

Inbreng Ennatuurlijk
Consultatie wetsvoorstel Voortgang Energietransitie
(14 april 2016)

Over Ennatuurlijk

Ennatuurlijk B.V. is een zelfstandig warmtebedrijf. Zij is ontstaan uit de verkoop van het warmtebedrijf van RWE/Essent aan PGGM (80%) en Veolia (20%). Ennatuurlijk is, in tegenstelling tot de andere grotere warmtebedrijven, niet direct of indirect het eigendom van een overheidsorgaan of onderdeel van een energiebedrijf dat ook actief is in de gas- en elektriciteitsmarkt. Ennatuurlijk heeft ca. 65.000 aansluitingen/klanten, enkele eigen warmte opwek units, ca. 130 medewerkers, een omzet van bijna 120 mln € en een balanstotaal van bijna 300 mln €.

De grootaandeelhouder van Ennatuurlijk heeft dit -in haar portefeuille relatief kleine- bedrijf, gekocht omdat zij door middel van beleggingen als deze een bijdrage wil leveren aan de *verduurzaming* van de samenleving en tevens mee wil werken aan het verbeteren van de infrastructuur in brede zin in *Nederland*. Voorwaarde blijft uiteraard wel dat deze beleggingen in staat zijn een *stabiel en redelijk rendement* voor de pensioenhouders te kunnen bieden. Voor haar is het dan ook van belang dat Ennatuurlijk in Nederland kan groeien, verder verduurzamen en een redelijk rendement kan bieden.

De Nederlandse regelgeving die de energiemarkt reguleert is van directe invloed op de positie en groeimogelijkheden van Ennatuurlijk in de Nederlandse energiemarkt en heeft dan ook onze belangstelling en die van onze aandeelhouders. Dit is voor ons reden om, naast de zienswijzen die de brancheverenigingen Energie Nederland en NVDE, waarbij Ennatuurlijk is aangesloten, onze eigen zienswijze onder uw aandacht te brengen.

De warmtemarkt

De warmtemarkt is in Nederland niet zoals de gas- en elektriciteitsmarkt aan het begin van deze eeuw geliberaliseerd voor alle producenten, leveranciers en klanten met wettelijk gereguleerde afsplitsing van de transport en distributienetten in publiek eigendom. De warmtemarkt heeft een aantal kenmerken die een met gas- en elektriciteit vergelijkbare regulering niet zonder bijzonder hoge maatschappelijke kosten mogelijk maakt. Dit neemt niet weg dat een vorm van marktwerking wel mogelijk blijft en naar onze mening ook zou moeten blijven om zelfstandige bedrijven als Ennatuurlijk de kans op groei te kunnen bieden. Daar waar geen (gereguleerde) markt *op* de warmtenetten mogelijk is, is een markt *om* de warmtenetten wel mogelijk.

De rol van de gas- en elektriciteitsnetbeheerders en hun netwerkbedrijven t.o.v. de markt

Met de wet op het onafhankelijk netbeheer (WON) is een volledige splitsing tussen gas- en elektriciteitsnetbeheerders en de (energie)markt wettelijk vastgelegd. Deze netbeheerders hebben het exclusieve recht en de plicht gas- en elektriciteitsnetten, geheel onafhankelijk van de energiemarkt, aan te leggen, te beheren en de transportdienst te leveren. Zij mogen in een groep opereren met netwerkbedrijven die hun netten fysiek aanleggen al of niet onder normale marktcondities. Deze netwerkbedrijven hebben in het afgelopen decennium hun werkzaamheden langzaam uitgebreid tot activiteiten die niet direct aan de primaire taak van de netbeheerder (aanleg en beheer van gas- en elektriciteitsnetten) gerelateerd zijn. Het betreft dan onder andere het ondernemen van energiebesparing activiteiten richting energiekanten en de aanleg van warmtenetten. Hierdoor treden deze bedrijven in directe concurrentie met de 'markt'. De handhaving van het splitsingsgebod werd gedurende een aantal jaren belemmerd door de gerechtelijke procedure die tegen de splitsingswet was aangespannen. Dit bemoeilijkte de handhaving van het verbod aan netbeheerders om de met haar in een groep opererende bedrijven, zoals de netwerkbedrijven, niet te mogen bevoordelen. Bovendien blijkt handhaving van dit bevoordelingsverbod uiterst moeilijk. Het wetsontwerp Voortgang Energietransitie tracht nu een middenweg te zoeken door enkele nevenactiviteiten van netwerkbedrijven deels toe te staan maar tegelijkertijd deze goed af te bakenen opdat deze concurrentie niet tot oneerlijke concurrentie met de markt leidt en de onafhankelijkheid en

continuïteit van de netbeheerders niet in gevaar wordt gebracht. Dit juicht Ennatuurlijk toe. Zij is echter van oordeel dat met dit nieuwe voorstel deze afbakening onvoldoende geborgd is om voornoemde doelstellingen te kunnen handhaven. Hieronder treft u ons commentaar op dit wetsvoorstel op dit punt aan en gaan wij in op het voorstel om ook netbeheerders (tijdelijk) toe te staan marktactiviteiten uit te voeren.

Commentaar op nieuwe bepalingen in art. 17-17c Elektriciteitswet en 10b-d Gaswet

1. Nevenactiviteiten netbeheerders in concurrentie met de markt

In de huidige artikelen 17 en 10 van de Elektriciteits- respectievelijk de Gaswet is opgenomen dat het de netbeheerder niet is toegestaan in concurrentie te treden met de markt.

De huidige artikelen 10b Gaswet en 17 Elektriciteitswet bepalen:

“Het is de netbeheerder.....of een rechtspersoon waarin de netbeheerder een deelneming heeft.....niet toegestaan goederen of diensten waarmee zij in concurrentie treden te leveren....”.

Deze bepaling vervalt in het voorliggende voorstel.

Daarvoor in de plaats wordt nu voorgesteld in de wet op te nemen dat:

- een netbeheerder geen andere werkzaamheden verricht dan die ‘strikt noodzakelijk’ zijn voor een goede uitoefening van haar wettelijke taken
- aan de netbeheerder tijdelijke taken (voor 5 jaar) kunnen worden toegestaan voor zover marktpartijen niet ‘of in beperkte mate’ in de uitvoering daarvan voorzien.

Taken worden aan netbeheerders niet ‘toegestaan’ maar opgedragen. Door het gebruik van het begrip ‘toegestaan’ wordt de indruk gewekt dat netbeheerders straks vrij zijn om de in de AMvB (die de Minister op basis van deze wet kan nemen) toegestane ‘taken’ wel of niet uit te voeren. Dit past niet in de rol van een aangewezen netbeheerder met exclusief opgelegde taken waarmee de netbeheerder inherent ook ‘systeemverantwoordelijk’ wordt voor het systeem waarin hij een taak exclusief krijgt opgedragen. In de Toelichting wordt daar wel iets over gezegd, maar uit de wetstekst blijkt niet dat ‘toegestaan’ betekent dat de netbeheerder dan ook een taak krijgt ‘opgedragen’.

Niet valt in te zien waarom dit wetsvoorstel de anti-concurrentie bepaling laat varen. Juist de splitsing van het gas-/elektriciteits-netbeheer en de markt had tot doel dat er geen enkele concurrentievervalsing meer zou kunnen ontstaan tussen netbeheerders en hun groepsgenoten met de markt.

De ruimte die netbeheerders gegeven wordt om ook activiteiten die marktpartijen ‘in beperkte mate’ uit te voeren tot die (tijdelijke) taken van de netbeheerder te rekenen heeft tot gevolg dat die nieuwe (markt)activiteiten die zij vijf jaren (moeten) uitvoeren verhinderen dat een markt, die zich in beperkte mate heeft ontwikkeld, verder uitbreidt of innoveert, oftewel de groei van een markt verstoren. Als tot deze tijdelijke taak het aanleggen en beheren van warmtenetwerken kan behoren begeeft de netbeheerder zich direct op een markt waar Ennatuurlijk actief is en zelfs haar corebusiness heeft. De netbeheerder zou daarmee in directe concurrentie met Ennatuurlijk treden en deze activiteit voor Ennatuurlijk de facto tot een no go area maken.

Wij stellen voor

- in de wet te laten staan dat netbeheerders niet in concurrentie met de markt mogen treden (het huidige artikel 17 E-wet en 10b Gaswet)

- het begrip ‘toegestaan’ in artikel 17a en 10b te vervangen door ‘opgedragen’.

- het begrip ‘in beperkte mate’ te laten vervallen.

- een bepaling in de wet op te nemen waarin duidelijke kaders worden gegeven aan de tijdelijke taken die aan netbeheerders kunnen worden opgedragen en deze taken duidelijk benoemd worden. Naar ons oordeel zou een tijdelijke taak niet de aanleg en het beheer van warmtenetwerken mogen betreffen aangezien dit een reeds door de markt uitgevoerde activiteit is.

2. Uitbreiding toegestane neven activiteiten van netwerkbedrijven

Het vierde lid van artikel 17c Elektriciteitswet en het tweede lid van artikel 10b van de Gaswet opent de mogelijkheid om, naast de reeds in het wetsvoorstel opgenomen limitatieve opsomming van

toegestane nevenactiviteiten, aan netwerkbedrijven nog meer energie-infrastructuur gerelateerde (neven)activiteiten voor de duur van vijf jaar toe te staan.

In het vijfde lid (respectievelijk derde lid) biedt het wetsvoorstel voorts de mogelijkheid om reeds op voorhand in een AMvB procedureregels op te stellen op basis waarvan die extra tijdelijk toegestane energiemarkt-activiteiten van netwerkbedrijven kunnen worden voortgezet voor een langere periode dan vijf jaren of nog verder kunnen worden uitgebreid tot andere aan de energie-infrastructuur gerelateerde activiteiten.

Dit biedt voor marktpartijen volstrekte onzekerheid over de vraag of we nu spreken over het strikt gescheiden houden van gas- en elektriciteitsnetbeheer- en marktactiviteiten in gescheiden onafhankelijke ondernemingen en waar de markt zich in de toekomst op kan voorbereiden.

Met deze voorgestelde bepalingen over tijdelijke taken van de netbeheerders en tijdelijke nevenactiviteiten van netwerkbedrijven staat op twee fronten de deur op een kier naar directe concurrentie tussen netbeheerders en netwerkbedrijven met de markt op het gebied van energie-activiteiten in ruime zin. Dus ook op het gebied van de warmteproductie, distributie, dispatch en levering van warmte, de corebusiness van Ennatuurlijk.

Dit is niet in lijn met de principiële keuze die voor splitsing in de gas- en elektriciteitssector gemaakt is en voor marktpartijen niet acceptabel als niet in de wet zelf duidelijk is bepaald wat de kaders zijn waarbinnen die permanente of tijdelijke nevenactiviteiten worden toegestaan en welke activiteiten dit betreft.

Aan netbeheerders, die per definitie niet marktconform kunnen opereren, kunnen alleen exclusieve taken (met uitsluiting van marktpartijen) worden opgelegd.

Aan de marktactiviteiten van netwerkbedrijven dienen duidelijke voorwaarden gesteld te worden om bevoordeling door netbeheerders te voorkomen en de ACM handvatten te bieden dit te kunnen handhaven.

3. Bevoordeling netwerkbedrijven

De bepaling die is opgenomen in art. 17b Elektriciteitswet en 10c Gaswet heeft betrekking op die bevoordeling door de netbeheerder van (onderdelen van) zijn groepsmaatschappij (kruissubsidiering of preferentie bij opdrachtverlening aan derden). Het stellen van nadere regels over die bevoordeling **kan** plaatsvinden in een AMvB maar dat hoeft niet te gebeuren.

Met de in het wetsvoorstel (in artikel 17c en 10d) opgesomde aan netwerkbedrijven toegestane nevenactiviteiten treden deze bedrijven direct in concurrentie met warmtebedrijven als Ennatuurlijk. Dit is alleen acceptabel als die concurrentie ‘eerlijk’ is en er dus op geen enkele manier sprake kan zijn van bevoordeling van het netwerkbedrijf.

Zoals nu al in de praktijk blijkt, wordt niet voorkomen dat netwerkbedrijven in de markt voordelen genieten van naamsbekendheid en financiële- en juridische aansprakelijkheidsborging van de netbeheerder.

Als niet is afgedekt dat er geen enkele marketing-, juridische aansprakelijkheids- of financiële relatie mogelijk is tussen netbeheerders en hun commerciële zuster of dochters dan tast dit enerzijds de onafhankelijkheid van de netbeheerders aan en doet het anderzijds geen recht aan de bescherming van de ‘gewone’ markt tegen oneerlijke concurrentie van (groepsmaatschappijen van) netbeheerders en is er de facto sprake van bevoordeling door netbeheerders aan de eigen groepsmaatschappij.

Wij stellen daarom voor de bepaling (artikel 17c E-wet en 10d Gaswet) te laten vervallen en de activiteiten van de netwerkbedrijven te beperken tot hun hoofdtaak, te weten het uitvoeren van werkzaamheden die direct verband houden met de taken van de netbeheerder m.b.t. de gas- en elektriciteitsnetten.

Als dit door de reeds in gang gezette praktijk niet (meer) haalbaar wordt geacht dienen in ieder geval in de wet zelf of in de in lid 2 bedoelde AMvB bepalingen te worden opgenomen die deze (nu al gepraktiseerde) bevoordeling verder voorkomen.

Die bepalingen zouden tenminste moeten inhouden dat:

- een netwerkbedrijf alleen activiteiten ter hand mag nemen waarvan vooraf is vastgesteld dat uitgegaan kon worden van een marktconform rendement*
- een netwerkbedrijf geen gebruik mag maken van de naamsbekendheid van de netbeheerder of een*

*naam draagt die gelijk is aan of sterk lijkt op die van de netbeheerder
- een netwerkbedrijf zich op de markt niet mag presenteren als een van de markt onafhankelijk bedrijf*

4. Er mist in de wet een algeheel en duidelijk verbod op energiemarkt-gerelateerde nevenactiviteiten

Nu de wet niet klip en klaar regelt dat netbeheerders en netwerkbedrijven zich nooit op de energiemarkt mogen bewegen dient ten aanzien van de toegestane permanente en/of tijdelijk toegestane nevenactiviteiten van netbeheerders en netwerkbedrijven naar onze mening in de wet zelf geborgd te worden dat onder deze nevenactiviteiten niet verstaan kan worden iedere vorm van winning, opslag, productie, dispatch, inkoop, handel (incl. het exploiteren van handelsplatforms) of levering van energie.

Als de wetgever dit anders zou willen, dan dient zij aan de markt hierover volstrekte duidelijkheid te geven door een duidelijk omschreven nieuwe taak - en geen toegestane nevenactiviteit voor de netbeheerder of onderdelen van haar groepsmaatschappij- in de wet zelf op te nemen, waarmee voor marktpartijen op de energiemarkt markt volstrekt helder is dat deze activiteit niet meer door marktpartijen uitgevoerd kan en mag worden.