

Vergaderjaar 2015–2016

34 401

Wijziging van de Elektriciteitswet 1998 (tijdig realiseren doelstellingen Energieakkoord)

Nr. 4

ADVIES AFDELING ADVISERING RAAD VAN STATE EN NADER RAPPORT¹

Hieronder zijn opgenomen het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State d.d. 27 januari 2016 en het nader rapport d.d. 29 januari 2016, aangeboden aan de Koning door de Minister van Economische Zaken. Het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State is cursief afgedrukt.

Bij Kabinetsmissive van 25 januari 2016, no. 2016000110, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Minister van Economische Zaken, bij de Afdeling advisering van de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt het voorstel van wet tot wijziging van de Elektriciteitswet 1998 (tijdig realiseren doelstellingen Energieakkoord), met memorie van toelichting.

Het wetsvoorstel strekt tot aanpassing van de Elektriciteitswet 1998 met het oog op de ontwikkeling van een elektriciteitsnet op zee.

De Afdeling advisering van de Raad van State adviseert het voorstel aan de Tweede Kamer te zenden, maar acht op onderdelen een dragende motivering of aanpassing van het voorstel aangewezen. De Afdeling adviseert nader in te gaan op de in het wetsvoorstel voorgestelde vergoedingssystematiek en de daarmee samenhangende Europeesrechtelijke aspecten, waaronder staatssteun. Voorts adviseert de Afdeling de voorgestelde versnelling voor het realiseren van windparken op land en op zee nader te motiveren, nu deze versnelling gepaard gaat met onzekerheden.

Blijkens de mededeling van de Directeur van Uw kabinet van 25 januari 2016, nr. 2016000110, machtigde Uwe Majesteit de Afdeling advisering van de Raad van State haar advies inzake het bovenvermelde voorstel van wet rechtstreeks aan mij te doen toekomen. Dit advies, gedateerd 27 januari 2016, nr. W.15.16.003/IV, bied ik U hierbij aan.

¹ De oorspronkelijke tekst van het voorstel van wet en van de memorie van toelichting zoals voorgelegd aan de Afdeling advisering van de Raad van State is ter inzage gelegd bij het Centraal Informatiepunt Tweede Kamer

1. Europeesrechtelijke aspecten

a. Inkomstenregulering

De Elektriciteitswet 1998 voorziet in regels over de vergoeding van kosten die netbeheerders maken voor de uitvoering van de aan hen opgedragen taken.² Deze regels houden in essentie in dat de kosten die netbeheerders maken worden doorberekend in door afnemers te betalen tarieven. Dit wordt tariefregulering genoemd. Het wetsvoorstel voorziet in aanvulling op de Elektriciteitswet 1998 in een afzonderlijke systematiek voor de vergoeding van kosten voor het net op zee.³

De toelichting⁴ vermeldt dat het net op zee primair⁵ wordt gefinancierd met een subsidie en om deze reden is gekozen voor een regulering geënt op het vaststellen van de totale toegestane inkomsten van de netbeheerder op zee, zonder ook de tarieven vast te stellen. Hiermee is dus voor het net op zee sprake van een inkomstenregulering.

De Afdeling merkt op dat de richtlijn⁶ en verordening⁷ uit 2009 over elektriciteit weliswaar niet dwingend bepalen dat een vergoedingssystematiek van tariefregulering moet worden gehanteerd, maar dat de richtlijn en de verordening wel uitgaan van tariefregulering in plaats van inkomstenregulering.⁸ Nu het wetsvoorstel voorziet in een andere vergoedingssystematiek dan de richtlijn en de verordening rijst de vraag hoe de in het wetsvoorstel voorgestelde systematiek zich daartoe verhoudt. De toelichting gaat hier niet op in.

De Afdeling adviseert de toelichting op dit punt aan te vullen.

b. Staatssteun

De financiering van het net op zee vindt geheel of gedeeltelijk plaats op basis van een van overheidswege te verstrekken subsidie aan TenneT. In dit kader gaat de toelichting in op de regelgeving inzake staatssteun.⁹ Tevens vermeldt de toelichting dat het wetsvoorstel om deze reden is voorgelegd aan de Europese Commissie.

In het verlengde van de bespreking over staatssteun in de toelichting merkt de Afdeling op dat het wetsvoorstel voorziet in een vorm van voorfinanciering aan TenneT, nu reeds de geschatte kosten van investeringen ter uitvoering van het ontwikkelkader worden gesubsidieerd (zie opmerking 2 hierna). Dat levert voor TenneT mogelijk een afzonderlijk voordeel op. Voorts merkt de Afdeling op dat niet kan worden uitgesloten dat de voorgestelde inkomstenregulering, en het dus niet doorberekenen van de kosten van het net op zee in de tarieven, leidt tot selectieve

² Paragraaf 6 van hoofdstuk 3 van de Elektriciteitswet 1998.

³ Artikel I, onderdeel R, voorgestelde artikelen 42a tot en met 42e.

⁴ Toelichting, artikelsgewijs, onderdeel R.

⁵ Artikel I, onderdeel S, voorgesteld artikel 77g, maakt het mogelijk dat aan de netbeheerder op zee een subsidie wordt verstrekt die de kosten voor de aanleg, het beheer en het onderhoud van het net op zee geheel of gedeeltelijk dekt.

⁶ Richtlijn 2009/72/EG van het Europees parlement en de Raad van 13 juli 2009 betreffende gemeenschappelijke regels voor de interne markt voor elektriciteit (PbEU 2009, L 211).

⁷ Verordening 714/2009/EG van het Europees parlement en de Raad van 13 juli 2009 betreffende de voorwaarden voor de toegang tot het net voor grensoverschrijdende handel in elektriciteit en tot intrekking van Verordening nr. 1228/2003 (Pb EU 2009, L 211).

⁸ Zie bijvoorbeeld artikel 32, eerste lid, van de richtlijn: «De lidstaten dragen zorg voor de invoering van een systeem voor toegang van derden tot de transmissie- en distributiesystemen, gebaseerd op de bekendgemaakte tarieven die voor alle in aanmerking komende afnemers gelden en die objectief worden toegepast zonder onderscheid te maken tussen systeemgebruikers.»

⁹ Toelichting, paragraaf 4.2.

voordelen voor afnemers, zoals grootverbruikers van het hoogspanningsnet en windparkexploitanten, nu deze niet door middel van de tarieven hoeven bij te dragen aan de financiering van het net.¹⁰ De toelichting gaat op deze mogelijke aspecten van staatsteun niet in. De Afdeling adviseert in de toelichting op het bovenstaande in te gaan

c. Landspecifieke kenmerken en de kwaliteit van het net

De Autoriteit Consument en Markt (ACM) stelt op grond van het wetsvoorstel de methode vast tot vaststelling van de korting ter bevordering van de doelmatige bedrijfsvoering en de toegestane inkomsten voor de netbeheerder op zee.¹¹ Het wetsvoorstel bepaalt dat de ACM bij het beoordelen van de doelmatigheid van de kosten ten behoeve van de korting ter bevordering van de doelmatige bedrijfsvoering van de beheerder van het net op zee de kosten die betrekking hebben op landspecifieke kenmerken, waaronder de kwaliteit van het net, buiten beschouwing laat.¹²

De Afdeling is in haar advies over het wetsvoorstel voor een nieuwe Elektriciteits- en gaswet¹³ in het bijzonder ingegaan op de vraag in hoeverre de formele wetgever op grond van EU-recht, in het bijzonder de hiervoor genoemde richtlijn en verordening uit 2009 over elektriciteit, nadere regels mag stellen over hoe de ACM tarieven dan wel inkomsten berekent, zonder dat de ruimte van de ACM te zeer wordt ingeperkt.¹⁴ In dat advies is onder meer geconcludeerd dat indien de formele wetgever zou volstaan met een algemeen voorschrift dat bepaalde kosten, in het advies ging het om niet-beïnvloedbare kosten, buiten beschouwing dienen te blijven, dat uit Europeesrechtelijk oogpunt niet ontoelaatbaar lijkt. Daarbij is wel van belang dat het in het licht van de te waarborgen onafhankelijkheid van de ACM aan de ACM is om te bepalen welke kosten als zodanig kunnen worden aangemerkt.

Het wetsvoorstel bepaalt nu dat de ACM de kosten die betrekking hebben op landspecifieke kenmerken, waaronder de kwaliteit van het net, bij de beoordeling buiten beschouwing laat. Door de toevoeging «waaronder de kwaliteit van het net» wordt een bepaalde mate van invulling gegeven aan die kosten. Blijkens de artikelsgewijze toelichting wordt hier bedoeld op kosten die samenhangen met het hoge kwaliteitsniveau van het net in Nederland. Door deze invulling wordt de ruimte van de ACM ingeperkt en is het – anders dan de toelichting stelt¹⁵ – niet meer volledig aan de ACM om te bepalen wat landspecifieke kenmerken zijn. Dit staat op gespannen voet met de op grond van de richtlijn en verordening te waarborgen onafhankelijkheid van de ACM.

De Afdeling adviseert de tussenzin «waaronder de kwaliteit van het net» te schrappen.

¹⁰ De toelichting (paragraaf 3.4) wijst hier, wat betreft de grootverbruikers zelf op: « De kostenverschuiving van de opslag duurzame energie naar de tarieven en de daarmee gepaard gaande verschuiving van de lasten wordt onwenselijk geacht, omdat dit een onbedoeld en ongewenst bijeffect is van de keuze voor een net op zee, waarmee uiteindelijk een kostenbesparing van € 3 mld. gerealiseerd kan worden. Vooral de energie-intensieve industrie, die veelal aangesloten is op extrahoogspanning of hoogspanning, zou hierdoor stevig geraakt kunnen worden, terwijl de concurrentiepositie van deze bedrijven al onder druk staat.»

¹¹ Artikel I, onderdeel R, voorgesteld artikel 42b.

¹² Artikel I, onderdeel R, voorgesteld artikel 42b, vierde lid, onder b.

¹³ Kamerstukken I 2015/16, 34 199, C.

¹⁴ Advies van de Afdeling advisering van de Raad van State van 27 maart 2015 over het voorstel van wet houdende regels met betrekking tot de productie, het transport, de handel en de levering van elektriciteit en gas (W15.14.0486/IV), Kamerstukken II 2014/15, 34 199, nr. 3.

¹⁵ Toelichting, artikelsgewijs, onderdeel R, vierde tekstblok.

1. Europeesrechtelijke aspecten

a. Inkomstenregulering

Omdat de netbeheerder van het net op zee geen transporttarieven in rekening zal brengen, vraagt de Afdeling in de toelichting aan te geven hoe de voorgestelde regulering van de toegestane inkomsten zich verhoudt tot de tariefregulering uit richtlijn 2009/72 en verordening 714/2009. Aan dit advies is gevolg gegeven met een aanvulling van paragraaf 3.4 van de toelichting.

b. Staatssteun

De Afdeling stelt twee vragen over de regulering in relatie tot mogelijke staatsteun. Allereerst vraagt de Afdeling in te gaan op de mogelijke voordelen van voorfinanciering voor TenneT. Aan dit advies is gevolg gegeven met een aanvulling van paragraaf 3.4 van de toelichting op dit punt.

Ten tweede merkt de Afdeling op dat niet kan worden uitgesloten dat de voorgestelde inkomstenregulering waarbij de kosten van het net op zee worden gesubsidieerd, leidt tot selectieve voordelen voor afnemers, zoals grootverbruikers van het hoogspanningsnet en windparkexploitanten, nu deze niet door middel van de tarieven hoeven bij te dragen aan de financiering van het net. De Afdeling vraagt om dit mogelijk aspect van staatsteun in de toelichting nader toe te lichten. Aan dit advies is gevolg gegeven met een aanvulling van de paragrafen 3.4 en 4.2 van de toelichting.

c. Landspecifieke kenmerken en de kwaliteit van het net

De Afdeling verwijst naar het advies over het wetsvoorstel Elektriciteits- en gaswet waarin met name is geadviseerd over de onafhankelijkheid van de Autoriteit Consument en Markt (ACM) en de bevoegdheid van de wetgever met betrekking tot tariefregulering. De Afdeling merkt op dat door de toevoeging «waaronder de kwaliteit van het net» in het voorgestelde artikel 42b de wetgever een bepaalde mate van invulling geeft aan de landspecifieke kenmerken waardoor de ruimte van ACM wordt ingeperkt en het – anders dan de toelichting stelt – niet meer volledig aan ACM is om te bepalen wat landspecifieke kenmerken zijn. De Afdeling adviseert daarom om de tussenzin «waaronder de kwaliteit van het net» te schrappen.

In artikel 42b, vierde lid, van het wetsvoorstel is opgenomen dat ACM bij de beoordeling van de doelmatigheid van kosten ten behoeve van de korting ter bevordering van de doelmatige bedrijfsvoering de kosten die betrekking hebben op de landspecifieke kenmerken, waaronder de kwaliteit van het systeem, buiten beschouwing laat.

Dit is een verandering in formulering ten opzichte van het aan de Raad van State voorgelegde artikel 6.12 van het wetsvoorstel Elektriciteits- en gaswet (van «rekening houden met landspecifieke kenmerken, waaronder de kwaliteit van het net» naar «buiten beschouwing laten van landspecifieke kenmerken, waaronder de kwaliteit van het net») waardoor de uitwerking van de bepaling anders is. Echter, in beide gevallen bepaalt de wetgever dat kwaliteit als landspecifiek kenmerk wordt gezien. Kern van het voorgestelde artikel 42b, vierde lid, is dat niet-beïnvloedbare kosten buiten beschouwing moeten worden gelaten. Omdat in Nederland specifieke eisen worden gesteld aan de kwaliteit van het net is het passend te bepalen dat ACM hier rekening mee heeft te houden. Hoe ACM dat doet en in welke mate wordt aan ACM gelaten. Deze bepaling is in lijn met de Europese regels over bevoegdheidsverdeling tussen de wetgever

en de toezichthouder. Om deze reden is het advies van de Afdeling niet overgenomen.

2. Structuurvisie en ontwikkelkader

De Elektriciteitswet 1998 bepaalt dat de ACM de kosten van een investering waarvoor op grond van de Wet ruimtelijke ordening¹⁶ een inpassingsplan is vastgesteld of projectbesluit is genomen, in de tarieven verrekent.¹⁷ Het wetsvoorstel bepaalt nu in aanvulling hierop dat de ACM de kosten van een investering voor de ontsluiting van windparken op land die zijn opgenomen in een structuurvisie in de tarieven verrekent en de kosten van investeringen ter uitvoering van het ontwikkelkader voor windparken op zee, in de toegestane inkomsten verrekent.¹⁸

Een structuurvisie is een document waarin de hoofdzaken van ruimtelijk beleid zijn vastgelegd.¹⁹ Een ontwikkelkader is een document waarin ten aanzien van windparken op land onder meer wordt opgenomen: de locatie, het verwachte tijdstip van ingebruikname en de verwachte levensduur, het maximale vermogen, de minimale transportcapaciteit en de beoogde opleveringsdatum.²⁰ De structuurvisie en het ontwikkelkader gaan, indien die worden opgesteld, vooraf aan een inpassingsplan. Hoofdzakelijk ziet de wetswijziging dus op het versnellen van de aansluiting van windparken op land en op zee, door netbeheerders de zekerheid te geven dat (voorbereidende) investeringen al verrekend mogen worden in de tarieven als die windparken zijn opgenomen in een structuurvisie en ontwikkelkader en dat met deze verrekening niet hoeft te worden gewacht tot het inpassingsplan wordt vastgesteld.

De Afdeling wijst er op dat zowel de structuurvisie als het ontwikkelkader globaal van karakter zijn. In zo'n visie en kader staan onder meer de exacte locatie en uitvoeringswijze van de te realiseren windparken op land en zee nog niet vast. Dit betekent ook dat nog geen goed inzicht kan bestaan in de kosten die met de investeringen gemoeid zijn. Dat is blijkens de toelichting op de Elektriciteitswet 1998 ook de reden dat de wet thans bepaalt dat de kosten pas in de tarieven worden verrekend als het inpassingsplan is vastgesteld.²¹ De toelichting gaat in het licht daarvan niet in op het gebrek aan inzicht in de te verwachten investeringen als gevolg van het voorstel. De toelichting gaat ook niet in op de praktische implicaties voor de berekening van de inkomsten of tarieven als de investeringen later anders blijken uit te pakken. De Afdeling acht dit wel wenselijk. Zij begrijpt de wens tot versnelling met het oog op het halen van de doelstellingen uit het Energieakkoord, maar de onzekerheden die met die versnelling gepaard gaan moeten wel enigszins beperkt zijn. Dit klemmt te meer nu deze vorm van voorfinanciering een voordeel voor TenneT kan opleveren waarvan niet op voorhand kan worden uitgesloten dat dit mogelijk als staatssteun moet worden gekwalificeerd (zie opmerking 1b hiervoor).

De Afdeling adviseert de toelichting op dit punt aan te vullen en het voorstel zo nodig aan te passen.

¹⁶ Artikel 3.28.

¹⁷ Artikel 20d.

¹⁸ Artikel I, onderdeel J, voorgesteld artikel 20d.

¹⁹ Artikel 2.1 van de Wet ruimtelijke ordening.

²⁰ Artikel I, onderdeel H, voorgesteld artikel 16e.

²¹ Kamerstukken II 2008/09, 31 904, nr. 3, paragraaf 3.4.3.

2. Structuurvisie en ontwikkelkader

De Afdeling wijst er op dat zowel de structuurvisie als het ontwikkelkader globaal van karakter zijn waarmee bijvoorbeeld de exacte locatie en uitvoeringswijze van de te realiseren windparken op land en zee nog niet vast staan. Dit betekent volgens de Afdeling dat nog geen goed inzicht kan bestaan in de kosten die met de investeringen gemoeid zijn. De Afdeling adviseert in de toelichting nader in te gaan op de praktische implicaties voor de berekening van de inkomsten of tarieven als de investeringen later anders blijken uit te pakken en het voorstel zo nodig aan te passen. De Afdeling wijst hierbij ook op de mogelijke voordelen van voorfinanciering.

De voorgestelde wijziging van de artikelen 20d en 21 van de Elektriciteitswet 1998 komen overeen met de artikelen 5.5, zevende en achtste lid, en 5.6, derde lid, van het wetsvoorstel Elektriciteits- en gaswet. In dat wetsvoorstel was opgenomen dat een netbeheerder de investeringen die noodzakelijk zijn voor de ontsluiting van windparken die zijn opgenomen in een structuurvisie in zijn investeringsplan of ter uitvoering van het scenario (nu aangeduid als ontwikkelkader) opneemt en dat die investeringen noodzakelijk zijn. Door deze bepalingen weten netbeheerders dat zij de kosten voor deze investeringen mogen terugverdienen en zijn zij eerder bereid te investeren waardoor de ontwikkelaars van windparken eerder zekerheid hebben dat hun windparken tijdig worden ontsloten. Zonder deze zekerheid ontstaat vertraging bij het realiseren van wind op land. Uit de tariefregulering die is opgenomen in de Elektriciteitswet 1998 volgt dat ACM achteraf altijd toetst of de gemaakte kosten overeenkwamen met de geschatte kosten en of de gemaakte kosten doelmatig zijn. Mochten de geschatte kosten te hoog zijn geweest of de gemaakte kosten niet doelmatig zijn, corrigeert ACM de tarieven van de betreffende netbeheerder. Het wetsvoorstel stelt eenzelfde correctiemechanisme voor de regulering van de toegestane inkomsten van de netbeheerder van het net op zee voor. Het voorstel wordt om deze reden niet gewijzigd.

3. Redactionele bijlage

De Afdeling verwijst naar de bij dit advies behorende redactionele bijlage.

3. Redactionele bijlage

Aan de redactionele opmerking is gehoor gegeven.

4. Overige wijziging

Van de gelegenheid is gebruik gemaakt om aan artikel 42b, vijfde lid, het woord doelmatig toe te voegen.

De Afdeling advisering van de Raad van State geeft U in overweging het voorstel van wet te zenden aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal, nadat met het vorenstaande rekening zal zijn gehouden.

*De vice-president van de Raad van State,
J.P.H. Donner*

Ik moge U verzoeken het gewijzigde voorstel van wet en de gewijzigde memorie van toelichting aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal te zenden.

De Minister van Economische Zaken,
H.G.J. Kamp

Redactionele bijlage bij het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State betreffende no. W15.16.0003/IV

- In de toelichting tot uitdrukking brengen op welke wijze toepassing is gegeven aan artikel 6 van de Regeling gegevensuitwisseling ACM en ministers.