

University of Groningen

Energiedelen, peer-to-peer-handel en collectief zelfverbruik

Kalisvaart, Sjoerd

Published in:
 Nederlands Tijdschrift voor Energierecht

IMPORTANT NOTE: You are advised to consult the publisher's version (publisher's PDF) if you wish to cite from it. Please check the document version below.

Document Version
 Publisher's PDF, also known as Version of record

Publication date:
 2023

[Link to publication in University of Groningen/UMCG research database](#)

Citation for published version (APA):
 Kalisvaart, S. (2023). Energiedelen, peer-to-peer-handel en collectief zelfverbruik. *Nederlands Tijdschrift voor Energierecht*, 2023(2/3), 66-74.

Copyright

Other than for strictly personal use, it is not permitted to download or to forward/distribute the text or part of it without the consent of the author(s) and/or copyright holder(s), unless the work is under an open content license (like Creative Commons).

The publication may also be distributed here under the terms of Article 25fa of the Dutch Copyright Act, indicated by the "Taverne" license. More information can be found on the University of Groningen website: <https://www.rug.nl/library/open-access/self-archiving-pure/taverne-amendment>.

Take-down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

Downloaded from the University of Groningen/UMCG research database (Pure): <http://www.rug.nl/research/portal>. For technical reasons the number of authors shown on this cover page is limited to 10 maximum.

Energiedelen, peer-to-peer-handel en collectief zelfverbruik

mr. S.T. Kalisvaart LL.M.¹

Het *Clean Energy for all Europeans Package* voorziet in verschillende vormen van energie-uitwisseling die de contractuele verhoudingen op de elektriciteitskleinhandelsmarkt fundamenteel zullen wijzigen. In deze bijdrage bespreekt de auteur de belangrijkste vormen van energie-uitwisseling, te weten 'energiedelen', 'peer-to-peer-handel' en 'collectief zelfverbruik'. De auteur doet verschillende voorstellen voor een nadere inkadering en verbeterde regeling van deze energie-uitwisselingsalternatieven in wet- en regelgeving.

Op grond van de Elektriciteitswet 1998 (de E-wet) is de levering van elektriciteit aan afnemers met een aansluiting van minder dan 3*80 Ampère (kleinverbruikers) voorbehouden aan vergunninghoudende leveranciers, die onder gedragstoezicht van de Autoriteit Consument & Markt (ACM) staan.² De levering van elektriciteit is geregeld in een tweetal overeenkomsten: de energieleveringsovereenkomst (met een leverancier) en de aansluit- en transportovereenkomst (met een netbeheerder). Systeemverantwoordelijkheden, waaronder de balansverantwoordelijkheid en de meetverantwoordelijkheid voor opwek en verbruik, zijn op grond van de E-wet bij professionele partijen belegd.

In de toekomst zal energie-uitwisseling ook plaatsvinden binnen andere contractuele verhoudingen. Het *Clean Energy for all Europeans Package* (CEP) – waaronder Richtlijn (EU) 2019/944 (de Elektriciteitsrichtlijn) en Richtlijn (EU) 2018/2001 (de Hernieuwbare Energierichtlijn) – maakt naast conventionele levering namelijk ook alternatieve vormen van energie-uitwisseling mogelijk. Zo moet het voor afnemers mogelijk worden om gezamenlijk geproduceerde elektriciteit gezamenlijk 'zelf te verbruiken' (collectief zelfverbruik), alsook opgewekte elektriciteit met elkaar te 'delen' (energiedelen) of te verhandelen (peer-to-peerhandel; P2P-handel). Het recente voorstel voor een Verordening ter verbetering van het EU-energie-marktontwerp (EMD-voorstel) beoogt deze rechten bovendien verder uit te bouwen, met name de figuur van energiedelen.³

Deze alternatieve vormen van energie-uitwisseling worden gekenmerkt door hun lokale karakter: opwek en verbruik van elektriciteit worden op lokale schaal vormgegeven. De gedachte is dat deze figuren daarom een bijdrage kunnen leveren aan efficiënt netgebruik en -beheer, alsook kunnen bijdragen aan een oplossing voor de toenemende netcongestie.⁴ Bovendien wordt verwacht dat deze alternatieve vormen van energie-uitwisseling economische, sociale en milieuvoordelen zullen genereren voor deelnemende eindverbruikers en daarmee een bijdrage kunnen leveren aan het tegengaan van energiarmede.⁵

De implementatie van het CEP in Nederlandse wetgeving blijft – ten onrechte – achter.⁶ Nederland staat daarin niet alleen: slechts in een beperkt aantal lidstaten is op dit moment het CEP volledig geïmplementeerd.⁷ De E-wet laat op dit moment slechts

1. Sjoerd Kalisvaart is als promovendus verbonden aan het Groningen Centre of Energy Law and Sustainability en de vakgroep Privaatrecht en Notarieel Recht van de Rijksuniversiteit Groningen. Mail: s.t.kalisvaart@rug.nl.
2. Art. 95a, eerste lid, van de E-wet.
3. Zie in het bijzonder art. 2, onderdelen 10bis en 10ter, en art. 15bis, van de Elektriciteitsrichtlijn, zoals opgenomen in het voorstel: COM(2023) 148 definitief, p. 19-20, 47-50.

4. Vgl. H. Yazdani, M. Doostizadeh & F. Aminifar, 'Unlocking the value of flexibility of behind-the-meter prosumers: An overview of mechanisms to esteemed trends', *The Electricity Journal* 2022, afl. 35, p. 107126; S. Lavrijssen & A.C. Parra, 'Radical Prosumer Innovations in the Electricity Sector and the Impact on Prosumer Regulation', *Sustainability* 2017/9, afl. 1207, p. 1-21. Vgl. rond de congestieproblematiek het rapport 'Rapport Monitoring Leveringszekerheid 2022' van TenneT: https://tennet-drupal.s3.eu-central-1.amazonaws.com/default/2023-01/Monitoring%20Leveringszekerheid%202022_12JAN2023.pdf.
5. Zie rond de voordelen van 'gemeenschapsenergie' onder meer de overwegingen 39 en 43-47, van de Elektriciteitsrichtlijn en overwegingen 65-72, van de Hernieuwbare Energierichtlijn.
6. De uiterste implementatietermijn van de Elektriciteitsrichtlijn was 31 december 2020 en de uiterste implementatietermijn van de Hernieuwbare Energierichtlijn was 30 juni 2021, vgl. *Kamerstukken I* 2022/23, 21 109, nr. AH, p. 2.
7. Vgl. B. Fina & C. Monsberger, 'Legislation for renewable energy communities in Austria: changes from the legislative draft to the finally enacted law', *Journal of World Energy Law and Business* 2022, afl. 15, p. 237-239.

ruimte voor het verbruiken van zelfopgewekte elektriciteit 'achter de meter'. Energie-uitwisseling buiten een formele leveringsrelatie met een leverancier is niet mogelijk. Dat neemt niet weg dat de Nederlandse wetgever reeds geruime tijd bepaalde coöperatieve vormen van energieopwekking stimuleert. Dit betreft projecten waar de opwek lokaal georganiseerd wordt binnen een energiecoöperatie of een Vereniging van Eigenaren (VvE). Stimulering vindt plaats in de vorm van de 'Regeling verlaagd tarief voor collectieve opwek' (de 'Postcoderoosregeling') (tot 1 april 2021) en de 'Subsidieregeling coöperatieve energieopwekking' (SCE) (vanaf 1 april 2021).⁸ Waar de Postcoderoosregeling slechts voorzag in de mogelijkheid voor deelnemers tot fiscale korting op de energiebelasting, biedt de huidige SCE onder voorwaarden een exploitatiesubsidie aan energiecoöperaties.⁹ De subsidie is – op hoofdlijnen – gericht op het geheel of gedeeltelijke compenseren van het verschil tussen de gemiddelde kostprijs van collectief geproduceerde hernieuwbare elektriciteit en de relevante gemiddelde marktprijs van elektriciteit gedurende een bepaalde periode.¹⁰ Met de subsidie wordt gewaarborgd dat de op het elektriciteitsstelsel ingevoede geproduceerde elektriciteit qua waarde wordt gelijkgesteld met door leden van de coöperatie aan het elektriciteitsnet onttrokken elektriciteit. Door winstuitkering aan de leden kunnen de leden dus voor een hen toekomend deel van de opbrengsten hun energierekening verlagen, als ware de salderingsregeling op de productie van toepassing.¹¹ Van de in het CEP beoogde alternatieve vormen van energie-uitwisseling is evenwel geen sprake; er kan louter gesproken worden van een financiële uitwisseling van de baten.

Het wetsvoorstel voor een Energiewet, dat op 14 juni 2023 is aangeboden aan de Tweede Kamer (de ontwerp-Energiewet en de ontwerp-MvT Energiewet)¹², voorziet *wel* in een regelgevend kader rond alternatieve vormen van energie-uitwisseling. De huidige ontwerp-teksten voorzien echter slechts in P2P-handel; energiedelen en collectief zelfverbruik worden niet genoemd. Het huidige voorstel lijkt dan ook nog niet te voorzien in een correcte implementatie van het CEP.¹³ Bovendien is het wel opgenomen voorstel met betrekking tot P2P-handel zeer kritisch ontvangen door de Raad van State (RvS), onder meer voor wat betreft de duidelijkheid van de risico's en de mate waarin de mogelijkheden tot

de uitwisseling van energie op lokale schaal 'doenbaar' zijn voor kleinverbruikers.¹⁴ In deze bijdrage bespreek ik (de kritiek op) de voorgenomen implementatie van de verschillende energie-uitwisselingsalternatieven binnen de ontwerp-Energiewet. Ik bespreek achtereenvolgens de veranderende contractuele verhoudingen op de elektriciteitskleinhandelmarkt (paragraaf 1), hoe de alternatieve vormen van energie-uitwisseling mijns inziens afgebakend dienen te worden (paragraaf 2) en waarom het wetsvoorstel in de vormgeving van een regeling hieromtrent tekortschiet (paragraaf 3). Ik sluit af met een pleidooi voor een aangepast wettelijk kader waarin recht wordt gedaan aan het unieke karakter van de verschillende energie-uitwisselingsalternatieven (paragraaf 4).

1. Van verticale naar horizontale en hybride rechtsverhoudingen

De elektriciteitsmarkt voor kleinverbruikers wordt getypeerd door overzichtelijke rechtsverhoudingen binnen een strak wettelijk kader. Centraal staat het recht van kleinverbruikers op (doorlopende) levering van elektriciteit van een bepaalde kwaliteit tegen concurrerende, eenvoudig en duidelijk vergelijkbare, doorzichtige en niet-discriminerende prijzen (het beginsel van universele dienstverlening).¹⁵ Hieraan gekoppeld is de zogeheten balanceringsverantwoordelijkheid: een onbalans op het elektriciteitsstelsel komt voor rekening van de veroorzakende 'marktdelnemer', tenzij deze zijn balansverantwoordelijkheid middels een overeenkomst heeft overgedragen aan een balansverantwoordelijke partij (BRP), in de regel zijn leverancier.¹⁶ Door de vergunningplicht voor de levering aan kleinverbruikers is de leverancier van elektriciteit een (groot)zakelijke partij, waardoor ook het consumentencontractrecht de contractuele verhoudingen met particuliere kleinverbruikers normeert.¹⁷

Waar energie-uitwisseling plaatsvindt buiten de traditionele verhouding leverancier-kleinverbruiker wordt bovengenoemde situatie verstoord. Waar energie-uitwisseling plaatsvindt tussen *peers*, d.w.z. particuliere en zakelijke kleinverbruikers (al dan

8. *Stcrt.* 2021, nr. 11080, p. 13-14; *Stcrt.* 2022, nr. 5442, p. 3-4. Zie voor de postcoderoosregeling: *Stb.* 2013, nr. 565.

9. *Stcrt.* 2021, nr. 11080, p. 13.

10. *Ibidem*, p. 19-21.

11. Ook in het geval van toepassing van de salderingsregeling van art. 31c, van de E-wet, wordt de waarde van op het net ingevoede elektriciteit gelijkgesteld aan de waarde van aan het net onttrokken elektriciteit.

12. *Kamerstukken II 2022/23*, 36378, nrs. 2 en 3.

13. Het ontbreken van dergelijke regels is in het kritische rapport van de RvS echter onopgemerkt gebleven, zie: *Kamerstukken II 2022/23*, 36378, nr. 4.

14. *Kamerstukken II 2022/23*, 36378, nr. 4, p. 3, 20-22. De RvS pleit in dit kader voor een zogeheten 'doenvermogenstoets' en nadere toelichting op de mogelijkheden voor eindafnemers om 'actief' te worden. De kritiek van de RvS heeft op deze punten echter slechts geleid tot uitbreiding van de ontwerp-MvT, zie: *ibidem*, p. 21-22; *Kamerstukken II 2022/23*, 36378, nr. 3, p. 162-168.

15. Art. 27, eerste lid, van de Elektriciteitsrichtlijn en 95b, eerste lid, van de E-wet.

16. Art. 53, eerste lid, van Verordening (EU) 2017/2195 (Richtsnoeren elektriciteitsbalancing), jo. art. 45 van Verordening (EU) 2017/2195 jo. art. 5, eerste lid, van Verordening (EU) 219/943.

17. Art. 95a, eerste lid, van de E-wet.

niet met productie- of opslagcapaciteit), is niet langer zonder meer sprake van een (beschermde) verticale verhouding (*business-to-consumer*), maar mogelijk van een (onbeschermde) horizontale verhouding (*consumer-to-consumer* of *business-to-business*).¹⁸ Het consumentenrecht is in beginsel immers enkel van toepassing op verticale contractuele verhoudingen.¹⁹ Bovendien is bij de verschillende energie-uitwisselingsalternatieven niet bij voorbaat een duidelijk ankerpunt voor de eerdergenoemde balansverantwoordelijkheid en meetverantwoordelijkheid aan te wijzen. Afhankelijk van de precieze energie-uitwisselingsactiviteit worden de regels inzake traditionele leveringsrelaties namelijk doorbroken, of juist aangevuld. Ik bespreek de verschillende varianten.

2. Aanzet tot inkadering van energie-uitwisselingsalternatieven

Europese wetgeving voorziet in wisselende mate in een duidelijke definitie en regeling van de hiervoor genoemde energie-uitwisselingsalternatieven. Slechts van P2P-handel bestaat een definitie in de Hernieuwbare Energierichtlijn, die in het EMD-voorstel wordt overgenomen in de Elektriciteitsrichtlijn.²⁰ Collectief zelfverbruik is daarentegen impliciet opgenomen in de Elektriciteitsrichtlijn en Hernieuwbare Energierichtlijn, doordat aan bepaalde collectieven van eindafnemers het recht wordt toegekend om (gezamenlijk) elektriciteit op te wekken alsook te verbruiken.²¹ Het EMD-voorstel voorziet inmiddels in een definitie van 'het delen van energie', maar het voorstel kan binnen het Europese wetgevingstraject nog op punten wijzigen.²² De Hernieuwbare Energierichtlijn noemt rond energiedelen – naar huidig recht – slechts dat de lidstaten eindafnemers die binnen hetzelfde (appartementen-)gebouw gevestigd zijn en energiegemeenschappen moeten toestaan om (gezamenlijk) opgewekte elektriciteit onderling respectievelijk tussen hun leden te

'delen', ogenschijnlijk zonder dat hiervoor vereist is dat zij achter dezelfde aansluiting zijn gesitueerd.²³

Het CEP schiet tekort wat betreft de afbakening van de verschillende energie-uitwisselingsalternatieven. Bovendien ontbreekt elke vorm van aandacht voor het samenspel tussen de verschillende energie-uitwisselingsalternatieven. Nadere inkadering is nodig. Voorgesteld wordt om de verschillende energie-uitwisselingsalternatieven langs een tweetal lijnen van elkaar te onderscheiden, namelijk (i) naar gelang de plaats van energie-uitwisseling (voor of achter de meter) en (ii) naar gelang de bij de energie-uitwisseling betrokken partijen (horizontale of verticale rechtsverhoudingen).

2.1. De plaats van energie-uitwisseling

De plaats van de energie-uitwisseling 'voor' of 'achter de meter' is doorslaggevend voor de vraag of sprake is van (collectief) zelfverbruik of energiedelen (verbruik en productie 'achter de meter'), dan wel levering of P2P-handel (verbruik en productie 'voor de meter'). Binnen de huidige elektriciteitswetgeving zijn activiteiten 'voor de meter' streng gereguleerd en activiteiten 'achter de meter' niet. In de laatste situatie wordt in beginsel geen gebruik gemaakt van publieke infrastructuur en bestaat dus geen noodzaak tot regulering. Dit verklaart waarom de Hernieuwbare Energierichtlijn voorschrijft dat geen tarief of vergoeding mag worden geheven over elektriciteit die op de eigen locatie wordt opgewekt en verbruikt.²⁴ In geval van locatie-overstijgende situaties van zelfverbruik mogen daarentegen wel dege-lijkt tarieven en vergoedingen in rekening worden gebracht, mits evenredig, niet discriminerend en kostenreflectief.²⁵ Wat de 'eigen locatie' is, blijft onbestemd. Onder 'eigen locatie' kan onder meer (de installatie achter) de aansluiting worden verstaan, dan wel een WOZ-object of een ruimtelijk afgebakend terrein, zoals een appartementencomplex (dat doorgaans bestaat uit verschillende WOZ-objecten en aansluitingen²⁶). In de Nederlandse elektriciteitswetgeving is de 'eigen locatie' echter de binneninstallatie achter de eigen aansluiting en specifiek: achter hetzelfde allocatiepunt.²⁷

Onder het CEP lijkt energie-uitwisseling 'achter de meter' onder de noemer van individueel of collectief

18. Of een kleinverbruiker die elektriciteit verkoopt handelt buiten beroep of bedrijf is onzeker. Vgl. hieromtrent uitgebreid: S.T. Kalisvaart, 'De energieprosumant en de voorwaarden voor de (terug)levering van elektriciteit: slikken of beschikken', *TvC* 2022, afl. 6, p. 268-270.

19. In het geval van zakelijke transacties die nauwelijks van consumententransacties zijn te onderscheiden, bestaat evenwel de mogelijkheid van reflexwerking van delen van het consumentencontractenrecht langs de lijn van verschillende open normen, zoals art. 6:233, BW. Vgl. Hof Arnhem-Leeuwarden 28 april 2020, ECLI:NL:GHARL:2020:3409, r.o. 2.15.

20. Art. 2, onderdeel 18, van de Hernieuwbare Energierichtlijn. Zie art. 2, onderdeel 10ter, van de Elektriciteitsrichtlijn, zoals opgenomen in: COM(2023) 148 definitief, p. 47-48.

21. Art. 2, onderdeel 8, jo. art. 15, tweede lid, onderdelen a en b, van de Elektriciteitsrichtlijn en art. 2, onderdeel 15, jo. art. 21, tweede lid, onder a, van de Hernieuwbare Energierichtlijn.

22. Zie het voorgestelde art. 2, onderdeel 10bis, van de Elektriciteitsrichtlijn, zoals opgenomen in: COM(2023) 148 definitief, p. 48.

23. Art. 21, tweede lid, onder a, en vierde lid, respectievelijk art. 22, tweede lid, onderdelen a en b, van de Hernieuwbare Energierichtlijn.

24. Overwegingen 68-69 en art. 21, tweede lid, onderdeel b, van de Hernieuwbare Energierichtlijn.

25. Art. 21, tweede lid, onderdelen a en b, van de Hernieuwbare Energierichtlijn.

26. Zie art. 16, aanhef en onder c, van de Wet waardering onroerende zaken. Vgl. Hoops *et al.* 2022, 'Verduurzaming van kleine appartementengebouwen', *WPNR* 2022/7393, p. 878-879; *Kamerstukken II* 2022/23, 29023, nr. 383, p. 2.

27. Vgl. art. 31c, eerste lid, van de E-wet, jo. 50, tweede lid, Wbm, en 2.3, van de ontwerp-Energiewet.

zelfverbruik te vallen.²⁸ Het verschil tussen individueel en collectief zelfverbruik wordt allereerst gevonden in de individuele of gedeelde eigendom, respectievelijk het beheer van de productie-installatie. Een verder verschil wordt gevonden in de plaatsing van de productie-installatie achter hetzelfde allocatiepunt als waarop verbruikt wordt (individueel zelfverbruik) of achter een ander allocatiepunt dan waar elektriciteitsverbruik plaatsvindt (collectief zelfverbruik). Dit andere allocatiepunt dient in beginsel op dezelfde afgebakende locatie te zijn gesitueerd, maar aan lidstaten is de mogelijkheid geboden om ook elektriciteit die op een andere locatie (gezamenlijk) door de (groep) afnemer(s) is geproduceerd onder het recht op (collectief) zelfverbruik te scharen.²⁹ De Nederlandse wetgever ziet tot dusverre (zonder nadere toelichting) van deze uitbreidingsmogelijkheid af.³⁰ Tot slot kennen individueel respectievelijk collectief zelfverbruik een verschillende dynamiek. Individueel zelfverbruik betreft namelijk altijd een fysieke situatie (opgewekte elektriciteit wordt direct achter hetzelfde allocatiepunt verbruikt), terwijl collectief zelfverbruik altijd een digitale situatie betreft (achter het ene allocatiepunt opgewekte elektriciteit wordt momentaan 'weggestreep' tegen achter een ander allocatiepunt verbruikte elektriciteit).

Om van zelfverbruik te kunnen spreken dient dus sprake te zijn van gelijktijdige opwekking en verbruik. In het geval van collectief zelfverbruik is dit niet zonder meer mogelijk, maar moet worden aangesloten bij de balansverrekeningsperiode van vijftien minuten op het elektriciteitssysteem.³¹ Aangezien een op het net aanwezige onbalans elke vijftien minuten wordt verrekend door de landelijk netbeheerder, kan het verrekenen van opgewekte elektriciteit op de ene locatie en verbruik binnen die periode elders op het elektriciteitssysteem vanuit een netwerkperspectief gelijkgesteld worden aan het direct verbruiken van elektriciteit op de eigen locatie

voorafgaand aan invoeding op het elektriciteitssysteem.³² Dat neemt echter niet weg dat bij collectief zelfverbruik gebruik wordt gemaakt van het openbare net.

Naar huidig recht is de verhouding tussen energiedelen en collectief zelfverbruik nog onduidelijk. Het CEP biedt een recht op energiedelen aan groepen actieve afnemers en eindafnemers die binnen hetzelfde gebouw zijn gevestigd, alsook aan zogeheten energiegemeenschappen,³³ zonder nader toe te lichten wat dit recht inhoudt.³⁴ In de Elektriciteitsrichtlijn wordt slechts opgemerkt dat energiedelen plaats dient te vinden met inachtneming van de verplichtingen en correcte termijnen met betrekking tot balancering, meting en betaling.³⁵ Het EMD-voorstel bevat inmiddels een voorgestelde nadere invulling van de figuur van energiedelen (en collectief zelfverbruik). In het voorstel wordt het recht op energiedelen uitgebreid naar alle huishoudens, kleine

28. Art. 21, tweede en vierde lid, van de Hernieuwbare Energierichtlijn en art. 2, onderdeel 8, van de Elektriciteitsrichtlijn.

29. Art. 2, onderdeel 14, van de Hernieuwbare Energierichtlijn, respectievelijk art. 2, onderdeel 8, van de Elektriciteitsrichtlijn.

30. *Kamerstukken II 2022/23*, 36378, nr. 3, p. 431. Over mogelijke uitbreiding van de salderingsregeling tot situaties van verbruik en productie op verschillende allocatiepunten oordeelde de wetgever eerder dat dit "onrechtvaardig" zou zijn in relatie tot "andere eigenaren van gebouwen met een groot dakoppervlak", zie: *Kamerstukken II 2010/11*, 29023, nr. 93 (de motie Jansen c.s.); *Kamerstukken II 2012/13*, 33493, nr. 3, p. 6.

31. H. de Heer, L. Fiorini, A. van der Veen & E. Winters, *Collectieve zelfconsumptie: een bouwsteen om het maatschappelijk draagvlak voor de energietransitie te vergroten?*, Den Haag: RVO 2022, zie: <https://www.dnv.nl/news/collectieve-zelfconsumptie-220385>. Vgl. Fina & Monsberger 2022, p. 242.

32. Zie art. 53, eerste lid, van Verordening (EU) 2017/2195. De kosten van verrekening worden verhaald op de verantwoordelijke marktdeelnemers, zie art. 45, van Verordening (EU) 2017/2195, jo. art. 5, eerste lid, van Verordening (EU) 2019/943, alsook de onbalansprijsystematiek van landelijk netbeheerder TeneT: <https://tennet-drupal.s3.eu-central-1.amazonaws.com/default/2022-06/Onbalansprijsystematiek.pdf>. Vgl. het rapport "Power to the People" van TNO, p. 18-23: <https://www.uu.nl/sites/default/files/rebo-samenvatting-Power-to-the-People-rapport-2021.pdf>.

33. De richtlijnen introduceren de 'energiegemeenschap van burgers' (EGvB) in de Elektriciteitsrichtlijn en de 'hernieuwbare energiegemeenschap' (HEG) in de Hernieuwbare Energierichtlijn, zie art. 2, onderdeel 11, van de Elektriciteitsrichtlijn respectievelijk 2, onderdeel 16, van de Hernieuwbare Energierichtlijn. De begrippen lijken sterk op elkaar, maar wijken op bepaalde punten af in lijn met de aard en het karakter van de respectieve richtlijn. Vanuit het perspectief van energiedelen zijn twee verschillen relevant. Als eerste geldt dat de HEG in beginsel hernieuwbare energie uit alle energiebronnen mag verhandelen, waar de EGvB elke vorm van elektriciteit mag verhandelen. Als tweede geldt voor de HEG een lokaliteitseis, die voor de EGvB niet geldt: enkel eindafnemers die zich in elkaars fysieke nabijheid bevinden, mogen aan een HEG deelnemen. Vgl. L. Diestelmeier, "Energiegemeenschappen: een decentrale oplossing voor de energietransitie?", *NTE* 2021, afl. 3, p. 109-112; E. Tarpani e.a., 'Energy Communities Implementation in the European Union: Case Studies from Pioneer and Laggard Countries', *Sustainability* 2022, afl. 14, p. 3-5; L. De Almeida e.a. 2021, *Peer-to-Peer Trading and Energy Community in the Electricity Market: Analysing the Literature on Law and Regulation and Looking Ahead to Future Challenges*, beschikbaar via: <https://library.wur.nl/WebQuery/wurpubs/fulltext/558791>; A. Grignani e.a., 'Community cooperative: A new legal form for enhancing social capital for the development of renewable energy communities in Italy', *Energies* 2021, afl. 14, p. 1-2.

34. Art. 21, tweede lid, onder a, en vierde lid, en art. 22, tweede lid, onderdelen a en b, van de Hernieuwbare Energierichtlijn.

35. Cons. 46, van de Elektriciteitsrichtlijn.

en middelgrote ondernemingen en overheidsorganen.³⁶ Het 'delen van energie' wordt onder het voorstel gedefinieerd als "de zelfconsumptie door actieve afnemers van hernieuwbare energie: (a) die offsite of op gemeenschappelijke locaties wordt opgewekt of opgeslagen door een faciliteit die zij geheel of gedeeltelijk bezitten, leasen of huren, of (b) waarop het recht al dan niet gratis aan hen is overgedragen door een andere actieve afnemer".³⁷ Het voorstel wijzigt tot slot de definitie van 'actieve afnemer' door ook de opwek van elektriciteit op andere locaties dan de eigen locatie (maar binnen dezelfde biedzone³⁸) onder de definitie te scharen.³⁹ Daarmee wordt (collectief) zelfverbruik door actieve afnemers van buiten de eigen locatie (gezamenlijk) opgewekte elektriciteit mogelijk.

Het eerste onderdeel van de voorgenoemde definitie van energiedelen overlapt grotendeels met de voorgenoemde uitbreiding van het recht op zelfverbruik (door wijziging van de definitie van 'actieve afnemer'), maar stelt niet verplicht dat die andere locatie zich in dezelfde biedzone bevindt als de eigen afgebakende locatie. Het tweede onderdeel van de voorgenoemde definitie gaat echter verder dan het recht op collectief zelfverbruik en maakt de overdracht mogelijk van het recht op zelfverbruik van opgewekte elektriciteit aan een willekeurige actieve afnemer. Voor deze vorm van energiedelen gelden geen nabijheidseisen of voorwaarden rond de eigendom van de productie-installaties.

Het recht op energiedelen is nader uitgewerkt in verschillende (consumenten)rechten in het voorgestelde nieuwe artikel 15bis.⁴⁰ Hoewel energiedelen onder de voorgestelde definitie wordt gezien als een subcategorie van zelfverbruik, wordt in artikel 15bis ook een recht op toegang tot modelcontracten met eerlijke en transparante voorwaarden voor "peer-to-peer-handelsovereenkomsten tussen huishoudens" opgenomen.⁴¹ Dat is verwarrend. Zelfverbruik betreft immers de situatie achter de meter; P2P-handel de situatie voor de meter. Het voorstel dient op dit punt te worden verduidelijkt.

2.2. De bij de energie-uitwisseling betrokken partijen

Waar elektriciteit 'voor de meter' wordt uitgewisseld, is zoals genoemd sprake van 'levering' of 'P2P-handel'. P2P-handel betreft altijd een vorm van levering, maar niet elke vorm van levering betreft P2P-handel. P2P-handel wordt namelijk beschouwd als de "levering van hernieuwbare elektriciteit die is geproduceerd door een actieve afnemer, onder vooraf bepaalde voorwaarden voor de automatische uitvoering en afwikkeling van die levering, rechtstreeks of via de marktdeelnemer die de automatische uitvoering en afwikkeling realiseert".⁴² Een onderscheid tussen beide figuren kan gevonden worden in de bij de energie-uitwisseling betrokken partijen.

Energie-uitwisseling 'voor de meter' kan plaatsvinden in een horizontale verhouding (*consumer-to-consumer* of *business-to-business*), of in een verticale verhouding (*business-to-consumer*). Indien elektriciteitsoverdracht plaatsvindt door een (zakelijke) leverancier aan een (particuliere) eindafnemer, is sprake van conventionele 'levering'. In geval een actieve afnemer aan een andere actieve afnemer of eindafnemer levert, kan in dogmatische zin gesproken worden van een *peer-to-peer*-levering: er vindt immers energie-uitwisseling plaats tussen twee partijen die zich in dezelfde schakel van de elektriciteitsmarkt bevinden.⁴³

Dergelijke *peer-to-peer*-leveringen kwalificeren echter alleen als 'P2P-handel' wanneer gebruik wordt gemaakt van zogeheten *smart contracts* voor de automatische uitvoering en afwikkeling van de leveringstransactie.⁴⁴ Bovendien mag de actieve afnemer, noch de eindafnemer het verhandelen van elektriciteit als primaire commerciële activiteit verrichten.⁴⁵ Dit verbod staat echter niet in de weg aan het hanteren van commerciële voorwaarden en tarieven bij de transactie.⁴⁶ Andere vormen van *peer-to-peer*-levering gelden als 'levering', ook al zijn aan weerskanten (actieve) afnemers bij de transactie betrokken.

36. Art. 15bis, eerste lid, van de Elektriciteitsrichtlijn, zoals opgenomen in het voorstel: COM(2023) 148 definitief, p. 49-50.

37. Art. 2, onderdeel 10bis, van de Elektriciteitsrichtlijn, zoals opgenomen in het voorstel: *ibidem*, p. 48.

38. Nederland bestaat momenteel uit één biedzone.

39. Zie art. 2, achtste onderdeel, van de Elektriciteitsrichtlijn, zoals genoemd in het voorstel: COM(2023) 148 definitief, p. 47.

40. *Ibidem*, p. 49-50. De precieze rechten en plichten uit het voorgestelde artikel 15bis vallen buiten het bestek van deze bijdrage.

41. Art. 15bis, eerste lid, onderdeel f, van de Elektriciteitsrichtlijn, zoals genoemd in het voorstel: *ibidem*, p. 50.

42. Art. 2, achttiende onderdeel, eerste zin, van de Hernieuwbare Energierichtlijn.

43. Vgl. H. van Soest, 'Peer-to-peer electricity trading: A review of the legal context', *Competition and Regulation in Network Industries* 2018/19, afl. 3/4, p. 180-199, p. 182; Lavrijssen & Parra, p. 7-8; De Almeida e.a. 2021, p. 4.

44. Vgl. rond *smart contracts*: K. Werbach & C. Cornell, 'Contracts: Ex Machina', in: M. Coralles Compagnucci, M. Fenwick & S. Wrba (red.), *Smart Contracts: Technological, Business and Legal Perspectives*, Londen: Hart Publishing 2021, p. 7-38.

45. Dit volgt uit de definities van actieve afnemer, respectievelijk eindafnemer, zie art. 2, onderdelen 3 en 8, van de Elektriciteitsrichtlijn. Zo ook: Van Soest 2018, p. 183.

46. Vgl. T. Capper *et al.*, 'Peer-to-peer, community self-consumption, and transactive energy: A systematic literature review of local energy market models', *Renewable and Sustainable Energy Reviews* 2022/112403, afl. 162, p. 2, 4-5.

Binnen het begrip P2P-handel geldt een nader onderscheid tussen rechtstreekse P2P-handel (de actieve afnemer contracteert de eindafnemer rechtstreeks) en gefaciliteerde P2P-handel (een derde partij faciliteert de automatische uitvoering en afwikkeling van de P2P-transactie). Het onderscheid tussen rechtstreekse en gefaciliteerde P2P-handel is doorslaggevend voor de contractuele vormgeving van de transactie en de toewijzing van verschillende systeemgerelateerde verplichtingen aan de partijen. Zo is de actieve afnemer bij rechtstreekse P2P-handel verantwoordelijk voor een eventuele onbalans op het elektriciteitssysteem en is hij gehouden aan het beginsel van universele dienstverlening voor zover het levering aan huishoudelijke eindafnemers betreft.⁴⁷ Het ligt – gelet op de strengheid van bovengenoemde verplichtingen – voor de hand dat actieve afnemers hun balansverantwoordelijkheden (en zodoende ook de borging van hun universele dienstverlening) delegeren aan een (erkende) BRP. Dit zal doorgaans een conventionele leverancier zijn, maar het is mogelijk dat marktpartijen zich specifiek toeleggen op het bieden van balanceringsdiensten aan bij P2P-handel betrokken actieve afnemers.⁴⁸

In het geval van gefaciliteerde P2P-handel ligt de situatie anders. Hier is een derde partij – een zogeheten ‘P2P-handelaar’ – verantwoordelijk gemaakt voor de automatische uitvoering en afwikkeling van de P2P-transactie. De definitie van P2P-handel laat ruimte voor een tweetal marktmodellen. In het eerste marktmodel neemt de P2P-handelaar een rol aan die sterk lijkt op het conventionele marktmodel: de P2P-handelaar brengt het aanbod van verschillende gecontracteerde actieve afnemers samen, koppelt dit aan de elektriciteitsvraag van eindafnemers en verzorgt de administratieve uitvoering en afwikkeling van de transactie.⁴⁹ Waar nodig zal de P2P-handelaar dit elektriciteitsaanbod (gelet op diens balanceringsverantwoordelijkheid en het beginsel van universele dienstverlening) bovendien aanvullen met (conventionele) elektriciteit met een andere herkomst. De actieve afnemers en eindafnemers contracteren elkaar in dit geval niet rechtstreeks en zijn doorgaans niet van elkaars identiteit op de hoogte. In deze situatie is het onderscheidende karakter van P2P-handel beperkt tot de herkomst van de geleverde elektriciteit.

In het tweede marktmodel biedt de P2P-handelaar een bemiddelingsdienst aan, bestaande uit het verlenen van toegang tot een digitaal berichtenplatform

waarop actieve afnemers eindafnemers kunnen contracteren ten behoeve van rechtstreekse P2P-handel.⁵⁰ De overeenkomsten met het platform vormen in dit geval het voorportaal voor de daadwerkelijke handelstransacties die via het platform worden gesloten.⁵¹ De P2P-handelaar is in deze gevallen niet betrokken bij de automatische uitvoering en afwikkeling van de uiteindelijke P2P-transacties; die verantwoordelijkheid ligt immers bij de actieve afnemer. De P2P-handelaar kan bepaalde voorwaarden stellen aan de transactie en zal de P2P-handelaar in de regel een vergoeding in rekening brengen voor geslaagde transacties. De precieze contractuele vormgeving van (platformgebaseerde) gefaciliteerde P2P-handel werpt verschillende vragen op rond de precieze consumentenrechtelijke status van het platform, alsook de verhouding tussen de eindafnemer en de actieve afnemer, met name met het oog op Europeesrechtelijke jurisprudentie rond de platformeconomie.⁵²

2.3. Beschouwing

Het CEP beoogt verschillende alternatieve vormen van energie-uitwisseling mogelijk te maken, maar voorziet onvoldoende in een duidelijke afbakening van de verschillende figuren. Met name het onderscheid tussen energiedelen en collectief zelfverbruik is onduidelijk. De figuren vertonen sterke gelijkenissen met elkaar, maar kennen evenwel verschillende toepassingsvoorwaarden, grondslagen en rechten voor eindafnemers onder het CEP en het EMD-voorstel. Vooral rond situaties van collectief zelfverbruik en het delen van energie die is geproduceerd door middel van gemeenschappelijke energieopwekkingsinstallaties, bestaat een grote mate van overlap. Energiedelen wordt onder het EMD-voorstel echter ook mogelijk waar de energieopwekkingsinstallatie in eigendom is van een derde. Een nadere afbakening tussen energiedelen en collectief zelfverbruik naar gelang de eigendomssituatie bij de energie-uitwisseling ligt onder het EMD-voorstel dus voor de hand.

Bij energie-uitwisseling voor de meter ontbreekt op punten scherpte, met name wat betreft platformgebaseerde P2P-handel. Het CEP voorziet namelijk slechts in regels voor situaties waarin de P2P-handelaar zelf in de geautomatiseerde afhandeling en afwikkeling voorziet van P2P-transacties die via zijn

47. Art. 5, van Verordening (EU) 2019/943 en art. 27, eerste lid, van de Elektriciteitsrichtlijn.

48. Zie bijvoorbeeld het register van erkende BRP's van TenneT, beschikbaar via: <https://www.tennet.eu/nl/de-elektriciteitsmarkt/balansverantwoordelijken-brps/brp-regi-ster>.

49. *Kamerstukken II 2022/23*, 36378, nr. 3, p. 37-38. Vgl. Van Soest 2018, p. 188-189.

50. De actieve afnemer en eindafnemer kunnen elkaar namelijk zonder tussenkomst van de P2P-handelaar in de regel immers niet contracteren, vgl. HR 16 oktober 2015, ECLI:NL:HR:2015:3099, r.o. 4.4.2-4.4.5 (*Duinzig/Tacq*).

51. Vgl. R. Koolhoven, 'De deeleconomie', in: E.H. Hondius & V. Mak, *Handboek Consumentenrecht*, Zutphen: *Uitgeverij Paris* 2020, p. 75; V. Mak, 'Contracteren in de platformeconomie: de derde-aanbieder als zwakke partij', *MvV* 2021, afl. 2, p. 57-59.

52. In het bijzonder: HvJ EU 20 december 2017, zaak C-434/15, ECLI:EU:C:2017:981 (*Uber Systems Spain*). Vgl. Van Soest 2018, p. 188-190.

platform lopen. Waar slechts een digitaal berichtenplatform wordt aangeboden, lijken de activiteiten van het platform niet als ‘faciliteren in P2P-handel’ of ‘levering’ te kwalificeren en dus buiten het toepassingsbereik van het CEP te vallen. Dergelijke platformen vergen nadere duiding en regulering door de (Europese) wetgever binnen het (Europese) energierecht.

Het CEP mist voorts aandacht voor het samenspel tussen de verschillende energie-uitwisselingsalternatieven. Het is zeer wel mogelijk dat een actieve afnemer die deelneemt aan energiedelen respectievelijk collectief zelfverbruik (‘achter de meter’), voor zijn overige elektriciteitsbehoefte gebruikmaakt van levering of P2P-handel (‘voor de meter’). In dergelijke gevallen bestaat een situatie van samenhangende prestaties onder verschillende overeenkomsten, waarvan bij voorbaat nog niet duidelijk is op welke wijze onder meer balansverantwoordelijkheden, data-uitwisseling en facturering zijn georganiseerd. Een toelichting hierop in het CEP was wenselijk geweest.

3. Alternatieve vormen van energie-uitwisseling onder de ontwerp-Energiewet

De ontwerp-Energiewet beoogt het CEP te implementeren. Hierbij wordt zoveel mogelijk het begrippenkader uit de Elektriciteitsrichtlijn gevolgd.⁵³ Het wetsvoorstel voorziet echter nog niet in een uitputtende regeling van de behandelde energie-uitwisselingsalternatieven. Slechts het begrip ‘P2P-handel’ is nader uitgewerkt.⁵⁴ De figuren van energiedelen en collectief zelfverbruik ontbreken in de ontwerp-teksten. Bovendien ontbreekt aandacht voor het samenspel tussen de verschillende energie-uitwisselingsalternatieven. Ik bespreek achtereenvolgens de (ontbrekende) voorgenomen regulering van energie-uitwisseling ‘achter de meter’ (collectief zelfverbruik en energiedelen) respectievelijk energie-uitwisseling ‘voor de meter’ (levering en P2P-handel).

3.1. Energie-uitwisseling ‘achter de meter’

De ontwerp-Energiewet voorziet voor de actieve afnemer expliciet in een recht op individueel zelfverbruik.⁵⁵ Dat recht wordt in een beperkt aantal gevallen uitgebreid tot groepen gezamenlijk optredende eindafnemers. Zo geldt allereerst dat een collectief met rechtspersoonlijkheid – zoals een vereniging, coöperatie of kapitaalvennootschap – als één actieve afnemer kwalificeert, mits die rechtspersoon over

een eigen aansluiting beschikt en *daarachter* elektriciteit opwekt en verbruikt.⁵⁶ Aan dergelijke actieve afnemers komen dezelfde rechten toe als aan ‘individuele’ actieve afnemers.⁵⁷ Ook collectieven zonder rechtspersoonlijkheid – zoals een informele vereniging, een gemeenschap of een personenvennootschap – kunnen met een actieve afnemer gelijkgesteld worden, mits (i) de groep eindafnemers bestaat uit eindafnemers van elektriciteit die in eenzelfde gebouw gevestigd zijn, (ii) de groep beschikt over een gezamenlijke aansluiting, (iii) achter de gezamenlijke aansluiting elektriciteit wordt opgewekt, (iv) deze activiteit niet de belangrijkste commerciële activiteit vormt van de groep en (v) de vertegenwoordiger van de groep beschikt over toestemming tot vertegenwoordiging van de betrokken eindafnemers.⁵⁸ Gezamenlijk eigendom van de productie-installaties is voor gelijkstelling niet vereist; enkel de plaatsing van de productie-installatie achter de collectieve aansluiting is noodzakelijk.⁵⁹ Aangezien aan bovengenoemde collectieven hetzelfde recht toekomt als aan individueel optredende actieve afnemers, lijkt een gecollectiveerde vorm van zelfverbruik onder het wetsvoorstel in theorie mogelijk te zijn.⁶⁰

Het wetsvoorstel maakt collectief zelfverbruik zoals in paragraaf 2.1 beschreven echter niet mogelijk. Onder de Elektriciteitsrichtlijn is immers slechts noodzakelijk dat op ‘eigen terrein’ binnen afgebakende grenzen door een groep actieve afnemers activiteiten worden verricht.⁶¹ De richtlijn zegt niets over de aansluitsituatie op de eigen locatie en laat zo ruimte voor een administratieve situatie van collectief zelfverbruik. Het wetsvoorstel erkent daarentegen slechts een fysieke situatie van productie en verbruik door een groep achter hetzelfde allocatiepunt; het is daarom beter te spreken van een gecollectiveerde vorm van zelfverbruik dan van collectief zelfverbruik in de bovenbedoelde zin. Het wetsvoorstel lijkt op dit punt dan ook strijdig met CEP.

Het is mogelijk dat bovenstaande wijzigt als gevolg van de introductie van een regeling rond ‘energiedelen’ in de ontwerp-Energiewet of in een separaat wetgevingstraject. Een dergelijke regeling ontbreekt nog in de huidige ontwerp-teksten en bijbehorende ontwerp-MvT. Ook het kabinetsfiche op het

53. *Kamerstukken II 2022/23, 36378, nr. 3, p. 216-234.*

54. Art. 1.1, jo. 2.6, eerste en tweede lid, jo. 2.32, tweede lid, van de ontwerp-Energiewet.

55. Art. 2.3, eerste lid, onderdelen a en e, van de ontwerp-Energiewet.

56. *Kamerstukken II 2022/23, 36378, nr. 3, p. 237.*

57. Art. 2.1, jo. 2.3, eerste lid, van de ontwerp-Energiewet.

58. Art. 1.5, tweede lid, van de ontwerp-Energiewet.

59. *Kamerstukken II 2022/23, 36378, nr. 3, p. 236.* Deze mogelijkheid in het wetsvoorstel lijkt vooral gericht te zijn op huurders met een blokaansluiting: in dat geval is er in de regel immers geen rechtspersoon actief op de gedeelde aansluiting. Zie: Vgl. rond het concept ‘blokaansluiting’: *Kamerstukken II 2022/23, 29023, nr. 383, p. 2.*

60. Art. 2.29, eerste lid, van de ontwerp-Energiewet; *Kamerstukken II 2022/23, 36378, nr. 3, p. 258-259.*

61. Art. 2, achtste onderdeel, van de Elektriciteitsrichtlijn. De lidstaten kunnen deze gelijkstelling uitbreiden tot activiteiten die op een andere locatie worden verricht. Nederland ziet hier (voorlopig) van af: *Kamerstukken II 2022/23, 36378, nr. 3, p. 431.*

EMD-voorstel biedt nog geen inzicht in een toekomstige regeling. Hoewel het kabinet zich positief uitsprekt over de voorgestelde regeling inzake energiedelen, geeft zij in het kabinetsfiche enkel een opsomming van verschillende belastingtechnische implicaties van het voorstel, alsook vragen rond de samenhang met de (nieuwe) Richtlijn energieprestatie van gebouwen.⁶² Beschouwingen rond de inpassing van energiedelen in energiewetgeving ontbreken; het kabinet benoemt slechts dat het meer tijd nodig heeft om dit voorstel uit te werken en dat energiedelen vermoedelijk parallel aan het wetgevingstraject rond de Energiewet zal worden opgepakt.⁶³

3.2. Energie-uitwisseling 'voor de meter'

Elke vorm van energie-uitwisseling 'voor de meter' kwalificeert onder de ontwerp-Energiewet in beginsel als 'levering' (en actieve afnemers die energie uitwisselen dus als 'leverancier').⁶⁴ Levering valt onder de regels van afdeling 2.2 van het wetsvoorstel. Deze afdeling bevat verschillende (informatie)plichten voor leveranciers, alsook bijbehorende (informatie)rechten voor eindafnemers, met aanvullende bescherming voor huishoudelijke eindafnemers en micro-ondernemingen.⁶⁵ Bovendien stelt de afdeling in beginsel een vergunning verplicht voor de levering aan kleinverbruikers.⁶⁶ Bij dit alles geldt tot slot de verplichting tot universele dienstverlening.⁶⁷

P2P-handel betreft onder het wetsvoorstel een subcategorie van levering. De definitie van P2P-handel in het wetsvoorstel is gelijk aan de definitie in de Hernieuwbare Energierichtlijn.⁶⁸ Het onderscheid tussen rechtstreekse en gefaciliteerde P2P-handel bepaalt de op de (leverende) actieve afnemer rustende verplichtingen. In het geval van rechtstreekse P2P-handel wordt de actieve afnemer grotendeels hetzelfde behandeld als vergunninghoudende leveranciers, met uitzondering van de vergunningplicht.⁶⁹ In het geval van gefaciliteerde P2P-handel wordt de actieve afnemer volledig vrijgesteld van deze verplichtingen.⁷⁰ Een ander belangrijk onderscheid staat in artikel 2.40 van het wetsvoorstel: bij rechtstreekse P2P-handel is de actieve afnemer gehouden een BRP aan te wijzen, waar deze verplichting bij gefaciliteerde P2P-handel op de P2P-handelaar rust.

De ontwerp-Energiewet voorziet tot slot in bijzondere regels voor de energie-uitwisseling tussen een energiegemeenschap en haar leden. Het wetsvoorstel definieert een 'energiegemeenschap' in lijn met het CEP als een "juridische entiteit die ten behoeve van haar leden, vennoten of aandeelhouders activiteiten op de energiemarkt verricht en als hoofddoel heeft het bieden van milieuvoordelen of economische of sociale voordelen aan haar leden, vennoten of aandeelhouders of aan de plaatselijke gebieden waar ze werkzaam is, en niet is gericht op het maken van winst".⁷¹ Het wetsvoorstel stelt een zekere organisatiegraad verplicht: energiegemeenschappen dienen in hun statuten (in het geval van een vereniging, coöperatie of structuurvennootschap), dan wel in een (aandeelhouders)overeenkomst (in het geval van een personenvennootschap) te bepalen dat participatie aan de energiegemeenschap open en vrijwillig is, dat vrije uittrekking mogelijk is en dat de feitelijke zeggenschap over de energiegemeenschap rust bij de leden, vennoten of aandeelhouders.⁷² Desalniettemin blijven energiegemeenschappen zonder rechtspersoonlijkheid mogelijk, zij het dat de informele vereniging onderhandse statuten zal moeten opstellen en de personenvennootschap een (aandeelhouders)overeenkomst. Dat kan op consensuele basis, zonder tussenkomst van de notaris.

De rechten van de energiegemeenschap zijn in de definitie hiervan geïmpliceerd: de energiegemeenschap mag "activiteiten op de energiemarkt verricht[en]".⁷³ De energiegemeenschap is zodoende onder meer bevoegd om elektriciteit op te wekken en te leveren aan haar leden, aggregatie toe te passen, alsook op te treden als P2P-handelaar.⁷⁴ Een energiegemeenschap die elektriciteit levert, kwalificeert als leverancier en is gehouden aan de verschillende verplichtingen van afdeling 2.2 van het wetsvoorstel, in beginsel met uitzondering van de vergunningplicht voor de levering aan kleinverbruikers.⁷⁵ De energiegemeenschap is bovendien gehouden aan de balanceringsverantwoordelijkheid van artikel 2.40 van het wetsvoorstel. Hetzelfde geldt voor het faciliteren van P2P-handel wat betreft de 'levering' van elektriciteit aan een kleinverbruiker.⁷⁶ Voor de 'teruglevering' van elektriciteit door een actieve afnemer aan de energiegemeenschap gelden soortgelijke verplichtingen onder afdeling 2.3 van het wetsvoorstel.

62. Fiche 6 bij: *Kamerstukken II 2022/23*, 22 112, nr. JB, p. 9, beschikbaar via: <https://www.rijksoverheid.nl/documenten/publicaties/2023/03/14/fiche-6-verordening-ter-verbetering-van-het-eu-elektriciteitsmarktontwerp>.

63. *Ibidem*, p. 5.

64. Art. 1.1, van de ontwerp-Energiewet.

65. *Kamerstukken II 2022/23*, 36378, nr. 3, p. 38-41.

66. Art. 2.17, eerste lid, van de ontwerp-Energiewet.

67. Art. 2.5, eerste lid, van de ontwerp-Energiewet; *Kamerstukken II 2022/23*, 36378, nr. 3, p. 45-46.

68. Art. 1.1, van de ontwerp-Energiewet en art. 2, onderdeel 18, van de Hernieuwbare Energierichtlijn.

69. Art. 2.31, eerste lid, respectievelijk art. 2.17, tweede lid, onderdeel b, van de ontwerp-Energiewet.

70. Art. 2.31, tweede lid, van de ontwerp-Energiewet.

71. Art. 1.1, van de ontwerp-Energiewet.

72. Art. 2.4, eerste lid, van de ontwerp-Energiewet.

73. Art. 1.1, van de ontwerp-Energiewet.

74. *Kamerstukken II 2022/23*, 36378, nr. 3, p. 20-21, 36, 227. Aggregatie betreft "een functie van een natuurlijke of rechtspersoon die de belasting of de opgewekte elektriciteit van verschillende afnemers voor de verkoop, koop of veiling op een elektriciteitsmarkt combineert"; zie: art. 2, onderdeel 18, van de Elektriciteitsrichtlijn.

75. 2.17, tweede lid, onder a, van de ontwerp-Energiewet.

76. Ook de marktdeelnemer die faciliteert in P2P-handel kwalificeert namelijk als leverancier, zie art. 1.1, van de ontwerp-Energiewet.

4. Tot slot

Het CEP introduceert verschillende vormen van energie-uitwisseling die de traditionele leveringsverhoudingen op de elektriciteitsmarkt voor kleinverbruikers kunnen aanvullen of vervangen, namelijk energiedelen, P2P-handel en collectief zelfverbruik. Deze energie-uitwisselingsalternatieven zijn slechts in beperkte mate van een eenduidige definitie voorzien. De verschillende alternatieven zijn bovendien onvoldoende scherp afgebakend en overlappen op punten. In deze bijdrage is daarom een voorzet gedaan voor een inkadering van de energie-uitwisselingsalternatieven naar gelang de plaats van energie-uitwisseling en de hoedanigheid van de hierbij betrokken partijen. Zo bepaalt de plaats van energie-uitwisseling allereerst of sprake is van energiedelen en/of collectief zelfverbruik (energie-uitwisseling 'achter de meter'), respectievelijk levering of P2P-handel (energie-uitwisseling 'voor de meter'). Het nadere onderscheid tussen energiedelen en collectief zelfverbruik zal onder het EMD-voorstel moeten worden gevonden in de eigendomssituatie bij de energie-uitwisseling. Het onderscheid tussen levering en P2P-handel wordt gevonden in de samenstelling van de bij de transactie betrokken partijen.

De ontwerp-Energiewet werkt de energie-uitwisselingsalternatieven uit het CEP onvoldoende uit en is op punten zelfs strijdig met het CEP. Zo ontbreekt een regeling inzake energiedelen en lijken de regels omtrent collectief zelfverbruik uit het CEP onjuist en onvolledig omgezet. Het is naar mijn mening dan ook nodig het wetsvoorstel op dit punt aan te passen, waarbij de in deze bijdrage geformuleerde inkadering van de energie-uitwisselingsalternatieven en geïdentificeerde knelpunten een handvat kunnen bieden. Het aanbrenge(n) van een scherp(er) (systematisch) onderscheid in het wetsvoorstel tussen de verschillende energie-uitwisselingsalternatieven doet bovendien recht aan het verschillende karakter van de alternatieven en biedt ruimte voor een regeling die beter past bij de precieze noden van de verschillende bij energie-uitwisseling betrokken partijen. Binnen deze regeling mag de aandacht voor het (contractuele) samenspel tussen de energie-uitwisselingsalternatieven niet ontbreken. Een scherpere regeling is noodzakelijk om (lokale) participatie door eindafnemers in de elektriciteitsmarkt te faciliteren tegen gunstige en betrouwbare (contractuele) voorwaarden.