorarbeiten auf die Artikel 23 § 4 und 25bis letzter Absatz des mittlerweile aufgehobenen Dekrets vom 17. Juli 2000 über die Organisation des Elektrizitätsmarktes zurückgeht (*Parl. Dok.*, Flämisches Parlament, 2008-2009, Nr. 2165/1, S. 66), geht hervor, dass das System der Grünstromzertifikate regelmäßig hinsichtlich der Auswirkungen und der «Kosteneffizienz» bewertet werden muss. Aus dieser Bestimmung ist folglich ersichtlich, dass der Dekretgeber immer davon ausgegangen ist, dass gewisse Umstände ihn dazu zwingen können, das System der Grünstromzertifikate zu ändern, und dass es aus diesem Grund angebracht ist, eine Bewertung des Systems vorzusehen.

Die Betroffenen konnten somit aus der Regelung des Dekrets bezüglich der grünen Energie nicht ableiten, dass die Bedingungen des Systems uneingeschränkt und für alle Zeit bestehen bleiben würden. Dies gilt umso mehr für Unternehmen im Energiesektor, da sie beruflich handeln und sich in dieser Eigenschaft dessen bewusst sein müssen, dass die Bedingungen des Systems durch die zuständige Behörde für die Zukunft geändert werden können, wenn die wirtschaftlich-sozialen Fakten, auf denen dieses System beruht, sich verändert haben.

B.29.4. Im Übrigen hat der Dekretgeber die Auswirkungen der ergriffenen Maßnahmen auf die bereits getätigten Investitionen berücksichtigt, was unter anderem daraus ersichtlich ist, dass für die Anlagen mit Startdatum vor dem 1. Januar 2013 eine getrennte Regelung vorgesehen wurde, und dies, wie in B.10.1 in Erinnerung gerufen wurde, um die eingegangenen Verpflichtungen einhalten zu können. Obwohl in dieser Regelung eine zeitliche Begrenzung des Rechtes auf Grünstromzertifikate vorgesehen ist, entspricht der darin geregelte reguläre Förderzeitraum dem bereits in der vorherigen Regelung festgelegten Zeitraum bezüglich der Mindestbeihilfe. Darüber hinaus war der Dekretgeber bemüht, die Beihilfe soweit wie möglich auf dasjenige abzustimmen, was notwendig ist, um eine Anlage rentabel zu machen, und dies drückt sich unter anderem durch die in der angefochtenen Bestimmung vorgesehenen Möglichkeiten zur Verlängerung des regulären Förderzeitraums aus.

B.29.5. Der Umstand, dass die angefochtene Bestimmung mit den in der Vergangenheit durch die Betreiber von Anlagen zur Erzeugung von Elektrizität aus erneuerbaren Energiequellen getroffenen Entscheidungen bezüglich der Abschreibungsdauer ihrer Anlagen Folgen verbindet, ist ebenfalls nicht unvereinbar mit dem Vertrauensgrundsatz, da die betreffende Maßnahme gerade bezweckt, eine Verlängerung des regulären Förderzeitraums in den Fällen, in denen diese Verlängerung angebracht ist, um die betreffende Anlage rentabel zu machen, vorzusehen. Unter anderem in Anbetracht dessen, was in B.29.3 dargelegt wurde, konnten die Betreiber von Anlagen, die auf der Grundlage objektiver Fakten - wie dem Umstand, dass die Anlage abgeschrieben ist - als rentabel betrachtet werden können, keine rechtmäßigen Erwartungen in Bezug auf die Aufrechterhaltung des Rechtes auf Grünstromzertifikate haben, dies zum Nachteil der Verteilungsnetzbetreiber und der Energieverbraucher.

B.30. Der zweite Klagegrund in der Rechtssache Nr. 5558 ist unbegründet.

In Bezug auf den ersten Klagegrund in der Rechtssache Nr. 5561

B.31.1. Der erste Klagegrund in der Rechtssache Nr. 5561 ist abgeleitet aus einem Verstoß gegen Artikel 16 der Verfassung, gegebenenfalls in Verbindung mit Artikel 1 des ersten Zusatzprotokolls zur Europäischen Menschenrechtskonvention und mit dem Grundsatz der Rechtssicherheit, durch Artikel 4 des Dekrets vom 13. Juli 2012, insofern er Artikel 7.1.1 § 1 des Energiedekrets ersetzt, gegebenenfalls in Verbindung mit Artikel 8 des Dekrets vom 13. Juli 2012, der Artikel 7.1.6 des Energiedekrets abändere.

Die klagenden Parteien führen im Wesentlichen an, das Eigentumsrecht der Betreiber von Biogasanlagen werde durch die zeitliche Begrenzung des Rechtes auf Grünstromzertifikate beeinträchtigt.

B.31.2. Aus dem Umstand, dass der Klagegrund Artikel 7.1.1 § 1 des Energiedekrets zum Gegenstand hat, geht hervor, dass die Kritik der klagenden Parteien sich auf die Regelung für Anlagen mit Startdatum vor dem 1. Januar 2013 bezieht. Der Gerichtshof beschränkt seine Prüfung auf diese Regelung.

B.32. Artikel 16 der Verfassung bestimmt:

«Niemandem darf sein Eigentum entzogen werden, es sei denn zum Nutzen der Allgemeinheit, in den Fällen und in der Weise, die das Gesetz bestimmt, und gegen gerechte und vorherige Entschädigung».

Artikel 1 des ersten Zusatzprotokolls zur Europäischen Menschenrechtskonvention bestimmt:

«Jede natürliche oder juristische Person hat ein Recht auf Achtung ihres Eigentums. Niemandem darf sein Eigentum entzogen werden, es sei denn, dass das öffentliche Interesse es verlangt, und nur unter den durch Gesetz und durch die allgemeinen Grundsätze des Völkerrechts vorgesehenen Bedingungen.

Die vorstehenden Bestimmungen beeinträchtigen jedoch in keiner Weise das Recht des Staates, diejenigen Gesetze anzuwenden, die er für die Regelung der Benutzung des Eigentums im Einklang mit dem Allgemeininteresse oder zur Sicherung der Zahlung der Steuern oder sonstigen Abgaben oder von Geldstrafen für erforderlich hält».

Da diese Bestimmung des internationalen Rechts eine analoge Tragweite hat wie diejenige von Artikel 16 der Verfassung, bilden die darin enthaltenen Garantien ein untrennbares Ganzes mit denjenigen, die in dieser Verfassungsbestimmung festgelegt sind, weshalb der Gerichtshof bei der Prüfung der angefochtenen Bestimmungen die Erstgenannte berücksichtigt.

B.33. Vermögenswerte, wie Forderungen, aufgrund deren ihre Inhaber geltend machen können, dass sie zumindest eine legitime und vernünftige Hoffnung haben können, die tatsächliche Nutznießung eines Eigentumsrechts zu erhalten, sind «Eigentum» im Sinne von Artikel 1 des ersten Zusatzprotokolls zur Europäischen Menschenrechtskonvention (EuGHMR, 27. November 2007, *Hamer* gegen Belgien, § 75; Große Kammer, 29. März 2010, *Depalle* gegen Frankreich, § 63; 18. Mai 2010, *Plalam S.P.A.* gegen Italien, § 36), wobei diese Erwartung auf einer «ausreichenden Grundlage im innerstaatlichen Recht» beruhen muss (EuGHMR, Große Kammer, 28. September 2004, *Kopecky* gegen Slowakei, § 52; Große Kammer, 29. März 2010, *Depalle* gegen Frankreich, § 63).

B.34. Wie bereits in B.29.3 im Zusammenhang mit der Prüfung des zweiten Klagegrunds in der Rechtssache Nr. 5558 festgestellt wurde, konnte die vor dem Inkrafttreten des angefochtenen Dekrets bestehende Regelung nicht in dem Sinne ausgelegt werden, dass sie auf Seiten der Erzeuger von Elektrizität aus erneuerbaren Energiequellen die rechtmäßige Erwartung in Bezug auf die Aufrechterhaltung der Bedingungen bezüglich der Gewährung von Grünstromzertifikaten hervorgerufen hätte. Aus dem Umstand, dass die Bedingungen des Systems für die Zukunft geändert werden, kann folglich kein Verstoß gegen das Eigentumsrecht der Erzeuger von grüner Energie abgeleitet werden. Im Übrigen beeinträchtigen die angefochtenen Bestimmungen die in der Vergangenheit gewährten Zertifikate in keiner Weise und führen sie für Biogasanlagen mit Startdatum vor dem 1. Januar 2013 keine grundsätzlichen Änderungen im Bereich der Regelung der Mindestbeihilfe ein.

B.35. Der erste Klagegrund in der Rechtssache Nr. 5561 ist unbegründet.

In Bezug auf den zweiten Klagegrund in der Rechtssache Nr. 5561

B.36.1. Der zweite Klagegrund in der Rechtssache Nr. 5561 ist abgeleitet aus einem Verstoß durch die Artikel 4, 6 und 8 des Dekrets vom 13. Juli 2012 gegen die Artikel 10 und 11 der Verfassung, gegebenenfalls in Verbindung mit der Handels- und Gewerbefreiheit.

Der Klagegrund umfasst acht Teile.

B.36.2. Der Verstoß gegen die Handels- und Gewerbefreiheit wird angeführt im dritten, im fünften, im sechsten, im siebten und im achten Teil des zweiten Klagegrunds.

Da die klagenden Parteien nur im dritten Teil des zweiten Klagegrunds darlegen, in welcher Hinsicht die angefochtenen Bestimmungen mit der Handels- und Gewerbefreiheit unvereinbar seien, sind der fünfte, der sechste, der siebte und der achte Teil dieses Klagegrunds diesbezüglich unzulässig, so dass ausschließlich der in diesen Teilen angeführte Verstoß gegen die Artikel 10 und 11 der Verfassung zu prüfen ist.

B.37. Im ersten Teil des Klagegrunds bemängeln die klagenden Parteien die Gleichbehandlung hinsichtlich der zeitlichen Begrenzung des Rechtes auf Grünstromzertifikate von einerseits Anlagen, mit denen nicht nur hohe Investitionskosten, sondern ebenfalls hohe Betriebs- und Wartungskosten verbunden seien (wie Biogasanlagen), und andererseits Anlagen, mit denen zwar hohe Investitionskosten, aber keine hohen Betriebs- und Wartungskosten verbunden seien (wie Wind- und Solarenergie-Anlagen). Nach ihrer Auffassung sei diese Gleichbehandlung nicht gerechtfertigt angesichts der grundsätzlichen Unterschiede zwischen beiden Kategorien von Anlagen.

Aus der Darlegung dieses Teils in der Klageschrift ist ersichtlich, dass er sich auf die Regelung für Anlagen mit Startdatum vor dem 1. Januar 2013 im Sinne von Artikel 7.1.1 § 1 des Energiedekrets, ersetzt durch Artikel 4 des Dekrets vom 13. Juli 2012, bezieht.

B.38.1. Für Anlagen mit Startdatum vor dem 1. Januar 2013 werden Grünstromzertifikate grundsätzlich nur während eines Zeitraums von zehn Jahren nach der ersten Inbetriebnahme gewährt.

Wenn eine solche Anlage für die Mindestbeihilfe gemäß Artikel 7.1.6 des Energiedekrets in Frage kommt und der Zeitraum, für den die Mindestbeihilfe gilt, länger als zehn Jahre ist, werden Grünstromzertifikate während des Zeitraums, in dem die Anlage für die Mindestbeihilfe in Frage kommt, gewährt (Artikel 7.1.1 § 1 Absatz 2). Dies ist unter anderem der Fall bei Anlagen für Bioabfall-Fermentation mit Nachkompostierung, für die ein Mindestförderzeitraum von zwanzig Jahren vorgesehen ist (Artikel 7.1.6 § 1 Absatz 8 des Energiedekrets). Der für diese Anlagen vorgesehene Mindestförderzeitraum ist auf das Dekret vom 6. Mai 2011 zur Abänderung des Energiedekrets vom 8. Mai 2009 zurückzuführen. In diesem Dekret wurde ebenfalls der Betrag der Mindestbeihilfe je übertragenes Zertifikat für den Biogassektor überdacht (Artikel 7.1.6 § 1 Absätze 4 und 5 des Energiedekrets).

In den Vorarbeiten zum Dekret vom 6. Mai 2011 heißt es:

«Die derzeit im Dekret vorgesehene Mindestbeihilfe für Biogasanlagen und Bioabfall-Fermentation gilt für neue Anlagen und berücksichtigt nicht ausreichend die Tatsache, dass der gestiegene Preis für die Biomasse auch Auswirkungen auf die Rendite der bestehenden Anlagen hat. Daher wird in Bezug auf die Mindestbeihilfe eine Annäherung zwischen den neuen und den bestehenden Anlagen vorgesehen. Eine begrenzte Unterscheidung zwischen den bestehenden und den neuen Anlagen kann unter anderem durch die Möglichkeit, eine Beihilfe für ökologische Investitionen zu beantragen, gerechtfertigt sein.

Die Verlängerung des Zeitraums für die Mindestbeihilfe von neuen und bestehenden Anlagen für Bioabfall-Fermentation mit Nachkompostierung ist eine logische Folge des Abschreibungszeitraums von 20 Jahren für diese Anlagen, der auch in der Berechnung des unrentablen Anteils so vorgesehen wurde» (*Parl. Dok.*, Flämisches Parlament, 2010-2011, Nr. 948/4, S. 7).

B.38.2. Daraus geht hervor, dass der Dekretgeber bei der Annahme des vorerwähnten Dekrets vom 6. Mai 2011 spezifische Maßnahmen für Biogasanlagen vorgesehen hat, dies unter anderem, weil der «Preis für die Biomasse auch Auswirkungen auf die Rendite der [...] Anlagen hat».

Die diesbezüglich durch das Dekret vom 6. Mai 2011 in das Energiedekret eingeführten Bestimmungen wurden durch das angefochtene Dekret nicht geändert.

B.38.3. Die Erzeuger von Elektrizität aus erneuerbaren Energiequellen können unter bestimmten Bedingungen eine Verlängerung des Förderzeitraums bei der Flämischen Energieagentur beantragen, wobei die Beihilfe, wenn diese Verlängerung auf der Grundlage von Artikel 7.1.1 § 1 Absätze 4 und 5 des Energiedekrets gewährt wird, entsprechend einem durch die Flämische Regierung bestimmten unrentablen Anteil gewährt wird. Bei dieser Festlegung berücksichtigt die Regierung, gemäß Artikel 7.1.4/1 § 4 des Energiedekrets, nicht nur die veranschlagten Investitionskosten, sondern auch unter anderem und zumindest die Brennstoffkosten und den Elektrizitätspreis. Während dieses Verlängerungszeitraums sind folglich zumindest bestimmte Betriebskosten zu berücksichtigen.

Aus dem - hier nicht angefochtenen - Dekret vom 28. Juni 2013 zur Festlegung verschiedener Bestimmungen im Bereich der Energie geht außerdem hervor, dass Betreiber für eine Verlängerung des regulären Förderzeitraums in Frage kommen können, «auch wenn es sich nicht um eine ursprüngliche Investition oder zusätzliche Investitionen handelt, die noch nicht abgeschrieben sind». Während der Vorarbeiten wurde in diesem Zusammenhang angeführt, dass «dies relevant sein kann, wenn die Betriebskosten höher sind als die Einnahmen» (*Parl. Dok.*, Flämisches Parlament, 2012-2013, Nr. 2031/1, S. 11).

B.39. Wie in B.5.1 in Erinnerung gerufen wurde, wollte der Dekretgeber mit dem angefochtenen Dekret die Beihilfe für Erzeuger von Elektrizität aus erneuerbaren Energiequellen zeitlich begrenzen, unter anderem, um die Kosten für die Endverbraucher unter Kontrolle zu halten und die gesellschaftliche Akzeptanz für erneuerbare Energien zu gewährleisten. In Bezug auf diese Zielsetzung und angesichts der Tatsache, dass der Dekretgeber, wie aus dem Vorstehenden ersichtlich ist, sehr wohl den Umstand berücksichtigt hat, dass mit bestimmten Anlagen hohe Betriebs- und Wartungskosten verbunden sind, entbehrt die im ersten Teil des Klagegrunds bemängelte Gleichbehandlung nicht einer vernünftigen Rechtfertigung.

Im Übrigen kann der Dekretgeber im Rahmen eines durch ihn eingeführten Zuschussystems Prioritäten setzen, um, wie in den Vorarbeiten zum angefochtenen Dekret angeführt wurde, «zu gewährleisten, dass zunächst das Potenzial der preiswertesten Techniken vollständig ausgeschöpft wird» (*Parl. Dok.*, Flämisches Parlament, 2011-2012, Nr. 1639/1, S. 10). Der Gerichtshof verfügt in diesem Bereich nicht über die gleiche Ermessensfreiheit wie der Dekretgeber.

B.40. Der erste Teil des zweiten Klagegrunds in der Rechtssache Nr. 5561 ist unbegründet.

B.41. Im zweiten Teil des zweiten Klagegrunds in der Rechtssache Nr. 5561 führen die klagenden Parteien an, dass mit Artikel 7.1.4/1 § 4 des Energiedekrets, eingefügt durch Artikel 6 des Dekrets vom 13. Juli 2012, dadurch, dass darin nicht die Betriebs- und Wartungskosten als Parameter angeführt seien, die die Flämische Regierung bei der Festlegung der Methode zur Berechnung des unrentablen Anteils berücksichtigen müsse, Anlagen, mit denen sowohl hohe Investitionskosten als auch hohe Betriebs- und Wartungskosten verbunden seien, ohne vernünftige Rechtfertigung auf die gleiche Weise behandelt würden wie Anlagen, mit denen zwar hohe Investitionskosten verbunden seien, aber keine hohen Betriebs- und Wartungskosten.

B.42. Aufgrund von Artikel 7.1.4/1 § 1 Absatz 2 des Energiedekrets werden die unrentablen Anteile für repräsentative Projektkategorien berechnet, die durch die Flämische Regierung festgelegt werden.

Aufgrund von Artikel 7.1.4/1 § 1 Absätze 3 und 4 des Energiedekrets werden die unrentablen Anteile unter anderem für neue Projekte berechnet, für die Zertifikate aufgrund von Artikel 7.1.1 § 2 - der sich auf die Regelung für Anlagen mit Startdatum ab dem 1. Januar 2013 bezieht - gewährt werden können, und für laufende Projekte während des Zeitraums, in dem sie Zertifikate aufgrund von Artikel 7.1.1 § 1 Absätze 4 und 5 - der sich auf den Verlängerungszeitraum für Anlagen mit Startdatum vor dem 1. Januar 2013 bezieht - erhalten können, und zwar gemäß einer durch die Flämische Regierung festzulegenden Methode.

Aufgrund von Artikel 7.1.4/1 § 4 desselben Dekrets muss die Flämische Regierung bei der Festlegung dieser Methode zumindest eine Reihe von Parametern berücksichtigen, darunter die Investitionskosten, den Abschreibungszeitraum, die Brennstoffkosten und den Elektrizitätspreis.

B.43.1. In Bezug auf die Festlegung der unrentablen Anteile heißt es in den Vorarbeiten:

«Für jede Technologie, die durch die Politik unterstützt werden soll, wird jährlich ein Förderverlauf für einen Zeitraum von drei Jahren veranschlagt auf der Grundlage der unrentablen Anteile (UA), wobei das optimierte UA-Modell angewandt wird, damit die vorgesehene Beihilfe möglichst den erwarteten Entwicklungen der Technologieparameter entspricht. Die Parameter des UA-Modells werden auf transparente Weise festgelegt. Um einen deutlichen Investitionsrahmen zu gewährleisten, legt die Flämische Regierung sowohl die Berechnungsmethode als auch die anzuwendenden Parameter in der Berechnungsmethode ausführlich fest. Für diese Parameter wird möglichst auf allgemeine und öffentlich zugängliche Daten Bezug genommen, wie beispielsweise Börsenindikatoren für Elektrizität und (fossile) Brennstoffe. Nur dort, wo keine vorher definierbaren Indikatoren festzulegen sind, muss die unabhängige Beobachtungsstelle auf der Grundlage der vorhandenen Fachkenntnis noch eigene Prognosen stellen, die möglichst objektiv untermauert sind.

Auch für laufende Projekte, für die ein *Banding*-Faktor berechnet werden muss, wird die Beihilfe jährlich entsprechend einem geänderten Elektrizitätspreis angepasst, wenn der *Banding*-Faktor sich um mehr als 2% im Verhältnis zum geltenden *Banding*-Faktor verändert. Der Elektrizitätspreis ist nämlich ein wichtiger Faktor bei der Festlegung des unrentablen Anteils, für den gute Indikatoren vorliegen. Für andere Faktoren, die sich während des Betriebszeitraums ändern können, ist es oft schwieriger, Preisentwicklungen zu bestimmen. Für die Biomassepreise sind beispielsweise viel weniger allgemein gültige Indikatoren bekannt, insbesondere unter Berücksichtigung des breiten Spektrums von verschiedenen Biomasseströmen und Biomassemerkmalen auf dem Markt. In diesem Fall wird berücksichtigt, dass Biomasse auch ein Ersatz für fossile Brennstoffe ist und daher global gesehen dem gleichen Trend folgt, der auch an die Elektrizitätspreise gebunden ist. Dabei wird davon ausgegangen, dass teurere fossile Brennstoffe zu höheren Elektrizitätspreisen führen (mehr Einkommen für Erzeuger von Grünstrom) und mit höheren Biomassepreisen einhergehen (mehr Ausgaben für Erzeuger von Grünstrom), wodurch die Gesamtauswirkungen auf die unrentablen Anteile und die *Banding*-Faktoren begrenzt bleiben und eine Aktualisierung zu höheren Verwaltungskosten im Verhältnis zu den Effizienzgewinnen führen würde. [...]

Diese Anpassungen und Präzisierungen des Zertifikatsystems erfordern viele zusätzliche Initiativen einer Dienststelle innerhalb der Flämischen Energieagentur, die als Beobachtungsstelle der VREG fungieren wird. Hierzu wird zusätzliches Personal vorgesehen.

Das zusätzliche Aufgabepaket umfasst:

[...]

- die Verwaltung und Anpassung des Modells für die Berechnung des unrentablen Anteils (das UA-Modell für neue und bestehende Anlagen);

- die Bestimmung des aktuellen Preises von Elektrizität, fossilen Brennstoffen und Biomasse und eine kurzfristige Prognose (Wachstumsrate für die folgenden fünf Jahre);
- [...]
- die Auswirkungen der Politik auf die flämische Wirtschaft;
- [...]
- mindestens jährliche Berichterstattung über die Parameter und Ergebnisse der Berechnungen des unrentablen Anteils;
- Vorschläge für eine Politik ausarbeiten, um die Unterstützung maximal auf die unrentablen Anteile abzustimmen;
- die Behandlung der Anträge in Bezug auf die Verlängerung des Förderzeitraums für Anlagen mit Startdatum vor dem 1. Januar 2013;
- [...]

Die Flämische Regierung muss zur Unterstützung dieser Aufgaben auf die Fachkenntnis von VEA und VREG zurückgreifen können. Eine gute Bestimmung des unrentablen Anteils bildet nämlich die Grundlage zum Ausbau eines guten Unterstützungsmechanismus. Eine gute und strukturierte Kontrolle des Unterstützungssystems und dessen Auswirkungen müssen gewährleisten, dass die Unterstützung möglichst effektiv und effizient verläuft.

In concreto wird das für die Festlegung der *Banding*-Faktoren einzuhaltende Verfahren folgende Schritte umfassen:

- die Beobachtungsstelle wendet in Konzertierung mit den Beteiligten ein optimiertes UA-Modell an. In diesem durch die Flämische Regierung festgelegten UA-Modell werden zumindest die folgenden Parameter berücksichtigt: Investitionskosten, Abschreibungszeitraum, Brennstoffkosten und Elektrizitätspreis;
- die Beobachtungsstelle überwacht eng alle Parameter, die einen Einfluss auf das Ergebnis des UA-Modells haben. Mindestens einmal im Jahr (zwei Mal jährlich für Solarenergie) erstellt die Beobachtungsstelle einen Bericht mit einer Veranschlagung des UA je Projekttyp für die kommenden drei Jahre. Für Solarenergie ist eine häufigere Aktualisierung erforderlich wegen der schnelleren Entwicklung der Investitionskosten und des sich daraus ergebenden unrentablen Anteils als für andere erneuerbare Energiequellen;
- im Zusammenhang mit diesem Bericht organisiert die Beobachtungsstelle eine Konzertierung mit den Beteiligten. Die Flämische Regierung kann Modalitäten bezüglich des Themas, der Methode und der Teilnehmer an der Konzertierung festlegen. Nach einer Analyse und etwaigen Bearbeitung der Rückmeldungen wird der Bericht abgeschlossen;
- die Beobachtungsstelle berechnet für die übrigen Projekttypen die *Banding*-Faktoren auf der Grundlage der berechneten unrentablen Anteile und des *Banding*-Teilers;
- auf der Grundlage des regelmäßigen Berichts dieser Beobachtungsstelle werden die *Banding*-Faktoren der Flämischen Regierung und dem für Energie zuständigen Minister mitgeteilt» (*Parl. Dok.*, Flämisches Parlament, 2011-2012, Nr. 1639/1, SS. 8-10).

B.43.2. Daraus wird ersichtlich, dass der Dekretgeber bei der zu gewährenden Beihilfe die jeweiligen Merkmale verschiedener Projektkategorien berücksichtigen wollte und dass er ebenfalls bei den in der Berechnungsmethode der unrentablen Anteile anzuwendenden Parameter bestrebt war, möglichst mit «allgemeinen und öffentlich zugänglichen Daten [...], wie beispielsweise Börsenindikatoren für Elektrizität und (fossile) Brennstoffe» zu arbeiten. Der Dekretgeber ist dabei davon ausgegangen, dass nicht in allen Fällen «vorher definierbare Indikatoren» festgelegt werden können; daher wurde die Flämische Regierung ermächtigt, die Methode zur Berechnung des unrentablen Anteils festzulegen. In den Vorarbeiten wurde ferner hervorgehoben, dass die Flämische Regierung dabei auf die in spezialisierten Einrichtungen, wie der Flämischen Energieagentur und der VREG, vorhandene Sachkenntnis zurückgreifen kann.

B.44. In Bezug auf die vorerwähnten Zielsetzungen und unter Berücksichtigung der technischen Beschaffenheit der betreffenden Angelegenheit entbehrt es nicht einer vernünftigen Rechtfertigung, dass der Dekretgeber die Flämische Regierung ermächtigt hat, die relevanten Parameter festzulegen. Er konnte dabei den Standpunkt vertreten, dass eine Reihe von Parametern derart relevant sind für alle Projektkategorien, dass die Flämische Regierung bei der Festlegung der Methode zur Berechnung des unrentablen Anteils zumindest diese - per Dekret festgelegten - Parameter berücksichtigen muss.

Die im Dekret festgelegten Parameter, die die Flämische Regierung «zumindest» berücksichtigen muss, beziehen sich im Übrigen unter anderem auf die Brennstoffkosten und den Elektrizitätspreis, die als Betriebskosten gelten können.

B.45. Der zweite Teil des zweiten Klagegrunds in der Rechtssache Nr. 5561 ist unbegründet.

B.46. Im dritten Teil des zweiten Klagegrunds in der Rechtssache Nr. 5561 bemängeln die klagenden Parteien, dass für Anlagen mit Startdatum vor dem 1. Januar 2013 eine «Regelung der festen Beihilfe» ohne eine Rentabilitätsgarantie vorgesehen sei, während für Anlagen mit Startdatum ab dem 1. Januar 2013 und für Anlagen mit Startdatum vor dem 1. Januar 2013, die sich in einem Verlängerungszeitraum befänden, eine «Regelung der veränderlichen Beihilfe» mit einer nach oben begrenzten Rentabilitätsgarantie vorgesehen sei. Sie führen an, dieser Behandlungsunterschied sei nicht vereinbar mit den Artikeln 10 und 11 der Verfassung, gegebenenfalls in Verbindung mit der Handels- und Gewerbefreiheit.

B.47. Wie in B.10.1 in Erinnerung gerufen wurde, wollte der Dekretgeber im Wesentlichen «die Effizienz der Beihilfe steigern, indem der Zeitraum der Beihilfe durch Zertifikate begrenzt wird, ohne im Rahmen der Rechtssicherheit die durch Dekret eingegangenen Verpflichtungen anzutasten» (*Parl. Dok.*, Flämisches Parlament, 2011-2012, Nr. 1639/1, S. 6). Aus diesem Grund hat er eine unterschiedliche Regelung für Anlagen mit Startdatum vor dem 1. Januar 2013 und Anlagen mit Startdatum ab dem 1. Januar 2013 vorgesehen.

Die Regelung für Anlagen mit Startdatum ab dem 1. Januar 2013 beruht auf der Zielsetzung, «die Höhe der Beihilfe von der Rentabilität der Anlagen abhängig [zu machen]» (*Parl. Dok.*, Flämisches Parlament, 2011-2012, Nr. 1639/1, S. 3). In Bezug auf diese Zielsetzung ist es sachdienlich, eine «Regelung der veränderlichen Beihilfe» mit einer Rentabilitätsgarantie vorzusehen.

Für Anlagen mit Startdatum vor dem 1. Januar 2013 hat der Dekretgeber «die eingegangenen Verpflichtungen» soweit wie möglich einhalten wollen. Hinsichtlich dieser Zielsetzung ist es ebenfalls sachdienlich, eine «Regelung der festen Beihilfe» ohne Rentabilitätsgarantie vorzusehen; in der vor dem Inkrafttreten des angefochtenen Dekrets bestehenden Regelung war nämlich auch eine solche Förderregelung vorgesehen. Der Dekretgeber hat für Anlagen mit Startdatum vor dem 1. Januar 2013 jedoch auch eine Reihe von Korrekturen vorgesehen, in denen er unter anderem festgelegt hat, dass in dem Fall, dass die Investition am Ende des regulären Förderzeitraums noch nicht vollständig abgeschlossen ist, eine Verlängerung des Förderzeitraums gewährt werden kann, in dem eine «Regelung der veränderlichen Beihilfe» mit einer Rentabilitätsgarantie gilt. Die Verlängerung des Förderzeitraums um den Zeitraum, in dem eine «Regelung der veränderlichen Beihilfe» mit einer Rentabilitätsgarantie gilt, beruht auf einem Unterscheidungskriterium, das, wie bereits in B.13.2 bei der Prüfung des ersten Klagegrunds in der Rechtssache Nr. 5558 festgestellt wurde, mit den Artikeln 10 und 11 der Verfassung vereinbar ist. Angesichts der Zielsetzung, die dem im Dekret vorgesehenen Verlängerungszeitraum zugrunde liegt - eine Zielsetzung, die im Wesentlichen darauf

hinausläuft, dass eine zusätzliche Beihilfe angeboten werden muss, wenn auf der Grundlage von objektiven Fakten (wie der Umstand, dass eine Anlage noch nicht abgeschlossen ist) festgestellt wird, dass eine Anlage noch nicht als rentabel angesehen werden kann -, entbehrt es nicht einer vernünftigen Rechtfertigung, dass die Regeln bezüglich der während des betreffenden Verlängerungszeitraums zu gewährenden Beihilfe auf die Systematik der Regeln, die für Anlagen mit Startdatum ab dem 1. Januar 2013 gelten, abgestimmt werden.

B.48. Der im dritten Teil des zweiten Klagegrunds bemängelte Behandlungsunterschied entbehrt nicht einer vernünftigen Rechtfertigung.

B.49.1. Die klagenden Parteien führen im dritten Teil des zweiten Klagegrunds ebenfalls einen Verstoß gegen die Handels- und Gewerbefreiheit an.

B.49.2. Die Handels- und Gewerbefreiheit kann nicht als eine absolute Freiheit verstanden werden. Sie verhindert nicht, dass ein Dekret die Wirtschaftstätigkeit von Personen und Unternehmen regelt. Der Dekretgeber würde nur die Handels- und Gewerbefreiheit verletzen, wenn er sie einschränken würde, ohne dass hierzu eine Notwendigkeit bestünde, oder wenn diese Einschränkung offensichtlich unverhältnismäßig gegenüber der Zielsetzung wäre.

B.49.3. Ohne dass geprüft werden muss, ob die angefochtenen Maßnahmen als Einschränkungen der Handels- und Gewerbefreiheit eingestuft werden können, ergibt sich aus dem Vorstehenden hinlänglich, dass diese Maßnahmen durch die Zielsetzungen des Dekretgebers vernünftig gerechtfertigt sind.

B.50. Der dritte Teil des zweiten Klagegrunds in der Rechtssache Nr. 5561 ist unbegründet.

B.51. Im vierten Teil des Klagegrunds bemängeln die klagenden Parteien, dass für Anlagen mit Startdatum vor dem 1. Januar 2013, die sich in den in Artikel 7.1.1 § 1 Absätze 4 und 5 des Energiedekrets vorgesehenen Verlängerungszeiträumen befänden und die in den Vorteil einer maximalen Beihilfe gelangen könnten, festgelegt sei, dass der *Banding*-Faktor höchstens 1 oder «Btot» betrage, während für Anlagen mit Startdatum ab dem 1. Januar 2013, die während des ursprünglichen Förderzeitraums in den Vorteil einer maximalen Beihilfe gelangen könnten, vorgesehen sei, dass der *Banding*-Faktor höchstens 1,25 betrage.

B.52. Gemäß Artikel 7.1.4/1 § 1 Absätze 5 und 8 des Energiedekrets berechnet die Flämische Energieagentur auf der Grundlage der unrentablen Anteile jeweils auch die entsprechenden *Banding*-Faktoren und muss diese Instanz den Bericht mit der Berechnung der unrentablen Anteile und der entsprechenden *Banding*-Faktoren jährlich der Flämischen Regierung und dem Minister übermitteln. Die Flämische Regierung legt das Verfahren zur Anpassung der neuen *Banding*-Faktoren auf der Grundlage des Berichts fest (Artikel 7.1.4/1 § 1 Absatz 9). Aufgrund von Artikel 7.1.4/1 § 4 Absatz 4 des Energiedekrets kann die Flämische Regierung im Rahmen der Berechnungsmethode des unrentablen Anteils Höchstwerte für die anzuwendenden Parameter oder für den *Banding*-Faktor vorschreiben. Gemäß Artikel 7.1.4/1 § 4 letzter Absatz dieses Dekrets beträgt dieser *Banding*-Faktor nie mehr als 1,25.

Gemäß Artikel 7.1.1 § 1 Absätze 4 und 5 des Energiedekrets, die sich auf die Verlängerung des Förderzeitraums für Anlagen mit Startdatum vor dem 1. Januar 2013 beziehen, beträgt der *Banding*-Faktor höchstens 1 oder, im Fall einer zweiten Verlängerung, «Btot für das laufende Kalenderjahr im Sinne von Artikel 7.1.10 § 2».

B.53.1. In Bezug auf den *Banding*-Faktor heißt es in den Vorarbeiten:

«Die Flämische Regierung legt die Methode fest, die anzuwenden ist, und sie kann bestimmen, dass gewisse Parameter nicht höher sein dürfen als ein festgelegter Höchstwert. So kann beispielsweise der Anstieg des Biomassepreises oder der *Banding*-Faktor insgesamt begrenzt werden, weil die Flämische Regierung der Auffassung ist, dass es über eine bestimmte Obergrenze hinaus nicht mehr ihrer politischen Vision entspricht, die Produktion von Grünstrom zu fördern.

[...]

Das weitere Verfahren zur Anpassung der *Banding*-Faktoren wird durch die weitere Ausarbeitung der vorliegenden Reform mit einer Änderung des Energieerlasses festgelegt, mit Ausnahme der Anpassung an laufende Projekte, die 1 Monat nach der Veröffentlichung des Berichts in Kraft tritt. Der Bericht, den die Beobachtungsstelle der Flämischen Regierung übermittelt, wird anschließend durch den für Energie zuständigen Minister durch einen ministeriellen Erlass bestätigt. Wenn der für Energie zuständige Minister von den angepassten *Banding*-Faktoren, die im Bericht angeführt sind, abweichen möchte, legt er der Flämischen Regierung einen Vorschlag für einen Beschluss vor, und diese begründet, warum sie von dem Bericht abweicht.

Wenn die Beobachtungsstelle feststellt, dass ein struktureller Überschuss oder Mangel an Zertifikaten entsteht und der erwartete Marktpreis pro Zertifikat strukturell von der Veranschlagung auf der Grundlage eines Geldbußepreises und Marktgleichgewichts abweicht, wird dies der Flämischen Regierung gemeldet und können auf dieser Grundlage ergänzende Maßnahmen ergriffen werden, damit der Markt wieder ins Gleichgewicht gelangt, beispielsweise indem für neue Anlagen die *Banding*-Faktoren oder die Quotenziele angepasst werden.

[...]

Durch die Einführung des *Banding* wird in Zukunft für neue Anlagen der Druck der Mindestbeihilfe auf die Tarife verschwinden. Ein leistungsfähiges *Banding*-System wird nämlich dafür sorgen, dass es nicht notwendig sein wird, auf die Mindestbeihilfe zurückzugreifen» (*Parl. Dok.*, Flämisches Parlament, 2011-2012, Nr. 1639/1, SS. 10-11).

B.53.2. Daraus ergibt sich, dass der Dekretgeber ein System einführen wollte, das es ermöglicht, bei der Gewährung von Grünstromzertifikaten Änderungen auf dem Zertifikatmarkt zu berücksichtigen. Aus diesem Grund wurde die Flämische Regierung ermächtigt, die *Banding*-Faktoren festzulegen, sie regelmäßig zu bewerten und gegebenenfalls anzupassen. Der Dekretgeber hat auf diese Weise der Flämischen Regierung eine breite Ermessensbefugnis gewährt, doch er hat gleichzeitig Höchstgrenzen für die *Banding*-Faktoren vorgesehen, was angesichts der mit dem angefochtenen Dekret angestrebten Zielsetzung bezüglich der Steigerung der Kosteneffizienz des Systems nicht einer vernünftigen Rechtfertigung entbehrt.

B.54. Wie bereits in B.47 bei der Prüfung des dritten Teils des zweiten Klagegrunds in der Rechtssache Nr. 5561 festgestellt wurde, entbehrt es hinsichtlich der Zielsetzung des Dekretgebers, die Kosteneffizienz des Systems zu steigern, indem der Zeitraum der Beihilfe durch Zertifikate begrenzt wird, ohne im Rahmen der Rechtssicherheit die durch Dekret eingegangenen Verpflichtungen zu verletzen, nicht einer vernünftigen Rechtfertigung, dass die Regelung bezüglich der zu gewährenden Beihilfe unterschiedlich ist, je nachdem, ob eine Anlage vor oder ab dem 1. Januar 2013 in Betrieb genommen wurde.

Die Betreiber von Anlagen mit Startdatum vor dem 1. Januar 2013 und die Betreiber von Anlagen mit Startdatum ab dem 1. Januar 2013 befinden sich im Übrigen hinsichtlich des bemängelten Behandlungsunterschieds in unterschiedlichen Situationen, da der maximale *Banding*-Faktor für die Ersteren nur nach Ablauf des regulären Förderzeitraums gilt. Sie haben somit bereits während dieses Förderzeitraums Grünstromzertifikate erhalten und haben ihre Investitionen bereits teilweise abschreiben können.

B.55. Der vierte Teil des zweiten Klagegrunds in der Rechtssache Nr. 5561 ist unbegründet.

B.56. Der fünfte Teil des zweiten Klagegrunds in der Rechtssache Nr. 5561 wurde bereits in B.15-B.22 geprüft.

B.57. Im sechsten Teil des zweiten Klagegrunds in der Rechtssache Nr. 5561 bemängeln die klagenden Parteien, dass die Anlagen mit Startdatum vor dem 1. Januar 2013, für die man eine Kapazitätserweiterung vornehmen möchte, nicht in den Vorteil einer Beihilfe gelangen könnten, außer in dem Fall, dass die in Artikel 7.1.1 § 1 Absatz 4 des Energiedekrets festgelegten Bedingungen bezüglich zusätzlicher Investitionen erfüllt seien, während Anlagen mit Startdatum ab dem 1. Januar 2013, bei denen eine gleiche Kapazitätserweiterung vorgenommen werde, wohl in den Vorteil der Beihilfe gelangen könnten.

B.58. Wie bereits mehrmals festgestellt wurde, entbehrt es hinsichtlich der Zielsetzungen des Dekretgebers nicht einer vernünftigen Rechtfertigung, dass die Regelung bezüglich der zu gewährenden Beihilfe unterschiedlich ist, je nachdem, ob eine Anlage vor oder ab dem 1. Januar 2013 in Betrieb genommen wurde. Die Regelung für Anlagen mit Startdatum vor dem 1. Januar 2013 beruht auf Prinzipien, die sich grundlegend von den Prinzipien unterscheiden, die der Regelung für Anlagen mit Startdatum ab dem 1. Januar 2013 zugrunde liegen, so dass diese Regelungen in Bezug auf Einzelaspekte nicht sinnvoll miteinander verglichen werden können. Die in Artikel 7.1.1 § 1 Absatz 4 des Energiedekrets enthaltenen Bedingungen, unter denen eine zusätzliche Investition für Anlagen mit Startdatum vor dem 1. Januar 2013 berücksichtigt wird, spielen ausschließlich eine Rolle im Rahmen der Beurteilung einer möglichen Verlängerung des regulären Förderzeitraums, während für Anlagen mit Startdatum ab dem 1. Januar 2013 keine Verlängerung des Förderzeitraums per Dekret vorgesehen ist.

B.59. Insofern im sechsten Teil der Behandlungsunterschied zwischen Anlagen mit Startdatum vor bzw. ab dem 1. Januar 2013 bemängelt wird, ist er unbegründet.

B.60. Insofern der sechste Teil des Klagegrunds sich auf die in Artikel 7.1.1 § 1 Absatz 4 des Energiedekrets enthaltenen Bedingungen bezieht, unter denen eine zusätzliche Investition im Rahmen einer Verlängerung des Förderzeitraums berücksichtigt wird, deckt sich die Prüfung dieses Teils teilweise mit der Prüfung des siebten Teils dieses Klagegrunds, der sich auf die in Artikel 7.1.1 § 1 Absatz 4 dritter Satz Buchstabe a) des Energiedekrets enthaltene Bedingung bezieht, und mit der Prüfung des fünften Teils dieses Klagegrunds, der sich auf die in Artikel 7.1.1 § 1 Absatz 4 zweiter Satz dieses Dekrets enthaltenen Bedingungen bezieht; dieser Teil wurde bereits in B.15-B.22 geprüft.

Was die übrigen Bedingungen betrifft, legen die klagenden Parteien nicht dar, inwiefern sie nicht mit den Artikeln 10 und 11 der Verfassung vereinbar wären, so dass der sechste Teil des zweiten Klagegrunds in der Rechtssache Nr. 5561 in dieser Hinsicht unzulässig ist.

B.61. Im siebten Teil des zweiten Klagegrunds in der Rechtssache Nr. 5561 bemängeln die klagenden Parteien, dass zusätzliche Investitionen von mindestens 100 000 Euro für wesentliche Bestandteile von Anlagen mit Startdatum vor dem 1. Januar 2013, die jedoch weniger als 20 Prozent der ursprünglichen Investition darstellten, nicht im Rahmen der in Artikel 7.1.1 § 1 Absätze 4 und 5 des Energiedekrets vorgesehenen Verlängerungszeiträume berücksichtigt würden.

B.62. Aufgrund von Artikel 7.1.1 § 1 Absatz 4 des Energiedekrets wird der Wert einer zusätzlichen, noch nicht vollständig abgeschriebenen Investition im Rahmen der Verlängerung des Förderzeitraums nur berücksichtigt, wenn sie mindestens 20 Prozent der ursprünglichen Investition und mindestens 100 000 Euro beträgt sowie ausschließlich wesentliche Bestandteile im Hinblick auf die Produktion von Grünstrom betrifft.

B.63.1. Die klagenden Parteien führen im Wesentlichen an, dass der Grenzwert bezüglich des Prozentsatzes von 20 Prozent der ursprünglichen Investition nicht im Verhältnis zur Zielsetzung des Dekretgebers, nämlich die Begrenzung der Verwaltungskosten, stehe.

B.63.2. In den Vorarbeiten heißt es:

«Zur Begrenzung der Verwaltungskosten wird ein Grenzwert eingeführt, damit noch nicht abgeschriebene Investitionen von begrenzter Höhe [...] nicht berücksichtigt werden» (*Parl. Dok.*, Flämisches Parlament, 2011-2012, Nr. 1639/1, S. 7).

B.63.3. Obwohl die Begrenzung der Verwaltungskosten, die einerseits mit der Bearbeitung der Anträge auf Verlängerung des Förderzeitraums und andererseits mit der Gewährung von Grünstromzertifikaten während dieses Verlängerungszeitraums einhergeht, eine legitime Zielsetzung darstellt, kann der Grenzwert in Form eines Prozentsatzes von 20 Prozent der ursprünglichen Investition nicht als eine Maßnahme angesehen werden, die im Verhältnis zu dieser Zielsetzung steht.

Angesichts der hohen Investitionskosten, die mit Anlagen zur Erzeugung von Elektrizität aus erneuerbaren Energiequellen verbunden sind, schließt dieser Grenzwert nämlich wesentliche zusätzliche Investitionen von der Beihilferegelung aus.

B.63.4. Es ist zwar ebenfalls die Hauptzielsetzung des angefochtenen Dekrets zu berücksichtigen, die darin besteht, die Kosteneffizienz des Systems der Grünstromzertifikate zu verbessern. Angesichts dessen, dass der Dekretgeber die in Artikel 7.1.1 § 1 des Energiedekrets vorgesehenen Verlängerungszeiträume gerade eingeführt hat, um die Rentabilität von Anlagen mit Startdatum vor dem 1. Januar 2013 soweit wie möglich zu gewährleisten, erweist sich der Grenzwert von 20 Prozent jedoch auch hinsichtlich der Zielsetzung, die Kosteneffizienz des Systems zu verbessern, als unverhältnismäßig.

B.64. Der siebte Teil des zweiten Klagegrunds in der Rechtssache Nr. 5561 ist begründet.

In Artikel 7.1.1 § 1 Absatz 4 dritter Satz des Energiedekrets, ersetzt durch Artikel 4 des Dekrets vom 13. Juli 2012, ist die Wortfolge «20% der ursprünglichen Investition» für nichtig zu erklären.

B.65. Im achten Teil des zweiten Klagegrunds in der Rechtssache Nr. 5561 bemängeln die klagenden Parteien, dass keine Rentabilitätsgarantie auf der Grundlage einer Berechnung des unrentablen Anteils während des in Artikel 7.1.1 § 1 Absatz 3 des Energiedekrets vorgesehenen Verlängerungszeitraums auf der Grundlage von nicht geleisteten Volllaststunden vorgesehen sei, während dies wohl der Fall sei während der in Artikel 7.1.1 § 1 Absätze 4 und 5 desselben Dekrets vorgesehenen Verlängerungszeiträume auf der Grundlage von nicht abgeschriebenen Investitionen.

B.66.1. Aufgrund von Artikel 7.1.1 § 1 Absatz 3 des Energiedekrets kann für Anlagen mit Startdatum vor dem 1. Januar 2013 unter bestimmten Bedingungen eine Verlängerung des regulären Förderzeitraums beantragt werden für den Zeitraum, der notwendig ist, um die Anzahl Grünstromzertifikate zu erhalten, die der Anzahl Grünstromzertifikate entspricht, die gemäß der Anzahl Volllaststunden für die betreffende Projektkategorie zu gewähren sind und in Übereinstimmung mit der ursprünglich installierten Nennleistung aus erneuerbaren Energiequellen gehandhabt wurde.

Aufgrund von Artikel 7.1.1 § 1 Absätze 4 und 5 desselben Dekrets kann für eine Anlage mit Startdatum vor dem 1. Januar 2013 zusätzlich eine Anzahl Grünstromzertifikate während eines zusätzlichen Zeitraums von fünf Jahren gewährt werden - der gegebenenfalls erneut um fünf Jahre verlängert werden kann - nach Ablauf des regulären Förderzeitraums und des Verlängerungszeitraums auf der Grundlage von nicht geleisteten Volllaststunden, und dies auf der Grundlage eines *Banding*-Faktors, der für den Teil der ursprünglichen Investition oder von etwaigen zusätzlichen Investitionen in die Anlage berechnet wird, der zum Zeitpunkt des Ablaufs der vorerwähnten Zeiträume noch nicht abgeschrieben ist.

B.66.2. Aufgrund von Artikel 7.1.4/1 § 1 Absatz 4 des Energiedekrets, eingefügt durch Artikel 6 des Dekrets vom 13. Juli 2012, werden die unrentablen Anteile unter anderem für die laufenden Projekte berechnet während des Zeitraums, in dem sie Zertifikate erhalten können aufgrund von Artikel 7.1.1 § 1 Absätze 4 und 5 dieses Dekrets in Bezug auf die vorerwähnten Verlängerungsmöglichkeiten auf der Grundlage von nicht abgeschriebenen Investitionen. Für die Verlängerungsmöglichkeit auf der Grundlage von nicht geleisteten Volllaststunden ist im Energiedekret nicht ausdrücklich festgelegt, dass die Grünstromzertifikate entsprechend einer Berechnung des unrentablen Anteils gewährt werden.

B.67.1. Die Flämische Regierung führt an, dass die Beihilfe im Rahmen der Verlängerungsmöglichkeit auf der Grundlage von nicht geleisteten Volllaststunden sehr wohl entsprechend der Rentabilität der Anlagen gewährt werde und dass aus den Vorarbeiten zu dem angefochtenen Dekret hervorgehe, dass dies auch die Absicht des Dekretgebers gewesen sei.

B.67.2. In den Vorarbeiten heißt es diesbezüglich:

«In den Fällen 1 und 2 [gemeint sind Anlagen mit Startdatum vor dem 1. Januar 2013, die nicht für eine Mindestbeihilfegarantie berücksichtigt wurden, und Anlagen mit Startdatum vor dem 1. Januar 2013, die wohl für eine Mindestbeihilfegarantie berücksichtigt wurden] kann ein Betreiber eine Verlängerung der Beihilfe für den Zeitraum beantragen, den er benötigt, um die Anzahl Zertifikate zu erhalten, die gemäß der Berechnung des unrentablen Anteils (UA-Berechnung) notwendig ist, um die in der Berechnung veranschlagte Rentabilität zu erreichen. Dabei wird die Verlängerung erfolgen, bis die Anzahl Volllaststunden erreicht ist, die für die betreffende Projektkategorie und entsprechend der ursprünglich installierten Nennleistung aus erneuerbaren Energiequellen gehandhabt wurde.

[...]

Auf diese Weise bleibt die Rentabilität bestehender Anlagen garantiert. Die Anlage muss aber fachgerecht installiert worden sein, um für die Beihilfe in Frage zu kommen. Auf diese Weise wird vermieden, dass schlecht installierte Anlagen in den Vorteil der zusätzlichen Beihilfe gelangen können. Ferner muss der Mangel einen Mindestprozentsatz gegenüber der ursprünglich zu erwartenden Beihilfe ausmachen. Auf diese Weise wird vermieden, dass der VREG und der Beobachtungsstelle eine schwere administrative Belastung auferlegt wird, weil sie für Anlagen eine sehr begrenzte Anzahl von Zertifikaten zusätzlich gewähren müssen. Für Solarmodule gilt diese Verlängerung nicht, weil der Betreiber selbst für eine ausreichend optimale Anbringung verantwortlich war, um die Rendite zu erreichen, die er als ausreichend erachtete, und weil die Produktion dabei genau veranschlagt werden kann.

In den Fällen 1 und 2 kann ein Betreiber nach dem ersten Förderzeitraum auch eine weitere Beihilfe beantragen, wenn diese notwendig ist. Dabei wird ein Förderniveau auf der Grundlage einer UA-Berechnung bestimmt, wobei die ursprünglichen Investitionen oder zusätzlichen Investitionen, die noch nicht abgeschrieben sind, berücksichtigt werden» (*Parl. Dok.*, Flämisches Parlament, 2011-2012, Nr. 1639/1, SS. 6-7).

B.67.3. Daraus ergibt sich, dass der Dekretgeber die Absicht hatte, die Grünstromzertifikate sowohl während des Verlängerungszeitraums auf der Grundlage von nicht geleisteten Volllaststunden als auch während des Verlängerungszeitraums auf der Grundlage von nicht abgeschriebenen Investitionen entsprechend einer Berechnung des unrentablen Anteils zu gewähren.

B.68. Gemäß den Vorarbeiten ist Artikel 7.1.1 § 1 Absatz 3 des Energiedekrets also in dem Sinne auszulegen, dass die darin vorgesehenen Grünstromzertifikate entsprechend einer Berechnung des unrentablen Anteils gewährt werden, so dass auch im Rahmen der Beihilfe, die während der Verlängerungszeitraums auf der Grundlage von nicht geleisteten Volllaststunden gewährt wird, eine «Rentabilitätsgarantie» vorgesehen ist.

Im Übrigen legen die klagenden Parteien nicht dar, inwiefern die während des Verlängerungszeitraums auf der Grundlage von nicht geleisteten Volllaststunden gewährte Beihilfe nachteiliger wäre als die während des Verlängerungszeitraums auf der Grundlage von nicht abgeschriebenen Investitionen gewährte Beihilfe.

B.69. Vorbehaltlich der Auslegung in B.68 ist der achte Teil des Klagegrunds unbegründet.

Aus diesen Gründen:

Der Gerichtshof

1. erklärt

- die Wortfolge «und bei denen die zusätzlichen Investitionen ausgeführt wurden, bevor der in den Absätzen 2 und 3 angeführte Zeitraum abgelaufen ist» in Artikel 7.1.1 § 1 Absatz 4 zweiter Satz des Dekrets der Flämischen Region vom 8. Mai 2009 «zur Festlegung allgemeiner Bestimmungen bezüglich der Energiepolitik», in der Fassung wie ersetzt durch Artikel 4 des Dekrets vom 13. Juli 2012 «zur Abänderung des Energiedekrets vom 8. Mai 2009, was die umweltfreundliche Energieerzeugung betrifft», jedoch vor seiner Abänderung durch Artikel 3 des Dekrets vom 28. Juni 2013 «zur Festlegung verschiedener Bestimmungen im Bereich der Energie», und

- die Wortfolge «20% der ursprünglichen Investition» in Artikel 7.1.1 § 1 Absatz 4 dritter Satz des vorerwähnten Dekrets vom 8. Mai 2009, in der Fassung wie ersetzt durch Artikel 4 des vorerwähnten Dekrets vom 13. Juli 2012, jedoch vor seiner Abänderung durch Artikel 3 des vorerwähnten Dekrets vom 28. Juni 2013,

für nichtig;

2. weist vorbehaltlich der in B.68 erwähnten Auslegung die Klagen im Übrigen zurück.

Verkündet in niederländischer, französischer und deutscher Sprache, gemäß Artikel 65 des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 über den Verfassungsgerichtshof, in der öffentlichen Sitzung vom 23. Januar 2014.

Der Kanzler,
P.-Y. Dutilleux

Der Präsident,
M. Bossuyt