

## **Bijlage V: Juridische aspecten**

### **Inleiding**

Zoals in het Statenvoorstel te lezen, zijn er nog juridische vraagstukken. Hierover moeten nog nadere afspraken worden gemaakt, of nader uitzoekwerk is nog nodig. Partijen spreken gezamenlijk met elkaar over juridische onderwerpen in de juridische werkgroep overleggen van het WDO.

Onderstaand wordt ingegaan op een aantal van de gesignaleerde juridische vraagstukken, die we conform de kadernota verbonden partijen met u delen:

- Exit-strategie
- Staatssteun
- Aansprakelijkheid

In deze bijlage delen we onze gedachten over de mogelijke exit strategieën met u. Deze worden pas met de andere partijen besproken in de volgende fase van de oprichting van het warmtebedrijf. Zij zullen ook eigen ideeën hebben over hoe partijen kunnen uitstappen, hoe we omgaan met aanpassing van het warmtebedrijf, etc. Gezamenlijk zullen we dan de benodigde stappen en maatregelen voor exits opnemen in de toekomstige governance. Bij het oprichtingsbesluit zullen we u dan informeren over de toekomstige exit-strategieën die mogelijk zijn.

### **Exit-strategie**

#### *Samenvatting*

De provincie gaat het aandeelhouderschap aan met het besef dat warmtenetten langlopende (kritieke) infrastructuur zijn. Een volledige exit is daarom pas op langere termijn realistisch, wanneer het warmtebedrijf een stabiele exploitatiemodus heeft bereikt, schulden beheersbaar zijn en publieke belangen ook zonder provinciaal aandeelhouderschap aantoonbaar geborgd zijn.

De exit-strategie kent drie sporen:

1. **Reguliere exit:** uittreden bij volwassen exploitatie en beheersbare schuldpositie.
2. **Strategische koerswijziging** / gecontroleerd afbouwen: bij fundamentele wijziging in businesscase of publieke behoefte.
3. **Noodscenario:** bij acute financiële of operationele problemen, met borging van leveringszekerheid.

Als provincie volgen we hierbij drie lijnen:

- Kadernota verbonden partijen: elke collegeperiode wordt geëvalueerd of deelname nog doelmatig en doeltreffend is.
- Een deelneming is een instrument, geen eindstation. Omstandigheden of publieke belangen kunnen wijzigen; exit moet altijd bespreekbaar blijven.
- Publieke belangen blijven leidend. Een exit kan alleen als betaalbaarheid, leveringszekerheid en duurzaamheid ook zonder provinciaal aandeelhouderschap aantoonbaar zijn geborgd.

### **0. Context**

#### Geen exit zonder continuïteit

Bij warmtenetten verschuift het karakter zodra levering start. Een warmtenet verschuift dan van "project" naar **kritieke infrastructuur**. Er ontstaat een gebonden klantenbasis en leveringszekerheid en tariefregime gaan domineren. Dat maakt uittreden complexer dan bij bijvoorbeeld een investeringsfonds. Een exit moet daarom altijd samengaan met een expliciete continuïteitsborging. Daarom zijn exit-momenten beperkt en vraagt uitstappen zorgvuldige voorbereiding.

#### **1. Reguliere exit bij volwassen exploitatie**

Een reguliere exit is het bewijs dat het warmtebedrijf succesvol is. De provincie kan dan uittreden omdat haar rol als ontwikkelaar is geslaagd. Het warmtebedrijf functioneert zelfstandig en stabiel zonder provinciaal aandeelhouderschap. Het businessplan rekent met een lange opbouw waarin aandeelhouders circa 25 jaar nieuw kapitaal moeten inbrengen. Dit maakt een economisch aantrekkelijke exit in de eerste decennia weinig waarschijnlijk. De provincie zou anders haar belang moeten verkopen in een fase met hoge risico's en beperkte verhandelbaarheid. Dat heeft een zwaar negatieve impact op de waarde van de aandelen.

#### Doel

De provincie wil in de stabiele beheerfase kunnen uittreden om drie redenen. Ten eerste kan de provincie kapitaal en capaciteit dan inzetten voor nieuwe energietransitie-opgaven waar de markt nog faalt. Denk aan waterstofinfrastructuur, isolatieprogramma's of innovatieve warmteoplossingen. Ten tweede past de

exploitatie en beheer van warmtenetten beter bij gemeenten, netwerkbeheerders of gespecialiseerde marktpartijen. Zij hebben de expertise en schaalgrootte voor langjarig beheer van energieinfrastructuur. Ten derde voorkomt een exit-optie dat de provincie gedwongen aandeelhouder blijft omdat andere partijen zijn afgehaakt.

Een exit is alleen verantwoord als publieke belangen ook zonder provincie zijn geborgd.

Leveringszekerheid moet gewaarborgd zijn en tarieven betaalbaar blijven. Dit kan via statuten, een gouden aandeel, aandeelhoudersafspraken of gemeentelijke regie op warmtekavels. Ook het wettelijk toezichtkader van de ACM en de Wet Collectieve Warmte bieden bescherming. Een exit mag geen open financiële verplichtingen achterlaten voor de provincie en geen risico's creëren voor aangesloten bewoners.

#### Moment

Een regulier exit-moment komt pas in beeld als drie condities tegelijk zijn vervuld.

1. De kasstroom moet voldoende stabiel zijn om investeringen, onderhoud en vervangingsinvesteringen te dragen zonder structurele aanvullende kapitaalstortingen.
2. De schuldpositie moet beheersbaar zijn, zodat herfinanciering mogelijk blijft zonder dat nieuwe garanties of extra publiek kapitaal nodig zijn.
3. De publieke belangen moeten duurzaam geborgd zijn, ook als de provincie geen aandeelhouder meer is.

Zolang aandeelhouders netto eigen vermogen moeten inbrengen en de terugverdientijd van dat vermogen nog niet is bereikt, is een regulier exit-moment weinig waarschijnlijk. Dat maakt de exit-strategie vooral een instrument om nu al de randvoorwaarden te borgen, niet om op korte termijn uit te treden.

#### Borgen publieke belangen

Een reguliere exit past het best binnen het publieke domein. In dat geval ligt overdracht aan mede-aandeelhouders of aan gemeenten waarin een warmtenet ligt dat beheerd wordt door WDO, het meest voor de hand.

## **2. Strategische koerswijziging**

Innovatie, energieprijzen, netcongestie-dynamiek of wijzigende rijksinstrumenten kunnen de businesscase fundamenteel wijzigen. In dat scenario kan voortzetting van groei maatschappelijk ondoelmatig zijn, terwijl de bestaande levering wel veilig moet blijven. Op dat moment kan een gecontroleerd afbouwpad relevant worden. Of hier sprake van / noodzaak toe is, zullen aandeelhouders periodiek moeten evalueren. Kunnen we verder op het (oorspronkelijke) groeipad? Of moeten er andere keuzes gemaakt worden, die meer uitgaan van het langzaam uitfasen van het bedrijf of het voorbereiden van een reguliere exit van een of meerdere aandeelhouders.

#### Doel

Het doel van een exit via herijking is het beheerst afbouwen van groei, zonder de continuïteit van levering aan bestaande aansluitingen in gevaar te brengen. Deze route komt in beeld als het groeipad van WDO niet langer de beste manier is om het provinciale publieke belang te realiseren. In plaats van abrupt stoppen, kiezen de aandeelhouders dan voor een overgang naar een beheer- en optimalisatiemodus. Het warmtebedrijf ontwikkelt geen nieuwe warmtekavels meer, tenzij aandeelhouders dat na evaluatie expliciet herbevestigen. De nadruk verschuift naar het veilig en betaalbaar blijven leveren, het beperken van kosten en het reduceren van financiële risico's. Gebruikers zullen dan na verloop van (lange) tijd moeten overstappen op een andere warmteleverancier.

#### Moment

Dit scenario gaat pas in werking treden als aandeelhouders gezamenlijk hebben besloten om te gaan afbouwen.

#### Borgen publieke belangen

Bij een exit via uitfasering blijft het uitgangspunt dat publieke belangen leidend zijn, juist omdat het bedrijf dan in een fase zit waarin snelle groei wordt ingeruild voor stabiliteit. De borging vraagt in deze route om drie samenhangende maatregelen.

1. Leveringszekerheid beschermen door prioriteit te geven aan onderhoud, vervanging en back-upvoorzieningen die nodig zijn om storingen te voorkomen en op te lossen. Investeringen worden vooral nog gedaan als ze direct bijdragen aan continuïteit en veiligheid.

2. betaalbaarheid geborgd door tarief- en kostensturing binnen het ACM-kader, met transparantie over keuzes: minder groei betekent minder nieuwe aansluitingen. Dat kan de tarieven laten stijgen, maar ook dalen doordat er minder geïnvesteerd hoeft te worden. Tarieven kunnen stabiel worden, omdat het bedrijf naar een beheerfase overstapt. Betaalbaarheid blijft tegelijk een kernrisico; daarom moet het warmtebedrijf aantoonbaar blijven sturen op doelmatigheid en op een robuuste bedrijfsvoering.

3. Borgen van goede samenwerking, rolverdeling en risicodeling met gemeenten. In een afbouw scenario blijft dat van belang, omdat ook bij afbouw beslissingen over communicatie, vergunningen en eventuele alternatieve warmtevoorzieningen bestuurlijke inzet vragen.

### **3. Noodscenario**

Het noodscenario geldt bij acute problemen die de levering bedreigen: faillissement, uitval warmtebron, ernstige storingen of capaciteitstekorten. Doel is de levering voortzetten totdat een structurele oplossing is gevonden. De Wet Collectieve Warmte (Wcw) ondersteunt dit via meldplicht en toezicht door de ACM en de mogelijkheid om maximaal drie jaar een vergoeding toe te kennen om het net draaiende te houden. De wet kent geen noodleveranciersregeling zoals bij gas en elektriciteit. Dit is ook niet logisch, aangezien door het lokale en integrale karakter (bron, infra en afname in één hand) van warmtenetten er via een groter netwerk niet makkelijk een andere (warmte)leverancier de rol kan overnemen.

#### Doel

De provincie wil drie doelen bereiken:

1. Leveringszekerheid: Aangesloten bewoners en bedrijven kunnen niet zomaar overstappen. Levering moet doorgaan.
2. Betaalbaarheid en veiligheid: Problemen mogen niet leiden tot onbetaalbare tarieven of onveilige situaties voor bewoners.
3. Schade beperken: Door vroeg te signaleren en prioriteiten te stellen, beperken we schade voor aandeelhouders en gemeenten. Samenwerking met gemeenten is dan cruciaal.

#### Moment

Het noodscenario start zodra het warmtebedrijf dreigt te falen of feitelijk faalt. De Wcw verplicht het warmtebedrijf om problemen direct te melden aan de ACM en het college. De ACM kan dan maatregelen opleggen en bij faillissement tijdelijk financiële steun geven. Aandeelhouders werken dan met curator en gemeenten aan een structurele oplossing. De minister gaat nog nadere regels voor deze situatie vastleggen in een algemene maatregel van bestuur.

#### Borging publieke belangen

De Wcw borgt leveringszekerheid via de meldplicht en ACM-toezicht. De ACM ziet er ook op toe dat tijdelijke maatregelen niet leiden tot onbetaalbare tarieven voor bewoners.

Aandeelhouders stellen vooraf een stabilisatiepakket op met maatregelen die snel kunnen worden ingezet: tijdelijk tariefbeleid, aanspreken reserves, faseren investeringen, prioriteit voor veiligheid en reparaties, en eventuele kapitaalstortingen. Dit pakket voorkomt dat aandeelhouders tijdens een crisis ad hoc moeten improviseren.

#### Staatssteun

Staatssteun is een onderwerp waarover partijen spreken binnen de juridische werkgroep van het WDO. Er is aandacht voor staatssteun op het niveau provincie – WDO (eerste lijn) en WDO - eindbegunstiger (tweede lijn). Waar nodig zal een staatssteuntoepassing gevonden moeten worden om de beoogde constructie van het WDO op de juiste wijze te laten uitrollen en gelden rechtmatig te laten landen, zodat we geen onrechtmatige staatssteun<sup>1</sup> verstrekken. Er lijken meerdere oplossingsmogelijkheden voor handen te zijn. Maar dit kan pas goed beoordeeld worden als we verder zijn in de uitwerking van de governance, organisatie en activiteiten van het warmtebedrijf.

Partijen gaan hier dan ook nog verder met elkaar in gesprek. Daarbij zullen we gebruik maken van de [memo van advocatenkantoor AKD N.V over staatssteun en warmtenetten](#). Dit memo heeft AKD opgesteld in opdracht van de Bank Nederlandse Gemeenten (BNG). In deze memo worden uitgangspunten gegeven om de staatssteunvraagstukken op te lossen. Het ligt voor de hand dat warmtebedrijven worden belast met een DAEB inzake de realisatie en exploitatie van collectieve warmtevoorzieningen. DAEB's bestaan

---

<sup>1</sup> Mogelijke gevolgen van het verlenen van onrechtmatige staatssteun kunnen bijvoorbeeld zijn het oplopen van reputatieschade aan de kant van de steun verlenende overheid, administratieve of vertragingsschade omdat steunverlening moet worden teruggedraaid, aangepast of overnieuw moet worden beoordeeld of procedurekosten die gepaard gaan met (gerechtelijke) procedures rondom onrechtmatige steun.

uit bijzondere activiteiten die het algemeen belang dienen en die zonder overheidsingrijpen niet, of niet onder dezelfde (maatschappelijke) voorwaarden zou worden verricht. Overheden beschikken over een ruime beoordelingsmarge bij het omschrijven van een bepaalde economische activiteit als DAEB. Tegen deze achtergrond is het wetsvoorstel Wcw van belang. Uit de Memorie van Toelichting bij dit wetsvoorstel blijkt dat het de bedoeling is dat warmtebedrijven onder het regime van de Wcw inderdaad met een DAEB worden belast. In de komende periode moet worden uitgezocht wat er nodig is voor een DEAB aanwijzingsbesluit en hoe aan de overige voorwaarden voldaan kan worden. Waar nodig zal dit statutair geborgd worden. Ook zullen eventuele andere staatssteunoplossingen bekeken worden.

Hierover wordt nader juridisch advies ingewonnen zodra meer bekend is over de keuzes in uit te voeren werkzaamheden van het WDO en de structuur van de onderneming (incl evt. dochter of zustervenootschappen).

### **Aansprakelijkheid**

De provincie is aandeelhouder van het WDO. Bij een BV is de aansprakelijkheid in beginsel beperkt tot het ingelegde aandelenkapitaal. Als het warmtebedrijf failliet gaat, verliest de provincie dit kapitaal.

Aandeelhouders hebben ruime beslissingsvrijheid en zijn niet aansprakelijk voor ondernemersrisico's van het warmtebedrijf. Aansprakelijkheid ontstaat alleen bij:

- Misbruik van bevoegdheid als aandeelhouder
- Feitelijke leidinggeven aan WDO (= rol van bestuurder innemen)
- Grove nalatigheid in toezicht en monitoring

De provinciale bestuurdersaansprakelijkheidsverzekering dekt aansprakelijkheid, behalve bij opzet, bewuste roekeloosheid of grove schuld.