



POSTADRES Postbus 71170
1008 BD AMSTERDAM
KANTOORADRES Fred. Roeskestraat 100
1076 ED AMSTERDAM
TELEFOON +31 20 578 57 85
FAX +31 20 578 58 00
INTERNET www.loyensloeff.com

Tevens per fax: 070 722 23 55

Autoriteit Consument en Markt
T.a.v. de heer drs. F.E. Koel
Directie Energie
Postbus 16326
2500 BH Den Haag

C.G. uitzondering-netbeheer@acm.nl
VAN Roland de Vlam – advocaat / gemachtigde
REFERENTIE 19363635 (70069707)
DATUM 28 juli 2015
BETREFT Zienswijze Stedin Netbeheer B.V. op het ontwerpbesluit op de aanvraag van
Dordrecht Energy Supply Company (DESCO) C.V.
Zaaknummer: 14.0958.30

Geachte heer Koel,

Namens Stedin Netbeheer B.V. (**Stedin**) bericht ik u graag als volgt.

1 Inleiding

- 1.1 Stedin heeft kennis genomen van het ontwerpbesluit op de hierboven genoemde aanvraag van Dordrecht Energy Supply Company (DESCO) C.V. (**Descos**) in de zin van artikel 15 van de Elektriciteitswet 1998, dat op 17 juni 2015 ter inzage is gelegd (het **Ontwerpbesluit**). Zij maakt graag gebruik van de haar geboden gelegenheid om een zienswijze te geven op het Ontwerpbesluit.
- 1.2 De kern van deze zienswijze betreft het feit dat Descos geen (fysieke) aansluiting heeft op het net van Stedin. De betreffende aansluiting is gemaakt op de onroerende zaak c.q. de installatie van Chemours Netherlands B.V. (**Chemours**) en staat op naam van Chemours uit hoofde van de aansluit- en transportovereenkomst (**ATO**) tussen Chemours en Stedin.¹ De ATO bepaalt de persoon van de aangeslotene en de voorwaarden waaronder de aansluiting wordt verstrekt.
- 1.3 Daarbij heeft te gelden dat Descos in geen geval beschikt over een operationele aansluiting op het net van Stedin. Zij beschikt immers niet over een aansluit- en transportovereenkomst met Stedin. Chemours is de aangeslotene krachtens de ATO. De ATO bepaalt de persoon van de aangeslotene en de voorwaarden waaronder de afnemer

¹ Stedin merkt op dat het Ontwerpbesluit de ene keer de bedrijfsnaam Du Pont de Nemours (Nederland) B.V. en dan Chemours Netherlands B.V. gebruikt. Ten behoeve van de eenduidigheid zal Stedin steeds de huidige naam gebruiken.

Loyens & Loeff N.V. is gevestigd te Rotterdam en staat ingeschreven in het handelsregister bij de Kamer van Koophandel onder nr. 24370566. Uitsluitend Loyens & Loeff N.V. geldt als opdrachtnemer. Op haar dienstverlening zijn haar Algemene Voorwaarden van toepassing, waarin onder meer een beperking van de aansprakelijkheid en een aanwijzing van de bevoegde rechter is opgenomen. Deze Algemene Voorwaarden zijn te raadplegen via www.loyensloeff.com. Deze voorwaarden zijn op 1 juli 2009 gedeponneerd ter griffie van de rechtbank te Rotterdam onder nr. 43/2009.

over de aansluiting kan beschikken.

- 1.4 Daarnaast neemt ACM ten onrechte aan dat de transformatoren die Chemours van Stedin huurt (de **Transformatoren**) als hulpmiddel onderdeel uitmaken van het net van Desco.
- 1.5 Het laatste punt van deze zienswijze betreft de (geografische) omvang van het (gestelde) net van Desco en de vraag of niet in werkelijkheid sprake is van een productie-installatie binnen een stelsel van verbindingen van Chemours.

2 Juridisch kader

- 2.1 In de onderstaande citaten zijn de onderstrepingen door Stedin aangebracht.
- 2.2 Artikel 1, lid 1, onder i, van de Elektriciteitswet 1998 geeft de definitie van een net:

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;[onderstreping, gemachtigde]

- 2.3 Uit deze definitie blijkt dat de grens van een 'net' wordt bepaald door de verbindingen en hulpmiddelen die **liggen binnen de installatie** van de producent of de afnemer. In de woorden van de wetgever:²

Van belang is de uitzondering van verbindingen en hulpmiddelen die liggen binnen de installatie van een producent of van een afnemer.

- 2.4 Op grond van de Begrippenlijst (ex artikel 31 Elektriciteitswet 1998) dient onder installatie te worden verstaan:

Het samenstel van elektrisch materieel en leidingen van een aangeslotene, te rekenen van het overdrachtpunt van de aansluiting.

- 2.5 Het net wordt dus begrensd door de "installatie van een producent of afnemer". De verbindingen en de daarmee verbonden transformatoren, verdeelstations, schakelstations, onderstations en andere dergelijke hulpmiddelen die **liggen** binnen een installatie horen niet tot het net. De wetgever:³

Een installatie is zodoende het geheel van elektriciteitsleidingen en daaraan verbonden elektriciteitsverbruikende apparaten van de afnemer

² Kamerstukken II, 1997-1998, 25621, nr. 3, p. 22.

³ Kamerstukken II, 1998-1999, 26303, nr. 7, p. 20.

die niet tot het net behoren en die liggen [achter, gemachtigde] de aansluiting op het net.

- 2.6 Stedin wijst op het gebruik van het woord 'liggen' in de wet (ook na de wetswijziging waarmee de directe lijn in deze definitie is opgenomen) en in de wetsgeschiedenis. De vraag of een transformator onderdeel uitmaakt van een installatie wordt primair bepaald door de locatie daarvan. Indien de transformator ligt op het terrein van de afnemer, dan maakt deze geen onderdeel uit van het door de netbeheerder beheerde net maar van de installatie van de afnemer die een aansluiting op het net heeft.

- 2.7 De definitie van een aansluiting in artikel 1, lid 1, onder b, van de Elektriciteitswet 1998 luidt – voor zover van belang – als volgt:

aansluiting: één of meer verbindingen tussen een net en een onroerende zaak als bedoeld in artikel 16, onderdelen a tot en met e, van de Wet waardering onroerende zaken [...];

- 2.8 Stedin verwijst naar de uitspraak van het CBb van 13 april 2011,⁴ waarin het college oordeelde dat de WOZ-beschikking van belang is voor de afbakening van een WOZ-object.

Uit de verwijzing in de definitiebepaling van het begrip 'aansluiting' in de Wet naar artikel 16 van de WOZ volgt dat voor de afbakening van het WOZ-object bepalend is de (WOZ-)beschikking daarover van (het bevoegde orgaan of de bevoegde ambtenaar van) de gemeente en niet de feitelijke situatie, zoals appellante onder verwijzing naar het Prorail-arrest en de Vopak-uitspraak heeft betoogd.

- 2.9 Artikel 16 onderdelen a tot en met e, van de Wet waardering onroerende zaken (**Wet WOZ**) luidt als volgt:

Voor de toepassing van de wet wordt als één onroerende zaak aangemerkt:

a. een gebouwd eigendom;

b. een ongebouwd eigendom;

c. een gedeelte van een in onderdeel a of onderdeel b bedoeld eigendom dat blijkens zijn indeling is bestemd om als een afzonderlijk geheel te worden gebruikt;

⁴ ECLI:NL:CBB:2011:BQ3485.

d. een samenstel van twee of meer van de in onderdeel a of onderdeel b bedoelde eigendommen of in onderdeel c bedoelde gedeelten daarvan die bij dezelfde belastingplichtige in gebruik zijn en die, naar de omstandigheden beoordeeld, bij elkaar behoren;[...]

2.10 De wetsgeschiedenis bij deze bepaling geeft de volgende toelichting bij deze bepaling:⁵

Van onroerende zake als bedoeld in artikel 16, onderdelen a en b, is sprake wanneer het gaat om slechts één te individualiseren gebouw dan wel ongebouwd eigendom. Van belang is dat tot de gebouwde eigendom ook de ondergrond wordt gerekend. Deze ondergrond vormt dus niet een afzonderlijk ongebouwd eigendom. Indien, zoals gewoonlijk het geval zal zijn, het genot krachtens eigendom of beperkt recht van een gebouwde eigendom en van de ondergrond daarvan zich in één hand bevinden, is sprake van een object in de zin van onderdeel a.

Betreft het evenwel een gebouwde eigendom in gebruik met een ongebouwd eigendom, zoals een huis met een tuin, dan is geen sprake van een object in de zin van onderdeel a, maar in de zin van onderdeel d. Het gaat in dat geval in feite om een samenstel van twee objecten, een gebouwde en een ongebouwd eigendom, die volgens de afbakeningsregel, neergelegd in onderdeel d, tezamen worden beschouwd als één onroerende zaak, indien ten minste ook aan de overige voorwaarden van onderdeel d wordt voldaan.

Een andere situatie doet zich voor indien de ondergrond van een gebouwde eigendom in eigendom is bij een ander dan degene die een beperkt recht heeft op de opstal. In dat geval zijn er twee onroerende zaken, te weten een gebouwde en een ongebouwd eigendom, die niet als samenstel als bedoeld in onderdeel d kunnen worden beschouwd en ten aanzien waarvan twee afzonderlijke beschikkingen zullen moeten worden vastgesteld. [...]

De complexbepaling zal veel worden toegepast. Het gaat hier om objecten die bestaan uit twee of meer gebouwde dan wel ongebouwde eigendommen die, naar de omstandigheden beoordeeld, bij elkaar behoren en door één en dezelfde (rechts)personen worden gebruikt.[...]

Er doen zich evenwel ten aanzien van onroerende zaken ook meer gecompliceerde situaties voor, waarbij niettemin sprake is van een samenstel als bedoeld in onderdeel d. Wij hebben hierbij het oog op

⁵ Kamerstukken II 1992-1993, 22885, nr. 3, p. 41 en 42.

fabriekscomplexen [...] die in beginsel bestaan uit een aantal afzonderlijke onroerende opslagruimten en de bijbehorende terreinen. Deze onroerende zaken vormen tezamen één onroerende zaak in de zin van onderdeel d, indien is voldaan aan de voorwaarden dat ze bij de zelfde (rechts)persoon in gebruik zijn en daar de omstandigheden beoordeeld bij elkaar horen.

- 2.11 Stedin verwijst naar het besluit van (de rechtsvoorganger van) ACM in de zaak Wuppermann Staal, waarin ACM vaststelde:⁶

Uit de geschiedenis van totstandkoming van de Wet WOZ blijkt dat ook installaties vallen onder het begrip gebouwd eigendom van artikel 16, onderdeel a, Wet WOZ.

- 2.12 Zoals hieronder nader zal worden uiteengezet, heeft in het voorliggende geval te gelden dat de onroerende zaak in de zin van artikel 16, onderdeel d, van de Wet WOZ, bestaande uit het industrieterrein en gebouwde eigendommen van Chemours aan de Baanhoekweg, als complex is aangesloten op het net van Stedin door middel van de Transformatoren die Chemours in gebruik heeft krachtens de Verhuurovereenkomst.

- 2.13 De activa van Desco, ter zake waarvan een opstalrecht is verleend aan Desco en ter zake waarvan aan Desco apart een WOZ-beschikking is gegeven, gelden als aparte onroerende zaak die niet is verbonden met het net van Stedin.

- 2.14 De aansluiting maakt onderdeel uit van het openbare net van de netbeheerder. Dit is recentelijk nog bevestigd in de uitspraak van 24 september 2014 van het CBB:⁷

Het College ziet geen grond voor het oordeel dat de aansluiting niet tot het net zou behoren. Het College heeft in zijn uitspraak van 5 november 2003 geoordeeld dat, gelet op de definities van de begrippen "aansluiting" en "net", als opgenomen in artikel 1 van de Wet, de aansluiting tot het net moet worden gerekend.

- 2.15 De aansluiting is dus niet 'van' de aangeslotene; de aansluiting is 'van' de netbeheerder.⁸ Als een afnemer een aansluiting heeft, krijgt hij het recht op bepaalde aansluitcapaciteit met een bepaalde kwaliteit.⁹ Die aansluitcapaciteit verkrijgt hij door middel van een

⁶ Besluit van 20 november 2011, op het bezwaar van Wuppermann Staal Nederland B.V. tegen het niet tijdig nemen van een beslissing op haar aanvraag voor het geven van een bindende aanwijzing aan Essent Netwerk Brabant B.V. en op het bezwaar tegen het besluit 100319/13, d.d.18-12-2001 betreffende die aanvraag (Zaaknummer: 100319), randnummer 34.

⁷ ECLI:NL:CBB:2014:370.

⁸ Dit kan onder omstandigheden slechts anders zijn indien en voor zover de aansluiting >10MVA met inachtneming van artikel 16c van de Elektriciteitswet 1998 door een marktpartij is gerealiseerd. ECLI:NL:CBB:2013:BZ7839, r.o. 6.

⁹ Vergelijk: Toetsingskader Aansluittarieven, p. 4.

fysieke verbinding met het net. Die verbinding is de eigendom en de verantwoordelijkheid van de netbeheerder. Dat eigendom biedt de netbeheerder het meest omvattende recht, onder meer om te bepalen met wie en onder welke voorwaarden hij de aansluiting ter beschikking stelt, behoudens voor zover dwingendrechtelijke bepalingen dat meest omvattende recht expliciet inperken. Zie artikel 5:2 BW:¹⁰

1. Eigendom is het meest omvattende recht dat een persoon op een zaak kan hebben.

2. Het staat de eigenaar met uitsluiting van een ieder vrij van de zaak gebruik te maken, mits dit gebruik niet strijdt met rechten van anderen en de op wettelijke voorschriften en regels van ongeschreven recht gegronde beperkingen daarbij in acht worden genomen.

- 2.16 Dit verklaart (mede) waarom artikel 1 lid 1, onder c, van de Elektriciteitswet 1998 in de definitie van een afnemer het volgende bepaalt:

Een ieder die beschikt over een aansluiting op een net

- 2.17 Voor de definitie van afnemer in de Elektriciteitswet 1998 is kennelijk slechts van belang wie over de aansluiting **beschikt**. Er kan geen aansluiting zijn (c.q. worden gerealiseerd zonder dat daarover eerst afspraken zijn gemaakt tussen de netbeheerder en de aanvrager van een aansluiting: de toekomstige afnemer. Dit wordt bevestigd in de Parlementaire geschiedenis.¹¹

Onderdelen c en d (afnemer en beschermde afnemer): de omschrijving van afnemer veronderstelt dat er een aansluiting is op een net.

- 2.18 De afnemer kan de aansluiting niet 'hebben' want deze is de eigendom van de netbeheerder. De aansluiting 'is er' nadat deze is gemaakt conform de afspraken met de netbeheerder en de afnemer kan daarover beschikken c.q. de aansluiting gebruiken.

- 2.19 Voor de vraag wat onder 'beschikken' moet worden verstaan, moet worden aangesloten bij artikel 3:84 BW en de literatuur daarbij:

Of iemand met betrekking tot een bepaald goed beschikkingsbevoegd is, komt neer op de vraag of die persoon de bevoegdheid heeft tot overdracht van of vestiging van een beperkt recht op het goed of om daarvan afstand te doen; met andere woorden, de bevoegdheid tot het verrichten van 'goederenrechtelijke' handelingen met betrekking tot dat goed.

¹⁰ Artikel 5:1, lid 2 BW.

¹¹ Kamerstukken II, 1997-1998, 25621, nr. 3, p. 22.

2.20 Stedin en Chemours hebben afspraken gemaakt over een aansluiting voor Chemours op het net van Stedin. Chemours heeft, krachtens de Elektriciteitswet 1998 en de ATO, de bevoegdheid om van de aansluiting afstand te doen. Daarmee beschikt zij – en alleen zij – over de aansluiting.

2.21 Artikel 23 van de Elektriciteitswet 1998 bepaalt de aansluitplicht voor een netbeheerder:

De netbeheerder is verplicht degene die daarom verzoekt te voorzien van een aansluiting op het door hem beheerde net tegen een tarief en tegen andere voorwaarden die in overeenstemming zijn met de paragrafen 5 en 6 van dit hoofdstuk.

2.22 De netbeheerder heeft op grond van artikel 23 Elektriciteitswet 1998 de plicht om de aangeslotene te voorzien van een aansluiting. Dit wordt uitgewerkt in artikel 28, lid 1, van de Elektriciteitswet 1998 waarin is bepaald dat de netbeheerder de verbinding in stand moet houden:

Het tarief waarvoor afnemers zullen worden aangesloten op een net heeft uitsluitend betrekking op:

a. het verbreken van het net van de desbetreffende netbeheerder om een fysieke verbinding van de installatie van een afnemer met dat net tot stand te brengen,

b. het installeren van voorzieningen om het net van de desbetreffende netbeheerder te beveiligen en beveiligd te houden en

c. het tot stand brengen en in stand houden van een verbinding tussen de plaats waar het net verbroken is en de voorzieningen om het net te beveiligen.

2.23 Met betrekking tot de strekking van de aansluitplicht heeft het CBb in 2003 het navolgende geoordeeld:¹²

In dit verband overweegt het College dat de ingevolge de E-wet 1998 bestaande aansluitplicht niet met zich brengt dat een aansluiting geheel conform door de aangeslotene te bepalen voorwaarden tot stand dient te worden gebracht. Een nader tussen de netbeheerder en de aangeslotene te sluiten overeenkomst zal nodig zijn, waarin voorwaarden met betrekking tot de aansluiting kunnen worden opgenomen en waarvan de rechtsgevolgen mede worden bepaald door de redelijkheid en billijkheid.

¹² ECLI:NL:CBB:2003:AO0894.

- 2.24 De netbeheerder dient op verzoek een aansluiting (aansluitcapaciteit) ter beschikking te stellen maar die plicht gaat niet zo ver dat de aangeslotene (of de regulering) daarvan de voorwaarden bepaalt. Zij moeten “in overeenstemming” zijn met de voorwaarden in paragrafen 5 en 6 van hoofdstuk 3 van de Elektriciteitswet 1998. Die voorwaarden worden in onderhandeling neergelegd in een aansluit- en transportovereenkomst waarvan – aldus uitdrukkelijk het CBb - de rechtsgevolgen worden bepaald door de redelijkheid en billijkheid.

3 De aansluiting op het net van Stedin

- 3.1 Op 8 september 2011 is Stedin een drietal overeenkomsten aangegaan met Chemours en Desco die gezamenlijk het stelsel van rechten en verplichtingen vormen dat Stedin, Desco en Chemours over en weer bindt. Het gaat daarbij om een aansluit- en transportovereenkomst met terugwerkende kracht tot 1 januari 2000 (de **ATO**) tussen Stedin en Chemours, een verhuurovereenkomst tussen Stedin en Chemours ter zake van de Transformatoren op het terrein van Chemours (de **Verhuurovereenkomst**) en een vaststellingsovereenkomst tussen Stedin, Chemours en Desco, die een einde moest maken aan een aantal eerdere geschillen tussen Stedin, Chemours en Desco (de **Vaststellingsovereenkomst**) onder meer over de eigendom van de Transformatoren. Omdat deze Overeenkomsten, voor zover Stedin uit het Ontwerpbesluit kan opmaken, geen onderdeel uitmaakten van de aanvraag van Desco, voegt zij deze hier volledigheidshalve bij als **Bijlagen 1 t/m 3**.¹³ Het opstalrecht van Stedin met betrekking tot de Transformatoren is gevestigd op basis van de Verhuurovereenkomst.
- 3.2 Stedin verwijst naar randnummer 38 van het Ontwerpbesluit. ACM stelt daarin terecht vast dat de Transformatoren de eigendom van Stedin zijn en ‘reeds enkele jaren’ door Chemours van Stedin worden gehuurd. De Verhuurovereenkomst heeft terugwerkende kracht tot 1 januari 2000. Voordien en sinds de jaren '70 werden de Transformatoren al gebruikt door de rechtsvoorganger van Chemours uit hoofde van de toenmalige overeenkomsten, elk met een duidelijk eigendomsvoorbehoud van (de rechtsvoorgangers van) Stedin. Bij akte van 8 oktober 2014 is een opstalrecht verstrekt aan Stedin ter veiligstelling van haar eigendom van de Transformatoren.
- 3.3 Stedin stelt vast dat ACM in het Ontwerpbesluit terecht het bestaan van de Verhuurovereenkomst, het gevestigde opstalrecht en de eigendom van Stedin over de Transformatoren ten volle erkent.
- 3.4 Ook de ATO is aangegaan met terugwerkende kracht tot 1 januari 2000 (artikel 9). In de ATO is bepaald dat het overdrachtpunt van de aansluiting is vastgesteld op de primaire

¹³ De bijlagen worden niet per fax maar alleen per gewone post meegezonden.

zijde van de Transformatoren die Chemours van Stedin huurt uit hoofde van de Verhuurovereenkomst.

- 3.5 In het voorliggende geval houdt Stedin op verzoek van Chemours (artikel 23 Elektriciteitswet 1998 in combinatie met de ATO) een aansluiting in stand op de onroerende zaak van Chemours (artikel 1, lid 1, onder b, van de Elektriciteitswet 1998). Deze onroerende zaak bestaat uit de ondergrond en de gebouwde en ongebouwde eigendommen van Chemours. Dit werkt Stedin hieronder nader uit.
- 3.6 De Transformatoren maken onderdeel uit van de installatie van Chemours. Zij worden door Chemours van Stedin gehuurd. Zij zijn geplaatst op een door Chemours aan Stedin specifiek ter beschikking gesteld stukje land en staan daar vrij opgesteld in de open lucht.
- 3.7 Vanaf de Transformatoren loopt een railverbinding van ca. 15 meter naar het PPS. Deze railverbinding is de eigendom van Chemours (NB: niet van Desco). Stedin verwijst naar artikel 2 van het Elektriciteitsleverings-contract van 29 december 1970, de eerste overeenkomst tussen de rechtsvoorgangers van Stedin en Chemours waarin de huidige aansluiting en de plaatsing van de Transformatoren met ingang van 1 januari 1970 worden geregeld (**Bijlage 4**). Artikel 2 bepaalt:

De elektrische geleiders en de transformatie-apparatuur zich bevindende tussen voorvermelde 50/12 ½ KV transformatoren en de verbruiksapparatuur van Verbruiker moeten worden aangeschaft en geïnstalleerd door en op kosten van Verbruiker [...].

- 3.8 Deze verbinding is nooit ingebracht in Desco en is dus onverminderd de eigendom van Chemours (zie hieronder hoofdstuk 5). Zij wordt onderhouden door Chemours, in onderlinge afstemming met Stedin.
- 3.9 Ter zake van de Transformatoren is een opstalrecht gevestigd ten gunste van Stedin. Uit de bovengenoemde wetsgeschiedenis blijkt dat dit maakt dat de Transformatoren mogelijkerwijs een zelfstandig WOZ-object zijn. Stedin heeft evenwel ter zake (nog) geen WOZ-beschikking ontvangen zodat vooralsnog zal moeten worden uitgegaan van de situatie dat zij binnen de WOZ-beschikking van Chemours vallen.
- 3.10 Met toepassing van artikel 16, onderdeel d, van de Wet WOZ, is derhalve sprake van een samenstel van gebouwde en ongebouwde eigendommen die bij Chemours in gebruik zijn en die naar de omstandigheden beoordeeld bij elkaar horen. Dit samenstel omvat niet alleen de ondergrond en de gebouwen van Chemours maar ook de Transformatoren die Chemours van Stedin huurt.

- 3.11 Stedin legt als **Bijlage 5** de WOZ-beschikkingen over van Desco (2013) en Chemours (2014).¹⁴ Zij verwijst tevens naar de twee ontheffingsverzoeken in de zin van artikel 15 Elektriciteitswet 1998 van Chemours van 21 augustus 2014, die Stedin bij ACM als bekend veronderstelt. In deze documenten leest Stedin op bladzijde 9 dat de WOZ-beschikking van Desco betrekking heeft op het net waarvoor haar opstalrecht is gegeven. Hierboven is reeds vastgesteld dat de Transformatoren en de afgaande railverbinding buiten dat opstalrecht van Desco vallen (zie verder ook hoofdstuk 4, hieronder). Voor Chemours geldt de WOZ-beschikking voor het gehele terrein, de ondergrond en de daarop gebouwde eigendommen (behalve voor de opstallen waarvoor aparte WOZ-beschikkingen zijn gegeven, zoals Desco en Perstorp).

Ook indien de Transformatoren – als gevolg van een WOZ-beschikking met die strekking – een separaat WOZ-object zouden vormen, dan zou dit WOZ-object weliswaar de eigendom van Stedin maar in gebruik zijn bij Chemours. Ook dan is sprake van een WOZ-object waarop de aansluiting door Stedin in stand wordt gehouden ten behoeve van een WOZ-object in gebruik door Chemours.

- 3.12 Het enkele feit dat Chemours niet beschikt over de eigendom van de Transformatoren maar deze huurt, maakt voor het bovenstaande geen verschil. De Elektriciteitswet 1998 laat de mogelijkheid open dat een ander dan de eigenaar van een onroerende zaak waarop de verbinding wordt gemaakt, de afnemer wordt in de zin van de wet. Zo zal in concernverhoudingen een energie-inkoopvennootschap de afnemer zijn terwijl de moedervennootschap of een vastgoedsvennootschap binnen de groep de grond en het bedrijfspand in eigendom heeft en daarmee fysiek is verbonden met het net. En ook de huurder van een woning van (bijvoorbeeld) een woningbouwvereniging sluit zelf een aansluit- en transportovereenkomst met een netbeheerder en is geen eigenaar van de installatie, waarop de aansluiting is gemaakt.

Stedin brengt in herinnering dat de aansluit- en transportovereenkomst uit 2001 terzake van dezelfde (fysieke) aansluiting was aangegaan tussen (de rechtsvoorganger van) Stedin en Essent Energy Trading B.V. “inzake” Desco. Essent Energy Trading B.V. was een zustervenootschap van Dorcogen B.V., een commanditaire vennoot van Desco en stond dus ‘los’ van Desco. Dit stond niet in de weg aan de werking van deze overeenkomst tot september 2011 toen deze overeenkomst werd vervangen door de terugwerkende kracht van de ATO tot 1 januari 2000 en de Vaststellingsovereenkomst.

- 3.13 De aansluitconfiguratie is derhalve als volgt: vanuit het net van Stedin bestaat de aansluiting uit twee verbindingen naar de beveiliging op de primaire zijde van de Transformatoren. Daar ligt tevens het overdrachtspunt. De Transformatoren behoren tot de installatie die onderdeel is van het WOZ-complex dat in gebruik is bij Chemours.

¹⁴ Deze beschikkingen heeft Chemours aan Stedin verstrekt als producties in het kader van een civielrechtelijke procedure.

Binnen dat WOZ-complex van Chemours is een apart opstalrecht gevestigd ten gunste van Desco ter zake van de WKC, het PPS en de tussenliggende Elektriciteitsleidingen. Deze opstallen van Desco zijn verbonden met de installatie van Chemours. Er is geen sprake van een fysieke verbinding tussen de opstallen van Desco en het net van Stedin. Vanaf het PPS zijn verbindingen gemaakt naar de verschillende substations op het terrein van Chemours. Die verbindingen en substations zijn van Chemours. Op de substations zijn de fabrieken van Chemours en is de fabriek van Perstorp aangesloten.

3.14 Sterk vereenvoudigd komt het voorgaande neer op de navolgende aansluitconfiguratie:

Niveau 1 (50 Kv)	Niveau 2 (2,5 kV)	Niveau 3 (12,5 kV)
Stedin: net en aansluiting tot overdrachtspunt aan primaire zijde Transformatoren	Chemours: onroerende zaak inclusief gebouwde en ongebouwde eigendommen (Transformatoren en railverbinding, aansluitverbindingen, substations en fabrieken)	Desco: WKC, PPS en de tussenliggende Elektriciteitsverbindingen
		Perstorp: fabriek

3.16 De onroerende zaak van Chemours omvat het gehele terrein, inclusief de ondergrond van het opstal van Desco. Die gehele onroerende zaak is op grond van artikel 1, lid 1, onder b van de Elektriciteitswet 1998 in combinatie met artikel 16, onderdeel d, Wet WOZ, verbonden met het net van Stedin.

3.17 Stedin wijst op de stelling van ACM in randnummer 31 van het Ontwerpbesluit:

Anders dan waar Stedin in de zienswijze op het eerste ontwerpbesluit vanuit is gegaan, is het daarbij niet van belang met wie Stedin de aansluit- en transportovereenkomst heeft afgesloten maar wordt aan de hand van de vraag welke WOZobjecten met het net zijn verbonden bepaald welke entiteit of persoon een aansluiting heeft op het net.

3.18 In de context van dat randnummer 31, begrijpt Stedin dat ACM hiermee het oog heeft op de verbindingen met de substations van de fabrieken van Chemours en Perstorp op het gestelde net van Desco. Stedin vermoedt dat ACM hiermee betoogt dat alleen die verbindingen relevant zijn en niet het samenstel van de Overeenkomsten en de feitelijke configuratie op het overdrachtspunt met het net van Stedin. Stedin verzet zij zich uitdrukkelijk tegen deze lezing. Ten eerste veronachtzaamt deze dat Chemours met haar WOZ-complex fysiek is verbonden met het Stedin-net. Ten tweede miskent ACM dat in het kader van de aansluitplicht op grond van artikel 23 van de Elektriciteitswet 1998,

alleen de situatie tot het overdrachtspunt relevant is, te weten: aan de primaire zijde van de Transformatoren.¹⁵ Daarvoor is een ATO gesloten op grond waarvan Chemours de afnemer is die de verplichtingen uit hoofde van die ATO moet nakomen.¹⁶ Een mogelijke verbinding van Chemours op een gesteld particulier net 'achter' de aansluiting op het Stedin-net, betekent nog niet dat de aansluiting op het Stedin-net niet bestaat. Deze suggestie van ACM is onjuist. Voor zover ACM met deze passage mocht bedoelen dat de alleen de WOZ-gerechtigde als afnemer kan gelden, verwijst Stedin naar hetgeen zij hierboven in randnummer 3.12 heeft gesteld.

- 3.19 Er is uitdrukkelijk geen sprake van een fysieke verbinding tussen het net van Stedin en de opstallen (het beweerde net) van Desco. Er is dus geen sprake van een aansluiting van Desco in de zin van het besluit Wärtsilä.
- 3.20 Stedin bestrijdt tevens uitdrukkelijk de mening van ACM zoals verwoord in randnummer 30 van het Ontwerpbesluit dat het net van Desco *operationeel* is aangesloten op het net van Stedin. Om over 'operationele' aansluitingen te kunnen beschikken, zullen eerst bij een aansluit- en transportovereenkomst, met inachtneming van de wettelijke voorschriften, rechten en plichten moeten worden gevestigd. Nu deze niet bestaan tussen Desco en Stedin, is in ieder geval geen sprake van een operationele aansluiting van het net van Desco op het net van Stedin.
- 3.21 Zoals hierboven reeds uitvoerig is uiteengezet, is de fysieke verbinding gemaakt op de Transformatoren die binnen het WOZ-object van Chemours liggen. Zelfs indien sprake zou zijn van een fysieke aansluiting van Stedin op het opstal van Desco – hetgeen Stedin bestrijdt –, geldt hoe dan ook dat uit 'Wärtsilä' niet volgt dat daarmee sprake is van een operationele aansluiting en dat Desco uit die fysieke aansluiting enig recht kan ontleen. Met betrekking tot die aansluiting (dat EAN-nummer) bestaat immers reeds de ATO met Chemours.
- 3.22 Hierbij komt dat geen overeenkomst bestaat tussen Stedin en Desco met betrekking tot het gebruik/de (ver)huur van de Transformatoren en dat Stedin niet van zins is een dergelijke overeenkomst met Desco aan te gaan. Ook heeft Stedin geen toestemming aan Chemours gegeven voor een gebruik door Desco van de Transformatoren. Het betreft hier een vrije markt. Indien Chemours en Desco handelen in strijd met (de geest van) de Verhuurovereenkomst (door de eigendom van Stedin te bestrijden), kan Stedin de Verhuurovereenkomst beëindigen en de Transformatoren verwijderen. Desco en Chemours kunnen alsdan op de vrije markt nieuwe transformatoren huren (van een partij die bereid is om het risico te nemen dat Desco of Chemours zal proberen zich die

¹⁵ Zie voetnoot 6, randnummer 19. Zie tevens ECLI:NL:OBB:2010:BM2256, r.o. 6.4.1 en ECLI:NL:HR:2010:BN7888, r.o. 3.7.3.

¹⁶ Vonnis Rechtbank Rotterdam 10 september 2014, Stedin / Chemours, ECLI:NL:RBROT:2014:7537.

transformatoren toe te eigenen) of kopen. Er zal dus ook nooit sprake zijn van een fysieke verbinding tussen een opstal van Desco en het Stedin-net.

- 3.23 Stedin concludeert dat niet alleen de feitelijke netconfiguratie maar ook de operationele netconfiguratie niet anders kan worden uitgelegd dan dat, overeenkomstig en op grond van de ATO en de Elektriciteitswet 1998, de aansluiting is gemaakt op de onroerende zaak van Chemours door middel van een fysieke verbinding op het samenstel van elektrisch materieel en leidingen, te weten de Transformatoren die Chemours huurt en de afgaande leidingen van Chemours, achter het overdrachtspunt.

4 De Transformatoren maken geen onderdeel uit van het net van Desco

- 4.1 Uit randnummer 22 maakt Stedin op dat Desco zich op het standpunt stelt dat Desco beschikt over de juridische eigendom van de Transformatoren. Desco meent dat de Transformatoren hulpmiddelen zijn van haar net en als bestanddeel daarvan onderdeel uitmaken. Uit randnummer 30 meent Stedin te moeten opmaken dat ACM "met aanvrager" van mening is dat de Transformatoren onderdeel uitmaken van het net maar dat de ontheffing wordt geweigerd omdat Desco niet beschikt over de juridische eigendom van de Transformatoren.
- 4.2 Stedin verzet zich tegen deze ogenschijnlijke erkenning door ACM van de poging van Desco tot wederrechtelijke toe-eigening van de Transformatoren. Het gaat eenvoudig niet aan dat door een enkel schrijven van Desco van 17 april 2015 aan ACM, waarmee zij haar ontheffingsaanvraag wijzigt en waarin zij eenzijdig verklaart dat de Transformatoren achteraf gezien toch onderdeel uitmaken van haar net, de feitelijke netconfiguratie en de met haar en Chemours gemaakte afspraken terzijde worden geschoven. Het betreft hier Transformatoren waarover Desco niet kan beschikken.
- 4.3 De Transformatoren maken geen onderdeel (als hulpmiddel) uit van het beweerde net van Desco. De Transformatoren zijn door Stedin verhuurd aan Chemours en het opstalrecht bevestigt dat de Transformatoren geen eigendom zijn van Chemours of Desco. Zij liggen c.q. bevinden zich binnen de installatie van de afnemer (Chemours) en maken geen onderdeel uit van enig net, zoals is bepaald in artikel 1, lid 1, onder i, van de Elektriciteitswet 1998.
- 4.4 Daarbij heeft te gelden dat het stelsel van verbindingen van Desco zelfstandig als net kan functioneren met of zonder de Transformatoren. De Transformatoren dienen uitsluitend om het spanningsniveau van het Stedin-net (50kV) terug te brengen tot het spanningsniveau van het stelsel van Desco (12,5kV). Op dat lagere spanningsniveau (12,5kV) hebben de Transformatoren geen functie en zijn zij geen hulpmiddelen. Het Desco-net wordt autonoom bedreven op 12,5kV. Dit is bijvoorbeeld ook het

spanningsniveau waarop de WKC van Desco invoedt of waarop Perstorp (naar Stedin begrijpt) is aangesloten.

- 4.5 De vraag of het stelsel van verbindingen van Desco kwalificeert als 'net' is niet afhankelijk van de vraag of de Transformatoren deel uitmaken van dat net. Er kan sprake zijn van een net ook indien de Transformatoren daarvan geen hulpmiddel zijn. De Transformatoren zijn derhalve geen bestanddeel van het net van Desco, zoals Desco betoogt. Voor zover noodzakelijk merkt Stedin op dat artikel 5:20, lid 2 BW slechts de verticale natrekking bij netwerken doo breekt en niet – zoals Desco lijkt te betogen - een horizontale natrekking in het leven roept.
- 4.6 Niet alleen goederenrechtelijk, maar ook verbintenisrechtelijk kan Desco geen rechten met betrekking tot de Transformatoren claimen. Stedin is de Verhuurovereenkomst op verzoek van Chemours met haar aangegaan. Stedin heeft Chemours en Desco meermaals laten weten dat Stedin niet bereid is de Transformatoren aan Desco te verhuren en ook niet bereid is toe te staan dat Desco op andere wijze van de Transformatoren gebruik maakt, dus ook niet op basis van een onderlinge (gebruiks)afpraak tussen Chemours en Desco. Desco kan derhalve op geen enkele wijze gebruik maken van de Transformatoren, zodat zij ook om die reden niet tot een installatie of net van Desco behoren.
- 4.7 ACM kan niet aan deze juridische werkelijkheid voorbijgaan en daarmee *de facto* sanctioneren dat Desco handelt in strijd met het eigendomsrecht van Stedin. Stedin verlangt derhalve dat ACM zal terugkomen op haar voorlopige mening dat de Transformatoren deel uitmaken van het net van Desco.
- 4.8 Stedin onderschrijft hetgeen ACM voor het overige heeft opgemerkt in randnummer 38 van het Ontwerpbesluit als overeenstemmend met de bestendige beslissingspraktijk van ACM onder de huidige wetgeving.

5 Net of productie-installatie?

- 5.1 Het voorgaande heeft bij Stedin tevens de vraag doen rijzen of überhaupt sprake is van een net van Desco of dat sprake is van een eiland-productie-installatie binnen de installatie van Chemours.
- 5.2 Bij de oprichting van Desco is Chemours in de Akte van Inbreng van 1 mei 1997,¹⁷ een inbrengverplichting aangegaan ter zake van:

¹⁷ Deze Akte van Inbreng met bijlagen is te raadplegen in het kadaster. Stedin maakt uit randnummer 21 van het Ontwerpbesluit op dat ACM beschikt over deze Akte van Inbreng en de notariële Akte van rectificatie van 21 juli 2014 en de Aanvullende akte behorende bij de Akte van Rectificatie van 28 juli 2014.

[...] kapitaal, de Fixed Facilities, de Roerende Zaken, de Gasleidingen, de Elektriciteitsleidingen, het Eneco Contract, het Gasunie Contract, het TSSI Contract en de Overige Voorzieningen [...]

5.3 De Fixed Facilities bestaan uit:

De op Premises 1 gelegen gecombineerde warmtekrachtcentrale tezamen met alle van tijd tot tijd deel uitmakende uitbreidingen, verbeteringen en vervangende voorzieningen, alle met de daarbij behorende onderdelen (zoals pijpleidingen, elektriciteitsleidingen en overige voorzieningen ten behoeve van deze warmtekrachtcentrale) vermeld in de aan deze akte gehechte BIJLAGE 1 (, ten behoeve waarvan een opstalrecht wordt gevestigd).

5.4 Bijlage 1 is opgenomen in de 'Aanvullende akte behorende bij de akte van rectificatie'. De Fixed Facilities bestaan uit – kort gezegd – de warmtekrachtcentrale (WKC) inclusief substation 7 en toebehoren en het Power Purchase Substation (PPS).

5.5 Premises 1 is:

het aan [Chemours] in eigendom behorende perceel grond, uitmakende die gedeelten van the Site, welke deel uitmaken van de perceel kadastraal bekend gemeente Dordrecht, sectie R, nummer 3623, die met stippelarcering zijn aangegeven op Tekening 1.

5.6 De Fixed Facilities zijn aan Desco overgedragen door vestiging van het Recht van Opstal 1. Uit bestudering van Tekening 1 blijkt het bij de Premises 1 te gaan om de het de percelen waarop de WKC en het PPS zijn gebouwd (de twee met stippelarcering aangegeven stukken grond).

5.7 De Elektriciteitsleidingen zijn gedefinieerd als:

de op Tekening 1 met lijnen onderbroken door de letters HV aangegeven elektriciteitsleidingen.

5.8 Artikel 1.3 van de Akte van Inbreng beschrijft de levering van de Elektriciteitsleidingen aan Desco door vestiging van Recht van Opstal 3:

het zelfstandig recht van opstal om in Premises 3 uitsluitend de Elektriciteitsleidingen in eigendom te hebben, het houden of te verkrijgen.

5.9 *Premises 3 is:*

het aan [Chemours] in eigendom behorende perceel grond, uitmakende die gedeelten van the Site, welke deel uitmaken van de perceel kadastraal bekend gemeente Dordrecht, sectie R, nummer 3623, die met lijnen onderbroken door de letters HV op Tekening 1 zijn aangegeven en waarin de Elektriciteitsleidingen zijn gelegen.

5.10 Tekening 1 geeft de *Premises 3* weer waarop het Recht van Opstal 3 inzake de Elektriciteitsleidingen is gevestigd. Het blijkt dat de betreffende leidingen niet meer omvatten dan de verbindingen tussen het PPS en de WKC (*Premises 1*). Geconcludeerd moet worden dat het Recht van Opstal 3 niet meer omvat dan deze leidingen.

5.11 Uit het bovenstaande volgt dat Desco door vestiging van het Recht van Opstal 1 en het Recht van Opstal 3 de (juridische) eigendom heeft gekregen van de WKC en Elektriciteitsleidingen die de WKC met het PPS verbinden. Dit strookt ook met de bedoeling van de commanditaire vennoten bij de oprichting van Desco om de productie-installatie van Chemours in samenwerking met Essent te beheren; een net was hiervoor niet nodig.

5.12 Alle overige elektriciteitsverbindingen vallen derhalve binnen de categorie 'Overige Voorzieningen'. De Overige Voorzieningen zijn:

Alle voorzieningen op the Site waarvan mede op grond van de in de onderhavige akte op te nemen regeling door de Vennoten in het kader van [Desco] gebruik wordt gemaakt en welke van tijd tot tijd worden gewijzigd zonder dat de Vennoten beschikken over de eigendom van deze voorzieningen of de eigendom zullen verkrijgen en zoals deze voorzieningen op Tekening 2 zijn aangegeven met stippelarcering en lijnen onderbroken door de letters HV, S en CW.

5.13 De Overige voorzieningen zijn ingetekend in Tekening 2. Het gaat hier onder meer om de elektriciteitsverbindingen van en naar de verschillende substations en de substations zelf (behalve substation 7 dat onderdeel uitmaakt van de Fixed Facilities). In wezen gaat het bij de Overige Voorzieningen om het hele stelsel van verbindingen op het terrein van Chemours, behalve de WKC, het PPS en de leidingen daartussen. Met betrekking tot de Overige Voorzieningen is geen opstalrecht gevestigd; de eigendom bleef onverminderd bij Chemours. Stedin hecht als **Bijlage 6** Tekening 1 en Tekening 2 aan.

5.14 De slotsom moet daarom zijn dat Desco uit hoofde van haar opstalrecht slechts de eigendom heeft over een productie-installatie met toebehoren. Voor zover al sprake is van een net, is dit net niet groter dan de 12,5 kV-ring in het PPS. Deze productie-installatie of dit net is gelegen binnen de onroerende zaak van Chemours en is verbonden met diens

LOYENS & LOEFF

installatie (waarvan de Transformatoren deel uitmaken). Hierbij merkt Stedin nog op dat van aansluitovereenkomsten tussen Desco en Chemours of Perstorp nog nooit is gebleken, hetgeen onderschrijft dat de opstal van Desco niet meer is dan een productie-installatie verbonden met een stelsel van verbindingen van Chemours, zoals de commanditaire vennoten voor ogen heeft gestaan bij de oprichting van Desco.

Conclusie

Uit het voorgaande volgt dat ACM:

- 1) tot het oordeel moet komen dat Desco niet beschikt over een fysieke aansluiting op het net van Stedin omdat de aansluiting is gemaakt op de onroerende zaak van Chemours; en
- 2) tot het oordeel moet komen dat Desco geen afnemer van Stedin is, c.q. geen operationele aansluiting heeft op het net van Stedin, omdat zij slechts beschikt over een fysieke verbinding tussen haar beweerde net en de onroerende zaak van Chemours; althans
- 3) subsidiair: tot het oordeel moet komen dat Desco geen afnemer van Stedin is, c.q. geen operationele aansluiting heeft op het net van Stedin omdat, zelfs indien de Transformatoren functioneel tot het net van Desco gerekend zouden moeten worden (hetgeen Stedin bestrijdt), Desco alsdan slechts beschikt over een fysieke verbinding met het net van Stedin, welke verbinding geen operationele aansluiting is omdat Chemours de ATO is aangegaan en diens gevolg heeft te gelden als afnemer die beschikt over de aansluiting.

Stedin verzoekt u vriendelijk het bovenstaande mee te nemen bij de vaststelling van het definitieve besluit.

Hoogachtend,
Loyens & Loeff N.V.

Roland de Vlam

