



Besluit

Ons ACM/DE/2014/202227

kenmerk:

Zaaknummer: 09.0298.29

BESLUIT

Besluit van de Autoriteit Consument en Markt als bedoeld in artikel 77h, eerste en tweede lid, van de Elektriciteitswet 1998.

Pagina
1/26

Muzenstraat 41 | 2511 WB Den Haag
Postbus 16326 | 2500 BH Den Haag

T 070 722 20 00 | F 070 722 23 55
info@acm.nl | www.acm.nl | www.consuwijzer.nl



Inhoudsopgave

1	Inleiding en leeswijzer	3
2	Procedure van totstandkoming van dit besluit	4
3	Wettelijk kader	5
4	Beoordeling van het handhavingsverzoek	7
4.1	Relevante feiten en omstandigheden	7
4.2	Beoordeling.....	8
5	Dictum	13
	Bijlage 1 – Uitgebreide beschrijving van de gevolgde procedure.....	14
	Bijlage 2 – Reactie op ontvangen zienswijzen	18



1 Inleiding en leeswijzer

1. Met dit besluit geeft de Autoriteit Consument en Markt (hierna: ACM) uitvoering aan artikel 77h, eerste en tweede lid, gelezen in samenhang met artikel 5a, derde lid, van de Elektriciteitswet 1998 (hierna: E-wet). Op grond hiervan kan een afnemer op een elektriciteitsnet een verzoek tot handhaving (hierna: handhavingsverzoek) indienen bij ACM.
2. ACM geeft met dit besluit haar oordeel op het gezamenlijk ingediende verzoek van de heer en de heer (hierna: verzoekers) van 24 september 2009¹ om handhavend op te treden tegen de beheerder van bungalowpark De Horn te Schagen (hierna: De Horn) in verband met de energievoorziening op het park. Uit nadere correspondentie is komen vast te staan dat het verzoek betrekking heeft op het ontbreken van de mogelijkheid voor verzoekers om zelf te bepalen van welke leverancier zij hun elektriciteit betrekken.²
3. De indeling van dit besluit is als volgt. Hoofdstuk 2 van dit besluit bevat een overzicht van het procesverloop en de relevante feiten en omstandigheden. Hoofdstuk 0 beschrijft het wettelijk kader. Hoofdstuk 4 beschrijft het feitencomplex en andere relevante omstandigheden, zoals die bij ACM bekend zijn, en bevat een inhoudelijke beoordeling van het handhavingsverzoek. Hoofdstuk 5 bevat het dictum van dit besluit.
4. ACM heeft twee bijlagen toegevoegd aan het besluit. Deze bijlagen zijn onderdeel van onderhavig besluit. Bijlage 1 geeft een uitgebreide beschrijving van het gevolgde proces. Bijlage 2 bevat een reactie op de ontvangen zienswijzen op het ontwerpbesluit van 13 maart 2014³.

¹ ACM merkt op dat met ingang van 1 april 2013 aanvragen die zijn ingediend bij de Raad van Bestuur van de Nederlandse Mededingingsautoriteit (hierna: de Raad) worden aangemerkt als aanvragen die zijn ingediend bij de Autoriteit Consument en Markt (hierna: ACM). In verband met de leesbaarheid van dit besluit wordt in het vervolg altijd ACM gebruikt, ook waar het gaat om handelingen die in het verleden door de Raad zijn uitgevoerd.

² Voor een beoordeling van het handhavingsverzoek inzake de gaslevering op De Horn te Schagen verwijst ACM naar het besluit van 22 april 2014 met kenmerk ACM/DE/2014/201986.

³ Ontwerpbesluit met kenmerk ACM/DE/2014/200439.



2 Procedure van totstandkoming van dit besluit

5. In dit hoofdstuk geeft ACM een beknopte weergave van de procedurele stappen die zij heeft gezet in het kader van dit handhavingsverzoek en de informatie met betrekking tot de relevante feiten en omstandigheden die zij op deze wijze heeft verkregen. Voor een uitgebreide beschrijving verwijst ACM naar Bijlage 1 bij dit besluit.
6. Op 24 september 2009 hebben verzoekers bij ACM een handhavingsverzoek ingediend met betrekking tot het beheer van de netten voor het transport van elektriciteit, gelegen op het terrein van De Horn. ACM heeft dit verzoek op 25 september 2009 ontvangen.⁴
7. Nadien bleek dat de Minister van Economische Zaken (hierna: de Minister) voornemens was de gedoogsituatie die was ontstaan ten aanzien van elektriciteit- en gastransportnetten op recreatieparken te beëindigen middels een wetsvoorstel.⁵ Hiermee zouden tevens de problemen van verzoekers worden opgelost. ACM heeft daarom de behandeling van het handhavingsverzoek aangehouden tot het wetsvoorstel op 20 juli 2012 in werking trad.⁶
8. In de periode van augustus 2012 tot en met november 2013 heeft de vermoedelijke eigenaar van het elektriciteitsnet, Lecc Vastgoed B.V. (hierna: Lecc), in overleg met ACM op verschillende manieren getracht om mogelijk te maken dat verzoekers zelf een elektriciteitsleverancier kunnen kiezen. Dat is niet gelukt.
9. In verband met het uitblijven van een oplossing, heeft ACM op 29 november 2013 verzoekers en Lecc per brief verzocht om aanvullende informatie aan te leveren ten einde een besluit op het handhavingsverzoek te kunnen nemen.⁷ Bij brief van 6 januari 2014 hebben verzoekers aan ACM de gevraagde informatie overgelegd.⁸ Lecc heeft bij brief van 9 januari 2014 de gevraagde informatie verstrekt.⁹
10. Bij brief van 13 maart 2014 heeft ACM het ontwerpbesluit voor een periode van twee weken voor reactie aan de betrokken partijen voorgelegd.¹⁰ ACM heeft hierop een zienswijze ontvangen van verzoekers. In Bijlage 2 bij dit besluit heeft ACM haar reactie op de ingebrachte zienswijze gegeven. Indien deze zienswijze heeft geleid tot een wijziging van het besluit ten opzichte van het ontwerpbesluit, dan heeft ACM dat duidelijk in het besluit aangegeven.

⁴ Brief met kenmerk ACM/DE/2009/104870 (voorheen: 103355/1).

⁵ Tweede Kamer, vergaderjaar 2010-2011, 32 814, nrs. 1 en 2.

⁶ Zie hiertoe onder andere: brief met kenmerk ACM/DE/2012/205032 (voorheen: 103355/6).

⁷ Brieven met kenmerken ACM/DE/2013/206766 (voorheen: 103355/64), ACM/DE/2013/206788 (voorheen: 103355/65) en ACM/DE/2013/207006 (voorheen: 103355/66).

⁸ Brief met kenmerk ACM/DE/2014/100030.

⁹ E-mail met kenmerk ACM/DE/2014/300159 en brief met kenmerk ACM/DE/2014/100216.

¹⁰ Brieven met kenmerken ACM/DE/2014/200430, ACM/DE/2014/201410, ACM/DE/2014/201411 en ACM/DE/2014/201412.



3 Wettelijk kader

11. In dit hoofdstuk beschrijft ACM de bepalingen die gezamenlijk het wettelijk kader vormen voor dit besluit.
12. Artikel 1, eerste lid, onderdelen b, c, i, aa, aq en ar, van de E-wet luiden:
 - “b. 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, waaronder begrepen één of meer verbindingen tussen een net dat wordt beheerd door een netbeheerder en een net dat beheerd wordt door een ander dan die netbeheerder;*
 - c. afnemer: een ieder die beschikt over een aansluiting op een net;*
 - i. net: één of meer verbindingen voor het transport van elektriciteit en de daarmee verbonden transformator-, schakel-, verdeel- en onderstations en andere hulpmiddelen, behoudens voor zover deze verbindingen en hulpmiddelen onderdeel uitmaken van een directe lijn of liggen binnen de installatie van een producent of van een afnemer;*
 - aa. economische eigendom: het krachtens een rechtsverhouding gerechtigd zijn tot alle rechten en bevoegdheden ten aanzien van een goed, met uitzondering van het recht op levering, en het gehouden zijn om alle verplichtingen ten aanzien van dat goed voor zijn rekening te nemen en daarmee het volledige risico van waardeverandering of tenietgaan van het goed te dragen, zonder dat het goed geleverd is;”*
13. Artikel 5a, derde lid, van de E-wet luidt:

“De Autoriteit Consument en Markt kan bindende aanwijzingen geven in verband met de naleving van het bepaalde bij of krachtens deze wet, verordening 714/2009, verordening 713/2009 en verordening 1227/2011. Van de beschikking wordt mededeling gedaan in de Staatscourant.”
14. Artikel 10, negende lid, van de E-wet luidt:

“Degene aan wie een ander net toebehoort dan het landelijk hoogspanningsnet of een landsgrensoverschrijdend net, wijst voor het beheer van dat net een of meer naamloze of besloten vennootschappen als netbeheerder aan.”
15. Artikel 10a, tweede lid, van de E-wet luidt:

“Bij gelegenheid van een aanwijzing als bedoeld in artikel 10, negende lid, vindt voor zover nodig overdracht van de economische eigendom aan de aangewezen netbeheerder plaats.”
16. Artikel 12, eerste en tweede lid, van de E-wet luidt:

“1. De netbeheerder, niet zijnde de netbeheerder van het landelijk hoogspanningsnet, meldt aan Onze Minister onverwijld na zijn aanwijzing zijn naam en adres en de naam en het adres van zijn aandeelhouders en zendt aan Onze Minister een beschrijving van het net dat door hem zal worden beheerd. Ten minste eenmaal per jaar meldt hij aan Onze Minister iedere wijziging van de namen of adressen en zendt hij hem een beschrijving van



de wijziging van het net dat door hem wordt beheerd.

2. *De aanwijzing behoeft de instemming van Onze Minister. Onze Minister onthoudt zijn instemming of kan voorschriften verbinden aan de instemming, indien niet is voldaan aan de artikelen 10a, 10b, 11, 11a of 11b of indien de aangewezen netbeheerder in onvoldoende mate in staat zal zijn aan een verplichting als bedoeld in de artikelen 7, 16Aa, 18a of 78 te voldoen, een taak als bedoeld in artikel 16, eerste of tweede lid, of 16a, uit te voeren dan wel een verbod als bedoeld in artikelen 17, 17a of 18 na te leven.”*

17. Artikel 13, eerste lid, van de E-wet luidt:

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

18. Artikel 24, eerste lid, van de E-wet luidt:

“De netbeheerder is verplicht 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.”

19. Artikel 77h, eerste en tweede lid, van de E-wet luidt:

“1. De Autoriteit Consument en Markt kan ingeval van overtreding van het bepaalde bij of krachtens deze wet, met uitzondering van artikel 13, 22, tweede lid, 26aa, 26ad, vijfde lid, en 26ae, tiende lid, dan wel van overtreding van het bepaalde bij verordening 714/2009, verordening 713/2009 en verordening 1227/2011 de overtreder een last onder dwangsom opleggen.

2. Indien daarvoor naar haar oordeel aanleiding bestaat, gelet op het voorschrift waarop de overtreding betrekking heeft, geeft de Autoriteit Consument en Markt een bindende aanwijzing als bedoeld in artikel 5a, derde lid, alvorens een last onder dwangsom op te leggen.”

20. Artikel 86g, eerste lid, van de E-wet luidt:

“Iedere producent en gebruiker van elektriciteit heeft daadwerkelijke keuzevrijheid van leverancier.”



4 Beoordeling van het handhavingsverzoek

21. In dit hoofdstuk licht ACM toe hoe zij het handhavingsverzoek heeft beoordeeld. Hiertoe beschrijft ACM in paragraaf 4.1 de bij haar bekende feiten en omstandigheden met betrekking tot dit handhavingsverzoek. Vervolgens bevat paragraaf 4.2 de inhoudelijke beoordeling van het handhavingsverzoek.

4.1 Relevante feiten en omstandigheden

22. In deze paragraaf geeft ACM een samenvatting van de bij haar bekende feiten en omstandigheden met betrekking tot het handhavingsverzoek. Deze feiten en omstandigheden zijn ontleend aan het handhavingsverzoek en aanvullende informatie die door verzoekers en Lecc is verstrekt. Op basis van deze informatie stelt ACM de volgende feiten en omstandigheden vast.
23. De heer [redacted] en de heer [redacted] zijn beiden eigenaar van een houten chalet op De Horn te Schagen. Deze houten chalets staan op de percelen die kadastraal bekend staan als gemeente Harenkarspel, sectie I nummers [redacted] en [redacted]. De eigendom van de chalets is aangetoond door middel van het overleggen van de aktes van levering van 12 december 2003 respectievelijk van 23 januari 2004.¹¹ Beide chalets zijn aangesloten op het elektriciteitsnet van De Horn te Schagen.
24. Lecc stelt te beschikken over de eigendom van het elektriciteitsnet. Hiertoe is toegelicht dat De Horn B.V. de eerste eigenaar van de algemene delen van De Horn was. De Horn B.V. heeft vervolgens op 29 december 2003 het eigendom van de algemene delen aan de Vereniging van Eigenaren Bungalowpark “De Horn” overgedragen. Op 27 januari 2012 heeft Vereniging van Eigenaren Bungalowpark “De Horn” de eigendom aan de heer [redacted] overgedragen. Deze heeft op dezelfde dag de eigendom overgedragen aan Lecc. Ter onderbouwing hiervan zijn de akte van 29 december 2003 en de twee akten van 27 januari 2012 overgelegd.
25. Het handhavingsverzoek ziet op de mogelijkheid om elektriciteit te betrekken bij een leverancier naar keuze. Volgens verzoekers weigert Lecc om dit mogelijk te maken. Verzoekers hebben dit verder niet onderbouwd.
26. Lecc stelt zich om drie redenen op het standpunt dat het voor hem niet mogelijk is om vrije leverancierskeuze mogelijk te maken. Ten eerste kunnen eigenaren van elektriciteitsnetten op recreatieparken geen toegang kunnen krijgen tot het elektronisch berichtenverkeer, ingevolge artikel 2.7.7 van de Netcode Elektriciteit en paragraaf 3.8 van de Systemcode Elektriciteit,

¹¹ ACM merkt op dat zij twee akten inzake de levering van enige percelen aan de heer [redacted] heeft ontvangen. ACM stelt vast dat deze dat deze akten van levering van elkaar verschillen ten aanzien van de datum (16 oktober 2003 respectievelijk 23 januari 2004), de geleverde percelen, de te naam stelling en het adres. ACM gaat er vanuit dat de eerste akte die is aangeleverd, te weten de akte van 23 januari 2004, de juiste akte is.



aldus Lecc.¹² Ten tweede heeft Liander N.V. de aanwijzing tot beheerder van het elektriciteitsnet afgewezen, omdat het elektriciteitsnet niet voldoet aan de technische eisen zoals die gelden op grond van de Technische Codes. Ten derde is het volgens Lecc niet mogelijk om een nieuw elektriciteitsnet door Liander aan te laten leggen, omdat dit de normale bedrijfsvoering van Lecc onmogelijk maakt, de beschikbare ruimte voor de kabels onvoldoende is en de kosten die gepaard gaan met het aanpassen van de aansluitingen van alle houten chalets en het installeren van een meterkast in deze chalets te hoog zijn.

27. In aanvulling op het voorgaande stelt Lecc dat verzoekers in het verleden bij de aankoop van de chalets hebben ingestemd met het feit dat de elektriciteitslevering op De Horn via de parkbeheerder zou verlopen. Hij heeft dit onderbouwd door middel van het overleggen van de leveringsakte van één van de verzoekers. Lecc acht het systeem van levering via het park bovendien de meest voordelige optie voor alle eigenaren van chalets en bungalows (dus inclusief verzoekers) op De Horn. Lecc acht het onredelijk als de kosten van de andere eigenaren van de chalets en bungalows omhoog gaan als gevolg van de klachten van verzoekers.

4.2 Beoordeling

Elektriciteitsnet en afnemers

28. ACM stelt vast dat op het terrein van De Horn een stelsel van verbindingen ligt dat is bedoeld voor het transport van elektriciteit. Op dit stelsel van verbindingen zijn verschillende onroerende zaken in de zin van artikel 16, onderdelen a tot en met e, van de Wet Waardering Onroerende Zaken (hierna: WOZ) aangesloten. Deze onroerende zaken behoren aan verschillende eigenaren toe. ACM stelt verder vast dat er geen productie-installatie op het stelsel van verbindingen is aangesloten. Gelet hierop concludeert ACM dat het stelsel van verbindingen is te kwalificeren als een elektriciteitsnet in de zin van artikel 1, eerste lid, onderdeel i, van de E-wet.
29. Verzoekers zijn beiden eigenaar en gebruiker van een onroerende zaak in de zin van artikel 16, onderdelen a tot en met e, van de WOZ op het terrein van De Horn. Deze onroerende zaken zijn aangesloten op het elektriciteitsnet ter plaatse. Verzoekers zijn daarom aan te merken als afnemers zoals bedoeld in artikel 1, eerste lid, onderdeel c, van de E-wet.
30. Gelet op het voorgaande stelt ACM vast dat er sprake is van een elektriciteitsnet op het De Horn en dat verzoekers zijn aan te merken als afnemers die zijn aangesloten op dit elektriciteitsnet.

¹² ACM merkt op dat er een codewijzigingstraject bij ACM loopt die dit op korte termijn wel mogelijk maakt.



Vrije leverancierskeuze

31. Het handhavingsverzoek ziet, zoals reeds eerder is vermeld, op de mogelijkheid voor verzoekers om zelf een elektriciteitsleverancier te kiezen. De mogelijkheid¹³ om als afnemer zelf een elektriciteitsleverancier te kiezen wordt in het wettelijk stelsel gegarandeerd door te bepalen dat voor elk elektriciteitsnet een netbeheerder dient te zijn aangewezen¹⁴ in combinatie met de verplichting voor deze netbeheerders om op verzoek van aangeslotenen elektriciteit te transporteren tegen gereguleerde tarieven.¹⁵ Het effectueren van dit recht op derdentoegang¹⁶ is een verplichting voor de netbeheerder.¹⁷ ACM concludeert hieruit dat zij naleving van de verplichting om derdentoegang te bieden daarom slechts kan afdwingen van netbeheerders. ACM stelt echter vast dat er geen netbeheerder is aangewezen voor het elektriciteitsnet op De Horn.
32. Nu er geen netbeheerder is aangewezen, beschikt ACM niet over de wettelijke bevoegdheden om af te dwingen dat derdentoegang mogelijk wordt gemaakt. De wetgever heeft immers gekozen voor een restrictief toezichtbeleid ten aanzien van elektriciteitsnetten op recreatieparken waarvoor geen netbeheerder is aangewezen.¹⁸ Dit beleid is onder andere vormgegeven door aanpassing van artikel 13, eerste lid, van de E-wet waarin nu is vastgelegd dat de Minister een netbeheerder kan aanwijzen voor elektriciteitsnetten waarvoor in het verleden geen netbeheerder is aangewezen.¹⁹ De bevoegdheid van ACM om een boete op te leggen ingeval niet tijdig een netbeheerder wordt aangewezen is om dezelfde reden komen te vervallen.²⁰ In combinatie met artikel 77h, eerste en tweede lid, gelezen in samenhang met artikel 5a, derde lid, van de E-wet, leidt dit er toe dat ACM uitsluitend beschikt over de mogelijkheid om een last onder dwangsom of een bindende aanwijzing op te leggen indien in strijd met artikel 10, negende lid, van de E-wet geen netbeheerder is aangewezen. Het ontbreken van derdentoegang kan dus alleen door ACM worden aangepakt door de eigenaar van het elektriciteitsnet te wijzen op de wettelijke plicht om een netbeheerder aan te wijzen.

Eigendom van het elektriciteitsnet

33. ACM heeft daarom beoordeeld of zij naleving kan afdwingen van de verplichting dat de eigenaar van het elektriciteitsnet een netbeheerder moet aanwijzen, ingevolge artikel 10, negende lid, van de E-wet. ACM merkt op dat het hierbij dient te gaan om de juridische eigenaar van het elektriciteitsnet. Ingevolge artikel 5:20, tweede lid, van het Burgerlijk

¹³ Per 20 juli 2012 is het recht op vrije leverancierskeuze tevens vastgelegd in artikel 86g, eerste lid, van de E-wet.

¹⁴ Ingevolge artikel 10, negende lid, van de E-wet.

¹⁵ Ingevolge artikel 24, eerste lid, van de E-wet.

¹⁶ Hoewel het begrip derdentoegang ruimer kan worden uitgelegd, definieert ACM dit begrip met het oog op het verzoek van verzoekers als de mogelijkheid van afnemers om zelf te bepalen van welke leverancier de elektriciteit wordt afgenomen.

¹⁷ Daarnaast geldt een soortgelijke verplichting voor eigenaren van gesloten distributiesystemen die beschikken over een ontheffing in de zin van artikel 15, eerste lid, van de E-wet. De eigenaar van een elektriciteitsnet op een recreatiepark komt echter niet in aanmerking voor een ontheffing, omdat dit net niet kwalificeert als een gesloten distributiesysteem in de zin van artikel 1, eerste lid, onderdeel aq, van de E-wet als gevolg van de aanwezigheid van huishoudelijke afnemers.

¹⁸ Tweede Kamer, vergaderjaar 2011-2012, 32 814, nr. 8, blz. 10.

¹⁹ Tweede Kamer, vergaderjaar 2011-2012, 32 814, nr. 2, onderdeel K.

²⁰ Tweede Kamer, vergaderjaar 2011-2012, 32 814, nr. 8, onderdeel F, toegelicht op blz. 10.



Wetboek (hierna: BW) is sinds 1 februari 2007 de bevoegd aanlegger van een net (of diens rechtsopvolger) aan te merken als de juridisch eigenaar van dat net. Met de invoering van deze wettelijke bepaling is definitief komen vast te staan dat een elektriciteitsnet een registergoed is in de zin van artikel 3:10 van het BW. Hieruit volgt dat in beginsel de openbare registers uitsluitend dienen te geven over wie beschikt over de eigendom van het elektriciteitsnet op De Horn. ACM stelt echter vast dat het elektriciteitsnet op De Horn niet als apart registergoed is ingeschreven. ACM kan derhalve niet op basis van de openbare registers vaststellen wie is aan te merken als eigenaar van het elektriciteitsnet ter plaatse.

34. Gelet hierop heeft ACM onderzocht wie zij op basis van de eigendomsrechten van de kadastrale percelen waarop het elektriciteitsnet ligt en de gevestigde beperkte zakelijke rechten (zoals opstalrecht of erfpachtrecht) op deze eigendomsrechten kan aanmerken als 'bevoegd aanlegger' van het elektriciteitsnet in de zin van artikel 5:20, tweede lid, van het BW. ACM stelt op grond van de overgelegde akten van levering van 27 januari 2012 vast dat Lecc de eigendom bezit van enkele percelen (inclusief de algemene delen) op De Horn. Uit deze aktes blijkt niet dat Lecc de eigendom van het elektriciteitsnet heeft verkregen. Zo wordt in de akten van levering gesproken over de "overdracht van wegen, paden, parkeerplaatsen, en openbare voorzieningen zoals wasserette, douches, tennisbaan en openbaar groen" maar wordt onder de term "openbare voorzieningen" niet expliciet gesproken over de overdracht van het elektriciteitsnet. Daarnaast wordt onder "Gebruik gemeenschappelijke voorzieningen" in onderdeel c nog steeds vermeld dat De Horn B.V. de collectieve leidingen voor elektriciteit in bezit heeft. Kortom, uit de overgelegde akten van levering blijkt niet dat de eigendom van het elektriciteitsnet is overgedragen aan Lecc.
35. ACM stelt verder vast dat de percelen op De Horn in eigendom zijn van een groot aantal andere (rechts)personen, waaronder verzoekers. ACM constateert daarbij dat er geen recht van opstal is gevestigd ten aanzien van het elektriciteitsnet op de kadastrale percelen van De Horn. ACM kan derhalve ook niet de eigendom van het elektriciteitsnet afleiden uit de gevestigde beperkte zakelijke rechten.
36. Nu het niet mogelijk is om op basis van de eigendoms- en beperkte zakelijke rechten vast te stellen wie is aan te merken als 'bevoegd aanlegger' van het elektriciteitsnet op De Horn, heeft ACM tot slot onderzocht of zij ingevolge artikel 155a van de Overgangswet Nieuw Burgerlijk Wetboek (hierna: ONBW) kan vaststellen wie op 1 februari 2007 zich als eigenaar gedroeg. Uit de toelichting op dit artikel blijkt dat dit kan worden aangetoond aan de hand van bijvoorbeeld accountantsrapporten, jaarrekeningen en contracten met afnemers. ACM beschikt echter niet over deze informatie. Gelet op de ontstaansgeschiedenis van De Horn en de overgelegde akten lijkt zowel de Vereniging van Eigenaren Bungalowpark "De Horn" als Park de Horn B.V. zich op 1 februari 2007 te hebben gedragen als eigenaar. Het is onduidelijk wie hun rechtsopvolger is met betrekking tot het elektriciteitsnet. Dit kan Lecc zijn. Het is echter ook mogelijk dat Lecc Exploitatie B.V. de rechtsopvolger is. Deze B.V. lijkt thans het



elektriciteitsnet te beheren. Kortom, ACM kan niet onomstotelijk vaststellen wie is aan te merken als 'bevoegd aanlegger' ingevolge artikel 155a van de ONBW.

37. Op grond van de voorgaande randnummers komt ACM tot de conclusie dat niet duidelijk is wie de eigenaar van het elektriciteitsnet op De Horn is. ACM stelt bovendien vast dat de eigendoms kwestie een civielrechtelijke aangelegenheid is, waar ACM geen beslissing over kan of mag nemen. ACM kan derhalve niet vaststellen wie ingevolge artikel 5:20, tweede lid, van het BW gelezen in samenhang met artikel 155a van de ONBW is aan te merken als eigenaar van het elektriciteitsnet.

Conclusie

38. Samengevat komt het er op neer dat het handhavingsverzoek betrekking heeft op de mogelijkheid van verzoekers om zelf een elektriciteitsleverancier te kiezen. Binnen het wettelijk kader wordt deze mogelijkheid geborgd via de netbeheerder. Aangezien er voor het elektriciteitsnet op De Horn geen netbeheerder is aangewezen, heeft ACM het handhavingsverzoek aldus opgevat dat dit er toe strekt dat alsnog een netbeheerder wordt aangewezen.
39. Zoals hiervoor reeds is uiteengezet, heeft ACM in het kader van een zorgvuldige voorbereiding van onderhavig besluit onderzocht wie als eigenaar van het elektriciteitsnet is aan te merken, zodat ACM deze kon verzoeken om alsnog een netbeheerder aan te wijzen ingevolge artikel 10, negende lid, van de E-wet. Uit het onderzoek van ACM is gebleken dat er onduidelijkheid bestaat over de eigendom van het elektriciteitsnet. In de openbare registers is de eigenaar van het elektriciteitsnet niet vermeld en uit andere stukken volgt evenmin eenduidig wie als eigenaar moet worden aangemerkt. In een situatie als onderhavige, kan van ACM niet worden verlangd dat zij vast stelt wie rechtens als eigenaar van het elektriciteitsnet moet worden beschouwd. Dit is primair een civiele kwestie. Gelet hierop kan ACM niet overgaan tot handhaving van artikel 10, negende lid, van de E-wet.
40. Wanneer er sprake is van een elektriciteitsnet waarvoor ten onrechte geen netbeheerder is aangewezen, dan kan de minister van Economische Zaken op grond van artikel 13, eerste lid, van de E-wet een netbeheerder aanwijzen. ACM is echter niet bevoegd om zelf een netbeheerder aan te wijzen. Daarnaast is ACM op grond van artikel 77h, eerste lid, van de E-wet eveneens niet bevoegd om over te gaan tot handhaving van artikel 13, eerste lid, van de E-wet. Kortom, alleen de minister van Economische Zaken is, naast de eigenaar van het elektriciteitsnet, bevoegd om een netbeheerder aan te wijzen.
41. Gelet op het voorgaande, honoreert ACM derhalve het handhavingsverzoek niet. ACM zal het verzoek, voor zover dit betrekking heeft op het aanwijzen van een netbeheerder door ACM, doorzenden naar de bevoegde autoriteit, namelijk de minister van Economische Zaken.



42. Ten overvloede merkt ACM het volgende op. Zowel verzoekers als Lecc geven aan dat één van beide verzoekers reeds medio november 2011 heeft verzocht om een rechtstreekse aansluiting op het elektriciteitsnet van Liander. Lecc en verzoekers zijn allen van mening dat op deze wijze vrije leverancierskeuze kan worden gerealiseerd voor verzoekers. Verzoekers merken hierover op dat Liander heeft aangegeven deze aansluiting te willen realiseren, mits verzoekers zelf toestemming regelen bij de eigenaren van de relevante percelen voor de aanleg van deze aansluiting over de openbare en privé-delen van De Horn.²¹ Lecc heeft reeds toegezegd zijn medewerking hieraan te willen verlenen. ACM geeft de betrokkenen in overweging om alsnog een rechtstreekse aansluiting op het elektriciteitsnet van Liander te realiseren.

²¹ Brief van 9 januari 2012 met kenmerk Liander JZ/SV11.055.20120006.



5 Dictum

43. De Autoriteit Consument en Markt wijst het verzoek af voor zover dit ertoe strekt dat artikel 10, negende lid, van de Elektriciteitswet 1998 wordt nageleefd.
44. De Autoriteit Consument en Markt is onbevoegd het verzoek in behandeling te nemen voor zover dit ertoe strekt dat ACM zelf een netbeheerder aanwijst en/of dat artikel 13, eerste lid, van de Elektriciteitswet 1998 wordt nageleefd. De Autoriteit Consument en Markt zendt het verzoek door aan de minister van Economische Zaken voor zover dit ertoe strekt dat ACM zelf een netbeheerder aanwijst en/of dat artikel 13, eerste lid, wordt nageleefd.
45. De Autoriteit Consument en Markt publiceert een openbare versie van dit besluit op de internetpagina van de Autoriteit Consument en Markt.

Den Haag,

Datum: 22 april 2014

Autoriteit Consument en Markt
namens deze,

w.g.

drs. F.E. Koel
Teammanager Directie Energie

Tegen dit besluit kan degene wiens belang rechtstreeks bij dit besluit is betrokken, binnen zes weken na de dag van bekendmaking van dit besluit een gemotiveerd bezwaarschrift indienen bij de Autoriteit Consument en Markt, ter attentie van de Directie Juridische Zaken, Postbus 16326, 2500 BH, DEN HAAG. In dit bezwaarschrift kan een belanghebbende op basis van artikel 7:1a, eerste lid, van de Algemene wet bestuursrecht de Autoriteit Consument en Markt verzoeken in te stemmen met rechtstreeks beroep bij de bestuursrechter.



Bijlage 1 – Uitgebreide beschrijving van de gevolgde procedure

1. In deze bijlage geeft ACM een uitgebreide beschrijving van de procedurele stappen die zij heeft gezet in het kader van dit handhavingsverzoek en de informatie met betrekking tot de relevante feiten en omstandigheden die zij op deze wijze heeft verkregen.
2. Op 24 september 2009 hebben de heer en de heer (hierna: verzoekers) bij ACM een handhavingsverzoek ingediend met betrekking tot het beheer van de netten voor het transport van elektriciteit, gelegen op het terrein van bungalowpark De Horn (hierna: De Horn). ACM heeft dit verzoek op 25 september 2009 ontvangen.²²
3. Naar aanleiding van het handhavingsverzoek heeft ACM de Vereniging van Eigenaren Bungalowpark “De Horn”²³ hiervan per brief van 2 december 2009 op de hoogte gesteld en tevens verzocht om informatie over het elektriciteitsnet te verstrekken.²⁴ Verzoekers zijn hierover per brief van 2 december 2009 over geïnformeerd.²⁵ Op het verzoek van ACM is door de voorzitter van de Vereniging van Eigenaren Bungalowpark “De Horn” telefonisch gereageerd op 7 januari 2010. Tijdens het telefoongesprek heeft de voorzitter toegezegd de gevraagde informatie per fax te aan ACM te sturen. Dit is niet gebeurd.
4. Nadien bleek dat de minister van Economische Zaken (hierna: de Minister) voornemens was de gedoogsituatie die was ontstaan ten aanzien van elektriciteit- en gastransportnetten op recreatieparken te beëindigen. De Minister heeft in dit kader een wetsvoorstel ingediend.²⁶ ACM achtte het in het belang van zowel verzoekers als de eigenaar van het elektriciteitsnet op De Horn om de behandeling van het handhavingsverzoek aan te houden tot het moment waarop dit wetsvoorstel tot wet zou zijn verheven.²⁷ Met de inwerkingtreding van het wetsvoorstel zouden de door verzoekers geschetste problemen immers worden opgelost.
5. Op 20 juli 2012 is uiteindelijk de Wet tot wijziging van de Elektriciteitswet 1998 en van de Gaswet (implementatie van richtlijnen en verordeningen op het gebied van elektriciteit en gas) in werking getreden. Hiermee is een toezichtbeleid op recreatieparken in werking getreden dat reactief van aard is, waarbij het uitgangspunt is dat de recreatiesector, meer specifiek de vereniging van recreatieparkondernemers Nederland (hierna: Recron), zelf zorg draagt voor het feit dat afnemers hun rechten kunnen uitoefenen, zoals bijvoorbeeld het recht van vrije leverancierskeuze. Om in die ontstane situatie op een passende wijze verandering te brengen, is het de bedoeling een aanwijzingsbeleid toe te passen dat rekening houdt met de wijze waarop en mate waarin de betrokken recreatieparkhouder feitelijk invulling geeft

14/26

²² Brief met kenmerk ACM/DE/2009/104870 (voorheen: 103355/1).

²³ Op het moment van het indienen van het handhavingsverzoek was de Vereniging van Eigenaren Bungalowpark “De Horn” eigenaar van (delen van) van De Horn. Het vermoeden bestond dat zij tevens eigenaar was van het elektriciteitsnet ter plaatse.

²⁴ Brief met kenmerk ACM/DE/2009/203937 (voorheen: 103355/3).

²⁵ Brief met kenmerk ACM/DE/2009/203938 (voorheen: 103355/2).

²⁶ Tweede Kamer, vergaderjaar 2010-2011, 32 814, nrs. 1 en 2.

²⁷ Zie ook brief met kenmerk ACM/DE/2012/205032 (voorheen: 103355/6).



aan hetgeen ingevolge de Elektriciteitswet 1998 voor netbeheerders geldt. Aanwijzingen zouden zich dan kunnen beperken tot die gevallen waarin een klacht wordt ingediend over het ontbreken van een aanwijzing van een netbeheerder voor die netten.²⁸

6. Op 14 augustus 2012 hebben verzoekers, mede gelet op de inwerkingtreding van de aangekondigde wetswijziging, telefonisch contact opgenomen met ACM om te informeren naar de gevolgen van de wetswijziging voor hun specifieke situatie. ACM heeft toegelicht dat de wetgever heeft gekozen voor een reactief toezichtbeleid met als uitgangspunt dat de recreatiesector uitvoering geeft aan de rechten en plichten van afnemers waaronder de mogelijkheid van een vrije leverancierskeuze. Om hieraan invulling te geven heeft ACM vervolgens contact opgenomen met de vermoedelijke eigenaar van het elektriciteitsnet, Lecc Vastgoed B.V. (hierna: Lecc),²⁹ en de vereniging van recreatieondernemers Nederland (hierna: Recron). In overleg met de Recron is besloten om verzoekers door te verwijzen naar deze brancheorganisatie, zodat de recreatiesector eerst zelf kon proberen de klachten op te lossen door uitvoering te geven aan het recht op vrije leverancierskeuze. ACM heeft dit bij brief van 27 augustus 2012 gecommuniceerd aan verzoekers.³⁰ Bij e-mail van 18 september 2012 heeft Recron aangegeven dat men niet tot een oplossing is gekomen, mede vanwege de inmiddels verstoorde relatie tussen Lecc en verzoekers.³¹
7. Hierna heeft ACM het handhavingverzoek van verzoekers wederom in behandeling genomen. In de periode van 19 september 2012 tot 19 november 2012 heeft ACM diverse malen telefonisch en per e-mail contact gehad met alle betrokkenen.
8. In deze periode heeft Lecc telefonisch aangegeven het elektriciteitsnet te willen overdragen aan Liander N.V. (hierna: Liander), de, overeenkomstig artikel 10, negende lid, van de E-wet, aangewezen regionale netbeheerder in de regio van De Horn. Lecc heeft dit proces in gang gezet door hierover contact op te nemen met Liander. ACM heeft vervolgens op 20 november 2012 een brief van Lecc ontvangen waarin hij aangaf dat het niet mogelijk is gebleken om Liander aan te wijzen als beheerder van het elektriciteitsnet, omdat het elektriciteitsnet niet voldoet aan de technische codes en daardoor volledig vervangen zou moeten worden. De aanleg van een nieuw elektriciteitsnet is, volgens Lecc, niet mogelijk, omdat dit de normale bedrijfsvoering van Lecc onmogelijk maakt. Zo zouden renovatie en omleggingen van wegen en paden hierdoor een kostbare zaak worden, omdat er rekening moet worden gehouden met de gevestigde zakelijke rechten door Liander op het terrein. In aanvulling hierop stelt Lecc dat de beschikbare ruimte voor kabels en leidingen op het terrein zeer beperkt is. De tracés die Lecc aan Liander beschikbaar zou moeten stellen voor het elektriciteitsnet, zijn dusdanig groot dat er geen ruimte meer is voor de eigen kabels en leidingen, aldus Lecc. In het verlengde

²⁸ Tweede Kamer, vergaderjaar 2010-2011, 32814, nr. 7, blz. 21.

²⁹ Lecc Vastgoed B.V. stelt dat hij de eigendom van het elektriciteitsnet heeft overgenomen van de Vereniging van Eigenaren Bungalowpark "De Horn" op 27 januari 2012.

³⁰ Brief met kenmerk ACM/DE/2012/205032 (voorheen: 103355/6).

³¹ Bij e-mail van 6 december 2013 (kenmerk ACM/DE/2012/301405, voorheen: 103355/6) heeft Recron aan verzoekers toegelicht hoe zij zelf een energieleverancier kunnen kiezen. Recron heeft in deze e-mail verzoekers tevens doorverwezen naar de Geschillencommissie.



hiervan merkt Lecc dan ook op dat hij de bereikbaarheid van de kabels voor Liander niet kan organiseren. Tot slot stelt Lecc dat de aanleg van een elektriciteitsnet door Liander ook zou betekenen dat alle houten chalets van een eigen aansluiting en meterkast moeten worden voorzien, waardoor ook de bedrading in de wanden van de chalets dient te worden aangepast. Dit brengt de nodige kosten met zich mee, aldus Lecc. Lecc heeft vervolgens aangekondigd dat hij zelf het elektriciteitsnet op De Horn openstelde voor derdentoegang.³²

9. Verzoekers hebben nadien gesteld dat Lecc geen concrete stappen had gezet om het voorstaande te effectueren. Daarom heeft ACM op 19 december 2012 een brief aan Lecc gestuurd waarin zij aan Lecc twee opties heeft voorgelegd om de klachten van verzoekers op te lossen.³³ Bij brieven van 23 januari 2013 en 21 februari 2013 zijn verzoekers hiervan op de hoogte gesteld. Daarnaast heeft ACM in deze periode diverse malen telefonisch en per e-mail contact gehad met verzoekers en Lecc.
10. Lecc heeft bij brief van 8 maart 2013³⁴ gereageerd op de brief van ACM van 19 december 2012. In zijn brief heeft hij aangegeven derdentoegang mogelijk te gaan maken en drie opties daartoe nader uit te werken om die vervolgens omstreeks medio april 2013 te bespreken met de bewoners op het terrein. ACM heeft Lecc op 14 maart 2013 verzocht om zijn brief mondeling nader toe te lichten. De technisch adviseur van Lecc heeft op 23 april 2013 per e-mail aanvullende informatie verstrekt.³⁵ Vervolgens heeft op 24 april 2013 een overleg tussen Lecc, zijn technisch adviseur, Recron en ACM plaatsgevonden op het De Horn.³⁶ Gedurende het overleg heeft Lecc toegelicht dat het niet mogelijk lijkt te zijn derdentoegang voor verzoekers te realiseren via deelname aan het elektronisch berichtenverkeer, ingevolge artikel 2.7.7 van de Netcode Elektriciteit en paragraaf 3.8 van de Systeemcode Elektriciteit.³⁷ ACM heeft de uitkomst van het overleg op 2 mei 2013 per e-mail aan verzoekers medegedeeld.³⁸ ACM heeft daarbij aangegeven dat zij de gesignaleerde beperkingen zou onderzoeken en verzoekers zou informeren over haar bevindingen.
11. ACM heeft vervolgens, gelet op de door Lecc gesignaleerde belemmeringen, contact opgenomen met het ministerie van Economische Zaken. Er heeft op 1 juli 2013 een overleg tussen het ministerie van Economische Zaken, Recron, Netbeheer Nederland en Energie-Nederland plaatsgevonden om te bespreken hoe vrije leverancierskeuze kan worden geëffectueerd op een elektriciteitsnet op een recreatiepark. Nadien zijn de besproken opties door Recron en Netbeheer-Nederland verder uitgewerkt. Dit heeft er toe geleid dat op 25 september 2013 de gezamenlijke netbeheerders een voorstel tot wijziging van de voorwaarden als bedoeld in artikel 31, eerste lid, van de E-wet hebben ingediend, zodat het

16/26

³² Brief met kenmerk ACM/DE/2012/104862 (voorheen: 103355/8).

³³ Brief met kenmerk ACM/DE/2012/205031 (voorheen: 103355/9).

³⁴ Brief met kenmerk ACM/DE/2013/103243 (voorheen: 103355/15).

³⁵ E-mail met kenmerk ACM/DE/2013/305994 (voorheen: 103355/21).

³⁶ Recron heeft een verslag van dit overleg opgesteld en onder de deelnemers aan het overleg verspreid (e-mail met kenmerk 2013/305984, voorheen: 103355/35).

³⁷ Er loopt thans een codewijzigingstraject bij ACM om dit in de toekomst wel mogelijk te maken.

³⁸ E-mail met kenmerk 2013/404268.



voor eigenaren van elektriciteitsnetten op recreatieparken mogelijk wordt om deel te nemen aan het elektronisch berichtenverkeer dat de informatie-uitwisseling faciliteert tussen de verschillende marktdeelnemers op de openbare netten.³⁹ Dit voorstel is thans in behandeling bij ACM.

12. In de periode van maart tot en met november 2013 zijn verzoekers en Lecc regelmatig per e-mail en per telefoon geïnformeerd over de stand van zaken. In verband met het aanhouden van de klachten en het uitblijven van een oplossing, heeft ACM op 29 november 2013 verzoekers en Lecc per brief verzocht om aanvullende informatie aan te leveren ten einde een besluit op het handhavingsverzoek te kunnen nemen.⁴⁰ Bij brief van 6 januari 2014 hebben verzoekers aan ACM de gevraagde informatie overgelegd.⁴¹ Lecc heeft bij brief van 9 januari 2014 de gevraagde informatie verstrekt.⁴² ACM heeft vervolgens op 16 januari 2014, 22 januari 2014 en 23 januari 2014 per e-mail aanvullende informatie ontvangen van het Kadaster.
13. Bij brief van 13 maart 2014 heeft ACM het ontwerpbesluit voor een periode van twee weken voor reactie aan de betrokken partijen voorgelegd.⁴³ ACM heeft hierop een zienswijze ontvangen van verzoekers. In Bijlage 2 bij dit besluit heeft ACM haar reactie op de ingebrachte zienswijze gegeven. Indien deze zienswijze heeft geleid tot een wijziging van het besluit ten opzichte van het ontwerpbesluit, dan heeft ACM dat duidelijk in het besluit aangegeven.

³⁹ Kenmerk ACM/DE/2013/102281, zaaknummer 13.0847.52, zie ook:

www.acm.nl/nl/onderwerpen/energie/elektriciteit/codes-elektriciteit/lopende-wijzigingen-technische-codes-elektriciteit/

⁴⁰ Brieven met kenmerken ACM/DE/2013/206766 (voorheen: 103355/64), ACM/DE/2013/206788 (voorheen: 103355/65) en ACM/DE/2013/207006 (voorheen: 103355/66).

⁴¹ Brief met kenmerk ACM/DE/2014/100030.

⁴² E-mail met kenmerk ACM/DE/2014/300159 en brief met kenmerk ACM/DE/2014/100216.

⁴³ Brieven met kenmerken ACM/DE/2014/200430, ACM/DE/2014/201410, ACM/DE/2014/201411 en ACM/DE/2014/201412.



Bijlage 2 – Reactie op ontvangen zienswijzen

1. ACM heeft een gezamenlijke zienswijze ontvangen van de heer en de heer (hierna: verzoekers). ACM heeft de ingebrachte zienswijze hieronder per onderwerp geclusterd, samengevat, genummerd en voorzien van een reactie. Ook geeft ACM aan of een zienswijze heeft geleid tot een wijziging van het ontwerpbesluit. Indien dit het geval is, geeft ACM kort aan wat de wijziging inhoudt.

Zienswijze 1 “Langdurig procesverloop”

Samenvatting zienswijze 1 “Langdurig procesverloop”

2. Verzoekers merken op dat er veel tijd is verstreken tussen het handhavingsverzoek van 24 september 2009 (hierna: het handhavingsverzoek) en het ontwerpbesluit van 13 maart 2014 (hierna: het ontwerpbesluit) en ACM gedurende deze periode de indruk heeft gegeven dat zij handhavend zou optreden. Verzoekers merken bovendien op dat verzoekers in de periode van medio 2013 tot eind 2012 (vrijwel) niet door ACM zijn geïnformeerd.

Reactie zienswijze 1 “Langdurig procesverloop”

3. ACM heeft begrip voor de opmerking van verzoekers dat er veel tijd is verstreken tussen het handhavingsverzoek en het ontwerpbesluit. Dit blijkt onder meer uit de procesbeschrijving, zoals die is opgenomen in hoofdstuk 2 van het ontwerpbesluit en in Bijlage 1 van onderhavig besluit. Uit deze beschrijving blijkt tevens wat de belangrijkste oorzaken hiervan zijn. ACM licht dit hieronder kort toe.
4. ACM wijst ten eerste op het wetsvoorstel van de minister van Economische Zaken ter implementatie van het Derde Energiepakket.⁴⁴ De oorspronkelijke strekking van dit wetsvoorstel was dusdanig dat daarmee de klachten van verzoekers automatisch zouden worden opgelost. ACM heeft daarom indertijd besloten om het handhavingsverzoek van verzoekers aan te houden tot het moment dat dit wetsvoorstel in werking zou treden. Binnen enkele maanden na inwerkingtreding van het (inmiddels gewijzigde) wetsvoorstel op 20 juli 2012, heeft ACM het handhavingsverzoek weer in behandeling genomen.
5. ACM wijst ten tweede op het feit dat Lecc Vastgoed B.V. (hierna: Lecc) op 19 november 2012 aan ACM kenbaar heeft gemaakt dat hij voornemens was om vrije leverancierskeuze op zijn elektriciteitsnet mogelijk te maken. ACM heeft vervolgens besloten om Lecc deze mogelijkheid te bieden en regelmatig contact gehad met Lecc en verzoekers over de voortgang hiervan. Toen eind april 2013 duidelijk werd dat er wettelijke belemmeringen waren, heeft ACM dit nader onderzocht en onder andere een wijziging van de regelgeving op dit punt geïnitieerd zodat Lecc alsnog vrije leverancierskeuze mogelijk kon maken op zijn

18/26

⁴⁴ Dit wetsvoorstel voorzag oorspronkelijk in een speciaal regime voor het beheer van netten op recreatieparken waarbij recreatiebedrijven drie jaar de tijd kregen om hun netten te laten voldoen aan de eisen die de relevante Europese regelgeving stelt aan distributiesystemen. Tijdens de parlementaire behandeling van het wetsvoorstel heeft de minister van Economische Zaken het speciale regime voor recreatieparken geschrapt en in plaats daarvan een reactief toezichtbeleid met een belangrijke rol voor de vereniging van recreatieondernemers Nederland voorgesteld.



elektriciteitsnet. Gedurende deze periode heeft ACM telefonisch en per e-mail contact heeft gehad met verzoekers en Lecc. ACM stelt derhalve vast dat ze verzoekers heeft geïnformeerd over de voortgang. ACM wijst in dit verband onder andere op de mailwisseling met verzoekers in de zomermaanden.

6. ACM concludeert uit het voorgaande dat zij in de afgelopen jaren heeft getracht om voor verzoekers te bewerkstelligen dat vrije leverancierskeuze op hun elektriciteitsnet mogelijk werd. Toen duidelijk werd dat dit niet lukte, heeft ACM besloten om uitvoering te geven aan het verzoek van verzoekers om een beslissing op hun handhavingsverzoek te nemen. Dat ACM uiteindelijk niet handhavend kan optreden, is niet aan ACM te wijten. ACM kan slechts handhavend optreden als zij onomstotelijk kan vaststellen tegen wie zij moet optreden. Nu dat niet duidelijk is (zie in dit verband ook zienswijze 4 en 5), kan ACM het handhavingsverzoek niet honoreren. ACM wijst er in dit verband op dat met de wetwijziging van 20 juli 2012 slechts de minister van Economische Zaken bevoegd is om een netbeheerder aan te wijzen (naast de eigenaar van het elektriciteitsnet).

Conclusie zienswijze 1 “Langdurig procesverloop”

7. Deze zienswijze heeft niet geleid tot een wijziging van het ontwerpbesluit.

Zienswijze 2 “Recron”

Samenvatting zienswijze 2 “Recron”

8. Verzoekers merken op dat Lecc sinds 1 april 2013 bij de vereniging van recreatieondernemers Nederland (hierna: Recron) is aangesloten. Het bevreemdt verzoekers derhalve dat Recron per e-mail van 18 september 2012 heeft aangegeven dat betrokken partijen niet tot een oplossing konden komen. Daarnaast geven verzoekers aan dat zij zich afvragen hoe Lecc lid kan zijn van Recron, aangezien Lecc alleen de algemene delen van bungalowpark De Horn te Schagen (hierna: De Horn) in eigendom heeft.

Reactie zienswijze 2 “Recron”

9. ACM heeft reeds in randnummer 9 van het ontwerpbesluit, thans randnummer 6 van Bijlage 1 in onderhavig besluit, toegelicht dat zij in augustus 2012 met verzoekers heeft afgesproken dat de Recron hun klachten zou afhandelen. ACM wijst in dit verband op haar brief van 27 augustus 2012⁴⁵ waarin ACM dit schriftelijk heeft bevestigd. Dat Lecc op dat moment nog niet lid was van Recron, was voor Recron geen reden om het handhavingsverzoek niet over te nemen. Immers, Recron had tijdens de parlementaire behandeling van het reeds eerder genoemde wetsvoorstel aangegeven dat zij dit soort klachten zou afhandelen. Voor zover ACM heeft begrepen, heeft Recron vervolgens met verzoekers en Lecc overlegd over de klachten. Bij e-mail van 18 september 2012 heeft Recron bij ACM aangegeven dat de betrokkenen niet tot een oplossing zijn gekomen. Hierna heeft ACM het handhavingsverzoek weer in behandeling genomen.

⁴⁵ Brief met kenmerk ACM/DE/2012/205032 (voorheen: 103344/6).



10. Ten aanzien van de vragen van verzoekers over de voorwaarden van lidmaatschap van Recron, merkt ACM op dat haar niet bekend is welke voorwaarden Recron hiervoor hanteert. ACM houdt hier geen toezicht op. ACM betreurt het dat Recron niet heeft gereageerd op vragen van verzoekers hierover.

Conclusie zienswijze 2 "Recron"

11. Deze zienswijze heeft niet geleid tot een wijziging van het ontwerpbesluit.

Zienswijze 3 "Huurders"

Samenvatting zienswijze 3 "Huurders"

12. Verzoekers merken op dat er geen huurders op De Horn zijn in tegenstelling tot hetgeen ACM stelt in randnummer 13 van het ontwerpbesluit (thans randnummer 10 van Bijlage 1 van onderhavig besluit).

Reactie zienswijze 3 "Huurders"

13. ACM merkt op dat de desbetreffende informatie afkomstig is van informatie van Lecc. ACM heeft besloten om de desbetreffende passage te vervangen door "bewoners".

Conclusie zienswijze 3 "Huurders"

14. Deze zienswijze heeft geleid tot een tekstuele wijziging van het ontwerpbesluit. ACM heeft in randnummer 10 van Bijlage 1 van onderhavig besluit de zinsnede "eigenaren en huurders" vervangen door "bewoners".

Zienswijze 4 "Derdentoeegang en rechtstreekse aansluiting"

Samenvatting zienswijze 4 "Derdentoeegang en rechtstreekse aansluiting"

15. Verzoekers geven aan dat het hun niet bekend was dat Lecc in november 2012 van plan was om zelf derdentoeegang te verlenen. Ook was het verzoekers niet bekend dat Lecc had toegezegd dat hij zijn medewerking wilde verlenen aan de aanleg van rechtstreekse aansluitingen op het elektriciteitsnet van Liander N.V. (hierna: Liander) hebben ontvangen. Verzoekers verzoeken ACM in dit verband om bewijs toe te sturen waaruit de toezegging blijkt.

Reactie zienswijze 4 "Derdentoeegang en rechtstreekse aansluiting"

16. ACM heeft in de periode van 19 november 2012 tot 19 december 2012 telefonisch contact gehad met verzoekers. Tijdens dit gesprek is het ACM duidelijk geworden dat Lecc nog geen concrete stappen had gezet om derdentoeegang mogelijk te maken, ondanks dat hij dit in zijn brief van 19 november 2012⁴⁶ had toegezegd. Daarom heeft ACM bij brief van 19 december 2012⁴⁷ twee alternatieven voorgelegd om alsnog derdentoeegang mogelijk te maken. ACM

⁴⁶ Brief met kenmerk ACM/DE/2012/104862 (voorheen: 103355/8).

⁴⁷ Brief met kenmerk ACM/DE/2012/205031 (voorheen: 103355/9).



heeft hierover verzoekers geïnformeerd. ACM wijst in dit verband onder andere op de brief van 23 januari 2013 aan verzoekers.⁴⁸

17. ACM stelt vast dat uit de brief van 9 januari 2014, ontvangen op 17 januari 2014, van Lecc blijkt dat hij zijn medewerking verleent aan de aanleg van een rechtstreekse aansluiting op het elektriciteitsnet van Liander. Lecc stelt hierbij dat de koopakte van elke individuele woning op De Horn hiervoor reeds een voorziening bevat. Hij verwijst hierbij naar het recht van erfdienstbaarheid ten aanzien van het aanleggen, hebben, houden, onderhouden, vervangen, en verwijderen van kabels, aan- en afvoerleidingen een en ander volgens het bestaande bouwplan. Ten overvloede merkt ACM op dat Liander verplicht is om een verzoek om een aansluiting op haar elektriciteitsnet binnen een termijn van 18 weken te honoreren. ACM gaat er vanuit dat verzoekers hiermee voldoende bewijs hebben van de medewerking van Lecc. Voor zover verzoekers aanvullende informatie willen hebben, lijkt het ACM redelijk dat zij hiervoor contact opnemen met Lecc en Liander.

Conclusie zienswijze 4 “Derdentoeegang en rechtstreekse aansluiting”

18. Deze zienswijze heeft niet geleid tot een wijziging van het ontwerpbesluit.

Zienswijze 5 “Eigendom van het elektriciteitsnet”

Samenvatting zienswijze 4 “Eigendom van het elektriciteitsnet”

19. Verzoekers zijn van mening dat Lecc beschikt over de eigendom van algemene delen van het park. Zij scharen daar tevens de eigendom van het elektriciteitsnet over. Verzoekers stellen derhalve vast dat zij de eigendom van het elektriciteitsnet niet betwisten. Verzoekers lichten dit als volgt toe.
20. Verzoekers stellen dat De Horn B.V. de eerste eigenaar van de algemene delen van De Horn was. Verzoekers verwijzen in dit verband naar het gebruik van de gemeenschappelijke voorzieningen zoals dat is opgenomen in artikel 1, sub c, van de leveringsakten van 12 december 2003 respectievelijk van 16 oktober 2003⁴⁹. Hierin staat *“De Horn B.V. bezit collectieve leidingen voor water, gas (prima gas), elektra, riool en centrale antenne installatie voor de kabel, met eigen tussenmeters.”*. Ter onderbouwing hebben verzoekers deze twee leveringsakten overgelegd.
21. Volgens verzoekers heeft De Horn B.V. op 29 december 2003 het eigendom van de algemene delen, inclusief het elektriciteitsnet, aan de Vereniging van Eigenaren Bungalowpark “De Horn” overgedragen. Ter onderbouwing hebben verzoekers deze leveringsakte overgelegd. Verzoekers stellen vast dat de koper een vereniging is in de zin van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek (hierna: BW). Verzoekers stellen dat vervolgens de heer de eigendom van de

⁴⁸ Brief met kenmerk ACM/DE/2013/103243 (voorheen: 103355/15).

⁴⁹ ACM merkt op dat in het kader van de zienswijze een akte van levering van een andere datum, te naam stelling en adres is overgelegd voor de levering van enkele percelen op De Horn aan de heer dan in het kader van het verzoek om informatie van ACM van 29 november 2013..



vereniging, inclusief het elektriciteitsnet, op 27 januari 2012 heeft gekocht. Op dezelfde dag heeft de heer de gehele eigendom geleverd aan Lecc, waarvan de heer zelfstandig bevoegd bestuurder is. Ter onderbouwing hiervan hebben verzoekers de leveringsakte van 27 januari 2012 overgelegd. Volgens verzoekers heeft Lecc hiermee de eigendom van de algemene delen inclusief het elektriciteitsnet verkregen en is Lecc derhalve aan te merken als de eigenaar van het elektriciteitsnet.

Reactie zienswijze 5 “Eigendom van het elektriciteitsnet”

22. ACM constateert ten eerste dat verzoekers, in tegenstelling tot hetgeen ACM afleidde uit de brief van 6 januari 2014 van verzoekers, niet betwisten dat Lecc beschikt over de eigendom van het elektriciteitsnet. ACM heeft het besluit hierop aangepast.
23. Ten aanzien van het standpunt van verzoekers dat Lecc over de eigendom beschikt en de overgelegde bescheiden, merkt ACM op dat Lecc hetzelfde heeft betoogd. ACM wijst er echter op dat zij reeds in het ontwerpbesluit heeft toegelicht dat zij niet onomstotelijk kan vaststellen dat Lecc beschikt over de eigendom van het elektriciteitsnet. ACM licht dit hieronder toe.
24. ACM wijst ten eerste op artikel 5:20, tweede lid, van het BW gelezen in samenhang met artikel 3:10 van het BW. Uit deze wetsartikelen blijkt dat een elektriciteitsnet een registergoed is. Dit betekent dat de eigendom van het elektriciteitsnet alleen van rechtswege kan worden overgedragen als dit is vastgelegd in een notariële akte en nadien is ingeschreven in de daartoe bestemde openbare registers. ACM stelt vast dat dit niet het geval is. Zo blijkt duidelijk uit de akte van levering van 27 januari 2012 dat er slechts enkele kadastrale percelen zijn overgedragen. In deze akte van levering is geen sprake van de overdracht van het elektriciteitsnet ter plaatse. Uit de documenten die verzoekers hebben overgelegd, komt hetzelfde beeld naar voren. Zo wordt in de akte van levering van De Horn B.V. aan de Vereniging van Eigenaren Bungalowpark “De Horn” van 29 december 2003 gesproken over de “overdracht van wegen, paden, parkeerplaatsen, en openbare voorzieningen zoals wasserette, douches, tennisbaan en openbaar groen” maar niet over de overdracht van het elektriciteitsnet. Eenzelfde bepaling is opgenomen in de akte van levering van de Vereniging van Eigenaren Bungalowpark “De Horn” aan de heer van 27 januari 2012. In deze akte van levering wordt tevens onder “Gebruik gemeenschappelijke voorzieningen” in onderdeel c nog steeds vermeld dat De Horn B.V. de collectieve leidingen voor elektriciteit in bezit heeft. ACM kan derhalve niet op basis van de openbare registers en de relevante akten van levering vaststellen dat Lecc beschikt over de eigendom van het elektriciteitsnet. Gelet op de zienswijze van verzoekers, heeft ACM besloten om dit te verduidelijken in paragraaf 4.2 van onderhavig besluit.
25. ACM heeft ten tweede onderzocht of zij op andere manieren kan vaststellen wie is aan te merken als de eigenaar van het elektriciteitsnet. Hiertoe heeft ACM onder andere onderzocht of Lecc een recht van opstal ten gunste van het elektriciteitsnet heeft gevestigd op de



kadastrale percelen van De Horn om op die wijze vast te kunnen stellen dat Lecc beschikt over de eigendom van het elektriciteitsnet. ACM heeft vastgesteld dat er geen recht van opstal is gevestigd. Daarnaast heeft ACM onderzocht wie het elektriciteitsnet op 1 februari 2007 exploiteerde en wie is aan te merken als de rechtsopvolger van die persoon. ACM heeft hieruit eveneens geen eenduidige conclusies kunnen trekken.

26. ACM heeft begrip voor het feit dat verzoekers graag willen dat ACM Lecc aanmerkt als de juridisch eigenaar van het elektriciteitsnet. In een situatie als onderhavige, kan van ACM niet worden verlangd dat zij vast stelt wie rechtens als eigenaar van het elektriciteitsnet moet worden beschouwd. Dit is primair een civiele kwestie. Nu ACM niet kan onomstotelijk kan vaststellen of Lecc beschikt over de juridisch eigendom van het elektriciteitsnet, kan ACM hem niet verplichten om een netbeheerder aan te wijzen. ACM is bovendien niet bevoegd om zelf een netbeheerder aan te wijzen. ACM wijst er in dit verband op dat met de wetswijziging van 20 juli 2012 slechts de minister van Economische Zaken bevoegd is om dat te doen.

Conclusie zienswijze 5 "Eigendom van het elektriciteitsnet"

27. Deze zienswijze heeft geleid tot een wijziging van het ontwerpbesluit. ACM heeft ten eerste paragraaf 4.1 aangepast, zodat hieruit duidelijk wordt dat de eigendom van het elektriciteitsnet niet wordt betwist door verzoekers. ACM heeft ten tweede in paragraaf 4.2 verduidelijkt waarom zij niet kan vaststellen wie beschikt over de juridisch eigendom van het elektriciteitsnet.



Zienswijze 6 “Wens tot handhaving”

Samenvatting zienswijze 6 “Wens tot handhaving”

28. Verzoekers stellen dat er derdentoegang verleend moet worden op het elektriciteitsnet van De Horn. Zij verwijzen daarbij naar Richtlijn 2003/54/EG en het Citiworks-arrest van het Europese Hof van Justitie (zaak C-439/06). Nu Lecc geen ontheffing heeft, is deze volgens verzoekers verplicht om derdentoegang te verlenen. In dit verband merken verzoekers ook op dat Lecc niet beschikt over een vergunning voor de levering van elektriciteit aan kleinverbruikers in de zin van artikel 95a, eerste lid, van de E-wet. Verzoekers stellen dat ACM derhalve handhavend moet optreden jegens Lecc.
- Reactie zienswijze 6 “Wens tot handhaving”*
29. ACM deelt het standpunt van verzoekers dat afnemers op elektriciteitsnetten in Nederland recht hebben op vrije leverancierskeuze. ACM wijst in dit verband op artikel 86g, eerste lid, van de E-wet, Richtlijn 2009/72/EG⁵⁰ en het door verzoekers reeds aangehaalde Citiworks-arrest van het Europese Hof van Justitie.
30. Zoals ACM reeds in paragraaf 4.2 van het ontwerpbesluit en van onderhavig besluit uitvoerig heeft toegelicht, wordt de mogelijkheid om als afnemer zelf een elektriciteitsleverancier te kiezen in het wettelijk stelsel gegarandeerd door te bepalen dat voor elk elektriciteitsnet een netbeheerder dient te zijn aangewezen⁵¹ in combinatie met de verplichting voor deze netbeheerders om op verzoek van aangeslotenen elektriciteit te transporteren tegen gereguleerde tarieven.⁵² Het effectueren van dit recht op derdentoegang is dus een verplichting voor de netbeheerder. Aangezien er geen netbeheerder is aangewezen op het elektriciteitsnet van De Horn, heeft ACM onderzocht of zij handhavend kan optreden jegens de eigenaar van het elektriciteitsnet zodat er alsnog een netbeheerder wordt aangewezen ingevolge artikel 10, negende lid, van de E-wet. Nu ACM echter niet onomstotelijk kan vaststellen wie de eigenaar is van het elektriciteitsnet, kan ACM niet handhavend optreden vanwege het niet aanwijzen van een netbeheerder.
31. Ten overvloede merkt ACM op dat, voor zover Lecc toch kan aantonen de ‘bevoegd aanlegger’ van het elektriciteitsnet te zijn, zij het eveneens niet mogelijk acht om naleving af te dwingen van de verplichting om een netbeheerder aan te wijzen. Eigenaar heeft namelijk getracht om Liander als netbeheerder aan te wijzen, conform artikel 10, negende lid, van de E-wet. ACM leidt uit het uitblijven van de melding van de aanwijzing door Liander aan Minister⁵³ af dat Liander de aanwijzing niet heeft geaccepteerd. Liander heeft in dit verband gesteld dat de kwaliteit van het elektriciteitsnet in de weg staat aan goed netbeheer en dat het elektriciteitsnet in zijn optiek een negatieve waarde heeft, waardoor het dient te worden

⁵⁰ Deze Richtlijn vervangt de door verzoekers genoemde Richtlijn.

⁵¹ Ingevolge artikel 10, negende lid, van de E-wet.

⁵² Ingevolge artikel 24, eerste lid, van de E-wet.

⁵³ Dit is verplicht als de aanwijzing wordt geaccepteerd, ingevolge artikel 12, tweede lid, van de E-wet.



vervangen.⁵⁴ ACM merkt op dat de medewerking van Liander noodzakelijk is bij de aanwijzing van een netbeheerder door de eigenaar van een elektriciteitsnet.⁵⁵ ACM kan Lecc en Liander echter niet dwingen om tot overeenstemming te komen. ACM stelt bovendien vast dat Lecc strikt genomen heeft voldaan aan het bepaalde in artikel 10, negende lid, van de E-wet door een netbeheerder aan te wijzen. Dat die netbeheerder de aanwijzing niet heeft geaccepteerd, doet daar niets aan af. ACM is dan ook van mening dat zelfs als Lecc beschikt over de juridisch eigendom van het elektriciteitsnet, ACM geen gebruik kan maken van de bevoegdheid om een bindende aanwijzing of een last onder dwangsom op te leggen aan Lecc.

32. Ten aanzien van de opmerking van verzoekers dat Lecc niet beschikt over een vergunning om aan kleinverbruikers elektriciteit te leveren, stelt ACM vast dat dit eveneens onder het reactief toezichtbeleid met betrekking tot de recreatieparken van de Minister valt. De beheerder van een recreatiepark zal immers nimmer in aanmerking komen voor een vergunning, omdat hij niet in heel Nederland elektriciteit wil leveren maar slechts in een zee beperkt gebied (het recreatiepark). ACM constateert in aanvulling hierop dat verzoekers reeds sinds 2009 willen wisselen van leverancier. ACM leidt hieruit af dat zelfs als de elektriciteitsleverancier op De Horn, te weten Lecc Exploitatie B.V., over een vergunning zou beschikken, verzoekers nog steeds gebruik zouden willen maken van hun recht op vrije leverancierskeuze.
33. ACM realiseert zich dat verzoekers op een andere uitkomst hadden gehoopt. ACM merkt op dat zij, ondanks haar beperkte bevoegdheden, in de afgelopen jaren op verschillende manieren heeft getracht om voor verzoekers te bewerkstelligen dat vrije leverancierskeuze op hun elektriciteitsnet mogelijk werd. Toen duidelijk werd dat dit niet lukte, heeft ACM besloten om uitvoering te geven aan het verzoek van verzoekers om een beslissing op hun handhavingsverzoek te nemen om daarmee de gewenste duidelijkheid te verschaffen. ACM concludeert derhalve dat zij alles heeft gedaan wat mogelijk was om de klachten van verzoekers op te lossen. Dat ACM uiteindelijk niet handhavend kan optreden, is echter niet aan ACM te wijten. ACM kan slechts handhavend optreden als zij onomstotelijk kan vaststellen tegen wie zij moet optreden. Nu dat niet duidelijk is (zie in dit verband ook zienswijze 4 en 5), is ACM niet bevoegd om op te treden. ACM wijst er in dit verband op dat met de wetwijziging van 20 juli 2012 slechts de minister van Economische Zaken, naast de eigenaar van het elektriciteitsnet, bevoegd is om een netbeheerder aan te wijzen.

Conclusie zienswijze 6 “Wens tot handhaving”

⁵⁴ Eigenaar stelt zich op het standpunt dat dit laatste niet mogelijk is, gegeven de beperkte beschikbare ruimte hiervoor op het De Horn.

⁵⁵ ACM ziet voor deze stellingname bevestiging in Tweede Kamer, vergaderjaar 1997-1998, 25 621, nr. 3; “Als de netbeheerders, die aan bepaalde materiële criteria moeten voldoen, zijn aangewezen” in combinatie met Tweede Kamer, vergaderjaar 2003-2004, 29 372, nr. 3, waarin is bepaald dat één van de criteria het economisch eigendom is; “Gelet op deze verantwoordelijkheid dient de netbeheerder ook gerechtigd te zijn tot alle rechten ten aanzien van het net om alle verplichtingen ten aanzien van het netwerk te kunnen dragen. Dit wetsvoorstel schrijft daarom voor dat de economische eigendom van het netwerk berust bij de regionale netbeheerder” en “De netbeheerder krijgt met de overdracht van de economische eigendom van het net de beschikking over de financieringsbron voor de uitvoering van de wettelijke taken” tezamen met de privaatrechtelijke beginselen omtrent de overdracht van – onroerende - zaken.



34. Deze zienswijze heeft niet geleid tot een wijziging van het ontwerpbesluit.