

ECLI:NL:CBB:2011:BT7641

Instantie	College van Beroep voor het bedrijfsleven
Datum uitspraak	30-09-2011
Datum publicatie	14-10-2011
Zaaknummer	AWB 08/1026
Rechtsgebieden	Bestuursrecht
Bijzondere kenmerken	Eerste aanleg - meervoudig Eerste en enige aanleg
Inhoudsindicatie	Bij de vaststelling van Mep-subsidie dient het besluit inzake de uitgifte van certificaten tot uitgangspunt te worden genomen.
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl

Uitspraak

College van Beroep voor het bedrijfsleven

AWB 08/1026 30 september 2011

18051 Elektriciteitswet 1998

Algemene uitvoeringsregeling milieukwaliteit elektriciteitsproductie

Uitspraak in de zaak van:

Maatschap Dow Benelux B.V. en Elsta B.V. & Co. C.V., te Middelburg, appellante,

gemachtigde: mr. J.R. van Angeren, advocaat te Amsterdam,

tegen

de Minister van Economische Zaken, Landbouw en Innovatie, verweerder,

gemachtigde: mr. J. van Essen, werkzaam bij verweerders dienst Agentschap NL.

1. Het procesverloop

Bij besluit van 18 april 2008 heeft TenneT TSO B.V. voor het jaar 2005 de subsidie als bedoeld in artikel 72m (oud) van de Elektriciteitswet 1998 (hierna: de Wet) vastgesteld met betrekking tot de warmtekrachtkoppelingsinstallatie van appellante.

Bij besluit van 10 november 2008, verzonden op 12 november 2008 heeft TenneT TSO B.V. het hiertegen gerichte bezwaar ongegrond verklaard.

Tegen dit besluit heeft appellante bij fax van 22 december 2008, bij het College binnengekomen op dezelfde datum, beroep ingesteld.

Bij brief van 8 april 2009 heeft verweerder, aan wie de behandeling van het beroep ingevolge de Wet van 8 mei 2008 (Staatsblad 2008, 179) met ingang van 1 januari 2009 is overgedragen, een verweerschrift ingediend.

Op 8 juli 2011 heeft het onderzoek ter zitting plaatsgehad, waarbij partijen hun standpunten hebben toegelicht.

2. De beoordeling van het geschil

2.1 Ingevolge artikel 72n (oud) van de Wet bedraagt, voor zover hier van belang, de subsidie ter stimulering van de milieukwaliteit van de elektriciteitsproductiesector (Mep-subsidie) het product van de vermenigvuldiging van een vast bedrag per kWh met het aantal kWh dat correspondeert met het aantal in de voor subsidie in aanmerking komende periode aan de producent uitgegeven certificaten voor elektriciteit opgewekt door warmtekrachtkoppeling, die aantonen dat de producent met zijn productie-installatie een hoeveelheid elektriciteit heeft opgewekt en op een Nederlands net of een Nederlandse installatie heeft ingevoed.

2.2 Uit de berekeningen die ten grondslag liggen aan het besluit tot subsidievaststelling blijkt dat de subsidie voor de maanden mei, juni, augustus en september 2005 op nihil is gesteld. Voor de overige maanden is òf subsidie vastgesteld òf heeft appellante geen vaststelling gevraagd.

In de beslissing op bezwaar wordt geconstateerd dat voor de periode 1 januari 2005 tot en met 30 september 2005 geen certificaten zijn uitgegeven en dat noch uit de Wet, noch uit de toelichting daarop of de wetsgeschiedenis blijkt dat TenneT de bevoegdheid heeft om subsidie vast te stellen voor elektriciteit waarvoor geen certificaten zijn uitgegeven.

2.3 Appellante heeft, samengevat, aangevoerd dat TenneT bij het besluit tot subsidievaststelling alsnog had moeten bezien of appellante over certificaten kon beschikken. Nu verweerder bevoegd is om op de aanvraag tot subsidievaststelling te beslissen is verweerder ook hiertoe bevoegd. De uitgifte van certificaten staat niet los van de subsidievaststelling. De beslissing over de uitgifte van certificaten is geen besluit in de zin artikel 1:3 van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: Awb) en zo al wordt aangenomen dat sprake is van een besluit, dan betreft het een voorbereidingshandeling in de zin van artikel 6:3 Awb. Verweerder kan de zaak niet afdoen met de eenvoudige constatering dat er geen certificaten zijn. Verweerder moet de achtergrond daarvan onderzoeken.

2.4 Het College heeft in de uitspraak van heden (AWB 08/1027) in de zaak van appellante over de weigering van de uitgifte van certificaten in 2005 geoordeeld dat de beslissing over de uitgifte van certificaten een besluit is in de zin van artikel 1:3 Awb en geen beslissing inzake de procedure ter voorbereiding van een besluit als bedoeld in artikel 6:3 Awb.

Tegen een besluit tot weigering van uitgifte van certificaten kunnen derhalve rechtsmiddelen worden aangewend en in die procedure kan de juistheid van het aantal uitgegeven certificaten aan de orde worden gesteld. Gelet hierop dient verweerder het eerder genomen besluit over de uitgifte van certificaten tot uitgangspunt te nemen bij de vaststelling van de subsidie. Het staat verweerder niet vrij om nader onderzoek te doen naar de juistheid van het aantal uitgegeven certificaten en op basis van een ander aantal dan het aantal uitgegeven certificaten de subsidie vast te stellen.

2.5 Vast staat dat over de in geding zijnde maanden in 2005 geen certificaten zijn uitgegeven. Verweerder heeft derhalve de subsidie over die maanden in het besluit tot vaststelling van de subsidie terecht op nihil gesteld.

2.6 Het voorgaande leidt tot de conclusie dat het beroep ongegrond dient te worden verklaard. Voor een proceskostenveroordeling bestaat geen aanleiding.

3. De beslissing

Het College verklaart het beroep ongegrond.

Aldus gewezen door mr. R.C. Stam, mr. H.O. Kerkmeester en mr. H.S.J. Albers, in tegenwoordigheid van mr. I.C. Hof als griffier, en uitgesproken in het openbaar op 30 september 2011.

w.g. R.C. Stam w.g. I.C. Hof