



Besluit

Geschilbesluit Park 15 - Liander

Ons kenmerk : ACM/UIT/552272

Zaaknummer : ACM/20/040958

Datum : 12 maart 2021

Besluit van de Autoriteit Consument en Markt als bedoeld in artikel 51, tweede lid, van de Elektriciteitswet 1998 over de beslissing op de aanvraag tot geschilbeslechting van Park 15 Business B.V. over de mogelijkheid tot weigering van transport door Liander N.V. op grond van artikel 24, tweede lid, van de Elektriciteitswet 1998.

1. Verloop van de procedure

1. Op 29 juni 2020 heeft de Autoriteit Consument en Markt (hierna: de ACM) een aanvraag tot geschilbeslechting als bedoeld in artikel 51 van de Elektriciteitswet 1998 (hierna: E-wet) ontvangen van Park 15 Business B.V. (hierna: Park 15). Het betreft een geschil met netbeheerder Liander N.V. (hierna: Liander).
2. Op 21 augustus 2020 heeft de ACM een zienswijze van Liander ontvangen.
3. Op 12 november 2020 heeft een telefonische hoorzitting plaatsgevonden. Op 3 maart 2021 heeft de ACM het verslag hiervan aan partijen gezonden.

2. Het geschil

4. In geschil is of Liander met haar weigering van 25 maart 2020, 6 april 2020 en 19 juni 2020 om transport van elektriciteit voor Park 15 uit te voeren in strijd met artikel 24, tweede lid, van de E-wet heeft gehandeld. De eerste twee vragen die voorliggen zijn of Liander redelijkerwijs geen capaciteit beschikbaar heeft voor het gevraagde transport en of zij de weigering al dan niet met voldoende redenen heeft omkleed. De laatste vraag die voorligt is of Liander in strijd heeft gehandeld met haar verplichting tot non-discriminatoir handelen, zoals neergelegd in artikel 24, derde lid, van de E-wet.

3. Feiten

5. Op grond van de door partijen geleverde stukken en hetgeen op de hoorzitting naar voren is gebracht stelt de ACM de volgende feiten en omstandigheden vast.
6. Park 15 is eigenaar van verschillende kavels op bedrijventerrein Park 15 Business in de gemeente Overbetuwe.
7. Op 12 juli 2019 heeft Liander een vooraankondiging van verwachte congestie op het onderstation De Waalsprong gepubliceerd. In deze vooraankondiging is een onderzoek naar de mogelijkheden van congestiemanagement op het onderstation De Waalsprong aangekondigd.
8. Op 11 november 2019 heeft Liander de uitkomsten van het onderzoek naar de mogelijkheden van congestiemanagement op onderstation De Waalsprong gepubliceerd, in hetzelfde document waarmee de vooraankondiging is gedaan. Uit het onderzoek is volgens Liander gebleken dat congestiemanagement niet mogelijk is.
9. Park 15 heeft op 21 februari 2020 en op 29 mei 2020 aan Liander om aansluitingen en transportcapaciteit gevraagd voor in totaal drie percelen.
10. Liander heeft op 25 maart 2020, op 6 april 2020 en op 19 juni 2020 de aanvraag voor aansluiting van drie percelen gehonoreerd, maar de aanvraag van transport geweigerd.
11. In 2020 heeft Liander twee netkabels tussen onderstation Bommel en onderstation De Waalsprong

aangelegd. Hierdoor is extra capaciteit beschikbaar gekomen, waardoor voor twee van de kavels van Park 15 transportcapaciteit is aangeboden met ingang van het tweede kwartaal van 2021.

4. Wettelijk kader

12. Het wettelijk kader is in de bijlage opgenomen.

5. Standpunten van partijen

5.1. Park 15

13. Park 15 heeft – kort samengevat – in de stukken en op de zitting het volgende naar voren gebracht.
14. Met de weigering het door Park 15 gevraagde transport uit te voeren handelt Liander volgens Park 15 in strijd met haar transportplicht zoals opgenomen in artikel 24 van de E-wet. Liander zou bovendien niet hebben aangetoond dat in de concrete situatie van Park 15 alle maatregelen, zoals congestiemanagement, zijn uitgeput die binnen de bedrijfsvoering van Liander mogelijk zijn om alsnog aan (een gedeelte van) de transportvraag te voldoen. Artikel 24 van de E-wet moet volgens Park 15 zo worden gelezen dat een netbeheerder enkel mag stellen dat hij redelijkerwijs geen capaciteit ter beschikking heeft en daarom het transport van elektriciteit mag weigeren, als alle maatregelen die hij binnen zijn bedrijfsvoering kan nemen om toch aan de transportvraag te voldoen, zijn uitgeput.

5.2. Liander

15. Liander stelt dat zij in overeenstemming met artikel 24, tweede lid, van de E-wet het transport aan Park 15 weigert, omdat zij redelijkerwijs geen capaciteit voor het gevraagde transport beschikbaar heeft. Liander geeft aan dat het onderstation waarop Park 15 is aangesloten technisch niet is toegerust op verdere toename van het transport van decentraal opgewekte elektriciteit.
16. Liander legt uit dat het gebied waarin Park 15 aansluitingen wenst (Nijmegen Noord) van elektriciteit wordt voorzien middels het regelstation De Waalsprong. Regelstation De Waalsprong wordt vanuit onderstation Elst gevoed. Het bedrijfszeker vermogen bij in bedrijfname van regelstation De Waalsprong in 2008 was 10,5 MVA. Deze maximale capaciteit van 10,5 MVA is als gevolg van onvoorziene groei van de transportvraag in 2018 bereikt.
17. Liander legt uit dat zij met behulp van prognoses van de belasting van de desbetreffende netdelen vaststelt of sprake is van fysieke congestie. De prognoses houden rekening met het feit dat niet alle aangeslotenen tegelijkertijd maximaal gebruik zullen maken van hun gecontracteerde vermogen en worden onder meer gebaseerd op historische data van daadwerkelijk gemeten verbruik of opwek en op belastingprofielen. Met betrekking tot de te verwachten vermogensvraag worden enkel reeds getekende offertes voor aansluitingen en transport en de autonome groei meegenomen in het toekomstscenario. Ook wordt meegenomen dat productie en verbruik op

hetzelfde netvlak elkaar kunnen compenseren.

18. Liander geeft ook aan dat momenteel het totaal aan gevraagd vermogen door partijen (48 verschillende aanvragen in totaal) die, sinds de vooraankondiging van verwachte congestie, om transportcapaciteit hebben gevraagd ongeveer 22 MVA bedraagt, bovenop de capaciteit die al beschikbaar is gesteld en nu wordt gebruikt (de eerder genoemde 10,5 MVA). Deze vraag, die twee maal zo groot is als de capaciteit die regelstation De Waalsprong heeft, is in één jaar gegroeid. Het eerste kavel van Park 15 dat voor transportcapaciteit in aanmerking komt staat op plek [vertrouwelijk] van de wachtlijst. Hieruit blijkt dat de vraag ruimschoots groter is dan het beschikbare vermogen.
19. Naar aanleiding van de geconstateerde congestie heeft Liander op 12 juli 2019 Nijmegen Noord uitgeroepen tot congestiegebied.¹ Door de sinds 2018 in Nijmegen Noord gebruikte flexibiliteitsmarkt en het verschakelen van vermogen naar andere verdeelstations was een capaciteitsgroei naar 15,5 MVA mogelijk. Het totale gecontracteerde transportvermogen voor het congestiegebied was op dat moment 23 MVA, waarbij rekening is gehouden met het feit dat niet alle aangeslotenen tegelijkertijd maximaal gebruik maken van het gecontracteerde transportvermogen.
20. Liander heeft vervolgens onderzoek gedaan naar de mogelijkheden om congestiemanagement toe te passen op het net. In haar rapport heeft zij geconstateerd dat congestiemanagement geen oplossing bood voor een andere verdeling van de capaciteit op dit net. Volgens Liander zijn de mogelijkheden om nog meer flexibel vermogen aan afnemers aan te bieden uitgeput en zijn er onvoldoende potentiële kandidaten beschikbaar voor toepassing van congestiemanagement.
21. Volgens Liander is er dus geen mogelijkheid om congestiemanagement toe te passen. Om congestiemanagement toe te passen dient aan alle vier voorwaarden van artikel 9.5, vijfde lid, van de NCe te zijn voldaan. Zoals hierboven uiteengezet kan op het voor Park 15 relevante net volgens Liander aan twee van de vier voorwaarden niet worden voldaan.
22. Liander stelt tevens dat zij niet discriminerend heeft gehandeld door het verzoek om transport van Park 15 te weigeren. Liander hanteert het zogenaamde First Come, First Served principe (hierna: FCFS principe), wat wil zeggen dat verzoeken op volgorde van binnenkomst worden behandeld. Ook is aan zowel bestaande als aan nieuwe klanten duidelijk gemaakt dat er geen capaciteit voor (extra) transport is. Deze handelswijze is volgens Liander conform bestaande jurisprudentie.²

6. Beoordeling van het geschil

23. In dit geschil staat de vraag centraal of Liander met haar weigeringen van 25 maart 2020, 6 april 2020 en 19 juni 2020 om transport voor Park 15 uit te voeren in strijd met artikel 24, tweede lid, van de E-wet heeft gehandeld. Daarbij komt de vraag of Liander haar weigering met voldoende redenen heeft omkleed. Tot slot wordt de vraag beantwoord of Liander al dan niet in strijd met het non-discriminatiebeginsel heeft gehandeld, zoals neergelegd in artikel 24, derde lid, van de E-wet.

¹ Zie de vooraankondiging congestie via link:

<https://www.liander.nl/sites/default/files/20201015%20Vooraankondiging%20verwachte%20congestie%20verdeelstation%20de%20Waalsprong%20v1.2def.pdf>

² Uitspraak van het Gerechtshof Den Bosch van 28 juli 2020, ECLI:NL:GHSHE:2020:2411.

De ACM stelt vast dat Liander niet in strijd met de E-wet heeft gehandeld. De ACM licht dit hieronder toe.

6.1. Weigering van transport als gevolg van redelijkerwijs geen capaciteit ter beschikking

24. Het uitvoeren van transport en het voorzien van aansluitingen en daarmee toegang verlenen tot het net zijn wettelijke taken van netbeheerders (artikel 16, eerste lid, onder e en f, van de E-wet) en vormen naar het inzien van de ACM essentiële onderdelen van een goed functionerende elektriciteitsmarkt.
25. Op grond van artikel 24, eerste lid, van de E-wet is de netbeheerder verplicht om degene die daarom verzoekt een aanbod te doen om ten behoeve van de verzoeker transport van elektriciteit uit te voeren.
26. In artikel 24, tweede lid, van de E-wet is een uitzondering op deze verplichting opgenomen voor zover de netbeheerder voor het gevraagde transport redelijkerwijs geen capaciteit ter beschikking heeft. Een weigering om transport uit te voeren dient met redenen omkleed te zijn. Wanneer transport van duurzaam opgewekte elektriciteit wordt geweigerd, dient de netbeheerder deze weigering bij de ACM te melden.
27. Het uitvoeren van transport is één van de kerntaken van netbeheerders. Een netbeheerder moet zich naar het oordeel van de ACM dan ook inspannen om aan deze verplichting te voldoen. Een netbeheerder mag enkel weigeren om transport uit te voeren wanneer zij redelijkerwijs geen capaciteit ter beschikking heeft. Het niet beschikbaar hebben van capaciteit wordt ook congestie genoemd. Er zijn twee verschillende soorten congestie: fysieke congestie en contractuele congestie.³ Een netbeheerder kan enkel constateren dat zij redelijkerwijs geen capaciteit ter beschikking heeft als sprake is van fysieke congestie (en dus niet als enkel sprake is van contractuele congestie).⁴
28. De ACM constateert op basis van de stukken dat Liander heeft aangetoond dat er inderdaad sprake is van fysieke congestie. Uit de onderbouwing bij de vooraankondiging blijkt dat een grotere vraag naar transportvermogen bestaat dan beschikbaar op het regelstation De Waalsprong. Het regelstation heeft een bedrijfszeker vermogen van 10,5 MVA, wat ondertussen door middel van bijvoorbeeld de gebruikte flexibiliteitsmarkt en nieuwe verbindingen is uitgebreid naar 15,5 MVA. Momenteel is er voor 23 MVA aan gecontracteerd transportvermogen op regelstation De Waalsprong. Aanvullend is nog voor ongeveer 22 MVA aan transportvermogen nodig om aan alle vraag te kunnen voldoen.
29. Wanneer er daadwerkelijk sprake is van fysieke congestie dient het in de NCe neergelegde proces voor congestiemanagement te worden gevolgd. Artikel 9.4 van de NCe legt uit dat congestiemanagement uitsluitend wordt toegepast om een op artikel 24, tweede lid, van de E-wet gebaseerde weigering van transport te voorkomen. Belangrijk is dat de toepassing in overeenstemming is met de taak om de veiligheid en betrouwbaarheid van de netten en het

³ Contractuele congestie is de situatie wanneer de capaciteit die aan afnemers is aangeboden en voor hen wordt gereserveerd hoger is dan de transportcapaciteit van het net.

⁴ Zie bijvoorbeeld het arrest van het Gerechtshof 's-Hertogenbosch van 28 juli 2020, ECLI:NL:GHSHE:2020:2411, r.o. 5.18.

transport over de netten op de meest doelmatige wijze te waarborgen, zoals neergelegd in artikel 16, eerste lid, onder b, van de E-wet. De procedure voor de toepassing van congestiemanagement is neergelegd in artikel 9.5 van de NCe.

30. De huidige procedure voor congestiemanagement is als volgt. Artikel 9.5, eerste lid, van de NCe schrijft voor dat wanneer op een bepaald deelnet in een afgebakend en duidelijk gedefinieerd gebied 'het geheel van verzoeken om transport tot het beloop van het gecontracteerde en beschikbaar gestelde transportvermogen voorzienbaar in enige onbalansverrekeningsperiode niet volledig gehonoreerd kan worden', moet de netbeheerder een vooraankondiging doen dat sprake kan zijn van structurele congestie. De netbeheerder dient de vooraankondiging op zijn website te publiceren en dient tevens een afschrift van deze vooraankondiging aan de ACM te overleggen (artikel 9.5, vierde lid, van de NCe). Ten tweede moet de netbeheerder een onderzoek doen naar de mogelijkheden van congestiemanagement (artikel 9.5, vijfde lid, van de NCe).
31. Vervolgens zijn er twee opties, beide beschreven in artikel 9.5, vijfde lid, van de NCe.
32. De eerste optie is dat uit het onderzoek blijkt dat congestiemanagement kan worden toegepast. Congestiemanagement moet worden toegepast wanneer aan vier voorwaarden wordt voldaan. Wanneer uit het onderzoek blijkt dat de netbeheerder het (i) nettechnisch en (ii) bedrijfsvoeringstechnisch mogelijk acht, (iii) de verwachte structurele congestie langer dan een jaar en korter dan vier jaar duurt en (iv) er voldoende potentiële deelnemers aanwezig zijn voor de uitvoering van congestiemanagement, dan dient congestiemanagement te worden toegepast.
33. De tweede optie is dat het onderzoek aantoont dat er geen mogelijkheid is om congestiemanagement toe te passen. Dit is het geval wanneer aan een of meer van de vier hierboven genoemde voorwaarden niet wordt voldaan. In dat geval dient de netbeheerder binnen een week na afronding van het onderzoek hiervan melding te doen via haar website. Deze melding dient ten minste te bevatten het gebied waarop de melding betrekking heeft en een verklaring dat de vooraankondiging is komen te vervallen, waarbij ook het actuele totale gecontracteerde en het beschikbare gestelde transportvermogen worden gemeld. In zo'n gebied worden geen aanvullende eisen van toepassing worden verklaard.
34. Uit de stukken is de ACM gebleken dat Liander op 12 juli 2019 een vooraankondiging heeft gedaan voor het gebied waar Park 15 is aangesloten, regelstation de Waalsprong. Liander heeft de uitkomsten van haar congestieonderzoek op 11 november 2019 op haar eigen website geplaatst.⁵ Daaruit blijkt dat in het gebied waar Park 15 transportcapaciteit wenst de mogelijkheden om nog meer flexibel vermogen aan te bieden zijn uitgeput. Ook zijn er onvoldoende potentiële deelnemers voor congestiemanagement. Het is de ACM niet gebleken dat dit onjuiste conclusies zijn. Artikel 9.5, zesde lid, van de NCe stelt dat in een dergelijk geval geen aanvullende eisen van toepassing zullen worden verklaard.
35. De ACM concludeert op basis van het bovenstaande dat Liander niet in strijd met artikel 24, tweede lid, van de E-wet het door Park 15 gevraagde transport heeft geweigerd, nu zij redelijkerwijs geen capaciteit ter beschikking heeft.

⁵ Zie

<https://www.liander.nl/sites/default/files/20201015%20Vooraankondiging%20verwachte%20congestie%20verdeelstation%20de%20Waalsprong%20v1.2def.pdf>.

6.2. Weigering met voldoende redenen omkleed

36. Park 15 stelt vervolgens dat Liander in strijd met artikel 24, tweede lid, van de E-wet haar weigering met onvoldoende redenen heeft omkleed. De ACM oordeelt dat Liander in overeenstemming met artikel 24, tweede lid, van de E-wet haar weigering met voldoende redenen heeft omkleed.
37. Op grond van artikel 24, tweede lid, van de E-wet moet een weigering om gevraagd transport uit te voeren met redenen zijn omkleed. De netbeheerder dient te motiveren waarom het gevraagde transport niet kan worden uitgevoerd.
38. Naar het oordeel van de ACM moet uit de motivering van de netbeheerder in ieder geval opgemaakt kunnen worden dat er redelijkerwijs geen capaciteit beschikbaar is. Op basis van artikel 32, tweede lid, van Richtlijn 2009/72 dient deze motivering te zijn gebaseerd op objectieve, technische en economische criteria.
39. Uit de stukken blijkt volgens de ACM dat Liander haar weigeringen aan Park 15 van 25 maart 2020, 6 april 2020 en 19 juni 2020 met voldoende redenen heeft omkleed. Op 12 juli 2019 heeft Liander een vooraankondiging van transportschaarste voor het hier relevante gebied uitgebracht. Liander heeft tevens een persbericht uitgebracht waarbij zij (potentiele) afnemers in het relevante gebied oproept zich in een zo vroeg als mogelijk stadium te melden.
40. Op 11 november 2019 heeft Liander haar onderzoek naar de mogelijkheden van congestiemanagement afgerond. Deze uitkomsten zijn gepubliceerd op de website van Liander en tevens is met een persbericht hernieuwde aandacht aan de transportschaarste gegeven. Na 11 november 2019 heeft Liander de gepubliceerde vooraankondiging en de uitkomsten van het onderzoek naar congestiemanagement enkele malen aangevuld.
41. Bij de weigering van de aanvragen van Park 15 (die zoals hierboven uiteengezet na de vooraankondiging en het onderzoek naar de mogelijkheden van congestiemanagement zijn ingediend) heeft Liander verwezen naar de vooraankondiging en de uitkomsten van het onderzoek naar congestiemanagement in het gebied waarvoor Park 15 haar aanvraag heeft gedaan. In de vooraankondiging heeft Liander het vermogen van 10,5 MVA aan leveringscapaciteit op het station De Waalsprong vermeld, net als het totaal aan vermogen van 15,5 MVA wanneer de flexibiliteitsmarkt en verschakelen van vermogen wordt meegenomen. Het totale gecontracteerde transportvermogen voor levering bedraagt volgens de vooraankondiging 23 MVA.
42. De ACM concludeert dan ook dat Liander in overeenstemming met artikel 24, tweede lid, van de E-wet haar weigering met voldoende redenen heeft omkleed.

6.3. Discriminerend handelen bij de weigering van gevraagd transport

43. Park 15 stelt tot slot dat Liander in strijd met artikel 24, derde lid, van de E-wet mogelijk discriminerend heeft gehandeld bij de weigering van het door hem gevraagde transport. De ACM constateert dat Liander niet discriminerend heeft gehandeld bij het weigeren van het door Park 15 gevraagde transport. Naar het oordeel van de ACM heeft Liander niet in strijd gehandeld met haar verplichting uit artikel 24, derde lid, van de E-wet.

44. Liander hanteert het zogenaamde FCFS principe bij de toewijzing van beschikbare transportcapaciteit. Verzoeken worden op grond van dit principe op volgorde van binnenkomst behandeld en beoordeeld. Liander heeft ook in het geval van Park 15 en de andere aanvragen op het relevante netdeel volgens dit principe gehandeld.
45. De ACM oordeelt dat het toepassen van dit FCFS principe door Liander in overeenstemming is met het bepaalde in artikel 24, derde lid, van de E-wet.
46. Van discriminatie is sprake wanneer gelijke gevallen niet gelijk worden behandeld, zonder dat daarvoor een rechtvaardiging is. Gevallen die niet gelijk zijn, dienen te worden behandeld naar de mate van hun ongelijkheid. De ACM oordeelt analoog aan recente jurisprudentie dat de situatie waarin iemand zich bevindt die voor het eerst een (uitbreiding van het) aanbod voor transport *aanvraagt*, niet in relevante mate vergelijkbaar is met de situatie waarin iemand zich bevindt die al transport *is aangeboden en beschikbaar is gesteld*.⁶ Degene die al transport aangeboden heeft gekregen en aan wie het transport al ter beschikking is gesteld heeft hier op grond van artikel 7.1, tweede lid, van de NCe, recht op.
47. Aangezien Park 15 een (uitbreiding van het) aanbod voor transport aanvraagt, is hij niet in een vergelijkbare situatie met degenen die al transport aangeboden hebben gekregen. Derhalve is met de weigering van Liander geen sprake van ongerechtvaardigd onderscheid tussen Park 15 en degene die al transport is aangeboden en beschikbaar is gesteld. Daarnaast heeft Liander onweersproken gesteld dat degenen die een aanvraag voor transport hebben gedaan na Park 15, evenmin transport aangeboden hebben gekregen. Van een ongerechtvaardigd onderscheid tussen de nieuwe aanvragers is dan ook geen sprake.
48. Gelet op het bovenstaande concludeert de ACM dan ook dat Liander niet in strijd heeft gehandeld met artikel 24, derde lid, van de E-wet.

6.4. Conclusie

49. De ACM concludeert dat Liander redelijkerwijs geen transportcapaciteit ter beschikking heeft en dat de vereiste procedure uit de NCe is gevolgd. Tevens heeft Liander haar weigering transport uit te voeren met voldoende redenen omkleed. Tot slot heeft Liander ook in lijn gehandeld met haar verplichting uit artikel 24, derde lid, van de E-wet om non-discriminatoir te handelen. Liander heeft naar het oordeel van de ACM dan ook niet in strijd met artikel 24 van de E-wet gehandeld.

⁶ Zie bijvoorbeeld Uitspraak van het Gerechtshof 's Hertogenbosch van 28 juli 2020, ECLI:NL:GHSHE:2020:2411, r.o. 5.33 en uitspraak van de Rechtbank Oost-Brabant van 9 oktober 2020, ECLI:NL:RBOBR:2020:4947.

7. Dictum

50. De Autoriteit Consument en Markt verklaart de klacht van Park 15 Business B.V. tegen netbeheerder Liander N.V. ongegrond;

Den Haag,
Datum: 12 maart 2021

Autoriteit Consument en Markt,
Namens deze:

w.g.
drs. F.E. Koel
Teammanager Directie Energie

Als u belanghebbende bent, kunt u beroep instellen tegen dit besluit. Stuur uw gemotiveerde beroepschrift naar het College van Beroep voor het bedrijfsleven, Postbus 20021, 2500 EA 's-Gravenhage. 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.