

Vergaderjaar 2020–2021

34 627

Wijziging van de Elektriciteitswet 1998 en van de Gaswet (voortgang energietransitie)

F

BRIEF VAN DE MINISTER VAN ECONOMISCHE ZAKEN EN KLIMAAT

Aan de Voorzitter van de Eerste Kamer der Staten-Generaal

Den Haag, 10 december 2020

Op 30 oktober 2020 heeft de ministerraad besloten overeenkomstig het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State het ontwerpbesluit houdende nadere regels voor het bij wege van experiment afwijken van de Elektriciteitswet 1998 of de Gaswet (Besluit experimenten Elektriciteitswet 1998 en Gaswet) niet voor bekrachtiging voor te dragen.

De redenen hiervoor zijn de volgende.

De Afdeling advisering van de Raad van State heeft op 17 februari 2020 haar advies¹ uitgebracht over het bovengenoemd ontwerp voor een Besluit experimenten Elektriciteitswet 1998 en Gaswet (hierna: ontwerpbesluit). De Afdeling advisering heeft bezwaren bij het ontwerpbesluit² en adviseert dit besluit niet te nemen, tenzij het is aangepast.

Het ontwerpbesluit strekt tot uitvoering van artikel 7a, tweede lid, van de Elektriciteitswet 1998 en artikel 1i, tweede lid, van de Gaswet, zoals deze artikelen zullen luiden na inwerkingtreding van (relevante onderdelen van) de Wet van 9 april 2018 tot wijziging van de Elektriciteitswet 1998 en van de Gaswet (voortgang energietransitie) (Stb. 2018, 109 – hierna: wet Vet). Deze artikelen geven de Minister van Economische Zaken en Klimaat (hierna: Minister) de bevoegdheid om met inachtneming van bindende besluiten van de Raad van de Europese Unie, van het Europees Parlement en de Raad gezamenlijk of van de Europese Commissie, bij wege van experiment een ontheffing te verlenen van het bepaalde bij of krachtens deze wetten. Het dient daarbij een experiment te betreffen op het gebied van hernieuwbare energie, energiebesparing, reductie van CO₂ uitstoot of efficiënt gebruik van een net of een experiment dat ten doel heeft het opdoen van praktijkkennis over marktmodellen of tariefreguleringsysteme-

¹ Ter inzage gelegd bij de Directie Inhoud.

² Ter inzage gelegd bij de Directie Inhoud.

matieken. De Minister toetst de aanvragen voor een dergelijke ontheffing aan de randvoorwaarden die in de Elektriciteitswet 1998 en de Gaswet – en ook in het ontwerpbesluit zelf – voor het toestaan van experimenten worden gesteld. Indien een experiment is toegestaan wordt bij beschikking voor het betreffende experiment ontheffing verleend. Het ontwerpbesluit vervangt het huidige Besluit experimenten decentrale duurzame elektriciteitsopwekking met dezelfde opzet. De wens tot een ruimere experimenteermogelijkheid lag ten grondslag aan de nieuwe opzet van het voorgestelde ontwerpbesluit Experimenten Elektriciteits- en Gaswet.

De bezwaren van de Afdeling advisering zijn principieel van aard en betreffen:

1. de opzet van het ontwerpbesluit, die met zich brengt dat de initiatiefnemer bepaalt hoe het experiment eruit ziet en de Minister bij beschikking toestemming geeft om van de wet af te wijken, alsmede
2. de spanning met bindende EU-regelgeving die door de gekozen vorm naar de mening van de Afdeling advisering bestaat.

Ad 1. De bezwaren betreffen de gekozen opzet van de wet Vet en het daarop gebaseerde ontwerpbesluit. Op grond van de wet Vet en het ontwerpbesluit beslist de Minister bij beschikking (ontheffing) op aanvraag in een individueel geval of een experiment wel of niet wordt toegestaan. Het betreft experimenten die op grond van de huidige wettelijke bepalingen van de Elektriciteitswet 1998 of Gaswet niet mogelijk zijn en waarbij dus afwijking van deze wetten noodzakelijk is om het experiment te kunnen uitvoeren. De initiatiefnemer geeft bij zijn aanvraag aan hoe het experiment er uit ziet en welke ontheffingen van bepalingen uit de wet(ten) hij nodig acht. Wanneer een experiment door de Minister bij ontheffing wordt toegestaan mag daarmee van de wet worden afgeweken. Met deze constructie van wet Vet en ontwerpbesluit staat op voorhand niet vast hoe een experiment er precies uitziet; dat is aan de initiatiefnemer.

De Afdeling advisering heeft er bezwaar tegen dat een bestuursorgaan (de Minister) de bevoegdheid wordt toegekend om bij ontheffingsbeschikking in een individueel geval ten behoeve van een experiment een wettelijk voorschrift buiten toepassing te verklaren. Dit mag volgens haar alleen indien in een concreet geval een wettelijk voorschrift tot onevenredige of ongewenste effecten leidt en er tevens voorwaarden aan het buiten toepassing verklaren worden gesteld: voorwaarden die het belang van het (buiten toepassing verklaarde) wettelijk voorschrift beschermen. Ze stelt dat het ontwerpbesluit niet aan hiervoor beschreven eis voldoet. Immers, zo stelt de Afdeling advisering, het ontwerpbesluit volstaat met het noemen van algemene en niet-limitatieve belangen, waaraan de Minister voorwaarden voor een ontheffing kan ontleen. Maar met die constructie is volgens haar niet voldoende verzekerd dat – door deze afweging op het niveau van de Minister te laten – de belangen die zijn gemoeid met de wettelijke bepaling (waarvan dan bij experiment op grond van een beschikking van de Minister mag worden afgeweken) ook voldoende zijn beschermd. Zij adviseert dat de wettelijke bepalingen waarvan voor het uitvoeren van een experiment specifiek moet worden afgeweken, de concrete aanleiding daarvoor, de afwijking en het alternatief voor het wettelijk voorschrift (de beschrijving – of het normatieve kader – van het experiment) in het ontwerpbesluit zelf moeten zijn opgenomen. De Raad heeft hier overigens eerder bij de advisering over de wet Vet geen kritische opmerkingen geplaatst (advies van de Afdeling advisering van de Raad van State van 30 september 2016, nr. W15.16.0181/IV). Dit geldt eveneens bij de advisering over het huidige Besluit experimenten decentrale duurzame elektriciteitsopwekking (advies van 28 november 2014, nr. W15.14.0370/IV).

Ad 2. De Minister dient bij de beoordeling van een ontheffingsaanvraag aan het Unierecht te toetsen. De artikelen 7 tot en met 9 van het ontwerpbesluit stellen regels om de belangen waarop EU-regelgeving ziet te beschermen. De Minister zal moeten vaststellen of bijvoorbeeld de Elektriciteits- en Gasrichtlijnen ruimte laten om bij wege van experiment af te wijken van het bepaalde bij of krachtens de Elektriciteitswet 1998 of Gaswet en zo ja, zal moeten nagaan welke voorwaarden eventueel uit het EU-recht voortvloeien en, indien nodig, voorschriften aan een ontheffing verbinden.

De Afdeling acht het niet wenselijk dat het waarborgen van deze Unierechtelijke bepalingen pas bij de beoordeling van een ontheffingsaanvraag aan de orde komen. Daarmee zou de op de lidstaat rustende verplichting een adequate omzetting van dwingende Unierechtelijke bepalingen te waarborgen komen te rusten bij de aanvrager van een ontheffing en de Minister, in zijn bestuurlijke hoedanigheid. Het behoort volgens de Afdeling advisering echter tot de taak van de wet- of regelgever om voor een duidelijk wettelijk kader te zorgen dat de volledige en algehele toepassing van de Elektriciteits- en Gasrichtlijnen verzekert en een geharmoniseerde en doeltreffende uitvoering van de daarin geformuleerde regels mogelijk maakt. Het ontwerpbesluit zou dan ook de uit het Unierecht voortvloeiende kaders moeten stellen, waarbinnen ontheffingen mogelijk zijn.

Het zware dictum van het advies van de Afdeling advisering heeft geleid tot een nadere afweging van de wenselijkheid van het ontwerpbesluit. Het heeft geleid tot het besluit het ontwerpbesluit niet voor bekrachtiging in aanmerking te brengen. Hieronder worden de overwegingen die daaraan ten grondslag liggen toegelicht.

Het advies van de Afdeling advisering noodzaakt tot het in het ontwerpbesluit zelf opnemen van generieke voorschriften die de experimenteer-ruimte (per experiment) op voorhand precies bepalen en inkaderen. Hier is echter niet voor gekozen, omdat het niet goed op voorhand is aan te geven welke concrete ideeën er zullen zijn en of daarbij voor de uitvoering afwijking op grond van de Elektriciteitswet 1998 of de Gaswet noodzakelijk zal zijn. De energietransitie is geen helder en strak omlijnd pad. Het doel van het ontwerpbesluit is te onderzoeken of het afwijken van de voorschriften die gesteld zijn bij of krachtens de in de artikelen 2 en 3 van dit besluit opgesomde artikelen van de Elektriciteitswet 1998 of de Gaswet gunstig uitpakt voor de energietransitie en of een aanpassing of intrekking van die voorschriften wenselijk is. Dit doel noodzaakt tot een flexibele en open opzet waarbij het initiatief voor de vormgeving van de experimenten bij de marktdeelnemers ligt. Als op voorhand niet bekend is welke experimenten zullen worden gedaan, kunnen ook niet vooraf eisen worden gesteld aan de wijze waarop de aanvrager bepaalde belangen waarborgt. Ook is het dan niet mogelijk vooraf in het besluit exacte waarborgen te bieden voor (de naleving van) betrokken bindende EU-normen. Daarvoor in de plaats geldt de voorwaarde dat de aanvrager van de ontheffing aantoont dat in voldoende mate met die belangen is rekening gehouden en dat daarvoor voldoende concreet omschreven voorzieningen worden getroffen.

In de toelichting bij het ontwerpbesluit is al gerefereerd aan nieuwe Europese regelgeving die mogelijk van invloed is op experimenten die op grond van het ontwerpbesluit mogelijk zullen zijn. De Richtlijn (EU) 2019/944 van het Europees Parlement en de Raad van 5 juni 2019 betreffende gemeenschappelijke regels voor de interne markt voor elektriciteit en tot wijziging van Richtlijn 2012/27/EU (uit het clean energy pakket – hierna: Richtlijn (EU) 2019/944) zal leiden tot een wijziging van de Elektriciteitswet 1998 en de Gaswet, die zullen opgaan in een nieuwe

Energiewet. De bedoeling van het ontwerpbesluit was dat de ervaringen die zouden worden opgedaan bij het experimenteren konden worden meegenomen bij het opstellen van deze nieuwe Energiewet. Nu beoogd wordt de nieuwe Energiewet begin 2022 in werking te doen treden is dit niet meer haalbaar. In deze nieuwe wet zal met het oog op de noodzakelijke energietransitie een aantal zaken een plaats krijgen die voorheen niet in wetgeving waren opgenomen. Zo zal het aggregeren van de flexibiliteit van kleinverbruikers en het gebruik van vraagrespons door netbeheerders en meer dynamiek in de nettarieven en de energiegemeenschap geregeld worden. Daarmee heeft de Richtlijn (EU) 2019/944 waarschijnlijk gedeeltelijk de behoefte aan nieuwe experimenteeruimte weggenomen.

Tot slot is het niet zo dat met het niet bekrachtigen van dit ontwerpbesluit er geen mogelijkheden zijn om in te spelen op nieuwe instrumenten of behoeften in het kader van de energietransitie. Er zijn ook nu al verschillende mogelijkheden om af te wijken van wettelijke bepalingen ten behoeve deze transitie. Bij wet van 10 juni 2020 tot wijziging van de Elektriciteitswet 1998 en Gaswet (implementatie wijziging Gasrichtlijn en een aantal verordeningen op het gebied van elektriciteit en gas) (Stb. 2020, 236) zijn in de Elektriciteitswet 1998 en Gaswet een aantal voorzieningen opgenomen die eerder waren opgenomen in een conceptbesluit tot wijziging van het Besluit uitvoering Crisis- en herstelwet (twintigste tranche). Deze voorzieningen hebben daarmee een structureel karakter gekregen. Gewezen kan worden op het opknipverbod voor zonne-energie (opknipverbod voor windenergie op land geldt ook voor zonne-energie), cablepooling (mogelijkheid om op verzoek van meerdere eigenaren van windparken of zonne-weides slechts één aansluiting aan te bieden) en de aanvulling op standaard aansluitmethoden (netbeheerders kunnen in aanvulling op de standaard aansluitmethoden onder voorwaarden ook aansluitingen realiseren die niet passen bij de productiecapaciteit van de aan te sluiten productie-installatie). Daarnaast voorziet de Crisis- en Herstelwet in mogelijkheden om vooruit lopend op de inwerkingtreding van de nieuwe Omgevingswet te voorzien in meer flexibiliteit met het oog op de energietransitie.

In aanvulling op bestaande instrumenten zijn ook een aantal nieuwe instrumenten in voorbereiding. Gewezen kan worden op het ontwerp van het Besluit tot wijziging van het Besluit investeringsplan en kwaliteit elektriciteit en gas (uitvalsituaties hoogspanningsnet), ook wel de algemene maatregel van bestuur n-1 genoemd. Dit besluit is een uitwerking van artikel 16, vierde lid, onderdeel a, en vijfde lid, van de Elektriciteitswet 1998, zoals dat komt te luiden met inwerkingtreding van wet Vet. Dit besluit bevat de vrijstelling van de wettelijke norm dat een net met een spanningsniveau van 110 kV of hoger, met uitzondering van het net op zee, zodanig is ontworpen en in werking is dat het transport van elektriciteit ook is verzekerd indien zich een uitvalsituatie voordoet. Ook wordt met dit besluit bepaalde ruimte in het elektriciteitsnet – de zogenoemde «spitsstrook»- vrijgegeven voor (duurzame) opwek. Het voorstel voor Regels ter bevordering van de totstandkoming en realisatie van maatschappelijke initiatieven gericht op duurzame ontwikkeling door na een daartoe strekkend verzoek deze initiatieven in regelgeving op te nemen (Wet ruimte voor duurzaamheidsinitiatieven – Kamerstuk 35 247, nr. 2) biedt ruimte om binnen bestaande wettelijke kaders te experimenteren met initiatieven die bijdragen aan de vermindering van broeikasgassen, duurzame energieproductie of energiebesparing.

Binnenkort zal ik het ontwerp van de nieuwe Energiewet consulteren. Daarbij zal ik expliciet vragen of marktpartijen, ook gezien de contouren van die wet en de implementatie van de Richtlijn (EU) 2019/944, nog behoefte hebben aan de mogelijkheid om te experimenteren. Mocht dat het geval zijn dan zal ik dat mogelijk maken met inachtneming van de

aanbevelingen van de Afdeling advisering. De wijziging van de artikelen 7a van de Elektriciteitswet 1998 en 1i van de Gaswet bij de wet Vet zou hebben geleid tot een aanzienlijke verbreding van de experimenteer-ruimte op grond van beide wetten, namelijk tot experimenten op het gebied van hernieuwbare energie, energiebesparing, reductie van CO₂-uitstoot of efficiënt gebruik van een net of wanneer een experiment ten doel heeft het opdoen van praktijkkennis over marktmodellen of tariefreguleringsystematieken. De huidige artikelen 7a van de Elektriciteitswet 1998 en 1i van de Gaswet bieden slechts ruimte aan experimenten die bijdragen aan decentrale duurzame elektriciteitsopwekking en warmtekrachtkoppeling. Er was een wens ook andere experimenten dan uitsluitend ten behoeve van decentrale en duurzame energie mogelijk te maken. De energietransitie vraagt veel meer dan alleen groei van decentrale duurzame energie. Daarnaast was het op grond van het Besluit experimenten decentrale duurzame elektriciteitsopwekking uitsluitend voor coöperaties en verenigingen mogelijk een ontheffing aan te vragen. Ook andere marktdeelnemers uit de energiesector hadden behoefte aan experimenteer-ruimte. Ik zal die behoefte tijdens de consultatie van de nieuwe Energiewet opnieuw peilen.

Ook zal waar nog nodig rekening worden gehouden met de diverse moties van de Tweede Kamer die betrekking hebben op het kunnen experimenteren in het kader van de energietransitie. Ik noem als voorbeeld de motie van de leden Moorlag, Van der Lee en Beckerman waarbij is verzocht te bevorderen dat netbeheerders pas tot netwerkver-zwaringen overgaan als nut en noodzaak vaststaan, de mogelijkheden tot efficiënter netwerkbeheer zijn uitgeput en de best beschikbare technieken worden gebruikt (Kamerstuk 34 627, nr.40).

De Minister van Economische Zaken en Klimaat,
E.D. Wiebes