



Raad voor de
rechtspraak

De Minister van Economische Zaken en
Klimaat
Mr. Drs. M.A.M Adriaansens
Postbus 20401
2500 EK Den Haag

Afdeling strategie

bezoekadres
Kneuterdijk 1
2514 EM Den Haag

correspondentieadres
Postbus 90613
2509 LP Den Haag

datum 1 februari 2023
e-mail wetgeving.rvdr@rechtspraak.nl
cc De Minister voor rechtsbescherming
bijlage(n) 1
onderwerp Advies concept Regeling tegemoetkoming energiekosten (TEK)

t (088) 361 00 00
f (088) 361 00 22
www.rechtspraak.nl

Geachte mevrouw Adriaansens,

Bij brief van 19 januari 2023, verzocht u de Raad voor de rechtspraak (de 'Raad') advies uit te brengen inzake de concept regeling tegemoetkoming energiekosten (TEK) (hierna de 'Regeling').

DE REGELING

Het kabinet wil met de Regeling het energie-intensieve mkb ondersteunen om de plotselinge hoge schok van gestegen prijzen voor gas en elektriciteit op te kunnen vangen op de zeer korte termijn. Via de Regeling wordt een tegemoetkoming gegeven voor de periode 1 november 2022 tot en met 31 december 2023. Op basis van de referentieprijzen 2022 wordt de energie-intensiteit berekend om te beoordelen of de subsidieaanvrager aanspraak maakt op de Regeling.

De Regeling is gebaseerd op de Kaderwet EZK- en LNV-subsidies. Op grond van artikel 4 van bijlage 2 van de Algemene wet bestuursrecht geldt dat tegen een besluit genomen op grond van de Regeling beroep in eerste en enige instantie kan worden ingesteld bij het College van Beroep voor het bedrijfsleven (hierna: CBb).

Na overleg met de gerechten, adviseert de Raad als volgt.¹

ADVIES

De Raad is zich ervan bewust dat aan de - complexe - Regeling een lange voorbereidingstijd is voorafgegaan en dat de inwerkingtreding ervan op zo kort mogelijke termijn moet plaatsvinden. De Raad zal zich daarom in dit advies vooral beperken tot de gevolgen van de Regeling voor de werklust van de Rechtspraak.

¹ De Raad voor de rechtspraak heeft op grond van artikel 95 van de Wet op de rechterlijke organisatie een wettelijke adviestaak met betrekking tot nieuwe wets- en beleidsvoorstellen die gevolgen hebben voor de rechtspraak. De adviezen worden vastgesteld na overleg met de gerechten. De Raad voor de rechtspraak is een adviescollege in de zin van artikel 79 en 80 van de Grondwet. Bij het opstellen van zijn adviezen beoordeelt de Raad de voorgenoemde wet- en regelgeving in het bijzonder op de gevolgen voor de organisatie en de werklust van de gerechten en op de (praktische) toepasbaarheid en uitvoerbaarheid. Rechterlijke zaken zijn bij de behandeling van individuele zaken niet gebonden aan de inhoud van de wetgevingsadviezen van de Raad voor de rechtspraak.



de Rechtspraak

Raad voor de
rechtspraak

datum 1 februari 2023
pagina 2 van 5

De Raad mist in het algemene deel van de toelichting bij de Regeling een onderdeel rechtsbescherming. Aangezien het gaat om een Regeling die berust op de Kaderwet EZK- en LNV-subsidies, is het CBb de bevoegde rechter (in eerste en enige instantie) voor beroepen op grond van de Regeling. De Raad adviseert het voorgaande in de toelichting op te nemen. Ook ware in de toelichting aandacht te besteden aan de (financiële) gevolgen van de Regeling voor de Rechtspraak.

WERKLAST

Algemeen

De Regeling heeft gevolgen voor de werklast van het CBb. De Raad schat die gevolgen (in financiële zin) in op *eenmalig* € 4,75 mln. Hieronder is dit toegelicht.

Financiële gevolgen

De Raad verwacht 930 beroepsprocedures bij het CBb. Die verwachting baseert de Raad grotendeels op het aantal bezwaar- en beroepsprocedures in relatie tot het aantal subsidieaanvragers in het kader van de eerdere Regeling Tegemoetkoming Vaste Lasten (TVL) en daaraan verwante regelingen en op de opzet en de inhoud van de Regeling.

Het aantal subsidieaanvragers op grond van de Regeling is naar verwachting 62.000 (pagina 15 van de toelichting bij de Regeling). Omdat eerst een voorschot wordt toegekend en daarna de subsidie pas definitief wordt vastgesteld, gaat het in totaal om 124.000 voor bezwaar en vervolgens beroep vatbare beschikkingen. Uit ervaringsgegevens met de Regeling TVL en verwante regelgeving kan worden geconcludeerd dat tegen 10% van de beschikkingen bezwaar wordt gemaakt en vervolgens tegen 10% van de beslissingen op bezwaar ook beroep wordt ingesteld. Dat zou bij de Regeling resulteren in 1.240 beroepsprocedures (bestaande uit 620 beroepsprocedures tegen het voorschot en 620 beroepsprocedures tegen de definitieve vaststelling). Gelet op de meer forfaitaire systematiek van de Regeling acht de Raad het echter mogelijk dat het aantal bezwaren en dus ook beroepen tegen de definitieve vaststelling van de subsidie in mindere mate beroep wordt ingesteld dan bij de Regeling TVL en verwante regelingen. De Raad schat dit in op de helft (dus 310 beroepsprocedures tegen de definitieve vaststelling). In totaal komt het aantal beroepsprocedures bij het CBb daarmee op (620 plus 310 is) 930.

Hiermee resulteert de inschatting van de Raad in een aanzienlijk hoger aantal bezwaarschriftprocedures dan de inschatting in de toelichting (pagina 16) bij de Regeling die uitgaat van 3.000 tot 3.500 bezwaarschriften. In de bijlage bij dit advies gaat de Raad nader in op de daarvoor relevante onderdelen van de Regeling.

De gemiddelde zaaksprijs bij het CBb is € 5.100.² Dat resulteert in de inschatting van de Raad dat de financiële gevolgen € 4,75 mln. bedragen. Dat is eenmalig, omdat de Regeling eindig is. De Raad gaat graag in gesprek over de mogelijkheid van temporale spreiding van de financiële middelen over de komende jaren. Mocht in de praktijk blijken dat de Regeling leidt tot aanzienlijk meer beroepen, dan treedt de Raad graag in overleg over aanvullende financiering.

² Als volgt berekend: in het jaar 2021 (het laatste jaar waarover definitieve cijfers beschikbaar zijn) deed het CBb in bijna 2.000 beroepsprocedures uitspraak. De kosten bedroegen ruim € 10 mln. Dat maakt dat de kosten op grofweg € 5.100 per zaak uitkomen.



Raad voor de
rechtspraak

datum 1 februari 2023
pagina 3 van 5

CONCLUSIE

De Raad voor de rechtspraak onderkent het belang van de Regeling. De Raad heeft geen zwaarwegende bezwaren tegen de Regeling, maar geeft u in overweging om de toelichting bij de Regeling op het in dit advies genoemde onderdeel aan te vullen.

TOT SLOT

Indien na het uitbrengen van dit advies de Regeling op belangrijke onderdelen wordt gewijzigd of indien uit nadere uitvoeringsregelgeving belangrijke werklastgevolgen voortvloeien, dan wordt de Raad graag in de gelegenheid gesteld daarover aanvullend te adviseren.

Hoogachtend,

drs. P. Arnoldus
Lid Raad voor de rechtspraak



Raad voor de
rechtspraak

datum 1 februari 2023
pagina 4 van 5

BIJLAGE BIJ DE WERKLASTPARAGRAAF

Beroepsgevoelige elementen

Artikel 2, lid 2, aanhef en onder b, en artikel 8, onder e

Als sprake is van een groep (twee of meer in Nederland gevestigde mkb-ondernemingen die met elkaar verbonden zijn doordat zij een van de banden, bedoeld in artikel 2, tweede lid, van de algemene de-minimisverordening, met elkaar onderhouden) is de mkb-onderneming die de aanvraag indient de subsidieontvanger. In de toelichting is vermeld dat wanneer sprake is van een groep, één mkb-onderneming namens de mkb-ondernemingen in die groep een subsidieaanvraag indient en subsidie ontvangt. Deze subsidieontvanger zal de ontvangen subsidie ten goede moeten laten komen aan de verbonden mkb-ondernemingen die recht hebben op subsidie. Het is denkbaar dat zich hier de zogenoemde penvoerdersproblematiek aandient.

De groep moet (als geheel) voldoen aan de criteria van mkb-onderneming. Kwalificeert een groep als een grote onderneming dan kan geen subsidie worden aangevraagd (artikel 8, onder e). De omzet van alle verbonden ondernemingen, zowel de winstgevende als de verlieslatende, dient opgeteld te worden voor de berekening van de relevante omzet. Ook dit kan aanleiding geven tot discussie.

Artikel 2, lid 2, aanhef en onder c en d, en artikel 2, lid 3

De energie-intensiteit wordt per groep berekend en niet per verbonden mkb-onderneming en de datum waarop de subsidie wordt verleend geldt als datum voor het bepalen of er sprake is van een groep en voor het vaststellen van de mkb-ondernemingen die in de groep verbonden zijn en als datum voor het bepalen of er sprake is van een mkb-onderneming. Ook hierover zal geprocedeerd worden.

Artikel 4

Voor het bepalen van de energie-intensiteit van een mkb-onderneming wordt uitgegaan van standaardjaarafname, standaardjaarinvoering en standaardjaarverbruik. Ook dat zal leiden tot procedures. Volgens de toelichting geven de SJA, de SJI en het SJV een goede voorspelling op basis van historisch verbruik en verwacht verbruik over het daadwerkelijke verbruik van een specifieke meter. In gevallen waar de afwijking substantieel is, bijvoorbeeld door een verhuizing naar een andere bedrijfslocatie waar geen energie-intensieve activiteit plaatsvond, kan artikel 13 van de regeling uitkomst bieden.

Artikel 4, lid 5

Als sprake is van een groep wordt niet als omzet beschouwd de omzet tussen de ondernemingen die deel uitmaken van die groep. Ook dit is een beroepsgevoelig element.

Artikel 7

Subsidiabele kosten. Dit is een ingewikkelde berekening. Kan tot procedures leiden omdat de subsidie wordt berekend op grond van schattingen van gasverbruik en afname van elektriciteit.



Raad voor de
rechtspraak

datum 1 februari 2023
pagina 5 van 5

Artikel 8

Afwijzingsgronden. Hier zijn procedures te verwachten over, in ieder geval, de startende ondernemer die na 31 december 2022 als nieuwe startende onderneming in het handelsregister is ingeschreven. In de toelichting staat wel dat een inschrijving die louter de omzetting van de rechtsvorm van de mkb-onderneming tot doel heeft niet om deze reden tot afwijzing leidt.

Ook zijn procedures te verwachten over de vraag of een groep kwalificeert als een grote onderneming (als bedoeld in artikel 2, onderdeel 24, van de algemene groepsvrijstellingsverordening) omdat de datum waarop de subsidie wordt verleend, geldt als datum voor het bepalen of er sprake is van een grote onderneming.

Artikel 13

Bevat een regeling voor - specifieke - bijzondere gevallen. In de toelichting staat dat het echt om bijzondere gevallen moet gaan. Dit zal, deels afhankelijk van hoe de minister hiermee in de praktijk omgaat, zeker leiden tot procedures. Daar komt bij dat de regeling geen generieke hardheidsclausule bevat. Dat zal leiden tot zaken waarin een beroep op (de contra legem werking) van het evenredigheidsbeginsel wordt gedaan.

Toelichting

In de toelichting staat dat de regeling gebruik maakt van referentieprijzen om de energie-intensiteit (referentieprijz 2022) en de hoogte van de subsidie te berekenen (referentieprijz 2023) en dat wordt geabstraheerd van de werkelijke prijzen die subsidieaanvragers betalen voor elektriciteit en gas. En dat de regeling uitgaat van consumentenprijzen voor nieuw af te sluiten energieovereenkomsten. Ook hierover zal worden geprocedeerd.

De grens van de energie-intensiteit ligt op 7% om aanspraak te kunnen maken op de regeling Volgens de toelichting wordt een energie-intensiteit tussen de 6,5 en de 7 niet naar boven afgerond om tot 7% te kunnen komen. Dit zal tot procedures leiden.

Een groep mkb-ondernemingen heeft recht op één uitkering en ontvangt maximaal € 160.000,-. Volgens de toelichting geldt dat de schaalvergroting van een groep ervoor zorgt dat bedrijven energie en andere producten collectief kunnen inkopen, waardoor zij op basis van de schaal daar hun voordeel aan hebben en zij ook de klappen van hogere prijzen beter kunnen opvangen dan een kleinere mkb-onderneming. Het is de vraag of dat in de praktijk zo is.

Nieuw startende mkb-ondernemingen die na 31 december 2022 in het handelsregister zijn ingeschreven, zijn uitgezonderd van de regeling. Volgens de toelichting geldt voor deze ondernemingen niet dat zij niet overvallen zijn door de sterk stijgende prijzen, maar juist gestart zijn ondanks de hoge prijzen. Dit doet denken aan de problematiek met startende bedrijven tijdens de coronapandemie. Het ligt vaak minder simpel dan hier wordt voorgesteld.