

Nederlandse Mededingingsautoriteit

BESLUIT

Nummer 102477/34

Betreft zaak: Besluit tot geschilbeslechting inzake Aanvrager versus Continuon

Besluit van de Raad van Bestuur van de Nederlandse Mededingingsautoriteit als bedoeld in artikel 51 van de Elektriciteitswet 1998.

I. Verloop van de procedure

1. Bij brief van 27 november 2006, met kenmerk 102477/1, heeft aanvrager zich gewend tot de Raad van Bestuur van de Nederlandse Mededingingsautoriteit (hierna: de Raad) met een aanvraag tot geschilbeslechting als bedoeld in artikel 51 van de Elektriciteitswet 1998 (hierna: de E-wet). Het betreft een geschil met N.V. Continuon Netbeheer (hierna: Continuon).
2. In overleg met partijen is de behandeling van de geschilaanvraag aangehouden zodat aanvrager en Continuon onderling nog tot een oplossing konden komen ten aanzien van hetgeen hen verdeeld houdt. In de periode tussen 27 november 2006 en 1 februari 2007 hebben aanvrager en Continuon hiertoe meerdere malen over en weer (schriftelijk) contact gehad.
3. Op 1 februari 2007 heeft aanvrager richting NMa kenbaar gemaakt dat hij met Continuon niet tot een oplossing voor het geschil heeft kunnen komen en daarom verzoekt hij de NMa om zijn formele verzoek tot geschilbeslechting, met kenmerk 102477, verder in behandeling te nemen.
4. Bij email van 5 februari 2007 is Continuon in de gelegenheid gesteld op de brief van 1 februari 2006 van aanvrager te reageren. Bij brieven van 9 en 13 februari 2007 heeft Continuon haar reactie gegeven.

5. Op 15 maart 2007 heeft een hoorzitting plaatsgevonden waarbij vertegenwoordigers van de aanvrager en Continuon zijn verschenen.
6. Het verslag van de hoorzitting is op 10 mei 2007 aan partijen toegezonden.

II. De feiten

7. Vaststaat dat tussen aanvrager en Continuon voorafgaand aan de aanvraag tot geschilbeslechting meerdere malen contact geweest. Aanvrager heeft Continuon verzocht informatie te verstrekken met betrekking tot de wettelijke grondslag van het in rekening brengen van een tweede vastrecht voor teruglevering (hierna ook genoemd: het transport-onafhankelijke tarief, het TOVT)¹. Zo heeft aanvrager op 23 juni 2006 via de website van Continuon informatie aangevraagd over het voornemen van Continuon om een tweede vastrecht in rekening te gaan brengen bij aangesloten die terugleveren.² Aanvrager is een (kleinschalige) producent van zonne-energie die zowel invoedt aan het net als ook elektriciteit onttrekt.³
8. Wegens uitblijven van antwoord van Continuon herhaalt aanvrager bij email van 9 september 2006 zijn verzoek om een inhoudelijke reactie te verkrijgen over het wettelijke kader inzake het in rekening brengen van een tweede vastrecht.
9. In de periode tussen 19 september en 4 oktober hebben aanvrager en Continuon meerdere malen over en weer (schriftelijk) contact gehad.⁴

¹ Het TOVT dekt de kosten die geen directe relatie hebben met het transporteren van elektriciteit. Dit zijn bijvoorbeeld: de administratieve verwerking van meetgegevens, het beheer van het aansluitregister en de kosten voor facturatie.

² Op 23 juni 2006 heeft Continuon per email een reactie gegeven. Aanvrager verzoekt vervolgens bij email van 13 juli 2006 nogmaals om het toezenden van documentatie waaruit de wettelijke verplichting blijkt tot het in rekening brengen van een tweede TOVT voor teruglevering.

³ De wetgever wil kleinschalige duurzame elektriciteitsproductie zo laagdrempelig mogelijk maken. Daarom is voor de groep afnemers die minder aan het net teruglevert dan 3000 kWh salderen ingevoerd. Als deze afnemers niet alleen invoeden maar ook elektriciteit onttrekken aan het net moet de netbeheerder salderen ingevolge artikel 31 C, lid 2, Elektriciteitswet.

⁴ Bij email van 19 september 2006 laat Continuon aanvrager weten dat zij de email van aanvrager doorgestuurd heeft naar specialisten. Tevens meldt Continuon dat zij aanvrager slechts beperkte informatie kan geven aangezien aanvrager niet

10. Bij brief van 4 oktober 2006 aan Continuon heeft aanvrager zijn standpunt zeer gemotiveerd weergegeven. Hij gaat hier in op twee hoofdonderwerpen, namelijk procedurele kritiek op de verwerking van zijn klacht en een inhoudelijk verweer van de claim van Continuon om een tweede vastrecht in rekening te gaan brengen. Aanvrager verzoekt Continuon om inhoudelijk in te gaan op zijn argumenten.
11. Wegens uitblijven van een antwoord op de brief van 4 oktober 2006 eist aanvrager bij brief van 5 november 2006 binnen een week alsnog een inhoudelijke reactie op die brief.
12. Bij brief van 7 november 2006 deelt Continuon aanvrager mede dat zij meent de E-wet en de TarievenCode correct uit te voeren wanneer zij het vastrecht per energierichting in rekening brengt. Op de procedurele kant wil Continuon niet in gaan in deze brief.
13. Bij brief van 14 november 2006 laat aanvrager Continuon weten dat hij zich niet met het standpunt van Continuon kan verenigen en dat Continuon blijft weigeren de door aanvrager gevraagde informatie te verstrekken.
14. Niet in geschil is dat Continuon op dit moment geen transporttarief in rekening brengt voor de terugleverende energierichting bij kleinverbruikers, noch een vastrecht. Om pragmatische redenen heeft Continuon er voor gekozen het tarief voor vastrecht voor de teruglevering bij kleinverbruikers, met voorbehoud van rechten, vooralsnog op nihil te stellen omdat het volgens Continuon onder de huidige omstandigheden meer kosten met zich mee brengt om bij een geringe hoeveelheid terugleverende kleinverbruikers het vastrecht voor de teruglevering correct administratief in te regelen dan de opbrengsten die dit maximaal zal opleveren.
15. Vaststaat voorts dat aanvrager momenteel beschikt over een zogeheten Ferrarismeter. Omdat deze meter meestal geen terugloopblokkering heeft, saldeert hij automatisch de geïmporteerde stroom met de geëxporteerde zonne-energie.

geregistreerd staat als klant of contactpersoon in de administratie van Continuon. Bij email van 19 september 2006 stelt aanvrager dat hij een samenlevingscontract heeft met zijn partner die op de facturen van Nuon vermeld staat en dat hij volstrekt legitiem woordvoerder is voor het stellen van vragen. Aanvrager geeft ook aan in het verleden vragen te hebben gesteld aan Continuon en daar ook antwoord op heeft gekregen.

16. Zoals hiervoor is opgemerkt heeft de aanvrager zich op 27 november 2006 tot de Raad gewend met een aanvraag tot geschilbeslechting.

III. Wettelijk kader

17. Een partij die een geschil heeft met een netbeheerder over de wijze waarop deze zijn taken en bevoegdheden op grond van de E-wet uitoefent, dan wel aan zijn verplichtingen op grond van deze wet voldoet, kan op grond van artikel 51 van de E-wet een klacht indienen bij de Raad.
18. Artikel 31c van de E-wet (dat betrekking heeft op salderen) luidt als volgt:
 1. De in artikel 31, eerste lid, onderdeel b, bedoelde regels staan toe dat er op verzoek van een afnemer als bedoeld in artikel 95a, eerste lid, een meter ter beschikking wordt gesteld, waarmee zowel de aan het net onttrokken elektriciteit als de ingevoede elektriciteit kan worden gemeten, indien het een afnemer betreft die duurzame elektriciteit opwekt.
 2. Voor afnemers als bedoeld in artikel 95a, eerste lid, die per jaar minder dan 3000 kWh duurzame elektriciteit produceren berekent de netbeheerder de stand van de in het eerste lid bedoelde meter, ten behoeve van de jaarlijkse rekening van de leverancier, door de verbruikte elektriciteit te verminderen met de opgewekte elektriciteit.
19. Krachtens artikel 95m, lid 2 van de E-wet zijn de voorwaarden, verbonden aan een leverings- of transportovereenkomst met een afnemer als bedoeld in artikel 95a, eerste lid, zijn transparant, eerlijk en vooraf bekend. De voorwaarden worden in ieder geval voor het sluiten van de overeenkomst verstrekt en zijn gesteld in duidelijke en begrijpelijke taal. Ingevolge het derde lid van dit artikel zorgen leveranciers en netbeheerders ervoor dat afnemers als bedoeld in artikel 95a, eerste lid, te allen tijde transparante informatie kunnen verkrijgen over de geldende tarieven en voorwaarden voor levering en transport van elektriciteit.
20. Op grond van artikel 3.1.3. van de Tarievenscode wordt voor het leveren van de transportdienst aan iedere aangeslotene per aansluiting en per energierichting in het overdrachtspunt van die aansluiting het transporttarief in rekening gebracht.

21. In artikel 3.3.2. van de Tarievenscode staat als volgt vermeldt: het in 3.3.1, onder a, genoemde tarief valt uiteen in een transport-afhankelijk tarief, beschreven in de paragrafen 3.4 – 3.7, en een transport-onafhankelijk tarief, beschreven in paragraaf 3.8.
22. Ingevolge artikel 2.3.5.3. van de Meetcode is het, in afwijking van 2.3.5.2, toegestaan indien bij een netaansluiting kleiner dan of gelijk aan 3x80 A op laagspanningsniveau op het moment van inwerkingtreding van deze bepaling een Ferrarismeter met of zonder terugloopblokkering dan wel een elektronische één-richtingmeter aanwezig is, en er op de desbetreffende netaansluiting op enig moment sprake is van zowel levering als teruglevering van elektriciteit, deze Ferrarismeter met of zonder terugloopblokkering dan wel een elektronische één-richtingmeter toe te passen tot het moment dat de desbetreffende meetinrichting vervangen wordt.
23. Op grond van artikel 4.1.5. van de Meetcode berekent de netbeheerder, voor een aangeslotene die voldoet aan het bepaalde in artikel 31c lid 2 van de Wet en die zijn voornemen tot invoeding conform 2.1.5.1 van de Netcode bij de netbeheerder heeft kenbaar gemaakt, de gegevens als bedoeld in 4.5.1 door de geleverde hoeveelheid elektriciteit te verminderen met de teruggeleverde hoeveelheid elektriciteit
24. Krachtens artikel 2.1.5.1. van de Netcode bevatten de elektrische installaties geen bedrijfsmiddelen die tot invoeding in het net van de netbeheerder kunnen leiden, tenzij aan de aanvullende voorwaarden voor productie-eenheden zoals opgenomen in 2.4 of 2.5 wordt voldaan. De aangeslotene stelt de netbeheerder tijdig op de hoogte van zijn voornemen tot invoeding, opdat de netbeheerder eventueel noodzakelijke wijzigingen in het net kan doorvoeren.
25. Artikel 3⁵ van de Regeling inzake tariefstructuren en voorwaarden elektriciteit luidt als volgt: “In de tariefstructuren van het tarief waarvoor het transport van elektriciteit wordt verricht, bedoeld in artikel 27, eerste lid, van de wet, wordt:
 - a. aangegeven uit welke kosten het tarief is opgebouwd, waarbij onderscheid wordt gemaakt tussen transportafhankelijke en transportonafhankelijke kosten;
 - b. onderscheid gemaakt naar transportonafhankelijke tarieven en transportafhankelijke tarieven;

⁵ Zie ook de toelichting bij artikel 3, Staatscourant 13 januari 2005, nr. 9 / pag. 11.

- c. onderscheid gemaakt naar energierichting, waarbij in gevallen als bedoeld in artikel 31c, tweede lid, van de wet het transporttarief wordt berekend over de hoeveelheid afgenomen elektriciteit verminderd met de hoeveelheid ingevoede elektriciteit. (...)

IV. Het Geschil

Samenvatting van het geschil

- 26. Het geschil heeft betrekking op de vraag of een tweede vastrecht, het TOVT, bij teruglevering aan het net, bij afnemers in rekening mag worden gebracht. De grieven van aanvrager richten zich op twee kernpunten, te weten een inhoudelijk punt dat betrekking heeft op de vraag of een tweede vastrecht bij teruglevering aan het net in rekening mag worden gebracht en een procedureel punt ten aanzien van de wijze waarop Continuon aanvrager van informatie heeft voorzien.

Standpunt aanvrager

- 27. Aanvrager is kort gezegd van mening dat een tweede vastrecht over teruglevering van zonne-energie niet bestaat en het in rekening brengen ervan derhalve illegaal is.⁶ Naar oordeel van aanvrager heeft Continuon niet voldaan aan de informatieverstrekking betreffende de achtergronden van de door Continuon geheven tarieven voor de aansluit en transportdienst. Aanvrager heeft Continuon meerdere malen verzocht om een nadere motivering omtrent de legaliteit van het in rekening brengen van een tweede vastrecht bij teruglevering aan het net maar deze niet of niet afdoende gekregen. Continuon handelt daarmee in strijd met artikel 95m, lid 2 en 3, E-wet volgens aanvrager.

Standpunt Continuon

- 28. Naar oordeel van Continuon is aanvrager niet aan te merken als belanghebbende in het door hem aanwezig geachte geschil betreffende (de rechtsgrond voor) het heffen van

⁶ Aanvrager onderbouwt zijn stelling door onder meer te wijzen op artikel 31c E-wet waarin volgens aanvrager niet gerept wordt over een tweede vastrecht en/of transportonafhankelijke kosten bij teruglevering. Aanvrager wijst in dit verband ook nog naar artikel 3 en de toelichting daarop van de Ministeriële regeling inzake tariefstructuren en voorwaarden elektriciteit. Volgens aanvrager spreekt de Minister duidelijk over een vastrecht wat slechts eenmalig in rekening gebracht mag worden. Volgens aanvrager wordt waar het de energierichting betreft door de minister geclaimd dat dit alleen over transportafhankelijke kosten gaat, waar bovendien voor de afnemers die minder dan 3000 kWh per jaar invoeden een uitzondering wordt gemaakt.

een transporttarief voor de terugleverende energierichting. Bij aanvrager wordt geen tweede vastrecht in rekening gebracht daar hij een Ferrarimeter zonder teruglooprem bezit.⁷ Aanvrager voert met Continuon een algemene discussie over de betekenis van de E-wet en de Tarievenscode. Continuon is van oordeel dat deze discussie buiten een geschilbeslechtsprocedure in algemene zin zou dienen te worden bediscussieerd.

29. Continuon meent dat zij met verwijzing naar de publieke toegankelijke wetgeving over haar standpunt voldaan heeft aan haar informatieplicht, voor zover deze redelijkerwijs van haar mag worden verwacht. Naar het oordeel van Continuon past het haar in zekere mate terughoudendheid te betrachten in het publiekelijk innemen van standpunten en informeren van afnemers daarover, wanneer het onderwerp van een vraag of geschil nog onderwerp van discussie is.

V. Beoordeling

Beoordeling bevoegdheid van de Raad

30. Ingevolge het derde lid van artikel 95m van de E-wet zorgen leveranciers en netbeheerders ervoor dat afnemers als bedoeld in artikel 95a, eerste lid, te allen tijde transparante informatie kunnen verkrijgen over de geldende tarieven en voorwaarden voor levering en transport van elektriciteit. Hieronder dient ook begrepen te worden het verzoek van aanvrager om de gewenste informatie te verkrijgen van zijn netbeheerder omtrent het in rekening mogen brengen van een tweede TOVT bij teruglevering aan het net. Aan de orde is derhalve de wijze waarop de netbeheerder zijn taken en bevoegdheden op basis van artikel 95m, lid 2 en 3, E-Wet uitvoert zodat sprake is van een geschil dat door de Raad beslecht kan worden.

Procedureel: beoordeling informatieverzoek

31. Zoals beschreven in hoofdstuk II van dit besluit onder feiten heeft aanvrager Continuon meerdere malen verzocht een nadere motivering te geven op basis waarvan Continuon gerechtigd zou zijn een tweede vastrecht voor teruglevering in rekening te brengen. Omdat de beantwoording van Continuon niet afdoende was voelde aanvrager zich genooddaakt een aanvraag tot geschilbeslechting in te dienen om op deze wijze alsnog de door hem gewenste motivering te verkrijgen.

⁷ Deze meter saldeert automatisch.

32. De Raad is van oordeel dat Continuon te kort is geschoten in het geven van de gevraagde motivering en op deze wijze niet de transparantie heeft verschaft zoals deze voortvloeit uit artikel 95m van de E-wet. Zo heeft Continuon bij mail van 19 september 2006 geen informatie gegeven omdat aanvrager niet geregistreerd zou staan als klant. Dit is ook geen eis die voortvloeit uit artikel 95m E-wet. Bij brief van 7 november 2006 stelt Continuon vervolgens slechts kort en bondig dat Continuon meent dat zij de E-wet 1998 en de Tarievcodes correct uitvoert wanneer zij het vastrecht per energierichting in rekening brengt.
33. Ook uit de correspondentie die nadien is gevolgd is Continuon niet volledig geweest in het verstrekken van de gevraagde informatie. Zo verwijst Continuon in een brief van 23 januari 2007 naar een niet-gepubliceerde brief van 5 januari 2005 van de DTe aan de Vereniging Windturbine Eigenaren Friesland waaruit volgens Continuon blijkt dat een vastrecht voor beide energierichtingen in rekening gebracht mag worden. Een afschrift van de brief wordt door Continuon niet als bijlage verstrekt en is op dat moment voor aanvrager nog niet kenbaar.
34. Op 15 maart 2007 heeft in deze zaak een hoorzitting plaatsgevonden. Ter voorbereiding op de hoorzitting heeft Continuon op 9 maart 2007 een uitgebreide schriftelijke reactie ingediend waarvan aanvrager ook kennis heeft kunnen nemen. In deze reactie, maar ook tijdens de mondelinge toelichting op de hoorzitting, heeft Continuon haar standpunt nader toegelicht. De brief aan de Vereniging Windturbine Eigenaren Friesland (zie vorig randnummer) is voorts als bijlage bij deze reactie toegevoegd. In haar reactie is Continuon uitgebreid ingegaan op de rechtsgrond betreffende het vastrecht transport in twee richtingen.
35. Op 4 april 2007 heeft aanvrager een uitvoerige schriftelijke reactie gegeven naar aanleiding van hetgeen tijdens de hoorzitting naar voren is gebracht alsmede naar aanleiding van het verweerschrift van Continuon. In deze reactie geeft aanvrager – kort gezegd – te kennen dat Continuon in zijn beleving nog altijd niet heeft voldaan aan de verplichtingen die voortvloeien uit artikel 95m E-wet omdat Continuon volgens aanvrager nog altijd niet expliciet heeft aangegeven wat de wettelijke basis is om een tweede TOVT in rekening te mogen brengen.

36. Op basis van het voorgaande verklaart de Raad de klacht van aanvrager gegrond voor zover deze betrekking heeft op de gevraagde informatieverstrekking. De Raad merkt hierbij op dat de informatie pas ook is verstrekt nadat aanvrager een aanvraag tot geschilbeslechting heeft ingediend.
37. De Raad is evenwel van oordeel dat met de motivering die door Continuon is gegeven in het verweerschrift van 9 maart 2007 met bijbehorende bijlagen aanvrager van de benodigde informatie is voorzien en uit dien hoofde uiteindelijk heeft voldaan aan de informatieverplichting die voortvloeit uit artikel 95m, lid 2 en 3 van de E-wet, ondanks dat aanvrager (inhoudelijk) een andere mening is toegedaan. De uiteindelijk gegeven motivering doet niet af aan het feit dat de kwestie omtrent het in rekening mogen brengen van een tweede TOVT voor teruglevering aanvrager en Continuon nog altijd verdeeld houdt.

Inhoudelijk: beoordeling van een tweede TOVT bij teruglevering aan het net

38. De Raad overweegt in geschil het volgende. Vaststaat dat Continuon op dit moment geen (tweede) TOVT in rekening brengt voor de terugleverende energierichting bij kleinverbruikers. Om pragmatische redenen heeft Continuon ervoor gekozen het tarief voor vastrecht voor de terugleverrichting bij kleinverbruikers, met voorbehoud van rechten vooralsnog op nihil te stellen. Voorts staat vast dat aanvrager momenteel beschikt over een zogeheten Ferrarismeter. Omdat deze meter meestal geen terugloopblokkering heeft, saldeert hij automatisch de geïmporteerde energie met de geëxporteerde zonne-energie. Wanneer Continuon zou besluiten voor de groep afnemers waartoe ook aanvrager behoort, te weten de groep afnemers die jaarlijks minder dan 3000 kWh terugleveren aan het net, een tweede TOVT in rekening te brengen dan gaat dit voor aanvrager pas spelen wanneer zijn huidige meter vervangen wordt.⁸
39. Op basis van voorgaande wordt aanvrager voor zover zijn klacht erop gericht is een inhoudelijk oordeel van de Raad te verkrijgen omtrent de rechtmatigheid van het in

⁸ Aanvrager erkent dit ook en geeft zelf ook aan het heffen van een tweede TOVT over teruglevering te ervaren als een reële dreiging voor de zeer nabije toekomst en dat: “het tweede TOVT hangt als een zwaard van Damocles boven alle decentrale opwekkers van duurzame elektriciteit, inclusief [aanvrager].” Zie 102477/ 21, schriftelijke reactie op reactieformulier van Continuon.

rekening brengen van een tweede TOV bij teruglevering aan het net niet-ontvankelijk verklaard. De Raad constateert dat aanvrager met betrekking tot het verkrijgen van een inhoudelijk oordeel een onvoldoende actueel belang heeft. Immers, aanvrager wordt momenteel niet geconfronteerd met een tweede TOVT over teruglevering en kan hier in de toekomst mogelijk pas mee geconfronteerd worden wanneer zijn huidige meter wordt vervangen.

VI. Besluit

De Raad van Bestuur van de Nederlandse Mededingingsautoriteit:

- I. Verklaart de klacht van aanvrager gegrond ten aanzien van de informatieverplichting van Continuon zoals deze voortvloeit uit artikel 95m, lid 2 en 3, E-wet;
- II. Verklaart de klacht van aanvrager niet-ontvankelijk ten aanzien van een inhoudelijk oordeel omtrent het in rekening mogen brengen van een tweede TOVT bij teruglevering aan het net.

Datum: 21 mei 2007

De Raad van Bestuur van de Nederlandse Mededingingsautoriteit,
namens deze,

W.g.

Drs. P.J. Plug,

Directeur Directie Toezicht Energie

Tegen dit besluit kan degene, wiens belang rechtstreeks bij dit besluit is betrokken, binnen zes weken na de dag van bekendmaking van dit besluit een gemotiveerd bezwaarschrift indienen bij de Raad van Bestuur van de Nederlandse Mededingingsautoriteit, Juridische Dienst, Postbus 16326, 2500 BH Den Haag. In dit bezwaarschrift kan een belanghebbende op basis van artikel 7:1a, eerste lid, van de Algemene wet bestuursrecht, de Raad van Bestuur van de Nederlandse Mededingingsautoriteit verzoeken in te stemmen met rechtstreeks beroep bij de administratieve rechter.