

# Evenwichtsoefening op de gasmarkt

In het maartnummer van *Energie Nederland* besteedde ik in mijn column aandacht aan de Italiaanse zaak 'Federutility', die op dat moment speelde bij het Europese Hof. In mijn column leverde ik commentaar op de 'marktvijandige' benadering van de advocaat-generaal van het Hof, die de aanbeveling deed dat nationale toezichthouders dienen in te grijpen door gasprijzen te wijzigen als de markten niet goed functioneren. Het Hof heeft inmiddels arrest gewezen in deze zaak en daaruit blijkt dat ook het Hof niet geheel op de liberalisering van de gasmarkt lijkt te willen vertrouwen, aangezien het Hof heeft bevestigd dat gasprijnsregulering nog steeds toelaatbaar kan zijn.

De snelheid waarmee het Hof tot haar beslissing is gekomen – slechts vijf maanden na de opinie van de advocaat-generaal – is zeer ongebruikelijk. Gewoonlijk duurt het maanden, soms jaren voordat het Hof in een ingewikkelde zaak tot een beslissing komt. Dit is des te opmerkelijker, omdat deze zaak door de zogeheten 'Grote Kamer' werd behandeld. Deze Kamer behandelt zaken die geacht worden van groot belang te zijn of uiterst gevoelig, en vaak beide.

Ten eerste stelde het Hof vast dat de Gasrichtlijn uit 2003 bepaalt dat de prijs voor de levering van aardgas vanaf 1 juli 2007 uitsluitend door het spel van vraag en aanbod moet worden bepaald.



Door  
Leigh Hancher

Dit volgt ook uit de doelstelling van de Richtlijn: de verwezenlijking van een geleidelijke en volledige liberalisering van de aardgasmarkt. Het Hof erkende evenwel ook dat de Richtlijn bepaalt dat de openbare dienstverlening dient te worden gehandhaafd op een 'hoog peil' en dat de eindafnemers van gas beschermd dienen te worden. Het Hof staat daarom toe dat lidstaten aan gasmaatschappijen 'verplichtingen inzake openbare dienstverlening' opleggen, die betrekking kunnen hebben op de 'leveringsprijs'.

Ten tweede oordeelde het Hof dat lidstaten het recht hebben voorschriften inzake openbare dienstverlening 'op nationale basis' te interpreteren en daarbij rekening kunnen houden met de eigen nationale omstandigheden. Op grond hiervan oordeelde het Hof dat de Gasrichtlijn het aan de lidstaten zelf laat om te bepalen of het opleggen van ex ante prijsregulering noodzakelijk is, om er aldus voor te zorgen dat de gasprijzen laag blijven voor de eindgebruikers.

Van groter belang, evenwel, was dat het Hof ervoor waarschuwde, dat de bedoeling van het bepalen van 'referentieprijzen' voor de levering van aardgas juist is dat zo het effect van een verhoging van de olieprijs op de internationale markten wordt beperkt. Indien er geen daadwerkelijke concurrentie op de aardgasmarkt bestaat, kunnen uitschieters in de olieprijs ook de gasprijzen verhogen. Het Hof delegeerde een haast onmiddellijke taak naar de nationale rechtbank die verantwoordelijk is voor de beoordeling van de wetmatigheid van de Italiaanse regulering. Deze rechtbank dient te onderzoeken of de eindgebruiker geschaad wordt, doch daarbij tegelijkertijd het doelmerk van handhaving van daadwerkelijke mededinging in de aardgassector in aanmerking te nemen. Dit betekent dat gasprijnsregulering in principe slechts beperkt zou dienen te blijven tot dat gedeelte van de prijs, dat direct wordt beïnvloed door internationale olieprijschommelingen.

De nationale overheden ontvingen overigens geen vrijbrief van het Hof om op ieder willekeurig moment zelf de prijzen te bepalen. In de eerste plaats niet, omdat permanente prijscontrole-regulering niet als zodanig werd toegestaan: overheden mogen slechts met tijdelijke maatregelen reageren op marktverstoringen. Ten tweede mag er geen verborgen discriminatie plaatsvinden jegens andere ondernemingen. Iedere prijscontrolemaatregel dient de gasmaatschappijen gelijke toegang te garanderen tot de eindgebruiker. Wat dit betreft maakte het Hof duidelijk dat een systeem van 'referentieprijzen' voor de levering van aardgas dat op dezelfde wijze op alle aardgasleverende ondernemingen van toepassing is, discriminerend zou zijn.

Federutility is een belangrijke uitspraak. Het bevestigt dat lidstaten nog steeds ex ante retailgasprijzen kunnen reguleren, doch slechts onder strikte voorwaarden. De toezichthouder balanceert daarbij op een slap koord: aan de ene kant dienen de belangen van consumenten te worden beschermd tegen concurrentie op de internationale oliemarkt, maar tegelijkertijd mag de concurrentie op de gasmarkt niet verstoord worden.

Het derde pakket van de EU met de nieuwe Gasrichtlijn verandert niets aan deze evenwichtsoefening, nu diverse bepalingen in de Richtlijn van 2003 waarop het Hof zich bij haar uitspraak baseerde identiek zijn in de nieuwe Richtlijn. Regulerend ingrijpen in gasprijzen kan ook voor de komende jaren nog niet uitgesloten worden. ■

*Leigh Hancher is hoogleraar Europees Recht aan de Universiteit van Tilburg, adviseur bij Allen & Overy Amsterdam en lid van de Wetenschappelijke Raad voor het Regeringsbeleid.*