

Vergaderjaar 2006–2007

30 212

Wijziging van de Elektriciteitswet 1998 en de Gaswet in verband met nadere regels omtrent een onafhankelijk netbeheer

D

MEMORIE VAN ANTWOORD

Ontvangen 29 september 2006

1. Behandeling wetsvoorstel

Met belangstelling heb ik kennisgenomen van het voorlopig verslag van de vaste commissie voor Economische Zaken van de Eerste Kamer inzake de wijziging van de Elektriciteitswet 1998 en de Gaswet in verband met nadere regels omtrent een onafhankelijk netbeheer. Deze wetswijziging wordt kortheidshalve ook wel Splitsingswet energiebedrijven genoemd. Onderstaand ga ik in op de aan de orde gestelde kwesties en vragen uit het voorlopig verslag. Uit de vragen spreekt een sterk besef van de ingrijpendheid van het wetsvoorstel. Ook ik besef dit terdege en ik heb ernaar gestreefd de vragen in het voorlopig verslag zo nauwkeurig en feitelijk mogelijk te beantwoorden met aandacht voor de toekomst van de energiesector in nationaal en internationaal opzicht. Ik zie uit naar de mondelinge behandeling in de Eerste Kamer op 31 oktober a.s. Gezien de inhoudelijk ingewikkelde en zwaarwichtige problematiek, zal de daarmee voort te zetten uitwisseling van argumenten mijns inziens verhelderend werken om tot een finaal oordeel te komen.

Op de dag van mijn aantreden als Minister van Economische Zaken heb ik publiekelijk aangegeven dat mijn streven is de juridische eigendom van het gehele elektriciteitsnetwerk – van de centrale tot het stopcontact – voor 100 procent in handen van de overheid te houden. In mijn optiek wordt de borging van essentiële publieke belangen als leveringszekerheid en kwaliteit van de netten door het onder publieke controle houden van de netwerken. In dit licht ben ik verheugd dat ik uit het voorlopig verslag opmaak dat de vaste commissie voor Economische Zaken van de Eerste Kamer dit standpunt in meerderheid deelt. Hieruit meen ik te kunnen concluderen dat privatisering van de geïntegreerde energiebedrijven – dat wil zeggen de productie- en leveringsactiviteiten inclusief netwerk – niet langer een reële optie is.

Met de sector en de Eerste Kamer wil ik graag bezien hoe Nederlandse bedrijven zich in de toekomst kunnen ontwikkelen en – zoals in het verleden – een optimale bedrage kunnen blijven leveren aan de stroomvoorziening in ons land. Ik acht het voortbestaan van de sector en de fysieke aanwezigheid daarvan een essentiële schakel voor onze economische ontwikkeling. Daartoe staan verschillende mogelijkheden open. Zo

maakt het wetsvoorstel het mogelijk voor de Nederlandse energiebedrijven om te opereren op de Europese interne markt. Voor bedrijven en aandeelhouders die continuering van publiek eigendom nastreven, vormt het wetsvoorstel geen enkel beletsel.

Veel vragen in het verslag hebben betrekking op de proportionaliteit en timing van het wetsvoorstel. Voorts worden vragen gesteld met betrekking tot de geopolitieke context van de dag. Alvorens in te gaan op deze vragen wil ik eerst kort stilstaan bij enkele vragen van de fracties van GroenLinks, SP, D66 en OSF over de opportuniteit van behandeling van het wetsvoorstel en de relatie met mijn ambtsvoorganger. De leden van de fracties van GroenLinks, SP, D66 en OSF vroegen of het nog wel opportuun is dat het zittende kabinet dit wetsvoorstel behandelt. In dit licht vroegen de leden van GroenLinks ook wat de dringende noodzaak is om dit wetsvoorstel nog door deze regering te laten behandelen en wat er gebeurt als de Eerste Kamer dit wetsvoorstel niet voor 1 januari 2007 zou behandelen dan wel voor die datum zou verwerpen. De regering ziet geen beletsel in voortzetting van de behandeling van dit wetsvoorstel gezien de grote meerderheid van 129 stemmen waarmee de Tweede Kamer dit wetsvoorstel heeft aangenomen. Te meer daar aan dit besluit een intensieve behandeling vooraf is gegaan met een hoorzitting, een uitgebreid wetgevingsoverleg en een plenaire behandeling in twee sessies. Het vaststellen van het voorlopig verslag door de vaste commissie voor Economische Zaken op 12 september jl., heb ik zodanig geïnterpreteerd dat aan de kant van de Kamer ook geen beletsel bestaat om de behandeling voort te zetten. Verder uitstel zal ertoe leiden dat de sector opnieuw langer in onzekerheid wordt gelaten over de toekomstige ordening van de energiemarkt in Nederland.

Voorts stelden de leden van de fractie van GroenLinks dat er in kringen van het CDA, zowel in de Tweede als Eerste Kamer, serieuze bedenkingen zouden leven tegen het wetsvoorstel zoals dat nu ter tafel ligt; zij vroegen hoe ik tegenover de vermeende aarzelingen van mijn partijgenoten sta. Evenals de Tweede Kamerfractie van GroenLinks heeft de Tweede Kamerfractie van het CDA op 27 april 2006 ingestemd met het wetsvoorstel, inclusief een aantal amendementen van deze beide fracties die mijns inziens een duidelijke verbetering van het oorspronkelijke wetsvoorstel behelzen. De woordvoerder van de Eerste Kamerfractie van het CDA heeft voor zover mij bekend nog geen standpunt ingenomen. Zo meldt de woordvoerder van deze fractie in het Reformatorisch Dagblad op 22 augustus 2006: «Op dit moment zijn we nog niet voor of tegen».

De leden van de fractie van GroenLinks vroegen of de huidige Minister van Economische Zaken dit wetsvoorstel met dezelfde standvastige overtuiging voor zijn rekening neemt als die zijn voorganger ten toon heeft gespreid. In het verlengde hiervan vroegen deze leden of deze Minister van Economische Zaken zijn politieke lot zou willen verbinden aan het wetsvoorstel van de splitsingswet, en of de minister meent dat het om zulk een politiek gewichtige kwestie gaat dat, als de negatieve gevolgen overheersen, daaraan politieke consequenties zouden moeten worden verbonden? En met de leden van de SP-fractie vroegen zij de regering of voor het wetsvoorstel het spreekwoord «beter ten halve gekeerd dan ten hele gedwaald» geldt. In het algemeen geldt dat ieder wetsvoorstel dat aan de Staten-Generaal is voorgelegd op standvastige behandeling van mijn kant mag rekenen. Dit neemt niet weg dat ik mij zorgen heb gemaakt over de toon waarop het publieke debat is gevoerd. Ik van mijn kant zal het debat op een zakelijke toon voeren waarbij ik mij laat leiden door het maatschappelijk belang en niet door deelbelangen. Gezien het breed gedeelde idee dat de netwerken onder publieke controle zouden moeten blijven, acht ik het spreekwoord niet toepasselijk. Wel zie ik verdere moge-

lijkheden om deze controle te realiseren door betrokkenheid van de rijksoverheid. Daarbij tellen ook de toekomstmogelijkheden voor de energie-sector in Nederland. In het debat zou ik graag deze mogelijkheden met u verkennen.

2. Splitsing van energiebedrijven

De leden van het CDA stelden een aantal vragen over de aanleiding van het wetsvoorstel. Zij achtten de voorbeelden van «afhankelijk» gedrag te mager om de splitsing te rechtvaardigen. Zij wezen daarbij op de extra bevoegdheden uit de I&I wet en naar de opmerking van de DTe in zijn advies van 15 april 2004, waarin de DTe aangeeft dat de huidige regelgeving niet toereikend is om de volledige onafhankelijkheid van de netbeheerders te waarborgen en de opmerking van de DTe waarin zij aangeeft dat het zeer moeilijk is inzicht te krijgen in de naleving van de onafhankelijkheidsvereisten. Zij vroegen de regering om een nadere onderbouwing op dit punt. Voor de goede orde wordt opgemerkt dat formeel de Directie Toezicht energie onderdeel uitmaakt van de Nederlandse Mededingingsautoriteit (hierna: NMa) en worden formele besluiten genomen door de Raad van Bestuur van de NMa. Voor de leesbaarheid wordt hierna evenwel volstaan met DTe. In reactie op deze vragen merk ik op dat de zorgen omtrent de onafhankelijkheid van de netbeheerder één van de redenen is van dit wetsvoorstel. Het wetsvoorstel verzekert onafhankelijk netbeheer. Daarnaast beoogt het wetsvoorstel de voor de energievoorziening vitale infrastructuren veilig te stellen, de publieke aandeelhouder de mogelijkheid te bieden om risicodragende aandelen te vervreemden en de Nederlandse bedrijven de ruimte te geven zich te ontwikkelen op een Noordwest Europese markt zonder dat de integriteit van de infrastructuur in gevaar komt. Het afnemersbelang staat centraal in dit wetsvoorstel. De afnemer is gebaat bij een goed werkende markt. Immers, een goed werkende markt leidt tot voldoende beschikbaarheid van energie tegen een zo laag mogelijke prijs. Daarvoor is onafhankelijk netbeheer nodig. De opmerking van de leden van de CDA-fractie dat bij de I&I-wet het handhavingsinstrumentarium van de Minister van Economische Zaken is versterkt is juist. Om te handhaven zal echter eerst bij het uitoefenen van toezicht een overtreding geconstateerd moeten worden. Concurrentieverstorende gedragingen binnen één geïntegreerd concern zijn in de praktijk zeer moeilijk te constateren. Daarnaast vereisen zij een grote toezichtinspanning. De DTe heeft in het verleden meerdere malen sterke vermoedens gehad dat er sprake is geweest van concurrentieverstorende gedragingen. Onder andere komen deze vermoedens voort uit de audits die de DTe jaarlijks houdt naar de onafhankelijkheid van de netbeheerder en klachten van nieuwe toetreders op de elektriciteits- en gasmarkt. De DTe heeft ook meer recente signalen ontvangen die zorgen geven op dit punt. Ook het huidige onderzoek van DTe naar de winsten van de energiebedrijven illustreert dat het niet eenvoudig is om binnen een geïntegreerde structuur concurrentieverstorende gedragingen te achterhalen, aldus DTe. Concurrentieverstorende gedragingen zijn bijvoorbeeld ongelijke toegang voor concurrenten tot het net, oneigenlijke toerekening van kosten, het belemmeren van switchen of uitwisseling van strategische informatie tussen de netbeheerder en de leverancier. Het is niet waarschijnlijk dat met aanvullende regelgeving zoals de fiscale regels t.a.v. intra-concern pricing en een toename van de toezichtinspanning, alle niet-onafhankelijke gedragingen geconstateerd kunnen worden. Daar komt bij dat additionele regelgeving gepaard gaat met een aanzienlijke stijging van handavings- en nalevingslasten zonder dat duidelijk is of deze regels leiden tot het gewenste resultaat. De regering heeft met dit wetsvoorstel derhalve beoogd om een einde te maken aan de stroom wet- en regelgeving en een transparante bedrijfsstructuur te realiseren waarop effectief en eenvoudig toezicht mogelijk is.

De leden van de CDA-fractie wezen in dit verband ook op de verplichte overdracht van de economische eigendom van het net naar de netbeheerder. Deze vergroot weliswaar de zelfstandigheid van het netbeheer, maar leidt niet tot structurele onafhankelijkheid aangezien de netbeheerder daarna nog steeds verbonden is met groepsmaatschappijen die actief zijn op het gebied van productie, handel of levering van energie. Met het splitsingswetsvoorstel wordt door middel van een structuurmaatregel de onafhankelijkheid van de netbeheerder volledig en definitief gewaarborgd. Het Centraal Planbureau (verder: CPB) geeft in zijn actualisatie van haar eerder onderzoek, gedaan op verzoek van de Commissie Kist, ook aan dat eigendomssplitsing de grootste verbetering geeft ten aanzien van de efficiëntie van de regulering.

De leden van de CDA-fractie stelden de vraag wat de verwachtingen zijn dat de Europese Unie of één van de ons omringende landen binnen afzienbare tijd zullen overgaan tot gedwongen splitsing. Op dit moment verkeren de lidstaten in een transitieproces naar één Europese markt voor elektriciteit en gas. Nederland is vooralsnog het enige land binnen Europa dat concrete stappen heeft genomen tot een volledige eigendomssplitsing van energiebedrijven voor zowel de landelijke beheerders als de regionale netbeheerders. Het is mij niet bekend of en zo ja, wanneer, andere landen zullen overgaan tot eigendomssplitsing. Wel is het zo dat met name in de meer ontwikkelde markten, zoals bijvoorbeeld het Verenigd Koninkrijk of Scandinavië, eigendomssplitsing op niveau van de landelijk netbeheerder is ingevoerd. Nederland bepleit eigendomsunbundling van de transportnetten en de wenselijkheid van eigendomssplitsing van de regionale netten bij de Commissie en de lidstaten van de Europese Unie. Ten slotte constateer ik dat de ontwikkelingen in Nederland door de Europese Commissie en de lidstaten van de Europese Unie met grote belangstelling worden gevolgd.

In antwoord op de vraag van de leden van de CDA-fractie over de situatie in Nieuw Zeeland merk ik allereerst op dat de leden refereerden aan een rapport van advieskantoor PriceWaterhouseCoopers dat dit voorjaar in opdracht van Essent is gemaakt. In het rapport wordt de conclusie getrokken dat in Nieuw Zeeland blijkbaar de kosten van unbundling niet blijken op te wegen tegen baten en dat de prijzen slechts tijdelijk zijn gedaald na unbundling. Er valt een aantal kanttekeningen te plaatsen bij deze bevindingen. Ten eerste maakt Nieuw Zeeland geen onderdeel uit van een geïntegreerde internationale markt. Daar is dus minder dreiging van buitenlandse toetreders op zoek naar synergievoordelen. Deze beperkte mate van marktwerking verklaart deels de uiteindelijke prijsstijgingen na verloop van tijd. Daarnaast zijn prijsontwikkelingen en kosten afhankelijk van een groot aantal externe factoren en zeggen zij bovendien niets over het totale welvaartseffect. Een vergelijking met de Nederlandse situatie op bedrijfsniveau gaat om deze reden 10 jaar na dato mank. Wel wordt geconstateerd dat unbundling in Nieuw Zeeland destijds de kleinverbruikersmarkt een positieve impuls heeft gegeven en dat als gevolg van splitsing de groothandelsprijs initieel sterk is gedaald. Overigens waren de bedrijven in Nieuw Zeeland binnen één jaar gesplitst, binnen de wettelijke termijn en zonder buitenproportionele transactiekosten.

De leden van de CDA-fractie vroegen om uitvoerig stil te staan bij de opportuniteitsvraag. In dat licht wezen deze leden op het advies van de AER alsmede de Beneluxraad. De Beneluxraad adviseert om in afwachting van nadere besluitvorming aangaande hun energiemarkten geen ingrijpende maatregelen te nemen, tenzij deze absoluut noodzakelijk zijn, danwel eenvoudig terug te draaien zijn. De regering is zich terdege bewust dat splitsing van de energiebedrijven een ingrijpende structuurmaatregel is. De regering deelt echter het uitgangspunt van de AER, dat voorzichtigheid geboden is met splitsing en met de privatisering van de

netten. Achterliggende doelen van dit wetsvoorstel zijn het borgen van de publieke belangen van de leveringszekerheid en de economische efficiëntie van de energievoorziening. Via splitsing worden de publieke belangen die spelen bij het natuurlijke monopolie van de energienetwerken geborgd. Voorkomen moet worden dat straks niet alleen commerciële energie-activiteiten, maar tegelijkertijd de energienetten in buitenlandse handen komen. Ook is het niet wenselijk als commerciële activiteiten ten koste gaan van de integriteit van de netwerken. Om die reden heb ik ook bij mijn aantreden als minister van Economische Zaken aangegeven dat de juridische eigendom van de Nederlandse netten voor 100% in publieke handen dient te blijven. Ook privatisering van het geïntegreerde energiebedrijf, is na splitsing niet langer een optie. Het wetsvoorstel maakt het aldus mogelijk voor de energiebedrijven te opereren op de Europese interne markt, terwijl de essentiële vitale infrastructuren zijn behouden.

Voorts beoogt dit wetsvoorstel de onafhankelijkheid van het netbeheer te verzekeren zodat eerlijke concurrentie mogelijk is, de betrouwbaarheid van de netten te vergroten, publieke aandeelhouders de mogelijkheid te bieden om hun aandelen in commerciële energie-activiteiten te vervreemden en te garanderen dat vitale infrastructuren in Nederlandse publieke handen blijven. Door splitsing worden deze doelen effectief en tegelijkertijd gerealiseerd.

Naast de onafhankelijkheid van het netbeheer bij de regionale netten beoogt dit wetsvoorstel ook de zelfstandigheid van het netbeheer te versterken. Daarbij gaat het om de vraag of de netbeheerder zelf zijn wettelijke taken uitvoert en ook over de (financiële) middelen beschikt om dit te doen. Door het creëren van een zogenaamde «vette netbeheerder» worden verantwoordelijkheden en bevoegdheden duidelijker, wordt het financiële beheer transparanter en wordt de regulering van de efficiëntie en kwaliteit van het netbeheer eenvoudiger en effectiever. Tot slot draagt de centralisatie van het beheer van alle hoogspanningsnetten bij aan een vergroting van de leveringszekerheid. TenneT kan immers in geval van calamiteiten snel en eenvoudig ingrijpen.

Met betrekking tot de vraag van de leden van de CDA-fractie alsmede de leden van de fractie van GroenLinks, of de recente geopolitieke ontwikkelingen een ander licht werpen op de splitsing merk ik voorts op dat, ongeacht of splitsing plaatsvindt, Nederland voor langere tijd nog afhankelijk blijft van toevoer van fossiele brandstoffen uit instabiele regio's. Uitgangspunt van dit wetsvoorstel is dat de bedrijven de ruimte moeten krijgen om zich te ontwikkelen op de internationale markt. Dat leidt tot schaalvoordelen en verbetering van de leveringszekerheid. Partijen kunnen bijvoorbeeld allianties aangaan en zo een goede toegang tot gas verzekeren. In dit licht is van belang dat Nederland een bijzondere positie heeft. Nederland beschikt immers met GasTerra over een sterke Europese speler die beschikt over omvangrijke gasvoorraden. Deze gasvoorraden zijn dermate groot dat het onwaarschijnlijk is dat Nederland de komende 20 jaar getroffen wordt in geval van krapte binnen Europa. Afgezien van GasTerra zijn de Nederlandse energiebedrijven overwegend nationale spelers. Vanuit die rol zijn ze vooral inkoper van gas bij grote producenten zoals GasTerra. Gelet op de rol van de energiebedrijven en hun relatieve omvang in Europa zou het niet splitsen of zelfs laten fuseren geen bijdrage leveren aan een oplossing van de geopolitieke vraagstukken. Tot slot wijs ik erop dat het beleid van Nederland gericht is op het verstandig omgaan met de beschikbare reserves en het streven de gasrotunde van Europa te worden.

De regering deelt de zorg van de leden van de fracties van de leden van de CDA en GroenLinks-fracties met betrekking tot deze geopolitieke ontwikkelingen. Dit onderstreept echter de noodzaak van een gemeenschappelijk Europees energiebeleid. Intensieve samenwerking binnen de

Europese Unie is noodzakelijk om de voorzieningszekerheid te borgen. Ook worden de prioriteiten onderstreept van het recente Groenboek van de Europese Commissie over een integraal energiebeleid. De prioriteiten die het Groenboek stelt, i.c. interne markt, voorzieningszekerheid en milieu, zijn ook belangrijke prioriteiten die in Europees verband opgepakt moeten worden. Uit het Groenboek spreekt duidelijk de ambitie om samen te werken op terreinen waarop we gezamenlijk ook echt sterker kunnen staan, zoals het tot stand brengen van een interne markt voor energie.

De leden van de CDA-fractie toonden interesse in de ervaringen met de splitsing van de voormalig geïntegreerde Gasunie, waaruit een transportonderneming (N.V. Nederlandse Gasunie) en een handelsbedrijf (GasTerra) zijn ontstaan. De leden van genoemde fractie vernamen graag specifiek de relatie tussen die splitsing en de onderhandelingspositie van de regering met buitenlandse overheden. In antwoord hierop wordt benadrukt dat het met een gesplitste Gasunie aantrekkelijker is geworden voor nieuwe marktpartijen om in Nederland te investeren. Immers de gesplitste Gasunie hoeft geen rekening te houden met commerciële afwegingen op het gebied van handel, levering en productie van gas. De thans geschapen strikte onafhankelijkheid is een uniek voordeel geworden van de Nederlandse landelijke netbeheerder t.o.v. evenknieën op het Europese vasteland. Zo maakt N.V. Nederlandse Gasunie goede kans om deel te nemen in de North-European Gas Pipe (NEGP), een Russisch/Duits initiatief. Een ander voorbeeld is het onlangs in de pers verschenen bericht dat het Noorse Statoil Nederland overweegt als aanlanding voor een nieuwe gasleiding. En er zijn op dit moment drie initiatieven om vloeibaar aardgas (LNG) aan te landen in Nederland. Op deze manier wordt het proces versneld om van Nederland een gasknooppunt (de gasrotonde) te maken, een van de belangrijke doelstellingen van de regering. Bij dit soort projecten zit de Nederlandse regering overigens niet aan de onderhandelingsstafel, het betreft immers projecten van bedrijven. De regering faciliteert, bijvoorbeeld door de handelsmissie van 3 tot 5 oktober 2006 naar Rusland, uiteraard wel maximaal de contacten tussen de betreffende bedrijven, en stimuleert het investeringsklimaat door middel van adequate regelgeving. Voor gasinkoop is het cruciaal om langjarige zekerheid te kunnen bieden aan de verkoper, of er nu wel of geen gesplitste marktstructuur bestaat wordt dan onbelangrijk. Daarnaast is voor het bepalen van de inkoopmacht primair de omvang van het afzetgebied relevant. Dit is niet gewijzigd met de splitsing van Gasunie.

De leden van de PvdA-fractie stelden een aantal vragen met betrekking tot de doelen van de splitsing van eigendom van de energiebedrijven in relatie tot de huidige wetgeving. In reactie op deze vragen wordt opgemerkt dat de splitsing van de energiebedrijven de volgende doelen beoogt te realiseren. De eigendomssplitsing stelt de voor de energievoorziening cruciale netten veilig doordat deze niet samen met commerciële energieactiviteiten in handen van buitenlandse partijen kunnen komen. Voorts zorgt splitsing van de energiebedrijven voor een structureel onafhankelijke netbeheerder en verzekert daarmee eerlijke marktwerking waar de consument van profiteert. Verder draagt de splitsing van de energiebedrijven bij aan de betrouwbaarheid van de energienetwerken. Een belangrijk gevolg van de splitsing is dat de jarenlange privatiseringsimpasse wordt doorbroken. Immers, splitsing biedt de huidige publieke aandeelhouders de mogelijkheid, mochten zij dit wensen, om de aandelen in de commerciële delen van de energiebedrijven te vervreemden. Bij de totstandkoming van het wetsvoorstel zijn verschillende alternatieven onderzocht. Het alternatief voor splitsing bestaat uit een veelheid aan wet- en regelgeving, dat beoogt de onafhankelijkheid van het netbeheer te vergroten. Daar horen allerlei informatieverplichtingen,

instemmingen, accountantscontroles, forse uitbreiding van de toezicht-houder, etc. bij. Tegelijkertijd wordt geen structurele onafhankelijkheid van het netbeheer bereikt en neemt de transparantie van het netbeheer door de vele specifieke regels en bijbehorende informatiestromen niet toe. Gevolg van dit alternatief is dan ook een significante toename van de nalevings- en handhavingskosten. De verplichte eigendomssplitsing beoogt daarom tevens een einde te maken aan de langdurige stroom van wet- en regelgeving en om zo een transparante en toekomstbestendige marktstructuur voor nu en in de toekomst te realiseren.

Daar komt bij dat DTe in zijn advies inzake onafhankelijk netbeheer van 15 april 2004 heeft aangegeven dat het als gevolg van de huidige geïntegreerde structuur van de energiebedrijven, concurrentieverstorende activiteiten zeer moeilijk zijn te achterhalen en een omvangrijke toezicht-inspanning vereisen. Het huidige onderzoek van de DTe naar de winsten van de energiebedrijven illustreert dit ook, aldus DTe. Het is maar de vraag in hoeverre wet- en regelgeving ten principale hierin verandering kan brengen. Tegen dit licht werpt de DTe de vraag op of netbeheerders wel deel moeten uitmaken van een groep waarin ook handel, levering en productie van energie plaatsvindt.

In dit verband wordt verwezen naar de uitvoerige studie van het CPB van 20 maart 2006 ten behoeve van de Validatiecommissie Splitsing (hierna: CPB onderzoek, Kamerstukken II 2005–2006, 30 212, nr. 17H). Het CPB heeft op verzoek van de validatiecommissie Splitsing energiebedrijven een actualisatie gemaakt van de eerdere CPB studie naar de kosten en baten van splitsing. Hierbij heeft het CPB ook alle alternatieven van splitsing uitvoerig in kaart heeft gebracht. Zo heeft het CPB onder meer de welvaartseffecten van eigendomssplitsing afgezet tegen versterkte juridische scheiding en versterkte juridische scheiding plus overdracht van het management van de 110 kV-netten en hoger naar TenneT. Het CPB concludeert in zijn studie dat per saldo eigendomssplitsing de grootste welvaartseffecten heeft. Splitsing leidt tot efficiëntiewinsten bij de netwerken, de groothandelsmarkt en de eindgebruikermarkt, waarvan de voordelen terecht komen bij de afnemer.

Alles overziend is de regering van mening dat splitsing deze doelen gelijktijdig en effectief realiseert. Gelet op het bovenstaande acht de regering het huidige wetsvoorstel proportioneel.

Op de vraag van de leden van de PvdA-fractie wat er in financiële en economische termen gebeurt voor overheid, burgers, consumenten en werknemers als de energiebedrijven niet op korte termijn worden gesplitst, wordt het volgende geantwoord. Naast splitsing, is het creëren van een vette netbeheerder één van de doelen van het wetsvoorstel. Zoals het CPB (maar ook het SEO-onderzoek) heeft aangetoond, zitten daar de meeste kosten die met het hele voorstel gemoeid zijn. Het CPB onderzoek toont aan dat privatisering extra prikkels kan opleveren voor efficiëntieverhoging. Deze prikkels leiden tot extra efficiëntiewinsten van honderden miljoenen euro's. Als het belang van decentrale opwekcapaciteit in de toekomst toeneemt zullen de baten hoger uitvallen. De baten worden gegenereerd door de verbeterde marktwerking en de eventuele privatisering, maar dan moet wel gesplitst worden. Gaat dat niet door dan zal de overheid worden geconfronteerd met een sterk toenemende toezichtslast om de onafhankelijkheid te garanderen van het netbeheer (en de burger zal die moeten opbrengen), de afnemer zal niet de lagere prijzen kunnen krijgen die een verbeterde marktwerking met zich meebrengt en de werknemers zullen worden geconfronteerd met werkgevers die gericht zijn op behouden wat ze hebben en niet op modernisering van hun bedrijven, wat er uiteindelijk toe zal leiden dat de werkgelegenheid en hun banen op de tocht komen te staan.

In reactie op vragen van de leden van de PvdA-fractie wat in financiële en economische termen de gevolgen zijn voor de sector en de rijksbegroting als de energiebedrijven wel op korte termijn worden gesplitst, wordt het volgende opgemerkt. Door scheiding van het technisch georiënteerde netwerkbedrijf en het commercieel georiënteerde handels- en leveringsbedrijf betekent dat het management van het netwerkbedrijf zich uitsluitend te richten op betrouwbaar en efficiënt netbeheer. Dit versterkt de leveringszekerheid. Het CPB onderzoek geeft een inschatting van de kostenbesparing op het netbeheer van circa 15–30 miljoen euro per jaar. Daarnaast biedt splitsing het voordeel van efficiënte regulering. Immers door toegenomen transparantie kan de toezichthouder eenvoudiger, met minder regels, zijn taak uitoefenen. Het CPB schat dit in op circa 20–40 miljoen euro per jaar. Ook voor de groothandelsmarkt biedt splitsing voordelen. De mate van concurrentie zal toenemen wat volgens het CPB baten tot 100 miljoen euro op kan leveren. Voor de energiebedrijven biedt splitsing de mogelijkheid om – na privatisering – fusies aan te gaan met andere commerciële partijen. Tot slot geeft splitsing de publieke aandeelhouders de mogelijkheid om uit commerciële activiteiten te stappen. Dit biedt de publieke aandeelhouders de mogelijkheid een stijging van de aandeelhouderswaarde van circa 8 miljard euro te realiseren. Het effect op de rijksbegroting kan zijn dat dit bedrag door de lagere overheden kan worden besteed zonder aanspraak te hoeven maken op de rijksbegroting. In haar afweging heeft de regering meegenomen dat de kosten met name op de korte termijn zullen ontstaan en dat de baten met name op de langere termijn tot uiting zullen komen. Zij acht het in het belang van de samenleving om deze structurele maatregel nu te nemen.

De leden van de PvdA-fractie stelden een aantal vragen over het consumentenbelang bij splitsing. Deze leden vroegen daarbij aan te geven welke veronderstellingen ten grondslag liggen aan het wetsvoorstel. In reactie op deze vragen wordt opgemerkt dat drie uitgangspunten aan het wetsvoorstel ten grondslag liggen. Ten eerste staat het afnemersbelang te allen tijde voorop. Een betaalbare en betrouwbare energievoorziening is gebaat bij een concurrerende markt met voldoende aanbieders van energie. Daarvoor is nodig dat het netbeheer een geheel onafhankelijke rol vervult van de commerciële energie-activiteiten. Immers, op die manier kunnen meerdere aanbieders concurreren over de onafhankelijke netwerken om de gunsten van de afnemer. In de huidige markt is deze onafhankelijkheid onvoldoende. In de tweede plaats is een uitgangspunt dat de voor de energievoorziening vitale infrastructuur veilig in Nederlandse publieke handen dienen te blijven. De energiemarkt is een markt in transitie en wordt in toenemende mate een internationale markt met bijbehorende fusies en concentraties. Deze constatering was voor de regering aanleiding om in 2004 haar visie ten aanzien van de toekomstige structuur van de energiemarkt te presenteren (Kamerstukken II 2003/2004, 28 982, nr. 18). Belangrijke veronderstelling van deze visie is dat op termijn hoe dan ook de Nederlandse energiebedrijven onderdeel zullen uitmaken van internationale concerns. Deze visie wordt overigens door de meeste en grootste energiebedrijven gedeeld. Ten derde is een veronderstelling dat de Nederlandse bedrijven de ruimte moeten krijgen om zich te ontwikkelen op de (Noordwest) Europese markt. Een interne markt leidt tot schaalvoordelen en een verbetering van de beschikbaarheid van energie. Ook vanuit geopolitieke context is toegang tot fossiele brandstoffen essentieel. Er dient echter rekening gehouden te worden met de ontwikkelingen in landen om ons heen. Met het oog op de ontwikkelingen op de Europese markt moet verstandig worden omgegaan met de vitale infrastructuur. De integriteit van de netwerken staat voorop. Ik wil voorkomen dat de netten in buitenlandse handen vallen of dat buitenlandse avonturen ten koste gaan van de Nederlandse netwerken. De afnemer is gebaat bij een zo groot mogelijke betrouwbaarheid van de

energienetwerken en de beschikbaarheid van voldoende energie tegen een zo laag mogelijke prijs. Splitsing draagt hieraan bij om de volgende redenen. Enerzijds zorgt splitsing voor behoud van Nederlandse netten in Nederlands publieke handen. Kwaliteit en betrouwbaarheid van de netwerken is essentieel. Publiek aandeelhouderschap kan in dit verband bijdragen aan een goed beheer van de energienetwerken. Publieke aandeelhouders laten zich immers niet alleen leiden door commerciële overwegingen, maar zullen ook oog hebben voor de publieke belangen die spelen rondom de energievoorziening. Daarnaast versterkt publiek eigendom in geval van wanbeheer de mogelijkheden om snel in te grijpen. Verder draagt splitsing bij aan de betrouwbaarheid van de netwerken, doordat het management bij strategische afwegingen niet langer rekening hoeft te houden met commerciële belangen van handel, levering en productie van energie. Verder zorgt splitsing voor een structureel onafhankelijke netbeheerder hetgeen leidt tot effectieve concurrentie. Immers, meerdere aanbieders van gas en elektriciteit concurreren op het natuurlijk monopolie van de netwerken om de gunsten van de afnemer. Voorts zorgt splitsing voor eenvoudiger en effectiever toezicht, hetgeen een neerwaartse druk op de transporttarieven zal hebben. Ook de ervaringen uit landen zoals het Verenigd Koninkrijk en Australië met vrijwillige splitsing blijken positief te zijn voor de consument. Deze leden vroegen voorts welke mogelijke nadelen splitsing heeft voor de consument. Er is veelvuldig gewezen op de kosten die gepaard gaan met splitsing. Splitsing is een ingrijpende maatregel waarvan de kosten voor de baat uitgaan. Om die reden zou splitsing tijdelijk tot verhoging van de energieprijzen kunnen leiden. Om te voorkomen dat de consument op korte termijn opdraait voor de kosten van splitsing is voorzien in een verbod op doorberekening van kosten als gevolg van dit wetsvoorstel. De kosten worden uitvoerig besproken in hoofdstuk 6.

De leden van de fractie van de PvdA vroegen naar het belang van splitsing voor de eigenaren van de energiebedrijven. Ten eerste wordt opgemerkt dat dit wetsvoorstel de provincies en gemeenten in staat stelt om hun aandelen in de risicodragende commerciële activiteiten te vervreemden. Na liberalisering opereren de energiebedrijven met hun commerciële activiteiten in een vrije markt. Daarmee komt dit wetsvoorstel tegemoet aan de wens van een aantal aandeelhouders om afscheid te kunnen nemen van deze activiteiten. In het kader van de uitvoering van de motie om het overheidsaandeel in privatisering van bedrijven voor productie, handel en levering van energie te behouden en de motie om te voorkomen dat na de splitsing dominerende Europese spelers een te groot marktaandeel verwerven (hierna: motie Hessels/Crone en motie De Krom/Crone, Kamerstukken II 2005–2006, 30 212, nrs. 34 en 35) zijn gesprekken gevoerd met de aandeelhouders. Over de bevindingen daarvan is de Tweede kamer gerapporteerd (brief van 21 september 2006, met kenmerk ET/EM6075067) Daarnaast heeft het wetsvoorstel een aantal positieve financiële gevolgen voor de aandeelhouder. Dit betreft de winstgevendheid, de aandeelhouderswaarde en de dividendstroom. Zoals toegelicht in de memorie van toelichting, vallen deze uiteen in directe gevolgen voor het te ontvangen dividend en indirecte gevolgen voor de aandeelhouderswaarde. Op kortere termijn kan de dividendstroom onder druk komen te staan als gevolg van kosten van het ontvlechten van de onderneming. Het is de verwachting dat deze kosten een eenmalig negatief effect hebben op de dividendstroom. Daarnaast levert het wetsvoorstel ook een duurzaam effect op voor de aandeelhouders, in het bijzonder door de toegenomen transparantie, efficiëntie en effectiviteit. Door splitsing ontstaan bedrijven met een gerichte aansturing. De ontvlechting creëert een vergaande transparantie in de bedrijfsvoering, hetgeen leidt tot minder kans op verrassingen en in principe tot een lager risicoprofiel. Kruisubsidiëring tussen netbeheer en productie, handel of levering zal niet meer mogelijk zijn,

waardoor «onzichtbare» inefficiënties wordt weggenomen. Er zal een rationalisering van processen plaatsvinden wat zal leiden tot een efficiëntere bedrijfsvoering gericht op kostenbeheersing. Ontvlechting leidt verder tot verschillen in het risicoprofiel van de nieuwe vormen bedrijven en daarmee tot effecten in de waarde. Waarschijnlijk leidt het afscheiden van het in resultaat fluctuerende productie-, leverings- of handelsbedrijf van het stabiele, gereguleerde netwerk tot een verhoogde kredietwaardigheid en daarmee hogere waarde van het netwerkbedrijf. Naar verwachting leidt dit tot een afname van de kredietwaardigheid van het bedrijf actief in productie handel of levering, op het moment dat het gereguleerde netbeheer niet meer als stabiliserende factor kan dienen, waarmee een drukkend effect op de waarde ontstaat. Een ander gevolg van dit wetsvoorstel is het ontstaan van twee bedrijven met verschillende doelstellingen en risicoprofielen. Deze bedrijven trekken verschillende geïnteresseerde investeerders aan. De commerciële bedrijven zijn voor veel partijen strategisch interessant om allianties mee aan te gaan. De gereguleerde netwerkbedrijven zijn met name interessant voor financiële partijen die gericht zijn op een stabiel rendement. Deze toename in geïnteresseerde partijen leidt tot een toename van de waarde van de aandelen. De waardevermeerdering bij de aankondiging van de gesplitste verkoop van het energiebedrijf NRE bevestigt deze stelling in de praktijk.

De leden van de PvdA-fractie stelden een aantal vragen over de problemen die DTe ondervindt bij het toezicht. Voor de beantwoording van deze vragen verwijs ik naar het antwoord op soortgelijke vragen van de leden van de CDA-fractie eerder in deze paragraaf.

De leden van de PvdA-fractie vroegen waarom deze problemen zich niet voordoen bij niet gesplitste bedrijven zoals TNT en KPN. Het essentiële verschil tussen enerzijds de post- en telecommunicatiemarkt en anderzijds de elektriciteitsmarkt is de aard van de infrastructuur waarover de diensten of producten worden getransporteerd. Op de elektriciteitsmarkt is de infrastructuur uniek en niet-duplicateerbaar. Hier is geen alternatief voor het transport van elektriciteit. Er is dus sprake van een absoluut, natuurlijk monopolie. Dat is niet het geval op de postmarkt – waar inmiddels naast TNT ook andere distributiebedrijven actief zijn –, noch op de telecommunicatiemarkt. Op de telecommunicatiemarkt is sprake van concurrentie tussen infrastructuren (koper, kabel, satelliet, ether). Alhoewel voor sommige vormen van dienstverlening op het terrein van telecommunicatie deze concurrentie nog relatief zwak ontwikkeld is, zal deze onder invloed van de technologische ontwikkeling snel toenemen. De beschikbaarheid van alternatieven maakt dat splitsing van TNT en KPN geen noodzaak is voor het effectief borgen van publieke belangen. Dit neemt niet weg dat desondanks uitgebreide regelgeving bestaat om bijvoorbeeld de toegang tot het netwerk van KPN te regelen of om anderszins machtsposities op basis van het in bezit hebben van een netwerk te voorkomen. Deze uitgebreide regelgeving gaat gepaard met intensief toezicht. Vanwege het monopoliede karakter van het elektriciteitsnetwerk zal bij handhaving van de status quo nog zwaarder toezicht noodzakelijk zijn dan op voornoemde markten.

De leden van de fractie van de PvdA vroegen om een aantal gegevens omtrent het voorkomen van kruissubsidiëring in de huidige praktijk. Allereerst wordt opgemerkt dat aan de huidige geïntegreerde groepsstructuur van de bedrijven inherent is, een gerichtheid op centrale sturing van groepsonderdelen. Daarmee is belangenvermenging in zekere zin een gegeven. In de huidige praktijk heeft DTe ook meerdere malen vermoedens gehad van kruissubsidiëring. Dit blijkt onder meer uit de jaarlijkse audits. Het huidige onderzoek naar de winsten van de energiebedrijven bevestigt dat nogmaals. Met splitsing wordt voorkomen dat risicovolle

commerciële activiteiten, zoals een buitenlandse overname, ten koste gaan van de Nederlandse netten. Het gaat bij kruissubsidiëring over alle vormen van bevoordeling, zoals kruissubsidiëring in de financiële zin, het belemmeren van switchen, ongelijke toegang tot de netwerken en strategische informatie-uitwisseling tussen netbeheerder en leverancier. Door middel van toezicht en handhaving beoogt de toezichhouder te voorkomen dat deze vormen van bevoordeling plaatsvinden. Belangverstrengeling is echter inherent aan de geïntegreerde structuur van de energiebedrijven. Daarover klagen nieuwkomers zonder netwerken, zoals Oxxio, in de praktijk.

Met betrekking tot de vraag of het bestrijden van kruissubsidies wel zinvol is als dit aan buitenlandse bedrijven nog steeds is toegestaan wordt opgemerkt dat na splitsing in ieder geval voorkomen wordt dat de Nederlandse netten als onderpand dienen voor buitenlandse investeringen. Dat is in het belang van de Nederlandse consument.

De leden van de VVD-fractie vroegen om een uiteenzetting in welke mate en op welke gronden de Staat aansprakelijkheidstelling kan verwachten. Het valt niet te voorspellen of de Staat aansprakelijk zal worden gesteld, door wie en op welke gronden. Tot dusverre is alleen van het energiebedrijf Delta N.V. een aankondiging ontvangen dat als het wetsvoorstel aanvaard wordt, rechtsmaatregelen zullen worden genomen.

De vraag van de leden van de fractie van GroenLinks omtrent recente geopolitieke ontwikkelingen is hiervoor in deze paragraaf reeds beantwoord tezamen met een vergelijkbare vraag van de leden van de CDA-fractie.

De leden van de GroenLinks-fractie vroegen of splitsing de meest geëigende structuur is om de transitie naar een duurzame energiehuishouding te bespoedigen. Investerings- en de productie van duurzame energie worden bepaald door een veelheid aan factoren, zoals de werking van de markt, de regulering en stimulering van de overheid, de strategie van ondernemingen etc. Het overheidsbeleid ten aanzien van duurzame energie staat los van het huidige wetsvoorstel. In het Energierapport 2005 en de begroting van het Ministerie van Economische Zaken voor 2007 is aangegeven hoe de transitie naar een duurzame energiehuishouding wordt bevorderd en welke middelen daarvoor zijn vrijgemaakt. Deze middelen hebben geen betrekking op gelden uit het netbeheer. Voor het beleid ten aanzien van duurzame energie is het dus niet relevant of de energiebedrijven in Nederlandse handen zijn of dat zij de beschikking hebben over netwerken. Het CPB onderzoek toont overigens aan dat de ontwikkeling van decentraal opgesteld vermogen gebaat is bij volledig onafhankelijke netwerken. Er zijn nu al veel private ondernemingen die zonder dat zij beschikken over energienetten investeren in duurzame energie. Alhoewel de geïntegreerde energiebedrijven nog steeds veruit de grootste leveranciers van duurzame elektriciteit zijn, blijkt uit informatie van CertiQ – de beheerder van het systeem van garanties van oorsprong voor duurzame elektriciteit; een dochter van TenneT – dat de levering van duurzame elektriciteit in de periode 2002 – 2005 door private bedrijven (zonder netten) bijna drie keer zo snel is gestegen als de levering door de nu nog geïntegreerde energiebedrijven. Uit dezelfde informatie blijkt ook dat de in Nederland opgestelde productiecapaciteit voor duurzame elektriciteit in deze periode bij private partijen harder is gestegen dan bij de geïntegreerde bedrijven en dat de geregistreerde duurzame productiecapaciteit van deze private partijen inmiddels groter is dan die van de geïntegreerde energiebedrijven. Verder wordt verwacht dat de positieve gevolgen van splitsing voor de werking van de markt weldegelijk kunnen bijdragen aan de verdere ontwikkeling van duurzame energie omdat de energiebedrijven nog meer dan voorheen genoodzaakt zijn zich te onder-

scheiden van hun concurrenten door middel van innovatie, dienstverlening en milieu-imago.

De leden van de SP-fractie stelden vragen met betrekking tot de doelstellingen van dit wetsvoorstel. Voor een uitgebreid antwoord verwijs ik deze leden naar het antwoord op soortgelijke vragen van de leden van de CDA- en de PvdA-fractie eerder in deze memorie van antwoord.

De leden van de D66-fractie en de OSF-fractie vroegen of het optuigen van toezicht een alternatief kan zijn. In antwoord op deze vraag merk ik op dat de verschillende alternatieven voor splitsing uitvoerig zijn onderzocht. Het alternatief voor splitsing bestaat uit een veelheid aan wet- en regelgeving, die beogen de onafhankelijkheid van het netbeheer te vergroten. Daar horen allerlei informatieverplichtingen, instemmingen, accountantscontroles, grotere toezichthouder etc. bij. Zoals DTe heeft aangegeven, is het toezicht houden op de onafhankelijkheid van het netbeheer binnen geïntegreerde concerns zeer moeilijk. Dus daar waar splitsing leidt tot een strikt onafhankelijk netbeheer en de afwezigheid van mogelijkheden tot kruissubsidiëring, en dus een veel simpeler en beperktere vorm van toezicht, geniet dat de voorkeur van de regering. Voor het overige wordt verwezen naar het antwoord op soortgelijke vragen van de leden van de PvdA-fractie.

De leden van de fractie van D66 en van de OSF-fractie vroegen of een splitsing bij andere bedrijven/instituten/organisaties ook de publieke belangen beter kan borgen. Hierbij kan gedacht worden aan netwerksectoren, zoals bijvoorbeeld het spoor, de luchthavens, de waterbedrijven en de kabelbedrijven, waarin de Staat of lagere overheden of aandeelhouder van in die sectoren opererende bedrijven zijn of middels wet- en regelgeving grote invloed uitoefenen op de ordening in die sectoren. De kern hierbij is dat bij de ordening van alle netwerksectoren de vraag centraal staat op welke wijze de voor die sector specifieke publieke belangen adequaat en structureel geborgd kunnen worden. In veel gevallen is de onafhankelijkheid van de netwerken een belangrijk middel om tot deze borging van publieke belangen te komen. Dit geldt in het bijzonder als het netwerk een natuurlijk monopolie is. Naast dit algemene uitgangspunt moet bij de uitwerking van het orderingsbeleid ook worden gekeken naar de specifieke kenmerken en historie van de verschillende sectoren, de relevante Europese regelgeving voor deze sectoren en de in het verleden genomen – deels onomkeerbare – beslissingen. Niet alle netwerksectoren zijn gelijk waardoor een wettelijke splitsing tussen de infrastructuur en de dienstverlening via die infrastructuur niet overal een probaat middel is om de publieke belangen optimaal te borgen. Bij alle netwerksectoren dienen de publieke belangen adequaat geborgd te worden, de wijze waarop dit gebeurt kan per sector verschillend zijn. Een scherpe scheiding tussen netwerken en de dienstverlening is echter ook zeker niet ongewoon, de luchthaven Schiphol en de spoorwegen zijn hier goede voorbeelden van. Graag verwijs ik naar de nota naar aanleiding van verslag van 18 november 2005, (Kamerstukken II 30 212, 2005–2006, nr 6, pagina 21–23), waarin mijn ambtsvoorganger uitgebreid ingaat op «splitsing» in verschillende netwerksectoren. Er zijn vooralsnog geen nieuwe plannen om bedrijven te «splitsen». Wel merk ik op dat Nozema en Gasunie recent zijn gesplitst om de publieke belangen beter te borgen.

De leden van de fractie van D66 en van de OSF-fractie vroegen of er al afspraken zijn gemaakt over geïntegreerde rekeningen waarbij de leverancier als enig aanspreekpunt voor de klant fungeert. Voorts vroegen deze leden of de administraties van de energiebedrijven wel zijn voorbereid als er wordt gekozen voor het samengaan van de facturering. Op dit moment

werken vrijwel alle energiebedrijven reeds met een geïntegreerde nota. Deze wordt bij veel bedrijven opgemaakt door het administratieve service centrum van het energiebedrijf. Het overgrote deel van de Nederlandse consument ontvangt reeds één nota. De huidige administraties zijn hierop dus al volledig ingericht. Het wetsvoorstel biedt partijen de ruimte om een gezamenlijk shared service centrum te behouden. Splitsing vormt derhalve geen belemmering voor invoering van het leveranciersmodel.

De leden van de fracties van de SGP en de ChristenUnie vernamen graag of het wetsvoorstel de beoogde doelen inderdaad bereikt. Ook deze leden verwijs ik gaarne naar de antwoorden die elders in deze memorie van antwoord zijn gegeven op desbetreffende vragen van de leden van de fracties van het CDA en de PvdA.

3. De energiemarkt na splitsing

De leden van de CDA-fractie wezen op de fusie- en overnametrend die waarneembaar is en vroegen de regering in te gaan op de ontwikkelingen in de Europese markt. In het bijzonder wilden zij weten of deze zullen leiden tot een situatie waarin de belangrijkste spelers gesplitste of onge-splitste bedrijven zijn. De trend op de Europese energiemarkt is er nadrukkelijk één van gestage schaalvergroting. Dat heeft niet alleen te maken met de hoge kapitaalintensiteit van de energiesector en de grootschaligheid van investeringen in productie- en transportcapaciteit die kenmerkend is voor deze sector, maar ook met strategische keuzes van ondernemingen in een energiewereld die steeds internationaler wordt en waarin voorzieningszekerheid een steeds grotere rol gaat spelen. In die bedrijven worden netwerkdivisies en de inkomsten vanuit de netwerken steeds minder belangrijk. De commerciële takken zijn groot en omvangrijk genoeg voor goede financiële verhoudingen. Een goed voorbeeld is het Britse Centrica dat een grote speler is op de Europese markt zonder netwerken. Het wetsvoorstel maakt het desalniettemin mogelijk voor Nederlandse energiebedrijven toch te opereren op de Europese interne markt en daar ten volle de vruchten van te plukken, terwijl de borging van essentiële publieke belangen als leveringszekerheid en kwaliteit van de netten verzekerd is door het onder publieke controle houden van de netwerken.

In antwoord op de vraag van de CDA-fractie over de definitie van de relevante markt merk ik op dat de NMa in een consultatiedocument over concentraties in de energiesector¹ heeft geconstateerd dat voor basislast reeds sprake is van een relevante markt die ruimer is dan de Nederlandse. Voor pieklast is dat nog niet het geval en is de relevante markt nationaal van karakter. De prijsverschillen tussen Nederland, Duitsland en België zijn aanzienlijk. De huidige effectief beschikbare importcapaciteit is nog niet groot genoeg om de Nederlandse grootverbruiker en kleinverbruiker van het prijsverschil te laten profiteren, zo constateert de NMa. Aan dit consultatiedocument ligt een grondige studie van de Brattle-groep ten grondslag². De NMa zal de reacties uit de lopende consultatieronde verwerken in een visiedocument dat in het najaar zal worden gepubliceerd. De definitie van de relevante markt behoort tot de uitdrukkelijke specifieke competenties en verantwoordelijkheden van de NMa. De methodiek die daarbij wordt gebruikt is identiek aan die van de Europese Commissie en van mededingingsautoriteiten in andere lidstaten. De regering ziet geen reden zich in de definitie van de relevante markt te mengen. Als de relevante markt voor pieklast op termijn ruimer wordt dan nationaal, kan het oordeel van NMa en Europese Commissie in concrete concentratiezaken anders uitvallen omdat dan door een groter aantal spelers meer concurrentiedruk kan ontstaan. Ook de leden van fractie van de PvdA stelden soortgelijke vragen verderop in deze paragraaf.

¹ Uit: Consultatiedocument Concentraties Energiemarkten, NMa, Den Haag, juni 2006.

² Uit: Factors affecting geographic market definition and merger control for the dutch electricity sector, The Brattle Group, juni 2006.

De leden van de PvdA-fractie stelden een aantal vragen over de mogelijkheid voor buitenlandse bedrijven om te kruissubsidiëren. Voor een nadere toelichting verwijs ik naar hetgeen opgenomen is bij de beantwoording van de vragen van de leden van de PvdA-fractie in paragraaf 2 van deze memorie van antwoord.

De leden van de PvdA-fractie stelden vragen met betrekking tot de mate van splitsing in Europa en het belang dat Nederland verder gaat dan een juridische administratieve splitsing zoals in de meeste lidstaten. Ook de leden van de GroenLinks-fractie vroegen hiernaar. Het voortgangsrapport van de Europese Commissie van 15 november 2005 bevat een tabel met de meest actuele stand van zaken ten aanzien van de unbundling in alle lidstaten. Deze tabel is vernieuwd door de Commissie op 12 januari 2006 (<http://ec.europa.eu/energy>). Zoals gezegd dienen de lidstaten juridische unbundling gerealiseerd te hebben. Zes lidstaten hebben de richtlijnen nog niet (geheel) geïmplementeerd. Daaruit valt niet direct af te leiden dat de 19 landen inmiddels correct de juridische unbundling in de nationale wetgeving hebben opgenomen. De Commissie bestudeert op dit moment alle notificaties en controleert tegelijkertijd of de lidstaten de richtlijnen wel «naar de geest» hebben geïmplementeerd, met name op het gebied van unbundling. De resultaten daarvan zullen eind 2006 bekend zijn. Hieronder volgt de tabel van de Commissie van januari 2006. De lege plekken geven aan dat de desbetreffende landen niet (tijdig) de gegevens hebben aangeleverd.

Land	TSO*-E	TSO Gas	DSO-E Is er sprake van juridische unbundling?	DSO gas Is er sprake van juridische unbundling?
Nederland	eigendom	eigendom	ja	ja
Oostenrijk	juridisch	juridisch	nee	ja
België	juridisch	juridisch	ja	ja
Denemarken	eigendom	eigendom	ja	ja
Finland	eigendom		ja	
Frankrijk	juridisch	juridisch	nee	nee
Duitsland	juridisch	gedeeltelijk juridisch	nee	nee
Griekenland	juridisch		nee	
Ierland	juridisch	administratief	nee	nee
Italië	eigendom	juridisch	gedeeltelijk	ja
Luxemburg	juridisch	administratief	nee	nee
Portugal	eigendom		gedeeltelijk	
Spanje	eigendom	juridisch	gedeeltelijk	gedeeltelijk
Zweden	eigendom	eigendom	ja	nee
VK	eigendom	eigendom	ja	ja en eigendom
Noorwegen	eigendom		ja	
Estland	juridisch	administratief	ja	nee
Letland	juridisch	administratief	nee	nee
Lithouwen	eigendom	administratief	ja	nee
Polen	juridisch	juridisch	nee	nee
Tjechië	eigendom	administratief	nee	nee
Slowakije	juridisch	administratief	nee	nee
Hongarije	eigendom	juridisch	gedeeltelijk	nee
Slovenië	eigendom	juridisch	nee	nee
Cyprus			nee	
Malta			nee	

* TSO staat voor Transmission System Operator, de landelijke netbeheerders. DSO staat voor Distribution System Operator, de regionale netbeheerders.

Uit de tabel blijkt dat binnen Europa het merendeel van de TSO's sprake is van volledige eigendomsplitsing. Wat betreft de distributienetten geldt dat nog niet alle lidstaten juridische unbundling hebben geïmplementeerd. De Commissie noemt de huidige stand van zaken met betrekking tot de unbundling van zowel transmissie- als distributienetten inadequaaf en

ondermijnd voor een goede marktwerking. Als gevolg van dit wetsvoorstel zal daar in Nederland geen sprake meer van zijn. De Europese energiemarkt bevindt zich in een proces van internationalisering en bijbehorende fusies en overnames.

Zoals de PvdA-fractie terecht opmerkte is de zorg omtrent de onafhankelijkheid van het netbeheer één van de redenen geweest voor dit wetsvoorstel. In het verleden zijn er sterke vermoedens geweest dat er sprake is geweest van concurrentieverstorende gedragingen. Deze vermoedens komen o.a. voort uit de jaarlijkse audits van de NMa/DTe en klachten van nieuwkomers over oneerlijke concurrentie. Met name in situaties waarbij de markt onder druk komt te staan, bestaan vermoedens, dat er sprake is van strategisch gedrag van energiebedrijven. Er zijn verschillende vormen van ongewenst strategisch gedrag te onderscheiden. Strategisch gedrag kan onder meer betrekking hebben op het belemmeren van vrije toegang van concurrenten tot de energienetwerken, maar kan ook betrekking hebben op vormen van oneigenlijke kostentoekening, het belemmeren of bemoeilijken van overstappen door consumenten of ongeoorloofde strategische informatie-uitwisseling waardoor het geïntegreerde energiebedrijf een informatievoorsprong heeft ten opzichte van concurrenten. Als gevolg van splitsing wordt elke vorm van belangenverstrengeling definitief voorkomen. De DTe heeft in zijn onderzoek naar de onafhankelijkheid van het netbeheer in 2004 aangegeven dat als gevolg van de huidige geïntegreerde structuur van de energiebedrijven, concurrentieverstorende gedragingen moeilijk te achterhalen zijn. Ten principale heeft DTe de vraag gesteld in hoeverre in een geïntegreerde concern concurrentieverstorende gedragingen te achterhalen zijn. Overigens beoogt het wetsvoorstel naast verbeterde marktwerking meerdere doelen te realiseren. Via splitsing worden immers ook de voor de energievoorziening vitale energienetwerken veilig gesteld en krijgen publieke aandeelhouders de mogelijkheid om risicodragende aandelen te vervreemden. Met betrekking tot de vraag in hoeverre met de sector alternatieven zijn overwogen, merk ik op dat onder mijn voorganger intensieve besprekingen hebben plaatsgevonden met de energiesector. Deze besprekingen hebben uiteindelijk niet geleid tot een voor alle partijen bevredigend resultaat. De belangrijkste reden daarvoor is dat voor de bedrijven stapsgewijze privatisering van tenminste een minderheid van de aandelen van het geïntegreerde energiebedrijf een cruciaal onderdeel was van dit alternatief. Echter, privatisering van de geïntegreerde energiebedrijven zou betekenen dat private partijen energiebedrijven tevens een belang krijgen in de energienetwerken. Om die reden was dit alternatief onacceptabel.

De vraag van de leden van de PvdA-fractie of de regering voornemens is om de motie De Krom en Vendrik (Kamerstukken II 2006/2006, 30 212 nr. 36) uit te voeren kan ik bevestigend beantwoorden. Op dit moment onderzoekt het consultancybureau RBB Economics de vraag in hoeverre het huidige mededingingsinstrumentarium van de NMa en de Europese Commissie aanscherping behoeft. Verder vroegen de leden van de PvdA-fractie in hoeverre er daadwerkelijk een level playing field komt in Europa en of dit mededingingsrechtelijke consequenties heeft. Europa streeft naar één Europese markt voor elektriciteit en gas. De weg ernaar toe loopt eerst via de totstandkoming van regionale markten. In alle regio's worden nu, met deelname van de Europese Commissie, de knelpunten in kaart gebracht. Er is een tijdspad afgesproken voor het oplossen daarvan. Nederland bevordert daarnaast ook door middel van het ministersoverleg tussen vijf landen, het zogenaamde Pentalaterale Forum, dat snel verbeteringen worden doorgevoerd.

Wat betreft de mededinging kan het volgende worden opgemerkt. Binnen de transitie naar een Noordwest Europese markt is het mijns inziens van belang om de afnemersbelangen goed te borgen. Bij de beoordeling van

concentraties op de markt zal de NMa (en bij fusies met een communautaire dimensie de Europese Commissie) in het kader van het concentratietoezicht beoordelen of er een economische machtspositie ontstaat of wordt versterkt die tot gevolg heeft dat als gevolg van de fusie of overname een daadwerkelijke mededinging op de markt significant wordt belemmerd. Indien dit het geval is, zal slechts toestemming worden verleend als de mededingingsbezwaren worden weggenomen door remedies, bijvoorbeeld ten behoeve van de groothandelsmarkt (zoals afstoten deel van productiecapaciteit), zoniet dan zal toestemming worden geweigerd. Vooralnog is de relevante markt nationaal van karakter. Als de relevante markt op termijn de Noordwest-Europese markt wordt, kan het oordeel van NMa en de Europese Commissie weliswaar in concrete zaken anders uitvallen omdat dan door een groter aantal spelers meer concurrentiedruk kan bestaan, maar ook dan zal het mededingingsinstrumentarium moeten waarborgen dat er voldoende concurrentie in productie en levering op de voor Nederland relevante markt resteert.

De leden van de PvdA-fractie wezen op concurrentie van net gesplitste buitenlandse bedrijven en vroegen of de regering bereid is het splitsingsgebod pas van kracht te laten worden nadat een Europese richtlijn tot stand is gekomen die splitsing ook in de andere Europese landen voorschrijft. In antwoord hierop wordt verwezen naar het hiervoor gegeven antwoord op een soortgelijke vraag van de leden van de CDA-fractie waaruit blijkt dat er mijns inziens geen goede reden is om thans van splitsing af te zien, ook al is de rest van Europa nog niet zo ver.

In antwoord op de vraag van de leden van de PvdA-fractie met betrekking tot de voornemens van andere lidstaten in Noordwest Europa om over te gaan tot eigendomsplitsing verwijs ik naar de beantwoording van vragen van de leden van de CDA-fractie in het paragraaf 4.

De leden van de PvdA-fractie vroegen naar de potentiële gevolgen van uitstel van de verplichte eigendomssplitsing. In de huidige situatie is de onafhankelijkheid van het netbeheer nog niet structureel en adequaat gewaarborgd. Het laten voortbestaan van deze situatie betekent dat uiteindelijk de achterliggende doelen van dit wetsvoorstel, te weten de borging van de voorzieningszekerheid en de economische efficiëntie van de Nederlandse energievoorziening, onvoldoende geborgd worden. Daarvan is de afnemer de dupe. Immers, dat betekent dat de huidige publieke geïntegreerde energiebedrijven blijven bestaan. Kruissubsidies blijven mogelijk, het ongelijke speelveld op de Nederlandse markt blijft bestaan, de kwaliteit van de netten wordt niet optimaal geregeld en gemeenten en provincies blijven gedwongen aandeelhouder van risicodragende aandelen. Splitsing past goed bij de Europese ontwikkelingen. Op die manier worden de voor de energievoorziening vitale infrastructuren namelijk veilig gesteld en krijgen de bedrijven te ruimte om zich te richten op de Europese markt. Tegen deze achtergrond heeft het de regering dan ook gemeend dat splitsing van de energiebedrijven thans noodzakelijk is. Splitsing is voortdurend onderwerp van gesprek in internationaal overleg, maar is geen onderwerp dat wordt behandeld in het Pentilaterale overleg tussen de ministers.

De leden van de PvdA-fractie stelden een aantal vragen met betrekking tot concentratie en consolidatie op de Europese energiemarkt. Op de Europese energiemarkt vindt reeds op dit moment een consolidatieslag plaats. De splitsing in Nederland zorgt ervoor dat Nederlandse energiebedrijven onderdeel van die ontwikkeling worden, omdat de aandeelhouders de mogelijkheid krijgen desgewenst de aandelen in de commerciële delen te vervreemden. Dat is goed voor de Nederlandse consument, omdat zo geprofiteerd wordt van optimalere schaalgrootte en inkoopkracht. In dit

verband wijs ik ook op de recente brief aan de Tweede Kamer naar aanleiding van de besprekingen met de aandeelhouders in het kader van de moties Crone/Hessels en De Krom/Crone. De integriteit van de netten blijft via splitsing in ieder geval geborgd doordat deze in Nederlandse handen blijven. De Nederlandse en Europese mededingingssautoriteiten moeten waken dat er geen onaanvaardbare marktconcentraties zullen optreden. De voorlopige bevindingen van het sectoronderzoek van EU-commissaris Kroes schetsen weliswaar een somber beeld van de mate van concurrentie op de Europese energiemarkt, maar daarin ziet de Europese Commissie juist aanleiding voor een krachtadig optreden. Bij de Commissie is de ambitie duidelijk aanwezig om op zowel de elektriciteits- als de gasmarkt het eindbeeld van een Europese markt te realiseren, via het tussenstadium van regionale markten, waaronder de Noordwest-Europese. De Commissie is op een aantal gesignaleerde probleemgebieden direct aan de slag gegaan, zoals het gebrek aan transparantie, onvoldoende marktintegratie en unbundling. Ook heeft de Commissie een stringent mededingingsbeleid voor de energiesector aangekondigd. Inmiddels zijn in dat kader invallen gedaan bij diverse grote energiebedrijven.

De leden van de PvdA-fractie merkten op dat in praktijk de Europese energiemarkt wordt gedomineerd door nationale belangen. Voorts merkten deze leden op dat het Nederlands beleid afwijkt van veel Europese partners en vroegen zij of het niet in het belang van de Nederlandse concurrentiepositie aan bedrijven is, om het Nederlands beleid aan te passen aan de Europese realiteit. In antwoord op deze vraag wordt benadrukt dat niet de nog beperkte concurrentie in andere lidstaten uitgangspunt is van het energiebeleid, maar een betaalbare en betrouwbare energievoorziening voor de Nederlandse afnemer.

Twee jaar geleden was een fusiegolf in de energiesector al voorzien. Wat er nu gebeurt in een aantal Europese lidstaten was in 2004 juist een andere belangrijke reden om met het splitsingsvoorstel te komen: op die manier wordt verhinderd dat de relatief kleine Nederlandse energiebedrijven geïntegreerd zouden worden overgenomen waarbij de voor de leveringszekerheid vitale netten in private handen zouden komen. Dit motief voor splitsing wint door de recente fusiegolf slechts aan relevantie. Splitsing maakt overnames van geïntegreerde Nederlandse energiebedrijven immers onmogelijk. De netten worden veilig gesteld.

In antwoord op de vragen van de PvdA-fractie naar de relevante markt kan worden opgemerkt dat de NMa verantwoordelijk is voor de definitie van de relevante markt. Die definitie vindt plaats met behulp van EU-breed gehanteerde en gevalideerde methoden. Deze methode ligt ook ten grondslag aan de definitie van relevante markt die de NMa ten behoeve van zijn Consultatiedocument fusies energiesector heeft verricht. In dit document verkent de NMa onder welke voorwaarden nationale en grensoverschrijdende concentraties in de huidige fase van ontwikkeling van de markt kunnen worden toegestaan. De NMa constateert dat voor de markt voor productie en groothandel van elektriciteit tijdens piekuren nog sprake is van een nationale markt. Voor niet-piekuren lijkt sprake te zijn van een ruimere dan nationale geografische markt. Het gaat hier om de relevante markt in mededingingsrechtelijke zin. De regering werkt aan het vergroten van de relevante markt via het bevorderen van de integratie van de Nederlandse markt met die van onze buurlanden. Het marktintegratie-initiatief is gericht op het wegnemen van belemmeringen in de Noordwest-Europese markt, zoals belemmeringen in de samenwerking van landelijke netbeheerders en toezichthouders, belemmeringen in de gegevensuitwisseling en wettelijke belemmeringen. Het streven is te komen tot een situatie als op de Scandinavische markt voor elektriciteit. Daar zijn over een periode van tien jaar nagenoeg alle belemmeringen

weggenomen voor het grensoverschrijdende transport van elektriciteit. Die markt wordt daarom in het algemeen beschouwd als een geïntegreerde markt. Niettemin zijn er ook in Scandinavië nog steeds congesties op de grenzen waardoor de relevante markt voor pieklast in mededingingstechnische zin nog steeds nationaal is.

Naar aanleiding van de vraag van de PvdA-fractie of de regering niet eerst voor gelijke toegang voor Nederlandse bedrijven tot buitenlandse markten moet zorgen voordat de binnenlandse markt wordt uitgeleverd aan buitenlandse spelers merk ik op dat de Nederlandse markt al enkele jaren toegankelijk is voor buitenlandse spelers. Op die markt zijn zowel in productie als levering buitenlandse ondernemingen actief. Die werken onder dezelfde voorwaarden als de bedrijven die in Nederlandse handen zijn. Het maken van enig onderscheid tussen Nederlandse en buitenlandse ondernemingen is niet alleen in Europees verband verboden, maar zou naar het oordeel van de regering ook niet wenselijk zijn omdat de afnemer er geen baat bij zou hebben. Een markt met zoveel mogelijk actief concurrerende partijen, ongeacht hun Nederlandse of buitenlandse origine, draagt er immers toe bij dat de voordelen van concurrentie ten goede komen aan de Nederlandse afnemers. De toegang van Nederlandse ondernemingen tot buitenlandse markten dient op grond van diezelfde Europese regels ook onbelemmerd te zijn. Dat is echter lang niet altijd het geval. Uit het benchmark-rapport 2005¹ van het Directoraat-Generaal voor Energie en Transport van de Europese Commissie blijkt dat veel lidstaten de elektriciteits- en gasrichtlijnen wel naar de letter hebben geïmplementeerd maar niet naar de geest. Ook concludeert het Directoraat-Generaal in zijn rapport over de eerste resultaten van het sectoronderzoek naar de energiemarkten dat nieuwe toetreders vaak geen effectieve toegang tot de markt krijgen ondanks de communautaire regels inzake derdentoegang en juridische/functionele ontvlechting. Dergelijke belemmeringen tot markten voor nieuwe toetreders gaan in het algemeen ten koste van consumenten. Een en ander is voor de Europese Commissie aanleiding er op toe te zien dat de elektriciteits- en gasrichtlijnen niet alleen naar de letter, maar ook naar de geest worden geïmplementeerd. Dat zal het level playing field voor Nederlandse ondernemingen op buitenlandse markten ten goede komen.

De leden van de PvdA-fractie meenden dat in andere landen de belangen van de eigen energiebedrijven actief worden beschermd. In dit verband vroegen deze leden waarom Nederland geen industriepolitiek kan voeren om zo haar invloed op het Europese energiebeleid te behouden. Uitgangspunt van het beleid is dat de Nederlandse afnemer. Het risico is groot dat het voeren van industriepolitiek in de zin van het beschermen van eigen bedrijven de facto neerkomt op het afschermen van inefficiënte ondernemingen van concurrentiedruk. In veel gevallen is de Nederlandse afnemer daarvan de dupe. Los daarvan merk ik op dat het beschermen van de eigen energiebedrijven in strijd is met de doelstellingen van de interne markt op het gebied van elektriciteit en gas. Ook de Europese Commissie treedt steeds harder op tegen het afschermen van nationale markten. In dit verband wordt verwezen naar de recente acties van de Commissie om te voorkomen dat de Spaanse overheid een overname van het Spaanse energiebedrijf Endesa door het Duitse energiebedrijf E.ON oneigenlijk blokkeert. De regering onderstreept het belang van een Europees energiebeleid ten aanzien van de voorzieningszekerheid en duurzaamheid. Splitting als zodanig heeft echter geen invloed op deze onderdelen.

De leden van de PvdA-fractie vroegen naar mijn verwachtingen in hoeverre de Nederlandse bedrijven in de energieproductie in de toekomst een rol van betekenis zullen spelen. De leden van de SP-fractie stelden een soortgelijke vraag. Zoals is aangegeven in de memorie van toelichting

¹ Commission of the European Communities, Report on progress in creating the internal gas and electricity market, Brussels 15-11-2005, p. 3.

mag worden verwacht dat, ongeacht het splitsingswetsvoorstel, de Nederlandse energiebedrijven op den duur deel zullen uitmaken van grote buitenlandse energiebedrijven. Voorkomen moet echter worden dat er grote machtsconcentraties ontstaan waarbij niet alleen de productiecentrales, maar ook de netten in dezelfde buitenlandse handen komen. Met dit wetsvoorstel wordt voorkomen dat de netten in buitenlandse handen komen.

Dat de Nederlandse bedrijven op termijn mogelijk in handen komen van grote buitenlandse energieconcerns betekent niet dat er nu minder geïnvesteerd zal worden in productiecapaciteit. Opgemerkt moet worden dat de productiemarkt reeds sinds 1998 een vrije markt is waarbij momenteel 2 van de 4 grote producenten in buitenlandse handen zijn. Deze partijen investeren net zo goed in bestaande en nieuwe productiecapaciteit als de Nederlandse energiebedrijven. Zoals in paragraaf 3.2 van de memorie van toelichting is aangegeven is het doen van investeringen in productiecapaciteit namelijk niet afhankelijk van het bezit van netten maar van de werking van de markt en het investeringsklimaat. Dit is uitgebreid toelicht in de notitie bij de brief van 9 juni 2004 over de leveringszekerheid van elektriciteit op een geliberaliseerde elektriciteitsmarkt (Kamerstukken II 2004/2005, 29 023, nr.7). De werking van de markt is in Nederland ten opzichte van de omringende landen relatief goed en wordt mede als gevolg van dit wetsvoorstel verder verbeterd. Het investeringsklimaat voor productiecapaciteit in Nederland is gunstig. Er is een uitstekende infrastructuur voor aardgas en invoercapaciteit voor kolen, koelwater is ruimschoots aanwezig en de elektriciteitsinfrastructuur is van hoge kwaliteit en biedt voldoende mogelijkheden voor inpassing van nieuwe centrales. De vergunningprocedures voor de bouw van nieuwe centrales worden vereenvoudigd en ook wordt momenteel gewerkt aan een verdere verbetering van het belastingklimaat, onder andere door middel van een verdere verlaging van de vennootschapsbelasting. De relatief omvangrijke interconnectiecapaciteit biedt investeerders voldoende exportmogelijkheden indien de marktomstandigheden daartoe aanleiding geven. De samenwerking met onze buurlanden is de afgelopen periode geïntensiveerd, mede met het oog op structurele borging van de leveringszekerheid. Jaarlijks vindt monitoring van de leveringszekerheid plaats door TenneT. Uit de laatste monitoringsrapportage van TenneT blijkt dat de leveringszekerheid ten opzichte van voorgaande jaren is verbeterd. Diverse marktpartijen hebben investeringsplannen aangekondigd. Mocht ondanks dit alles de leveringszekerheid toch in gevaar komen, dan kan het recent in overleg met de DTe, TenneT en het CPB ontwikkelde vangnet worden ingezet om de leveringszekerheid te garanderen. Ook biedt de leveringszekerheid richtlijn de mogelijkheid om investeringen in productiecapaciteit af te dwingen. Uit dit alles trekt de regering de conclusie dat splitsing van de energiebedrijven geen gevaar oplevert voor de leveringszekerheid.

De leden van de GroenLinks-fractie wilden weten of de ontwikkelingen in Europa niet afgewacht moeten worden. Het wetsvoorstel gaat in essentie om de borging van Nederlandse publieke belangen. Ongeacht de ontwikkelingen binnen Europa is via het wetsvoorstel het level playing field binnen Nederland verzekerd en blijven in ieder geval de voor de energievoorziening vitale infrastructuren in Nederlandse publieke handen en zijn veilig gesteld. Dit biedt de commerciële delen van de Nederlandse energiebedrijven de ruimte om zich te ontwikkelen op de Noordwest Europese markt, zonder dat de integriteit van de netten in het geding is. Commerciële avonturen met de energienetwerken behoren definitief tot de verleden tijd. Daarmee is het belang van de Nederlandse afnemers beschermd. De recente fusies en concentraties binnen Europa onderstrepen nogmaals de noodzaak om niet te wachten.

De leden van de fractie van GroenLinks stelden enkele vragen over de relatie tussen de huidige implementatie van de Europese richtlijnen en het splitsingsvoorstel. Het huidige wetsvoorstel is geen implementatie van Europese regelgeving. De Europese richtlijnen schrijven juridische scheiding tussen netbeheer en productie, levering en handel voor. Zij staan echter niet in de weg aan verdergaande eisen aan de onafhankelijkheid van het netbeheer. Nederland heeft deze eisen in 1998 voor de elektriciteitsmarkt en in 2000 voor de gasmarkt reeds geïmplementeerd.

In antwoord op de vraag van de leden van de GroenLinks-fractie waarom met dit wetsvoorstel verder wordt gegaan dan de Europese richtlijn voorschrijft, verwijs ik naar het antwoord dat in deze paragraaf wordt gegeven op een soortgelijke vraag van de leden van de fractie van de PvdA.

De leden van de GroenLinks-fractie vroegen naar de ontwikkelingen met betrekking tot splitsing in verschillende grote Europese lidstaten en of Nederland als relatief klein land gezien deze ontwikkelingen voor de troepen vooruit moet willen lopen. Voor zover mij bekend zijn er geen concrete plannen in andere lidstaten om over te gaan naar verplichte eigendomssplitsing. Wel wordt verwezen naar de vrijwillige splitsing van British Gas in het Verenigd Koninkrijk. Uit deze splitsing is Centrica ontstaan, een grote speler op de markt zonder energienetwerk.

De leden van de GroenLinks-fractie stelden een vraag met betrekking tot een overname van een grote Nederlandse energieleverancier door een buitenlandse geïntegreerde energieleverancier. In de eerste plaats merk ik op dat de Nederlandse spelers met of zonder netwerk in Europees verband relatief kleine spelers zijn. Ook met netwerken bestaat op de lange termijn het risico dat de Nederlandse bedrijven worden overgenomen. Via splitsing wordt gewaarborgd dat de strategisch belangrijke netwerken altijd onder publieke zeggenschap. Op de tweede plaats is het consumentenbelang het primaire uitgangspunt van het energiebeleid. Als gevolg van splitsing is in ieder geval de onafhankelijkheid van het netbeheer en daarmee eerlijke concurrentie over die netwerken op de Nederlandse markt verzekerd. Dat komt de betaalbaarheid en betrouwbaarheid ten goede. Daarbij merk ik op dat ook in buitenland het verbod op kruissubsidiëring van kracht is. Het is de verantwoordelijkheid van de buitenlandse toezichthouder om toe te zien op een goede naleving van dit verbod. Gelet op de territoriale werking van de Nederlandse wetgeving is het niet mogelijk om buitenlandse energiebedrijven de verplichting op te leggen om te splitsen alvorens zij de Nederlandse markt betreden. Overigens is ook voor buitenlandse bedrijven de Nederlandse wetgeving van toepassing. Dat betekent dat voor buitenlandse energiebedrijven het groepsverbod op de markt in Nederland onverkort geldt.

De vraag van de leden van de SP-fractie of de oorspronkelijke doelen zoals die golden tijdens de indiening van het wetsvoorstel nog steeds in overeenstemming zijn met de ontwikkelingen sindsdien kan bevestigend beantwoord worden. Ik neem aan dat de leden van de SP-fractie hier doelden op de recente geopolitieke ontwikkelingen. Voor een antwoord op deze vraag verwijs ik naar een antwoord op soortgelijke vragen van de leden van de CDA-fractie elders in deze memorie van antwoord.

De leden van de SP-fractie vroegen naar de concurrentiepositie van de Nederlandse bedrijven als gevolg van splitsing. De regering deelt de zorg van de leden van de SP-fractie over het gebrek aan concurrentie op de Europese markt. De voorlopige conclusies van de onderzoeken van de Europese Commissie na de werking van de interne markt laten zien dat de huidige interne markt nog onvoldoende functioneert. De Commissie zal

niet schromen om aanvullende maatregelen te nemen, mocht dat noodzakelijk zijn.

Dit wetsvoorstel gaat echter in essentie om de borging van Nederlandse publieke belangen. Ongeacht de ontwikkelingen binnen Europa is via het wetsvoorstel het level playing field binnen Nederland verzekerd en blijven in ieder geval de voor de energievoorziening vitale infrastructuren in Nederlandse publieke handen en zijn veilig gesteld. Zoals al eerder is opgemerkt, biedt dat de commerciële delen van de Nederlandse energiebedrijven de ruimte om zich te ontwikkelen op de Noordwest Europese markt, zonder dat de integriteit van de netten in het geding is. Commerciële avonturen met de energienetwerken behoren definitief tot de verleden tijd. Daarmee is het belang van de Nederlandse afnemers beschermd. De recente fusies en concentraties binnen Europa onderstrepen nogmaals de noodzaak om niet te wachten.

De fractieleden van de SP vroegen naar de gevolgen van splitsing voor de kans op overname door buitenlandse investeerders en naar de gevolgen daarvan voor de invloed van de Nederlandse overheid op de energievoorziening in eigen land. Het zal voor aandeelhouders eenvoudiger worden om aandelen in de commerciële productie- en leveringsactiviteiten te verkopen als zij dat wensen. Gemeenten en provincies worden door splitsing echter niet gedwongen om afstand te doen van hun aandelen. Zij besluiten zelf of, en zo ja, wanneer en aan wie zij hun aandelen in productie en levering na splitsing verkopen. In beide soorten activiteiten zijn buitenlandse ondernemingen overigens al een aantal jaren zonder problemen in ons land actief. De vrees dat met de eigendom van de commerciële activiteiten ook de invloed van de Nederlandse overheid op de energievoorziening zal verkleinen begrijp ik. Echter, met splitsing krijgen de bedrijven de ruimte om zich te ontwikkelen op een Noordwest Europese markt, terwijl de zeggenschap over de netten ook na splitsing in Nederlandse handen zal blijven.

Ik voel me daarbij gesteund door de Europese Commissie, andere lidstaten van de Europese Unie en door de concrete stappen die momenteel met onze buurlanden worden gezet om te komen tot een Noordwest-Europese markt.

Voor het borgen van de voorzieningszekerheid zijn naar mijn oordeel drie dingen nodig. In de eerste plaats is de beschikbaarheid van voldoende brandstoffen van belang, ook voor de langere termijn. Hiertoe zullen we verstandig moeten omgaan met onze gasvoorraad. Tevens werken we aan een gasrotonde, creëren we ruimte voor schone kolen en doen aan actieve milieudiplomatie, zowel nationaal als in EU-verband. Ten tweede is voldoende elektriciteitsproductie nodig. Dat kan worden gerealiseerd door te blijven investeren in een goed werkende markt en een optimaal investeringsklimaat. Op een goed functionerende en betwistbare markt met een koopkrachtige vraag en een uitstekend investeringsklimaat kunnen investeringen in productiecapaciteit zonder meer aan de markt worden overgelaten. Commerciële overwegingen en rendementsverwachtingen zijn immers leidend in de besluitvorming over de bouw van nieuwe productiecapaciteit. Dat laten ook de ervaringen in eigen land zien. Al een aantal jaren zijn producenten in Nederland actief die in buitenlandse handen zijn. Ook zij hebben momenteel serieuze plannen voor investeringen in productiecapaciteit. Op de derde plaats zijn betrouwbare netten van belang. Maximale onafhankelijkheid en zelfstandigheid van netbeheerders, scherpe regulering van efficiëntie en kwaliteit en streng toezicht moeten dat waarborgen. Splitsing vormt daarvoor de sleutel.

De leden van de SP-fractie informeerden waarom de Nederlandse regering een uitzonderingspositie inneemt. In deze memorie van antwoord is uitvoerig gemotiveerd waarom de regering splitsing van de energiebedrijven gelet op de internationale context voorstaat. Ik verwijs de leden

van de SP-fractie naar de beantwoording elders in deze memorie van antwoord.

Voor de beantwoording van de vraag van de leden van de D66-fractie en van de OSF-fractie naar de relatie tussen internationale ontwikkelingen en de huidige wet verwijs ik naar de hiervoor beantwoorde vragen over hetzelfde onderwerp van de leden van de PvdA-fractie.

De leden van de D66-fractie en van de OSF-fractie merkten op dat in andere landen een nationalisatieproces plaatsvindt en vroegen wat het Nederlandse afnemersbelang is als de Nederlandse energiebedrijven straks onderdeel uitmaken van buitenlandse staatsbedrijven. Straks na splitsing zullen verschillende bedrijven actief zijn op de Nederlandse markt. Dat kunnen niet alleen nationale, maar ook internationale partijen zijn met of zonder netwerk. Tevens zullen naast staatsbedrijven ook volledig geprivatiseerde partijen actief zijn. Het afnemersbelang is in de eerste plaats via splitsing geborgd. Immers de netwerken in Nederland vervullen een geheel onafhankelijke rol. Over die netwerken kunnen deze partijen dan concurreren om de gunsten van de klant. Daarnaast is verzekerd dat de Nederlandse netten in publieke handen blijven. Daarbij komt dat alle marktpartijen zich dienen te houden aan de mededingingsregels. De recente acties van de Europese Commissie inzake Endesa en de mogelijke fusie tussen Gaz de France en Suez zie ik als een signaal dat de Commissie het mededingingstoezicht serieus neemt.

4. De netbeheerder

De leden van de fractie van het CDA vroegen of voldoende duidelijk is welke activiteiten binnen de groep van de netbeheerder mogen worden verricht. Zoals de genoemde fractieleden signaleerden, is bij derde nota van wijziging bepaald dat binnen de (groep van de) netbeheerder geen handelingen of activiteiten mogen worden verricht die niet op enigerlei wijze betrekking hebben op of verband houden met infrastructurele voorzieningen of aanverwante activiteiten. Het multi-utility concept voor een groep, waarin zich ook een netbeheerder bevindt, blijft derhalve mogelijk. Het begrip infrastructurele voorzieningen is een gangbaar begrip, dat voldoende aanknopingspunten biedt voor afbakening. Toegegeven moet worden dat dit minder geldt voor het begrip aanverwante activiteiten. Deze omschrijving is gekozen om niet reeds op voorhand teveel belemmeringen op te werpen die zouden voortvloeien uit een striktere omschrijving. Een en ander moet in de praktijk zijn weg vinden. Uiteraard kunnen bedrijven met de DTe overleggen of bepaalde activiteiten naar de mening van de DTe binnen de omschrijving vallen. Vermeldt zij verder nog dat de statuten van de rechtspersonen die met de netbeheerder in een groep zijn verbonden, de goedkeuring van de minister van Economische Zaken behoeven. Hierbij toetst de minister uiteraard of de doelstellingen van de betrokken rechtspersoon binnen het hier bedoelde kader vallen. Dit geeft de bedrijven rechtszekerheid.

De leden van de CDA-fractie stelden een aantal vragen over het voorgestelde artikel 17, derde lid, onderdeel c, van de Elektriciteitswet 1998 en het gelijkkluidende artikel 10b van de Gaswet. Die bepaling maakt het in de eerste plaats mogelijk dat een netbeheerder zich aansprakelijk stelt voor schulden van tot de groep behorende rechtspersonen ten behoeve van handelingen of activiteiten die de netbeheerder zelf zou mogen verrichten of die anderszins verband houden met het netbeheer. Het gaat hier dus om uitbesteding van een beperkt aantal werkzaamheden door de netbeheerder binnen zijn groep. De mogelijkheden tot uitbesteding door de netbeheerder worden op grond van het wetsvoorstel sterk beperkt (voorgestelde artikel 16Aa Elektriciteitswet 1998 onderscheidenlijk 7a

Gaswet). In de gevallen waarin nog mag worden uitbesteed, dient de netbeheerder er zorg voor te dragen dat in de uitbestedingsovereenkomst de wijze waarop de kosten voor de werkzaamheden worden berekend, wordt vastgelegd. Daarnaast geldt nog het bevoordelingsverbod voor netbeheerders jegens groepsmaatschappijen. Zoals artikel 18 van de Elektriciteitswet 1998 en artikel 10c van de Gaswet aangeven, valt hieronder onder meer het leveren van goederen en diensten beneden de normale kostprijs. De DTe krijgt op grond van de bestaande artikelen 19b van de Elektriciteitswet 1998 en 35b van de Gaswet afschriften van alle overeenkomsten en kan bij overtreding van de diverse voorschriften sancties opleggen. Al met al bieden deze bepalingen voldoende mogelijkheden om het door de leden van de CDA-fractie gesignaleerde gevaar van kruissubsidie te voorkomen.

De genoemde artikelleden maken het verder mogelijk dat de netbeheerder zich in afspraken met andere tot de groep behorende rechtspersonen of vennootschappen aansprakelijk stelt voor schulden van die rechtspersonen of vennootschappen indien dat geschiedt om te voldoen aan voorwaarden in verband met de toepassing van wettelijke bepalingen. In de toelichting op deze bepaling (derde nota van wijziging, Kamerstukken II 2005/2006, 30 212, nr. 29) werd aangegeven dat hierbij onder meer kan worden gedacht aan rechtspersonen die deel uitmaken van fiscale eenheden voor de vennootschapsbelasting of de omzetbelasting. In de gevallen waarin één rechtspersoon binnen de groep alle fiscale verplichtingen van alle onderdelen vervult, zullen binnen die groep afspraken zijn gemaakt op welke wijze – intern- de betaalde belasting aan de betrokken onderdelen van de groep worden toegerekend en betaald casu quo verrekend. De rechtspersonen die deel uitmaken van een fiscale eenheid voor de vennootschapsbelasting zijn voorts van rechtswege hoofdelijk aansprakelijk voor de vennootschapsbelasting die door de fiscale eenheid is verschuldigd. Een soortgelijke regel geldt ten aanzien van de rechtspersonen die deel uitmaken van een fiscale eenheid voor de omzetbelasting (BTW); zij zijn hoofdelijk aansprakelijk voor de BTW die door die fiscale eenheid is verschuldigd en in bepaalde gevallen voor de BTW die is verschuldigd door rechtspersonen die daarvan deel uitmaakten. Het ontstaan van deze aansprakelijkheden staat niet in de weg aan de doelstellingen van dit wetsvoorstel.

Going concern zullen de diverse onderdelen van een groep het centraal door één van de onderdelen vervullen van de fiscale verplichtingen doorgaans onderling direct verrekenen. De realisatie van de aansprakelijkheden zal zich eerst voordoen bij betalingsproblemen met een langere looptijd en ook dan zullen de onderdelen van een groep in de praktijk onderling tot verrekening trachten over te gaan. Indien om welke redenen dan ook vorderingen niet direct voldaan kunnen worden, zal dat overigens steeds binnen een groep gebeuren die slechts beperkte activiteiten mag uitvoeren. Er ontstaan geen financiële verbanden met handelsactiviteiten of productieactiviteiten. Rechtspersonen die deze activiteiten uitvoeren kunnen immers geen deel uitmaken van de groep -en dus ook niet van een fiscale eenheid- waarin de netbeheerder zich bevindt. Ook overigens zijn de activiteiten die binnen de groep kunnen plaatsvinden beperkt, namelijk alleen infrastructurele of aanverwante activiteiten. De onderlinge schulden en vorderingen zullen daardoor steeds beperkt blijven tot een groep vennootschappen die zich bezighoudt met netbeheer of andere aanverwante activiteiten.

Een tweede voorbeeld dat in de toelichting werd genoemd was de aansprakelijkstelling voor rechtshandelingen voor groepsmaatschappijen als bedoeld in artikel 403 van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek. In dat artikel wordt bepaald dat een rechtspersoon is vrijgesteld van diverse jaarrekeningverplichtingen mits aan bepaalde voorwaarden is voldaan. Zo moeten de financiële gegevens van die rechtspersoon door een andere rechtspersoon zijn geconsolideerd in een geconsolideerde jaarrekening en

moet die andere rechtspersoon (in het algemeen de moedermaatschappij) schriftelijk hebben verklaard zich hoofdelijk aansprakelijk te stellen voor de uit rechtshandelingen van de rechtspersoon voortvloeiende schulden. Met andere woorden: het moet voor de toepasselijkheid van artikel 17, derde lid, onderdeel c, onder 3, Elektriciteitswet 1998 en de vergelijkbare bepaling in artikel 10b van de Gaswet, gaan om een situatie waarbij de netbeheerder zelf de moedermaatschappij is die een geconsolideerde jaarrekening opstelt (eventueel een zogenaamde deelconsolidatie). Hierbij is van belang dat de activiteiten van een groep waartoe een netbeheerder behoort, sterk worden beperkt door de bepaling dat binnen die groep alleen handelingen en activiteiten mogen worden verricht die betrekking hebben op of verband houden met infrastructurele voorzieningen of aanverwante activiteiten. Ook is van belang dat de mogelijkheden voor een netbeheerder met betrekking tot deelnemingen zeer beperkt zijn. Een rechtspersoon waarin een netbeheerder een deelneming heeft mag geen concurrentie treedt met anderen, op enkele uitzonderingen na met betrekking tot netbeheerstaken (artikel 17, eerste lid, Elektriciteitswet 1998 en artikel 33, tiende lid, Gaswet). Als al wordt gekozen voor een constructie waarbij de netbeheerder de moedermaatschappij wordt, zijn de consolidatiemogelijkheden, gelet op het vorenstaande, beperkt. Ook wordt eventuele aansprakelijkstelling nog gerelativeerd doordat een netbeheerder die een dochtermaatschappij heeft overwegende zeggenschap over de dochter kan uitoefenen en aldus vanuit de wettelijke taak van de netbeheerder sturing kan geven aan hetgeen waarvoor de aansprakelijkstelling geschiedt. Ten slotte zij opgemerkt dat financieel beheer van de netbeheerder in het algemeen een permanent aandachtspunt is. Op grond van het voorgestelde artikel 18a van de Elektriciteitswet 1998 onderscheidenlijk artikel 10c van de Gaswet zullen daaromtrent regels worden gesteld.

Ten slotte merk ik op dat de geboden mogelijkheden de netbeheerder en het netwerkbedrijf in staat stellen hun financiële structuur te optimaliseren. Gelet ook op de uiteenzetting hierboven acht ik de voorgestelde uitzondering op het verbod tot aansprakelijkstelling door de netbeheerder dan ook verantwoord.

De leden van de fracties van D66 en de OSF vroegen de regering nog eens uit te leggen dat met deze wet alle vormen van kruissubsidiëring zijn te voorkomen. Met splitsing wordt een structuurmaatregel genomen die ervoor zorgt dat alle banden tussen de netbeheerder en productie, handel en levering doorbroken wordt. In de huidige situatie is sprake van de integratie in één concern van netbeheerders en producenten, leveranciers en handelaren. Dit zorgt ervoor dat er geen sprake is van structureel onafhankelijke netbeheerders. Door de integratie in één concern vindt er altijd afstemming plaats tussen de concernonderdelen; dit is inherent aan de keuze om vennootschapsrechtelijk een groep te vormen. Deze afstemming brengt de onafhankelijkheid van de netbeheerder ten opzichte van producenten, leveranciers en handelaren in gevaar. De concernleiding zal er naar streven het gehele bedrijfsresultaat te maximaliseren. De concurrentieverstorende prikkels die volgen uit de integratie in één concern, leiden gemakkelijk tot kruissubsidies, uitwisseling van gegevens, bevoordeling en financiële voordelen. Hierdoor wordt de transparantie van de Nederlandse energiemarkt en het gelijke speelveld tussen marktpartijen ondermijnd. Vanwege het geïntegreerd zijn van de energiebedrijven is het moeilijk te achterhalen of en in welke mate er bijvoorbeeld kruissubsidiëring en uitwisseling van strategische informatie plaatsvinden. Splitsing zorgt ervoor dat het netbeheer geheel onafhankelijk is van productie, handel en levering zodat er geen ongewenste kruissubsidiëring tussen netbeheerders en daaraan gelieerde groepsmaatschappijen meer kan voorkomen.

In antwoord op de vraag van de leden van de fracties van D66 en de OSF of de netbeheerder na splitsing over voldoende financiële middelen beschikt, kan ik melden dat dit het geval zal zijn. Als gevolg van de in het wetsvoorstel opgenomen bepalingen omtrent de zogenaamde «vette» netbeheerder zal de netbeheerder zijn wettelijke taken zelf gaan uitvoeren en ook over voldoende financiële middelen moeten beschikken om dit te kunnen doen. Ook krijgt de netbeheerder de beschikking over het economische eigendom van het net als gevolg van de inwerkingtreding van de artikelen 10a van de Elektriciteitswet en 2c van de Gaswet en derhalve de beschikking over de financieringsbron. Bovendien kan de focus van het netwerkbedrijf puur en alleen gericht worden op het beheer van de netwerken en is de netbeheerder niet langer afhankelijk van de holding voor de financiering. Ook is herfinanciering van het netwerkbedrijf mogelijk, waarmee er voldoende financiële middelen kunnen worden aange-trokken tegen lage financieringslasten en zullen er lagere totale vermogenslasten ontstaan. Vermeld kan nog worden dat het wetsvoorstel de mogelijkheid schept (het in artikel I, Ja, voorgestelde artikel 18a en het in artikel II, Ja, voorgestelde artikel 10e) om om regels te stellen omtrent een goed financieel beheer van de netbeheerder. De DTe kan dan ook toezicht houden op bijvoorbeeld de kredietwaardigheid van de netbeheerder.

5. Eigendom van het net en van aandelen in de netbeheerder

De leden van de CDA-fractie informeerden of in de huidige wettelijke bepalingen een belemmering schuilt om vrijwillig tot splitsing over te gaan. Dat is niet het geval. De Elektriciteitswet 1998 noch de Gaswet bevat bepalingen waaruit zou voortvloeien dat alleen geïntegreerde energiebedrijven op de Nederlandse markt mogen opereren. De door de genoemde leden aangedragen voorbeelden bevestigden dat ook. Na splitsing kunnen de aandelen in het commerciële deel (productie, handel en levering) desgewenst worden verkocht. De genoemde wetten bevatten geen bepalingen die dat zouden kunnen verhinderen. De artikelen 93 van de Elektriciteitswet 1998 en 85 van de Gaswet bevatten regels omtrent de eigendom van een net of de aandelen in een netbeheerder. Op grond van het huidige vierde lid van die artikelen onthoudt de minister van Economische Zaken zijn instemming met een wijziging in de eigendom van het net of de aandelen in een netbeheerder indien dat ertoe zou leiden dat die eigendom buiten de kring komt van overheden die aandelen in een netbeheerder hebben. Bij ministeriële regeling kan een einddatum voor dat verbod worden bepaald. Over die regeling moet tevoren overleg worden gevoerd met de Tweede Kamer. Zolang een regeling als hier bedoeld niet is vastgesteld, geldt het verbod. Een en ander betekent dat de huidige geïntegreerde bedrijven thans uitsluitend kunnen worden verkocht (dat wil zeggen het commerciële deel) nadat de netten en de netbeheerder zijn afgesplitst. Zou bij ministeriële regeling een einddatum als hier bedoeld worden vastgesteld, dan wordt het derde lid van de genoemde artikelen van betekenis. Deze geeft de minister de bevoegdheid zijn instemming te onthouden indien de eigendom van het net of de aandelen in de netbeheerder buiten de kring van de overheid zouden komen. Deze discretionaire ruimte kan nader worden ingevuld bij voorbeeld met regels omtrent het toestaan van minderheidsprivatisering. Wat betreft de verhouding tussen de genoemde artikelen en het vrij verkeer van kapitaal, waarnaar de genoemde leden ook nog vroegen, kan worden verwezen naar de uiteenzetting die hieromtrent wordt gegeven in paragraaf 8 van deze memorie van antwoord naar aanleiding van een vraag van de PvdA-fractie.

De leden van de CDA-fractie vroegen of de positie van de overheids-aandeelhouders sterk genoeg is om de publieke taak uit te oefenen. In de

eerste plaats kan worden opgemerkt dat in de Elektriciteitswet 1998 en de Gaswet publieke taken en verplichtingen worden opgelegd aan (vooral) netbeheerders. De aandelen in deze netbeheerders worden (indirect) gehouden door overheden. Het is aan aandeelhouders zelf hoe zij hun belangen willen behartigen. De publieke aandeelhouders kunnen bij het beheren van hun belang uiteraard nog steeds bepaalde publieke belangen laten meewegen. Om een voorbeeld te geven: de publieke aandeelhouders zullen bijvoorbeeld risicovolle investeringen kunnen blokkeren, wanneer zij de indruk hebben dat daardoor een onverantwoord risico wordt genomen dat de dienstverlening door de netbeheerder in gevaar brengt. In een situatie na splitsing maakt de netbeheerder deel uit van een groep ondernemingen met een beperkte actieradius van activiteiten. Hierdoor wordt de afweging van de diverse belangen die binnen een concern spelen minder complex, hetgeen bijdraagt aan een scherpere behartiging vanuit de aandeelhouders van het publieke belang van een goed netbeheer. De leden van de CDA-fractie vroegen nog naar mijn mening over de structuurwetgeving in dit verband. Kenmerk van het structuurregime is dat een sterker accent ligt op zeggenschap van de raad van commissarissen in plaats van op de aandeelhouders. Wel is het mogelijk om de algemene vergadering van aandeelhouders (ava), naast de raad van commissarissen, statutaire goedkeuringbevoegdheden te geven voor bepaalde besluiten. Voorts is sinds 1 oktober 2004 de positie van de algemene vergadering van aandeelhouders in het structuurregime versterkt (wet van 9 juli 2004 tot wijziging van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek in verband met aanpassing van de structuurregeling, Stb. 2004, 370). Het gaat hierbij onder meer om benoemingsrecht van de ava van de raad van commissarissen, het recht de jaarrekening vast te stellen, en de mogelijkheid dat aan publiekrechtelijke aandeelhouders statutair de bevoegdheid kan worden toebedeeld om de bestuurders te benoemen, te schorsen en te ontslaan. Ik wijs er wel op dat het concrete ondernemingsbeleid wordt bepaald door het bestuur en de raad van commissarissen. Bevoegdheden van aandeelhouders zijn reactief van aard, zoals de goedkeuring van bepaalde besluiten. De publieke belangen die gemoeid zijn met netbeheer worden dan ook vooral behartigd langs de weg van de in en krachtens de Elektriciteitswet 1998 en de Gaswet vastgestelde publiekrechtelijke voorschriften.

De leden van de fractie van de PvdA vroegen naar de mening van de Minister van Economische Zaken over een verkoop van de aandelen in de landelijke beheerder van het hoogspanningsnet, TenneT. TenneT vervult een zeer belangrijke functie in de Nederlandse elektriciteitsmarkt. Voor een voldoende afdwingbaar onafhankelijk en kwalitatief goed netbeheer is naast een wet met publiekrechtelijke dwangmiddelen óók overheids-eigendom wenselijk, van het netwerk als zodanig en van de aandelen in de netbeheerder. Immers, vereist is dat bij wanbeheer de overheid onmiddellijk kan ingrijpen en dat snel en effectief een vervangende netbeheerder inzetbaar is. De wet voorziet weliswaar in de mogelijkheid van aanwijzing van een andere netbeheerder, doch de effectuering daarvan vereist een belangrijke privaatrechtelijke ingreep: de economische eigendom van het netwerk moet worden overgedragen aan de nieuwe beheerder. Ingeval van een volledig geprivatiseerd netwerkbedrijf zal een dergelijke overdracht gemakkelijk tot langdurige en kostbare geschillen kunnen leiden, hetgeen niet acceptabel is bij een elementair maatschappelijk belang als dat van een doelmatig en betrouwbaar functionerend energienetwerk. Ingeval van een netwerk dat niet alleen door publiekrechtelijke bevoegdheden maar aanvullend ook door overheids-eigendom wordt geborgd, zal dit belang dus sterker beschermd zijn. In artikel 93a van de Elektriciteitswet 1998 is overigens bepaald dat de aandelen van de netbeheerder van het landelijk hoogspanningsnet direct of indirect

berusten bij de Nederlandse Staat. Een verkoop kan dan alleen door een wetswijziging.

De leden van de PvdA-fractie vroegen voorts hoe de regering de verkoop van de distributienetten door de huidige aandeelhouders (provincies en gemeenten), welke twee jaar na ingang van de wet mogelijk wordt, ook op langere termijn denkt te voorkomen. Deze stelling berust op een misverstand. In het wetsvoorstel is een breed door de Tweede Kamer gesteund amendement opgenomen als gevolg waarvan instemming met een wijziging in de eigendom van de netten wordt onthouden als die wijziging tot gevolg zou hebben dat een natuurlijke persoon of rechtspersoon buiten de kring van de overheid rechten op een net zou krijgen (Kamerstukken II 2005/2006, 30 212, nr. 45, artikel 93, derde lid, Elektriciteitswet 1998 en artikel 85, derde lid, van de Gaswet).

De leden van de PvdA-fractie vroegen de regering om aan te geven welke aandeelhouders in 2000 hun aandelen wensten te privatiseren en welke aandeelhouders dat nu in 2006 nog wensen. In 2000 was de discussie omtrent privatisering al aan de gang. Destijds werden ter uitvoering van de motie Crone c.s. (Kamerstukken II 2000/2001, 27 250, nr. 38) de zogenaamde Beleidsregels privatisering energiedistributiebedrijven vastgesteld. Deze regels stonden gedeeltelijke privatisering van de regionale energiebedrijven toe. Vanuit de sector kwamen ook signalen dat bedrijven zich aan het oriënteren waren om de netwerken (gedeeltelijk) en de commerciële activiteiten te verkopen. Onder andere NRE, Intergas, Obragas en Remu waren nadrukkelijk op zoek naar kopers. Er was ook grote interesse van het Spaanse bedrijf Endesa in Nederlandse energiebedrijven. Concreet hebben de bedrijven Haarlemmermeer en Obragas (gedeeltelijk) gebruik gemaakt van de mogelijkheid tot gedeeltelijke privatisering. In 2001 zijn de beleidsregels ingetrokken. Er is geen exact overzicht beschikbaar van de bedrijven die wel of niet wilden privatiseren in die periode. Wel is duidelijk dat er een wens tot privatisering was en nog steeds is bij (bepaalde) bedrijven, ook in 2006. Recentelijk is een aantal verkopen bekend geworden, waarmee een aantal gemeenten aangeeft hun aandelen in de commerciële activiteiten te willen vervreemden. Zo hebben de aandeelhouders van Rendo (o.a. Gemeente Hoogeveen) en Cogas (o.a. de gemeenten Almelo en Hardenberg als aandeelhouders), twee kleine geïntegreerde energiebedrijven, onlangs ingestemd met de verkoop van de commerciële delen aan Electrabel. Ook energiebedrijf Westland (o.a. gemeente Westland) is op zoek naar een koper voor de commerciële activiteiten. Daarnaast beziet Eneco de mogelijkheid om de resterende aandelen in het energiebedrijf ONS (Gemeente Schiedam) over te nemen. De provincies Friesland en Noord-Holland zijn in onderhandeling over de overname van de Friese aandelen in Nuon (13%) door de provincie Noord-Holland (10%). Het belang van de provincie Noord-Holland in Nuon zou daarmee uitkomen op 23%.

Recentelijk zijn in het kader van de uitvoering van een tweetal aangenomen moties tijdens de behandeling van dit wetsvoorstel in de Tweede Kamer (Kamerstukken II 2005/2006, 30 212, nr. 34 en nr. 35) gesprekken gevoerd met vertegenwoordigers van aandeelhouders in de Nederlandse energiebedrijven. Over de bevindingen uit de gesprekken is op 21 september 2006 een brief aan de Tweede Kamer gestuurd. Uit de gesprekken blijkt dat er geen eenduidig antwoord valt te geven op de vraag welke aandeelhouders op korte termijn een wens tot privatiseren hebben. Meest uitgesproken op dit punt zijn de gemeenten Rotterdam, Den Haag en Dordrecht, aandeelhouders in Eneco en de provincie Friesland, aandeelhouder in Nuon. Een ander deel van de aandeelhouders heeft aangegeven vooralsnog geen wens te hebben tot verkoop, maar sluit niet uit dat op termijn alsnog de wens bestaat voor privatisering van de commerciële delen of van het geïntegreerde energiebedrijf (dus inclusief de netten). Overigens kunnen de aandeelhouders uiteraard alleen

uitspraken doen voor hun eigen zittingsperiode.

De leden van de fractie van de PvdA wilden naar aanleiding van uitlatingen van mijn ambtsvoorganger in debatten in de Tweede Kamer weten of de wet toestaat dat vanaf 1 januari 2007 de energiebedrijven integraal geprivatiseerd kunnen worden. Deze leden wezen er terecht op dat de Elektriciteitswet 1998 en de Gaswet privatisering van geïntegreerde bedrijven niet toestaan. Dat is zowel op grond van de huidige tekst als na aanvaarding van dit wetsvoorstel het geval. Mijn ambtsvoorganger heeft tijdens de mondelinge behandeling van het wetsvoorstel op 13 april jl. opgemerkt dat er na 1 januari (2007) geen instrumenten meer zijn om de verkoop van geïntegreerde bedrijven te voorkomen. Hij ging er hierbij van uit dat op dat tijdstip het wetsvoorstel tot wet zou zijn verheven en in werking getreden. In die situatie zou er geen wettelijke belemmering meer zijn tot privatisering van het commerciële deel van de energiebedrijven. Gemeenten en provincies kunnen zelfstandig besluiten hun aandelen in de commerciële delen te vervreemden.

Door de leden van de PvdA-fractie werd ook gevraagd naar de einddatum van het privatiseringsverbod. (Minderheids-) privatisering van de aandelen in een netbeheerder of van de eigendom van het net is op grond van de huidige wettekst inderdaad alleen mogelijk indien een ministeriële regeling daaromtrent zou worden vastgesteld. Na aanvaarding van het wetsvoorstel is door aanvaarding van het amendement Hessels c.s. (Kamerstukken II 2005/2006, 30 212, nr. 45) privatisering van het net in het geheel niet mogelijk en (minderheids-) privatisering van rechten op aandelen in een netbeheerder alleen indien zulks bij algemene maatregel van bestuur zou worden geregeld, een en ander met inachtneming van bestaande CBL-contracten. Voor die amvb geldt een zogeheten «zware» voorhangprocedure, dat wil zeggen dat het ontwerp aan de beide kamers der Staten-Generaal wordt voorgelegd en door een der kamers (of een vijfde van het grondwettelijk aantal leden) bepaald kan worden dat het onderwerp bij wet moet worden geregeld.

De leden van de PvdA-fractie vroegen hoe privatisering van de netten zich verhoudt tot de CBL-contracten en of dit überhaupt wel mogelijk is. Het gaat hier om de vraag of de CBL-contracten *zelf* aan privatisering in de weg staan. Dat is niet het geval. Het typische CBL-contract staat privatisering in beginsel toe. Wel zal de investeerder waarschijnlijk op basis van het CBL-contract bepaalde kredietwaardigheidseisen kunnen stellen aan zijn nieuwe wederpartij. Dit geldt zowel voor CBL's ten aanzien van netten als ten aanzien van elektriciteitscentrales. De huidige contractant van de investeerder is het energiebedrijf dat volledig in handen is van publieke aandeelhouders. Mede daardoor heeft het een hoge kredietwaardigheidsbeoordeling. Ingeval van privatisering wordt de investeerder geconfronteerd met een private contractant die niet vanzelfsprekend een even hoge kredietwaardigheidsbeoordeling heeft als het energiebedrijf. Het is aanneemelijk dat met het oog hierop het CBL-contract vereist dat onder omstandigheden in geval van privatisering aanvullende zekerheden worden gesteld. Zolang de rechten van de investeerder na privatisering worden gewaarborgd, zal er vanuit het oogpunt van het CBL-contract in beginsel geen privatiseringsbelemmering zijn. Voor de volledigheid wordt nog opgemerkt dat het onder het typische CBL-contract mogelijk moet zijn dat de investeerder, indien hij daar op basis van het CBL-contract toe gerechtigd is, zelf het net onder zich kan nemen en daarvoor een netbeheerder aan kan wijzen waarvan de aandelen in zijn handen zijn. Zoals is vermeld in de nota naar aanleiding van het nader verslag van 7 april 2006 (Kamerstukken II 2005/2006, 30 212, nr. 20), staat de huidige wetgeving een privatisering de facto niet toe. In de genoemde nota is aangegeven dat dit privatiseringsverbod de facto niet van toepassing dient te zijn voor zover dat vereist is om de rechten te respecteren die investeerders uit hoofde

van de CBL's op netwerken hebben verkregen. Bij de invoering van de Wijziging Elektriciteitswet 1998 en Gaswet in verband met implementatie en aanscherping toezicht netbeheer (I&I-wet) is overgangsrecht opgenomen om te voorkomen dat dit de facto verbod een probleem op zou leveren voor de CBL's. Deze overgangsregelingen zijn in het wetsvoorstel verduidelijkt en uitgebreid om de zorgen van de energiebedrijven op dit punt zoveel mogelijk weg te nemen. Artikel VIC maakt het een investeerder (en diens rechtsopvolger) mogelijk om, indien hij daartoe gerechtigd is, het net onder zich te nemen en daarvoor een netbeheerder aan te wijzen waarvan de aandelen in eigen handen zijn. Dit is de privatiseringsmogelijkheid waar de CBL's op zien.

De leden van de SP-fractie stelden voor om af te stappen van het voornemen tot splitsing en de te kiezen voor handhaving van de huidige bedrijven met een daaraan gekoppeld verbod op privatisering. In tegenstelling tot wat de leden van deze fractie aangaven loopt het huidige privatiseringsverbod niet af op 31 december 2006. Zoals in antwoord op een vraag van de leden van de CDA-fractie in deze paragraaf is uiteengezet, blijft in de huidige situatie blijft het privatiseringsverbod onverkort van kracht. Het argument dat er meer tijd nodig is om alle consequenties van de splitsing te overzien, is naar de mening van de regering niet steekhoudend. Er heeft een zorgvuldig en uitvoerig parlementair debat in de Tweede Kamer plaatsgevonden waarbij alle consequenties van splitsing in kaart zijn gebracht. Het vaststellen van het voorlopig verslag duidt er ook op dat er van de kant van de Eerste Kamer ook geen bezwaren bestaan tegen voortzetting van dit debat.

Zoals ook in paragraaf 3 van deze memorie van antwoord is gemotiveerd vormen ontwikkelingen op de internationale energiemarkt geen reden om het wetsvoorstel niet te behandelen.

De leden van de fracties van D66 en de OSF vroegen of er geen sprake is van falen van de aandeelhouders aangezien de minister aangeeft dat er nog onvoldoende sprake is van transparantie en vroegen of een actief aandeelhouderschap geen alternatief is voor deze splitsing. Het is niet de verantwoordelijkheid van de aandeelhouders om voldoende transparantie en de structurele onafhankelijkheid van het netbeheer te waarborgen. Actief aandeelhouderschap is dus geen alternatief voor splitsing.

De leden van de fractie van D66 en van de OSF-fractie merkten op dat het wetsvoorstel het mogelijk maakt dat na een mogelijke privatisering van de netwerken een bedrijf, groep of persoon een aandeel neemt in zowel een energieleverancier als een netbeheerder. Zij vroegen waarom dat niet wordt verboden. De zogenaamde splitsingsbepaling (de voorgestelde artikelen 10 van de Elektriciteitswet 1998 en 2c van de Gaswet) houdt twee elementen in: een verbod voor een netbeheerder om deel uit te maken van een groep waarin ook productie, handel of levering van elektriciteit of gas plaatsvindt, en een verbod voor «leden» van een groep waarin netbeheer plaatsvindt en «leden» van een groep waarin productie, handel of levering plaatsvindt, over en weer aandelen in «leden» van de andere groep te houden. Hiermee wordt iedere vorm van aansturing waarbij belangenvermenging van netbeheer enerzijds en productie, handel en levering plaatsvindt, voorkomen en een onafhankelijk en transparant netbeheer bereikt. Een verbod, inhoudende dat het een ieder verboden is (ook als geldbelegging) een of meer aandelen in een netbeheerder te bezitten zowel als een of meer aandelen in een energieproductie-, handels- of leveringsbedrijf, is niet nodig en zou dus ook niet proportioneel zijn. Daar komt bij dat een dergelijk verbod in een situatie waarin privatisering mogelijk zou zijn, en met name bij een beursnotering van bijvoorbeeld een productie- handels- of leveringsbedrijf waarbij de aandelen aan toonder luiden, uitermate lastig zou zijn te handhaven. Het houden

van aandelen in een netbeheerder enerzijds en een energieproductie-, handels- of leveringsbedrijf anderzijds vindt echter zijn begrenzing in situaties die kunnen leiden tot enige vorm van zeggenschap.

De leden van de SGP-fractie en van de fractie van de ChristenUnie vroegen zich af hoe de CBL's op netwerken zich verhouden tot het privatiseringsverbod. Bij CBL-contracten verhuurt de eigenaar, het energiebedrijf, het netwerk op basis van een headlease voor een lange termijn aan een investeerder. De investeerder verhuurt het netwerk vervolgens voor een aanmerkelijk kortere periode terug aan het energiebedrijf (lease). Hierdoor geniet de investeerder bepaalde financiële voordelen die gedeeld worden met het energiebedrijf. Aan het eind van de lease heeft het energiebedrijf de mogelijkheid om de rechten onder de headlease tegen een vooraf afgesproken prijs terug te kopen (de zgn. koopoptie). Voorgaande constructie leidt naar Nederlands recht niet tot een juridische eigendomsoverdracht van het net aan de investeerder; wel wordt het netwerk bezwaard met zekerheidsrechten. Zoals reeds aangegeven in de brief van 5 februari 2001 aan de Tweede Kamer (Kamerstukken II 2005/2006, 30 212, nr. 10) beoogt artikel 93, derde lid, Elektriciteitswet 1998 onderscheidenlijk artikel 85, derde lid, Gaswet geen onderscheid te maken tussen vervreemding van juridische eigendom of wijziging van economische eigendom; het instemmingsvereiste van de genoemde artikelen beoogt aan te knopen bij iedere materiële wijziging in de zeggenschapsstructuur binnen de netbeheerder die afbreuk doet aan de onafhankelijke uitvoering van taken zoals die bij wet aan netbeheerder zijn opgedragen. Daarop voortbordurend is in eerdergenoemde brief aangegeven dat een redelijke uitleg van het instemmingsvereiste met zich meebrengt dat deze niet ziet op de vestiging van een *sale and lease back* constructie, maar alleen op de situatie dat de investeerder overweegt de sub-lease te beëindigen dan wel hij voornemens is tot uitwinning over te gaan van de op het net gevestigde zekerheidsrechten. De energiebedrijven zijn dan ook de juridische eigenaren (gebleven). Deze energiebedrijven zijn in publieke handen en daarmee de netten dus indirect ook. Het in de artikelen VI tot en met VIC opgenomen overgangsrecht beoogt de rechten van de investeerders te respecteren. In de nota naar aanleiding van het nader verslag van 7 april 2006 is aangegeven hoe de artikelen 93 Elektriciteitswet 1998 en 85 Gaswet als gevolg van diverse wetswijzigingen op dit moment een privatiseringsverbod inhouden. Ten tijde van het aangaan van de CBL's – tussen 1998 en 2002 – was een dergelijk verbod geen onderdeel van de wet. Om die reden is in het wetsvoorstel overgangsrecht opgenomen dat de rechten van de investeerders op dit punt respecteert. Ik verwijs hiervoor naar hetgeen is geantwoord op een desbetreffende vraag van de leden van de CDA-fractie in paragraaf 6.2. Tot slot is gevraagd naar de koopoptie en het waarborgen van de uitoefening ervan. Bij de beantwoording van een vraag van de leden van de PvdA-fractie eveneens in paragraaf 6.2 heb ik in reactie op het juridisch advies aan de Tweede Kamer reeds aangegeven waarom het opnemen van een wettelijke koopplicht van de energiebedrijven zeer waarschijnlijk leidt tot omvangrijke schadeclaims en langdurige procedures. Het is van belang voor de Amerikaanse investeerder dat het energiebedrijf in staat is, zowel economisch als juridisch, om de koopoptie niet uit te oefenen, mocht het energiebedrijf daar te zijner tijd toe besluiten. Daarom is in artikel VIC, derde lid, ook bepaald dat de Minister van Economische Zaken tijdig voorafgaand aan de besluitvorming wordt geïnformeerd. Hij kan dan in overleg treden met het betrokken energiebedrijf, opdat gezamenlijk naar een binnen de geldende regelgeving passende oplossing kan worden gezocht. Er kunnen allerlei redenen zijn voor het niet (kunnen) uitoefenen van de koopoptie, maar er kan mijns inziens van worden uitgegaan dat het betrokken energiebedrijf openstaat voor dat overleg, aangezien het gaat om de beschikbaarheid van een essentieel bedrijfsonderdeel. Het duurt overigens nog geruime

tijd voordat de koopopties actueel worden. Ingevolge de CBL-contracten kunnen zij pas na 20–25 jaar na sluiting van de CBL-contracten uitgeoefend worden.

6. Financiële gevolgen

6.1. Algemeen

De leden van de PvdA-fractie wilden weten hoe de regering honorering van aanspraken op nadeelcompensatie als gevolg van gedwongen splitsing denkt te voorkomen. Bij de voorbereiding van het wetsvoorstel is nadrukkelijk aandacht besteed aan de financiële gevolgen van het wetsvoorstel. In paragraaf 5 van de memorie van toelichting is uitvoerig ingegaan op de financiële gevolgen van splitsing voor de diverse betrokken partijen. In paragraaf 5.7, samenvatting en conclusies, is aandacht besteed aan de vraag of er aanleiding zou kunnen bestaan voor een compensatieregeling. Hiervoor moet aan twee voorwaarden worden voldaan: is er sprake van schade buiten het maatschappelijke of normale bedrijfsrisico en wordt een beperkte groep (binnen de referentiegroep die in vergelijkbare omstandigheden verkeert, in casu de geïntegreerde energiebedrijven) bijzonder door deze schade wordt getroffen. De conclusie was dat er geen gevallen waren waarin aan deze beide criteria werd voldaan. Derhalve was er geen aanleiding voor een compensatieregeling. In paragraaf 5.3 van de nota naar aanleiding van het verslag is nog eens specifiek ingegaan op de kosten en risico's van CBL's in het licht van de aan de orde zijnde vraag. De eerder getrokken conclusie werd in paragraaf 5.7 van de nota naar aanleiding van het verslag nog eens bevestigd. In dit verband dient er nog op te worden gewezen dat de nodige aanvullingen zijn gedaan in het overgangsrecht voor CBL's (artikelen V tot en met VID) ten einde eventuele financiële risico's zoveel mogelijk te beperken.

De leden van de PvdA-fractie vroegen om een reactie op de stelling dat de belastingbetaler uiteindelijk opdraait voor de kosten van de splitsing. In antwoord op deze vraag wordt opgemerkt dat ten eerste niet alle kosten worden veroorzaakt door het groepsverbod. Zoals onder andere de kosten-batenanalyse die door SEO is uitgevoerd aantoont, zijn ongeveer 80% van de kosten het gevolg van het creëren van een zelfstandige «vette» netbeheerder die zelf zijn wettelijke taken uitvoert. Ook bij niet splitsen zullen deze kosten moeten worden gemaakt. Slechts circa 20% van de te verwachten reorganisatiekosten zijn het gevolg van het groepsverbod. Ten tweede is niet zeker of genoemde reorganisatiekosten ook daadwerkelijk gemaakt zullen worden. De reeds vrijwillig gesplitste energiebedrijven zoals NRE en Intergas herkennen zich er niet in. Momenteel wordt met behulp van externe adviseurs gewerkt aan de ministeriële regeling omtrent de inrichting van het splitsingsplan (artikel (IXB)). In dat plan moet worden aangegeven op welke wijze zij gaan voldoen aan de verboden inzake kostendoorberekening. De kans dat de energiebedrijven deze kosten gaan afwentelen op de afnemers is sowieso klein. Immers, het wetsvoorstel zal leiden tot kostengeoriënteerde transporttarieven en transparante, vergelijkbare prijsvorming voor productie-, leverings- en handelsactiviteiten. Door splitsing krijgt de DTe scherp zicht op de investerings-, financierings- en operationele activiteiten rondom de netwerken. Hij kan hierdoor effectief tariefregulering toepassen en daarmee voorkomen dat extra kosten worden doorberekend aan de afnemers. Daarnaast krijgen afnemers als gevolg van de liberalisering de mogelijkheid om over te stappen naar een leverancier die deze kosten niet hoeft te maken omdat deze reeds voldoet aan de eisen die in dit wetsvoorstel zijn vastgelegd. Het thans nog met netbeheer geïntegreerde productie-, leverings- of handelsbedrijf zal zijn kostenniveau na herstructurering op eigen kracht moeten rechtvaardigen en de prijzen zullen hier

een weerspiegeling van zijn. Immers, in een geliberaliseerde markt wordt de prijs niet door kosten bepaald, maar door de markt. Het is daarom niet aannemelijk dat splitsingskosten in de prijs kunnen worden verwerkt zonder daarmee uit de markt te worden geprijsd. Klanten kunnen namelijk overstappen naar een leverancier die deze kosten niet heeft of niet in de prijs verwerkt. De extra kosten zullen dan ook direct ten laste van het resultaat komen en daarmee van het vermogen van de energiebedrijven. De stelling van de leden van de PvdA-fractie dat door een lagere dividenduitkering en een lagere aandeelhouderswaarde de publieke aandeelhouder, en daarmee de burger, opdraait voor de kosten is in theorie juist. Echter de aandeelhouders kunnen ervoor kiezen de dividendum uitkering op peil te houden. Hierdoor komen de kosten uitsluitend ten laste van het vermogen en daarmee de aandeelhouderswaarde van de energiebedrijven. Bij NRE is gebleken dat splitsing aandeelhouderswaarde creëert. Hiermee worden de kosten van splitsing gecompenseerd. De leden van de PvdA-fractie vroegen of het redelijk is dat de bestaande energieproducenten/netbeheerders de kosten van splitsing moeten dragen. Het doorberekeningsverbod van de – kort gezegd – splitsingskosten komt niet in strijd met het beginsel van gelijkheid voor publieke lasten. Het enkele feit dat het uitvoeren van een wettelijke plicht voor een burger of bedrijf kosten met zich meebrengt, betekent nog niet dat daarvoor nadeelscompensatie geboden moet worden. Die plicht bestaat slechts indien het ongeschreven rechtsbeginsel «égalité devant les charges publiques» (gelijkheid voor publieke lasten) dit eist. Kort gezegd houdt dit beginsel in dat door een overheidsmaatregel ter behartiging van het algemeen belang veroorzaakte onevenredige schade – dat wil zeggen buiten het normaal maatschappelijk risico of het normaal bedrijfsrisico vallende en op een beperkte groep burgers of bedrijven drukkende schade – niet voor rekening van die burgers of bedrijven behoort te blijven, maar gelijkmatig over de gemeenschap moet worden verdeeld (o.a. HR 20 juni 2003, JB 2003, 223, Harrida). Om te beoordelen of het doorberekeningsverbod voor de energiebedrijven strijd oplevert met het égalité-beginsel, moet worden gezien of er binnen de groep van energiebedrijven waarop het wetsvoorstel van toepassing is, de referentiegroep, een subgroep is te onderscheiden die in vergelijking met de referentiegroep door het verbod de kosten van de splitsing door te berekenen onevenredig zwaar wordt getroffen. Een dergelijke subgroep valt niet aan te identificeren en dus is er geen sprake van een verplichting tot nadeelscompensatie.

In antwoord op de vraag van de leden van de PvdA-fractie aan de regering om een reactie te geven op de uitkomsten van het SEO-rapport en in welke mate zij deze onderschrijft, wordt als volgt gereageerd. Het rapport van SEO, waar in de vraag aan wordt gerefereerd, is een van de vele onderzoeken die zijn gedaan naar de kosten en baten van splitsing. De kosten-batenanalyse die door SEO – in opdracht van Eneco – is uitgevoerd biedt een gedetailleerd overzicht van de kosten en baten van verschillende beleidsalternatieven. Het rapport sluit op veel punten aan bij de analyses van het CPB, zoals het CPB zelf ook aangeeft in zijn reactie op het SEO rapport. In grote lijnen kan ik mij dan ook vinden in de analyse van SEO. Het SEO-rapport toont eens te meer aan dat het grootste deel van de kosten van het wetsvoorstel (80%) voortkomt uit het creëren van een vette netbeheerder. Bovendien blijkt uit het SEO-rapport dat van alle scenario's waarin een vette netbeheerder wordt gecreëerd de scenario's met een eigendomssplitsing het beste uit de kosten-batenanalyse komen. Met de conclusie van SEO dat de kosten van het wetsvoorstel groter zijn dan de baten ben ik het niet eens. Met name wat betreft de inschatting van de structurele reorganisatiekosten van het wetsvoorstel kan de mening van SEO niet worden onderschreven. SEO zegt zich in het waarschijnlijke scenario te baseren op «de kostenschatting van de minister» (p. 52) van 150 miljoen euro per jaar. SEO gaat er echter vanuit dat deze

kosten zich tot in lengte van jaren zullen voordoen. In de brief van mijn ambtsvoorganger aan de Tweede Kamer (Kamerstukken II 2005/2006, 30 212, nr. 18) is echter vermeld dat de structurele kosten naar verwachting 150 miljoen euro zullen bedragen gedurende, maar alleen de eerste vijf jaar na de splitsing. De Commissie Kist heeft aangegeven dat deze inschatting van de structurele reorganisatiekosten steun vindt in het vele onderzoeksmateriaal dat er op dit punt bestaat. Ook het CPB gaat in zijn analyse uit van lagere structurele reorganisatiekosten. Wanneer met deze schatting van de structurele reorganisatiekosten wordt gerekend, overtreffen de baten van het wetsvoorstel de kosten.

De leden van de PvdA-fractie vroegen om te reageren op de reactie van het CPB op het SEO-rapport, en op de vraag in hoeverre de CPB-conclusie omtrent het welvaartseffect strookt met de conclusie van de minister. De reactie van het CPB op het SEO-rapport geeft afdoende antwoord op de vragen die in dat rapport worden gesteld over de CPB-analyse. Zoals in de reactie van het CPB wordt aangegeven, zijn de analyses niet tegenstrijdig. Op hoofdlijnen stemmen deze overeen, en op veel punten vullen ze elkaar aan. Alleen op het punt van de structurele reorganisatiekosten lopen de schattingen van SEO en het CPB uiteen. In de CPB notitie van 20 maart 2006 stelt het CPB dat de netto-welvaartseffecten van eigendomssplitsing mogelijk kunnen oplopen tot een miljard euro wanneer decentrale opwekking belangrijk wordt (p.5). Hierbij tekent het CPB in zijn reactie op het SEO-rapport aan dat bij een gelijkblijvend belang van decentrale opwekking het welvaartseffect neutraal is. In dezelfde notitie schrijft het CPB ook dat wanneer rekening wordt gehouden met de baten van privatisering de baten van eigendomssplitsing kunnen oplopen tot 1,5 miljard euro. Dit effect is wederom inclusief een grotere rol voor decentrale opwekking. Wanneer ook in dit scenario wordt uitgegaan van een gelijkblijvende rol van decentrale opwekking, blijft er sprake van een positief welvaartseffect. Ook in het rapport van SEO wordt overigens rekening gehouden met de baten van privatisering.

De leden van de PvdA-fractie informeerden naar maatregelen die het belang van verdeelde elektriciteitsopwekking (kleiner productie-eenheden, dichter bij de afnemer) vergroten en de mogelijke voordelen van de splitsingswet optimaal benut. Van oudsher wordt in de regelgeving uitgegaan van centraal opgewekte elektriciteit. Om een transitie aan te kunnen naar een mix van centraal en decentraal opgewekte stroom, is het nodig de regelgeving aan te passen. Zo wordt de invoering van een nieuw elektriciteitstransporttarief voorbereid (het zgn. capaciteitstarief), waarbij de netbeheerder geen risico loopt dat het net niet meer bekostigd kan worden als decentrale opwekking een grote vlucht neemt. Een capaciteitstarief zonder aanvullend beleid heeft tot gevolg dat voor de consument de vaste kosten van energie toenemen, en de variabele afnemen. Dit is negatief voor energiebesparende maatregelen zoals decentrale opwekking. Met invoering van het capaciteitstarief is het van belang om de prikkel tot energiebesparing in stand te houden. Daarom wordt bij het capaciteitstarief een aanpassing voorzien van de manier waarop energiebelasting wordt berekend. Een ander belangrijk initiatief voor decentrale opwekking is de invoering van een «slimme» energiemeter, die meer gegevens op een snellere manier verzamelt. Zo kan bijvoorbeeld apart de decentraal opgewekte elektriciteit worden gemeten, wat nodig is voor bijvoorbeeld correcte facturering van decentrale opwekking. Noodzakelijke regelgeving voor deze nieuwe generatie meters wordt op dit moment voorbereid. Met betrekking tot splitsing en decentrale opwekking kan een opmerking worden gemaakt over netbeheer en het elektriciteitsproductiepark. Een netbeheerder die geen economische relatie heeft met een elektriciteitsproducent en waarvan de kostendekking van zijn net gegarandeerd is via een capaciteitstarief, zal de opbouw van het productiepark, zoals de

verhouding centraal/decentraal, niet willen sturen omdat belangen van de holding, die bijvoorbeeld grootschalige centrale opwekking bezit, geen rol meer spelen bij het transport over de netten. De belangen van de netbeheerder zijn geheel los van de holding. In die zin zal een beweging naar meer decentrale opwekking beter gefaciliteerd worden met een volledige afgesplitste netbeheerder.

Over de aanbevelingen van de Commissie Kist kan het volgende worden opgemerkt. De eerste aanbeveling van de Commissie was om de termijn waarin de eigendomssplitsing uitgevoerd moet worden te verruimen. In de tweede nota van wijziging, onderdelen B, E en G, is dat gedaan. De tweede aanbeveling was aanvullende regelgeving om te voorkomen dat de kosten van eigendomssplitsing werden afgewenteld op de consument. In de tweede nota van wijziging is de termijn van niet mogen doorberekenen verlengd, in onderdeel F. In de derde nota van wijziging is in onderdeel G het verbod om reorganisatiekosten door te berekenen uitgebreid naar een verbod om kosten door te berekenen naar aanleiding van het amendement Hessels/ Crone (Kamerstukken II 2005/ 2006, 30 212, nr. 27). Wat de overige twee aanbevelingen betreft, een goede governance-structuur voor de netwerkbedrijven en aandacht voor regulerings- en mededingingsbeleid kan worden opgemerkt dat daaraan aandacht wordt gegeven. Zo zal bijvoorbeeld de mogelijkheid worden benut om bij algemene maatregel van bestuur regels te stellen voor financieel beheer bij de netbeheerder en doet de NMa een onderzoek naar ongewenste (grensoverschrijdende) marktmacht.

In antwoord op de vraag van de leden van de PvdA-fractie naar de plannen van de regering ten aanzien van de verschillende conclusies uit de rapportages van de Commissie Kist en SEO kan het volgende worden opgemerkt. De validatie heeft plaatsgehad naar aanleiding van een breed gedragen verzoek vanuit de Tweede Kamer. De samenstelling van de commissie is ook voor akkoord voorgelegd aan de Vaste Commissie voor Economische Zaken van die Kamer. Wat de inhoud van het rapport betreft: de mening van de leden van de PvdA-fractie dat het rapport van de Commissie Kist grote lacunes en onzekerheden bevat, wordt door mij niet gedeeld. Het rapport van de Commissie Kist geeft een helder en compleet beeld van de mogelijke gevolgen het wetsvoorstel en heeft de eerder getrokken conclusies hierover getoetst. De Commissie heeft daarbij in haar rapport aangegeven dat zij zich een «volledig beeld heeft kunnen vormen» (p.3) van de problematiek. Het rapport, uitgevoerd op verzoek van de Tweede Kamer, is het sluitstuk van een groot aantal onderzoeken naar de kosten en baten van splitsing. Het rapport is ook uitvoerig onderwerp van gesprek geweest bij de parlementaire behandeling van het wetsvoorstel in de Tweede Kamer. Mede op basis van dit rapport heeft een groot aantal Tweede Kamer-fracties voor het wetsvoorstel gestemd.

Naar aanleiding van de vraag van de leden van de PvdA-fractie welke faciliterende maatregelen de regering treft om de maatschappelijke kosten van het wetsvoorstel zo klein mogelijk te houden en de baten zo groot mogelijk, kan het volgende worden gemeld. Onder de maatschappelijke kosten van splitsen rekent het CPB de eenmalige transactiekosten, de kosten van het verliezen van synergie. Om de eenmalige transactiekosten van splitsen zo klein mogelijk te houden zijn in het wetsvoorstel bepalingen opgenomen waarmee bijvoorbeeld eventuele kosten verbonden aan afgesloten CBL-contracten zoveel mogelijk worden teruggebracht. Daarnaast worden de energiebedrijven nadrukkelijk vrij gelaten om zelf te bepalen op welke wijze zij tegen zo gering mogelijk kosten aan het wetsvoorstel kunnen voldoen. Het maakt namelijk een groot kosten verschil of energiebedrijven ervoor zullen kiezen om activa (de netten) waarop CBL-contracten zijn afgesloten binnen de huidige holding te laten of deze netten erbuiten te plaatsen. Indien de netten binnen de huidige holding

blijven, treden er immers geen CBL-problemen op. Het verloren gaan van synergievoordelen is een gewenst effect van het wetsvoorstel. Immers, nieuwkomers in de markt kennen deze voordelen niet. Splitsing sluit voorts kruissubsidie dan wel kruisfinanciering binnen het geïntegreerde energiebedrijf tussen de gereguleerde activiteiten en de commerciële activiteiten uit. Onder de maatschappelijke baten van splitsen rekent het CPB de betere prestaties van netwerkbedrijven, een efficiëntere regulering, een effectievere concurrentie in het geliberaliseerde deel van de sector en tot slot de mogelijkheid commerciële activiteiten te privatiseren. Om deze baten verder te vergroten probeert de regering het algemeen ondernemingsklimaat in Nederland verder te verbeteren zodat de gesplitste bedrijven hier volop van kunnen profiteren.

De leden van de fractie van GroenLinks wilden weten hoe kan worden gegarandeerd dat de kosten van de splitsing op generlei wijze wordt afgewenteld op de consument. In antwoord hierop wordt verwezen naar artikel IXA van het wetsvoorstel waarin een kostendoorberekeningsverbod is opgenomen. Dit verbod heeft zowel betrekking op het doorberekenen van CBL-gerelateerde kosten als op het doorberekenen van alle kosten die verbonden zijn met het uitvoeren van een splitsingsplan. Concreet betekent dit dat CBL-gerelateerde kosten noch incidentele noch structurele kosten mogen worden doorberekend in de tarieven. Bovendien moeten de energiebedrijven in het splitsingsplan aangeven hoe de toebedeling van de vermogensbestanddelen bijdraagt aan een beheerste tariefontwikkeling voor afnemers van elektriciteit, gas en warmte. De structurele en incidentele kosten van splitsing mogen vijf jaar niet doorberekend worden. Ten aanzien van de CBL-gerelateerde kosten geldt een dergelijke beperking in tijd niet; deze kosten mogen nooit in de tarieven worden doorberekend. Het direct of indirect, ten laste brengen van kosten van splitsing aan afnemers wordt dus niet toegestaan. De kosten van de splitsing van de energiebedrijven zullen dus door de energiebedrijven zelf moeten worden gedragen. Ik wijs er nog op dat ingevolge artikel IXA, vijfde lid, van het wetsvoorstel de gezamenlijke netbeheerders en de DTe bij het indienen respectievelijk beoordelen van de tariefvoorstellen, het hiervoor beschreven doorberekeningsverbod in acht nemen. Ten aanzien van de niet gereguleerde tarieven – dat zijn de tarieven waar geen tariefvoorstel aan de DTe wordt voorgelegd – geldt dat de DTe bij een vermoeden van overtreding van het doorberekeningsverbod om nadere informatie kan vragen en indien nodig (forse) bestuurlijke boetes of een last onder dwangsom kan opleggen. Zie daarvoor artikel IXC van het wetsvoorstel.

De leden van de fractie van de SP vroegen wat de negatieve gevolgen van doorvoering van de splitsing is voor de rijks- en lagere overheid, burgers, consumenten en werknemers. Deze vraag is in paragraaf 3 beantwoord tezamen met een vergelijkbare vraag van de leden van de PvdA-fractie.

De leden van de fracties van de SGP en de ChristenUnie stelden enkele vragen over de rapportage van SEO. Verwezen zij naar het antwoord op soortgelijke vragen van de leden van de PvdA-fractie eerder in deze paragraaf.

6.2. Cross Border Lease-contracten

De leden van de CDA-fractie verzochten om een uitgebreid overzicht van de diverse bepalingen in dit wetsvoorstel met betrekking tot de CBL-contracten. Ook vroegen zij of het juist is dat het groepsverbod pas van toepassing is na de «lichting» van de koopoptie door de Nederlandse wederpartij bij het CBL-contract (na 20–30 jaar). Allereerst wordt opgemerkt dat ik de mening van de leden van deze fractie

deel dat het gaat om grote financiële belangen en dat daarom uiterste zorgvuldigheid is geboden. Het wetsvoorstel is het product van enerzijds de wens om in het publiek belang een structurele ordeningsmaatregel te nemen en anderzijds het waar mogelijk respecteren van de positie van de energiebedrijven. Met het wetsvoorstel worden zoveel mogelijk de rechten gerespecteerd die Amerikaanse investeerders hebben gekregen ten tijde van het afsluiten van de privaatrechtelijke CBL-contracten. Hiervoor is overgangsrecht opgesteld. In het wetsvoorstel is er zelfs voor gekozen daar waar dat onontkoombaar was het respecteren van de rechten van Amerikaanse investeerders als gevolg van de afgesloten CBL's te laten prevaleren boven de beleidswensen.

In de nota van wijziging van 21 maart 2006 (Kamerstukken II 2005/2005, 30 212, nr. 18) is een toelichting gegeven op de diverse bepalingen die verband houden met CBL-contracten. In deze nota zijn de overgangsbepalingen opgenomen waarmee wordt beoogd de rechten van contractpartijen op grond van in het verleden afgesloten CBL's te respecteren binnen de grenzen van de met het wetsvoorstel beoogde beleidsdoelstellingen. Het overgangsrecht vormt een belangrijke uitbreiding ten opzichte van de brief van de Minister van Economische Zaken van 2 februari 2006 (Kamerstukken II 2005/06, 30 212, nr. 10). Hierin werd invulling gegeven aan hetgeen in het wetgevingsoverleg met de Vaste Commissie voor Economische Zaken van de Tweede Kamer op 13 februari 2006 was toegezegd op het punt van de CBL's. Een en ander laat zich als volgt samenvatten.

Het wetsvoorstel bestaat uit drie onderdelen die relevant zijn bij de CBL-bepalingen: het groepsverbod, de verplichting tot overdracht van het beheer van de hoogspanningsnetten aan TenneT en tot slot de inwerkingtreding van de verplichting uit de I&I-wet tot overdracht van de economische eigendom van het netwerk aan de netbeheerder. De overgangsbepalingen in verband met de CBL's haken hierbij aan.

Het groepsverbod noopt tot opsplitsing van een geïntegreerd energiebedrijf in een netwerkbedrijf en een commercieel bedrijf. Dit kan verschillende bepalingen van de typische CBL raken. Zo kunnen voor de energiebedrijven zogenaamde *event of loss* bepalingen in het geding komen. Dat wil zeggen dat aan het contractuele recht van de Amerikaanse investeerder om het eigendom van het activum in handen te krijgen niet langer kan worden voldaan. Door de energiebedrijven niet voor te schrijven hoe de splitsing dient te worden uitgevoerd is hen de gelegenheid geboden om de splitsing zodanig vorm te geven dat een *event of loss* voor zover mogelijk kan worden voorkomen. Daarnaast gelden kredietwaardigheids-eisen waardoor energiebedrijven als gevolg van het groepsverbod kunnen worden gedwongen aanvullende zekerheden te stellen. Artikel VID biedt echter de mogelijkheid garanties voort te zetten of aan te vullen, zelfs indien gesplitst wordt. Ook is toegestaan dat op grond van bestaande contracten garanties, contra-garanties en daarmee samenhangende zekelijke of persoonlijke zekerheden kunnen worden afgegeven door voormalige groepsmaatschappijen van het voormalig geïntegreerde energieconcern. Ook gelden CBL-eisen ten aanzien van de overdracht van activa oftewel de *all or substantially all* test. Dat wil zeggen dat bij overdracht niet een groot deel van de zekerheden buiten de greep van investeerders vallen. Het is niet mogelijk om door middel van overgangsrecht de eventuele risico's op dit specifieke punt voor de betreffende energiebedrijven weg te nemen. De risico's blijven echter in de praktijk beperkt tot Essent. Zij hebben CBL's op zowel netten als centrales. Het groepsverbod zou ertoe kunnen leiden dat voor deze groep investeerders te veel zekerheden wegvallen. Overigens is er geen vaststaande betekenis en jurisprudentie naar New Yorks recht over de interpretatie van de bepaling. Het groepsverbod heeft ook consequenties voor de investeerder. Namelijk in het geval én de lease op een netwerk én de lease op een centrale beide eindigen (bijvoorbeeld ingeval van een *event of default* of bij niet uitvoe-

ning van de koopoptie) en de investeerder bovendien besluit om én het netwerk én de centrale onder zich te nemen om deze beide te gaan exploiteren. Op dat moment zou hij in strijd handelen met het groepsverbod. De kans dat deze samenloop van omstandigheden zich voordoet is overigens gering. Om te voorkomen dat hierdoor problemen ontstaan is overgangsrecht (artikel VIB) voorgesteld. Het artikel stelt dat in beschreven situatie het groepsverbod gedurende 13 weken niet geldt. Deze termijn kan worden verlengd. Er is met betrekking tot dit punt echter ervoor gekozen geen algehele uitzondering te maken op het groepsverbod. Uit een en ander blijkt dat, anders dan de genoemde fractieleden veronderstelden, er geen sprake van is dat het groepsverbod gedurende een periode van 20–30 jaar niet geldt.

De verplichting tot overdracht van het beheer van de hoogspanningsnetten aan TenneT kan tot gevolg hebben dat rechten van de Amerikaanse investeerder worden aangetast voor zover zo'n netwerk voorwerp is van een CBL. Aan het eind van een lease, of bij een tussentijdse beëindiging van een lease in geval van een default situatie, dient de investeerder immers in staat te zijn de economische eigendom tot zich te nemen. Uit artikel VIA volgt dat het beheer door TenneT behoeft te geschieden voor zover dat op een wijze gebeurt die in overeenstemming is met de rechten van derden (i.c. de investeerder). Indien de investeerder TenneT als beheerder aanwijst, geldt dat TenneT verplicht is het beheer zodanig in te richten dat de economische eigendom van de investeerder wordt gerespecteerd (artikel VIA). De investeerder kan er voor kiezen de rechten onder de *headlease* aan een derde over te dragen. In dat geval is instemming van de minister evenmin vereist.

Ook de inwerkingtreding van de verplichting uit de I&L-wet tot overdracht van de economische eigendom van het netwerk aan de netbeheerder heeft CBL-consequenties. Zolang de lease loopt heeft het energiebedrijf de beschikking over het net en kan hij het net in beginsel in een sublease aan een netbeheerder overdragen. Hierbij dienen de rechten van de investeerder gedurende de *headlease* zoveel mogelijk te worden gerespecteerd. Om dit te bereiken bepaalt artikel VI dat de netbeheerder ook aan de eis van de economische eigendom voldoet indien hij over de economische eigendom beschikt «behoudens rechten van derden» (i.c. die van de investeerder). Indien de lease wordt beëindigd doordat de koopoptie niet zou worden uitgeoefend of doordat sprake is van een *event of default* is het op basis van overgangsrecht (artikelen VI en VIC) de investeerder toegestaan een eigen dochter als netbeheerder aan te wijzen en daaraan de economische eigendom over te dragen. De investeerder is dan in staat om het net te exploiteren conform de bepalingen uit de *headlease*. Het kan ook zijn dat een investeerder aan het einde van de lease het net niet zelf wil exploiteren, maar dat hij zijn rechten erop aan een derde overdragen. De investeerder kan dan een eigen dochter als netbeheerder aanwijzen en daaraan de economische eigendom overdragen. Het is de investeerder vervolgens toegestaan de aandelen in deze dochter aan een derde over te dragen (artikel VIC). Tot slot kan de investeerder er voor kiezen de rechten onder de *headlease* aan een derde over te dragen.

In antwoord op het verzoek van de leden van de CDA-fractie om een reactie op het rapport van de Universiteit van Utrecht wordt mede verwezen naar hetgeen is geantwoord op de vraag van de leden van de fractie van de PvdA verderop in deze paragraaf. Het rapport zet op overzichtelijke wijze uiteen welke mogelijke risico's verbonden zijn aan een wettelijke plicht tot uitoefening van de koopoptie door de energiebedrijven. De conclusie uit het rapport dat «het als niet onwaarschijnlijk moet worden beschouwd dat een wettelijk plicht voor de Nederlandse energiebedrijven tot het uitoefenen van de koopoptie zal leiden tot claims van de Amerikaanse investeerders» wordt door mij onderschreven. Vervolgens behandelt het rapport mogelijke reële alternatieven voor de

wettelijke plicht tot uitoefening van de koopopties en komt tot de conclusie dat dergelijke alternatieven er niet zijn. Beide analyses worden door mij onderschreven en in zoverre heeft het rapport dan ook niet tot nieuwe inzichten geleid. De winst van het rapport zit in het feit dat eerdere analyses zijn bevestigd. Het wetsvoorstel bevat dan ook geen dwang voor de energiebedrijven om de koopoptie uit te oefenen.

De vraag van de leden van de CDA-fractie of de overheid zich mag neerleggen bij het feit dat alleen Essent getroffen wordt door de zogenoemde «*all or substantially all of its assets*» problematiek en de vraag of dit in overeenstemming is met het gelijkheidsbeginsel kan als volgt worden beantwoord. De energiebedrijven hebben aangegeven dat de CBL-contracten veelal een bepaling bevatten waarbij de investeerder (en de andere bij de CBL betrokken partijen) eisen kunnen stellen wanneer het energiebedrijf «*all or substantially all of its assets*» overdraagt aan een derde. Gezien het advies van het Amerikaanse kantoor Chadbourne & Parke ten aanzien van de betekenis van «*all or substantially all*» in deze contracten en de berekeningen van mijn departement, kan de conclusie worden getrokken dat mogelijk Essent zich geconfronteerd ziet met dit vereiste wanneer zijn CBL's ten aanzien van productiecentrales een dergelijke bepaling bevatten. Het is daarmee aannemelijk dat Essent aan extra voorwaarden zal moeten voldoen en wellicht extra zekerheden zal moeten stellen. Ik acht het feit dat Essent wellicht aldus in een relatief grotere mate kan worden getroffen door het wetsvoorstel een direct gevolg van de specifiek door Essent zelf verkozen zware mate waarin dat bedrijf CBL-verplichtingen is aangegaan. Ter relativering wijs ik op het feit dat de CBL-contracten de energiebedrijven circa 1 miljard euro hebben opgeleverd waarbij ik aanneem dat ook Essent hier zijn *fair share* in heeft gehad¹.

In reactie op de vraag van de leden van de PvdA-fractie over de uitkomst van het juridisch advies (Kamerstukken II 2005/2006, 30 212, nr. 47) aan de Tweede Kamer waaruit zou blijken dat de juristen geen mogelijke wegen zien die CBL-claims zouden kunnen voorkomen, wordt het volgende opgemerkt. Vooropgesteld zij dat het juridisch advies enkel betrekking heeft op mogelijke juridische claims die het resultaat zouden kunnen zijn van een wettelijke verplichting tot het uitoefenen van de koopopties door de energiebedrijven. Nu het wetsvoorstel géén verplichte uitoefening van de koopoptie bevat, is er in dat opzicht dus ook geen sprake van te verwachten claims van investeerders. Het juridisch advies heeft géén betrekking op te verwachten CBL-claims in zijn algemeenheid. Ter toelichting op het advies dient nog het volgende. Het advies is op verzoek van de Tweede Kamer opgesteld door Professor mr. S.E. Bartels en Professor mr. I. Giesen. Het is de vraag voorgelegd of een wettelijke plicht tot uitoefening van de koopoptie door energiebedrijven zal leiden tot claims van Amerikaanse investeerders op basis van de CBL-contracten. En zo ja, welke maatregelen (die geen claims tot gevolg hebben), er dan wel mogelijk zijn om zeker te stellen dat de energiebedrijven de koopopties bij eerste gelegenheid uitoefenen. In de nota naar aanleiding van het nader verslag van 7 april 2006 (Kamerstukken II 2005/2006, 30 212, nr. 20) is een wettelijke verplichting tot het uitoefenen van de koopoptie reeds sterk afgeraden met het oog op mogelijke claims en langlopende rechtszaken. Als een dergelijke koopplicht bij het aangaan van de CBL's zou hebben bestaan, zouden de transacties nooit zijn aangegaan. Het is kenmerkend van belang voor de Amerikaanse investeerder dat het energiebedrijf in staat is, zowel economisch als juridisch, om de koopoptie niet uit te oefenen, mocht het energiebedrijf daar te zijner tijd toe besluiten. Het juridisch advies aan de Tweede Kamer onderschrijft deze analyse. Het concludeert dat het als niet onwaarschijnlijk moet worden beschouwd dat een wettelijke plicht voor de Nederlandse energiebedrijven tot het uitoe-

¹ P.J.N. van den Oetelaar, Ontbundeling van energiebedrijven leidt tot verminderde kredietwaardigheid, ESB, 20 augustus 2004, 390–391.

fenen van de koopoptie zal leiden tot claims van de Amerikaanse investeerders. Voor dit specifieke vraagstuk ziet het advies ook geen alternatieven omdat deze al snel een vorm van dwang bevatten, terwijl dat nu juist vermeden moet worden (blz. 6 van het advies). Mocht te zijner tijd blijken dat een bedrijf niet van zins is de koopoptie uit te oefenen, en mocht dat niet passen in het dan geldende overheidsbeleid, dan kan dan, in overleg met de Minister van Economische Zaken, gezocht worden naar een oplossing. (Zie ook Kamerstukken II 2005/2006, 30 212, nr. 20, p. 16).

Naar aanleiding van de vraag van de leden van de GroenLinks-fractie welke zekerheid de regering heeft dat CBL-contracten niet leiden tot schadeclaims wordt het volgende opgemerkt. Er is zeer intensief onderzoek verricht naar de problematiek. Er zijn gespecialiseerde CBL-adviseurs ingehuurd en er zijn met de bedrijven en hun adviseurs talloze gesprekken gevoerd. Informatie is ingewonnen over het gewijzigde Amerikaanse beleid met betrekking tot CBL-contracten. Op basis hiervan is een uitgebreide risicoanalyse gedaan en in verder overleg met adviseurs overgangrecht gemaakt om deze risico's te minimaliseren. Vervolgens is dit overgangrecht door de commissie Kist betrokken in het validatieonderzoek. Met het overgangrecht worden rechten van CBL-partijen zeer vergaand gerespecteerd. Hiermee zijn de grenzen opgezocht om ook in het verleden reeds gecreëerde CBL-problemen op te lossen. Met dit overgangrecht acht ik de kans op schadeclaims zeer gering. De Validatiecommissie, die bij zijn oordeelsvorming het door mij voorgestelde overgangrecht heeft betrokken, is van mening dat de CBL-risico's door het overgangrecht in voldoende mate worden weggenomen. Het doorberekenen van CBL-kosten is op grond van artikel IXA, eerste lid, verboden.

In antwoord op de vraag van de leden van de D66-fractie en van de fractie van de OSF waarom er geen inzage mogelijk is in de CBL-contracten wordt opgemerkt dat de CBL-contracten vallen onder de verantwoordelijkheid van de energiebedrijven en vertrouwelijke overeenkomsten zijn tussen private partijen. Het wetsvoorstel is gebaseerd op de uitgebreide adviezen van gerenommeerde advocatenkantoren die zelf de CBL-contracten hebben opgesteld. Daarnaast is de energiebedrijven de mogelijkheid geboden om aan te geven op welke wijze onnodige kosten als gevolg van de CBL-contracten voorkomen kunnen worden. Tot slot zij nog opgemerkt dat de Commissie Kist alle bestaande onderzoeken en conclusies ten aanzien van de CBL's heeft gevalideerd en heeft vastgesteld dat in redelijkheid tot de getrokken conclusies is kunnen komen. De Commissie heeft bij haar onderzoek ook gesproken met een groot aantal adviseurs en betrokkenen.

De vraag van de leden van de D66-fractie en van de fractie van de OSF wat de gevolgen van splitsing zijn op de kredietbeoordeling van de energiebedrijven kan als volgt worden beantwoord. Als gevolg van het wetsvoorstel zal de financiële positie van de energiebedrijven gaan wijzigen. Zoals Kempen & Co in zijn rapport van 4 augustus 2005 aangeeft zal splitsing in principe een negatief effect hebben op de kredietwaardigheid (credit rating) van het commerciële bedrijf en een neutraal tot positief effect hebben op de rating van het netwerkbedrijf. Splitsing bezorgt namelijk het commerciële bedrijf een risicovoller bedrijfsprofiel. Het bedrijf zal zijn inkomsten moeten genereren uit vrije markten in een concurrerende omgeving waardoor marges onder druk komen te staan. Daarbij is het commerciële bedrijf kleiner in omvang dan het huidige geïntegreerde bedrijf. De manier waarop de energiebedrijven hun splitsing doorvoeren zal de mate van daling van de credit rating van het commerciële bedrijf bepalen. Dit geldt met name voor de wijze waarop de schulden worden toegekend. De lagere rating veroorzaakt extra kosten voor het commerciële bedrijf in de vorm van hogere financieringslasten en het tegen minder gunstige voorwaarden moeten afsluiten van lange termijn inkoop-

contracten. Hierbij zullen mogelijk extra zekerheden (bankgaranties) moeten worden gesteld. Deze eis kan voortkomen uit afgesloten (CBL-) contracten. Deze kosten (na belasting) worden door Kempen & Co voor Essent en Nuon ingeschat op enkele miljoenen euro per jaar. Het netwerkbedrijf heeft niet langer banden met het commerciële risicovolle commerciële bedrijf. Dat bedrijf genereert vrijwel alleen gereguleerde inkomsten in een monopolistische markt. Bij stabiel beleid van DTe zal dit leiden tot een zekerder profiel, leidend tot lagere financieringslasten.

7. Beheer van netten van 110 kV en hoger

Naar aanleiding van de vraag van de leden van de CDA-fractie over het verwerven door TenneT van de elektriciteitsnetten met een spanning van 110 kV en hoger merk ik het volgende op. Het wetsvoorstel regelt dat de beheerder van het landelijk hoogspanningsnet per 1 januari 2008 alle netten van 110 kV en hoger gaat beheren. Hiermee wordt de kans op storingen verminderd. Doordat het beheer in één hand is, kan TenneT snel en effectief ingrijpen in geval van calamiteiten. De beheersovereenkomsten geven TenneT zeggenschap over onderhoud, aanleg en noodzakelijke investeringen in deze netten. De betrouwbaarheid is hiermee geborgd. Dergelijke overeenkomsten zullen ook gesloten worden met de gebruiksgerechtigden van de netten met een spanningsniveau van 110 en 150 kV, uitgezonderd de netten met een spanningsniveau van 150 kV, die al in bezit zijn van TenneT. Tot slot wordt opgemerkt dat het de eigenaren van de netten met een spanningsniveau van 110 en 150 kV vrij staat om deze, indien zij dit zouden wensen, te verkopen aan de beheerder van het landelijke hoogspanningsnet, TenneT.

In antwoord op de vragen van de leden van de CDA-fractie over de deelnemingen van TenneT en de activiteiten van deze deelnemingen wordt opgemerkt dat dit wetsvoorstel voorziet in een beperking van de nevenactiviteiten van de regionale netwerkbedrijven na splitsing. De beperkingen ten aanzien van de activiteiten richten zich niet tot de landelijk beheerder van het hoogspanningsnet TenneT. Dat is voorshands niet nodig geacht, omdat TenneT voor 100% in handen van de Staat is. Dit biedt een effectieve waarborg tegen ongewenste nevenactiviteiten, belangrijke aandeelhouderbesluiten zullen immers met instemming van het Rijk genomen moeten worden. Daarnaast opereert TenneT ook in andere omgeving dan de regionale netwerkbedrijven. TenneT is immers als beheerder van het landelijk hoogspanningsnet verantwoordelijk voor een goede balanshandhaving en beheert de interconnectoren met het buitenland. Daarnaast speelt TenneT een belangrijke rol in het realiseren van marktkoppelingen met het buitenland om zo een regionale markt tot stand te brengen. Dit is niet uniek, ook bijvoorbeeld in de Scandinavische landen participeren de verschillende landelijke netbeheerders in de Noordpool-beurs. TenneT heeft dit jaar een holdingstructuur geëffectueerd. Op basis van artikel 17a, derde lid, van de Elektriciteitswet 1998, moeten de doelstellingen van de statuten van groepsmaatschappijen worden getoetst door de Minister van Economische Zaken. Deze toetsing vindt momenteel plaats. Een volledig oordeel over de nevenactiviteiten is derhalve op dit moment niet te geven.

De leden van de fractie van het CDA vroegen naar de visie van de Minister van Economische Zaken op een mogelijke verkoop van aandelen TenneT. Ik verwijs deze leden naar het antwoord hiervoor in paragraaf 5 op eenzelfde vraag van leden van de fractie van de PvdA.

De leden van de CDA-fractie wezen op het feit dat op het hoogspanningsnet van Essent geen CBL's zijn afgesloten, dit in tegenstelling tot de overige hoogspanningsnetten. Deze leden veronderstelden dat als gevolg

van het overgangsrecht geen overdracht van het beheer van deze laatstbedoelde netten zal plaatsvinden. In beginsel worden alle elektriciteitsnetten met een spanningsniveau van boven de 110 kV overgedragen aan TenneT, ongeacht of daar CBL's op rusten. Het CBL-overgangsrecht faciliteert slechts die gevallen waarin de beheersoverdracht in strijd kan komen met de CBL-contracten. In dat geval zal de beheersoverdracht in eerste instantie op een andere wijze dan bij wijze van «overdracht zonder meer» moeten plaatsvinden. Pas als iedere vorm van beheersoverdracht onvermijdelijk tot wanprestatie onder een CBL leidt, is het mogelijk dat wordt afgezien van beheersoverdracht. De bewijslast dat een CBL-contract beheersoverdracht op geen enkele wijze toelaat, rust daarbij bij het betreffende bedrijf. Ik verwijs verder naar paragraaf 6.2 van deze memorie van antwoord. Naar ik verwacht betreft dit uitzonderlijke situaties. Mijns inziens leidt deze regel niet tot ongelijke behandeling, omdat uiteindelijk ook de netten die hierdoor mogelijk worden uitgezonderd van beheersoverdracht hieraan moeten voldoen wanneer de (sub)lease eindigt of om een andere reden wordt gewijzigd. Vanzelfsprekend moet een beheersoverdracht die niet geschiedt ten gevolge van het overgangsrecht, alsnog plaatsvinden zodra een lease-constructie dat niet langer belemmert of wanneer de belemmering kan worden opgeheven.

In antwoord op de vragen van de leden van de fractie van GroenLinks over de bevoegdheden van TenneT omtrent het beheer van de transportnetten merk ik het volgende op. De genoemde leden veronderstelden dat de eigendom van de 110 en 150 kV transportnetten overgaat naar TenneT. Dat is echter niet het geval. Het wetsvoorstel voorziet in de overgang van het beheer over de 110 en 150 kV transportnetten van de regionale netwerkbedrijven naar de beheerder van het landelijk hoogspanningsnetwerk, TenneT. De eigendom blijft in handen van de huidige eigenaren.

De leden van de fracties van de SGP en de ChristenUnie stelden enige vragen over de overdracht van de beheer van de hoogspanningsnetten. Het is de verwachting dat het in één hand brengen van het beheer van de transportnetten significante voordelen zal opleveren. Te denken valt aan efficiencyvoordelen en doeltreffender optreden in geval van calamiteiten. Ook kan er een centrale netplanning komen en kan er één norm voor kwaliteit gehanteerd worden. De 50 kV netten zijn bewust niet meegenomen in dit wetsvoorstel. In tegenstelling tot de netten met een spanningsniveau van 110 kV en hoger hebben de 50 kV netten geen eenduidige transportfunctie. De functie van de 50 kV netten is per netgedeelte verschillend. Daarom worden ze niet aangemerkt als onderdeel van het landelijke, door TenneT te beheren, hoogspanningsnet. Er is inderdaad enkel sprake van de overdracht van beheer van de 110/150 kV netten.

De eigenaren van de netten met een spanningsniveau van 110 kV en 150 kV, voor zover deze nu nog niet in beheer zijn bij TenneT, moeten na aanvaarding van het wetsvoorstel beheersovereenkomsten sluiten met TenneT. TenneT en de eigenaren hebben beide belang bij afspraken. Ook bij de beheersovereenkomsten die gemaakt zijn voor de netten met een spanningsniveau 220 en 380 kV zijn de overeenkomsten zonder problemen tot stand gekomen. De beheersovereenkomsten zijn gewone privaatrechtelijke overeenkomsten, waarin ook afspraken zijn gemaakt over de vergoeding die TenneT aan de eigenaren betaalt. Ook over de investeringen in de netten worden in de beheersovereenkomsten afspraken gemaakt. De eigenaren van de netten behouden de economische eigendom. Dat betekent dat ze risico dragen voor bijvoorbeeld waardevermindering en vernietiging. Dat is nog een reden voor de eigenaren om goede afspraken te maken met de beheerder; het beheer van het net is immers van belang voor de waarde van het net. Overigens beoordeelt de DTe deze beheersovereenkomsten bij zijn advisering aan de Minister van

Economische Zaken ten behoeve van diens besluit over het verlenen van instemming met de aanwijzing van de netbeheerder. Oneigenlijke invloed van de neteigenaren wordt juist voorkomen door het beheer van de vitale transportnetten over te dragen naar TenneT. Daarmee krijgt TenneT feitelijk zeggenschap over de netten.

8. Europeesrechtelijke en internationale aspecten

De leden van het CDA verzochten de regering om nog eens duidelijk en expliciet aan te geven welke dwingende redenen van algemeen niet-economisch belang de genoemde belemmeringen van het vrij verkeer van kapitaal en de vrijheid van vestiging kunnen rechtvaardigen. Ook verzochten de leden van het CDA om een nadere uiteenzetting hoe wordt voldaan aan de proportionaliteitseis afkomstig uit het EG-verdrag zoals uitgewerkt door het Hof van Justitie. Ook de leden van de PvdA-fractie vroegen daarnaar. De regering is van mening dat de transparantie op de energiemarkt, de bescherming van de afnemers van de netbeheerdiensten en het garanderen van de leveringszekerheid, dwingende redenen van algemeen niet-economisch belang zijn, die belemmeringen van het vrij verkeer van kapitaal en de vrijheid van vestiging kunnen rechtvaardigen. Ten aanzien van de proportionaliteitseis kan worden opgemerkt dat dit wetsvoorstel volgens de jurisprudentie van het Hof van Justitie niet per definitie onevenredig is, omdat in andere lidstaten geen of minder strenge bepalingen gelden.¹ Het enkele feit dat in andere lidstaten thans nog geen vergelijkbare maatregelen zijn vastgesteld doet niets af aan de bevoegdheid van Nederland om een bepaald belang op een hoger niveau dan de andere lidstaten wensen, te beschermen. Het Hof hanteert namelijk niet een «gemeenschappelijke overtuiging» over de gehele Europese Unie als algemeen criterium ter beoordeling van de evenredigheid van een nationale maatregel.² Ook het enkele feit dat er minder vergaande communautaire regelgeving met minimumharmonisatie is getroffen, impliceert niet dat de nationale aanvullende maatregelen om die reden disproportioneel zijn. Ook hier zal, zoals de leden van de CDA-fractie aangaven, getoetst moeten worden aan het proportionaliteitsvereiste zoals dit door het Hof van Justitie wordt ingevuld.

Het Hof van Justitie kijkt bij de toetsing aan het proportionaliteitsvereiste allereerst naar de vraag of de nationale maatregel geschikt is om de beoogde doelstelling te bereiken. Het wetsvoorstel zal door middel van een verplichte splitsing de transparantie op de energiemarkt verhogen en daarmee ook de bescherming van de afnemer verbeteren. Ook zal door splitsing beter worden gewaarborgd dat netbeheerder zich zal concentreren op het waarborgen en versterken van de kwaliteit van het netwerk. De tweede elektriciteitsrichtlijn en de tweede gasrichtlijn onderstrepen het belang van de transparantie door uitdrukkelijk een juridische unbundling en garanties voor de onafhankelijkheid van de netbeheerder te eisen. Volgens de communautaire wetgever is unbundling dus een geschikte maatregel om deze transparantie te bewerkstelligen. Het wetsvoorstel gaat verder dan beide richtlijnen door een volledige splitsing te eisen, maar daarmee wordt de geschiktheid van de splitsing als maatregel om een verhoogde transparantie te bereiken niet anders.

Ook kijkt het Hof van Justitie of er realistisch gezien geen alternatieve maatregelen mogelijk zijn die de legitieme algemene (niet-economische) belangen van de lidstaat op een even effectieve, doch minder ingrijpende wijze ten aanzien van de belemmering van het vrij verkeer van kapitaal en de vrijheid van vestiging zouden kunnen beschermen. Bij de voorbereiding van het wetsvoorstel is onderzocht of er alternatieven mogelijk waren voor de splitsing. Dit leidde tot de conclusie dat deze alternatieven niet op een even effectieve wijze de voornoemde belangen konden beschermen.³ De huidige wettelijke kaders zijn reeds door de DTe in zijn advies van 15 april 2004 als onvoldoende gekwalificeerd. De DTe heeft

¹ Arrest HvJEG van 10 mei 1995, Alpine Investments, zaak C-384/93, overwegingen 50–53.

² Arrest HvJEG van 14 oktober 2004, Omega Spielhallen, zaak C-36/02, overwegingen 37–38.

³ Zie paragraaf 2.2. van de memorie van toelichting (Kamerstukken II 2005/2006, 30 212, nr. 3 en paragraaf 2.2. van de nota naar aanleiding van het verslag, stuk nr. 6.

aangegeven dat de concurrentieverstorende gedragingen binnen één geïntegreerde onderneming in de praktijk zeer moeilijk zijn vast te stellen. De DTe stelde voorts te betwijfelen of extra toezicht deze verstoringen zou kunnen wegnemen. De optie van een versterking van toezicht is daardoor niet een geloofwaardig alternatief, tenzij men een zeer forse toename van de regulering en nalevingsverplichtingen accepteert die zelf ook moeten voldoen aan het proportionaliteitsbeginsel. Bovendien moet ook gewezen worden op de visie die door de Europese Commissie dienaangaande wordt uitgedragen. De huidige communautaire kaders ten aanzien van markttoegang voor derden, kruissubsidiëring tussen netwerkactiviteiten en andere activiteiten en de juridische en functionele ontvlechting van de geïntegreerde energiebedrijven, hebben volgens de Commissie onvoldoende effect.¹ De verdergaande unbundling zoals bijvoorbeeld in dit wetsvoorstel is neergelegd, wordt door de Europese Commissie toegejuicht als een maatregel die significante gedragsverandering van het netwerkbedrijf met zich meebrengt.² Juist het geïntegreerde karakter van grote energiebedrijven moet volgens de Europese Commissie worden aangepakt.³ Vanuit de optiek van de Europese Commissie, die overigens krachtens het communautaire proportionaliteitsbeginsel⁴ ook gehouden is alternatieven te overwegen, is dus een verdergaande unbundling dan thans door de communautaire wettelijke kaders wordt voorgeschreven de meest effectieve maatregel ter versterking van de transparantie op de energiemarkt en de bescherming van de afnemers en de verhoging van de leveringszekerheid.

Tenslotte kijkt het Hof in het kader van de proportionaliteitstoets of de mate van inbreuk op het vrij verkeer van kapitaal en de vrijheid van vestiging wel in verhouding staat tot het belang dat daarmee wordt gediend. Ten aanzien van dit criterium zij gewezen op het grote maatschappelijke belang dat wordt gediend door een verhoogde transparantie op de energiemarkt. Energie is van cruciale betekenis voor de gehele Nederlandse economie en alle maatschappelijke actoren inclusief consumenten. Structurele gebreken in de transparantie van de energiemarkt hebben een nadelig effect voor alle afnemers en de maatschappij in het geheel. Tenslotte moet er op gewezen worden dat het potentieel belemmerende effect van de maatregel voor het vrij verkeer van kapitaal en de vrijheid van vestiging beperkt is. Het blijft voor investeerders in binnen- en buitenland mogelijk om te investeren in Nederlandse energiebedrijven. Alleen investeringen van energiebedrijven uit het buitenland die ook in Nederland actief zijn op de energiemarkt via productie, handel of levering en tevens wensen te participeren (indien dat mogelijk wordt gemaakt) in een Nederlandse netbeheerder stuiten op de verboden van dit wetsvoorstel. Het gaat dus om een beperkte groep potentiële investeerders. Vermeld zij nog dat economische en financiële gevolgen van dit wetsvoorstel voor de betrokken Nederlandse energiebedrijven niet meewegen in de vraag of hier sprake is van een gerechtvaardigde en proportionele beperking van het vrij verkeer van kapitaal en de vrijheid van vestiging. Het gaat bij deze toets alleen om de vraag of het vrij verkeer en de vrijheid van vestiging wordt belemmerd. Het gaat om de effecten van dit wetsvoorstel voor (potentiële) investeerders uit andere lidstaten. Zoals al is aangegeven, zijn deze effecten beperkt.

Gelet op het voorgaande komt de regering tot de conclusie dat duidelijk en expliciet is aangegeven welke redenen van niet-economische aard de genoemde belemmeringen van het vrije verkeer kunnen rechtvaardigen en op welke wijze aan de proportionaliteitseis wordt voldaan. Met andere woorden: het wetsvoorstel voldoet aan de vereisten om een beperkte inbreuk op het vrije verkeer van kapitaal te rechtvaardigen.

In antwoord op de vraag van de leden van de CDA-fractie of de termijn van 13 weken waarbinnen de investeerder een andere netbeheerder moet aanwijzen, leidt tot een gedwongen keuze die in strijd is met artikel 56 EG,

¹ Energy Sector Inquiry – Draft Preliminary Report, Part 1; 16 februari 2006, blz. 4–6.

² Energy Sector Inquiry – Draft Preliminary Report; 16 februari 2006, blz. 48, par. 146, en blz. 144, par. 449.

³ Groenboek «Een Europese strategie voor duurzame, concurrerende en continue geleverde energie voor Europa, COM(2006)105 van 8 maart 2006, blz. 8, paragraaf (iv) en blz. 22, punt 1, vierde tiret.

⁴ Artikel 5, laatste zin, EG.

geldt het volgende. Het groepsverbod staat er – kort gezegd – aan in de weg dat netbeheerders van in Nederland gelegen netten onderdeel uitmaken van een groep waartoe ook exploitanten van in Nederland gelegen centrales behoren. Het is gebleken dat er investeerders zijn die zowel CBL-transacties ten aanzien van elektriciteitsnetten als ten aanzien van elektriciteitscentrales zijn aangegaan. Dit zou in de toekomst mogelijk een CBL-probleem kunnen opleveren, namelijk ingeval de investeerder op basis van de betreffende CBL-contracten gerechtigd is het netwerk én de centrale onder zich te nemen om deze beide zelf te gaan exploiteren. In dat geval zou de betreffende investeerder in strijd handelen met het groepsverbod. Een dergelijke situatie kan zich overigens slechts voordoen indien zowel de lease op het net als de lease op de centrale eindigt. Kort samengevat eindigt een lease pas indien de koopoptie niet wordt uitgeoefend of indien sprake is van een *event of default* (bijvoorbeeld omdat de leasebetaling achterwege blijft). De kans op een dergelijke samenloop van omstandigheden acht de regering, net als de Commissie Kist, gering. Daar komt bij dat een gemiddelde investeerder bij het einde van de lease waarschijnlijk liever de *termination value* opeist, dan dat hij het netwerk of de centrale zelf zal willen exploiteren. Omdat echter niet uitgesloten kan worden dat het enkele bestaan van dit potentiële probleem reeds nu tot een CBL-probleem zou kunnen leiden, bepaalt artikel VIB van het overgangsrecht dat een investeerder in een dergelijke situatie een termijn van 13 weken heeft om alsnog te voldoen aan het groepsverbod. Deze termijn kan worden verlengd indien zulks noodzakelijk is. Dat kan in een individueel geval bij beschikking, of meer in algemene zin bij ministeriële regeling. De termijn is bedoeld om de investeerder tegemoet te komen. De leden van de CDA-fractie merkten terecht op dat de werkingssfeer van artikel 56 EG niet beperkt is tot ingezetenen van de Europese Unie. Ook investeerders uit bijvoorbeeld de Verenigde Staten kunnen zich hier op beroepen, mits zij zich reeds op de interne markt hebben begeven door middel van bijvoorbeeld een investering. Bij het afsluiten van de lease-overeenkomst is er al gebruik gemaakt van de beginsel van het vrij verkeer van kapitaal. De termijn van 13 weken waar de leden van de CDA-fractie aan refereerden, is verbonden aan het groepsverbod waarvan de Europeesrechtelijke verenigbaarheid niet alleen bij de behandeling in de Tweede Kamer, maar ook in het hiervoor gegeven antwoord op de vraag daaromtrent van de leden van de CDA-fractie wordt behandeld. Daarin is aangegeven dat het groepsverbod overeenkomstig de vereisten van de Europese jurisprudentie een gerechtvaardigde, inbreuk op het vrij verkeer van kapitaal vormt. De termijn van 13 weken vormt een clausulering van dit groepsverbod specifiek voor de CBL-investeerder, die hierdoor tegemoet wordt gekomen. Hierdoor is sprake van een extra invulling van de proportionaliteit van het groepsverbod. Bovendien vormt de termijn van 13 weken niet een belemmering van de investeringsmogelijkheden voor de CBL-investeerder in de zin van het vrij verkeer van kapitaal. Gedurende de periode van 13 weken is de investeerder gerechtigd om zelf het netwerk en de centrales te exploiteren. In het arrest Trummer Mayer¹ geeft het Hof aan dat het EG-verdrag geen definitie geeft van de begrippen kapitaal en betalingsverkeer en daarom aangesloten moet worden bij de indicatieve nomenclatuur van het kapitaalverkeer zoals beschreven in de bijlage bij Richtlijn 88/361/EEG van de Raad van 24 juni 1988 voor de uitvoering van artikel 67 van het Verdrag. Het zelfstandig commercieel exploiteren van netwerken en centrales of, in brede zin het exploiteren van ondernemingen, komt niet voor in deze nomenclatuur. De reikwijdte van het vrij verkeer van kapitaal strekt zich dus niet uit over de exploitatie van een onderneming. Het gaat bij de exploitatie van een netwerk en centrale namelijk om het duurzaam deelnemen aan het economische leven in een (andere) lidstaat en niet om een investering in een andere lidstaat. Na de afloop van de termijn van 13 weken dient de investeerder evenwel

¹ Arrest HvJEG van 16 maart 1999, zaak C-222/97, Trummer, Mayer, overwegingen 20, 21.

te voldoen aan het groepsverbod zoals neergelegd in het voorgestelde artikel 10b van de Elektriciteitswet 1998 c.q. artikel 2c van de Gaswet. Zoals al is aangegeven voldoet het groepsverbod aan de vereisten voor een gerechtvaardigde inbreuk op het vrij verkeer van kapitaal en wordt een extra invulling aan de proportionaliteitseis gegeven door de genoemde verlengingsmogelijkheden. Belangrijk punt is overigens dat het uitgangspunt van deze bepaling blijft dat uiteindelijk door de investeerder wel wordt voldaan aan het groepsverbod. De investeerder zal in dat geval moeten kiezen of hij de economische eigendom van de netbeheerder dan wel van de centrale overdraagt. In zo'n situatie gaat het niet om het verrichten van een grensoverschrijdende investering of financiële transactie, maar eerder om een beslissing over de verdeling en het gebruik van eigendom. Het vrij verkeer van kapitaal moet weliswaar ruim worden opgevat, maar heeft geen betrekking op deze situatie, namelijk dat het eigendom in de desbetreffende lidstaat wordt gereguleerd. Het vrij verkeer van kapitaal omvat namelijk de financiële operaties die gericht zijn op de grensoverschrijdende belegging of de investering van het betrokken bedrag en het deelnemen in ondernemingen in andere lidstaten¹ en beschermt de investeerder tegen onredelijke hinderpalen die een lidstaat opwerpt bij verrichten van deze financiële operaties. Ten aanzien van de verenigbaarheid van het groepsverbod met het bescherming van het eigendomsrecht, worden de leden van de CDA-fractie verwezen naar paragraaf 7.3. van de memorie van toelichting (Kamerstukken II 2005/2006, 30 212, nr. 3, en paragraaf 7.3. van de nota naar aanleiding van het verslag (stuk nr. 6). In aanvulling hierop kan de leden van de CDA-fractie nog worden meegegeven dat de proportionaliteit van het overgangsrecht voor de CBL-investeerder in het licht van de bescherming van eigendom, gevonden is in de mogelijkheid om de termijn van 13 weken bij beschikking of ministeriële regeling te verlengen indien dat voor het respecteren van de rechten voortvloeiende uit de CBL-contracten noodzakelijk is.

In antwoord op de vraag van de leden van de CDA-fractie over de vergoeding voor de gedwongen overdracht van het beheer van de hoogspanningsnetten aan TenneT en de vraag hierbij of het verbod om kosten door te berekenen geen inbreuk vormt op de in artikel 1 van het Eerste Protocol bij het EVRM gewaarborgde bescherming van eigendom wordt het volgende opgemerkt. Op grond van het wetsvoorstel wordt TenneT inderdaad de beheerder van het landelijk net vanaf 110 kV. De economische eigendom van de netten die worden beheerd door TenneT, behoeft niet bij de landelijk netbeheerder te liggen. Die eis geldt alleen voor regionale netten. De economische eigendom van de netten van 110 en 150 kV waarvan het beheer naar TenneT gaat, blijft dus bij de regionale eigenaren. Zij dragen ook de lusten en de lasten verbonden aan de economische eigendom waaronder het risico van waardevermeerdering en –vermindering en hebben dus belang bij goede afspraken over het beheer. Het is gebruikelijk dat eigenaren van netten een gebruiksvergoeding ontvangen voor de beschikbaarstelling van hun net aan de beheerder (TenneT). TenneT bekostigt die vergoeding uit de inkomsten van het netbeheer. Dergelijke beheersovereenkomsten bestaan thans ook al voor die delen van het 220kV en 380 kV net die TenneT niet in eigendom heeft. In het kader van de vereiste instemming van de Minister van Economische Zaken met de aanwijzing van TenneT als beheerder voor het 110/150 kV net op grond van artikel IV, tweede lid, van het wetsvoorstel, beoordeelt de DTe de beheersovereenkomsten die terzake de netten worden gesloten. Gelet op het feit dat beide partijen belang hebben bij een overeenkomst en de ervaringen tot dusverre met beheersovereenkomsten voor netten van 220 kV en hoger, ga ik ervan uit dat een en ander in de praktijk geen bijzondere problemen zal opleveren. Ten aanzien van het verbod om kosten door te berekenen, zij opgemerkt dat dit verbod geen betrekking heeft op de overdracht van het beheer van de 150 – 110 Kv netten aan

¹ Kapteyn, VerLoren van Themaat, «Het recht van de Europese Unie en de van de Europese Gemeenschappen,» zesde, geheel herziene druk; Kluwer; Deventer; 2003; blz. 632, paragraaf 8.1.

TenneT. Het doorberekeningsverbod ziet onder meer op kosten die gemoeid zijn met de overdracht van de economische eigendom van het net aan de regionale netbeheerder (zie artikel IXA, tweede lid jo IXB, tweede lid). Dat speelt bij TenneT als gezegd geen rol nu het wetsvoorstel niet eist dat TenneT naast het beheer ook de economische eigendom verwerft. Los hiervan geldt dat, zoals hiervoor uiteengezet, de energiebedrijven recht hebben op een redelijke vergoeding van TenneT voor het in beheer geven van de 150 – 110 kV netten. Een inbreuk op het eigendomsprotocol is ook om die reden niet goed voorstelbaar. Tot slot stelden de genoemde fractieleden vast dat de regering geen redenen heeft gegeven op grond waarvan kan worden aangenomen dat naamloze vennootschappen waarvan de aandelen thans in overheidshanden zijn niet onder artikel 1 EVRM dienen te vallen. Dat is juist. In de memorie van toelichting (de hiervoor al genoemde paragraaf 7.3) is vermeld dat zeker is dat publiekrechtelijke lichamen zich niet kunnen beroepen op artikel 1 EVRM, en dat het Europese Hof voor de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden tot dusverre geen uitspraak heeft gedaan over de vraag of naamloze vennootschappen waarvan de aandelen in overheidshanden zijn wel onder artikel 1 vallen. Gelet op de bovenstaande constatering dat geen sprake is van een inbreuk op het eigendomsrecht acht ik het niet zinvol daarover nu uitspraken te doen.

De leden van de PvdA-fractie vroegen naar contacten met de Europese Commissie over het splitsingsvoornemen en naar de risico's van een infractieprocedure. De regering kan de leden van de PvdA-fractie op dit punt geruststellen. Er is contact geweest met de Europese Commissie op politiek en ambtelijk niveau ten aanzien van het splitsingsvoornemen. Al voordat het wetsvoorstel werd ingediend is er op politiek niveau contact geweest: op 14 april 2005 heeft de toenmalige Minister van Economische Zaken namelijk het voornemen tot splitsing mondeling overgebracht aan de Commissaris Energie Piebalgs. Op 8 juni 2005 heeft Commissaris Piebalgs in reactie een brief aan de Minister van Economische Zaken toegezonden waarin hij uiteenzet wat de juridische minimumkaders zijn die communautaire regels stellen en waarin hij steun uitspreekt voor de inspanningen van de Minister van Economische Zaken om een volledige unbundling en onafhankelijkheid van de netbeheerder te realiseren. Vervolgens is na indiening van het wetsvoorstel, de tekst van het wetsvoorstel zelf aan de Commissaris Mededinging Kroes en de Commissaris Energie Piebalgs toegezonden met een toelichtende brief. Ook hierop is van de zijde van de commissarissen positief richting regering gereageerd. Op ambtelijk niveau is in februari 2006 met de diensten van de Europese Commissie gesproken over de algemene Europeesrechtelijke aspecten van het wetsvoorstel. Ook hier is gebleken dat de Commissie positief staat tegenover de verenigbaarheid van het wetsvoorstel met het gemeenschapsrecht en de ontwikkelingen met warme belangstelling volgt. In antwoord op de vraag van de leden van de PvdA-fractie of de regering van mening is dat de Europese Commissie geen infractieprocedure zal gaan opstarten, kan allereerst worden opgemerkt dat de Europese Commissie een onafhankelijke instelling van de Europese Unie is, die als «hoedster van de verdragen» zelfstandig beslist of en zo ja op welk moment zij een infractieprocedure tegen een lidstaat noodzakelijk acht. De regering kan dus niet voor de Europese Commissie spreken. Wel kan de regering aangeven dat zij de kans op een dergelijke procedure erg laag acht. Dit baseert de regering op de verschillende positieve reacties die de Europese Commissie heeft afgegeven ten aanzien van het splitsingsvoornemen in Nederland. De brief van Commissaris Piebalgs is een voorbeeld van een dergelijke reactie evenals de eerste inzichten uit het sectoronderzoek van het Directoraat-Generaal Concurrentie naar de energiesector. Het Directoraat-Generaal is juist zeer positief over een verdergaande ontvlechting dan de huidige richtlijnen regelen en juicht het

Nederlandse initiatief toe. Ook heeft de Europese Commissie in het Groenboek over de ontwikkeling van de interne gas- en elektriciteitsmarkten aangegeven dat een verdere ontbundeling noodzakelijk is. Zelfs de voorzitter van de Europese Commissie heeft in een interview in de Financial Times van 11 september 2006 aangegeven dat er op Europees niveau strengere regulering moet komen, omdat de ontvlechtigingsverplichtingen in de tweede elektriciteitsrichtlijn en tweede gasrichtlijn niet voldoende blijken. Gelet op deze steun, verwacht de regering dan ook niet dat de Europese Commissie een infractieprocedure zal starten. Een eventuele infractieprocedure zou overigens met vertrouwen tegemoet kunnen worden gezien. De verenigbaarheid van dit wetsvoorstel met het gemeenschapsrecht is uitgebreid behandeld in het wetgevingsproces en de regering heeft bij het ontwerpen van dit wetsvoorstel ook uitgebreid naar deze verenigbaarheid gekeken. Gelet op de stevige juridische onderbouwing van dit wetsvoorstel in combinatie met de voornoemde signalen van de zijde van de Europese Commissie, denkt de regering een stevige zaak te hebben voor de Europese rechter.

De leden van de PvdA-fractie stelden een aantal vragen over de verenigbaarheid van het wetsvoorstel met artikel 295 van het EG-Verdrag, mede in relatie tot het toestaan van privatisering tegelijkertijd met de inwerkingtreding van het wetsvoorstel. Ook vroegen zij of het wetsvoorstel binnen de toegestane beperkingen van het vrij verkeer van kapitaal valt. Deze laatste vraag is eerder in deze paragraaf al beantwoord.

Allereerst moet worden opgemerkt dat de regering erkent dat gedwongen splitsing leidt tot een beperking van het vrij kapitaalverkeer een niet geheel juiste lezing van de memorie van toelichting inhoudt. In de memorie van toelichting en overigens ook in het nader rapport op het advies van de Raad van State (Kamerstukken II 2005/2006, 30 212, nr. 4), is aangegeven dat de regeling van eigendom zoals neergelegd in artikel 295 EG en het vrij verkeer van kapitaal van artikel 56 EG in elkaars verlengde liggen. De Raad van State stelt in zijn advies terecht dat artikel 295 EG geen zelfstandige grondslag biedt om inbreuken op het vrij verkeer van kapitaal te rechtvaardigen. Dit neemt niet weg dat artikel 295 EG wel degelijk een functie heeft: de regeling van eigendom is voorbehouden aan de lidstaten en daarmee hebben de lidstaten ook de zelfstandige bevoegdheid om te beslissen of publiek eigendom geprivatiseerd wordt of niet. Het gemeenschapsrecht dwingt niet tot privatisering.¹ De bevoegdheid en mogelijkheid van overheidsaandeelhouderschap staat in het gemeenschapsrecht als zodanig niet ter discussie.

Eventuele voornemens om een minderheidsprivatisering mogelijk te maken doet aan de werking van artikel 295 EG niets af. In de eerste plaats moet namelijk een onderscheid worden gemaakt tussen de periode van de implementatie van de wet en de periode daarna waarbij uitsluitend sprake zal zijn van gesplitste energiebedrijven die zich dienen te houden aan de regels zoals opgenomen in de wet. In het eerste geval is er, met een uitzondering voor RWE en Gasunie Trade & Supply waarvoor een overgangsregeling is getroffen, alleen sprake van publieke aandeelhouders. De gedwongen splitsing valt als zodanig nog onder het bereik van artikel 295 EG. Pas nadat de splitsing heeft plaatsgevonden, kan de situatie anders worden en zullen de voorschriften zoals het groepsverbod getoetst moeten worden aan het vrij verkeer van kapitaal. In de memorie van toelichting heb ik, mede naar aanleiding van het advies van de Raad van State, deze toetsing ook opgenomen. In de tweede plaats komt (minderheids-)privatisering van de aandelen in de netbeheerder pas aan de orde indien een desbetreffende algemene maatregel van bestuur, die de instemming heeft van de Staten-Generaal, dat mogelijk maakt. Pas nadat deze instemming is verkregen, kan een minderheidsprivatisering plaatsvinden indien de publieke aandeelhouders van de netbeheerder dat zelf wenselijk achten. Er wordt dus niet tegelijk met de inwerkingtreding

¹ Zie in dit verband bijvoorbeeld Bull. EG 7/8-1991, blz. 29-30, de Mededeling van de Commissie betreffende bepaalde juridische aspecten van intracommunautaire investeringen (PbEG van 19 juni 1997, C 220, blz. 18, eindnoot 1), de Mededeling van de Commissie inzake de Diensten van algemeen belang in Europa, PbEG van 26 september 1996, C 281, blz. 5, paragraaf 16-17, de Mededeling van de Commissie van 11 maart 1998 inzake de overheidsopdrachten in de Europese Unie, COM (98)143, blz. 10, en de Mededeling van de Commissie inzake Diensten van algemeen belang in Europa, PbEG C 17 van 19 januari 2001, blz. 8, paragraaf 21, punt 5 van het antwoord van de Commissie van 20 februari 2003 op de parlementaire vraag E-0476/03 van Erik Meijer, en Richtlijn 80/723/EEG van de Commissie van 25 juni 1980 betreffende de doorzichtigheid in de financiële betrekkingen tussen lidstaten en openbare bedrijven en de financiële doorzichtigheid binnen bepaalde ondernemingen, tweede en derde considerans en richtlijn 2002/21/EG van het Europees Parlement en de Raad van 7 maart 2002 inzake een gemeenschappelijk regelgevingskader voor elektronische communicatienetwerken en -diensten (kaderrichtlijn), PbEG van 24 april 2002, nr. L 108, blz. 33, considerans 11.

van dit wetsvoorstel een minderheidsprivatisering van de netbeheerder toegestaan.

Op de vraag van de leden van de PvdA-fractie wie een niet-Nederlandse energieproducent kan beletten om met een beroep op het EG-verdrag, een Nederlandse netbeheerder op te kopen, kan de regering kort zijn. Zolang het verbod op privatisering van de netbeheerder in stand blijft, kan de Nederlandse overheid een dergelijke koop tegenhouden. Het privatiseringsverbod zelf wordt niet door het gemeenschapsrecht aangetaast. Zoals reeds is aangegeven, verplicht het gemeenschapsrecht niet tot privatisering. Zelfs bij minderheidsprivatisering verplicht het gemeenschapsrecht en in het bijzonder het vrij verkeer van kapitaal, niet tot volledige privatisering. De lidstaten zijn vrij om zelf te beslissen of en in welke mate zij tot privatisering wensen over te gaan.

De leden van de PvdA-fractie vroegen voorts naar de mogelijkheden voor energiebedrijven om via contractconstructies alsnog de doelstellingen van de eigendomsplitsing ongedaan te maken. Dat zou betekenen dat contractueel zou worden vastgelegd dat de netbeheerder wordt aangestuurd door een producent, handelaar of leverancier. De regering acht het onwaarschijnlijk dat het bestuur en de raad van commissarissen van een netbeheerder nadat ze zijn gesplitst een dergelijke overeenkomst willen aangaan die in strijd is met dit wetsvoorstel. Bovendien moet er op gewezen worden dat de wet verbiedt dat de leden van het bestuur en de meerderheid van de raad van commissarissen een binding heeft met een producent, een leverancier of een handelaar. Ook kunnen dergelijke contractconstructies mogelijk in strijd komen met de Mededingingswet.

De leden van de PvdA-fractie vroegen de regering of met dit wetsvoorstel, net als bij de Wet herstructurering varkenshouderij, het risico bestaat dat de energiebedrijven met een beroep op artikel 1 Eerste Protocol bij het EVRM door middel van een rechterlijke uitspraak een schadeloosstelling kunnen eisen. De leden van de PvdA-fractie wezen daarbij met name op de eis van proportionaliteit van de wettelijke maatregel. De regering is van oordeel dat de parallel met de Wet herstructurering varkenshouderij niet juist is. In de desbetreffende wet was er sprake van verhandelbare varkensrechten die gekort werden, terwijl in dit wetsvoorstel sprake is van een groepsverbod en het verbod op wederzijds aandeelhouderschap. In dat verband is er dus geen sprake van de ontneming van enig eigendom, maar wel tot regulering daarvan. Artikel 1 van het eerste Protocol van het EVRM bevat regels over onteigening en over regulering van eigendom. In de context van het EVRM wordt onder regulering van eigendom verstaan het stellen van regels omtrent het gebruik van eigendom waarbij het eigenaarschap onverlet wordt gelaten. Publiekrechtelijke lichamen kunnen zich niet beroepen op de bescherming van artikel 1 Eerste Protocol.¹ Dit betekent dus dat de publieke aandeelhouders van de geïntegreerde energiebedrijven niet onder de werking van artikel 1 vallen. Ten aanzien van de vraag of naamloze vennootschappen waarvan de aandelen geheel in overheidshanden zijn (in dit geval de holdings) wel onder de bescherming van artikel 1 Eerste Protocol vallen, heeft het Europees Hof voor de Rechten van de Mens tot dusverre geen uitspraak gedaan. Mocht deze naamloze vennootschappen toch ontvankelijk zijn in hun beroep op artikel 1 van het Eerste Protocol, dan merkt de regering op dat wordt voldaan aan de eis van een «fair balance» tussen enerzijds het algemeen belang en anderzijds de bescherming van de individuele rechten.

De daadwerkelijke eigenaren in de zin van het EVRM zijn de aandeelhouders in de holdings van de geïntegreerde energiebedrijven. Het groepsverbod en het verbod op wederzijds aandeelhouderschap laten onverlet dat na splitsing de eigendom van de beide gescheiden concernonderdelen nog steeds bij de publieke aandeelhouders berust. Het eigendom van de publieke aandeelhouders wordt in deze zin gereguleerd dat zij na de splitsing beschikken over afzonderlijke aandelen in een netwerkbedrijf en in

¹ Hoge Raad, 6 februari 1986, AB 1987, 272, ARAL-Den Haag.

een productie-, leverings- of handelsbedrijf. De noodzaak van extra waarborgen voor een onafhankelijk netbeheer is eerder in deze memorie van antwoord toegelicht. Gelet deze noodzaak en de daaraan verbonden belangen, is een overheidsmaatregel noodzakelijk. Bovendien kan nog worden gewezen op het specifieke overgangsregime voor de CBL-investeerdere zoals is neergelegd in de nota van wijziging. Hiermee worden de bestaande rechten van de CBL-investeerdere gerespecteerd, waarmee voor deze investeerdere ook wordt voldaan aan het proportionaliteitsbeginsel. Met dit overgangsrecht wordt bovendien ook voorkomen dat de betrokken energiebedrijven door dit wetsvoorstel geconfronteerd worden met schadeclaims die hen potentieel ernstig financieel nadeel kunnen berokkenen. Ook hieruit blijkt dat de regering ruimschoots rekening houdt met de proportionaliteit van dit wetsvoorstel, mede in het licht van artikel 1, Eerste Protocol EVRM.

De leden van de VVD-fractie verzochten om nogmaals de gronden weer te geven op grond waarvan door de regering is geconcludeerd dat met betrekking tot «het groepsverbod» geen strijdigheid met het gemeenschapsrecht bestaat. Het groepsverbod zoals voorgesteld in de artikelen 10b van de Elektriciteitswet 1998 en artikel 2c van de Gaswet kan daadwerkelijk of potentieel een belemmering vormen voor het vrij verkeer van kapitaal of de vrijheid van vestiging. Het zwaartepunt van de mogelijke inbreuk van het gemeenschapsrecht ligt bij het vrij verkeer van kapitaal. Het groepsverbod moet dan volgens de jurisprudentie van het Hof worden getoetst aan de beginselen van het vrij verkeer van kapitaal en bijbehorende rechtvaardigingsgronden.¹

Discriminatoire maatregelen die een inbreuk maken op het vrij verkeer van kapitaal kunnen slechts gerechtvaardigd worden met een beroep op de uitzonderingsgronden zoals neergelegd in artikel 58, eerste en tweede lid, EG. In het onderhavige geval is er evenwel sprake van een groepsverbod dat zonder onderscheid van toepassing is op iedere investeerder of energiebedrijf die gelijktijdig binnen eenzelfde groep actief is of wenst te worden in het netbeheer en in andere energieactiviteiten zoals levering, productie of handel. Een dergelijke non-discriminatoire maatregel kan worden gerechtvaardigd op grond van de zogeheten «rule of reason» zoals ontwikkeld door het Hof van Justitie. Er moet dan sprake zijn van een maatregel die non-discriminatoire wordt toegepast, een dwingende reden van algemeen (niet-economisch) belang nastreeft en noodzakelijk en proportioneel is.²

De voorgestelde bepalingen zijn naar de letter en qua effect non-discriminatoire: beide bepalingen koppelen het verbod niet aan de nationaliteit of vestigingsplaats van de investeerdere. Ook ondervinden de investeerdere uit andere lidstaten geen extra belemmeringen ten opzichte van Nederlandse investeerdere om te kunnen investeren in Nederlandse energiebedrijven. Zoals hiervoor reeds in antwoord op vragen van de leden van de fracties van het CDA en de PvdA is vermeld, is de regering van mening dat de transparantie op de energiemarkt³, de bescherming van de afnemers van de netbeheerdiensten (waaronder de consument) en het garanderen van de leveringszekerheid⁴, dwingende redenen van algemeen niet-economisch belang zijn, die belemmeringen van het vrij verkeer van kapitaal kunnen rechtvaardigen. In het genoemde antwoord is voorts uitvoerig ingegaan op de noodzakelijkheid en proportionaliteit van het groepsverbod.

De leden van de fractie van D66 en de leden van de OSF-fractie informeerden naar het Europees beleid ten aanzien van splitsing en wilden weten of de Nederlandse regering advies gevraagd heeft bij de Europese Commissie. De huidige Europese richtlijnen elektriciteit en gas verplichten tot een juridische scheiding tussen netbeheer enerzijds en handel, levering en productie van elektriciteit of gas anderzijds. Doel van juridische

¹ Dit volgt uit de zogeheten zwaartepunt-leer van het Hof van Justitie, zie arrest Canal Satélite Digital, zaak C-390/99, overweging 31.

² Zie arrest Commissie/Portugal, zaak C-367/98, overweging 49–50; arrest Commissie/België, zaak C-503/99, overweging 43–57; arrest Commissie/Frankrijk, zaak C-483/99, overweging 43–52; arrest Hans Reisch, gevoegde zaken C-519/99 t/m C-524/99 en C-526/99, overweging 33–40; arrest Commissie/Spanje, zaak C-463/00, overweging 65–80; arrest Ospelt, zaak C-452/01, overweging 33–45; arrest Commissie/Italië, zaak C-174/04, overweging 34–42.

³ Zie mutatis mutandis arrest Trummer Mayer, zaak C-222/97.

⁴ Zie in dit verband het arrest Campus Oil, zaak 72/83, overweging 34–35; arrest Commissie/Frankrijk, zaak C-483/99, overweging 43; arrest Commissie/België, zaak C-503/99, overweging 45–53.

splitsing is om de netbeheerder meer onafhankelijk te positioneren van levering en productie. Op grond van deze richtlijnen is eigendomsunbundling niet verplicht maar wel een optie. Het wetsvoorstel ligt hiermee in het verlengde van deze richtlijnen. De Europese Commissie is, zoals hiervoor in antwoord op een desbetreffende vraag van de leden van de PvdA-fractie is aangegeven, diverse malen geraadpleegd over het wetsvoorstel zowel persoonlijk door mijn ambtsvoorganger als op ambtelijk niveau. Dit betrof gesprekken tussen en correspondentie met de Commissaris Mededinging, mevrouw Kroes en de Commissaris Energie, de heer Piebalgs. Beide hebben aangegeven de doelstellingen van het wetsvoorstel te ondersteunen. Het uiteindelijke wetsvoorstel is ter kennisneming aan de Europese Commissie verzonden.

De leden van de D66-fractie en van de OSF-fractie vroegen voorts naar de noodzaak om als eerste in Europa een volgende stap te zetten, nu met de I&L-wet is voldaan aan de tweede elektriciteits – en gasrichtlijnen. Alle Europese lidstaten dienen op grond van die richtlijnen een juridisch-administratieve scheiding van de distributienetten ten opzichte van productie, handel en levering te hebben gerealiseerd. Dat met dit wetsvoorstel een volgende stap wordt genomen, is geen reden om hiervan af te zien, temeer omdat de Europese Commissie aangeeft dat de huidige stand van zaken met betrekking de unbundling van zowel transmissie als distributienetten inadequaats is en een goede marktwerking ondermijnt. Als gevolg van dit wetsvoorstel zal daar in Nederland geen sprake meer van zijn. Voor een nadere uiteenzetting verwijs ik naar hetgeen opgenomen is onder de beantwoording van de vragen van de leden van de Groenlinks-fractie in paragraaf 3 van deze memorie van antwoord.

9. Verspreide vragen

De leden van de CDA-fractie vroegen hoe de regering aankijkt tegen de aangenomen moties onder de nummers 34, 35 en 43. In het overzicht dat in deze paragraaf is opgenomen op verzoek van de leden van de VVD-fractie is aangegeven op welke manier uitvoering is gegeven aan de genoemde moties.

De leden van de PvdA-fractie wilden weten waarom de twee ingrijpende nota's van wijziging niet aan de Raad van State zijn voorgelegd. In de eerste en de tweede nota van wijziging zijn inderdaad een aantal inhoudelijke wijzigingen in het wetsvoorstel aangebracht, grotendeels geïnspireerd door gedachteswisselingen met de Tweede Kamer. Deze wijzigingen behelzen aanvulling en concretisering van de reeds in het oorspronkelijke wetsvoorstel vervatte beleidskeuzes en de wetgevingstechnische vormgeving daarvan. Om deze redenen was er geen aanleiding deze nota's aan de Raad van State voor te leggen.

De leden van de fractie van de VVD verzochten om een analyse van de periode na aanname van dit wetsvoorstel, daarin zo breed mogelijk schetsend wat er voor de verschillende actoren kan gebeuren en welke belangen er spelen. Na aanname van het wetsvoorstel moeten de energiebedrijven een splitsingsplan opstellen, conform artikel IXB, eerste lid. Als dit plan door de Minister van Economische Zaken, na advies van de NMa, is goedgekeurd, kunnen de bedrijven conform dat plan gaan splitsen. Niet ieder bedrijf zal op dezelfde manier aan de wettelijke bepalingen gaan voldoen en de situatie per bedrijf is anders. De aandeelhouders van de bedrijven hebben uiteenlopende visies op hun rol na splitsing, zoals ook in mijn eerderevermelde brief aan de Tweede kamer over de gesprekken met de aandeelhouders uiteen is gezet. De aandeelhouders zullen bij de bedrijven aan moeten geven, welke rol zij voor zich zien en daarop zal het bedrijf inspelen. Indien bijvoorbeeld de aandeelhouders het commerciële deel willen vervreemden, kan hierop ingespeeld worden in het splitsings-

plan. De aandeelhouders moeten dus hun plannen kenbaar maken bij de bedrijven om deze zo goed mogelijk de transitiefase te laten doorlopen. De overdracht van het beheer van de elektriciteitsnetten met een spanningsniveau van 110 en 150 kV dient zo op een zodanig tijdstip te geschieden, dat TenneT met ingang van 1 januari 2008 als beheerder kan functioneren. De NMa heeft een belangrijke rol bij advisering over de door de bedrijven opgestelde splitsingsplannen. Bovendien moet de NMa toezicht houden op het niet doorberekenen van de kosten van de uitvoering van het splitsingsplan (artikel IXA, tweede en derde lid). De NMa krijgt in artikel IXC daarvoor de nodige bevoegdheden.

De leden van de VVD-fractie zagen graag een overzicht van de aangenomen amendementen, moties en gedane toezeggingen.

aanduiding	inhoud	opmerkingen
Amendement nr. 13, Hessels	Vervallen mogelijkheid bij ministeriële regeling werkzaamheden aan te wijzen die netbeheerder mag uitbesteden	
Amendement nr. 23, Hessels	Bevoegdheid tot vaststellen van ministeriële regeling inzake splitsingsplan vervangen door verplichting	Regeling in ambtelijke voorbereiding
Amendement nr. 31, Vendrik en Bakker	Preventieve maatregelen in ministeriële regeling afsluitbeleid kunnen verplichting tot overleg met en verstrekken persoonsgegevens aan schuldhulpverleningsinstantie inhouden	Zie brief van 22 september aan de Tweede Kamer over het afsluitbeleid met kenmerk ET/CSI/6 073 795
Amendement nr. 32, Vendrik	Verplichting tot stellen ministeriële regeling inzake afsluitbeleid met als uitgangspunt dat in de winter in beginsel niet wordt afgesloten	Zie brief van 22 september aan de Tweede Kamer over het afsluitbeleid met kenmerk ET/CSI/6 073 795
Amendement nr. 44, Hessels c.s.	Betalingsvoorwaarden netbeheerder moeten inhouden dat vordering tot betaling rekening na twee jaar vervalt	
Amendement nr. 45, Hessels c.s.	1. Instemming met overdracht net buiten kring van de overheid wordt onthouden. 2. Instemming met wijziging eigendom aandelen netbeheerder alleen indien (voor te hangen) amvb daarin voorziet	
Motie nr. 33, Hessels c.s.	Verzoek om overleg met betrokken sectoren over optimalisering teruglevering decentraal opgewekte elektriciteit	EZ is met sector in overleg, problemen worden geïnventariseerd.
Motie nr. 34, Crone en Hessels	Verzoek om overleg met gemeenten en provincies om overheidsaandeel in privatisering van bedrijven voor productie, handel en levering van energie te behouden	Zie brief van 21 september 2006 aan de Tweede Kamer met kenmerk ET/EM6075067.
Motie nr. 35, De Krom en Crone	Verzoek in gesprek te gaan met directies en aandeelhouders te splitsen bedrijven om te voorkomen dat na splitsing dominerende Eur.spelers een te groot marktaandeel verwerven	Zie brief van 21 september 2006 aan de Tweede Kamer met kenmerk ET/EM6075067.
Motie nr. 36, De Krom en Vendrik	Verzoek om onderzoek naar ongewenste (grensoverschrijdende) marktmacht en eventueel bevoegdheden c.q. instrumenten NMa of Europese Commissie uit te breiden	Onderzoek is uitgezet en in uitvoering
Motie nr. 38, Irrgang c.s. Verzoek om maatregelen tot normering salarissen in energiesector en opstellen beloningscode		
Motie nr. 40, Vendrik	Verzoek om een Nationale Energie Conventie op te starten	Interne voorbereiding gestart
Motie nr. 43, Vendrik c.s. Verzoek om overleg met Eur. Commissie over opnemen wederkerigheidsbeginsel in Eur. Regelgeving energiemarkt c.q. lidstaten daartoe de ruimte te geven	Oud-minister Brinkhorst heeft dit bij de Europese top over energie afgelopen juni aan de orde gesteld	

Artikelen

Artikel I, onderdeel Ka en artikel II, onderdeel Ja

De leden van de CDA-fractie stelden een aantal vragen over de bij amendement in artikel I, onderdeel Ka en artikel II onderdeel Ja, van het wetsvoorstel voorgestelde wijzigingen. Deze wijzigingen voorzien erin dat in de door de raad van bestuur van de NMa vast te stellen voorwaarden die netbeheerders in acht moeten nemen, regels over betalingsvoorwaarden worden opgenomen die inhouden dat een vordering van een netbeheerder wordt gedaan binnen twee jaren nadat de vordering opeisbaar is geworden, op straffe van verval van de vordering. De termijn van twee jaren stemt overeen met de verjaringstermijn die op grond de artikelen 5 jo. 28 van Boek 7 van het Burgerlijk Wetboek voor de koop van elektriciteit en gas geldt. Deze termijn van twee jaar die algemeen geldt voor de zogenaamde consumentenkoop, wijkt inderdaad af van de algemene verjaringstermijn van artikel 307 van Boek 3 van het Burgerlijk Wetboek. Ik ben het met de leden van de CDA-fractie eens dat het fraaier was geweest ook bij de betalingsvoorwaarden voor de netbeheerder te spreken van verjaring. De leden van de genoemde fractie wezen voorts op een aantal ontwikkelingen ten aanzien van tijdige facturering. Uit de toelichting op het amendement blijkt dat daarmee mede werd beoogd problemen als gevolg van te late en/of onjuiste rekeningen van netbeheerders te voorkomen. Het stemt tot tevredenheid dat reeds op andere fronten maatregelen zijn genomen om tijdige facturering te bevorderen. Een van de doelstellingen van deze wijziging is derhalve in de praktijk reeds bereikt. De wettelijke bepalingen zullen er ongetwijfeld toe bijdragen dat die situatie wordt bestendig. Van belang voor de werking van de vervaltermijn voor de vordering van de netbeheerder is het tijdstip van aanvang van die termijn. Inderdaad wordt in de toelichting op het amendement, zoals de genoemde fractieleden signaleerden, gesteld dat een vordering voor het transport van energie opeisbaar is te rekenen vanaf het moment dat de getransporteerde energie door de netbeheerder ter beschikking is gesteld op de aansluiting van de afnemer. Elektriciteit en gas zijn (vrijwel) continue geleverde goederen. Het is uiteraard niet zo dat ook voortdurend per kleinste tijdseenheid wordt afgerekend. Praktijk is dat eens per jaar de meterstanden worden opgenomen, en dat daarna de afgenomen diensten over het afgelopen jaar worden berekend en verrekend met de reeds betaalde voorschotten. Dit resulteert in de vaststelling van de vordering over het afgelopen jaar. Op dat moment van vaststelling wordt de vordering opeisbaar, en begint de termijn van twee jaar waarbinnen betaling moet worden gevorderd, te lopen. De tekst van de bepaling verzet zich niet tegen deze uitleg en ik ga er dan ook van uit, dat een en ander in de praktijk aldus zal worden toegepast. Binnen dat tijdsbestek van twee jaar kan eventueel ook een klachtenprocedure bij de Geschillencommissie Energie en Water worden behandeld.

Artikel VIA

In antwoord op de vraag van de leden van de CDA-fractie over de kans dat hoogspanningsnetten waarop CBL-contracten zijn afgesloten voorlopig niet ten beheer aan TenneT zullen worden overgedragen kan het volgende worden vermeld. De energiebedrijven hebben aangegeven dat er CBL-contracten zijn die hen niet zonder meer toestaan het beheer van de netten uit handen te geven. Het is met het oog op die specifieke gevallen dat artikel VIA, eerste lid, bepaalt dat het beheer van hoogspanningsnetten niet over hoeft te gaan op TenneT voorzover dat niet in overeenstemming zou zijn met rechten op het desbetreffende net van partijen bij een CBL-contract. Hierbij kunnen de energiebedrijven niet volstaan met een simpele mededeling. Er dient te worden aangetoond dat het

CBL-contract de mogelijkheid tot overdracht van beheer inderdaad verbiedt. De situatie kan inderdaad ontstaan dat – na de invoering van de wet – het beheer van sommige hoogspanningsnetten toch niet aan TenneT hoeft te worden overgedragen. Naar de mening van de regering is dat, vanwege mogelijk te verwachten kosten voor de energiebedrijven, een gerechtvaardigde uitzondering. Verwezen wordt verder naar de uitgebreide bespreking van artikel VIA in de nota van wijziging (Kamerstukken II 2005/2006, 30 212, nr. 18, blz. 16).

In antwoord op de vraag van de leden van de SGP-fractie en van de fractie van de ChristenUnie over artikel VIA wordt opgemerkt dat de bedoeling van de overgangsregeling van artikel VIA is om in gevallen waarin hoogspanningsnetten onderdeel uitmaken van een CBL-transactie te voorkomen dat Nederlandse energiebedrijven door de splitsingswetgeving schadeplichtig zouden kunnen worden. Dit uitgangspunt leidt er enerzijds toe dat de energiebedrijven ruimhartig en actief mee moeten werken aan het tijdig tot stand komen van de noodzakelijke aanpassingen en instemmingen in de CBL-contracten en anderzijds dat de netbeheerder van het landelijk hoogspanningsnet bij het beheer van een hoogspanningsnet dat onderwerp is van een CBL, de rechten van buitenlandse investeerders op dat net dient te respecteren.

Voorts leidt dit uitgangspunt ertoe dat wettelijk de mogelijkheid dient te worden open gehouden dat het beheer van een net niet direct overgedragen hoeft te worden aan TenneT indien dit uiteindelijke niet wordt toegestaan onder het betreffende CBL-contract. Daarnaast leidt dit uitgangspunt ertoe dat in een scenario waarin een buitenlandse investeerder op grond van een bestaande overeenkomst de economische eigendom van een hoogspanningsnet verkrijgt dat net alleen dan door de landelijk netbeheerder of een door hem gehouden vennootschap zal worden beheerd indien dit geen afbreuk doet aan de rechten van die buitenlandse investeerder. Hieraan kan worden toegevoegd dat slechts een zeer gering aantal hoogspanningsnetten onderwerp zijn van een CBL en dat niet alle contracten er aan in de weg zullen staan dat het beheer aan TenneT wordt overgedragen. Bovendien is niet uitgesloten dat, ook in die gevallen waarin een hoogspanningsnet overgaat naar een investeerder, de aanwijzing van TenneT als beheerder ook voor de investeerder de meest aantrekkelijke optie is.

Benadrukt wordt voorts dat ook indien een door die investeerder aangegeven netbeheerder een ander is dan TenneT de wettelijke vereisten en het wettelijk toezicht onverminderd van toepassing zijn op die netbeheerder. Ofschoon deze situatie derhalve niet optimaal is, is er geen grond om problemen te verwachten met het beheer van het landelijk hoogspanningsnet.

Artikel IXA

De leden van de fractie van het CDA vroegen om een ruimere toelichting op het verbod op doorrekening van kosten. Ook de leden van de fracties van de SGP en de ChristenUnie vroegen daarnaar. Het verbod op doorrekening van kosten ziet op alle kosten ter uitvoering van het splitsingsplan alsmede de kosten die voortvloeien uit de CBL-contracten. De kosten van de uitvoering van een splitsingsplan mogen gedurende vijf jaar niet worden doorberekend aan de afnemers. Na 5 jaar zullen de eenmalige reorganisatiekosten nihil zijn. De overige kosten in verband met de implementatie van de wet zijn dan nog wel aanwezig, maar niet meer direct te herleiden op de uitvoering van het splitsingsgebod. De organisatiestructuren zijn geoptimaliseerd en de kosten geïnternaliseerd. Bovengenoemde kosten mogen dan in theorie doorberekend worden bij de commerciële energiebedrijven, maar dit zou betekenen dat de bedrijven in een commerciële markt hun prijzen verhogen en dus hun concurrentiepositie

verslechteren. Wat betreft tarieven van de netbeheerder, deze zijn gereguleerd en ook daar mogen de kosten de eerste 5 jaar na inwerkingtreding van de bepalingen niet worden doorberekend. Hierdoor wordt voorkomen dat de afnemer de splitsing van de energiebedrijven gaat betalen door hogere tarieven voor levering en transport van elektriciteit, gas en warmte. Na 5 jaar is de noodzaak tot doorberekening van de dan nog bestaande kosten, als deze dan nog herleidbaar zijn tot uitvoering van het splitsingsgebod in het wetsvoorstel, waarschijnlijk verwaarloosbaar geworden door verbetering van de efficiëntie bij de bedrijven, een betere focus op de kernactiviteiten van het bedrijf en een grotere concurrentie op de geliberaliseerde delen van de energiemarkt.

Om scherp toezicht te kunnen houden op het verbod op doorberekening van de kosten dienen de bedrijven een splitsingsplan op te stellen. Het splitsingsplan beschrijft de wijze van vermogenstoedeling als gevolg van de splitsingsbepalingen. Daarnaast beschrijft het splitsingsplan de wijze waarop voldaan wordt aan de bepalingen omtrent een vette netbeheerder en de wijze waarop het verbod op doorberekening van de kosten wordt nageleefd door de energiebedrijven. Dit houdt in dat het aan de energiebedrijven is om aan te tonen dat de kosten niet worden doorberekend in de tarieven die netbeheerders, producenten, handelaren en leveranciers van gas, elektriciteit of warmte hun afnemers in rekening brengen en hoe ervoor wordt gezorgd dat de vermogenstoedeling bijdraagt aan een beheerste ontwikkeling van de tarieven die afnemers verschuldigd zijn voor transport en levering van elektriciteit, gas en warmte.

De na splitsing ontstane commerciële bedrijven staat het vrij om hun prijzen in het geliberaliseerde deel van de markt te stellen zoals zij dat willen. De NMa kan op grond van artikel IXC, eerste lid, de commerciële bedrijven vragen een verklaring van een onafhankelijke deskundige te overleggen als hij denkt dat de bedrijven zich niet aan het eerste en tweede lid van artikel IXA houden. De tarieven van de netbeheerder zijn gereguleerd middels artikel 41b van de Elektriciteitswet 1998. De netbeheerders moeten, na aanneming van dit wetsvoorstel, volgens artikel IXC, tweede lid, overzichten overleggen hoe zij het eerste en tweede lid van artikel IXA hebben nageleefd, vergezeld van een verklaring van een onafhankelijke deskundige. Een en ander betekent dat de bedrijven, zowel de commerciële delen als de netbeheerders, aannemelijk moeten maken dat zij de kosten als gevolg van het wetsvoorstel niet doorberekenen in de tarieven die netbeheerders, leveranciers, producenten en handelaren van elektriciteit, gas en warmte in rekening brengen. De NMa zal hierop toezicht houden en heeft conform artikel IXC, vierde lid, ook de mogelijkheden om overtredingen te bestraffen.

In antwoord op de vraag van de leden van de fractie van het CDA over om hoe te gaan met niet door te belasten splitsingskosten onder de IFRS regels wordt het volgende opgemerkt. Allereerst kan geconstateerd worden dat niet alle Nederlandse energiebedrijven dezelfde regels gebruiken voor hun boekhouding. Sommige bedrijven gebruiken Nederlandse verslaggevingsregels (Dutch Gaap), anderen internationale (IFRS). Dit is een keuze gemaakt door de energiebedrijven. De bepalingen in het wetsvoorstel omtrent het verbod van doorrekenen van kosten gelden voor ieder bedrijf, onafhankelijk van de regels waaraan de boekhouding moet voldoen.

Hierbij wil ik opmerken dat de tarieven van de netbeheerders gebaseerd zijn op de zogenaamde Regulatory Accounting Rules, die in belangrijke mate gebaseerd zijn op de IFRS regels. In de regulatorische jaarrekening (en opgave van de kosten aan DTe) van het netwerkbedrijf moet deze zich dus al aan de Regulatory Accounting Rules houden, zodat de transporttarieven vastgesteld kunnen worden op basis van voor iedereen gelijke regels.

Artikelen XI en XII

De leden van de CDA-fractie wilden weten of de faciliteiten in de artikelen XI en XII wel verenigbaar zijn met de bepalingen van het gemeenschapsrecht, in het bijzonder de verdragsartikelen 87 en 88 van het EG-verdrag. Met name wensten de leden van de CDA-fractie te vernemen, waarom de regering tot op heden heeft afgezien van de mogelijkheid tot officiële notificatie krachtens artikel 88, derde lid, EG. De leden van de CDA-fractie waren daarbij van mening dat elke onzekerheid omtrent de vraag of er al dan niet sprake is van staatssteun, weggenomen dient te worden. De regering heeft zich in de ontwerpfase van dit wetsvoorstel over dit vraagstuk gebogen en is, na bestudering van de relevante jurisprudentie en beschikkingenpraktijk van de Europese Commissie, op grond van de navolgende argumenten tot de conclusie gekomen dat hier geen sprake is van staatssteun.

Het wetsvoorstel verplicht de betrokken energiebedrijven tot een juridische splitsing tussen enerzijds de eigendom en beheer van de energienetwerken en anderzijds de overige energieactiviteiten zoals handel en productie. De regering onderkent dat dit wetsvoorstel daarbij fiscale gevolgen kan hebben voor de betrokken energiebedrijven, bijvoorbeeld door verbreking van een fiscale eenheid of door overdracht van activa of passiva. In geval van overdracht van onroerende zaken kan overdrachtsbelasting verschuldigd zijn.¹ Door middel van artikel XI en artikel XII is geregeld dat zowel negatieve als positieve fiscale gevolgen die direct worden veroorzaakt door dit wetsvoorstel worden weggenomen. Oogmerk van de fiscale bepalingen is dus een neutraal effect te bewerkstelligen: de door de wet afgedwongen splitsing moet vanuit fiscaal oogpunt geen voor- of nadeel met zich meebrengen. Alleen transacties die onlosmakelijk met de splitsingsregeling samenhangen, worden van belastingheffing vrijgesteld. Voor de regering is daarbij het verplichtende karakter van de splitsing een belangrijke factor bij de beoordeling of hier potentieel sprake is van staatssteun.

Om binnen de definitie van een steunmaatregel in de zin van artikel 87, eerste lid, EG te vallen, dient aan alle hierna genoemde vier voorwaarden te worden voldaan:

1. er moet sprake zijn van een economisch voordeel dat de onderneming niet zou hebben ontvangen bij de normale uitoefening van het bedrijf.
2. er moet sprake zijn van begunstiging van bepaalde ondernemingen of producties.
3. de voordelen moeten door de staat verleend worden of met staatsmiddelen bekostigd zijn.
4. de maatregel kan of dreigt de concurrentie te vervalsen en het handelsverkeer tussen de lidstaten ongunstig te beïnvloeden.

Indien aan de drie eerste voorwaarden wordt voldaan, moet de maatregel overeenkomstig artikel 88, derde lid, EG als potentiële steunmaatregel bij de Europese Commissie ter voorafgaande goedkeuring worden aangemeld. Alleen de Europese Commissie is door het EG-verdrag gemachtigd om uiteindelijk te beoordelen of er sprake is van een steunmaatregel en zo ja, of de steunmaatregel verenigbaar is met het gemeenschapsrecht en de mededinging niet onevenredig vervalst of dreigt te vervalsen en het handelsverkeer tussen de lidstaten ongunstig beïnvloedt. De toets van artikel XI en artikel XII betreft met name de vraag of door deze wettelijke bepalingen sprake is van een voordeel dat een af te bakenen groep ondernemingen ten opzichte van andere concurrerende ondernemingen geniet dat ze normaal gesproken niet zouden hebben genoten.

Er is inderdaad sprake van een afgebakende groep ondernemingen die door de splitsingwet en de bijbehorende fiscale bepalingen wordt geraakt. Er is evenwel niet zo maar sprake van een voordeel dat door deze bedrijven wordt genoten: weliswaar is er sprake van een vrijstelling van bepaalde fiscale transacties, maar deze vrijstelling voorkomt dat onderne-

¹ Voor een nadere beschrijving van de mogelijke fiscale gevolgen van de gedwongen splitsing zij verwezen naar de toelichting bij de artikelen XI en XII van de memorie van toelichting en de toelichting bij de nota van wijziging, onderdelen V en W.

mingen wegens een overheidsmaatregel een financieel nadeel of voordeel ondervinden dat zij zonder de overheidsmaatregel (namelijk de verplichte splitsing) niet zouden hebben ondervonden. De geïntegreerde energieondernemingen worden immers door de splitsingswet gedwongen om binnen een bepaalde tijdspanne tot splitsing over te gaan, hetgeen voor hen een financieel voor- of nadeel met zich mee kan brengen wegens mogelijke fiscale gevolgen zoals de verbreking van een fiscale eenheid, de overdracht van activa of passiva of bij de overdracht van onroerende zaken de verschuldigdheid van overdrachtsbelasting. De fiscale bepalingen voorkomen dat de betrokken ondernemingen, vergeleken met niet-geïntegreerde energiebedrijven, onevenredig worden bevoor- of benadeeld. Zonder de verplichte splitsing zoals neergelegd in dit wetsvoorstel, zouden de betrokken ondernemingen deze voordelen of nadelen niet ondervinden. De inrichting van de fiscale bepalingen zorgt ervoor dat er in elk geval geen sprake is van een eventuele bevoordeling. De fiscale situatie van de betrokken onderneming na de verplichte splitsing, zal niet beter zijn dan daarvoor.

In situaties waarbij de overheid een rechtmatige overheidsdaad verricht en overgaat tot een zekere vorm van compensatie of de overheidsmaatregel zodanig inricht dat er sprake is van een gelijk speelveld, overweegt de Europese Commissie dat schadevergoedingen, nadeelcompensaties of aanpassingen in specifieke financiële verplichtingen geen (selectief) voordeel voor de betrokken onderneming(en) met zich meebrengen, voor zover de vergoeding of maatregel beperkt blijft tot het wegnemen, voorkomen of herstellen van schade of nadeel dat het directe resultaat is van overheidsingrijpen. In de jurisprudentie van het Hof wordt ook benadrukt dat vergoedingen die een overheid aan particulieren (waaronder ondernemingen) moet betalen, op grond van schade die door de overheid aan deze particulieren is veroorzaakt, van een fundamenteel juridisch ander karakter zijn en geen steunmaatregel in de zin van het EG-verdrag. Een andere benadering zou vanuit het gemeenschapsrecht ook moeilijk voorstelbaar zijn, omdat dan elke al dan niet op grond van een rechterlijke uitspraak toegekende nadeelscompensatie, schadevergoeding of overheidsmaatregel ter voorkoming van het optreden van een onevenredig nadeel onder de werking van het verbod op staatssteun van artikel 87, eerste lid, EG zou worden gebracht. In het wetsvoorstel is sprake van een wettelijk verplichte splitsing waaraan voor de betrokken geïntegreerde ondernemingen mogelijk nadelige fiscale gevolgen verbonden zijn. De fiscale bepalingen in dit wetsvoorstel beogen de mogelijke negatieve fiscale gevolgen te voorkomen. Wel past daarbij de nuance dat een dergelijke benadering alleen opgaat wanneer er sprake is van een wettelijke verplichting tot splitsing. Indien de betrokken ondernemingen vrijwillig de mogelijkheid zouden hebben om al dan niet over te gaan tot splitsing, is het mogelijk dat de fiscale faciliteiten van artikelen XI en XII wel kwalificeren als steunmaatregel. In zo'n situatie zou de regering dan ook over zijn gegaan tot aanmelding van de fiscale faciliteiten overeenkomstig artikel 88, lid 3, EG. Dit is thans echter niet het geval, nu het wetsvoorstel tot splitsing verplicht.

De regering constateert dan ook dat bij de artikelen XI en XII van het wetsvoorstel, thans geen sprake is van een steunmaatregel in de zin van artikel 87, eerste lid, EG, omdat niet wordt voldaan aan het economisch voordeelscriterium. Deze conclusie is overigens op ambtelijk niveau met de Europese Commissie besproken.

De Minister van Economische Zaken,
J. G. Wijn