

Besluit inzake ontheffingsaanvraag ex artikel 7 lid 1 Verordening EC 1228/2003

27 juni 2007/Nr. ET/EM/7077821

Aanvraag ontheffing

Bij brief van 13 juni 2006, ontvangen op 15 juni 2006, heeft BritNed Development Ltd. (hierna ook: 'BritNed') een Engelstalige aanvraag ingediend voor ontheffing (hierna ook: 'vrijstelling') van artikel 6, lid 6 van Verordening (EG) nr. 1228/2003 van het Europees Parlement en de Raad van 26 juni 2003 betreffende de voorwaarden voor toegang tot het net voor grensoverschrijdende handel in elektriciteit (hierna: 'de Verordening') en voor de relevante bepalingen in het recht van Groot-Brittannië en Nederland welke de artikelen 20 en 23 van Richtlijn 2003/54/EG van het Europees Parlement en de Raad van 26 juni 2003 betreffende gemeenschappelijke regels voor de interne markt voor elektriciteit en houdende intrekking van Richtlijn 96/92/EG (hierna: 'de Richtlijn') implementeren. BritNed is voornemens een interconnector aan te leggen tussen Nederland en het Verenigd Koninkrijk en beoogt deze op commerciële wijze te exploiteren. BritNed verzoekt daarom om een ontheffing van de verplichtingen van vorengenoemde bepalingen voor een periode van 25 jaar.

Gelijktijdig is eenzelfde verzoek ingediend bij het Office of Gas and Electricity Markets in het Verenigd Koninkrijk (Ofgem).

Op 5 april 2006 heb ik BritNed per brief (kenmerk ET/EM/6025549) vragen gesteld die voorafgaand aan het door BritNed indienen van het ontheffingsverzoek waren gerezen.

Op 12 juni 2006 ontving ik de antwoorden van BritNed op de vragen van 5 april 2006, op 22 juni 2006 aangevuld met de antwoorden op de vragen die door BritNed aan TenneT TSO bv waren voorgelegd.

Op 12 juli 2006 heb ik de ontvangst van de ontheffingsaanvraag schriftelijk bevestigd (kenmerk ET/EM/6051423) en daarbij BritNed tevens verzocht om een Nederlandse samenvatting van de aanvraag en specificatie van welke bepalingen van de

Elektriciteitswet 1998 (hierna ook: 'de wet') ontheffing wordt gevraagd.

Op 19 juli 2006 heb ik BritNed per brief (kenmerk ET/EM/6053072) extra vragen gesteld in aansluiting op mijn schrijven van 12 juli 2006.

Op 8 augustus 2006 ontving ik de Nederlandse samenvatting ontheffingsaanvraag van BritNed.

Op 30 augustus 2006 ontving ik de antwoorden van BritNed op de extra vragen van 19 juli 2006.

Op 4 september 2006 heeft de Nederlandse Mededingsautoriteit per brief (kenmerk 102310/24.B596) extra vragen gesteld.

Op 20 september 2006 ontving ik de antwoorden van BritNed op de extra vragen van 4 september 2006.

Op 9 februari 2007 ontving ik per e-mail van BritNed nadere informatie met betrekking tot aansluiting en beheer, een specificatie van de wetsartikelen en codes waarvan ontheffing wordt gevraagd, de ingevulde vragenlijst groepsfinanciering van BritNed, een brief inzake de eigendom en financiering van BritNed, alles in concept en gedateerd 8 februari 2007.

Ook op 9 februari 2007 ontving ik per fax aanvullende informatie inzake de aansluiting, betreffende twee brieven van BritNed aan TenneT TSO bv d.d. 27 april 2006 en 10 januari 2007, alsmede een brief van TenneT TSO bv aan BritNed d.d. 18 januari 2007.

Op 28 maart 2007 ontving ik hiervoor genoemde conceptinformatie in definitieve vorm.

Projectomschrijving

BritNed is voornemens een interconnector aan te leggen tussen de elektriciteitstransmissiesystemen van Nederland en het Verenigd Koninkrijk. De hoogspanningsverbinding zal worden aangelegd tussen Isle of Grain in het Verenigd Koninkrijk en de Maasvlakte in Nederland. BritNed Development Ltd. is een joint venture tussen National Grid International Ltd. en NLink International B.V.

In dit besluit wordt de BritNed interconnector of BritNed kabel tevens aangeduid als 'de interconnector'.

Toegangsregime

BritNed zal niet zelf elektriciteit verhandelen over de interconnector, maar is voornemens de kabel aan te leggen en te exploiteren, waarbij de capaciteit van de interconnector ter beschikking wordt gesteld aan de Nederlandse en Engelse markt. BritNed stelt voor dat deze toegang tot de capaciteit van de interconnector bestaat uit een mix van impliciete veilingen via de spotmarkt en korte termijn expliciete veilingen van fysieke capaciteitsrechten. Het impliciet veilen van capaciteit op de spotmarkt betekent dat marktpartijen de mogelijkheid krijgen om in één handeling zowel stroom als capaciteit op de interconnector te kopen. Het impliciete veilingmodel zal worden gebruikt om het Use It Or Lose It ('UIOLI') principe te implementeren. BritNed zal ook aan de toekomstige richtlijnen inzake het UIOLI of Use It Or Sell It principe voldoen.

Betrokkenen ontheffing

Ontheffing wordt gevraagd ten behoeve van de interconnector welke wordt aangelegd door, dan wel voor rekening en risico van BritNed Development Ltd., een rechtspersoon naar het recht van het Verenigd Koninkrijk, een Brits-Nederlandse joint venture waar van Nederlandse zijde NLink International bv voor 50% in deeltneemt en van Britse zijde, eveneens voor 50%, National Grid International Ltd. NLink International bv is een 100% dochtermaatschappij van TenneT Holding bv, de houdstermaatschappij van de beheerder van het landelijk hoogspanningsnet, TenneT TSO bv. National Grid International Ltd. is een 100% dochtermaatschappij van National Grid plc., de houdstermaatschappij van de beheerder van het Britse hoogspanningsnet National Grid Electricity Transmission plc.

Dit besluit richt zich tot BritNed Development Ltd. (hierna aangeduid als: 'BritNed') en TenneT TSO bv.

Overeenkomstig besluit Verenigd Koninkrijk

Dit besluit is afgestemd met het besluit omtrent het verlenen van een interconnector license door Ofgem. Zie <http://www.ofgem.gov.uk>.

Advies NMa

Ingevolge artikel 86c van de wet heb ik de raad van bestuur van de Nederlandse Mededingingsautoriteit (hierna aangeduid als: 'NMa') bij brief van 21 augustus 2006 (kenmerk: ET/EM/6063300) om advies gevraagd.

Op 15 december 2006 heb ik het advies van de NMa ontvangen (kenmerk: 102310/32.B275). Het advies ligt mede ten grondslag aan dit besluit. Meer in het bijzonder wordt hierna, bij de inhoudelijke beoordeling van het verzoek op onderdelen van het advies ingegaan. Het advies is als bijlage toegevoegd aan dit besluit en zal samen met dit besluit worden gepubliceerd.

Grondslag voor ontheffing

Artikel 7, lid 1 van de Verordening bepaalt dat nieuwe gelijkstroom interconnectoren op verzoek kunnen worden vrijgesteld van het bepaalde in artikel 6, lid 6 van de Verordening, alsmede artikel 20 en artikel 23, leden 2, 3 en 4 van de Richtlijn, mits aan een aantal voorwaarden is voldaan.

Geen ontheffing kan worden verleend voor andere bepalingen dan artikel 6, lid 6 van de Verordening en voor bepalingen die geen implementatie zijn van artikel 20 en artikel 23, leden 2, 3 en 4 van de Richtlijn. Het ontheffingsverzoek omvat mede artikel 26, lid 1, artikel 30, artikel 30a, artikel 33, artikel 39, artikel 40 en artikel 40a van de wet, welke bepalingen geen implementatie vormen van genoemde bepalingen van de Verordening of de Richtlijn. Het verzoek om ontheffing betreffende deze bepalingen van de Elektriciteitswet 1998 valt daarom buiten de ontheffingsgrondslag en dient reeds hierom te worden afgewezen.

Het verzoek om ontheffing van het bepaalde in artikel 31 van de wet is gespecificeerd bij brief van 8 februari 2007. Het verzoek richt zich op lid 1, onderdeel a, voor zover het betreft de toepassing van paragraaf 5.6 van de

Netcode, en op artikel 31, lid 4 en lid 6. Inhoudelijke beoordeling van artikel 31, lid 1 onderdelen b tot en met i, lid 2, lid 3, leden 8 tot en met 10 kunnen dan ook buiten beschouwing worden gelaten en voorzover dit verzoek mede betrekking heeft op deze bepalingen, wordt het verzoek afgewezen omdat het ten aanzien van die onderdelen niet is gemotiveerd.

Samenvattend richt dit besluit zich op de artikelen 27, 28, 29, artikel 31, lid 1, onderdeel a, leden 4 en 6, en de artikelen 32, 36, 37, 38 en 42.

Inhoudelijke beoordeling aanvraag

Artikel 7, lid 1 van de Verordening bepaalt dat nieuwe gelijkstroom interconnectoren op verzoek kunnen worden vrijgesteld van het bepaalde in artikel 6, lid 6 van de Verordening, alsmede artikel 20 en artikel 23, leden 2, 3 en 4 van de Richtlijn, mits aan de volgende voorwaarden wordt voldaan:

- de investering moet de mededinging in de elektriciteitsvoorziening bevorderen;
- de risico's die aan de investering zijn verbonden zijn van dien aard dat de investering niet zou plaatsvinden tenzij een vrijstelling wordt toegekend;
- de interconnector moet eigendom zijn van een natuurlijke of rechtspersoon die op zijn minst qua rechtsvorm gescheiden is van de netbeheerders in wier netten de interconnector wordt ingebouwd;
- er worden tarieven in rekening gebracht bij de gebruikers van die interconnector;
- sedert de gedeeltelijke marktopeening, als bedoeld in artikel 19 van de Richtlijn 96/92/EG, is geen enkel deel van de kapitaal- of exploitatiekosten van de interconnector gerecupereerd uit enig bestanddeel van de tarieven die voor het gebruik van de door de interconnector verbonden transmissie of distributiesystemen in rekening zijn gebracht;
- de vrijstelling gaat niet ten koste van de mededinging of de efficiënte werking van de interne elektriciteitsmarkt, dan wel de efficiënte werking van het gereguleerde systeem waarmee de interconnector verbonden is.

Het verzoek om ontheffing heb ik aan bovenstaande voorwaarden

getoetst. Deze toetsing is hieronder uitgewerkt.

A. De investering moet de mededinging in de elektriciteitsvoorziening bevorderen

Naar verwachting zal de interconnector een positief effect hebben op de mededinging in de Nederlandse elektriciteitsmarkt.

De NMa beoordeelt in zijn advies de effecten van de interconnector op de mededinging door te analyseren welke effecten de interconnector naar verwachting heeft op de marktconcentratie, de liquiditeit, de groothandelsprijs voor elektriciteit en de prijsstabiliteit. Hiervoor heeft NMa een studie laten uitvoeren door Cambridge Economic Associates. Een openbare versie van deze studie wordt gezamenlijk met dit besluit en het advies van NMa gepubliceerd. Op basis van deze studie concludeert NMa dat de interconnector naar verwachting een positief effect zal hebben op de mededinging op de Nederlandse markt. Dit positieve effect op de mededinging wordt veroorzaakt doordat verwacht mag worden dat de interconnector:

- de marktconcentratie zal verlagen;
- de liquiditeit kan verbeteren, en
- zal leiden tot gemiddeld lagere en meer stabiele prijzen.

Met de NMa, ben ik van mening dat het allocatiemechanisme voor de verdeling van capaciteit op de interconnector sterk bepalend is voor het effect op de mededinging. Hieromtrent zal ik daarom voorstellen opnemen in mijn besluit.

Op basis van het vorenstaande concludeer ik dat aan voorwaarde a. is voldaan.

B. De risico's die aan de investering zijn verbonden zijn van dien aard dat de investering niet zou plaatsvinden tenzij een vrijstelling wordt toegekend

Bij de beoordeling van deze voorwaarde is gekeken of de investering in de interconnector onder een gereguleerd regime plaats zou vinden en is geëvalueerd of de gevraagde looptijd van de ontheffing redelijk is.

Om een inschatting te kunnen maken of de investering in de interconnector zou plaatsvinden onder een gereguleerd regime is een aspect van het

reguleringsregime in het Verenigd Koninkrijk van belang:

- De Britse wet- en regelgeving definieert de deelname in een interconnector als een aparte vergunningsplichtige activiteit waarvoor een interconnectorlicentie nodig is. Een rechtspersoon die houder is van een interconnectorlicentie mag niet tevens houder zijn van een transportlicentie. Dit betekent dat de Britse TSO geen interconnectorlicentie mag hebben. Doordat de Britse TSO niet in een interconnector kan deelnemen, ontbreekt in het Verenigd Koninkrijk de mogelijkheid van socialisatie van de kosten van de interconnector.

Deze onmogelijkheid tot socialisering van kosten leidt tot een asymmetrie in de risico's van het project, omdat BritNed wel de kosten hiervoor draagt maar zonder ontheffing de opbrengsten niet vrij zal kunnen besteden. Hierdoor zou het verwachte rendement volgens BritNed dalen tot beneden het niveau dat acceptabel is voor investeerders. BritNed stelt dan ook dat zij de voorgestelde interconnector alleen zal aanleggen in het geval de gevraagde ontheffing van het gereguleerde regime in het Verenigd Koninkrijk wordt verkregen. Met de NMa concludeer ik dat het aannemelijk kan worden geacht dat in een gereguleerd Brits regime de investering in de BritNed interconnector niet wordt gerealiseerd.

BritNed heeft eveneens de mogelijkheden voor een hybride interconnector onderzocht. In een hybride structuur zouden de opbrengsten en kosten aan Nederlandse zijde worden gesocialiseerd en in het Verenigd Koninkrijk niet. Een dergelijke structuur brengt echter eveneens risico's met zich, doordat hierdoor strijdige belangen ontstaan binnen de joint venture.

Omdat de risico's aan de Britse, niet-gereguleerde, zijde van de interconnector in dit geval hoger zijn dan aan de Nederlandse zijde, zal de Britse joint venture partner een groter deel van de opbrengsten claimen. Dit kan ertoe leiden dat de opbrengsten aan Nederlandse zijde dalen tot onder het rendabele niveau waardoor de investering niet zou plaatsvinden.

Behalve op het bovengenoemde reguleringsrisico wijst de NMa in haar

advies ook op mogelijke opbrengsten- en kostenrisico's. De NMa acht zowel het risico van tegenvallende opbrengsten als van meerkosten bij de aanleg van de interconnector reëel. Bij een gereguleerde interconnector dragen de netgebruikers de facto het risico via de nettarieven, hoewel zij deze risico's nauwelijks kunnen beïnvloeden. De NMa geeft daarom de voorkeur aan een investering in een commerciële interconnector door een volledig zelfstandig rechtspersoon los van TenneT TSO bv, boven de mogelijkheid van een investering door TenneT TSO bv in een gereguleerde interconnector.

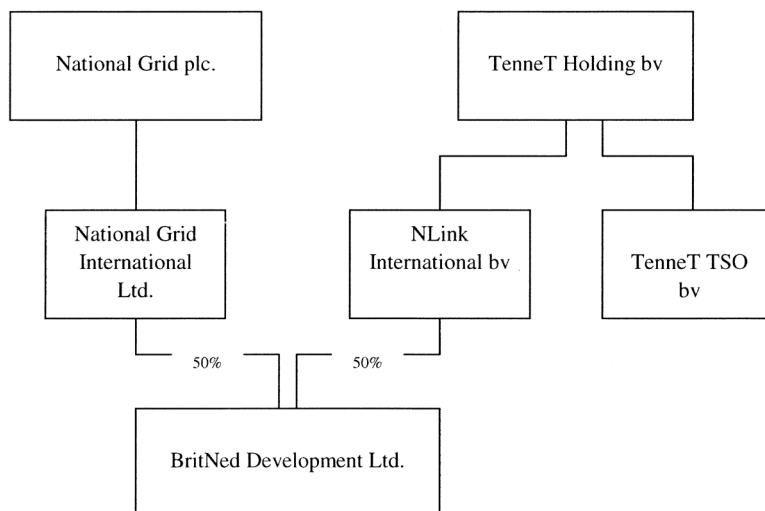
Uit bovenstaande evaluatie van de risico's bij de investering in de BritNed interconnector kan worden geconcludeerd dat het aannemelijk is dat de investering niet zou plaatsvinden tenzij er aan beide zijden van de interconnector ontheffing van het gereguleerde regime zou worden verleend.

In haar advies concludeert de NMa bovendien dat de ontheffingsperiode van 25 jaren voor de volledige capaciteit van de interconnector redelijk is gezien de verwachte opbrengsten, alsmede de kosten en risico's van het project.

Op basis van het vorenstaande concludeer ik dat aan voorwaarde b. is voldaan.

C. De interconnector moet eigendom zijn van een natuurlijke of rechtspersoon die op zijn minst qua rechtsvorm gescheiden is van de netbeheerders in wier netten de interconnector wordt ingebouwd

BritNed heeft aangegeven de eigendom van de interconnector onder te brengen in onderstaande structuur.



In de voorgestelde structuur is de eigenaar van de interconnector voor wat betreft rechtsvorm gescheiden van de netbeheerders, respectievelijk TenneT TSO bv en National Grid Electricity Transmission plc., aan wier netten de interconnector gekoppeld zal worden.

Aangezien thans nog niet zeker is welke rechtspersoon binnen de voormelde structuur eigenaar van interconnector zal worden, zal ik ten aanzien van de eigendom van en zeggenschap over de interconnector voorschriften opnemen.

Hoewel de Verordening enkel eisen stelt aan de juridische structuur, is bij de beoordeling van deze voorwaarde eveneens aandacht besteed aan andere risico's die kunnen voortvloeien uit het feit dat de BritNed en de beheerder van het landelijke hoogspanningnet onder dezelfde holding ressorteren. NMa heeft in haar advies de volgende risico's onderzocht:

- Financiële kruisverbanden; om dit risico uit te sluiten zijn voorschriften opgenomen in dit besluit.

- Zeggenschap van commerciële groepsvennootschappen over TenneT TSO bv; uit de analyse blijkt dat noch de commerciële groepsvennootschappen van TenneT noch de National Grid groepsvennootschappen, via aandeelhouderschap zeggenschap hebben in TenneT TSO bv.
- Uitholling kapitaal TenneT TSO bv; statuten en wet strekken ertoe uitholling van het kapitaal van TenneT TSO bv te voorkomen. Teneinde dit te waarborgen zal ik ook voorschriften opnemen in mijn besluit.
- Verhaalsmogelijkheden voor financiers BritNed op TenneT TSO bv; de financiering van de realisatie en exploitatie van de interconnector zal door BritNed volledig onafhankelijk plaatsvinden van TenneT TSO bv. Om dit te waarborgen worden voorschriften opgenomen in dit besluit.

Zoals blijkt uit het bovenstaande worden vanwege het grote belang van een gedegen scheiding tussen TSO en BritNed voorschriften opgenomen in dit besluit.

Op basis van het vorenstaande concludeer ik dat aan voorwaarde c. is voldaan.

D. Er worden tarieven in rekening gebracht bij de gebruikers van de interconnector

BritNed is voornemens om daadwerkelijk tarieven in rekening te brengen bij gebruikers van de interconnector. Zij zal daartoe een veilingmechanisme opstellen. De tarieven zijn een resultante van de uitgevoerde veilingen. Omtrent het veilingmechanisme zal ik voorwaarden opnemen in mijn besluit.

Op basis van het vorenstaande concludeer ik dat aan voorwaarde d. is voldaan.

E. Sedert de gedeeltelijke marktopening, als bedoeld in artikel 19 van de Richtlijn 96/92/EG, is geen enkel deel van de kapitaal of exploitatiekosten van de interconnector gerecupereerd uit enig bestanddeel van de tarieven die voor het gebruik van de door de interconnector verbonden transmissie of distributiesystemen in rekening zijn gebracht

BritNed zal geen enkel deel van de kapitaal- en exploitatiekosten recuperen uit de tarieven van TenneT

TSO bv. Zoals vermeld worden aan dit besluit voorschriften verbonden die financiële kruisverbanden tussen BritNed en TenneT TSO bv in de toekomst uitsluiten. Daarnaast is bij de beoordeling van deze voorwaarde geëvalueerd of via het uitoefenen van een in het verleden verstrekte concerngarantie bestanddelen uit de tarieven van het transmissiesysteem van TenneT zijn aangewend voor het kapitaliseren of exploiteren van de interconnector. Voordat de holdingstructuur bij TenneT is ingevoerd, is een beperkte concerngarantie gegeven door TenneT TSO bv aan BritNed. Daarnaast was sprake van een garantstelling voor rekening-courant kredieten. Uit de toetsing van NMa blijkt dat noch de concerngarantie, noch de rekening courantverhouding zijn gebruikt om kapitaalkosten van de interconnector te voldoen. Teneinde financiële onafhankelijkheid van BritNed te waarborgen, is de overheveling van deze garantiestellingen van de TSO naar de TenneT Holding bv als voorwaarde gesteld die vervuld dient te worden alvorens de ontheffing wordt verleend. Aan deze voorwaarde is inmiddels voldaan.

Op basis van het vorenstaande concludeer ik dat aan voorwaarde e. is voldaan.

F. De vrijstelling gaat niet ten koste van de mededinging of de efficiënte werking van de interne elektriciteitsmarkt, dan wel de efficiënte werking van het gereguleerde systeem waarmee de interconnector verbonden is

Zoals vermeld bij de behandeling van voorwaarde a, zijn de effecten van de BritNed interconnector op de mededinging naar verwachting positief. Ook het effect op de interne Europese elektriciteitsmarkt is naar verwachting positief. De interconnector past dan ook in het beleid van de Europese Commissie om de interconnectiecapaciteit tussen haar lidstaten te vergroten. De vergroting van de interconnectiecapaciteit tussen het Verenigd Koninkrijk en het vasteland van Europa wordt door de Commissie in het bijzonder belangrijk geacht. De Commissie heeft de BritNed interconnector daarom aangemerkt als een "project van Europees belang".¹

De commerciële participatie van TenneT Holding bv, moedermaatschappij van de netbeheerder van het landelijk hoogspanningsnet, in de interconnector, zou er mogelijk toe kunnen leiden dat het commerciële belang van de kabelexploitatie en het belang van een goed beheer van het landelijk hoogspanningsnet interfereren. Teneinde te voorkomen dat de vrijstelling ten koste gaat van de efficiënte werking van het hoogspanningsnet zijn de volgende zaken van belang:

- TenneT TSO bv dient er zorg voor te dragen dat de juiste hoeveelheid gereguleerde landsgrensoverschrijdende transportcapaciteit via andere interconnectoren aan de markt beschikbaar wordt gesteld. De bepaling van de hoeveelheid capaciteit die via gereguleerde interconnectoren beschikbaar wordt gesteld is vastgelegd in de wet.
- Overeenkomsten die tussen BritNed en TenneT TSO bv worden aangegaan dienen niet-discriminatoir en marktconform te zijn.
- TenneT TSO bv dient na afloop van de ontheffing gevrijwaard zijn van alle financiële verplichtingen in verband met onderhoud, reparaties of vernieuwing van de interconnector, voorzover deze verplichtingen zien op onderhoud, reparaties of vernieuwingen die betrekking hebben op de ontheffingsperiode.

Teneinde de efficiënte werking van het gereguleerde systeem waarmee de interconnector verbonden is te waarborgen, zal ik voorschriften opnemen in mijn besluit.

Overeenkomstig het advies van de NMa concludeer ik dat op basis van het vorenstaande aan voorwaarde f. is voldaan.

Conclusie inhoudelijke beoordeling aanvraag

Het verlenen van ontheffing van het gereguleerde regime betreft een uitzondering. In normale gevallen worden interconnectoren beschouwd als onderdeel van het gereguleerde transmissienetwerk en worden deze aangelegd onder het gereguleerde regime. In het geval van BritNed maakt het Engelse reguleringsregime de totstandkoming van een gereguleerde interconnector echter niet mogelijk. Uit de evaluatie van de NMa blijkt

dan ook dat het aannemelijk is dat deze interconnector niet op gereguleerde wijze tot stand zou komen. Dit gegeven, gecombineerd met het feit dat de interconnector naar verwachting positieve effecten heeft op de Nederlandse en regionale markt, is een belangrijke reden om in deze situatie een ontheffing te overwegen. Deze overweging is getoetst aan de voorwaarden gesteld in artikel 7, lid 1 van de Verordening. Mede op basis van het advies van de NMa ben ik van oordeel dat de interconnector voldoet aan deze voorwaarden en daarmee kan worden ontheven van de verplichtingen opgenomen in artikel 6, lid 6 van de Verordening, alsmede artikel 20 en artikel 23, leden 2, 3 en 4 van de Richtlijn.

Reikwijdte ontheffing

Gelet op de Verordening en de implementatie van de Richtlijn in de Elektriciteitswet 1998 en de specificatie van aanvraag, is ten aanzien van de navolgende bepalingen, waarvan ontheffing kan worden verleend, het volgende overwogen.

Artikel 6, lid 6 van de Verordening en artikel 31, lid 6 van de wet, welke voorwaarden inzake de toegang van het net vormen in de zin van artikel 23, lid 2 van de Richtlijn, bepalen dat eventuele opbrengsten van het toewijzen van capaciteit worden aangewend voor nader in die artikelen genoemde, dan wel voor andere, door de NMa te bepalen doelen. Artikel 31, lid 6 richt zich daarbij expliciet tot de netbeheerder van het landelijk hoogspanningsnet.

BritNed verzoekt ontheffing van deze bepalingen om ervoor te zorgen dat de balans tussen risico en verdiensten in evenwicht is. Het niet socialiseren van de kosten van de interconnector betekent dat het risico van de investering volledig bij de investeerders ligt. Door ontheffing van dit artikel worden de opbrengsten uit de interconnector vrij te besteden, waardoor investeerders niet alleen het risico dragen, maar ook recht hebben op de verdiensten.

Ik verleen BritNed en TenneT TSO bv ontheffing van de verplichtingen voortvloeiend uit artikel 6, lid 6 van de Verordening alsmede van artikel 31, lid 6 van de wet.

Artikel 31, lid 1, onderdeel a van de wet bepaalt wat de 'Netcode' dient in te houden. De Netcode komt tot stand op basis van een voorstel van de gezamenlijke netbeheerders voor de door hen jegens afnemers te hantieren voorwaarden met betrekking tot de wijze waarop netbeheerders en afnemers alsmede netbeheerders zich jegens elkaar gedragen ten aanzien van tot het in werking hebben van de netten, het voorzien van een aansluiting op het net en het uitvoeren van transport van elektriciteit over het net. Dit betreft de voorwaarden inzake de aansluiting op en toegang tot nationale netwerken als bedoeld in artikel 23, lid 2, aanhef en onderdeel a, van de Richtlijn. De Netcode vloeit dus voort uit artikel 31, lid 1, onderdeel a van de wet en is mede implementatie van de Richtlijn.

Meer specifiek vraagt BritNed ontheffing van paragraaf 5.6 (buitenland-transporten) van de Netcode. De toepassing van paragraaf 5.6 heeft rechtstreeks betrekking op de allocatie van capaciteit en de toegang van derden, alsook voor de benutting van de opbrengsten daaruit, zoals bedoeld in artikel 6, lid 6 van de Verordening en artikel 31, lid 6 van de wet. Niet alle onderdelen van paragraaf 5.6 van de Netcode richten zich tot BritNed, maar diverse onderdelen richten zich tot de netbeheerder van het landelijk hoogspanningsnet.

Artikel 31, lid 4 van de wet geeft vereisten aan de Netcode voor wat betreft de capaciteit van interconnectoren. Dit heeft rechtstreeks betrekking op de allocatie van capaciteit op de interconnectoren en komt overeen met het bepaalde in de artikelen 20 en 23, lid 2, aanhef en onderdeel a, van de Richtlijn.

BritNed verzoekt, voorzover het de interconnector betreft mede namens TenneT TSO bv, ontheffing van paragraaf 5.6 van de Netcode en artikel 31, lid 4 van de wet omdat de organisatie enige flexibiliteit wil behouden in de precieze invulling van het allocatiemechanisme. BritNed is niet voornemens het allocatiemechanisme fundamenteel anders in te vullen dan in het geval van een gereguleerde interconnector. BritNed heeft daarom de algemene kenmerken van het allocatiemechanisme in de aanvraag vermeld: er wordt gebruik gemaakt van

een combinatie van expliciete en impliciete veilingen en het UIOLI principe. Bovendien stelt BritNed dat het allocatiemechanisme in lijn zal zijn met de *Congestion Management Guidelines*². Hoewel BritNed dus voornemens is te voldoen aan de Europese richtlijnen voor allocatie, wordt toch ontheffing aangevraagd van paragraaf 5.6 van de netcode. De Europese richtlijnen zijn in de Nederlandse regulering geïmplementeerd in de netcode. Hierbij zijn door de toezichthouder specifieke keuzes gemaakt, bijvoorbeeld over de verdeling van de interconnectiecapaciteit over de verschillende typen veilingen. Voor BritNed is het echter van belang enige flexibiliteit op dit gebied te behouden omdat aan de verschillende typen veiling verschillende risico's verbonden zijn. De verdeling van de capaciteit over de typen veilingen heeft hierdoor invloed op de business case van BritNed en de organisatie wil daarom zelf invloed uit kunnen oefenen op deze verdeling. BritNed vraagt daarom ontheffing van het gereguleerde allocatieregime zonder daarbij af te wijken van de Europese richtlijnen op dit gebied. Ten behoeve van ontheffing van het allocatieregime, behoeft BritNed meer specifiek vrijstelling van de toepassing van de onderdelen 5.6.5, 5.6.6, 5.6.8, 5.6.9, 5.6.10, 5.6.11, 5.6.12, 5.6.13, 5.6.14 en 5.6.15 van paragraaf 5.6 van de Netcode, welke zien op veiling en nominering van transportcapaciteit.

Ik verleen BritNed, alsmede TenneT TSO bv voorzover het de interconnector betreft, ontheffing van *artikel 31, lid 1, onderdeel a van de wet*, voorzover dit betreft de toepassing van de onderdelen 5.6.5, 5.6.6, 5.6.8, 5.6.9, 5.6.10, 5.6.11, 5.6.12, 5.6.13, 5.6.14 en 5.6.15 van paragraaf 5.6 van de Netcode. Dit besluit voorziet in voorschriften met betrekking tot het allocatiemechanisme.

Voorzover de ontheffing van artikel 31, lid 1, onderdeel a niet leidt tot ontheffing van *artikel 31, lid 4*, verleen ik BritNed ontheffing van de toepassing van de voorwaarden als bedoeld in artikel 31, lid 4 van de wet. Dit besluit voorziet in voorschriften met betrekking tot het allocatiemechanisme.

Artikel 27 tot en met 29 van de wet gaan in op tariefstructuren en voorwaarden.

Artikel 32 van de wet regelt de wijze waarop de tariefstructuren of de voorwaarden bedoeld in artikel 27 en 31 kunnen worden gewijzigd. Dit is (mede) een implementatie van artikel 23, lid 3 van de Richtlijn.

Artikel 36, 37, 38 en 42 van de wet geven de voorwaarden die de NMa in acht moet nemen bij het vaststellen van de tariefstructuren en regelen de wijze en het tijdstip van vaststellen van de tariefstructuren door de NMa. Dit zijn (mede) implementaties van artikel 23, lid 2 van de Richtlijn.

Bovenstaande artikelen hebben alle betrekking op de tarieven en voorwaarden die door een netbeheerder worden gehanteerd en zijn hierdoor niet op BritNed van toepassing. De tarieven van BritNed zijn de resultante van de uitgevoerde veilingen. Over de publicatie van de tarieven zijn voorschriften opgenomen in dit besluit.

Het verzoek tot ontheffing van het bepaalde in artikel 27, 28, 29, 32, 36, 37, 38 en 42 van de wet wordt afgewezen omdat genoemde artikelen geen betrekking hebben op BritNed.

Bij de eventuele toepassing van artikel 26, lid 1 van de wet, zal de raad van bestuur van de NMa een daar bedoeld besluit omtrent toewijzing van capaciteit bij voorrang aan een verzoeker, in lijn met deze ontheffing nemen.

Voorschriften en voorwaarden geadviseerd door NMa

NMa adviseert voorschriften te verbinden aan het besluit.

I. De NMa adviseert om alvorens op de ontheffingsaanvraag te besluiten voor te schrijven dat:

a. BritNed en TenneT TSO bv, verbijszonderd voor de BritNed casus, een vragenlijst groepsfinanciering van energiebedrijven zal beantwoorden en deze vragenlijst zal voorzien van een bestuurdersverklaring;

b. BritNed rapporteert aan de NMa waarom en in hoeverre ontheffing van de verplichtingen volgend uit de aangegeven bepalingen van de wet nodig is;

c. BritNed aan de NMa zal rapporteren over alle overeenkomsten die tussen BritNed en TenneT TSO bv of TenneT Holding bv met betrekking tot de interconnector zijn aangegaan.

De voorwaarde onder a. is vervuld. Uit de beantwoording van de vragenlijst groepsfinanciering door BritNed en TenneT TSO blijken geen financiële kruisverbanden te bestaan tussen deze twee organisaties. De voorwaarde onder b. is eveneens vervuld; BritNed heeft in aanvullende brieven een specificatie en motivatie gegeven van de artikelen waarop ontheffing is gevraagd. De voorwaarde onder c. is vervuld voorzover het betreft rapportage over de beheersovereenkomst en de aansluitovereenkomst die nader zullen worden gesloten tussen BritNed en TenneT TSO bv. In dit besluit is de verplichting om de definitieve beheersovereenkomst en de aansluitovereenkomst te overleggen aan de NMa opgenomen als voorschrift waaraan moet zijn voldaan alvorens de interconnector in gebruik wordt genomen. Reden hiervoor is dat BritNed heeft aangegeven dat het sluiten van de hier bedoelde overeenkomsten afhankelijk is van het verlenen van de ontheffing. Indien ontheffing pas verleend wordt na de rapportage, zullen slechts ontwerp-overeenkomsten beoordeeld kunnen worden. Verder is het niet doelmatig om de ontheffingsprocedure op te houden totdat de bedoelde overeenkomsten daadwerkelijk zouden zijn gesloten.

II. De NMa adviseert om, alvorens de interconnector in gebruik wordt genomen, BritNed de methoden en voorwaarden met betrekking tot de allocatie van de interconnectorcapaciteit, het gebruik van de interconnectorcapaciteit en de informatievoorziening ter goedkeuring aan de NMa voor laten leggen. Als voorschrift onder punt 1 bij dit besluit wordt opgenomen dat deze informatie ter kennisneming wordt toegezonden aan de NMa. De NMa is bevoegd voorschriften en/of mechanismen betreffende het beheer en de toewijzing van capaciteit alsnog aan zijn goedkeuring te onderwerpen. Door te bepalen dat de informatievoorziening ter kennisneming zal zijn, wordt de NMa niet verplicht hieromtrent een afzonderlijk besluit te nemen wanneer het

door BritNed voorgestelde allocatiemechanisme voldoet aan alle voorwaarden uit dit besluit en aan alle in de aanvraag gedane toezeggingen.

III. De NMa adviseert om in dit besluit een aantal generieke voorwaarden op te nemen. Deze voorwaarden zijn, voorzover deze zich daarvoor lenen, overgenomen onder punt 2 bij dit besluit.

IV. Met het oog op het beheer en de toewijzing van capaciteit op de interconnector adviseert de NMa om een aantal voorwaarden op te nemen, welke advies ik overneem onder punt 3 bij dit besluit.

V. Met het oog op de transparantie voor de markt adviseert de NMa dat BritNed gespecificeerde informatie met betrekking tot de beschikbaarheid van de interconnectorcapaciteit, het toegepaste allocatiemechanisme en de allocatieresultaten publiceren op een voor eenieder toegankelijke website. Deze gespecificeerde informatie is als voorschrift opgenomen onder punt 4 bij dit besluit.

VI. Verder adviseert de NMa dat BritNed zal waarborgen dat de informatieverstrekking met betrekking tot de interconnector ook in de toekomst in lijn zal zijn met de informatieverstrekking met betrekking tot de allocatie en gebruik van capaciteit op de gereguleerde interconnectoren. Zie hierover punt 5 bij dit besluit.

VII. Ten slotte adviseert de NMa om in de tekst van het besluit te definiëren wanneer wijziging of intrekking van de ontheffing door de Minister mogelijk is en de omstandigheden die leiden tot een dergelijk besluit te specificeren. De Minister van Economische Zaken kan de ontheffing onder meer intrekken indien niet wordt voldaan aan de wet, de Verordening of het ontheffingsbesluit en als bij de ontheffingsaanvraag onjuiste of onvolledige informatie is verstrekt. Ook kan een heroverweging van dit besluit plaatsvinden indien er veranderingen optreden die niet aansluiten bij de aanvraag of wanneer de toezeggingen in de aanvraag niet (kunnen) worden nagekomen. Deze bevoegdheid hoeft niet nader te worden uitgewerkt in het besluit. Uit de bevoegdheid het besluit te verlenen

volgt al de impliciete bevoegdheid om het ook te wijzigen of in te trekken.

Overdraagbaarheid

Deze ontheffing is zaaksgebonden, derhalve is deze gedurende de looptijd overdraagbaar aan de rechtspersoon of personenvennootschap die de eigendom van de interconnector verkrijgt, mits deze rechtspersoon of personenvennootschap daarbij aan de voorwaarden genoemd in artikel 7, lid 1 van de Verordening, in het bijzonder aan voorwaarde c, voldoet. Alvorens deze ontheffing wordt overgedragen, worden de Minister van Economische Zaken en de NMa daarvan in kennis gesteld.

Besluit

De Minister van Economische Zaken verleent BritNed en TenneT TSO bv voorzover het de interconnector betreft, ontheffing van de verplichtingen neergelegd in artikel 6, lid 6 van de Verordening, alsmede artikel 31, lid 1, onderdeel a, voorzover dit betreft de toepassing van de onderdelen 5.6.5, 5.6.6, 5.6.8, 5.6.9, 5.6.10, 5.6.11, 5.6.12, 5.6.13, 5.6.14 en 5.6.15 van paragraaf 5.6 van de Netcode en artikel 31, lid 4 en lid 6, van de wet.

Het overigens verzochte wordt afgewezen.

Aan de ontheffing zijn de volgende voorschriften en beperkingen verbonden.

1. Alvorens de interconnector in gebruik wordt genomen:
a. legt BritNed ter kennisneming aan de NMa de methoden en voorwaarden met betrekking tot de allocatie van de interconnectorcapaciteit, het gebruik van de interconnectorcapaciteit en de informatievoorziening voor, waarbij BritNed aantoont dat deze marktconform, niet-discriminatoire en transparant zijn, alsmede in het belang van een goede marktwerking. BritNed geeft hiertoe aan in hoeverre de door haar voorgestelde methoden en voorwaarden afwijken van de relevante bepalingen opgenomen in paragraaf 5.6 van de Netcode. Tevens vermeldt BritNed of een tarief en, zo ja, welk tarief (bovenop de veilingprijs) wordt toegerekend aan partijen die gebruik maken van de BritNed-interconnector. Indien de NMa de methoden of voorwaarden aan zijn goed-

keuring wenst te onderwerpen, stelt hij BritNed daarvan binnen veertien dagen op de hoogte;
b. rapporteert BritNed aan de NMa over alle overeenkomsten die tussen BritNed en TenneT TSO bv of TenneT Holding bv met betrekking tot de BritNed-interconnector zijn aangegaan. BritNed zal de definitieve overeenkomsten ter inzage overleggen aan de NMa. Daarbij dient door BritNed te worden aangetoond dat deze overeenkomsten een goed netbeheer als bedoeld in artikel 16 van de wet door TenneT TSO bv niet kunnen schaden en dat de overeenkomsten marktconform en niet-discriminatoire zijn. Hetzelfde dient te gelden voor overeenkomsten die na ingebruikname van de interconnector tussen enerzijds BritNed en anderzijds TenneT TSO bv of TenneT Holding bv met betrekking tot de BritNed-interconnector worden aangegaan.

2. Algemene voorschriften en beperkingen:

a. de ontheffing wordt verleend voor de duur van 25 jaren, te rekenen vanaf de datum van eerste ingebruikname van de interconnector. Het moment van eerste ingebruikname wordt gesteld op de eerste dag waarop de transportcapaciteit van BritNed daadwerkelijk voor marktpartijen beschikbaar is voor energietransporten over de interconnector, dat wil zeggen wanneer er daadwerkelijk elektriciteitstransporten kunnen plaatsvinden op basis van via impliciete en expliciete veilingen verkochte capaciteit.

b. de ontheffing wordt verleend voor de capaciteit van de interconnector op het moment dat deze in gebruik wordt genomen, met een maximum van 1320 MW in beide richtingen;
c. de ontheffinghouder draagt er zorg voor dat de eigendom van de interconnector onafhankelijk van TenneT TSO bv is en blijft gedurende de ontheffingsperiode. De ontheffinghouder is afgescheiden en handelt onafhankelijk van TenneT TSO bv. De eigendom van de interconnector zal niet bij TenneT TSO bv berusten; TenneT TSO bv zal geen zeggenschap hebben over de eigendom van de interconnector en BritNed draagt er zorg voor dat zulks zo blijft gedurende de ontheffingsperiode. BritNed is juridisch afgescheiden van TenneT TSO bv en

handelt feitelijk onafhankelijk van TenneT TSO bv;

d. de overeenkomsten tussen BritNed en TenneT TSO bv kunnen een goed netbeheer door TenneT TSO bv niet schaden, zijn niet-discriminatoire en marktconform;

e. de ontheffinghouder draagt er zorg voor dat TenneT TSO bv op geen enkele wijze, waaronder financieel, aansprakelijk kan zijn voor handelingen van de ontheffinghouder of haar aandeelhouders en dochtermaatschappijen;

f. de ontheffinghouder draagt er zorg voor dat TenneT TSO bv op geen enkele wijze financieel zal bijdragen aan de bouw of exploitatie van de interconnector;

g. BritNed vrijwaart TenneT TSO bv aan het einde van de looptijd van de ontheffing van alle financiële verplichtingen in verband met onderhoud, reparaties en of vernieuwing van de interconnector, voorzover deze verplichtingen zien op onderhoud, reparaties of vernieuwingen die betrekking hebben op de ontheffingsperiode;

h. BritNed en haar aandeelhouders en dochtermaatschappijen zullen geen handelingen verrichten die de mededinging of de efficiënte werking van de elektriciteitsmarkt nadelig beïnvloeden en onthouden zich van iedere bemoeiing met de uitvoering van de taken die op grond van artikel 16e van de wet aan TenneT TSO bv zijn opgedragen.

3. Met het oog op het beheer en de toewijzing van capaciteit op de interconnector:

a. zijn de methoden en voorwaarden met betrekking tot de allocatie van de interconnectorcapaciteit, het gebruik van de interconnectorcapaciteit en de informatievoorziening over deze activiteiten zijn marktconform, niet-discriminatoire en transparant. BritNed zal deze methoden en voorwaarden publiceren op een voor eenieder toegankelijke website;

b. past BritNed een *Use It Or Lose It* (UIOLI) systeem of *Use It Or Sell It* systeem toe dat transparant en niet-discriminatoire is;

c. past BritNed, in overleg met de NMa, het allocatiemechanisme of de informatievoorziening aan indien het allocatiemechanisme of de informatievoorziening de mededinging niet blijkt te bevorderen, of ten koste

blijkt te gaan van de efficiënte werking van de interne elektriciteitsmarkt, of ten koste blijkt te gaan van de efficiënte werking van het geregleerde systeem waarmee de interconnector is verbonden. Indien BritNed gedurende de ontheffingsperiode zelf een ander allocatiemechanisme wil gaan toepassen dan impliciete veilingen of expliciete veilingen, of capaciteit met een contractsduur langer dan één jaar wil gaan aanbieden, dan legt zij deze wijziging van het allocatiemechanisme voordat dit in gebruik wordt genomen ter goedkeuring aan de NMa voor.

4. Met het oog op de transparantie voor de markt zal BritNed de hierna gespecificeerde informatie met betrekking tot de beschikbaarheid van de interconnectorcapaciteit, het toegepaste allocatiemechanisme en de allocatieresultaten publiceren op een voor eenieder toegankelijke website.

Op basis van de door BritNed aan de NMa ter goedkeuring voorgelegde specifieke methoden en voorwaarden met betrekking tot de allocatie van de interconnectorcapaciteit, het gebruik van de interconnectorcapaciteit en de informatievoorziening met betrekking tot deze activiteiten (zie voorwaarde 1, onder a) kunnen de hieronder gestelde condities aan de informatievoorziening worden gewijzigd door de NMa.

A. Beschikbare capaciteit

Analoog aan artikel 5.6.1 van de Netcode:

- i. publiceert BritNed jaarlijks de berekende veilig beschikbare transportcapaciteit voor het volgend kalenderjaar op uurbasis;
- ii. publiceert BritNed ten hoogste twee dagen voor de dag van transport een zo nauwkeurig mogelijke waarde voor de veilig beschikbare transportcapaciteit voor de betreffende dag van transport op uurbasis;
- iii. maakt BritNed eventuele wijzigingen van de onder punt 1 genoemde veilig beschikbare transportcapaciteit zo spoedig mogelijk openbaar.

Analoog aan artikel 5.6.8.1 en 5.6.8.2 van de Netcode:

iv. publiceert BritNed dagelijks, analoog aan het tijdschema voor de andere grenzen (zie artikel 5.6.8.1 van de Netcode), de beschikbare capaciteit voor spottransporten voor de volgende dag op uurbasis;

v. publiceert BritNed dagelijks schattingen van de beschikbare capaciteit voor spottransporten als genoemd in het vorige punt op uurbasis voor een periode van 30 dagen daaropvolgend.

B. Expliciete veiling

Analoog aan artikel 5.6.10.8 van de Netcode:

vi. publiceert BritNed een duidelijke uitleg van de werking van de toegepaste allocatiemethodiek voor de expliciete veiling;

vii. publiceert BritNed onmiddellijk na het uitvoeren van een expliciete veiling de hoeveelheid toegewezen capaciteit en de prijs daarvan.

C. Impliciete veiling

viii. BritNed publiceert een duidelijke uitleg van de werking van de toegepaste allocatiemethodiek voor de impliciete veiling;

ix. betreffende de resultaten van de impliciete veiling publiceert BritNed, voorzover APX en de Britse beurs dit al niet doen, voor de Nederlandse en Britse beurs afzonderlijk marktprijzen en verhandelde volumes op uurbasis. De termijn voor de publicatie van de gegevens is gelijk aan die van de geregleerde landgrensoverschrijdende verbindingen.

x. BritNed publiceert, zodra capaciteit op de geregleerde landsgrensoverschrijdende verbindingen door middel van impliciete veilingen wordt gealloceerd, dezelfde informatie-items als voor de desbetreffende geregleerde landsgrensoverschrijdende verbindingen wordt gepubliceerd.

5. BritNed waarborgt dat de informatieverstrekking met betrekking tot de interconnector ook in de toekomst in lijn zal zijn met de informatieverstrekking met betrekking tot de allocatie en gebruik van capaciteit op de geregleerde interconnectoren.

Dit besluit wordt bekend gemaakt door toezending aan BritNed en

TenneT TSO bv, en wordt gepubliceerd in de Staatscourant.

Ingevolge artikel 7, lid 5, van de Verordening wordt dit besluit onverwijld ter kennis gebracht van de Europese Commissie. Dit besluit treedt in werking op het moment dat de Commissie, al dan niet schriftelijk, te kennen heeft gegeven geen wijziging of intrekking van dit besluit te eisen, of, in het geval dat de Commissie wijziging van dit besluit eist, op het moment waarop de Commissie met die wijziging instemt. Omtrent de instemming van de Europese Commissie worden de geadresseerden van dit besluit zo spoedig mogelijk nader geïnformeerd.

's-Gravenhage, 27 juni 2007.

*De Minister van Economische Zaken,
M.J.A. van der Hoeven.*

Tegen dit besluit kan degene, wiens belang rechtstreeks bij dat besluit is betrokken, binnen 6 weken na de dag waarop dit besluit is bekend gemaakt, een gemotiveerd bezwaarschrift indienen bij de Minister van Economische Zaken, Directie Wetgeving en Juridische Zaken, ALP L/1410, Postbus 20101, 2500 EC 's-Gravenhage.

¹ Zie beschikking nr. 1364/2006/EG.

² Decision of the EC-Commission 2006/770/EC, 9 november 2006.