

Verslag van de internetconsultatie: 'Wijzigingsbesluit Schadevergoeding net op zee'

Ministerie van Economische Zaken en Klimaat, XX maart 2022

1. Inleiding

Een ontwerp van dit wijzigingsbesluit is van 15 november tot en met 13 december 2021 openbaar geconsulteerd. Hierop zijn openbare reacties ontvangen van het Adviescollege Toetsing Regeldruk (ATR), de Nederlandse WindEnergie Associatie (NWEA), TenneT TSO B.V., en dhr. Voort. Dit consultatieverslag gaat in op de punten die aan de orde zijn gekomen in de reacties.

2. Samenvatting reacties en inhoudelijke reactie Ministerie van Economische Zaken en Klimaat

De reacties geven uitsluitend de mening van de indieners weer.

Het Adviescollege Toetsing Regeldruk (ATR)

Het college adviseert in een regeldrukparagraaf een berekening van de regeldrukvermindering op te nemen, conform de Rijksbrede methodiek.

De ATR stelt dat het voorstel geen separate regeldrukparagraaf bevat. In de passage 'bedrijfseffecten' is aangestipt dat bij het oorspronkelijke besluit is geconcludeerd dat die naar verwachting geen regeldrukeffecten had. Vervolgens wordt aangegeven dat het wijzigingsbesluit de essentie van het oorspronkelijke besluit ongemoeid laat en er daarom geen nieuwe toets is uitgevoerd. Deze conclusie is niet correct. De gewijzigde bepaling met betrekking tot de accountantsverklaring doet de regeldruk afnemen. Het is mogelijk deze daling in beeld te brengen met behulp van scenario's of bandbreedtes.

Reactie ministerie Economische Zaken en Klimaat.

Een indicatieve berekening en bandbreedte van de vermindering van de regeldruk is naar aanleiding van de reactie van de ATR opgenomen in onderdeel 3 'bedrijfseffecten en regeldruk' van de nota van toelichting.

De Nederlandse WindEnergie Associatie (NWEA)

De OWOP (Offshore Wind Operators Platform) heeft namens NWEA gereageerd op dit wijzigingsbesluit. Zij hadden vier opmerkingen, waarbij de vierde is onderverdeeld in vijf sub-vragen en -opmerkingen:

1) In relatie tot onderdeel B, artikel 2, derde lid, onderdeel b, reageerde de OWOP als volgt: Het doel van de wijzigingen is om er voor te zorgen dat: "*Duidelijkheid wordt geboden over het recht op schadevergoeding bij situaties waarbij het net op zee geheel of gedeeltelijk te laat wordt opgeleverd of niet volledig beschikbaar is door bijvoorbeeld een storing.*"

Het voorstel is niet een verduidelijking maar een wijziging van de wetgeving. Daarbij is in de informele informatiesessies ook al aangegeven dat het een ongerechtvaardigde wijziging is, omdat het al voorzien was dat dergelijke componenten binnen de huidige vergunningsduur vervangen dienen te worden (jaar 15-20). Dit is geen novum en mag niet leiden tot een wijziging van de huidige regels.

Indien er sprake is van een additionele onderhoudsperiode ten behoeve van de levensduurverlenging van de vergunningen, dan staan aangeslotenen er voor open om dat te bespreken. Inclusief een verificatie van een derde onafhankelijke partij dat de vervanging inderdaad noodzakelijk is voor de levensduurverlenging van de vergunning en het aantal dagen dat benodigd is om de vervangingen uit te voeren.

2) In relatie tot onderdeel C, artikel 2a, reageerde de OWOP als volgt: Deze regeling mag niet conflicteren met REMIT-vereisten van TenneT of aangeslotenen. Daarbij graag aanpassen dat er overleg / afstemming / toestemming met betrekking tot de duur van het onderhoud wordt afgestemd met aangeslotene. Het kan voorkomen dat een lange periode van stilstand de integriteit van de turbines aantast.

3) In relatie tot onderdeel D, artikel 3, tweede lid, reageerde OWOP als volgt:

Graag verduidelijken: "Onder gevolgschade wordt in ieder geval verstaan"

- 4) In relatie tot onderdeel E, artikel 4, had OWOP meerdere vragen die verzochten om verheldering:
 - a. Is de interpretatie correct dat de discontovoet jaarlijks opnieuw wordt vastgesteld voor een nieuw windpark, maar op het moment van vaststelling voor de levensduur van het windpark vaststaat?
 - b. Op welke basis wordt de discontovoet vastgesteld? In de informele consultatie is besproken dat PBL WACC onshore niet representatief is.
 - c. Hoe is de 5 jaar met betrekking tot subsidievrije windparken vastgesteld?
 - d. Tekstuele wijzingen:
 - i. Artikel 4, tweede lid sub (a): SDEK typo
 - ii. Artikel 4, tweede lid in de laatste alinea ontbreekt "gemiddeld"
 - iii. Artikel 4, derde lid is een "formatting" error.
 - iv. Artikel 4, derde lid, sub b dient toegevoegd te worden: "berekend op basis van het productieprofiel van het windpark"

Reactie ministerie Economische Zaken en Klimaat.

1. Het doel van het wijzigingsbesluit is niet alleen om te verduidelijken, maar ook aanpassingen te doen indien de actuele situatie of voortschrijdend inzicht daarom vraagt. Dit is ook uiteengezet in de inleiding van de nota van toelichting van onderhavig wijzigingsbesluit. De noodzaak van eenmalige vervanging van componenten die van belang zijn voor beveiliging en besturing van het net op zee is een novum en was niet voorzien ten tijde van het opstellen van het oorspronkelijke Besluit in 2016 en de vóór 2022 verleende vergunningen. Om deze reden heeft EZK besloten dat producenten met vergunningen die zijn verleend voordat bekend was dat de netbeheerder dit eenmalige onderhoud zal uitvoeren, recht hebben op compensatie hiervoor. Dit geldt echter niet voor nog te verlenen vergunningen of toekomstige verlengingen van bestaande vergunningen. Om deze reden zullen onderdelen B en C van dit besluit tot wijziging met terugwerkende kracht in werking treden. Dit betekent dat producenten geen recht hebben op compensatie voor de eenmalige onderhoudsperiode van ten hoogste 38 dagen ter vervanging van componenten van het net op zee indien de vergunning wordt verleend na 14 april 2022 of indien een voor 14 april 2022 verleende vergunning wordt verlengd na 14 april 2022. Indien een producent reeds is gecompenseerd voor dit onderhoud en nadien vergunningsduurverlenging krijgt, dient hij deze schadevergoeding terug te betalen.

Wat betreft de onderbouwing van de 38 dagen. Deze is op verzoek van OWOP en EZK door TenneT aangeleverd en voorafgaand aan de internetconsultatie besproken. Op grond van die toelichting ziet EZK geen aanleiding om de 38 dagen nader te laten verifiëren door een derde onafhankelijke partij.
2. Uit de reacties vanuit zowel OWOP als TenneT TSO B.V. blijkt dat de formulering niet duidelijk was. Deze is verhelderd.
3. Het causale verband staat voorop en is randvoorwaardelijk om schade te kenmerken als gevolgschade. Door een 'in ieder geval'-bepaling op te nemen zou voorbij worden gegaan aan de noodzaak van causaliteit. Hieraan wordt beter voldaan door maatwerk in plaats van ex ante bepaalde categorieën te bestempelen als 'in ieder geval' gevolgschade.
- 4.a. Op basis van vragen van zowel OWOP als TenneT over de toepassing van de discontovoet heeft EZK expliciet uitgevraagd wat de voorkeur is hoe deze jaarlijks vastgestelde discontovoet wordt toegepast. Hierbij zijn twee opties overwogen: 1) aansluiten bij de SDEK-systematiek en een discontovoet vaststellen bij de vergunning voor toepassing op de gehele vergunningsduur van een windpark. Of, 2) de jaarlijks vastgestelde discontovoet gebruiken voor schade in datzelfde jaar. Dus discontovoet in jaar X is van toepassing op schade in jaar X. Hierbij gaf OWOP een voorkeur aan voor optie 1 en TenneT sloot zich daarbij aan. Op basis hiervan concludeert EZK dat de nota van toelichting zoals deze in het wijzigingsbesluit staat (onderdeel: vaststellen discontovoet) nog steeds geldt. Hier zijn geen wijzigingen op gedaan.

- 4.b. Zoals gesteld in de toelichting zal de discontovoet jaarlijks worden vastgesteld in de ministeriële regeling onder dit Besluit. In de nog te volgen aanpassing van de ministeriële regeling zal de gedeelde informatie uit de informele consultatie worden meegenomen.
- 4.c. Bij windparken die geen subsidie ontvangen is artikel 4, tweede lid, onderdeel a niet van toepassing. Alleen onderdeel b is relevant.
- 4.d.i. Deze typefout is eveneens opgemerkt door TenneT. De fout is hersteld.
- 4.d.ii. Het woord 'gemiddeld' is niet van toepassing op de bepaling 'ten hoogste 38 dagen' en daarom weggelaten.
- 4.d.iii. De opsomming van wijzigingen is verhelderd en insprongen aangepast.
- 4.d.iv. Deze toevoeging is overgenomen.

TenneT TSO B.V.

TenneT maakt in hun reactiedocument vijf grotere punten, licht één typefout uit en benadrukt het belang om de uitgangspunten van EZK omtrent de in de informele consultatie besproken onderwerpen openbaar te maken in een Q&A-document of anderszins. Deze punten worden onderstaand toegelicht.

- 1) TenneT verzoekt het ministerie om de formulering van artikel 2a aan te scherpen om onduidelijkheid te voorkomen.

In hun reactie diende TenneT een tekstvoorstel in die aansluit bij de werkwijze voor het plannen van onderhoud op land. De voorgestelde tekst luidt als volgt:

De netbeheerder van het net op zee stelt de producent ten minste twee jaar van tevoren op de hoogte van de planning van de werkzaamheden bedoeld in artikel 2, derde lid, onderdeel b en ~~zoekt stelt ten minste twee jaar voor de start van de werkzaamheden~~ voor de precieze planning van de data van de werkzaamheden vast in hierna afstemming met de producent. De onder artikel 2, derde lid, onderdeel b bedoelde onderhoudsperiode hoeft niet aaneengesloten te zijn.

- 2) TenneT raadt in hun reactie aan om te expliciete benoeming van onbalanskosten in artikel 3, tweede lid, onderdeel b, te schrappen én te verduidelijken in de toelichting dat onbalans en financiële aansprakelijkheid daarvoor bij de aangeslotenen ligt.

Deze reactie is als volgt onderbouwt; indien onbalanskosten onbeperkt als gevolgschade voor vergoeding in aanmerking komen, is er geen financiële stimulans voor het windpark en diens aangewezen balanceringsverantwoordelijke partij (BRP) om onbalans te beperken tijdens niet-beschikbaarheid van het net op zee. Dit heeft ongewenste effecten op de werking van de balanceringsmarkt met nadelige invloed op het evenwicht van het gehele elektriciteitssysteem. Hierbij verwijst TenneT naar de verantwoordelijkheid van marktdeelnemers om het elektriciteitssysteem in balans te houden, de elektriciteitsverordening EU 943/2019 en de concept Energiewet, dat elke aangeslotene te allen tijde verantwoordelijk is voor onbalans. Ook als het net op zee tijdelijk niet-beschikbaar is, blijven de reguliere marktprocessen gelden.

TenneT erkent dat het windpark op grond van de wet zorg moet dragen dat schade zoveel mogelijk beperkt wordt, maar dat dit bij het beoordelen van claims voor schade ten gevolge van onbalans moeilijk te bepalen is. TenneT heeft beperkt zicht op de mogelijkheden van de BRP om onbalans te voorkomen door de inzet van andere productiemiddelen of aan- en verkoop van elektriciteit op de markt.

Indien een windpark in een uitzonderlijk geval meent dat er desondanks goede redenen zijn om onbalanskosten aan te dragen voor vergoeding onder gevolgschade, dan zal TenneT dit altijd kunnen beoordelen bij een claim.

- 3) TenneT meent dat, gelet op de bevoorschottingsmogelijkheid bij niet-beschikbaarheid of te late oplevering van het net op zee, er geen sprake hoeft te zijn van de vergoeding van financieringslasten bestaande uit kosten voortvloeiende uit de niet-nakoming van een financieringsovereenkomst.

In de informele consultatiegesprekken voorafgaand aan de internetconsultatie is onderling begrip ontstaan dat voorschotten van 80% worden uitgekeerd, gelijk aan de SDEK-bevoorschotting. Hierdoor lijkt de noodzaak te vervallen om financieringslasten door niet-nakoming van een financieringsovereenkomst te vergoeden. Immers, voor windparken die SDEK-subsidie ontvangen zullen de financieringsovereenkomsten rekening houden met dezelfde wijze van bevoorschotting. Voor windparken die geen SDEK-subsidie ontvangen vindt TenneT het onwenselijk dat kosten uit niet-nakoming voor vergoeding in aanmerking komen voor vergoeding. Tevens maakt TenneT het aanvullende argument dat deze kosten voortvloeien uit bepalingen die contractueel zijn overgekomen tussen private partijen. Vergoeding hiervoor op grond van het Besluit zou worden gedekt uit de algemene middelen, na goedkeuring van een inkomstenbesluit door ACM via de subsidie aan TenneT voor het net op zee, of uiteindelijk door de tariefbetaler wanneer de subsidie voor het net op zee niet meer voldoet. Indien het windpark en financiers kunnen anticiperen op deze dekking dan geeft dit mogelijk ruimte voor contractuele constructies waarbij de betrokken partijen financieel gewin behalen uit niet-beschikbaarheid van het net op zee via dekking uit de subsidie aan TenneT of van de tariefbetaler. De hoogte van de uit te keren gevolgschade is namelijk afhankelijk van hetgeen zij afspreken in de financieringsovereenkomst. Hoewel TenneT erkent dat er een schadebeperkingsplicht op het windpark ligt, is dit voor TenneT bij het behandelen van een claim waarschijnlijk moeilijk te bepalen doordat er beperkt inzage mogelijk zal zijn in de financieringsovereenkomst.

- 4) TenneT verzoekt te verduidelijken over hoe om te gaan met de gevolgschade die is ontstaan voordat de 5-dagen drempel voor redelijkerwijs noodzakelijk onderhoud van het net op zee is gehaald.
- 5) TenneT verzoekt te verduidelijken welke elektriciteitsprijs gehanteerd moet worden voor windparken die geen SDEK-subsidie ontvangen.

Het Besluit definieert de SDEK-energiprijs als de in artikel 22 van het Besluit stimulering duurzame energieproductie en klimaattransitie bedoelde elektriciteitsprijs. Overeenkomstig art. 22, tweede lid Besluit SDEK bedraagt dit de gemiddelde waarde voor elektriciteit, verminderd met profielkosten en onbalanskosten. Deze worden elk jaar vastgesteld bij ministeriële regeling met inachtneming van de voorlopige en definitieve bedragen gepubliceerd door het PBL. Deze worden nu echter alleen vastgesteld voor wind op zee op grond van de tenderregeling 2015/2016, alleen van toepassing op de windparken in het Borssele gebied. Er moet dus een referentie vastgesteld worden voor windparken die niet vergund zijn op basis van deze regeling.

- 6) TenneT verzoekt EZK om inzicht te bieden in de wijze waarop de discontovoet jaarlijks zal worden vastgesteld bij ministeriële regeling.

Vraagt om nadere toelichting over mogelijk onderscheid tussen uitgangspunten van de SDEK en deze regeling en hoe om te gaan met claims die kalenderjaren overschrijden.

- 7) TenneT benadrukt om de uitgangspunten van EZK omtrent de eerder, tijdens de informele consultatiegesprekken, besproken onderwerpen openbaar te maken in een Q&A-document of anderszins. Stelt ook voor hier bevoorschotting in mee te nemen. Punten betreffen:
 - de toepassing van het Besluit schadevergoedingsregeling gedurende de gehele operationele periode van het windpark;
 - geen dubbeltelling subsidie – banking SDE na afloop subsidieperiode;
 - rekenvoorbeeld overplanting;
 - tijdig indienen van een schadeclaim;
 - besluit schadevergoeding net op zee niet van toepassing bij niet-beschikbaarheid van het net op land.

Ook wijst TenneT op een typefout, dezelfde die OWOP ook uitlichtte (zie 4.d.i.).

Reactie Ministerie Economische Zaken en Klimaat

1. Uit de reacties vanuit zowel OWOP als TenneT TSO B.V. blijkt dat de formulering niet duidelijk was. Deze is verhelderd.
 2. Uit de reactie van TenneT die werd ondersteund door vergelijkbare zorgen geuit door de ACM heeft EZK de toevoeging van onderdeel b in artikel 3, tweede lid ongedaan gemaakt. Ten opzichte van het oorspronkelijke besluit wijzigt dit artikel dus niet. Hiermee wordt voorkomen dat met een expliciete verwijzing naar onbalanskosten de werking van de elektriciteitsmarkt ondermijnd zou worden. Verder, door hier niks over op te nemen gaat dit Besluit niet casuïstisch te werk in een privaatrechtelijk geschil tussen twee partijen. Om deze reden zijn ook geen specifieke omstandigheden of situaties omschreven in relatie tot onbalans in de toelichting bij gevolgschade.
 3. Na deze reactie van TenneT ook met windparkontwikkelaars te hebben besproken, heeft EZK ook de verwijzing in artikel 3, tweede lid, onderdeel b, naar financieringslasten bestaande uit kosten voortvloeiende uit de niet-nakoming van een financieringsovereenkomst verwijderd. De 80% bevoorschottingssystematiek verkleint immers aanzienlijk het risico dat een producent de verplichtingen uit een financieringsovereenkomst niet kan nakomen. Indien dit desondanks wel optreedt kan de producent dit onder artikel 3, tweede lid, onderdeel a, als gevolgschade aanvoeren.
- 2 + 3 Met de twee bovenstaande reacties (2 en 3) wordt de in het geconsulteerde Wijzigingsbesluit voorgestelde wijziging D, de toevoeging artikel 3, tweede lid, onderdeel b, tenietgedaan.
4. Tot de 5-dagendrempel is bereikt is er op basis van artikel 16f van de Elektriciteitswet nog geen recht op vergoeding; niet voor gedeerde inkomsten noch gevolgschade. Alle gevolgschade buiten de 5-dagen onderhoudsperiode moet worden gezien als een zelfstandige calamiteit. Deze behoort dus niet meer tot de 5-dagen onderhoudsperiode. Hiermee kunnen deze zelfstandige calamiteiten dus leiden tot schadeclaims, ook wanneer deze calamiteiten feitelijk volgen uit de 5-dagen onderhoudsperiode. EZK heeft dit verduidelijkt in het QenA document, omdat dit besluit geen wijzigingen doet in artikel 3 en hier ook niks over kan toelichten.
 5. In de nota van toelichting is verduidelijkt dat de door het Planbureau voor de Leefomgeving (PBL) berekende prijs voor windenergiegebied Borssele ook geldt voor andere windparken op zee.
 6. Op basis van vragen van zowel OWOP als TenneT over de toepassing van de discountvoet heeft EZK expliciet uitgevraagd wat de voorkeur is hoe deze jaarlijks vastgestelde discountvoet wordt toegepast. Hierbij zijn twee opties overwogen: 1) aansluiten bij de SDEK-systematiek en een discountvoet vaststellen bij de vergunning voor toepassing op de gehele vergunningsduur van een windpark. Of, 2) de jaarlijks vastgestelde discountvoet gebruiken voor schade in datzelfde jaar. Dus discountvoet in jaar X is van toepassing op schade in jaar X. Hierbij gaf OWOP een voorkeur aan voor optie 1 en TenneT sloot zich daarbij aan. Op basis hiervan concludeert EZK dat de nota van toelichting zoals deze in het wijzigingsbesluit staat (onderdeel: vaststellen discountvoet) nog steeds geldt. Hier zijn geen wijzigingen op gedaan.
 7. Deze typefout is eveneens opgemerkt door OWOP en is hersteld. De door TenneT genoemde punten zijn genoemd in het informele Q&A-document.

Dhr. Voort

Dhr GJ Voort reageerde op het algemene principe en bestaansrecht van het Besluit. De reactie luidde als volgt:

Het kabinet kan dit geld beter aan de burgers doen toekomen die zonnepanelen op het dak hebben liggen en hierin flink hebben geïnvesteerd. De burger gaat binnenkort gesaldeerd worden en krijgt straks dus veel minder voor de door hun terug geleverde stroom van zijn panelen als gepland bij de koop/installatie daarvan. Het terug verdienen model is hierdoor in eens heel anders geworden als beloofd door het kabinet. Dit lijkt weer verdacht veel op de subsidies die toen der tijd op de "spaarndiesel" auto's werd gegeven, geen MRB en geen BPM. Dit was ook een sigaar uit eigen doos bleek later toen die burgers die zo'n auto hadden aangeschaft toch weer wel MRB moesten gaan betalen. Zo kan ik nog wel even doorgaan. Lijkt mij nu dus eens een keer zaak dat er aan de burger gedacht wordt die berekend heeft geïnvesteerd in de zonnepanelen en die zijn planning van de terug verdienen tijd nu in duigen ziet vallen. Wat de zoveelste tegenvaller weer is. Terwijl hij/zij ook aan een schoner milieu bijdraagt. Die bedrijven maken toch wel winst die hoeven geen tegemoetkoming als er per ongeluk even geen stroom aan het net kan worden gegeven. De overheid is er voor de burger en de burger is er niet voor de overheid. Dat moet nu eens tussen de oren komen bij de rijksoverheid.

Reactie Ministerie Economische Zaken en Klimaat

In de Nederlandse aanpak van windenergie op zee is TenneT aangewezen als netbeheerder van het net op zee. Daarvoor werd het net op zee aangelegd en beheerd door windparkontwikkelaars zelf. Dit besluit beoogt de risico's voor de vergunninghouder van een windpark te mitigeren die zijn ontstaan door de afhankelijkheid van TenneT. Gelet op het aandeelhouderschap van het Ministerie van Financiën enerzijds en een voorspelbare bijdrage van windenergie op zee aan klimaatdoelstellingen en de energievoorziening anderzijds, streeft dit Besluit naar een optimale balans van risico en zekerheid waarmee uiteindelijk het belang van de burger wordt gediend.

Verder, voor wat betreft de afbouw van de salderingsregeling merkt EZK het volgende op. Uit onderzoek van TNO blijkt dat bij de voorgenomen afbouw van de salderingsregeling kleinverbruikers die tot en met 2023 investeren of hebben geïnvesteerd in zonnepanelen, de zonnepanelen al hebben terugverdiend of dit naar verwachting binnen circa 7 jaar zullen doen. Voor investeringen die na 2023 worden gedaan, is de verwachting op basis van de huidige inzichten, dat de terugverdientijd kan oplopen tot circa 9 jaar. Omdat zonnepanelen een gemiddelde levensduur hebben van 25 jaar, hebben huishoudens na het verstrijken van de terugverdientijd nog lange tijd plezier van hun investeringen in de vorm van een lagere energierekening. Uit de berekeningen van TNO blijkt dat ongewijzigd doorgaan met de salderingsregeling op termijn tot overstimulering leidt.

8. Vervolgtraject

Het wijzigingsbesluit hangt momenteel voor in de beide Kamers van de Staten-Generaal. Vervolgens zal deze aanhangig worden gemaakt bij de Afdeling advisering van de Raad van State. Nadat de Afdeling advisering haar advies heeft uitgebracht zal het wijzigingsbesluit (tezamen met de reactie van de regering op dat advies) aan de Koning worden aangeboden om te worden ingediend bij de Tweede Kamer. Het besluit treedt op 1 januari 2023 in werking.