



Besluit

Besluit van de Autoriteit Consument en Markt (ACM) als bedoeld in artikel 7:11 van de Algemene wet bestuursrecht naar aanleiding van het bezwaar van Stedin Netbeheer B.V. tegen het besluit van de ACM van 22 december 2021 met kenmerk ACM/UIT/567071

Ons kenmerk : ACM/UIT/576309
Zaaknummer : ACM/22/176941
Datum : **21 april 2022**

1. Samenvatting

1. In dit besluit beoordeelt de ACM de bezwaren van Stedin Netbeheer B.V. (Stedin) tegen het besluit van de ACM van 22 december 2021 (hierna: het bestreden besluit), waarbij de ACM het handhavingsverzoek heeft afgewezen dat Stedin heeft ingediend tegen Rendant Parknet Beheer B.V. (hierna: Rendant). Met dit handhavingsverzoek wil Stedin bereiken dat de ACM Rendant dwingt om de juridische eigendom van haar elektriciteitsnet en gastransportnet aan Stedin over te dragen. Volgens Stedin is Rendant wettelijk verplicht tot deze eigendomsoverdracht en kan Stedin zonder die overdracht haar taken als netbeheerder voor deze twee netten niet goed uitoefenen. In het bestreden besluit oordeelde de ACM dat de Elektriciteitswet 1998 en de Gaswet geen grondslag bieden voor een dergelijke verplichting.
2. Na heroverweging in bezwaar concludeert de ACM dat het handhavingsverzoek van Stedin terecht is afgewezen. Stedin beroept zich op artikel 93, tweede lid, van de Elektriciteitswet 1998 en artikel 85, tweede lid, van de Gaswet. Die artikelen vormen volgens de ACM een privatiseringsverbod, dat bedoeld is om te verzekeren dat elektriciteits- en gastransportnetten die in eigendom van de overheid zijn, ook in eigendom van de overheid blijven. Maar de netten die in deze zaak centraal staan, zijn niet van de overheid: zij zijn eigendom van een private partij (Rendant). Het privatiseringsverbod strekt volgens de ACM niet zo ver dat hier ook een plicht tot deprivatisering in kan worden gelezen.
3. In dit besluit licht de ACM haar oordeel toe. Daarbij gaat zij achtereenvolgens in op het verloop van de procedure (onderdeel 2), de achtergrond van het bestreden besluit (onderdeel 3), de bezwaren van Stedin hiertegen (onderdeel 4) en de beoordeling daarvan (onderdeel 5). Tot slot volgt het dictum (onderdeel 6).

2. Verloop van de procedure

4. Op 22 december 2021 heeft de ACM het handhavingsverzoek van Stedin tegen Rendant afgewezen (het bestreden besluit).¹

¹ ACM/UIT/567071.

5. Op 1 februari 2022 heeft Stedin bezwaar ingesteld tegen het bestreden besluit.²
6. Op 18 maart 2022 heeft ten kantore van de ACM een hoorzitting plaatsgevonden, waarbij Stedin en Rendant in de gelegenheid zijn gesteld hun standpunten nader toe te lichten. Van deze hoorzitting is een verslag gemaakt.³
7. Op 24 en 25 maart 2022 hebben Stedin⁴ en Rendant⁵ enkele aanvullende stukken aan de ACM toegezonden.

3. Achtergrond

8. In dit onderdeel geeft de ACM een overzicht van de voor het besluit relevante feiten en omstandigheden. Voor het toepasselijk juridisch kader verwijst de ACM naar de **bijlage** bij dit besluit.

Rendant

9. Rendant is eigenaar en beheerder⁶ van een elektriciteitsnet en een gastransportnet op het bedrijventerrein Nieuwland Parc in Alblasterdam. Op deze netten zijn niet-huishoudelijke afnemers aangesloten. Op grond van artikel 10, negende lid, van de Elektriciteitswet 1998 en artikel 2, achtste lid, van de Gaswet moet Rendant voor deze netten een netbeheerder aanwijzen. Rendant heeft bij de ACM aanvragen ingediend om ontheffing van deze verplichtingen, maar die aanvragen heeft de ACM afgewezen. In 2016 heeft het College van Beroep voor het bedrijfsleven (CBb) deze afwijzingen bevestigd.⁷

Aanwijzingen Stedin als netbeheerder

10. Omdat Rendant niet voldeed aan haar verplichtingen om een netbeheerder aan te wijzen, heeft de Minister van Economische Zaken en Klimaat (EZK) gebruikgemaakt van zijn bevoegdheden op grond van artikel 13, eerste lid, van de Elektriciteitswet 1998 en artikel 5, eerste lid, van de Gaswet om een netbeheerder aan te wijzen. Bij besluiten van 20 december 2017 (elektriciteitsnet)⁸ en 1 mei 2018 (gastransportnet)⁹ heeft de Minister Stedin aangewezen als netbeheerder van de netten van Rendant.
11. Rendant heeft tegen de aanwijzingsbesluiten beroep ingesteld. Deze beroepen zijn door het CBb ongegrond verklaard.¹⁰ Daarmee staat de aanwijzing van Stedin als netbeheerder voor de beide netten vast. De Minister heeft de datum van inwerkingtreding van de aanwijzingsbesluiten echter meermaals uitgesteld¹¹ omdat Stedin en Rendant van mening verschillen over (de voorwaarden voor) de overdracht van de eigendom over de netten.

Eigendomsoverdracht

12. Artikel 13, zesde lid, van de Elektriciteitswet 1998 en artikel 5, zesde lid, van de Gaswet bepalen dat in het geval van een aanwijzing door de Minister zoals hiervoor bedoeld de economische eigendom van het net dient te worden overgedragen aan de aangewezen nieuwe netbeheerder. Het kunnen beschikken over het economisch eigendom van het net is voor de netbeheerder een wettelijke verplichting.¹² In ruil voor de overdracht van het economisch eigendom heeft de eigenaar van het net

² ACM/IN/674838.

³ ACM/UIT/574753.

⁴ ACM/IN/688661 en ACM/IN/688662.

⁵ ACM/IN/689499

⁶ Zie artikel 10, elfde lid, van de E-wet waarin is bepaald dat aan degene wie een net toebehoort, als beheerder handelt van dat net, indien daarvoor geen netbeheerder is aangewezen. Een dergelijke regeling is ook opgenomen in artikel 2, tiende lid, van de Gaswet.

⁷ Uitspraken van het CBb van 26 juli 2016, ECLI:NL:CBB:2016:227 en ECLI:NL:CBB:2016:228.

⁸ Kenmerk DGETM-EI/17157931.

⁹ Kenmerk DGETM-EI/18003520.

¹⁰ Uitspraak van het CBb van 30 maart 2021, ECLI:NL:CBB:2021:343.

¹¹ Zie voor een overzicht van de relevante besluiten de randnummers 2-11 van het handhavingsverzoek van Stedin.

¹² Artikel 10a, eerste lid, van de Elektriciteitswet en artikel 3b, eerste lid, van de Gaswet.

recht op een vergoeding ('tegenprestatie').¹³ In het geval van Stedin en Rendant dient de waarde van het economisch eigendom van de netten te worden bepaald op grond van het Besluit waardevaststelling netten voor elektriciteit en voor gastransport.¹⁴

13. Bij vonnis van 1 april 2020 heeft de rechtbank Rotterdam de waarde van het economisch eigendom van de netten van Rendant bepaald.¹⁵ Stedin en Rendant zijn het beide niet eens met dit vonnis. Volgens Stedin heeft de rechtbank ten onrechte bepaald dat Rendant alleen het economisch eigendom dient over te dragen en niet (ook) het juridisch eigendom. Stedin zou onacceptabele en onwerkbare risico's lopen als het juridisch eigendom van de netten in handen blijft van Rendant. Het Gerechtshof Den Haag heeft in een voorlopige voorziening-procedure geoordeeld dat uit de Elektriciteitswet 1998 en de Gaswet geen verplichting voor Rendant volgt om het juridisch eigendom over te dragen.¹⁶ Er is nog geen arrest gewezen in de bodemprocedure.

Het handhavingsverzoek

14. Bij brief van 9 november 2021 heeft Stedin bij de ACM een handhavingsverzoek ingediend, waarin zij de ACM verzoekt Rendant ertoe te bewegen het juridisch eigendom over te dragen van haar elektriciteitsnet en haar gastransportnet. Volgens Stedin is Rendant tot deze eigendomsoverdracht gehouden op grond van artikel 93, tweede lid, van de Elektriciteitswet 1998 en artikel 85, tweede lid, van de Gaswet. Deze bepalingen zijn volgens Stedin bedoeld om te verzekeren dat de eigendom van (regionale) netten direct of indirect in overheidshanden berust. Stedin stelt dat als zij niet ook het juridisch eigendom verkrijgt over de netten van Rendant, zij grote (financiële) risico's zal lopen. Rendant heeft hypotheek gevestigd op haar netten. Mocht Rendant failliet gaan, dan kan Stedin haar economisch eigendom van de netten weer verliezen doordat de hypotheekhouders zich op de netten kunnen verhalen. Stedin stelt daarnaast dat bezit van de volle eigendom noodzakelijk en onontbeerlijk is om haar wettelijke taken als netbeheerder te kunnen uitvoeren. Als het juridisch eigendom bij Rendant blijft, kan er juridische strijd ontstaan over de rechtspositie van de betrokken partijen ten aanzien van (door Stedin te vervangen en aan te leggen) netdelen. Het notarieel en kadastraal regelen en vastleggen van de eigendom van de te vervangen en aan te leggen netdelen is volgens Stedin ondoelmatig en praktisch onwerkbaar.

Het bestreden besluit

15. In het bestreden besluit heeft de ACM het handhavingsverzoek van Stedin afgewezen. Volgens de ACM vormen artikel 93, tweede lid, van de Elektriciteitswet 1998 en artikel 85, tweede lid, van de Gaswet een privatiseringsverbod. De wetgever heeft deze artikelen in het leven geroepen om te voorkomen dat netten die in publieke handen zijn, in private handen zouden kunnen komen. Die situatie doet zich bij de netten van Rendant echter niet voor. Deze netten zijn namelijk van meet af aan in de private handen van Rendant geweest. Volgens de ACM maakt de wet noch de toelichting daarop duidelijk dat de wetgever met het privatiseringsverbod tevens heeft beoogd een verplichting te creëren tot overdracht van de juridische eigendom van netten wanneer deze niet in publieke handen zijn. De wet voorziet 'enkel' in een regeling voor de overdracht van de economische eigendom aan een aangewezen nieuwe netbeheerder.
16. De ACM overweegt verder dat zij op een eerder moment, in brieven aan Rendant en Stedin van 26 oktober 2020,¹⁷ had aangegeven dat zij uit de wet afleidde dat ook de juridische eigendom van de netten van Rendant, na aanwijzing van Stedin als netbeheerder voor die netten, direct of indirect in handen van de overheid zou moeten komen. Nadien stuitte de ACM echter op een passage uit de wetsgeschiedenis, waaruit blijkt dat de wetgever ook voor situaties als de onderhavige – waarin de Minister een netbeheerder aanwijst omdat ten onrechte voor een net geen netbeheerder is aangewezen – geregeld heeft dat de private eigenaar van het net de economische eigendom moet

¹³ Artikel 13, zevende lid, van de Elektriciteitswet en artikel 5, zevende lid, van de Gaswet.

¹⁴ Stb. 2013, 361.

¹⁵ Uitspraak van de rechtbank Rotterdam van 1 april 2020, ECLI:NL:RBROT:2020:3013.

¹⁶ Uitspraak van de voorzieningenrechter van het Gerechtshof Den Haag van 2 februari 2021, ECLI:NL:GHDHA:2021:169.

¹⁷ Kenmerken ACM/UIT/543422 en ACM/UIT/543809.

overdragen. Uit de omstandigheid dat voor situaties als deze alleen een regeling is gegeven voor de overdracht van de economische eigendom en de vaststelling van de waarde van de tegenprestatie in ruil daarvoor, en niet voor de overdracht van de volledige (juridische) eigendom en voor de vaststelling van de waarde daarvan, blijkt naar het oordeel van de ACM ook dat de private eigenaar van het net niet verplicht is om ook de juridische eigendom over te dragen. Dat betekent dat de wet geen grondslag biedt voor de door Stedin gewenste overdracht van de juridische eigendom van de netten van Rendant aan Stedin.

Benoeming stille curator bij Rendant

17. Parallel aan het hiervoor genoemde handhavingsverzoek bij de ACM heeft Stedin ook bij de Minister een handhavingsverzoek ingediend, dat tevens betrekking heeft op de eigendomsoverdracht van de netten van Rendant. Bij besluit van 22 maart 2022¹⁸ heeft de Minister naar aanleiding van dit verzoek op grond van artikel 13a, eerste lid, van de Elektriciteitswet 1998 en artikel 5a, eerste lid, van de Gaswet de benoeming van een stille curator aangezegd aan Rendant (hierna: aanzeggingsbesluit). Uit het aanzeggingsbesluit blijkt dat het voornaamste doel hiervan is te bewerkstelligen dat Rendant de economische eigendom van haar netten overdraagt aan Stedin. Rendant heeft bezwaar gemaakt tegen het aanzeggingsbesluit.¹⁹

4. De standpunten van partijen in bezwaar

Bezwaar Stedin

18. Stedin betoogt dat de ACM haar handhavingsverzoek ten onrechte heeft afgewezen. Volgens Stedin miskent de ACM dat artikel 93, tweede lid, van de Elektriciteitswet 1998 en artikel 85, tweede lid, van de Gaswet een dwingendrechtelijk *gebod* omvatten dat vereist dat de eigendom van een net en de rechten daarop in overheidshanden berusten. Een rechtshandeling in strijd met dit gebod is nietig. De uitleg van de ACM dat enkel sprake is van een *verbod* op vervreemding van netten die van oorsprong in overheidshanden waren, is volgens Stedin te beperkt en in strijd met de letterlijke tekst van deze bepalingen. Ook wijkt de ACM met dit oordeel ten onrechte af van hetgeen zij heeft uiteengezet in haar brieven aan Rendant en Stedin van 26 oktober 2020. Ter ondersteuning van haar standpunt verwijst Stedin naar de toelichting bij de Wijzigingswet van 7 september 2010, waarbij de relevante bepalingen werden geïntroduceerd. Hieruit blijkt dat de wetgever de uitdrukkelijke keuze heeft gemaakt om de overheidseigendom van netten en netbeheerders voortaan rechtstreeks en met een wettelijk gebod dwingend voor te schrijven. De uitleg die de ACM aan de betreffende bepalingen geeft, strookt hier niet mee. Voorts betoogt Stedin dat de regelingen van artikel 13 van de Elektriciteitswet 1998 en artikel 5 van de Gaswet geen uitzondering vormen op dit absolute gebod, maar dat zij het sluitstuk vormen van het wettelijk systeem dat vereist dat netbeheerders en netten in overheidshanden zijn.
19. Onder verwijzing naar haar handhavingsverzoek betoogt Stedin opnieuw dat overdracht van de vrije en onbezwaarde juridische eigendom van de netten van Rendant noodzakelijk is om haar taken te kunnen uitvoeren. Volgens Stedin kan zij voor een veilig, betrouwbaar en doelmatig netbeheer niet afhankelijk zijn van een private partij als Rendant. Daarnaast stelt achterlating van het juridisch eigendom in handen van Rendant Stedin bloot aan het voor haar onacceptabele risico van verhaal door bestaande en nieuwe schuldeisers van Rendant op de vermogensbestanddelen van Rendant, waaronder haar netten.

Reactie Rendant

20. Rendant stelt zich op het standpunt dat de Elektriciteitswet 1998 en de Gaswet in situaties als de onderhavige enkel vereisen dat de economische eigendom aan de aangewezen nieuwe netbeheerder moet worden overgedragen. Hoewel op de vormgeving van deze overdrachtsregeling ten tijde van de invoering ervan vanuit rechtswetenschappelijke hoek kritiek werd geuit, heeft de

¹⁸ Bijlage bij ACM/IN/688662.

¹⁹ ACM/IN/689499.

wetgever er uitdrukkelijk voor gekozen alleen de overdracht van de economische eigendom te regelen. De bezwaren van Stedin dienen daarom volgens Rendant ongegrond te worden verklaard.

5. Beoordeling bezwaren door de ACM

Reikwijdte privatiseringsverbod

21. De ACM is ook na heroverweging in bezwaar van oordeel dat in artikel 93, tweede lid, van de Elektriciteitswet 1998 en artikel 85, tweede lid, van de Gaswet niet een verplichting kan worden gelezen tot overdracht van de juridische eigendom van de netten van Rendant. Daartoe overweegt de ACM het volgende.
22. In de Memorie van Toelichting bij de wet *Wijziging van de Elektriciteitswet 1998 en de Gaswet in verband met het verankeren op het niveau van wet in formele zin van het verbod tot privatisering van netten en netbeheerders*, omschreef de wetgever het doel van de artikelen 93, tweede lid, van de Elektriciteitswet 1998 en 85, tweede lid, van de Gaswet als volgt:

“Op grond van dit privatiseringsverbod is het verboden de aandelen in netbeheerders en de eigendom van de netten, die direct of indirect in handen van de Nederlandse overheid zijn, buiten de overheid te brengen. (...) Eigendom van en rechten op een net, en aandelen in een netbeheerder, berusten thans direct of indirect binnen de overheidskring. Deze wetswijziging strekt tot een verduidelijking, herbevestiging en bestendiging van deze rechtssituatie op het niveau van een wet in formele zin, overeenkomstig de lijn die door regering en Staten-Generaal eerder is vastgesteld.”²⁰
23. Uit dit onderdeel van de toelichting blijkt dat de artikelen 93, tweede lid, van de Elektriciteitswet 1998 en 85, tweede lid, van de Gaswet (alleen) bedoeld zijn om de eigendom van netten te regelen die op het moment van de invoering daarvan reeds in overheidshanden waren. De regeling strekt immers tot bestendiging van de eigendomssituatie van netten die zich binnen de overheidskring bevinden, en beoogt een verbod te creëren om de eigendom van *die* netten buiten de overheid te brengen. In het bestreden besluit is daarom terecht geconcludeerd dat sprake is van een privatiseringsverbod. Dat hierin ook een deprivatiseringsplicht zou moeten worden gelezen, zoals Stedin in feite betoogt, kan niet worden gevolgd. Anders dan Stedin betoogt, volgt dit noch uit de tekst van de betreffende bepalingen, noch uit de toelichting daarbij. Dit betekent dat de artikelen 93, tweede lid, van de Elektriciteitswet 1998 en 85, tweede lid, van de Gaswet geen grondslag bieden om overdracht af te dwingen aan Stedin van het juridische eigendom van de private netten van Rendant.
24. Ook de omstandigheid dat voor de overdracht van de economische eigendom van aangewezen netten een specifieke regeling bestaat, terwijl een dergelijke regeling voor de overdracht van de juridische eigendom ontbreekt, duidt erop dat de Elektriciteitswet 1998 en de Gaswet voor die laatste vorm van eigendomsoverdracht geen grondslag bieden. Daarbij wijst het bestreden besluit er terecht op dat uit de toelichting bij de bepalingen omtrent de overdracht van het economisch eigendom expliciet blijkt dat die bepalingen ook bedoeld zijn voor situaties als de onderhavige, waarbij ten onrechte geen netbeheerder is aangewezen.²¹ Dit duidt erop dat de wetgever het kunnen beschikken over het economisch eigendom van netten kennelijk als voldoende beschouwt om de netbeheerder in staat te stellen zijn wettelijke taken uit te voeren.²² In lijn hiermee stelt ook de Minister zich op het standpunt dat de Elektriciteitswet 1998 en de Gaswet geen grondslag bieden voor het verwerven van de juridische eigendom van de netten van Rendant door de Staat.²³ Dit deel van het bezwaar van Stedin slaagt daarom niet.

²⁰ Kamerstukken II 2009-2010, 32 470, Nr. 3, blz. 1-2.

²¹ Bestreden besluit, rn. 10.

²² Vergelijk ook Kamerstukken II 2004-2005, 30 212, Nr. 3, blz. 6-7.

²³ Aanzeggingsbesluit, pagina 21: “Overigens heb ik eerder aangegeven geen grondslag te zien voor het verwerven van de juridische eigendom van de netten door de Staat.”

Eerdere standpuntinname ACM leidt niet tot ander oordeel

25. Uit het voorgaande blijkt dat de ACM in het bestreden besluit terecht is afgeweken van haar eerdere – andersluidende – standpunt zoals weergegeven in de brieven aan Stedin en Rendant van 26 oktober 2020.²⁴ Stedin kan aan deze brieven geen recht ontleen op overdracht van de juridische eigendom van de netten van Rendant. Een dergelijke (gedwongen) overdracht zou immers een verregaande inbreuk vormen op het eigendomsrecht van Rendant, waarvoor – mede gelet op artikel 1 van het Eerste Protocol bij het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden – een uitdrukkelijke wettelijke grondslag is vereist.

Mogelijke complicaties in de taakuitoefening rechtvaardigen overdracht evenmin

26. Hetgeen Stedin stelt ten aanzien van de complicaties en risico's die zij ondervindt in het geval de juridische eigendom bij Rendant blijft, kan – wat daar ook van zij – evenmin tot vernietiging van het bestreden besluit leiden. Dit neemt immers niet weg dat een wettelijke grondslag ontbreekt voor de door Stedin voorgestane eigendomsoverdracht, waardoor de ACM een dergelijke overdracht niet kan afdwingen.

Conclusie

27. Gelet op het voorgaande zijn de bezwaren van Stedin ongegrond.

6. Besluit

De Autoriteit Consument en Markt verklaart het bezwaar van Stedin Netbeheer B.V. tegen het besluit van 22 december 2021 met kenmerk ACM/UIT/567071 ongegrond.

Den Haag, **21 april 2022**

Autoriteit Consument en Markt,
namens deze,

w.g.
mr. M.T.P.J. van Oers
Directeur Directie Juridische Zaken

Als u belanghebbende bent, kunt u beroep instellen tegen dit besluit. Stuur uw gemotiveerde beroepschrift naar de Rechtbank Rotterdam, Sector bestuursrecht, Postbus 50951, 3007 BM Rotterdam . Dit moet u doen binnen zes weken na de dag waarop dit besluit bekend is gemaakt. Meer informatie over de beroepsprocedure vindt u op www.rechtspraak.nl.

²⁴ Kenmerken ACM/UIT/543422 en ACM/UIT/543809.

7. Bijlage: Juridisch kader

28. In deze bijlage geeft de ACM een overzicht van de voor het besluit relevante wet- en regelgeving en de totstandkoming daarvan.

7.1 Elektriciteitswet 1998

29. Artikel 1 van de Elektriciteitswet 1998 definieert enkele begrippen, waaronder:

a. Onze Minister: Onze Minister van Economische Zaken en Klimaat;

(...)

i. net: één of meer verbindingen voor het transport van elektriciteit en de daarmee verbonden transformator-, schakel-, verdeel- en onderstations en andere hulpmiddelen, behoudens voor zover deze verbindingen en hulpmiddelen onderdeel uitmaken van een directe lijn of liggen binnen de installatie van een producent of van een afnemer;

(...)

k. netbeheerder: een vennootschap die op grond van artikel 10, 13, 14 of 15a is aangewezen voor het beheer van een of meer netten;

(...)

aa. economische eigendom: het krachtens een rechtsverhouding gerechtigd zijn tot alle rechten en bevoegdheden ten aanzien van een goed, met uitzondering van het recht op levering, en het gehouden zijn om alle verplichtingen ten aanzien van dat goed voor zijn rekening te nemen en daarmee het volledige risico van waardeverandering of tenietgaan van het goed te dragen, zonder dat het goed geleverd is;

30. Artikel 10, negende lid, van de Elektriciteitswet 1998 regelt de verplichting om ten aanzien van een net een netbeheerder aan te wijzen:

9 Degene aan wie een ander net toebehoort dan het landelijk hoogspanningsnet of een landsgrensoverschrijdend net, wijst voor het beheer van dat net een of meer naamloze of besloten vennootschappen als netbeheerder aan.

31. Artikel 10a, eerste lid, van de Elektriciteitswet 1998 bepaalt het volgende omtrent de economische eigendom van netten:

1 De netbeheerder, met uitzondering van de netbeheerder van het landelijk hoogspanningsnet, beschikt over de economische eigendom van het door hem beheerde net.

32. Artikel 13 van de Elektriciteitswet 1998 bepaalt, voor zover hier van belang, het volgende omtrent de bevoegdheid van de Minister om ten aanzien van een net een netbeheerder aan te wijzen:

1 Indien het aanwijzen van een netbeheerder als bedoeld in artikel 10, negende lid, niet is geschied binnen vier weken na de aanleg van een net dan wel onverwijld na het intrekken of vervallen van een eerdere aanwijzing, of indien er sprake is van een net waarvoor ten onrechte geen netbeheerder is aangewezen of instemming van Onze Minister met een aanwijzing ontbreekt, kan Onze Minister door aanwijzing van een naamloze of besloten vennootschap een netbeheerder van dat net aanwijzen.

(...)

6 Uiterlijk op de dag waarop een beschikking tot aanwijzing van Onze Minister in werking treedt, draagt de netbeheerder of, indien van toepassing, degene aan wie een net toebehoort, de economische eigendom van het net over aan de aangewezen nieuwe netbeheerder. Degene die

de netbeheerder, bedoeld in de aanhef van het derde lid, heeft aangewezen, verleent daaraan voor zover nodig zijn medewerking.

7 De overdracht van de economische eigendom, bedoeld in het zesde lid, geschiedt tegen verrichting van een tegenprestatie waarvan de waarde uiterlijk op de in dat lid bedoelde dag is vastgesteld en die ten hoogste de opbrengst vertegenwoordigt van de exploitatie van het net, zoals deze op basis van algemene bedrijfseconomische uitgangspunten kan worden afgeleid van de door de Autoriteit Consument en Markt in de daaraan voorafgaande periode van vijf jaar vastgestelde tarieven met betrekking tot het netbeheer. Deze tegenprestatie kan zowel bestaan uit een periodieke uitkering als uit een contant bedrag ineens.

8 Indien de tegenprestatie, bedoeld in het zevende lid, niet kan worden afgeleid uit de vastgestelde tarieven, kan de tegenprestatie worden vastgesteld volgens bij algemene maatregel van bestuur vast te stellen regels.

9 Aan de vaststelling van de tegenprestatie, bedoeld in het zevende en achtste lid, verlenen degene die de economische eigendom van het net overdraagt en degene die deze eigendom overneemt, voor zover nodig hun medewerking.

10 Onze Minister is bevoegd tot oplegging van een last onder bestuursdwang ter handhaving van het bepaalde in dit artikel.

33. Artikel 93, tweede lid, van de Elektriciteitswet 1998 bepaalt het volgende omtrent de eigendom van netten:

2 De eigendom van een net of rechten op een net berusten direct of indirect bij de staat, provincies, gemeenten of andere openbare lichamen.

7.2 Gaswet

34. Artikel 1 van de Gaswet definieert enkele begrippen, waaronder:

a. Onze Minister: Onze Minister van Economische Zaken en Klimaat;

(...)

d. gastransportnet: niet tot een gasproductienet behorende, met elkaar verbonden leidingen of hulpmiddelen bestemd of gebruikt voor het transport van gas, met inbegrip van hulpmiddelen en installaties waarmee ondersteunende diensten voor dat transport worden verricht, behoudens voor zover deze leidingen en hulpmiddelen onderdeel uitmaken van een directe lijn of gelegen zijn binnen de installatie van de afnemer;

e. netbeheerder: een vennootschap die op grond van artikel 2 is aangewezen voor het beheer van een of meer gastransportnetten,

(...)

u. economische eigendom: het krachtens een rechtsverhouding gerechtigd zijn tot alle rechten en bevoegdheden ten aanzien van een goed, met uitzondering van het recht op levering, en het gehouden zijn om alle verplichtingen ten aanzien van dat goed voor zijn rekening te nemen en daarmee het volledige risico van waardeverandering of tenietgaan van het goed te dragen, zonder dat het goed geleverd is;

35. Artikel 2, achtste lid, van de Gaswet regelt de verplichting om ten aanzien van een gastransportnet een netbeheerder aan te wijzen:

8 Degene aan wie een ander net toebehoort dan het landelijk gastransportnet, wijst voor het beheer van dat net een of meer naamloze of besloten vennootschappen als netbeheerder aan.

36. Artikel 3b, eerste lid, van de Gaswet bepaalt het volgende omtrent de economische eigendom van gastransportnetten:

1 Een netbeheerder, met uitzondering van de netbeheerder van het landelijk gastransportnet, beschikt over de economische eigendom van het door hem beheerde gastransportnet.

37. Artikel 5 van de Gaswet bepaalt, voor zover hier van belang, het volgende omtrent de bevoegdheid van de Minister om ten aanzien van een gastransportnet een netbeheerder aan te wijzen:

1 Indien het aanwijzen van een netbeheerder als bedoeld in artikel 2, achtste lid, niet is geschied binnen vier weken na de aanleg van een gastransportnet dan wel onverwijld na het intrekken of vervallen van een eerdere aanwijzing of indien er sprake is van een gastransportnet waarvoor ten onrechte geen netbeheerder is aangewezen dan wel instemming van Onze Minister met een aanwijzing ontbreekt, kan Onze Minister door aanwijzing van een naamloze of besloten vennootschap een netbeheerder van dat gastransportnet aanwijzen.

(...)

6 Uiterlijk op de dag waarop een beschikking tot aanwijzing van Onze Minister in werking treedt, draagt de netbeheerder of, indien van toepassing, degene aan wie een gastransportnet toebehoort, de economische eigendom van het gastransportnet over aan de aangewezen nieuwe netbeheerder. Degene die de netbeheerder, bedoeld in de aanhef van het derde lid, heeft aangewezen, verleent daaraan voor zover nodig zijn medewerking.

7 De overdracht van de economische eigendom, bedoeld in het zesde lid, geschiedt tegen verrichting van een tegenprestatie waarvan de waarde uiterlijk op de in dat lid bedoelde dag is vastgesteld en die ten hoogste de opbrengst vertegenwoordigt van de exploitatie van het gastransportnet, zoals deze op basis van algemene bedrijfseconomische uitgangspunten kan worden afgeleid van de in de daaraan voorafgaande periode van vijf jaar geldende tarieven met betrekking tot het netbeheer. Deze tegenprestatie kan zowel bestaan uit een periodieke uitkering als uit een contant bedrag in eens.

8 Indien de tegenprestatie, bedoeld in het zevende lid, niet kan worden afgeleid uit de vastgestelde tarieven, kan de tegenprestatie worden vastgesteld volgens bij algemene maatregel van bestuur vast te stellen regels.

9 Aan de vaststelling van de tegenprestatie, bedoeld in het zevende en achtste lid, verlenen degene die de economische eigendom van het net overdraagt en degene die deze eigendom overneemt, voor zover nodig hun medewerking.

10 Onze Minister is bevoegd tot oplegging van een last onder bestuursdwang ter handhaving van het bepaalde in dit artikel.

38. Artikel 85, tweede lid, van de Gaswet bepaalt het volgende omtrent de eigendom van gastransportnetten:

2 De eigendom van een gastransportnet of rechten op een gastransportnet berusten direct of indirect bij de staat, provincies, gemeenten of andere openbare lichamen.

7.3 Wetsgeschiedenis

39. De totstandkomingsgeschiedenis van de Elektriciteitswet 1998 en de Gaswet vermeldt het volgende ten aanzien van de verplichting voor netbeheerders om over het economisch eigendom van hun netten te beschikken:

“De eis dat de regionale netbeheerder dient te beschikken over de economische eigendom van de door hem beheerde netten (...) is een instrument om de netbeheerder zelfstandiger te maken ten aanzien van de groepsmaatschappijen waarmee hij verbonden is. Wanneer een netbeheerder niet zelf beschikt over de economische eigendom van het door hem beheerde net dan kan hij afhankelijk zijn van de neteigenaar voor financiering van de uitvoering van de wettelijke taken. Het risico bestaat dat daardoor noodzakelijke investeringen waarvoor financiering nodig is, worden

uitgesteld, terwijl de netbeheerder wel volledig verantwoordelijk is voor de juiste uitvoering van de wettelijke taken. Gelet op deze verantwoordelijkheid dient de netbeheerder juist te beschikken over alle activa en toebehoren met de daaruit voortvloeiende rechten, teneinde alle verplichtingen ten aanzien van het net te kunnen dragen en zelfstandig die beslissingen te nemen die noodzakelijk zijn voor het uitoefenen van zijn wettelijke taken. Hiermee zorgt de bepaling inzake de economische eigendom ervoor dat de netbeheerder vrij en zelfstandig zijn net kan beheren. De kans dat de juridische eigenaar van het net zijn beschikkingsbevoegdheid over het net kan gebruiken om zijn commerciële belangen buiten het net te dienen, wordt hiermee geminimaliseerd.”²⁵

40. De totstandkomingsgeschiedenis van de Elektriciteitswet 1998 en de Gaswet vermeldt het volgende ten aanzien van de regeling voor de overdracht van de economische eigendom van een net aan een aangewezen nieuwe netbeheerder:

“Deze onderdelen strekken tot aanpassing van de artikelen 12, 13 en 14. (...) Artikel 13 voorziet – kort samengevat – in de mogelijkheid voor de minister om, indien er geen netbeheerder is aangewezen of indien een netbeheerder zijn taken ernstig verwaarloost, een andere netbeheerder aan te wijzen. In dit artikel is geen rekening gehouden met de situatie dat er – wellicht al enige tijd – ten onrechte geen netbeheerder is aangewezen, of met de situatie dat er vanuit een situatie van een ontheffing of een vrijstelling op basis van het huidige artikel 15 van de Elektriciteitswet 1998, als gevolg van wijziging van dit artikel, ten onrechte geen netbeheerder wordt aangewezen. Met enkele kleine aanpassingen in dit artikel is het voor de minister mogelijk om ook in deze situaties een netbeheerder aan te wijzen indien de neteigenaar, die wellicht eerder over een vrijstelling of ontheffing voor het aanwijzen van een netbeheerder beschikte, hier niet in voorziet.”²⁶

41. De totstandkomingsgeschiedenis van de Elektriciteitswet 1998 en de Gaswet vermeldt ten aanzien van artikel 93, tweede lid, van de Elektriciteitswet 1998 en artikel 85, tweede lid, van de Gaswet het volgende:

“Op grond van dit privatiseringsverbod is het verboden de aandelen in netbeheerders en de eigendom van de netten, die direct of indirect in handen van de Nederlandse overheid zijn, buiten de overheid te brengen. (...) Aanvankelijk was inderdaad de mogelijkheid opengelaten van een geheel of gedeeltelijke privatisering van de aandelen in de netbeheerder. Echter, deze mogelijkheid is nadien in overleg met de Staten-Generaal afgewezen (zie Kamerstukken II 2006/07, 30 212, nr. 58, blz. 13). Dit wetsvoorstel brengt dat tot uitdrukking door ook bij formele wet het privatiseringsverbod te verankeren. Daarmee stelt dit wetsvoorstel tevens het absolute karakter van het privatiseringsverbod buiten twijfel.

Eigendom van en rechten op een net, en aandelen in een netbeheerder, berusten thans direct of indirect binnen de overheidskring. Deze wetswijziging strekt tot een verduidelijking, herbevestiging en bestendiging van deze rechtssituatie op het niveau van een wet in formele zin, overeenkomstig de lijn die door regering en Staten-Generaal eerder is vastgesteld.”²⁷

²⁵ Kamerstukken II 2004-2005, 30 212, Nr. 3, blz. 6-7.

²⁶ Kamerstukken II 2010-2011, 32 814, Nr. 3, blz. 29.

²⁷ Kamerstukken II 2009-2010, 32 470, Nr. 3, blz. 1-2.