

Nederlandse Mededingingsautoriteit

BESLUIT

Nummer 102826/ 50

Betreft zaak: Bezwaar Roto Smeets / Stedin B.V.

Beslissing op bezwaar tegen het besluit van de Raad van Bestuur van de Nederlandse Mededingingsautoriteit van 11 november 2008, nummer 102826/ 19, inzake het geschil tussen Roto Smeets Weert B.V. en Stedin B.V.

I Verloop van de procedure

1. Bij besluit van 11 november 2008, kenmerk 102826/ 19 (hierna: het bestreden besluit), heeft de Raad van Bestuur van de Nederlandse Mededingingsautoriteit (hierna: de Raad) op grond van artikel 51 van de Elektriciteitswet 1998 (hierna: de E-wet) beslist op de aanvraag van Roto Smeets Weert B.V. (hierna: Roto Smeets) d.d. 5 oktober 2007, inzake een tussen Roto Smeets en Stedin B.V. (hierna: Stedin) gerezen geschil omtrent de hoogte van het aansluit- en het transporttarief.
2. Bij brief van 22 december 2008 heeft Roto Smeets een pro-forma bezwaarschrift ingediend tegen het bestreden besluit. Op 11 januari 2009 heeft Roto Smeets de gronden van bezwaar aan de Raad doen toekomen.
3. Op 19 februari 2009 is een hoorzitting ten kantore van de Nederlandse Mededingingsautoriteit gehouden, waarbij de vraag centraal stond of Roto Smeets terecht door Stedin is ingedeeld in de categorie MS-distributie. Stedin heeft als belanghebbende deelgenomen aan de hoorzitting. Tijdens de hoorzitting heeft de hoorcommissie Roto Smeets verzocht binnen een week nadere stukken aan te leveren. Stedin heeft bij brief van 6 maart 2009 gereageerd op de door Roto Smeets aangeleverde stukken.
4. Bij brief van 17 juli 2009 is het verslag van de hoorzitting naar partijen gestuurd. Bij brief van 22 juli 2009 heeft Stedin op het verslag van de hoorzitting gereageerd.

II Juridisch kader

Elektriciteitswet 1998

5. In artikel 24, eerste lid, E-wet is bepaald dat de netbeheerder verplicht is aan degene die daarom verzoekt een aanbod te doen om met gebruikmaking van het door hem beheerde net, ten behoeve van de verzoeker transport van elektriciteit, uit te voeren tegen een tarief en tegen andere voorwaarden die in overeenstemming zijn met de paragrafen 5 en 6 van dit hoofdstuk (Hoofdstuk 3. Transport van elektriciteit).
6. Het tarief waarvoor transport van elektriciteit zal worden uitgevoerd ten behoeve van afnemers, heeft op grond van artikel 29, eerste lid, E-wet betrekking op de ontvangst van elektriciteit door een afnemer, ongeacht de plaats van opwekking van de elektriciteit en van de aansluiting waar de elektriciteit op het Nederlandse net is gebracht, of op het invoeden van elektriciteit door een afnemer, ongeacht de plaats van ontvangst van de elektriciteit.
7. Uit het tweede lid van artikel 29 E-wet volgt dat het tarief, bedoeld in het eerste lid, in rekening wordt gebracht bij iedere afnemer die een aansluiting heeft op een net dat wordt beheerd door een netbeheerder. De tarieven voor de ontvangst van elektriciteit kunnen verschillen voor verschillende afnemers, afhankelijk van het spanningsniveau van het net waarop de elektriciteit wordt ontvangen, en de tarieven voor het invoeden van elektriciteit kunnen verschillen voor verschillende afnemers, afhankelijk van het spanningsniveau van het net waarop de elektriciteit wordt ingevoerd.

TarievenCode Elektriciteit¹

8. Artikel 1.2.5 bevat de definities voor de netvlakken die in de Tarievencode (hierna: TC) worden gehanteerd.
Deze definities zijn:
 - EHS (extra hoogspanning) 380/ 220 kV;
 - HS (hoogspanning) 150/ 110 kV;
 - TS (tussenspanning) 50/ 25 kV;
 - MS (middenspanning) 1-20 kV;
 - LS (laagspanning) 0,4 kV.
9. Ingevolge artikel 2.3.3. van de TC wordt voor zover relevant, met inachtneming van de tabel genoemd in 2.3.3.C, het aansluittarief bepaald door de aansluitcapaciteit die de aangeslotene wenst. Het is de netbeheerder toegestaan om voor zijn gebied afwijkende

¹ TarievenCode Elektriciteit, gewijzigd vastgesteld door de Raad van Bestuur van de NMa bij besluit van 24 februari 2009, nr. 102466/23. De relevante artikelen zijn sedert 2007 niet gewijzigd.

grenzen vast te stellen. Deze afwijkende grenzen liggen ter inzage bij de netbeheerder en worden, ook bij wijzigingen ervan, schriftelijk gemeld bij de Raad.

10. In de voetnoot van tabel 2.3.3.C staat vermeld dat, indien de netbeheerder in tabel 2.3.3.C afwijkende grenzen hanteert, die afwijkende grenzen dan eveneens worden gehanteerd in artikel 3.7.2. van de TC.
11. In artikel 3.2.1 van de TC is bepaald dat het transporttarief ter dekking dient van de kosten van de door de netbeheerder beheerde infrastructuur, voor zover deze kosten geen deel uitmaken van de aansluitkosten.
12. Artikel 3.2.2 van de TC bepaalt dat het transporttarief wordt ingedeeld in twee categorieën, te weten de transport-afhankelijke kosten en de transport-onafhankelijke kosten.
13. Artikel 3.2.3 van de TC geeft aan welke indeling van netvlakken voor de transport-afhankelijke kosten wordt gehanteerd. Onder sub e staat Middenspanning (MS) 1-20 kV vermeld.
14. Uit artikel 3.2.5 TC volgt dat, met betrekking tot de 10 kV-netten, de netbeheerder kan besluiten dat, op grond van de specifieke netconfiguratie en in het verleden gevoerde beleid, er in de kostentoerekening onderscheid wordt gemaakt tussen een netvlak MS-transport en een netvlak MS-distributie.
15. Paragraaf 3.6 van de TC heeft betrekking op het transport-afhankelijke tarief en kostentoerekening aan verbruikers volgens het cascade-beginsel.
16. Ingevolge artikel 3.6.1 van de TC, voor zover hier van belang, worden voor de kostentoerekening aan verbruikers kosten van een net op een hoger spanningsniveau toegerekend aan een net op een lager spanningsniveau naar rato van het aandeel van laatstgenoemd net in de totale afname van energie en/of vermogen van het eerstgenoemde net (het cascade-beginsel).
17. Paragraaf 3.7 van de TC heeft betrekking op het transport-afhankelijke verbruikers-transporttarief (hierna: TAVT).
18. In artikel 3.7.1 TC is bepaald dat met inachtneming van artikel 3.2.5 voor de bepaling van het TAVT de volgende tariefcategorieën worden onderscheiden:
 - a.1. EHS;
 - a.2. HS;

- b. TS;
 - c. Trafo HS+TS/ MS;
 - d. MS;
 - e. Trafo MS/ LS;
 - f. LS;
 - g. LS geschakeld.
19. Daarbij geldt op grond van artikel 3.7.2 TC dat verbruikers worden ingedeeld in de onder 3.7.1 TC genoemde categorieën volgens onderstaande regels:
- a. een verbruiker met een gecontracteerd transportvermogen op een geschakeld net, beneden een door de netbeheerder bepaalde minimumgrens wordt ingedeeld in de tariefcategorie LS geschakeld;
 - b. een verbruiker met een gecontracteerd transportvermogen beneden een door de netbeheerder bepaalde minimumgrens wordt ingedeeld in de tariefcategorie LS;
 - c. een verbruiker met een gecontracteerd transportvermogen boven de onder b bedoelde ondergrens doch beneden een door de netbeheerder bepaalde middengrens wordt ingedeeld in de tariefcategorie Trafo MS/LS;
 - d. een verbruiker met een gecontracteerd transportvermogen boven de onder c bedoelde middengrens doch beneden een door de netbeheerder bepaalde bovengrens wordt ingedeeld in de tariefcategorie MS;
 - e. een verbruiker met een gecontracteerd transportvermogen boven de onder d genoemde bovengrens wordt ingedeeld in de tariefcategorie die behoort bij het werkelijke spanningsniveau waarop hij is aangesloten.
20. Verder bepaalt artikel 3.7.3 TC dat de grenzen genoemd in 3.7.2 TC overeen komen met de grenzen in tabel 2.3.3.C, zoals opgenomen in de TC. De verdeling van de aangeslotenen over de categorieën voor het gecontracteerde transportvermogen ex artikel 3.7.2 TC kan echter afwijken met die voor de gewenste aansluitcapaciteit ex artikel 2.3.3 TC in die zin dat aangeslotenen voor het gecontracteerde transportvermogen op verzoek van de afnemer in een lagere categorie kunnen worden ingedeeld dan voor de gewenste aansluitcapaciteit.
21. Onder gecontracteerd transportvermogen wordt, op grond van artikel 3.7.4 TC, verstaan dat vermogen dat een verbruiker redelijkerwijs verwacht maximaal op enig moment in het jaar nodig te hebben voor zijn aansluiting. Iedere verbruiker met een aansluiting groter dan 3*80 A is verplicht om aan de netbeheerder een waarde voor het gecontracteerde transportvermogen op te geven. Deze waarde is gelijk of kleiner dan de waarde van de gewenste aansluitcapaciteit.

III Bestreden besluit

22. De Raad heeft bij het bestreden besluit de klacht van Roto Smeets, voor wat het transporttarief betreft, afgewezen met de hieronder beschreven motivering.
23. Het gecontracteerde transportvermogen is hoger dan de bovengrens van de deelmarkt MS-distributie, zodat artikel 3.7.2 onder e van de TC van toepassing is. Daarin is bepaald dat het werkelijk spanningsniveau waarop de gebruiker is aangesloten, bepalend is.
24. Artikel 3.2.5 van de TC kan niet los worden gezien van de rest van paragraaf 3.2 van de TC, zodat de verwijzing naar 10 kV-netten niet anders gelezen kan worden dan als een verwijzing naar het netvlak MS, zoals het schema in artikel 3.2.3 TC weergeeft.
25. De categorie-indeling van artikel 3.7.1 van de TC is bepalend voor het transporttarief, met dien verstande dat tariefcategorie MS op grond van artikel 3.2.5 TC kan worden opgedeeld in categorie 'MS-transport' en categorie 'MS-distributie'. Na het vervallen van het onderscheid van artikel 3.2.5 komt Roto Smeets daarmee automatisch in de categorie MS terecht. Stedin heeft Roto Smeets aldus terecht ingedeeld in de categorie MS.

IV Bezwaren Roto Smeets

26. Roto Smeets heeft, verwoord in haar bezwaarschrift en ter hoorzitting, samengevat de volgende bezwaren aangevoerd.
27. Het oordeel van de Raad dat met het vervallen van het onderscheid tussen MS-distributie en MS-transport Roto Smeets op grond van de TC automatisch in de tariefcategorie MS moet worden ingedeeld, vindt geen wettelijke grondslag in de Tarievencode.
28. De veronderstelling van de Raad dat de in artikel 3.2.5 TC bedoelde term "10 kV-netten" uitsluitend zou verwijzen naar het in artikel 3.2.3, onderdeel e, TC bedoelde netvlak berust op een misvatting. Artikel 3.2.5 TC heeft betrekking op *alle* 10 kV-netten. Aangeslotenen op HS/MS-transformator en TS/MS-transformator, conform artikel 3.2.3 onder d, worden gerekend tot de 10 kV netten, zo blijkt uit Bijlage A.6 TC.

Indeling in tariefcategorieën

29. Het oordeel van de Raad dat Roto Smeets over een gecontracteerd transportvermogen van 4,2 MW beschikt, berust op een misvatting. Uit artikel 3.7.3 TC volgt dat de omvang van het gecontracteerde transportvermogen moet worden afgeleid van de

aansluitcapaciteit van de aansluiting. Aansluitcapaciteit van de aansluiting van Roto Smeets is 7,2 MW, dus moet ook voor het gecontracteerd transportvermogen worden uitgegaan van 7,2 MW.

30. Artikel 3.7.2, onder e, spreekt over 'spanningsniveau'. Het spanningsniveau van de aansluiting, en dus niet de aansluiting op een bepaalde netconfiguratie, is bepalend voor indeling in tariefcategorie Trafo HS+TS/ MS. Volgens Bijlage A.6 van de TC is de standaard aansluitmethode voor aangeslotenen van 3 MVA tot 10 MVA op een middenspanningsrail of op de MS-stamvoeding. Dus bij tariefcategorie Trafo HS/TS + MS zijn verbruikers aangesloten op een MS-rail. Het in artikel 3.7.2 onder e bedoelde 'werkelijke spanningsniveau' is in dat geval dus 1 t/m 20 kV. Tariefcategorie Trafo HS+TS / MS valt onder de MS-netten als bedoeld in artikel 1.2.5 TC. Roto Smeets kan dan ook, gelet op het werkelijke spanningsniveau waarop ze is aangesloten, worden ingedeeld in tariefcategorie MS of Trafo HS+TS/ MS.
31. Bij de indeling van aansluitingen daterend van voor de inwerkingtreding van de E-wet, zoals die van Roto Smeets, dient te worden uitgegaan van de voor de betreffende gebruiker toepasselijke standaardaansluiting, zo blijkt uit het besluit van de Raad van 2 juli 2008, 102486/57, randnummer 52. Er moet aldus bij dergelijke aansluitingen worden gekeken naar Bijlage A.6 van de TC, zoals in randnummer 30 behandeld. Roto Smeets is feitelijk op een MS-rail aangesloten, waardoor er dus geen beletsel voor indeling in categorie Trafo HS+TS/ MS is.
32. Uit het tariefblad, dat onderdeel uitmaakt van het besluit tot vaststelling van de maximum tarieven voor Stedin voor 2007, volgt dat een afnemer met een gecontracteerd vermogen van meer dan 1,5 MW met een aansluiting op een MS-rail wordt ingedeeld in 'Trafo HS+TS/ MS'.
33. De aansluitconfiguratie is in 1999 op verzoek van Roto Smeets en Eneco Netbeheer Weert door een onafhankelijke partij, de toenmalige netbeheerder REMU, onderzocht. Na uitgebreid onderzoek heeft REMU vastgesteld dat de aansluitconfiguratie feitelijk als een TS/MS-aansluiting moet worden gekwalificeerd.
34. Uit de gesloten aansluit- en transportovereenkomsten blijkt dat Roto Smeets feitelijk niet is aangesloten op een MS-distributienet.
35. Indeling in Trafo HS+TS/ MS is, gezien het voorgaande, een mogelijkheid. Uit artikel 3.7.3 TC volgt dat het gecontracteerde transportvermogen samenvalt met de aansluitcapaciteit van de aansluiting van de betreffende gebruiker. In de optiek van de wetgever zijn transportvermogen en aansluitcapaciteit dus nauw verbonden. Ook

transportvermogen en aansluitcapaciteit enerzijds en spanningsniveau anderzijds zijn nauw verbonden, zo volgt onder andere uit de volgende zinsnede van artikel 27, tweede 2, E-wet: '*met een bij zijn aansluiting behorend spanningsniveau*'. Artikel 3.7.2 onderdeel e TC legt dus een uitdrukkelijk verband tussen gecontracteerd transportvermogen en bijbehorend spanningsniveau. Roto Smeets moet, gelet op het voorgaande en het gecontracteerde transportvermogen van 7,2 MW, worden ingedeeld in tariefcategorie Trafo HS+TS/ MS.

Discriminatieverbod

36. Het op de netbeheerder rustende discriminatieverbod van artikel 24, derde lid, E-wet, dwingt tot indeling van Roto Smeets in tariefcategorie HS+TS/ MS. Verbruikers in het verzorgingsgebied van Stedin met een gecontracteerd transportvermogen tussen de 1,5 en 10 MW worden ingedeeld in de tariefcategorie Trafo HS+TS/ MS. Deze uitleg wordt bevestigd door de Raad in besluit 102486/57, randnummer 52. Dit brengt met zich mee dat ook Roto Smeets in vornoemde tariefcategorie moet worden ingedeeld.

Onverbindendheid

37. De Raad is ten onrechte niet ingegaan op de door Roto Smeets gestelde onverbindendheid van het door de Raad genomen tariefbesluit jegens Roto Smeets. De Raad heeft ten onrechte geen tarieven voor de tariefcategorie MS-transport vastgesteld. Artikel 3.2.5 van de TC geeft volgens Roto Smeets de netbeheerder niet het recht een eenmaal gemaakt onderscheid tussen MS-transport en MS-distributie weer op te heffen. Voorts verzet artikel 27, eerste lid, van de E-wet zich tegen een dergelijke opheffing, aangezien dit artikel ertoe strekt netbeheerder en afnemer zekerheid te bieden omtrent de toepasselijke tariefstructuren en de wijze van berekening van het transporttarief. In de tweede plaats is het tariefbesluit onverbindend omdat niet is voorzien in een overgangsregeling.

Onredelijkheid

38. De Raad is niet ingegaan op de onredelijkheid van de tariefstijging (77%), terwijl dit tijdens de hoorzitting uitgebreid aan de orde is geweest.

V Beoordeling bezwaren

39. Niet in geschil is dat Roto Smeets is aangesloten op het 10 kV-net van Stedin en dat de aansluiting reeds voor de inwerkingtreding van de E-wet was gerealiseerd. Tot 1 februari 2007 was Roto Smeets voor de bepaling van het toepasselijke TAVT ingedeeld in de tariefcategorie MS-transport. Deze tariefcategorie is echter per 1 februari 2007 komen te vervallen, waarna Roto Smeets werd ingedeeld in tariefcategorie MS-

distributie. Stedin heeft de categorie MS-transport laten vervallen in het kader van tariefharmonisatie.

40. Het bezwaarschrift bestrijdt de indeling in de tariefcategorie per 1 februari 2007. Uit het bezwaarschrift blijkt verder dat door Roto Smeets niet wordt bestreden dat Stedin bevoegd was het periodieke aansluittarief eenzijdig te verhogen. De Raad zal bij de heroverweging van het bestreden besluit het aansluittarief dan ook buiten beschouwing laten.

Algemeen

41. Gelet op artikel 29, tweede lid, van de E-wet worden de transporttarieven voor de ontvangst van elektriciteit in rekening gebracht bij de afnemers afhankelijk van het spanningsniveau van het net waarop de elektriciteit wordt ontvangen, dan wel waarop de elektriciteit wordt ingevoerd.
42. Voor het transporttarief geldt dat, hoe hoger de categorie waarin de aangeslotene is ingedeeld, des te lager het tarief dat de aangeslotene moet betalen. Indeling in de hogere transportcategorie Trafo HS+TS/ MS leidt derhalve tot een lager tarief voor de aangeslotene dan indeling in de lagere transportcategorie MS.
43. Dit is terug te voeren op het cascade-beginsel neergelegd in artikel 3.6.1. van de TC. Dit beginsel houdt in dat in het tarief voor iedere transporttrap, mede zijn begrepen de kosten voor het transport van elektriciteit over de hogere transporttrappen. Het cascade-beginsel brengt tot uitdrukking dat voor de aflevering van elektriciteit op een bepaald spanningsniveau de andere spanningsniveaus ook nodig waren en is rechtstreeks afgeleid van het kostenveroorzakingsbeginsel. Dit houdt in dat de totale kosten van het hoogste net naar rato worden toegerekend aan verbruikers aangesloten op het hoger gelegen net en aan de daaraan gekoppelde onderliggende netten. Vervolgens worden voor het onderliggend net de kosten van het net zelf en de vanuit het hogere net toegerekende kosten verdeeld naar rato van het gebruik door verbruikers, aangesloten op het net en de daaraan gekoppelde onderliggende netten. Met deze methode vindt een juiste kostentoekening plaats op basis van werkelijk gebruik en belasting.
44. De TC regelt overeenkomstig artikel 27, eerste lid, van de E-wet de structuren van het tarief waarvoor afnemers worden aangesloten op een net, van het tarief waarvoor het transport van elektriciteit ten behoeve van afnemers wordt uitgevoerd en van het tarief waarvoor de systeemdiensten worden verricht.
45. In artikel 3.7.1 van de TC worden voor de bepaling van het TAVT verschillende tariefcategorieën onderscheiden. Ingevolge artikel 3.7.2, onder d, dienen verbruikers met

een gecontracteerd transportvermogen boven de onder c bepaalde middengrens, maar beneden een door de netbeheerder bepaalde bovengrens, te worden ingedeeld in de categorie MS. In onderdeel e van artikel 3.7.2 wordt vervolgens bepaald dat verbruikers met een gecontracteerd transportvermogen boven de onder d bedoelde bovengrens, worden ingedeeld in de tariefcategorie die behoort bij het werkelijke spanningsniveau waarop zij zijn aangesloten.

46. Ingevolge artikel 3.7.3 van de TC komen de grenzen genoemd in artikel 3.7.2 van de TC overeen met de grenzen in de tabel in 2.3.3 C van de TC. Artikel 2.3.3 heeft betrekking op de tariefstructuur van de aansluitdienst. Ingevolge de tweede volzin van deze bepaling is het de netbeheerder toegestaan om met het oog op de bepaling van het aansluittarief voor zijn gebied afwijkende grenzen vast te stellen. In voetnoot 1 bij tabel 2.3.3 C is aangegeven dat, indien de netbeheerder van die tabel afwijkende grenzen hanteert, die afwijkende grenzen dan eveneens worden gehanteerd in artikel 3.7.2 van de TC. Met andere woorden: eventuele afwijkende grenzen gelden ook voor het transporttarief.
47. Op grond van de artikelen 3.7.2, 3.7.3, 2.3.3 en 2.3.3 C, in onderlinge samenhang gelezen, dient te worden gekeken naar de, van tabel 2.3.3 C afwijkende, deelmarktgrenzen die door Stedin worden gehanteerd². Zoals blijkt uit de door Stedin gehanteerde deelmarktgrenzen, lijkt de deelmarkt MS op het eerste gezicht te zijn onderverdeeld in MS-transport en MS-distributie. Bij nader inzien blijkt dat feitelijk geen onderverdeling voor de deelmarkt MS bestaat en dat alle afnemers, die ingedeeld worden in deelmarkt MS, ingedeeld worden in wat bij Stedin 'MS-distributie' wordt genoemd. Deze benaming kan worden herleid naar een onderverdeling in MS-transport en MS-distributie die Stedin tot 1 februari 2007 op grond van artikel 3.2.5 van de TC maakte. Deze onderverdeling is echter per 1 februari 2007 komen te vervallen. Stedin heeft het opheffen van het onderscheid enigszins verwarrend gerealiseerd door MS-transport weg te strepen en MS-distributie te laten voortbestaan. Stedin heeft aangegeven dat zij met MS-distributie de tariefcategorie 'MS' bedoelt, zoals deze term in de Tarieencode wordt gebezigd. De Raad overweegt dat de tariefcategorie 'MS-distributie' van Stedin gelijkgesteld moet worden met de tariefcategorie 'MS'.
48. De bovengrens van de deelmarkt MS van Stedin is 1500 kW. Het gecontracteerde vermogen van Roto Smeets ligt boven deze grens, namelijk op 4,2 MW. Hiermee komt het gecontracteerd vermogen boven de door de netbeheerder bepaalde bovengrens genoemd in artikel 3.7.2 onder d, waardoor dient te worden gekeken naar het werkelijke spanningsniveau waarop Roto Smeets is aangesloten (artikel 3.7.2 onder e). Roto

² Bijlage 2 'deelmarktgrenzen transporttarieven' bij tariefbesluit 2007.

Smeets is aangesloten op een versterkt punt in het MS-net van Stedin met een werkelijke spanningsniveau van 10 kV.

49. De categorie-indeling van artikel 3.7.1 van de TC is bepalend voor het transporttarief, met dien verstande dat tariefcategorie MS op grond van artikel 3.2.5 van de TC kan worden opgedeeld in categorie 'MS-transport' en categorie 'MS-distributie'. Na het vervallen van het onderscheid van artikel 3.2.5 van de TC komt Roto Smeets daarmee automatisch in de categorie MS terecht.
50. In het licht van het voorgaande concludeert de Raad dat Stedin Roto Smeets terecht heeft ingedeeld in de tariefcategorie MS.
51. Hieronder zal de Raad ingaan op de specifieke bezwaren van Roto Smeets.

Behandeling van de bezwaren t.a.v. indeling in tariefcategorieën

52. Allereerst merkt de Raad op dat Stedin voor 1 februari 2007, op grond van artikel 3.2.5 van de TC, onderscheid heeft gemaakt tussen MS-distributie en MS-transport. Dit is een bevoegdheid van de netbeheerder, zoals blijkt uit de formulering '*kan [...] besluiten*' dat '*onderscheid wordt gemaakt*'. Er is naar het oordeel van de Raad geen reden om aan te nemen dat een eenmaal gemaakt onderscheid niet weer teniet mag worden gedaan bij een volgend tariefbesluit. De keuze voor het al dan niet maken van onderscheid tussen MS-distributie en MS-transport ligt bij de netbeheerder. De Raad overweegt voorts dat de opheffing van een bepaalde tariefcategorie uit het oogpunt van tariefharmonisatie niet onredelijk voorkomt.
53. Roto Smeets heeft aangevoerd dat de Raad moet uitgaan van een gecontracteerd transportvermogen van 7,2 MW en niet van 4,2 MW. De Raad begrijpt allereerst niet waarom Roto Smeets betoogt dat het gecontracteerde transportvermogen 7,2 MW is. Als sprake zou zijn van een gecontracteerd transportvermogen van 7,2 MW dan leidt dit volgens de Raad niet tot een andere conclusie omtrent de indeling in de tariefcategorie. De Raad overweegt voorts dat artikel 3.7.3 van de TC voor wat betreft de *grenzen* van indeling verwijst naar de tabel in artikel 2.3.3C. Dit heeft echter niet tot gevolg dat het gecontracteerd vermogen *gelijk* zou zijn aan de aansluitcapaciteit die in de tabel bij artikel 2.3.3C staat vermeld. Bovendien staat in de transportovereenkomst van Roto Smeets met Netbeheer Weert uit 2001 expliciet vermeld dat het gecontracteerd transportvermogen 4,2 MW is. De Raad verwijst hierbij tevens naar hetgeen door artikel 3.7.4 van de TC onder gecontracteerd transportvermogen wordt verstaan, waarbij geen verwijzing wordt gemaakt naar de tabel bij artikel 2.3.3C of naar de aansluitcapaciteit van de aansluiting. De Raad concludeert dat sprake is van een gecontracteerd transportvermogen van 4,2 MW.

54. Het bezwaar van Roto Smeets, zoals verwoord in randnummer 30, steunt op de standaard aansluitwijze van Bijlage A.6 van de TC. Deze bijlage ziet op de uitwerking van de standaard aansluitconfiguraties. Voor elke deelmarkt van tabel 2.3.3 C wordt een standaardconfiguratie gegeven. Daaruit kan slechts worden afgeleid welke aansluitconfiguratie bij welke capaciteit hoort. Aansluitingen die na het inwerkingtreden van deze bijlage gerealiseerd worden, zullen in beginsel conform de bijlage worden gerealiseerd. Bovendien ziet Bijlage A.6 van de TC op de standaardelementen van aansluitingen om het aansluittarief te kunnen bepalen en niet om het transporttarief te kunnen bepalen. De argumenten die Roto Smeets aanvoert op basis van bijlage A.6 van de TC treffen volgens de Raad geen doel.
55. Roto Smeets verwijst in randnummer 31 naar een besluit van de Raad³. De Raad heeft in dit besluit vastgesteld dat er gevallen bestaan waarin het feitelijk gecontracteerde transportvermogen niet correspondeert met de capaciteitsgrenzen behorende bij de standaardaansluiting waarover de aangeslotene beschikt, maar daarvan naar boven toe afwijkt. Daarbij gaat het om gevallen waarin de standaardaansluiting in de periode voor de invoering van de regulering is gerealiseerd en waarbij de aansluitcapaciteit is vergroot met gebruikmaking van extra kabels en zwaardere zekeringen. In de onderhavige zaak is geen sprake van een soortgelijke situatie, omdat het gecontracteerde transportvermogen van Roto Smeets binnen de grenzen van de capaciteit van de aansluiting ligt. De Raad acht dit besluit niet relevant voor de overwegingen in de onderhavige zaak.
56. Voor wat betreft het argument van Roto Smeets, dat uit het tariefblad van Stedin volgt dat Roto Smeets dient te worden ingedeeld in de categorie Trafo HS+TS/ MS, merkt de Raad op dat het tariefblad van de netbeheerder in combinatie dient te worden gelezen met de TC. Volgens het tariefblad 2007 van Stedin is de bovengrens van de MS deelmarkt 1500 kW. Het gecontracteerde transportvermogen van Roto Smeets is zoals gezegd 4,2 MW en ligt boven deze bovengrens. Dit betekent dat gelet op artikel 3.7.2 onder e van de TC naar het werkelijke spanningsniveau dient te worden gekeken. Het werkelijk spanningsniveau is zoals gezegd 10 kV. De categorie-indeling van artikel 3.7.1 van de TC is bepalend voor het transporttarief, met dien verstande dat tariefcategorie MS op grond van artikel 3.2.5 TC kan worden opgedeeld in categorie 'MS-transport' en categorie 'MS-distributie'. Na het vervallen van het onderscheid van artikel 3.2.5 komt Roto Smeets daarmee automatisch in de categorie MS terecht. De Raad concludeert dat niet enkel het tariefblad van de netbeheerder van belang is voor indeling in de tariefcategorie maar ook de TC.

³ Besluit van de Raad van 2 juli 2008, 102486/57, randnummer 52.

57. Roto Smeets doet beroep op een door REMU verricht onafhankelijk onderzoek, waaruit zou blijken dat de aansluitconfiguratie van Roto Smeets als een TS/MS-aansluiting moet worden gekwalificeerd. De hoorcommissie heeft Roto Smeets verzocht het aangehaalde onderzoek na te sturen. Het aangeleverde stuk is een weergave van een gesprek dat heeft plaatsgevonden met onder andere een werknemer van REMU. Allereerst wordt geconcludeerd dat er geen sprake is van een onafhankelijk onderzoek waar Eneco Netbeheer (rechtsvoorganger van Stedin) bij betrokken was. Verder is het voornaamste dat uit het stuk blijkt dat de werknemer van REMU heeft 'gekeken' naar de aansluiting en geconcludeerd heeft dat Roto Smeets moet worden gezien als een klant met levering af 50/10 kV niveau. Het stuk doet volgens de Raad niet af aan het feit dat Roto Smeets volgens de TC in een bepaalde categorie dient te worden ingedeeld, te weten de categorie MS. De Raad acht de verwijzing naar het stuk niet relevant voor de overwegingen in de onderhavige zaak.
58. Wat betreft de verwijzing die Roto Smeets maakt naar de gesloten aansluit- en transportovereenkomsten overweegt de Raad het volgende. Uit de 'overeenkomst betreffende aansluiting en transport van elektrische energie tussen Roto Smeets Weert B.V. en Netbeheer Nutsbedrijven Weert N.V.' valt, met betrekking tot de feitelijke aansluitwijze van Roto Smeets, uitsluitend het navolgende af te leiden. In die overeenkomst staat een post 'huur MS-inrichting'. Volgens de definities van de Tarieven- en vergoedingsregeling 2001, die deel uitmaakt van voornoemde overeenkomst, betekent die post de huurvergoeding die in rekening wordt gebracht voor het gebruik of medegebruik van een middenspanningsinrichting. De Raad is van oordeel dat de stelling van Roto Smeets, dat uit de overeenkomst volgt dat Roto Smeets feitelijk niet op MS-distributie is aangesloten zonder nadere onderbouwing, onbegrijpelijk is.
59. Voor wat betreft het bezwaar met betrekking tot het discriminatieverbod, zoals verwoord in randnummer 36, merkt de Raad het volgende op. Uit de stukken en het verhandelde ter hoorzitting is niet gebleken van andere verbruikers met een vergelijkbaar gecontracteerd transportvermogen als Roto Smeets. Het is de Raad onduidelijk op welke specifieke gevallen Roto Smeets doelt. Roto Smeets geeft in een brief aan Eneco van 2 februari 2007 aan dat zij geen informatie heeft over de energiekosten van zusterbedrijven Roto Smeets in Utrecht en Etten Leur. Voor zover Roto Smeets ook hier doelt op de standaardaansluitwijze conform Bijlage A.6 van de TC heeft het volgende te gelden. Uit deze bijlage kan naar het oordeel van de Raad niet worden afgeleid dat aansluitingen in het algemeen op de daar voorgeschreven wijze zijn gerealiseerd. Voorts kan ook niet worden afgeleid dat wanneer een aansluiting niet volgens de bijlage is gerealiseerd, zoals in het onderhavige geval waarbij de aansluiting voor de inwerkingtreding van de E-wet is gerealiseerd, een inbreuk wordt gemaakt op het voor de netbeheerder geldende discriminatieverbod. Tot slot merkt de Raad nog op dat Roto

Smeets wederom verwijst naar het besluit van de Raad van 2 juli 2008⁴. De Raad geeft nogmaals aan dat dit besluit ziet op de, in randnummer 55 genoemde, specifieke gevallen en dat dit besluit in de onderhavige context niet als argument gebruikt kan worden.

60. De redenering van Roto Smeets, zoals vervat in randnummer 35, kan de Raad niet volgen. In artikel 3.7.2, onder e, wordt niet bedoeld op een '*gecontracteerd transportvermogen en bijbehorend spanningsniveau*', zoals Roto Smeets stelt, maar op een tariefcategorie en bijbehorend werkelijk spanningsniveau. Dit is ook in lijn met artikel 29, tweede lid, van de E-wet. Dat de wetgever bepaalde waarden nauw met elkaar verbindt, door ze in een bepaalde bepaling samen te noemen, heeft niet tot gevolg dat deze waarden in elke andere bepaling samengetrokken dienen te worden. De Raad concludeert dat de redenering van Roto Smeets geen doel treft.
61. Met betrekking tot de vraag of een indeling in tariefcategorie Trafo HS+TS/ MS ook mogelijk was geweest met de gegeven aansluiting merkt de Raad het volgende op. De door Roto Smeets gewenste tariefcategorie Trafo HS+TS/ MS is een transformatorcategorie en niet is gebleken dat Roto Smeets daadwerkelijk is aangesloten op een transformator van Stedin⁵. Roto Smeets is nog steeds op dezelfde wijze aangesloten op een MS-rail van Stedin. Na het vervallen van het onderscheid MS-transport en MS-distributie komt Roto Smeets zoals gezegd in de categorie MS terecht.

Behandeling van de overige bezwaren

62. Wat betreft de door Roto Smeets gestelde onverbindendheid van het tariefbesluit van Stedin jegens Roto Smeets het volgende. Zoals in randnummer 52 reeds door de Raad is uiteengezet, is er geen reden om aan te nemen dat een eenmaal gemaakt onderscheid door de netbeheerder niet meer ongedaan zou mogen worden gemaakt. Naar het oordeel van de Raad is geen sprake van strijd met artikel 27, eerste lid, van de E-wet. Artikel 27 bepaalt dat de netbeheerders jaarlijks een tariefvoorstel moeten indienen waaruit een aantal elementen blijken. Stedin heeft met de tarieven 2007 inzicht gegeven in de jegens afnemers te hanteren tariefstructuren. Dat een bepaalde tariefcategorie is opgeheven doet daar niet aan af. Daar komt bij dat de Raad de argumentatie van Roto Smeets niet begrijpt waar Roto Smeets stelt dat de Raad verplicht tarieven moet vaststellen voor de categorie MS-transport. De Raad stelt op basis van het tarievenvoorstel met inachtneming van de deelmarktgrenzen van de netbeheerder de

⁴ Besluit van de Raad van 2 juli 2008, 102486/57.

⁵ De bovengelegen HS/MS-transformator is in beheer bij Enexis.

tarieven vast. Nu Stedin geen tariefcategorie MS-transport hanteert, kan de Raad voor deze categorie geen tarieven vaststellen.

63. Wat betreft de door Foto Smeets aangevoerde onredelijkheid van de tariefstijging oordeelt de Raad dat dit in de eerste plaats ter beoordeling van de burgerlijke rechter is. Het betreft een contractuele verplichting tussen partijen. De Raad kan in het kader van zijn bevoegdheid tot het vaststellen van transporttarieven geen uitspraken doen over individuele tariefstijgingen van afnemers. De E-wet en de TC voorzien voorts niet in een overgangsregeling ten aanzien van het wijzigen van deelmarktgrenzen door de netbeheerder.

VI Conclusie

64. De Raad handhaaft, gelet op bovenstaande overwegingen, het bestreden besluit. De Raad wijst dientengevolge het verzoek van Foto Smeets om vergoeding van de door haar gemaakte kosten in deze bezwaarprocedure ex artikel 7:15, tweede lid, van Awb, af.

VII Besluit

65. De Raad verklaart het bezwaar van Roto Smeets gericht tegen het besluit van de Raad van Bestuur van de Nederlandse Mededingingsautoriteit van 11 november 2008, nummer 102826/ 19, ongegrond.

Datum: 02-12-2009

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

Wg.
P. Kalbfleisch
Voorzitter van de Raad van Bestuur

Tegen dit besluit kan degene, wiens belang daarbij rechtstreeks is betrokken, binnen zes weken na bekendmaking beroep instellen bij het College van Beroep voor het bedrijfsleven, Postbus 20021, 2500 EA 's-Gravenhage.

