No.W18.20.0338/IV 's-Gravenhage, 21 oktober 2020

**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**

Bij Kabinetsmissive van 22 september 2020, no.2020001925, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Minister van Economische Zaken en Klimaat, bij de Afdeling advisering van de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt het voorstel van wet tot wijziging van de Wet verbod op kolen bij elektriciteitsproductie in verband met beperking van de CO2-emissie, met memorie van toelichting.

Ter uitvoering van het bevel van de rechtbank in de Urgenda-zaak dat door het hof in hoger beroep is bekrachtigd en door de Hoge Raad in stand is gelaten (hierna: het Urgenda-bevel), voorziet het wetsvoorstel in een plafond voor de uitstoot van CO2 door kolencentrales voor de jaren 2021, 2022 en 2023.

De Afdeling advisering van de Raad van State maakt opmerkingen over de periode van de maatregel, de verhouding van het wetsvoorstel tot het Unierecht en over de handhaving. In verband daarmee is aanpassing wenselijk van de toelichting, en zo nodig van het wetsvoorstel.

1. Context en inhoud wetsvoorstel

Op grond van het Urgenda-bevel dient de Nederlandse Staat de uitstoot van broeikasgassen per eind 2020 met minstens 25% terug te brengen ten opzichte van 1990.[[1]](#footnote-1) De toelichting bij het wetsvoorstel vermeldt dat het op basis van ramingen van het Planbureau voor de Leefomgeving (PBL) de verwachting is dat de Staat in de jaren 2021, 2022 en 2023 zonder aanvullend beleid niet aan het Urgenda-bevel zal kunnen voldoen.

Dit voorstel beoogt de benodigde aanvullende reductie te realiseren[[2]](#footnote-2) en voorziet in een tijdelijke productiebeperking voor de kolencentrales. Het voorstel bepaalt dat een productie-installatie, als bedoeld in de Wet verbod op kolen bij elektriciteitsproductie, bij de opwekking van elektriciteit met behulp van kolen, in de jaren 2021, 2022 en 2023 niet meer CO2 mag produceren dan een bepaald percentage van het aantal Mton CO2 dat in een kalenderjaar geproduceerd zou kunnen worden bij volledige inzet van het opgesteld vermogen van de productie-installatie (‘CO2-plafond’).[[3]](#footnote-3)

In het aan de Afdeling advisering voorgelegde voorstel is de hoogte van het CO2-plafond nog niet vastgesteld, maar is aangegeven dat het gaat om een percentage dat ergens tussen de 25 en 35 procent zal komen te liggen van het aantal Mton CO2 dat in een kalenderjaar geproduceerd zou kunnen worden bij volledige inzet van de kolencentrale. Het precieze percentage is afhankelijk van verschillende factoren waarover pas later in het najaar duidelijkheid komt, aldus de toelichting. Het gaat onder meer om de analyses van het Planbureau voor de Leefomgeving en de uitkomst van een parallel subsidietraject voor de vrijwillige sluiting van één van de kolencentrales waarmee een aanvullende reductie kan worden gerealiseerd.[[4]](#footnote-4)

Omdat de CO2-reductie vanwege het Urgenda-bevel op korte termijn nodig is, is de beoogde inwerkingtredingsdatum van dit voorstel 1 januari 2021.[[5]](#footnote-5)

2. Periode van de maatregel

De in het wetsvoorstel voorziene productiebeperking voor kolencentrales geldt voor de jaren 2021, 2022 en 2023. Ook in de jaren daarna zal de uitstoot van CO2 structureel minimaal aan het Urgenda-bevel moeten voldoen. De vraag rijst op welke wijze dat is verzekerd, nu de periode van de maatregel tot en met 2023 loopt.

De Afdeling adviseert hier in de toelichting nader op in te gaan.

3. Verhouding tot het Unierecht

De toelichting vermeldt dat het voorstel raakvlakken heeft met de Richtlijn industriële emissies (Rie)[[6]](#footnote-6) en dat van de mogelijkheid gebruikt wordt gemaakt om op grond van artikel 193 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (VWEU) verdergaande beschermingsmaatregelen te treffen ter preventie en bestrijding van verontreiniging, waaronder CO2-emissies, door industriële activiteiten.[[7]](#footnote-7)

De Afdeling merkt op dat ook bij het treffen van verdergaande beschermingsmaatregelen op grond van het Europese loyaliteitsbeginsel het nuttig effect van de Rie dient te worden gewaarborgd. De Rie bevat een algemeen kader voor preventie en bestrijding van verontreiniging door industriële activiteiten. Dit kader is onder meer van toepassing op kolencentrales, zij het dat de broeikasgasuitstoot van kolencentrales in het bijzonder wordt gereguleerd door de ETS-richtlijn.[[8]](#footnote-8)

De Rie (artikel 9) verbiedt het de lidstaten om emissiegrenswaarden voor CO2 te verbinden aan vergunningen die op grond van de richtlijn, onder meer, aan kolencentrales moeten worden verleend. Het gaat hier weliswaar niet om een productiebeperking die aan de vergunning wordt verbonden maar om een wettelijke maatregel. Toch doet de vraag zich voor hoe het voorstel voor een tijdelijke (wettelijke) beperking aan de emissies van kolencentrales, zich verhoudt tot het genoemde verbod uit de richtlijn en de verdere inhoud en strekking van de richtlijn.[[9]](#footnote-9)

Verder moet de Commissie op de hoogte worden gesteld van verdergaande beschermingsmaatregelen die op grond van artikel 193 VWEU worden getroffen en dienen deze in overeenstemming te zijn met de Verdragen.[[10]](#footnote-10) De toelichting vermeldt niet of aan deze voorwaarden is voldaan.

De Afdeling adviseert de toelichting op de genoemde punten aan te vullen.

4. Handhaving

De mogelijkheden tot handhaving van de voorgestelde productiebeperking zijn, voor zover het gaat om het jaar 2023, beperkt. Uit de toelichting blijkt dat in geval van overtreding van het percentage van de toegestane productie in 2021 en 2022, het percentage toegestane productie in de jaren daarop wordt verlaagd met het aantal procentpunten dat in het jaar daarvoor teveel is geproduceerd. Maar voor het jaar 2023 is dat niet meer mogelijk. Er kan dan alleen nog een bestuurlijke boete van maximaal 10 procent van de netto-omzet worden opgelegd.[[11]](#footnote-11) De vraag is of een dergelijke boete ook bij een forse overschrijding van het plafond, onder alle (markt)omstandigheden en voor alle exploitanten, voldoende effectief werkt om naleving van de voorgestelde maatregel in het laatste jaar te verzekeren.

Uit de uitvoeringstoets blijkt dat de Nederlandse Emissieautoriteit (NEa) van mening is dat normaliter dit maximum toereikend zal zijn om het economisch voordeel van overschrijding te kunnen afromen. De NEa benadrukt echter ook dat bij een zeer grote overschrijding het boetemaximum mogelijk niet toereikend is, in het bijzonder in de situatie dat een exploitant in 2021 het plafond overschrijdt, en in 2023 blijkt dat de exploitant dat niet heeft gecompenseerd in 2022.[[12]](#footnote-12)

De Afdeling adviseert de toelichting op dit punt aan te vullen en zo nodig het wetsvoorstel aan te passen.

De Afdeling advisering van de Raad van State heeft een aantal opmerkingen bij het voorstel en adviseert daarmee rekening te houden voordat het voorstel bij de Tweede Kamer der Staten-Generaal wordt ingediend.

De vice-president van de Raad van State,

1. Hoge Raad, 20 december 2019, ECLI:NL:HR:2019:2006 (Urgenda). [↑](#footnote-ref-1)
2. Naast andere maatregelen om aan het Urgenda-bevel te voldoen (zie Kamerstukken II, 2019/20, 32 813, nr. 496). [↑](#footnote-ref-2)
3. Voorgesteld artikel 3, tweede lid, Wet verbod op kolen bij elektriciteitsproductie. [↑](#footnote-ref-3)
4. Toelichting, paragraaf 2.1 (Reductieopgave). [↑](#footnote-ref-4)
5. Het voorstel treedt in werking op een bij koninklijk besluit vast te stellen datum. Indien het voorstel na 1 januari 2021 in werking treedt, wordt de reductie beperkt tot het resterende aantal dagen van het jaar 2021 vanaf het moment van inwerkingtreding. [↑](#footnote-ref-5)
6. Richtlijn 2010/75/EU van het Europees Parlement en de Raad van 24 november 2010 inzake industriële emissies (geïntegreerde preventie en bestrijding van verontreiniging), PbEU 2010, L 334. [↑](#footnote-ref-6)
7. Toelichting, paragraaf 5 (Verhouding met Europese regelgeving). Zie ook overweging 10 van de considerans van de Rie. [↑](#footnote-ref-7)
8. Richtlijn 2003/87/EG van het Europees Parlement en de Raad van 13 oktober 2003 tot vaststelling van een systeem voor de handel in broeikasgasemissierechten binnen de Unie en tot wijziging van Richtlĳn 96/61/EG van de Raad (ETS-richtlijn), PbEU 2003, L 275. Zie artikel 2 samen met artikel 10 en bijlage I van de Rie. Zie ook overweging 9 van de considerans van de Rie. [↑](#footnote-ref-8)
9. Artikel 3, vijfde lid, van de Rie definieert de emissiegrenswaarde als ‘de massa gerelateerd aan bepaalde specifieke parameters, de concentratie en/of het niveau van een emissie die gedurende een of meer vastgestelde perioden niet mogen worden overschreden’. Zie over de Rie en de mogelijkheid om verdergaande bescherming te bieden ook het advies van de Afdeling van 10 juli 2017 over Amendementen bij het voorstel van wet tot wijziging van de Elektriciteitswet 1998 en van de Gaswet (voortgang energietransitie),Kamerstukken II 2016/17, 34627, nr. 15. [↑](#footnote-ref-9)
10. Artikel 193, laatste volzin, VWEU. [↑](#footnote-ref-10)
11. Voorgesteld artikel 6, tweede lid. [↑](#footnote-ref-11)
12. NEa, HUF-toets wetsvoorstel productiebeperking kolen, p. 2. [↑](#footnote-ref-12)