

# De liberalisering van de Nederlandse elektriciteitsmarkt: De stand van zaken

mr drs. C.F. Bakas en mr L. van Gastel

Sinds 1 januari 2002 hebben de middelgrote elektriciteitsafnemers, een groep van ongeveer 59.000 afnemers, naast de ongeveer 650 grootverbruikers, eveneens vrije leverancierskeuze. Voor de kleinverbruiker is er op dit moment, buiten vrije leverancierskeuze voor groene stroom, niet veel zichtbaar van de veranderingen in de elektriciteitssector. De voortschrijdende liberalisering betekent echter dat op uiterlijk 1 januari 2004 alle afnemers, inclusief de huishoudens, kunnen profiteren van keuzevrijheid, betere service en, naar verwachting, lagere stroomprijzen. Voor de energiebedrijven in de elektriciteitssector moet de voortschrijdende liberalisering uiteindelijk leiden tot lagere kosten en een betere positie ten opzichte van buitenlandse energiebedrijven. Het wetsvoorstel privatisering van de energie- en gasbedrijven lijkt echter roet in het eten te gooien.

## Inleiding

De Elektricitwet 1998<sup>1</sup> strekt tot uitvoering van Richtlijn 96/92 van het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie van 19 december 1996 betreffende de gemeenschappelijke regels voor de interne markt voor elektriciteit ('Elektriciteitsrichtlijn').<sup>2</sup> Terwijl de Elektriciteitsrichtlijn slechts een gefaseerde vrijmaking van de elektriciteitsmarkt voorschrijft tot uiteindelijk 33 procent, heeft de Nederlandse overheid besloten uiterlijk 1 januari 2004, wellicht nog eerder, 100 procent van de Nederlandse elektriciteitsmarkt te liberaliseren.

Sinds 1 juli 2001 bestaat er een vrije markt voor duurzaam opgewekte elektriciteit (populair gezegd 'groene stroom'). Hiermee is Nederland een van de eerste landen in Europa met een vrije markt voor duurzaam opgewekte elektriciteit. Dit betekent dat alle afnemers, inclusief de kleinverbruikers, voor duurzame elektriciteit thans vrije leverancierskeuze hebben. De markt voor duurzame energie is afgelopen jaar explosief gegroeid tot ruim 700.000 afnemers in Nederland.<sup>3</sup>

Kenmerkend voor de huidige elektriciteitsmarkt zijn ook de verschillende inkoopcombinaties die afgelopen jaar opgericht zijn. Deze inkoopcombinaties verenigen bedrijven in een koopgroep om samen voordelig energie in te kopen. Het aantal inkoopcombinaties zal naar verwachting

in de toekomst opmerkelijk toenemen, nu een groep van middelgrote afnemers sinds 1 januari 2002 vrije leverancierskeuze heeft. De gezamenlijke marktmacht van deze verenigde vrije afnemers kan naar verwachting leiden tot een daling van de hoge elektriciteitsstarieven in Nederland. Wel dienen op deze vorm van samenwerking tussen ondernemingen de mededingingsregels met betrekking tot horizontale samenwerking in acht te worden genomen.<sup>4</sup>

In 2001 is er voorts veel te doen geweest rondom de privatisering van regionale energiebedrijven. Het privatiseringsdebat in de Tweede Kamer zag met name toe op de voorwaarden waaronder het netwerk van de regionale energiebedrijven mocht worden geprivatiseerd. Van de kant van regionale energiebedrijven en hun aandeelhouders, de gemeenten en provincies is er kritiek op de door de minister geformuleerde privatiseringsvoorwaarden. Er heerst angst dat het net ingediende wetsvoorstel de concurrentiepositie verslechtert van de regionale energiebedrijven ten opzichte van energiegiganten als het Franse Electricité de France (EdF) en het Duitse RWE en E.On, met als gevolg dat Nederlandse energiebedrijven uiteindelijk mogelijk goedkope overnamekandidaten worden voor dergelijke grote buitenlandse concurrenten.

De gevolgen van de privatiseringsvoorwaarden voor de overname van Remu en NRE door het Spaanse Endesa zijn nog niet geheel bekend. Hetzelfde geldt voor de overname door het Duitse RWE Gas van het bedrijf Intergas. De minister van Economische Zaken heeft onlangs wel goedkeuring gegeven aan de verkoop van aandelen Obragas aan het Duitse RWE. De minister heeft deze transactie getoetst aan de d.d. 10 juli 2001 vastgestelde Beleidsregels Privatisering en heeft niet, zoals de Tweede Kamer verwachtte, de behandeling van het voornoemd wetsvoorstel afgewacht.<sup>5</sup>

In dit artikel gaan wij in op de stand van zaken met betrekking tot de markt voor groene stroom, het fenomeen van inkoopcombinaties en de privatisering van energiebedrijven. Deze zaken zullen in 2002 een belangrijke rol spe-

mr drs. C.F. Bakas en mr L. van Gastel zijn beiden advocaat bij Klegal Advocaten.

1 Wet van 2 juli 1998, houdende regels met betrekking tot de productie, het transport en levering van elektriciteit, *Stb.* 1998, 427.

2 *Pb. EG* 1997, L 27.

3 *Het Financiële Dagblad*, 'Strijd barst los op markt voor groene stroom', 11 oktober 2001.

4 Zie hiervoor de 'Commission Guidelines on the applicability of article 81 of the EC Treaty to horizontal cooperation agreements', 6 januari 2001, *Pb. EG* 2001, C 3, p. 2 en de door de NMa uitgevaardigde 'Richtnoeren Samenwerking Bedrijven' d.d. 29 mei 2001 <http://www.nma-org.nl>.

5 Zie met betrekking tot het standpunt van de minister van EZ: *Handelingen II*, 2000-2001, nr. 65.

len bij de voortgaande liberalisering van de Nederlandse elektriciteitsmarkt.

### De markt voor duurzame elektriciteit<sup>6</sup>

In principe zullen uiterlijk op 1 januari 2004 kleinverbruikers voor de levering van grijze (normale) stroom vrije leverancierskeuze hebben en bestaan er geen 'beschermde afnemers' meer. De bestaande vergunningen voor de levering van elektriciteit aan beschermde afnemers op basis van artikel 53 Elektriciteitswet komen daarmee te vervallen. De minister laat de levering van elektriciteit aan kleinverbruikers, de huishoudens, echter onder een beperkt vergunningensysteem plaatsvinden. Met ingang van 1 januari 2002 zijn de artikelen 95a tot en met 95i van de Elektriciteitswet 1998, met uitzondering van artikel 95b lid 2 tot en met 6 die reeds in werking zijn, in werking getreden. Op grond van artikel 95a van de Elektriciteitswet 1998 is het verboden om na 2004, wellicht eerder, zonder vergunning grijze elektriciteit te leveren aan kleinverbruikers.

Uitgangspunt was dat dit vergunningensysteem van kracht zou worden op het tijdstip waarop de liberalisering van elektriciteit voor kleinverbruikers voltooid is. Dat zou betekenen dat het vergunningensysteem met ingang van 1 januari 2004, of zo mogelijk eerder per 1 januari 2003, in werking zou treden. Echter, per 1 juli 2001 is de elektriciteitsmarkt voor duurzaam opgewekte elektriciteit volledig geliberaliseerd. Daarmee is sinds 1 juli 2001 de vrije markt voor duurzame elektriciteit een feit. Dit betekent dat alle afnemers, dus ook de nu nog beschermde afnemers, met ingang van deze datum vrij zijn om duurzaam opgewekte elektriciteit af te nemen van de leverancier van hun keuze.

In de Overgangswet Elektriciteitsproductiesector<sup>7</sup> en in de Gaswet is daartoe een aantal bepalingen opgenomen dat de Elektriciteitswet 1998 zodanig wijzigt dat de vrije markt voor duurzaam opgewekte elektriciteit kan ontstaan. Zo is in artikel 53 lid 2 onderdeel e van de Elektriciteitswet 1998 bepaald dat de vergunningsplicht voor de levering van elektriciteit aan beschermde afnemers vervalt voor de levering van duurzaam opgewekte elektriciteit. Dit betekent dat voor het leveren van duurzaam opgewekte elektriciteit niet langer een vergunning nodig is. Daarnaast is in artikel 60 lid 2 Elektriciteitswet 1998 bepaald dat de bestaande vergunninghouders in elkaars leveringsgebied mogen leveren voorzover het de levering van duurzame elektriciteit betreft. Dit geldt ook voor levering van duurzame elektriciteit aan kleinverbruikers.<sup>8</sup>

### Groencertificaten

De minister van Economische Zaken heeft, ter bevordering van de productie van duurzame energie, elektriciteit opgewekt met een waterkrachtcentrale, windenergie, zonne-energie, of installaties waarin biomassa wordt verhit overeenkomstig artikel 73 tot en met 77 van de Elektriciteitswet, een systeem van groencertificaten geïntroduceerd. Bij ministeriële Regeling 'Groencertificaten Elektriciteitswet 1998' d.d. 7 mei 2001 en de wijziging hierop van

24 oktober 2001 is dit certificatenstelsel daadwerkelijk in het leven geroepen. Kern van het groencertificatenstelsel is dat producenten gestimuleerd worden duurzame elektriciteit te produceren. De certificaten dienen als bewijs van duurzaam opgewekte elektriciteit en garanderen dat de producenten ter zake van levering van duurzame elektriciteit aan hun afnemers het nihilstarief van de Regulerende Energiebelasting ('REB') mogen toepassen. Om voor dit nihilstarief in aanmerking te komen dient de elektriciteitsleverancier met groencertificaten aan te tonen dat de door haar geleverde elektriciteit daadwerkelijk op duurzame wijze is opgewekt.

Het certificatenstelsel is een elektronisch systeem, dat beheerd wordt door TenneT, de netbeheerder van het nationale elektriciteitsnet. TenneT heeft voor de uitgifte van groencertificaten een zelfstandig orgaan in het leven geroepen, namelijk Groencertificatenbeheer ('GCB'). GCB registreert de productie van en handel in duurzaam opgewekte elektriciteit. Hiertoe maakt GCB groencertificaten aan die vrij verhandelbaar zijn. GCB opent op verzoek van een producent, afnemer, leverancier of handelaar een groencertificatenrekening. GCB verleent de producent op aanvraag een elektronisch certificaat voor de hoeveelheid duurzame elektriciteit die is getransporteerd of zal worden getransporteerd naar een leverancier.

De Elektriciteitswet 1998 verplicht TenneT de hoeveelheid duurzaam opgewekte elektriciteit te meten die door producenten aan het net wordt geleverd. Daarbij vergewist TenneT zich ervan dat de geproduceerde elektriciteit daadwerkelijk duurzaam is opgewekt. GCB boekt vervolgens op verzoek de groencertificaten op de groencertificatenrekening. De groencertificaten kunnen eventueel automatisch worden bijgeschreven op de groencertificatenrekening van een door de producent opgegeven handelaar. Groencertificaten verliezen hun geldigheid na een jaar. De certificaten zijn specifiek: ze worden uitgegeven op aansluitnummer en zijn op deze wijze herleidbaar tot de bron. Verder krijgt elk certificaat een code. Uit de code blijkt ook op welke wijze de stroom is opgewekt. Uit een certificaat kan dus worden afgeleid of de energie met wind, zon, biomassa of een andere duurzame bron is opgewekt. Bij elke transactie wordt het aansluitnummer vermeld. Hierdoor kan achteraf door TenneT worden nagegaan welk traject het groencertificaat heeft doorlopen.

Sinds 1 januari 2002 is het systeem van groencertificaten uitgebreid. Elektriciteit die in het buitenland is opgewekt komt eveneens in aanmerking voor Nederlandse

6 Zie tevens Brief minister Jorritsma aan de voorzitter van de Tweede Kamer met betrekking tot de liberalisering van de groenemarkt d.d. 8 maart 2001 op <http://www.ez.nl>.

7 Wet van 21 december 2000, houdende regels met betrekking tot het beëindigen van de overeenkomst van samenwerking van de elektriciteitsproductiesector en tot het aandeelhouderschap van de netbeheerder van het landelijk hoogspanningsnet (Overgangswet elektriciteitsproductiesector), *Stb.* 2000, 607.

8 Artikel 73 lid 2 Elektriciteitswet 1998.

groencertificaten. Hiervoor gelden echter bepaalde voorwaarden. De belangrijkste voorwaarde is dat de elektriciteit afkomstig moet zijn uit een land waar de eigen markt ten minste in gelijke mate geliberaliseerd is als de Nederlandse markt. Deze eis van reciprociteit is gebaseerd op Richtlijn 96/92 en is vastgelegd in artikel 45 van de Elektriciteitswet 1998.

Concreet houdt deze regeling in, dat een afnemer die elektriciteit importeert of ten behoeve van wie elektriciteit wordt geïmporteerd door een leverancier een 'in aanmerking komende afnemer' moet zijn in het land van waaruit hij de elektriciteit wenst te importeren. Een 'in aanmerking komende afnemer' is iemand die door nationale wetgeving is geautoriseerd om elektriciteit te importeren uit andere landen. Het hangt af van de nationale wetgeving van iedere lidstaat of een buitenlandse afnemer of leverancier een in aanmerking komende afnemer zou zijn in dat land en derhalve elektriciteit uit dat land kan importeren.

Een afnemer die elektriciteit wenst te importeren of een leverancier die ten behoeve van de afnemer wenst te importeren kan TenneT een verzoek doen om elektriciteit te importeren vanuit een ander land. Ingevolge artikel 45 van de Elektriciteitswet is TenneT in beginsel verplicht om de afnemer of leverancier een aanbod te doen de elektriciteit te transporteren in geval:

- De afnemer of leverancier jaarlijks een aangegeven hoeveelheid elektriciteit verbruikt; en
- De afnemer of leverancier, gesteld dat hij gevestigd zou zijn in het exporterende land, op grond van het recht van dat land als vrije afnemer aangemerkt zou worden.

Bij ministeriële regeling heeft de minister van Economische Zaken aan deze voorwaarden onlangs nadere invulling gegeven. Het betreft de 'Regeling houdende nadere regels ten aanzien van de invoer en uitvoer van elektriciteit' d.d. 25 november 1998 zoals laatstelijk gewijzigd op 20 november 2001.<sup>9</sup> In deze Regeling wordt per land aangegeven hoeveel een afnemer in dat land moet verbruiken om in Nederland als vrije afnemer aangemerkt te kunnen worden.

Op de import van duurzame elektriciteit zijn bovengenoemde reciprociteitsregels van de Elektriciteitswet eveneens van toepassing.<sup>10</sup> Een afnemer die duurzame elektriciteit wenst te importeren zal derhalve moeten aantonen in welk land de te importeren duurzame elektriciteit is opgewekt en of hij de bijbehorende – bij bovengenoemde ministeriële regeling aangegeven – hoeveelheid elektriciteit in het afgelopen jaar daadwerkelijk heeft verbruikt.

Voor het verkrijgen van Nederlandse groencertificaten per 1 januari 2002 stelt artikel 7a van de gewijzigde 'Regeling Groencertificaten Elektriciteitswet' dat de importeur van duurzame elektriciteit die Nederlandse groencertificaten wil verkrijgen, buiten het in acht nemen van de reciprociteitsregels, tevens aan bepaalde voorwaarden dient te voldoen.

Belangrijkste voorwaarden zijn dat meetgegevens omtrent de hoeveelheid duurzame elektriciteit die een bui-

tenlandse producent op het net heeft ingevoerd, verkregen van het land van herkomst, overgelegd dienen te worden. Tevens dienen gegevens omtrent de productiewijze van de elektriciteit bijgevoegd te worden. Een buitenlandse (tot meten bevoegde) netbeheerder of soortgelijke bevoegde instantie dient in een verklaring deze gegevens te overleggen. Een dergelijke verklaring wordt een 'garantie van oorsprong' genoemd.<sup>11</sup>

De minister van Economische Zaken zal op korte termijn een lijst publiceren met instanties die bevoegd zijn om dergelijke 'garanties van oorsprong' af te geven. Mocht er geen bevoegde instantie zijn aangewezen, dan kan een afnemer, leverancier, handelaar of diens gemachtigde de minister van Economische Zaken desondanks verzoeken om een instantie op de lijst te plaatsen.

Indien aan bovengenoemde voorwaarden met betrekking tot de import van duurzame elektriciteit is voldaan, zal GCB in beginsel de groencertificaten op de aangegeven groencertificatenrekening moeten boeken. Wanneer echter zou blijken dat een importeur bij zijn verzoek onjuiste of onvolledige gegevens heeft verstrekt en TenneT de importeur geen aanbod zou hebben gedaan elektriciteit te transporteren als de juiste gegevens zouden zijn verstrekt, kan TenneT het transport van de (duurzame) elektriciteit staken.<sup>12</sup> Een en ander kan derhalve vergaande consequenties hebben voor de importeur zodat het zaak is hierover goed geïnformeerd te zijn.

### Het fenomeen inkoopcombinatie

De groep van 650 grootverbruikers met vrije leverancierskeuze profiteert sinds augustus 1998 van de keuzevrijheid. De elektriciteitsprijzen voor deze groep zijn immers sterk gedaald. Verschillende grootverbruikers hebben zich verenigd in een inkoopcombinatie teneinde lagere stroomprijzen te bedingen bij elektriciteitsleveranciers. In 1999 zijn dertien grote industriële elektriciteitsconsumenten in de omgeving van Amsterdam een inkoopcombinatie aangegaan, Stichting Inkoop Energie Amsterdam E.O. Deelnemers in deze inkoopcombinatie zijn onder andere BP, Shell en Mobil.

Verwachting is dat ook de middelgrote verbruikers van prijsdalingen kunnen gaan profiteren door het aan-

9 Regeling houdende nadere regels ten aanzien van de invoer en uitvoer van elektriciteit, 25 november 1998, *Stcrt.* 1998, nr. 229, p. 9. Wijziging Regeling leveringsvergunning Elektriciteitswet 1998 en regeling nadere regels invoer en uitvoer elektriciteit, 30 november 1999, *Stcrt.* 1999, nr. 234, p. 7. Wijziging regelingen op grond van de Elektriciteitswet 1998, 20 november 2001, *Stcrt.* 2001, nr. 228, p. 10.

10 Zie Regeling groencertificaten Elektriciteitswet 1998, 7 mei 2001, *Stcrt.* 2001, nr. 87, p. 9; en de Wijziging Regeling groencertificaten Elektriciteitswet 1998, 24 oktober 2001, *Stcrt.* 2001, nr. 208, p. 7.

11 Zie artikel 5 van de recentelijk gepubliceerde Richtlijn 2001/77/EG inzake de bevordering van de productie van duurzame elektriciteit in de interne elektriciteitsmarkt, 27 september 2001, *Pb. EG* 2001, L 283, p. 33, waarin op verzoek van een importeur door de buitenlandse bevoegde instantie een dergelijke 'garantie of origin' dient te worden verstrekt.

12 Artikel 50 Elektriciteitswet 1998.

gaan van een inkoopcombinatie. Vooral gemeenten die sinds 1 januari 2002 vrije leverancierskeuze hebben, doen er verstandig aan om hun elektriciteit samen met andere gemeenten of met woningcorporaties in te kopen. Door grootschalige inkoop krijgen de gemeenten een betere onderhandelingspositie op de energiemarkt. Naast de mogelijkheid om samen met andere gemeenten stroom in te kopen, kunnen ze ook voor een grote groep afnemers de inkoop organiseren. Indien gemeenten samen met woningcorporaties elektriciteit gaan aankopen kan deze stroom bijvoorbeeld zonder winstoogmerk aan de minima verkocht worden.<sup>13</sup>

Afgelopen twee jaar zijn reeds verschillende inkoopcombinaties opgericht waar middelgrote afnemers zich kunnen verenigen om goedkope stroomtarieven te bedingen, zoals bijvoorbeeld Spark Energy en Wisselstroom.nl. De metaalbedrijven binnen de ondernemersorganisatie Metaalunie hebben van de mogelijkheid gebruikgemaakt door een contract af te sluiten met Spark Energy voor de levering van elektriciteit vanaf 1 januari 2002 met een looptijd van twee jaar. Dit zou voor de leden van de Metaalunie een besparing kunnen opleveren van 30 procent ten opzichte van nu. Ook Aedes, de vereniging van woningcorporaties, is van plan om collectief energie in te kopen.<sup>14</sup> Voor deze activiteit heeft Aedes het bedrijf WoonEnergie opgericht. Aedes had reeds een raamcontract met Spark Energy gesloten voor de levering van elektriciteit aan de wooncorporaties zelf. WoonEnergie geeft corporaties nu de mogelijkheid te bemiddelen voor hun huurders. Bij Aedes zijn 680 woningcorporaties aangesloten die 1,8 miljoen huurders vertegenwoordigen. Dit is ruim een kwart van het totale aantal huishoudens in Nederland. De helft van de woningcorporaties heeft zich al bij Woonenergie aangesloten. Aedes verwacht dat uiteindelijk vrijwel alle corporaties mee zullen doen. De tenderprocedure begint in de tweede helft van dit jaar. Huurders zijn vrij om al dan niet te participeren in het contract.

Dergelijke inkoopcombinaties, waarbij bedrijven gezamenlijk inkopen en zo hun marktmacht combineren, zijn onderworpen aan het normale toezicht op mededingingsbeperkende gedragingen. Normaal gesproken zal gezamenlijke inkoop, al dan niet via een branchevereniging, niet leiden tot een beperking van de mededinging en daarmee tot toepasselijkheid van artikel 6 Mw. Hiervan zou in principe pas sprake kunnen zijn indien de gemeenschappelijke inkoop zou leiden tot aanzienlijke inkoopmacht op de markten waar wordt ingekocht, de gemeenschappelijke inkoop leidt tot aanzienlijke mate van gemeenschappelijke kosten of de leden van de branchevereniging gedwongen zouden worden om via de branchevereniging in te kopen.<sup>15</sup>

## De privatisering van energiebedrijven

### Liberalisering versus privatisering

De Elektriciteitswet 1998 strekt tot uitvoering van de Europese Richtlijn betreffende gemeenschappelijke regels

voor de interne markt voor elektriciteit.<sup>16</sup> Beide regelingen beogen de energiesector te liberaliseren, waarbij keuzevrijheid voor afnemers voorop staat. Deze keuzevrijheid bevordert in beginsel de concurrentie tussen aanbieders van energie en daarmee in het algemeen betere kostenefficiëntie. Naast keuzevrijheid worden lagere energieprijzen verwacht, verschillende productpakketten en een verbetering van de service.

Liberalisering kan tevens leiden tot verbetering van de internationale concurrentiepositie van energiebedrijven. Met de liberalisering van de Nederlandse energiemarkt, waarin tot voor kort geen concurrentie bestond, komt de energiesector immers onder druk te staan van concurrentieprikkels. Onder deze druk zullen aanbieders gedwongen worden beter te presteren. Om voordelen voor zowel consument als energiebedrijven te behalen zou de energiesector de kans moeten krijgen om zonder hindernissen te profiteren van een geliberaliseerde markt. Privatisering van overheidsbedrijven lijkt dan een logisch uitvloeisel van liberalisering van de energiemarkt. Privatisering biedt namelijk de energiebedrijven de gelegenheid zo nodig financiële middelen aan te trekken, bijvoorbeeld door een beursgang. Hiermee kunnen dan nieuwe producten worden ontwikkeld, of kunnen energiebedrijven broodnodige investeringen doen om ook op Europees niveau hun concurrentiepositie te verbeteren.

Privatisering van publieke energiebedrijven brengt echter ook risico's met zich mee. De energievoorziening zelf bijvoorbeeld dient in het publiek belang wel betaalbaar, duurzaam, betrouwbaar en veilig te blijven. Het handhaven van de wettelijke taken en verplichtingen van regionale energiebedrijven bij eventuele privatisering is derhalve essentieel. Omdat een energiebedrijf met eventuele private aandeelhouders deze publieke belangen eveneens dient te waarborgen, zijn in de Elektriciteitswet 1998 bepaalde verplichtingen opgenomen.

### De bestaande waarborgen onder de Elektriciteitswet 1998

De Elektriciteitswet 1998 wordt gekenmerkt door het feit dat er een onderscheid wordt gemaakt in opwekking, transport en distributie van elektriciteit. De Elektriciteitswet 1998 verplicht de regionale distributiebedrijven tot een organisatorische scheiding tussen levering en netbeheer. Wat betreft het beheer van de transportnetten zijn de energiebedrijven verplicht om periodiek een netbeheerder aan te wijzen<sup>17</sup>, die onafhankelijk en niet-discriminerend optreedt ten opzichte van derden die gebruik willen maken van het elektriciteitsnet.

13 Het Energie Onderzoeks Centrum ('ECN') heeft in 2001 gemeenten en provincies reeds aanbevolen om platforms of agentschappen op te zetten waarin verschillende partijen zoals woningbouwverenigingen, bedrijven, projectontwikkelaars, energiebedrijven en de gemeenten zelf zitting hebben.

14 <http://www.aedes.nl>.

15 Richtsnoeren Samenwerking Bedrijven, paragraaf 59.

16 *Pb. EG* 1997, L 27.

17 Artikel 10 Elektriciteitswet 1998, *Stb.* 1998, 427.

Een netbeheerder mag bijvoorbeeld de aan hem verstrekte gegevens over afnemers uitsluitend gebruiken voor het uitvoeren van de hem opgedragen taken.<sup>18</sup> Indien de netbeheerder deel uitmaakt van een in een groep verbonden onderneming is het verboden om deze bijbehorende ondernemingen te bevoordelen.<sup>19</sup> De netbeheerder moet degene die daarom verzoekt voorzien van een aansluiting op het elektriciteitsnet of een aanbod doen om elektriciteit te transporteren.<sup>20</sup> De netbeheerder is voorts wettelijk verplicht om redelijke, objectieve en niet-discriminerende voorwaarden voor de dienstverlening te hanteren.<sup>21</sup> De netbeheerders hebben voorts de taak om de netten in werking te hebben, te onderhouden en te ontwikkelen op een wijze die de veiligheid, doelmatigheid en betrouwbaarheid van de netten waarborgt.

Het onafhankelijk functioneren van het netbeheer is van zeer groot belang omdat hier de verantwoordelijkheid ligt op het gebied voor een duurzame, betrouwbare en veilige energievoorziening. De netbeheerder dient onafhankelijk te functioneren ten opzichte van commerciële belangen van aandeelhouders en van het leveringsbedrijf. Afscheiding van het netbeheer van de overige activiteiten van het energiebedrijf wordt daarom onder de Elektriciteitswet 1998 door verschillende bepalingen gewaarborgd.

Zo dient de aanwijzing van de netbeheerder door de minister van Economische Zaken te worden goedgekeurd.<sup>22</sup> Zij zal niet met deze aanwijzing instemmen indien deze rechtspersoon producent, leverancier of zelf aandeelhouder in een producent of leverancier is. Voorts moet statutair vastgelegd zijn dat de leden van het bestuur en de meerderheid van de leden van de raad van commissarissen direct noch indirect binding hebben met een producent, leverancier of een aandeelhouder van de netbeheerder.<sup>23</sup> Tevens dienen de statuten onder meer te bepalen dat de aandeelhouders van de netbeheerder zich dienen te onthouden van iedere bemoeiing met de uitvoering van de werkzaamheden die aan een netbeheerder zijn opgedragen.<sup>24</sup> Wat betreft de financiële onafhankelijkheid van de netbeheerder dient de netbeheerder een afzonderlijke boekhouding te voeren voor het beheer van de elektriciteitsnetten.<sup>25</sup>

TenneT is de netbeheerder van het nationale hoogspanningsnet. Alle lokale en regionale energiebedrijven hebben voor hun netwerk eveneens netbeheerders toegevoegd. De aandelen van deze netbeheerders en de eigendom van de netten die zij beheren zijn in handen van de regionale energiebedrijven. De aandelen van regionale energiebedrijven zijn weer in handen van gemeenten en provincies. De gemeenten en provincies hopen door volledige privatisering van de energiebedrijven veel geld binnen te halen. De Elektriciteitswet stelt als voorwaarde voor privatisering dat alle veranderingen in aandeelhouderschap in een producent van elektriciteit of distributiebedrijf, netbeheerder of vergunninghouder, goedkeuring van de minister van Economische Zaken behoeven.<sup>26</sup>

De Tweede Kamer heeft lange tijd gedebatteerd over de feitelijke vormgeving van de privatisering. Het debat heeft zich toegespitst op de positie van de regionale transportnetwerken voor elektriciteit en gas. Om te voorkomen dat de netbeheerders hun eigen leveringsbedrijf een voorkeursbehandeling zouden geven, zijn bovenvernoemde wettelijke waarborgen ingebouwd voor de organisatorische en financiële onafhankelijkheid van de netbeheerders. Bij het debat over de voorwaarden waaronder de minister zou mogen instemmen met privatisering bleek echter dat een meerderheid van de Tweede Kamer de bestaande voorwaarden omtrent de afscheiding van het netbeheer ('unbundling') en de periodieke aanwijzing van de netbeheerder onvoldoende waarborg vond ter bescherming van de publieke belangen die zijn gemoeid met het netbeheer.

### Stroomcrisis Californië

Deze veranderde houding van een meerderheid van de Tweede Kamer viel samen met de stroomcrisis in Californië afgelopen jaar. Deze stroomcrisis deed namelijk de discussie in de Tweede Kamer oplaaien of volledige privatisering van de energiebedrijven de consument ten goede zou komen. Twee Californische stroomdistributeurs stonden aan de rand van het faillissement. Door een tekort aan stroom, veroorzaakt door een gebrek aan capaciteit bij producenten, moesten zij tegen exorbitante prijzen elders elektriciteit inkopen. Doorberekenen aan de klant mocht echter niet, omdat de wet de producenten maximumprijzen oplegt. Het gevolg was grote stroomonderbrekingen in delen van Californië.

In januari van afgelopen jaar zijn toen door Kamerlid Van den Akker Kamervragen gesteld over de mogelijkheid van een dergelijke stroomcrisis in Nederland.<sup>27</sup> De meerderheid van de Tweede Kamer vreesde dat door de verkoop van netwerkbedrijven aan grote private energiebedrijven de zekerheid van levering van stroom en gas niet langer goed geregeld zou worden. Hoewel de meningen over de mogelijke oorzaken van de crisis in Amerika en over een eventuele stroomcrisis in Nederland verdeeld waren, heeft de discussie tot gevolg gehad, dat energiedistributiebedrijven hun waardevolle stroomleidingennet nu niet volledig over mogen laten gaan in private handen.

18 Artikel 7 Elektriciteitswet 1998.

19 Artikel 17 Elektriciteitswet 1998.

20 Artikel 23 Elektriciteitswet 1998.

21 Artikel 26a Elektriciteitswet 1998.

22 Artikel 10 Elektriciteitswet 1998.

23 Artikel 11 sub 2 onder b Elektriciteitswet 1998.

24 Artikel 11 sub 2 onder d Elektriciteitswet 1998.

25 Artikel 43 Elektriciteitswet 1998.

26 Artikel 93 Elektriciteitswet 1998.

27 Kamervragen met antwoord 2000-2001, nr. 645, TK.

### Motie Crone en de beleidsregels privatisering

Op 10 april 2001 is de motie Crone aangenomen, ingediend door de leden Crone, Voûte en Van Walsem.<sup>28</sup> Motie Crone stelt dat energiebedrijven hun waardevolle stroom- en gasleidingen niet volledig over mogen laten gaan in private handen. Motie Crone is door de minister uitgewerkt in de 'Beleidsregels privatisering energiedistributiebedrijven' van 10 juli 2001.<sup>29</sup> Kern hiervan is, dat een aantal extra waarborgen is vereist alvorens tot privatisering kan worden overgegaan. Enerzijds moeten deze waarborgen resulteren in een verdere afscheiding van het netbeheer ten opzichte van de overige activiteiten van het energiebedrijf. Dit betekent dat de netbeheerder slechts economisch eigenaar kan worden van de netwerken. Anderzijds wordt op deze wijze veiliggesteld dat in geval van taakverwaarlozing door de netbeheerder snel en effectief kan worden ingegrepen. De juridische eigendom van het netwerk blijft in handen van de bestaande aandeelhouders, de provincies en gemeenten.

Op grond van deze beleidsregels kan per 1 januari 2002 instemming worden verleend met overdracht van 49 procent van de economische eigendom van de aandelen (artikel 3 Beleidsregels privatisering energiedistributiebedrijven) indien voldaan wordt aan bepaalde vereisten:

- de netbeheerder moet ingericht zijn als een onafhankelijke, zelfstandig opererende vennootschap en moet ten minste beschikken over het economische eigendom van het net (artikel 4);
- er zijn gedragsregels vastgesteld ter verspreiding van informatie over het netbeheer waaraan alle werknemers zijn gebonden en waarop toezicht wordt gehouden door een 'compliance officer' (artikel 5);
- de juridische eigendom van het net moet direct of indirect in handen van een publiekrechtelijk lichaam blijven (artikel 6);
- in geval van wanbeheer moet er, in aanvulling op de bestaande wettelijke bevoegdheid van de minister, tot aanwijzing van een andere netbeheerder zijn voorzien in de overgang van de economische eigendom van het net aan de door de minister aangewezen netbeheerder. Dit ter voorkoming van slepende procedures (artikel 7);
- de minister moet instemmen met de benoeming van bestuurders en commissarissen. Zij mogen, met uitzondering van één commissaris, geen binding hebben met een bedrijf dat energie levert of verhandelt (artikel 8);
- de statuten van de netbeheerder dienen te bepalen dat het bestuur de bevoegdheid heeft om, voorafgaand aan de bepaling van de jaarlijkse winst, voorzieningen te treffen ten behoeve van de uitvoering van de wettelijke taken van de netbeheerder (artikel 9).

De in deze beleidsregels voorgeschreven afsplitsing van de juridische eigendom van het netwerk en de verdergaande 'unbundling' van het netbeheer, vormen een aanvulling op het al in de Elektriciteitswet 1998 vervatte instrument van de periodieke aanwijzing van de netbeheerder. Daarmee dient een zodanige zelfstandige en onaf-

hankelijke positionering van het netbeheer te worden bereikt, dat belangenverstrengeling met commerciële energiebedrijven (producenten, handelaren en leveranciers) wordt uitgesloten.<sup>30</sup> Voorts dienen de beleidsregels er toe om de rechtvaardige belangen van consumenten en bedrijven te beschermen en echte marktwerking en concurrentie worden gewaarborgd.

### Privatiseringsvarianten

Op 8 juni 2001 heeft de minister mogelijke privatiseringsvarianten beschreven waarmee de minister in principe zou kunnen instemmen.<sup>31</sup>

Ter uitvoering van de voorwaarde dat de blote juridische eigendom van het netwerk bij de bestaande aandeelhouders, de gemeenten en provincies, blijft of komt, wordt er door de netbeheerder de blote juridische eigendom afgesplitst en overgedragen aan een door de gemeenten en provincies speciaal op te richten vennootschap (bijvoorbeeld NetCo BV). In het contract tussen Netbeheer BV en holding BV/NV enerzijds en NetCo BV anderzijds wordt vastgelegd dat, in het uitzonderlijke geval dat de minister van Economische Zaken tot aanwijzing van een andere netbeheerder moet overgaan, de economische eigendom van het netwerk eveneens aan NetCo BV wordt verkocht en overgedragen. Indien na inhoudelijke toetsing zou blijken dat het desbetreffende energiebedrijf voldoet aan de uitgangspunten van deze variant, dan zou 49 procent van de geplaatste aandelen in holding BV/NV aan private partijen verkocht en overgedragen kunnen worden. Denkbaar is dat gemeenten en provincies de overige 51 procent van de aandelen (of een deel daarvan) onderbrengen bij andere partijen die direct of indirect eveneens behoren tot de bestaande kring van aandeelhouders, zoals bijvoorbeeld de Bank Nederlandse Gemeenten.

Een andere variant is dat de huidige overheidsaandeelhouders de exploitatie van het netwerk op tijdelijke basis en tegen een overeen te komen vergoeding, door middel van een concessie uitbesteden aan een private onderneming. Dit is dan de door de aandeelhouders aangewezen netbeheerder in de zin van de wet.

### Het wetsvoorstel privatisering energiedistributiebedrijven

De hiervoor bedoelde beleidsregels zijn recentelijk opgenomen in een wetsvoorstel tot wijziging van de Elektriciteitswet 1998 en de Gaswet waarover de Raad van State d.d. 21 december 2001 advies en de minister van Economische Zaken d.d. 17 januari 2002 een nader rapport heeft uitgebracht.<sup>32</sup> Het wetsvoorstel is aan de Tweede

28 TK 2000-2001, 27 250, nr. 38.

29 Beleidsregels privatisering energiedistributiebedrijven, *Stcrt.* 2001, nr. 131, p. 8.

30 Zie de toelichting op de beleidsregels privatisering energiedistributiebedrijven, *Stcrt.* 2001, nr. 131, p. 8.

31 Brief van de minister d.d. 8 juni 2001 aan de Voorzitter van de vaste commissie voor Economische Zaken, kenmerk ez00000322.

Kamer gezonden. Na Kamervragen is er vervolgens door de minister van Economische Zaken een Nota van Wijziging opgesteld.<sup>33</sup> Aangezien de in de beleidsregels vervatte voorschriften door middel van het wetsvoorstel in de Elektriciteitswet 1998 en de Gaswet zijn opgenomen, komen de beleidsregels met het van kracht worden van het wetsvoorstel in de toekomst te vervallen.

Belangrijk is de nadere invulling die in het wetsvoorstel gegeven wordt om de onafhankelijkheid en onpartijdigheid van de netbeheerder te verzekeren. Iedere benoeming van zowel bestuurders als commissarissen van de netbeheerder moet instemming hebben van de minister van Economische Zaken. Voorts zijn in het wetsvoorstel de taken, bevoegdheden en positie van de 'compliance officer' verder uitgewerkt. Hierbij wordt aangesloten bij voorstellen van de Europese Commissie voor de wijziging van de Elektriciteitsrichtlijn 96/92/EG en de Gasrichtlijn 98/30/EG van 13 maart 2001.<sup>34</sup>

Nieuw in het wetsvoorstel is dat de netbeheerder bij wanbeheer onder toezicht kan komen van een 'stille curator'. Dit zware middel is ontleend aan artikel 28 van de Wet Toezicht Kredietwezen van 1992. De minister kan onder uitzonderlijke omstandigheden bij wanbeheer besluiten een andere netbeheerder aan te stellen. Een andere belangrijke bepaling is dat bestuurders en commissarissen persoonlijk aansprakelijk gesteld kunnen worden voor wanbeheer. Het wetsvoorstel heeft tevens gevolgen voor de lease-backconstructies die Nederlandse energiebedrijven om fiscale redenen hebben gesloten met Amerikaanse financiële instellingen.

In het wetsvoorstel zijn eisen opgenomen die gaan gelden indien te zijner tijd meerderheidsprivatisering wordt toegestaan.<sup>35</sup> Deze regels zullen voorlopig niet in werking treden. Overeenkomstig de Motie Crone dient in 2004 te worden geëvalueerd of overgegaan kan worden tot privatisering van een meerderheidsbelang, indien bedrijven dit willen. Indien die evaluatie positief uitvalt, zullen de artikelen in werking treden. Door de desbetreffende artikelen nu al op te nemen krijgen bedrijven die overwegen na 2004 tot meerderheidsprivatisering over te gaan nu al inzicht in de eisen die dan zullen gelden. Deze eisen hebben, zoals reeds in de Beleidsregels privatisering energiebedrijven vastgelegd, betrekking op de onafhankelijkheid van de netbeheerder en de kwaliteit van de dienstverlening van de netbeheerder.

### Gevolgen van de privatiseringsvoorwaarden

De regionale energiebedrijven en hun aandeelhouders, de gemeenten en provincies, hadden liever gezien dat de meerderheid van de Tweede Kamer had ingestemd met een volledige privatisering van de regionale energiebedrijven. De gemeenten en provincies kunnen bij een volledige privatisering van de regionale energiebedrijven veel geld verdienen. Het transportnet mag nu slechts gedeeltelijk geprivatiseerd worden, terwijl het netwerk tot 75 procent

van de waarde van een distributiebedrijf kan vertegenwoordigen.

Partijen die een distributiebedrijf zouden willen kopen, kunnen alleen een minderheidsbelang kopen, terwijl zij dit niet op hun balans mogen consolideren, wat onaantrekkelijk voor een potentiële investeerder is. Gemeenten en provincies lopen daardoor met een eventuele beursgang kapitaal mis. Dit komt tevens de positie van de Nederlandse energiebedrijven ten opzichte van buitenlandse concurrenten niet ten goede. Nederlandse energiebedrijven vrezen dat ze goedkopere overnamekandidaten worden. Door de opsplitsing van het bedrijf in een juridisch en economisch eigendom, verslechtert de balanswaarde. Vooral EdF heeft op de thuismarkt nog steeds een monopoliepositie en beschikt over veel mogelijkheden (lees: geld) om buitenlandse acquisities te doen. EdF heeft, blijkens concentratiebeschikkingen van de Europese Commissie, hier afgelopen jaren ook flink gebruik van gemaakt.<sup>36</sup>

Gezien de grote fusiegolf in de energiesector de afgelopen jaren zal het voor Nederlandse energiebedrijven steeds moeilijker worden om hun internationale concurrentiepositie ten opzichte van buitenlandse concurrenten veilig te stellen door verdere consolidatie op de Nederlandse energiemarkt. De Nederlandse Mededingingsautoriteit ('NMa') heeft onlangs voorlopige richtsnoeren met betrekking tot concentraties in de energiesector als consultatiedocument gepubliceerd.<sup>37</sup> De NMa tracht op deze wijze de duidelijkheid over de spelregels die gelden voor concentraties op de markten voor gas en elektriciteit te vergroten. Na verwerking van commentaren zal het consultatiedocument worden omgezet in definitieve richtsnoeren voor concentraties in energiemarkten.

Het wetsvoorstel Privatisering Energiedistributiebedrijven stelt scherpere eisen dan de Beleidsregels Privatisering Energiedistributiebedrijven, maar vertoont hierbij lacunes en schept nieuwe onzekerheden. Belangrijkste kritiekpunt is het ontbreken van een fiscale paragraaf. Hierdoor dreigt er een interpretatieverschil met de Nederlandse fiscus over het al dan niet heffen van overdrachtsbelasting bij de verplichte constructie van vennootschappen waarin het feitelijke netbeheer wordt ondergebracht. Het mecha-

32 TK 2001-2002, 28 190, nr. B; TK 2001-2002, 28 190, nr. A; TK 2001-2002, 28 190, nr. 1-2; TK 2001-2002, 28 190, nr. 3. Als gevolg van het nieuwe wetsvoorstel worden de artikelen 1, 11, 12, 13, 16, 17, 26, 93 Elektriciteitswet 1998 gewijzigd. Voorts worden artikelen ingevoegd, namelijk artikelen 11b, 11c, 11d, 13a, 93a, artikel 96, 97, 98, 99, 100, 101, 102, 102a.

33 TK 2001-2002, 28 190, nr. 6 & nr. 7.

34 COM (2001) 125 final.

35 Zie TK 2001-2002, 28 190, nrs. 1-2, artikel V.

36 Zaak No Comp/M.2209, 29 november 2000, EdF Groep/ Cottam Power Station; Zaak No IV/M.568, 8 juni 1995, Edison - EdF/ISE; Zaak IV/M.1346, 21 januari 1999, EdF/London Electricity; Zaak No IV/M.1606, 19 juli 1999, EdF/South Western Electricity; Zaak No Comp/M.1853, 23 maart 2000, EdF/ ENBF; Zaak No IV/M.1169, 25 mei 1998, EDFI/Graninge; Zaak No IV/M.1107, 17 maart 1998, EDFI/ESTAG.

37 Zie <http://www.nma-org.nl>.

nisme waarbij de minister van Economische Zaken het recht heeft om de netbeheerder in geval van wanbeheer te vervangen, kan tot terughoudendheid leiden bij private investeerders om deel te nemen in de privatisering van bestaande energiebedrijven. Bovendien kunnen er problemen komen met de talrijke crossborder lease-backconstructies die energiebedrijven de afgelopen jaren hebben afgesloten. Deze overeenkomsten voorzien vaak niet in een transfer van activa van een contractpartij naar de nieuw op te richten vennootschap voor het netbeheer. Hoe de opgestelde crossborder lease-backconstructies binnen een termijn van drie maanden in lijn dienen te worden gebracht met het wetsvoorstel dient nog te worden gezien.

## Conclusie

De elektriciteitsmarkt maakt turbulente tijden door. Voorlopig lijkt daar nog geen einde aan te komen. In 2002 zal de markt voor duurzame elektriciteit volop gaan draaien. Aangezien er vele fiscale voordelen te behalen zijn, zullen energiebedrijven daar wellicht extra aandacht aan besteden. Ook zal het privatiseringsvraagstuk vaste vorm moeten krijgen. Terwijl de markt voor de middengroep net geliberaliseerd is, wordt reeds gekeken naar de kleinverbruikersmarkt waar ook vele mogelijkheden zijn.

Wel dient opgemerkt te worden, dat teneinde te kunnen profiteren van de aangeboden keuzevrijheid vereist is dat er geen belemmeringen zijn om daadwerkelijk van leverancier te wisselen. Vaak worden afnemers die van leverancier willen wisselen nu nog geconfronteerd met hoge opzegkosten en lange opzegtermijnen bij de oude leverancier.<sup>38</sup> De Dienst Uitvoering en Toezicht Energie (de 'DTe') heeft op 11 oktober 2001 in een open brief aan alle partijen op de energiemarkt erop gewezen dat het van belang is dat afnemers niet aan een 'oud' leveringscontract gehouden worden met voorwaarden die stammen uit de tijd dat de afnemer geen keuzevrijheid had, en dat er redelijke opzegtermijnen gehanteerd dienen te worden.<sup>39</sup> Het in onredelijke mate vasthouden aan een bestaand contract, waardoor afnemers niet de door de Elektriciteitswet 1998 beoogde vrije leverancierskeuze hebben, kan dan ook in strijd zijn met het mededingingsrecht. In dit verband is de volgende uitspraak van belang.

De president van de rechtbank Den Bosch heeft op 20 december 2001 in een kortgeding dat Aedes (vereniging van woningcorporaties) en Arcares (zorginstellingen) hadden aangespannen tegen Eneco Energie en Essent bepaald, dat zakelijke afnemers aan een opzegtermijn van zes maanden kunnen worden gehouden.<sup>40</sup> Leden van beide belangenorganisaties hadden hun contract in september 2001 opgezegd en wilden per 1 januari 2002 overstappen naar een nieuwe leverancier. Met ingang van 1 januari 2002 zouden hun leden hiervan gebruik kunnen maken. Veel woningcorporaties en zorginstellingen merkten echter dat zij, met name door Eneco Energie en Essent, aan hun contract werden gehouden. Beide energieconcerns hanteerden in de contracten een opzegtermijn van zes maanden.

Volgens Aedes en Arcares is die opzegtermijn niet realistisch. De rechter heeft de energiebedrijven gelijk gegeven en heeft geoordeeld dat Aedes en Arcares (en hun leden) op de hoogte hadden kunnen zijn. Hij vindt dat de verenigingen hun leden beter hadden moeten informeren. De rechter overwoog hierbij onder meer dat de opzegtermijn niet in strijd was met artikel 6 Mw. Dit artikel was volgens de rechter niet van toepassing op de opzegtermijn, aangezien de algemene voorwaarden waarin het beding is opgenomen, op grond van artikel 16 Elektriciteitswet 1998, aan de goedkeuring van de minister van Economische Zaken onderworpen zijn geweest.

Uit deze uitspraak kan men concluderen, dat een consument de in de Elektriciteitswet 1998 verankerde keuzevrijheid niet zomaar aan een elektriciteitsbedrijf kan tegenwerpen. Het enkele feit dat afnemers op een bepaalde datum keuzevrijheid hebben c.q. krijgen impliceert niet dat de lopende overeenkomsten per die datum van rechtswege eindigen. Een opzeggingstermijn, mits goedgekeurd op grond van artikel 16 Elektriciteitswet 1998 door de minister van Economische Zaken, hoeft derhalve in principe niet in strijd te zijn met de mededingingsregels. Na 1 januari 2004, de uiterste datum van vrijmaking van de kleinverbruikersmarkt, zullen op alle contracten de regels van de Mededingingswet onverkort van toepassing zijn.

Om te zorgen voor een soepele overgang naar een vrije energiemarkt is het Platform Versnelling Energieliberalisering ('PVE') opgericht. In dit platform zijn de overheid, de energiebranche, het bedrijfsleven en andere relevante partijen vertegenwoordigd. Het platform is officieel geïnstalleerd door de minister van Economische Zaken op 22 juni 2000. Binnen het platform zijn alle partijen een gedragsregel overeengekomen. Deze bestaat hierin, dat klanten voor het openen van de retailmarkt door bestaande leveranciers (de vergunninghouders) geen contracten aangeboden mogen krijgen die over de datum van vrijmaking heen gaan.<sup>41</sup> Achterliggende gedachte is de situatie dat een klant bijvoorbeeld voor 1 januari 2004 een meerjarig contract zou sluiten met zijn huidige leverancier. Omdat de gedragsregel is vastgelegd in een 'gentleman's agreement' gaat men ervan uit dat de vergunninghouders deze afspraak zullen respecteren, maar er zijn geen juridische gronden waarop deze gedragsregel daadwerkelijk afgedwongen kan worden.<sup>42</sup> Het mededingingsrecht zal derhalve nog een grote rol kunnen gaan spelen.

38 De Dienst Uitvoering en Toezicht Energie ('DTe') heeft in september 2000 een consultatiedocument genaamd 'Met het oog op 2002' gepubliceerd met bepaalde randvoorwaarden waaraan de versnelde liberalisering van de elektriciteitsmarkt dient te voldoen. Zie hiervoor <http://www.nma-dte.nl>.

39 Zie <http://www.nma-dte.nl>.

40 Zaaknummer 74788/KG ZA 01- 894.

41 Deze afspraak is in het rapport 'Retailmodel, de Nederlandse Elektriciteits- en Gasmarkt' gemaakt. Zie hiervoor <http://www.energieliberalisering.nl>.

42 Rapport PVE d.d. oktober 2001, 'Opening Retailmarkt: De positie van de kleinverbruiker', zie <http://www.nma-dte.nl>.



Ook zal het privatiseringsvraagstuk verder vaste vorm krijgen. Het is te hopen dat de Tweede Kamer bij het behandelen van het Wetsvoorstel Privatisering Energiedistributiebedrijven de lacunes in het wetsvoorstel en de hiermee gepaard gaande onzekerheden voor energiebedrijven kan wegnemen. Wellicht dat de Tweede Kamer hierbij het belang van een internationaal concurrerende Nederlandse energiesector de doorslag laat geven. De onafhankelijkheid van de netbeheerder en de afsplitsing van de juridische en economische eigendom zijn al voldoende geregeld onder de Elektriciteitswet 1998. De in het voorliggende wetsvoorstel geformuleerde eisen, zoals onder meer een verplichte afsplitsing van de juridische en economische eigendom,

een toegestane minderheidsprivatisering van 49 procent van de economische eigendom, en het recht van de minister om onder uitzonderlijke omstandigheden bij wanbeheer een andere netbeheerder aan te stellen, zal private partijen in ieder geval zeker niet happig maken om in Nederlandse energiebedrijven te investeren.

Het streven was om de Nederlandse elektriciteitsmarkt volledig te liberaliseren. Nederland had hier ook een trekkersrol in en de gefaseerde vrijmaking van de markt leek voorspoedig te verlopen. Het lijkt er nu op dat de voortvarendheid op een laag pitje komt. De vraag is hoe de markt hierop zal reageren.