

Aan: Ministerie EZ
Van: NVDE, Nederlandse Vereniging Duurzame Energie
Contact: Marc Londo (MarcLondo@nvde.nl; 06-13688007)
Betreft: Consultatiereactie Wetsvoorstel ruimte voor duurzaamheidsinitiatieven
Datum: 28 juni 2017

Algemene opmerkingen

Relevantie en noodzaak van het wetsvoorstel:

- Voor de NVDE ligt het belang van dit wetsvoorstel vooral bij een komend nieuw Energieakkoord 2.0 en welke afspraken daarin mogen worden gemaakt. In de energiesector is hét voorbeeld waarvoor dit initiatief een oplossing zou bieden het issue van de afgesproken sluiting van de kolencentrales uit de jaren '80. Het is ons echter niet duidelijk of het voorgestelde kader effectief is bij dit soort éénmalige initiatieven. Oftewel: zou een minister op basis van dit wetsvoorstel (na inwerkingtreding) een regeling treffen die wél mogelijk maakt dat afspraken worden gemaakt over het sluiten van kolencentrales?"
- In het algemeen zou deze Wet ingezet kunnen worden en voordelen kunnen opleveren voor de energietransitie en slagvaardigheid van een Energie Akkoord 2.0. Het zou echter goed zijn om wat meer achtergrondinformatie te krijgen over nut en noodzaak van deze wet, inclusief andere voorbeelden rond de energietransitie. Uiteraard zijn we bereid daarover mee te denken en op deze manier de praktijkrelevantie te vergroten; ter illustratie vindt u in de Box een casus die bij één van onze leden opkwam in de discussie over het Wetsvoorstel.
- Naast het nut van dit voorstel in een Energieakkoord 2.0: Energiecoöperaties lopen dagelijks tegen de praktijk aan dat lokale gemeenten willen samenwerken met haar eigen burgers die georganiseerd zijn in energiecoöperaties maar dat hier onduidelijkheid ontstaat over internationale wetgeving en Staatssteun-belemmeringen. Verduidelijking via dit wetsvoorstel vinden wij noodzakelijk.
- Wij zien deze wet vooral als een second-best oplossing, noodzakelijk omdat het niet altijd mogelijk is om (snel) bestaande wetgeving aan te passen teneinde ruimte te bieden voor duurzame initiatieven.
- Wij missen in de Memorie van Toelichting de inhoudelijke bezwaren tegen de eerder voorgestelde aanscherping van de Beleidsregel mededinging en duurzaamheid en hoe die bezwaren in dit voorstel worden geadresseerd.
- In het geval van conflict met mededingingsregels zou de ideale weg natuurlijk zijn om deze te veranderen, maar daarvoor is een tijdrovende gang naar Europa nodig. Dit pad zou wel alsnog bewandeld moeten worden, parallel aan het realiseren van uitzonderingen via de voorgestelde Wet.

- Wij zien niet goed hoe de samenhang is tussen dit wetsvoorstel en het programma ‘toekomstbestendige wetgeving’. Maar omdat in het transitieproces veel ontwikkelingen nog niet duidelijk zijn is dit voorliggende wetsvoorstel wellicht een tussenoplossing.

Box: Voorbeeldsituatie waarin de wet zou moeten werken

Neem de brancheorganisatie van baksteenfabrikanten. Hun ovens branden volcontinu op gas, met stapels van het product midden in de vuurhaard. Geen andere mogelijkheden om het harde product te maken, all electric vrijwel onmogelijk. Dus: zorg voor voldoende biogas, groen gas, syngas of heel misschien waterstofgas. Jaarlijks 200 miljoen m³ aardgas-equivalent; dat is op de totale productie van groen gas in Nederland bepaald geen verwaarloosbare hoeveelheid. Dit is zó’n grote opgave, dat die alleen in gezamenlijkheid kan worden uitgevoerd in de loop van 10 tot 30 jaren. Daarbij is het dus handig om met het wetsontwerp in de hand te verkennen of de mededingingswet problemen zou kunnen geven. In deze case komen dan opeens de vragen tot even.

Vraag 1: Stel gewoon dat het gezamenlijk produceren of sourcen of inkopen van duurzame energie volgens de RED-definitie in ieder geval tot de duurzame initiatieven behoort.

Vraag 2: Als de betreffende brancheorganisatie met meer dan zeg 70% ledendeckering erachter staat is er voldoende draagvlak, anders niet. Dit percentage ontleen ik aan de draagvlakclausule bij het doorvoeren van een renovatieplan voor een wooncomplex.

Vraag 3: Eerst PBL, maar alleen indien nodig; daarna ACM. We moeten beseffen dat duurzame energie voorrang heeft boven fossiel opgewekte energie waar sprake is van een afweging zoals bij congestie. Daar komt niet elke keer opnieuw een adviestraject bij te pas.

Vraag 4: Het is vooral van belang dat de KNB weet waar de grenzen liggen vóóordat er een hoop tijd en geld wordt gestoken in het ontwikkelen van een plan voor het maken en gebruiken van 280 miljoen m³ biogas per jaar, zonder onderbreking beschikbaar.

Vraag 5: De regeling moet net zo lang bestaan als het project duurt. Dus reken met de levensduur van een vergasser of een enorme vergister, wellicht ook nog gekoppeld aan de levensduur van zo’n tunneloven. Dan praat je niet over 10 jaren maar eerder over 20 tot 40 jaren.

Eenvoud en interne consistentie van het wetsvoorstel:

- De voorliggende wet biedt ook weer mogelijkheden om ontheffingen of vrijstellingen te verkrijgen van de nieuw gestelde ‘regels’ die beogen af te wijken van mededingingsregels. Dit introduceert extra complexiteit, en het is ons niet duidelijk waar dit voor nodig is op het moment dat een voorstel op breed draagvlak kan rekenen. Alleen

als er concrete voorbeelden zijn waarin dit denkbaar is zou een dergelijke clause in het voorstel mogen blijven.

- Het wetsontwerp spreekt van regels die moeten worden opgesteld in het kader van de duurzame ontwikkeling. In de verdere toelichting blijkt dat het eigenlijk gaat over het toestaan van een afwijking van het mededingingsrecht. In het ontwerp staat echter ook dat de te stellen regels niet mogen afwijken van hetgeen bij wet of AMvB geregeld is of thuis zou horen in een wet. Dit lijkt met elkaar in strijd.
- Ook staatsrechtelijk zitten er veel staatsrechtelijke haken en ogen aan dit voorstel, die een zorgvuldig staatsrechtadvies rechtvaardigen. Dat verder gaat dan deze consultatie.

Procesontwerp

- Zeker als de criteria voor duurzaamheid en draagvlak uiteindelijk moeilijk te verhelderen zijn, lijkt het ons belangrijk om het belang van het tijdig kunnen consulteren met EZ te benadrukken, om te voorkomen dat initiatiefnemers aan iets gaan werken dat kansloos is. Dat staat al in de memorie van toelichting; een concrete procedure (inclusief termijnen) zou ook in de wet passen.
- In het algemeen is het belangrijk om een dergelijk wet- en regelgevend proces zodanig worden vormgegeven dat er – vanwege de doorlooptijd van zo'n proces - geen onnodig tijdverlies optreedt. Zeker als het wetsvoorstel inderdaad ziet op het volledige speelveld van duurzaamheidsinitiatieven dan zou er in de voorbereiding van een Energie Akkoord 2.0 goed gekeken moeten worden naar uitdagingen/afspraken die zich lenen voor een dergelijke ontheffing, en zo snel mogelijk te starten met de aanvraag ervan.

Handhaving van de te stellen regels

- Artikel 3d beschrijft “de wijze waarop partijen zullen bijdragen aan het toezicht op de naleving en de handhaving van de te stellen regels.” Dat kan op verschillende manieren, waaronder het inrichten van privaat toezicht. Dat leidt wel tot extra kosten voor het initiatief zelf. Als het gaat om een initiatief van een aantal grote bedrijven, is dit mogelijk nog wel te doen, maar als het een initiatief van een aantal burgers betreft, werkt dit mogelijk afschrikwekkend. Belangrijk is dat het geen financiële verplichting zou moeten opleveren.

Ontvankelijkheid van de aanvrager

- In het wetsvoorstel wordt niet bepaald wie een verzoek tot het stellen van regels kan doen. Dit lijkt te impliceren dat ook verzoeken kunnen worden ingediend door niet-ketenpartijen die ook niet zelf direct betrokken zijn bij een duurzaamheidsinitiatief waarbij bedrijven tegen beperkingen vanuit mededingingsregeling aanlopen. Wij vragen ons af of dit de bedoeling is of dat als voorwaarde zou moeten gelden dat alleen (coalities met) ketenpartijen een verzoek kunnen indienen.

Reactie op de vragen uit de consultatie

Vraag 1 van 5

In het wetsvoorstel is een brede definitie van duurzaamheid opgenomen: ‘ontwikkeling die aansluit op de behoeften van het heden zonder het vermogen van toekomstige generaties om in hun eigen behoeften te voorzien in gevaar te brengen’.

Graag horen we of deze voldoet, en zo niet, welke definitie u voor ogen zou hebben

Reactie NVDE:

- De Brundtland-definitie is weliswaar bekend, maar ook erg breed: in theorie zou er heel veel onder kunnen vallen. Dat kan een voordeel zijn: het maakt de regeling inclusief. Maar ook een nadeel, omdat er meer gewikt en gewogen kan gaan worden om vast te stellen of initiatieven er nu wel of niet onder vallen, en dat geeft weer onzekerheid bij partijen: wat moet ik ermee; val ik er wel onder?
- Het zou helpen als in de memorie van toelichting de definitie wordt aangevuld met concrete voorbeelden, zodat partijen snel een eerste check kunnen doen of ze er zeker wel, zeker niet of wellicht wel/niet onder vallen. Die laatste categorie geeft dan ruimte voor die initiatieven die nu nog niet te voorzien zijn maar wel dienend zijn aan de verdere ontwikkeling van een duurzame samenleving.
- Dit is ook belangrijk omdat bij het beoordelen van bijdrage aan duurzaamheid (en bij toetsing draagvlak) er in het huidige voorstel een grote rol is voor de verantwoordelijke Minister. Als criteria niet helderder worden uitgewerkt, hoe kan dan stabiliteit over kabinetten heen gewaarborgd worden, noodzakelijk voor voldoende zekerheid voor marktpartijen?

Vraag 2 van 5

Het wetsvoorstel stelt dat er ‘voldoende’ draagvlak moet zijn voor een verzoek, onder degenen voor wie het verzoek gevolgen heeft (ondernemingen, consumenten en onder maatschappelijke organisaties). Het is aan de verantwoordelijke bewindspersoon te bepalen wanneer er voldoende draagvlak is, waarbij de toelichting duiding geeft.

Wanneer vindt u dat er sprake is van ‘voldoende’ draagvlak voor een verzoek? Wat moet hierover in het wetsvoorstel worden opgenomen?

Reactie NVDE:

- Voldoende draagvlak: ook deze term is voor velerlei interpretaties vatbaar. Die discussie loopt ook in het kader van de Omgevingswet rond het verplichte ‘stakeholders traject’. In

de juridische praktijken verheugt men zich daar al op een geheel nieuwe bedrijfstak. Alles wat in de Wet vaag blijft zal via jurisprudentie concreet moeten worden. Daarmee versnelt de Wet niet.

- Ook voor initiatiefnemers is een weinig heldere definitie van draagvlak een risico. Ze moeten zelf onderzoek doen naar het draagvlak, maar wanneer is het draagvlak (en de onderbouwing van het onderzoek ernaar voldoende)?
- Het verzoek kan worden gedaan door partijen die een ‘kartel’ willen laten legitimeren door een nieuwe regel van een Minister. Echter het samen spreken in ‘kartelverband’ om een mededingingsregel te willen overtreden (het smeden van een kartel) mag op zichzelf al niet volgens diezelfde regels. Hoe moet in dit verband ‘draagvlak’ gedefinieerd c.q. verkregen worden?
- Al met al lijkt het nodig om op het punt van draagvlak meer guidance te geven, om te voorkomen dat mensen enthousiast iets indienen en vervolgens te horen krijgen dat het onvoldoende is onderzocht of zelfs strafbaar. Bijvoorbeeld ook de vraag wat nu een representatief onderzoek is onder consumenten.
- Gerelateerd aan dit punt is de vraag wie bepaalt wanneer een gezamenlijk belang ook een publiek belang is. In het voorstel wordt het definiëren van een publiek belang bij de Minister gelegd terwijl het voorbehouden zou moeten zijn aan de landelijke wetgever en aan de lokale overheden om een dergelijk belang te definiëren. In hoeverre kan daar rekening mee gehouden worden?

Vraag 3 van 5

De ACM krijgt de mogelijkheid advies te geven over de markteffecten van een ingediend initiatief op basis van de beschrijving in het verzoek. In de toelichting staat dat de regering daarnaast advies in kan winnen bij andere organisaties, zoals het Planbureau voor de Leefomgeving.

Hoe zou de adviserende fase volgens u vorm moeten krijgen en wie moet daarbij worden betrokken?

Adviserende fase van de ACM: hoe voorkom je dat de ACM het hele onderzoek naar markteffecten opnieuw gaat doen?

Reactie NVDE:

- Wij veronderstellen dat de voorgestelde procedure pas wordt ingezet wanneer de eigen beoordeling leidt tot grote twijfels, of de informele beoordeling van de ACM afwijzend is. Omdat de procedure relatief uitgebreid is en veel tijd in beslag zal nemen, ontstaat een drempel en kunnen duurzaamheidsinitiatieven alsnog worden afgeschrikt.
- Wij menen dat de verantwoordelijkheid voor een beoordeling het beste bij initiatiefnemers kan blijven liggen (‘self assessment’ zoals in het mededingingsrecht). Daartoe kunnen de wetgever en de ACM vooraf duidelijke uitgangspunten bieden, om meer ‘comfort’ te geven. Bijvoorbeeld in de vorm van richtsnoeren over duurzaamheid.

Eventueel kan de ACM nog steeds worden gevraagd om een informele zienswijze bij een bepaalde situatie (een proces dat relatief lichter is dan de voorgestelde regeling).

- Wat betreft het consulteren van andere partijen dan ACM en PBL: dit lijkt ons verstandig, en het zou vooral moeten gaan om partijen die kunnen beoordelen wat het belang van het initiatief is en in hoeverre het aansluit bij andere ontwikkelingen. Dat kunnen publieke en private organisaties zijn.

Vraag 4 van 5

Het wetsvoorstel beoogt een optimale balans te vinden tussen zorgvuldigheid en snelheid in het tot stand brengen van duurzaamheidsinitiatieven.

Hoe kan deze balans verder worden verbeterd?

Reactie NVDE:

- Het te doorlopen proces lijkt complex met meerdere tussenstappen bij diverse gremia. Aanbrengen van maximale doorlooptijd van onderdelen in het proces kan het meer beheersbaar en overzichtelijk maken.

Vraag 5 van 5

Regelingen die op basis van het wetsvoorstel tot stand komen, blijven bestaan tot een expliciet besluit genomen wordt de regeling te stoppen of deze in sectorspecifieke wetgeving op te nemen. De regelingen worden wel standaard geëvalueerd. Aan de regeling kan ook een maximale duur (5 jaar, 10 jaar) worden verbonden. Om de regeling te verlengen zou de procedure dan opnieuw moeten worden doorlopen.

Wat heeft uw voorkeur?

Reactie NVDE:

- In dit geval is het belangrijk dat de regeling zo lang geldig is al de duur van projecten die in het kader ervan gestart is. De mogelijkheid dat een regeling wordt ingetrokken en daardoor de business case van een project onderuit gaat zou leiden tot grote terughoudendheid in de markt. Dit kan worden ondervangen door in dergelijke gevallen bestaande rechten te handhaven, dan wel een resterende doorlooptijd aan te houden die past bij de levensduur van lopende projecten. Het belangrijkste punt is dat evaluatiemomenten niet moeten leiden tot onzekerheid.