

Openbare versie Besluit

Ons ACM/DJZ/2014/205715

kenmerk:

Zaaknummer: 14.0849.12

BESLUIT

Besluit van de Autoriteit Consument en Markt als bedoeld in artikel 51 van de Elektriciteitswet 1998 inhoudende de beslissing op de geschil aanvraag van Dow Netwerk B.V.

Openbare versie Besluit

2/18

1 Verloop van de procedure

1. Op 21 juli 2014 heeft de Autoriteit Consument en Markt (hierna: ACM) een aanvraag tot geschilbeslechting (hierna: de aanvraag) als bedoeld in artikel 51 van de Elektriciteitswet 1998 (hierna: de E-wet) ontvangen van Dow Netwerk B.V. (hierna: Dow Netwerk). Het betreft een geschil met netbeheerder TenneT TSO B.V. (hierna: TenneT).¹
2. Bij brief van 30 juli 2014 is TenneT in de gelegenheid gesteld om te reageren op de geschilaanvraag.² Op 1 september 2014 is de reactie van TenneT ontvangen.³
3. Op 9 oktober 2014 heeft op het kantoor van ACM een hoorzitting plaatsgevonden waarbij partijen hun standpunten nader hebben toegelicht. Het verslag van de hoorzitting is aan partijen gezonden.⁴
4. Dow Netwerk heeft ACM bij brief van 6 oktober 2014 in gebreke gesteld vanwege het uitblijven van een beslissing op haar aanvraag.⁵ Bij brief van 16 oktober 2014 heeft ACM aangegeven dat deze ingebrekestelling prematuur is en dat naar haar oordeel de beslistermijn afloopt op 21 november 2014.⁶

2 Feiten

5. Dow Netwerk is eigenaar van een elektriciteitsnet, gelegen in Terneuzen. Op dit net zijn elektriciteit verbruikende en producerende installaties van Dow Benelux B.V. aangesloten. Ook zijn op dit net installaties van anderen aangesloten.
6. Voor dit net beschikt Dow Netwerk over een ontheffing van de verplichting om een netbeheerder aan te wijzen als bedoeld in artikel 15 van de E-wet (oud). Met "*artikel 15 van de E-wet (oud)*" wordt bedoeld artikel 15 van de E-wet zoals dat luidde vanaf 1 juli 2011 tot de wijziging van artikel 15 van de E-wet bij wet van 12 juli 2012 die inwerking trad op

¹ Zie de brief van 18 juli 2014 (kenmerk ACM 2014/102168).

² Zie de brief van 30 juli 2014 met kenmerk ACM/DJZ/2014/204488.

³ Zie de brief van 1 september 2014 met kenmerk M21425135/1/20578547/MM (kenmerk ACM: 2014102596).

⁴ Zie de brief van 16 oktober 2014 met kenmerk ACM/DE/2014/205894 en de brief van 16 oktober 2014 met kenmerk ACM/DE/2014/205918.

⁵ Zie de brief van 3 oktober 2014 (kenmerk ACM: 2014/102890).

⁶ Zie de brief van 16 oktober 2014 met kenmerk ACM/DE/2014/205918.

Openbare versie Besluit

20 juli 2012.⁷ Indien hierna wordt verwezen naar “(oud)” wordt bedoeld op de wet zoals deze luidde in de hiervoor genoemde periode.

7. Ook heeft Dow Netwerk voor dit net een aanvraag ingediend voor een ontheffing van de verplichting om een netbeheerder aan te wijzen voor een gesloten distributiesysteem (hierna: GDS) als bedoeld in artikel 15 van de E-wet. Op deze aanvraag heeft ACM tot op heden niet beslist.

3 Het geschil

8. TenneT verlangt van Dow Netwerk afdracht van het tarief voor systeemdiensten (hierna: SDT), als bedoeld in artikel 15, vierde lid (oud), en artikel 30 van de E-Wet, berekend over het totale verbruik van de afnemers die zijn aangesloten op het net van Dow Netwerk. Daartoe heeft TenneT aan Dow Netwerk, over de periode van 1 juli 2011 tot 1 oktober 2013, tarieven voor systeemdiensten gefactureerd voor een totaal bedrag van EUR 2.970.421,02 (inclusief BTW). De facturen zijn gebaseerd op schattingen door TenneT van het elektriciteitsverbruik van de afnemers die zijn aangesloten op het net van Dow Netwerk. Dow Netwerk betwist gehouden te zijn tot betaling van deze facturen.

4 Juridisch Kader

9. De relevante artikelen uit de E-wet zijn opgenomen in bijlage I bij dit besluit.

3/18

⁷ Zie de wet van 12 juli 2012 tot wijziging van de Elektriciteitswet 1998 en van de Gaswet (implementatie van richtlijnen en verordeningen op het gebied van elektriciteit en gas) Stb. 2012, 334.

Openbare versie Besluit

5 Standpunten van partijen

Standpunt Dow Network

10. Dow Network stelt zich in zijn aanvraag tot geschilbeslechting op de volgende standpunten.
11. De eerste klacht van Dow Network luidt dat TenneT ten onrechte SDT over de periode van 1 juli 2011 tot 1 oktober 2013 aan Dow Network heeft gefactureerd. Dow Network stelt zich op het standpunt dat er geen door de wet vereiste genoegzame grondslag is op grond waarvan TenneT SDT over voornoemde periode aan Dow Network heeft mogen factureren. Volgens Dow Network zijn (alleen) de krachtens artikel 1, eerste lid, onder k, van de E-wet aangewezen netbeheerders normadressaat van artikel 30 van de E-wet en dient TenneT daarom rechtstreeks aan de elektriciteit verbruikende afnemers, aangesloten op het net van Dow Network, SDT te factureren. Daarna is het aan Dow Network om SDT bij deze afnemers te innen en het geïnde af te dragen aan TenneT, aldus Dow Network. Dow Network beroept zich er vervolgens voor de periode vanaf 20 juli 2012 op dat de E-wet zoals die per 20 juli 2012 luidt, een innings- en afdrachtplicht van SDT koppelt aan de eigenaar van een GDS die een ontheffing heeft van het gebod om een netbeheerder aan te wijzen, en - hoewel Dow Network een zodanige ontheffing wel heeft aangevraagd (voor zover nodig) - nu (nog) niet beschikt over een ontheffing voor een GDS en alleen al om die reden geen innings- en afdrachtplicht van SDT heeft. De wettelijke bepalingen inzake GDS-ontheffingshouders zijn derhalve niet van toepassing op Dow Network en daarnaast is artikel 15, vierde lid, van de E-wet (oud) vervallen, waardoor er voor Dow Network zelfs geen inningsplicht meer bestaat, aldus Dow Network. Voor de periode vanaf 1 juli 2011 tot de introductie van het GDS in de wet luidt de klacht als volgt: zowel artikel 15 van de E-wet (oud) als artikel 30 van de E-wet vormen geen grondslag voor Dow Network om SDT te factureren aan haar afnemers. Daarnaast vormen geen van deze artikelen een grondslag voor TenneT om SDT aan Dow Network te kunnen factureren.
12. De tweede klacht van Dow Network luidt dat TenneT ten onrechte van Dow Network vanaf 1 juli 2011 tot 1 oktober 2013 afdracht, althans betaling, van SDT vordert. Dow Network stelt zich op het standpunt dat er voor TenneT geen door de wet vereiste genoegzame grondslag is om van Dow Network afdracht, althans betaling, van SDT te vorderen. Volgens Dow Network bestaat er evenmin een (afdwingbare) verplichting SDT aan TenneT af te dragen. Dow Network beroept zich er daarbij, evenals in de eerste klacht, voor de periode vanaf 20 juli 2012 op dat de E-wet zoals die per 20 juli 2012 luidt, een innings- en afdrachtplicht van SDT koppelt aan de eigenaar van een GDS die een ontheffing heeft van het gebod om een netbeheerder aan te wijzen, en - hoewel Dow Network een zodanige ontheffing wel heeft aangevraagd (voor zover nodig) - nu (nog) niet beschikt over een ontheffing voor een GDS en alleen al om die reden geen innings- en afdrachtplicht van SDT heeft. De wettelijke bepalingen inzake GDS-ontheffingshouders zijn derhalve niet van toepassing op Dow Network en daarnaast is artikel 15, vierde lid, van de E-wet (oud) vervallen, waardoor er voor Dow

Openbare versie Besluit

Netwerk zelfs geen inningsplicht meer bestaat, aldus Dow Network. Voor de periode vanaf 1 juli 2011 tot de introductie van het GDS in de wet luidt de klacht als volgt: zowel artikel 15 van de E-wet (oud) als artikel 30 van de E-wet vormen geen grondslag voor Dow Network om SDT te factureren aan haar afnemers. Daarnaast vormen geen van deze artikelen een grondslag voor TenneT om SDT aan Dow Network te kunnen factureren.

13. De derde klacht van Dow Network luidt dat TenneT ten onrechte vanaf 1 juli 2011 tot 1 oktober 2013 van Dow Network informatie vordert over het elektriciteitsverbruik van afnemers die zijn aangesloten op het net van Dow Network. Dow Network stelt zich op het standpunt dat er voor TenneT geen door de wet vereiste genoegzame grondslag is om van Dow Network te verlangen dat Dow Network aan TenneT informatie verstrekt over het elektriciteitsverbruik van afnemers aangesloten op het net van Dow Network. Volgens Dow Network bestaat evenmin een (afdwingbare) verplichting om informatie te verstrekken over het elektriciteitsverbruik van afnemers aangesloten op het net van Dow Network.
14. De vierde klacht van Dow Network luidt dat TenneT ten onrechte geen gebruik heeft gemaakt van haar bevoegdheid om te komen tot een voorstel strekkende tot wijziging van de tariefstructuren en voorwaarden, bedoeld in artikel 27, artikel 31 en artikel 36 van de E-wet (in het bijzonder de Tarievencode Elektriciteit, de Meetcode Elektriciteit en de Systeemcode Elektriciteit), waarmee de tariefstructuren en voorwaarden worden vastgesteld die noodzakelijk zijn om over het elektriciteitsverbruik van afnemers die zijn aangesloten op een privaat net SDT te factureren, althans afdracht, althans betaling daarvan te vorderen. Dow Network stelt zich op het standpunt dat een codewijziging noodzakelijk is om het SDT te kunnen factureren bij de aangeslotenen op zijn private net. Dow Network heeft zich in de aanvraag om geschilbeslechting tevens op het standpunt gesteld dat met het niet aanpassen van voornoemde codes, in strijd wordt gehandeld met het systeem van de regulering en daarmee met het op de netbeheerders rustende discriminatieverbod.

Standpunt TenneT

15. TenneT stelt zich op het standpunt dat de wetgever ondubbelzinnig heeft bepaald dat de ontheffinghouder (in casu Dow Network) SDT int bij de aangeslotenen op zijn net en afdraagt aan TenneT. TenneT meent dat de wetgever daarbij niet rept over de afhankelijkheid van facturering, laat staan dat in de E-wet zou zijn bepaald dat TenneT degene is die - voorafgaand aan de inning en afdracht door de ontheffinghouder - zou moeten factureren. TenneT stelt verder dat de afdracht- c.q. betalingsplicht rechtstreeks voortvloeit uit de wet.
16. In reactie op het standpunt van Dow Network dat TenneT ten onrechte informatie vordert over het elektriciteitsverbruik van afnemers aangesloten op het net van Dow Network, stelt TenneT dat de verbruiksgegevens slechts zijn opgevraagd in reactie op het standpunt van Dow

Openbare versie Besluit

Netwerk dat TenneT de aangeslotenen op het net van Dow Netwerk moet factureren. TenneT stelt bovendien dat de afdracht van SDT onvermijdelijk gepaard gaat met verstrekking van verbruiksgegevens (van het totale verbruik van de aangesloten op het net van Dow Netwerk), omdat het afgedragen bedrag gedeeld door het SDT per kWh gelijk staat aan het verbruik op het net in kWh.

17. In reactie op het standpunt van Dow Netwerk dat TenneT heeft verzuimd om een voorstel tot de ter zake doende codes aan te passen, stelt TenneT dat wel een dergelijk voorstel is gedaan. TenneT stelt bovendien dat de voorgestelde codewijzigingen niet noodzakelijk zijn om uitvoering te geven aan de aangepaste bepalingen in de E-wet. Volgens TenneT biedt de E-wet voldoende grondslag voor de inning en afdracht van SDT. Het is volgens TenneT duidelijk welke partijen SDT moeten (innen en) afdragen, aan wie deze partijen SDT moeten afdragen, over welk volume zij SDT moeten afdragen en tegen welk tarief (het tarief voor SDT is vastgelegd in het Tariefbesluit) de betreffende systeemdiensten worden geleverd.

6 Beoordeling van het geschil

A. Vooraf: Systematiek SDT

18. Alvorens in te gaan op de vier klachten, hecht ACM er aan om het systeem ten aanzien van het in rekening brengen, innen en afdragen van SDT uiteen te zetten. Daartoe wordt eerst de systematiek van de regionale, openbare netten geschetst. Vervolgens wordt ingegaan op de systematiek van private netten.

A.1.: Het in rekening brengen, innen en afdragen van SDT bij regionale, openbare netten

19. De verplichting tot het in rekening brengen van SDT door een regionale netbeheerder bij de afnemers die zijn aangesloten op een net dat wordt beheerd door die regionale netbeheerder volgt uit artikel 30, tweede lid, van de E-wet, gelezen in samenhang met paragraaf 4.5 “Bepalingen ten behoeve van de bepaling en de inning van het systeemdienstentarief”, van de Tarieencode Elektriciteit (hierna: TCE). Artikel 30, tweede lid, van de E-wet bepaalt dat SDT in rekening wordt gebracht bij iedere elektriciteit verbruikende afnemer die een aansluiting heeft op een net dat direct of indirect in verbinding staat met het landelijk hoogspanningsnet. De E-wet bepaalt aldus dat SDT in rekening moet worden gebracht over het verbruik van de aangeslotenen op de regionale openbare netten. Artikel 4.5.1 van de TCE bepaalt vervolgens dat het de plicht van de regionale netbeheerders is om het SDT bij de aangeslotenen op hun netten, te *innen*. De plicht tot inning *door de regionale netbeheerder* is dus in de TCE vastgelegd. Het College van Beroep voor het bedrijfsleven (hierna: het CBb) heeft geoordeeld dat met het gebruik van de termen “*innen*” en “*in rekening brengen*” geen wettelijk relevant onderscheid wordt gemaakt in activiteiten voor het verkrijgen van het verschuldigde SDT.⁸

⁸ Zie de uitspraak van het CBb van 18 april 2014, www.rechtspraak.nl, ECLI:NL:CBB:2014:149, r.o. 3.3.2.

Openbare versie Besluit

7/18

20. Uit artikel 30, tweede lid, van de E-wet, gelezen in samenhang met paragraaf 4.5, van de TCE, volgt dat de wijze waarop het SDT in rekening wordt gebracht, trapsgewijs verloopt. De regionale netbeheerders verstrekken op grond van artikel 4.5.2 van de TCE, voorafgaand aan ieder kalenderjaar, een raming aan TenneT over de hoeveelheid energie waarover SDT is verschuldigd. Op basis van deze raming brengt TenneT in het desbetreffende jaar maandelijks 1/12 deel van het SDT als voorschot bij de regionale netbeheerders in rekening. Na afloop van het kalenderjaar wordt, volgens artikel 4.5.3 van de TCE, het verschil tussen de geraamde en de gemeten hoeveelheid, definitief tussen hen verrekend.
21. De TCE voorziet derhalve niet in een regeling op grond waarvan TenneT SDT bij de aangeslotenen op de regionale netten in rekening kan brengen, dit wordt overgelaten aan de regionale netbeheerder. De regionale netbeheerder brengt op grond van artikel 30, tweede lid, van de E-wet, in samenhang met artikel 4.5.1 van de TCE, het tarief in rekening bij de aangeslotenen op zijn net.
22. Achtergrond van het feit dat TenneT niet zelf SDT in rekening brengt bij de afnemers die zijn aangesloten op de netten die door regionale netbeheerders worden beheerd, is dat deze aangeslotenen geen (contractuele) relatie met TenneT hebben. De regionale netbeheerders beschikken wel over de verbruiksgegevens van de afnemers en brengen dan ook het SDT bij de aangeslotenen op hun net in rekening.

A2.: In rekening brengen, innen en afdragen van SDT bij private netten

23. Artikel 30, tweede lid, van de E-Wet bepaalt dat SDT in rekening wordt gebracht bij iedere elektriciteit verbruikende afnemer die een aansluiting heeft op een net dat direct of indirect in verbinding staat met het landelijk hoogspanningsnet. De E-wet bepaalt dus dat SDT in rekening moet worden gebracht over het verbruik van de aangeslotenen op private netten die in verbinding staan met het landelijk hoogspanningsnet.
24. In de periode van 1 juli 2011 tot de wijziging van artikel 15 van de E-wet (bij wet van 12 juli 2012⁹) bepaalde artikel 15, vierde lid, van de E-Wet (oud) dat het de plicht van de ontheffinghouder van het private net is om het SDT bij de aangeslotenen op zijn net te *innen* en de te innen tarieven af te dragen aan de netbeheerder van het landelijk hoogspanningsnet.
25. Na de wijziging bij wet van 12 juli 2012, in werking getreden op 20 juli 2012, is artikel 15 van de E-wet gewijzigd en is het systeem van ontheffing voor een privaat net vervangen door een

⁹ Zie de Wet van 12 juli 2012 tot wijziging van de Elektriciteitswet 1998 en van de Gaswet (implementatie van richtlijnen en verordeningen op het gebied van elektriciteit en gas), Staatsblad 2012, nr. 334, Artikel I onderdeel M (p. 9).

Openbare versie Besluit

systeem van ontheffing voor een gesloten distributiesysteem (hierna: GDS).¹⁰ Artikel 15, vijfde lid, van de E-wet luidde vanaf dat moment dat de eigenaar van een ontheffing het SDT int bij de afnemers die op zijn net zijn aangesloten en de te innen tarieven afdraagt aan de netbeheerder van het landelijk hoogspanningsnet.

26. Per 1 januari 2014 is artikel 15, vijfde lid, van de E-wet verduidelijkt, door toe te lichten dat bij een GDS de ontheffinghouder verantwoordelijk is voor de facturering van het SDT.¹¹ Met deze verduidelijking is geen systeemwijziging beoogd.
27. Zoals uit het voorgaande volgt geven (i) artikel 15, vierde lid, van de E-wet (oud) en (ii) artikel 15, vijfde lid, van de E-wet zoals dit luidde tot 1 januari 2014, niet expliciet aan wie de verantwoording draagt voor het *in rekening brengen* (oftewel factureren) van SDT over het elektriciteitsverbruik van de aangeslotenen op een privaat net dan wel een GDS van een ontheffinghouder.

B. Beoordeling klachten

28. Zoals aangegeven in punt 7 heeft ACM tot op heden niet beslist op de aanvraag van Dow Netwerk voor een ontheffing van de verplichting om een netbeheerder aan te wijzen voor een GDS, als bedoeld in artikel 15 van de E-wet. Niet in geschil is dat de ontheffing van Dow Netwerk op grond van artikel 15, vierde lid, van de E-wet (oud) van kracht blijft.¹² Voor de periode waarop het geschil ziet, van 1 juli 2011 tot 1 oktober 2013, is er derhalve sprake van een ontheffing van Dow Netwerk op grond van artikel 15 van de E-wet (oud). ACM ziet geen grond voor de opvatting van Dow Netwerk dat de innings- en afdrachtsverplichting van artikel 15, vierde lid, van de E-wet (Oud) niet meer van toepassing is op de ontheffing.
29. ACM ziet zich voor de vraag gesteld of het de netbeheerder van het landelijk hoogspanningsnet, dan wel de ontheffinghouder van het private net is, die het SDT in rekening moet brengen bij de aangeslotenen op het private net. Alvorens in te gaan op de klachten van Dow Netwerk, behandelt ACM deze vraag eerst.

Facturering door ontheffinghouder

¹⁰ Zie de Wet van 12 juli 2012 tot wijziging van de Elektriciteitswet 1998 en van de Gaswet (implementatie van richtlijnen en verordeningen op het gebied van elektriciteit en gas), Staatsblad 2012, nr. 334, Artikel I onderdeel M (p. 9).

¹¹ Zie de Wet van 18 december 2013 tot wijziging van de Elektriciteitswet 1998, de Gaswet en de Warmtewet (wijzigingen samenhangend met het energierapport 2011), Staatsblad 2013, nr. 573, Artikel I onderdeel C (p. 2).

¹² Dat de ontheffing van kracht blijft, blijkt ook uit het overgangsrecht. Artikel V, vierde en vijfde lid, van de Wet van 12 juli 2012 tot wijziging van de Elektriciteitswet 1998 en van de Gaswet (implementatie van richtlijnen en verordeningen op het gebied van elektriciteit en gas) Stb. 2012, 334, pag. 32-33.

Openbare versie Besluit

30. In de Memorie van Toelichting bij het per 1 januari 2014 gewijzigde artikel 15, vijfde lid, van de E-wet maakt de wetgever expliciet dat bij een GDS de ontheffinghouder verantwoordelijk is voor de facturering van het SDT. In de Memorie van Toelichting staat namelijk:

“In het vijfde lid van artikel 15 is een regeling opgenomen voor het innen van het systeemdiensttarief. De regeling is echter niet volledig duidelijk over wie verantwoordelijk is voor de facturering. Bedoeld is dat de ontheffinghouder voor een gesloten distributiesysteem de verantwoordelijkheid draagt voor het systeemdiensttarief. Om die reden wordt voorgesteld om expliciet in artikel 15, vijfde lid, op te nemen dat de ontheffinghouder het systeemdiensttarief factureert.”¹³.

31. ACM leidt uit de hierboven weergegeven passage uit de Memorie van Toelichting af dat het ook in de context van artikel 15, vierde lid, van de E-wet (oud) de bedoeling van de wetgever is geweest dat de ontheffinghouder het SDT factureert bij de afnemers die op zijn net zijn aangesloten. ACM ziet overigens geen relevant wettelijk onderscheid tussen de term “*factureren*” in de zin van artikel 15, vijfde lid, van de E-wet en de term “*in rekening brengen*” in de zin van artikel 30, tweede lid, van de E-wet.

Geen relevant onderscheid “innen” en “in rekening brengen”

32. ACM baseert haar oordeel, dat op Dow Netwerk de plicht rust om het SDT in rekening te brengen bij de afnemers die op zijn net zijn aangesloten, naast het systeem van de wet, ook op de uitspraak van het CBb van 18 april 2014.¹⁴ In overweging 3.3.2. van deze uitspraak oordeelt het CBb als volgt:

“Uit de tekst, noch uit de toelichting bij artikel 20 van de Wet en de artikelen 4.5.1 tot en met 4.5.3 van de TCE volgt dat met het gebruik van de termen “innen” en “in rekening brengen” is beoogd een wettelijk relevant onderscheid te maken in activiteiten met betrekking tot het verkrijgen van de verschuldigde systeemdienstentarieven.”

33. ACM leidt uit deze overweging van het CBb af dat ook met het gebruik van de termen (i) “*innen*” in artikel 15, vierde lid, van de E-wet (oud) en (ii) “*in rekening brengen*” in artikel 30, tweede lid, van de E-wet niet is beoogd een wettelijk relevant onderscheid te maken in activiteiten met betrekking tot het verkrijgen van de verschuldigde systeemdienstentarieven. Hierdoor heeft Dow Netwerk op grond van artikel 15, vierde lid, van de E-wet (oud) een plicht tot het in rekening brengen van het SDT bij de afnemers die op zijn net zijn aangesloten.

¹³ Kamerstukken II 2012/13, 33493, nr. 3, pag. 19 (MvT).

¹⁴ Uitspraak van het CBb van 18 april 2014, ECLI:NL:CBB:2014:149, r. o. 3.3.2.

Openbare versie Besluit

Vergelijking met het getrapte systeem TenneT – regionale netbeheerder

34. ACM heeft voor het beoordelen van de vraag op welke partij de plicht tot het in rekening brengen van het SDT rust, ook gekeken naar de wijze waarop dit gebeurt bij regionale netbeheerders. Zoals aangegeven in de punten 19 tot en met 22 brengen de regionale netbeheerders het SDT in rekening bij de aangeslotenen op het door hun beheerde net. Indien een parallel wordt getrokken tussen het systeem bij de regionale netbeheerders en de private netten met betrekking tot het in rekening brengen van het SDT wordt de conclusie bevestigd dat op de ontheffinghouder de verplichting rust om het SDT in rekening te brengen bij de afnemers die op zijn net zijn aangesloten. De inningsplicht (en derhalve tevens de plicht tot factureren) volgt voor ontheffinghouders uit artikel 15, vierde lid, van de E-wet (oud).
35. Dat niet TenneT maar de ontheffinghouder het SDT in rekening brengt, ligt ook voor de hand, aangezien niet TenneT maar de ontheffinghouder een (contractuele) relatie met de aangeslotenen op het private net heeft (zie ook punt 22).

Artikel 30, tweede lid, van de E-wet

36. Zoals aangegeven in punt 11 is Dow Netwerk van mening dat (alleen) de krachtens artikel 1, eerste lid, onder k, van de E-wet aangewezen netbeheerders normadressaat van artikel 30 van de E-wet zijn en dat TenneT daarom rechtstreeks aan de elektriciteit verbruikende afnemers, aangesloten op het net van Dow Netwerk, SDT dient te factureren.
37. Artikel 30, tweede lid, van de E-wet bepaalt niet meer dan dat SDT in rekening wordt gebracht bij iedere afnemer die elektriciteit verbruikt bij iedere elektriciteit verbruikende afnemer die een aansluiting heeft op een net dat direct of indirect in verbinding staat met het landelijk hoogspanningsnet. ACM heeft geen aanknopingspunten gevonden voor de stelling van Dow Netwerk zoals omschreven in punt 36. Volgens ACM sluit artikel 30, tweede lid, van de E-wet op geen enkele wijze uit dat een ontheffinghouder het SDT in rekening brengt, op grond van artikel 15, vierde lid van de E-wet (oud), bij de afnemers die op zijn net zijn aangesloten.

Tussenconclusie

38. ACM oordeelt op grond van het voorgaande dat het de ontheffinghouder, in dit geval Dow Netwerk, is op wie op grond van artikel 30, tweede lid, van de E-wet juncto 15, vierde lid, van de E-wet (oud) de plicht rust van het in rekening brengen van het SDT bij de afnemers die op zijn net zijn aangesloten.

Klachten Dow Netwerk

39. Hierna zal ACM achtereenvolgens ingaan op de vier in punt 10 tot en met 14 genoemde klachten van Dow Netwerk.

Openbare versie Besluit

Klacht 1: TenneT heeft ten onrechte SDT aan Dow Netwerk gefactureerd

Klacht 2: TenneT vordert ten onrechte van Dow Netwerk betaling van SDT

40. Vanwege de gelijke strekking van de klachten 1 en 2 van Dow Netwerk behandelt ACM deze gezamenlijk. Voor zover de klachten toch van uiteenlopende aard zouden zijn, is de beoordeling van de klachten identiek.
41. Zoals is geconcludeerd in punt 38 is Dow Netwerk verantwoordelijk voor het in rekening brengen van het SDT. In artikel 15, vierde lid, van de E-wet (oud) zijn tevens een innings- en afdrachtplicht opgenomen. Dow Netwerk heeft nagelaten om het SDT in rekening te brengen bij de afnemers op zijn netwerk, het SDT bij de afnemers te innen en het SDT af te dragen aan TenneT.
42. ACM oordeelt dat artikel 30, tweede lid, van de E-wet in combinatie met de afdrachtsverplichting van artikel 15, vierde lid, van de E-wet (oud) voor TenneT een wettelijke basis biedt om het SDT bij Dow Netwerk te factureren en betaling te vorderen.
43. De eerste en tweede klacht van Dow Netwerk zijn derhalve ongegrond.

Klacht 3: TenneT vordert ten onrechte informatie over het elektriciteitsverbruik van afnemers

44. Primair is van belang dat Dow Netwerk verantwoordelijk is voor het in rekening brengen, innen en afdragen van het SDT. Nu Dow Netwerk heeft nagelaten uitvoering te geven aan deze wettelijke verplichtingen kan Dow Netwerk TenneT niet tegenwerpen dat TenneT probeert alsnog uitvoering te verlangen van Dow Netwerk van zijn verplichtingen door het collectieve elektriciteitsverbruik van afnemers op het private net van Dow Netwerk bij Dow Netwerk op te vragen. De derde klacht van Dow Netwerk is derhalve ongegrond.
45. Overigens zou, indien Dow wel uitvoering zou hebben gegeven aan zijn afdrachtsverplichting, ook bij TenneT bekend zijn geworden wat het totale elektriciteitsverbruik van de afnemers zou zijn geweest. Het afgedragen bedrag is namelijk het SDT per kWh maal het totale elektriciteitsverbruik van de afnemers.
46. De derde klacht van Dow Netwerk is derhalve ongegrond.

Klacht 4: codewijzigingen zijn noodzakelijk om te voldoen aan de innings- en afdrachtplicht¹⁵

¹⁵ Dow Netwerk heeft zich in de aanvraag om geschilbeslechting bij de klachten 1 tot en met 3 ook beroepen op het ontbreken van de noodzakelijke codewijzigingen. De klachten voor zover ze zien op het ontbreken van de codewijzigingen, worden gezamenlijk in punt 47 behandeld.

Openbare versie Besluit

47. ACM komt tot het oordeel dat codewijzigingen niet noodzakelijk zijn om te voldoen aan de innings- en afdrachtplicht van SDT over het verbruik van afnemers die zijn aangesloten op een privaat net.
48. Zoals hierboven is geconcludeerd, is Dow Netwerk op grond van artikel 30, tweede lid, juncto artikel 15, vierde lid, van de E-wet verantwoordelijk voor het in rekening brengen, innen en afdragen van het SDT. Nu deze verplichtingen voortvloeien uit de wet zijn codewijzigingen niet noodzakelijk. Het is immers duidelijk aan wie het SDT moet worden afgedragen, namelijk aan TenneT. Daarnaast is het duidelijk over welk volume SDT moet worden afgedragen, namelijk het aantal kWh dat de afnemers met - en via een aansluiting op het net van Dow Netwerk verbruiken. Ten slotte is het tarief per verbruikt kWh duidelijk, daar er maar één tarief bestaat, dat is vastgelegd in een jaarlijks Tariefbesluit.
49. Overigens zien de Tarievcodes, de Meetcodes en de Systeemcodes zoals bedoeld in artikel 27, eerste lid, en artikel 31, eerste lid van de E-wet in beginsel niet op de verhouding tussen TenneT en de afnemers die zijn aangesloten op een privaat net. Dit blijkt onder andere uit artikel 23 (aansluiting op het openbare net) en 24 (transport van elektriciteit) van de E-wet. Op basis van deze artikelen kan een aansluit- en transportovereenkomst tussen TenneT en zijn afnemers tot stand komen waarvoor de genoemde codes gelden. Echter, de afnemers van Dow Netwerk zijn geen directe afnemers van TenneT. De afnemers van Dow Netwerk hebben immers geen aansluiting op het openbare net, waardoor zij niet TenneT, maar Dow Netwerk zullen verzoeken om een aansluiting of om het transport van elektriciteit. Er kan daarom geen overeenkomst zoals bedoeld in artikel 23 en 24 van de E-wet tot stand kunnen komen tussen TenneT en de afnemers van Dow Netwerk. Een dergelijke overeenkomst is de basis om de codes werking te geven tussen TenneT en aangesloten.
50. Het CBB onderschrijft de wettelijke systematiek waarin de codes in beginsel niet van toepassing zijn op de afnemers op een privaat net. Zij komt in de zaak van 10 maart 2010¹⁶ tot de volgende conclusie:

“Verweerder heeft naar het oordeel van het College niet ten onrechte betoogd dat het opnemen van een dergelijke verplichting voor de netbeheerder zich niet verdraagt met de uitgangspunten en het systeem van de Elektriciteitswet,(...). Daaruit blijkt dat een netbeheerder in de zin van artikel 1, onder k, van de Elektriciteitswet uitsluitend wettelijke taken heeft ten aanzien van het net waarvoor de aanwijzing voor het beheer van het desbetreffende net geldt en degenen die (rechtstreeks) op dit net zijn aangesloten. Indien en voorzover sprake is van een net waarvoor een ontheffing is verleend op grond van artikel 15 van de Elektriciteitswet (hierna ook: particulier net) en dit net is aangesloten op het net van een netbeheerder als hiervoor bedoeld, behoort degene aan wie het particuliere net toebehoort

¹⁶ ECLI:NL:CBB:2010:BM2256.

Openbare versie Besluit

eveneens tot vorengenoemde groep aangeslotenen. Daartoe behoren degenen die beschikken over een aansluiting op het particuliere net echter niet. De in de wet verankerde uitzonderlijke positie van het particuliere net staat er aan in de weg dat de krachtens de wet aan de netbeheerder opgedragen beheerstaken zich (mede) uitstrekken over het particuliere net en over degenen die op een dergelijk net zijn aangesloten.”¹⁷

51. Uit bovenstaand citaat blijkt dat een privaat net (door het CBb hierboven “particulier net” genoemd) een uitzonderlijke positie heeft in de E-wet. Dit brengt met zich mee dat de taken van een netbeheerder, zoals vastgelegd in de genoemde codes, zich niet uitstrekken over een privaat net waarvoor de eigenaar een ontheffing zoals bedoeld in artikel 15, eerste lid, van de E-wet heeft. De eigenaar van het private net is juist ontheven van de verplichting om een netbeheerder aan te wijzen, waardoor TenneT en de afnemers op een particulier net geen contractuele relatie behoeven aan te gaan. Een codewijziging om de wijze van inning en afdracht van SDT over het verbruik van aangeslotenen op een privaat nader te regelen in de codes, ligt daarom niet voor de hand.

Discriminatieverbod

52. ACM heeft geen aanknopingspunten gevonden voor de klacht van Dow Netwerk dat TenneT in strijd zou handelen met het discriminatieverbod ten opzichte van Dow Netwerk of zijn afnemers door het maken van schattingen van het elektriciteitsverbruik. TenneT heeft geen taken en bevoegdheden op het particuliere net van Dow Netwerk, het net is immers ontheven van de verplichting om een netbeheerder aan te wijzen. Aangezien Dow Netwerk nalaat om aan TenneT gegevens over het elektriciteitsverbruik van haar afnemers te verstrekken, kan TenneT slechts een schatting van het elektriciteitsverbruik van de indirect aangeslotenen maken. Dow Netwerk kan deze situatie oplossen door exacte verbruiksgegevens van zijn afnemers aan TenneT door te geven.
53. De vierde klacht van Dow Netwerk is eveneens ongegrond.

13/18

¹⁷ ECLI:NL:CBB:2010:BM2256.r.o. 6.4.1

Openbare versie Besluit

7 Dictum

54. De Autoriteit Consument en Markt:

Verklaart de aanvraag van Dow Netwerk B.V. ten aanzien van haar klachten 1 t/m 4 ongegrond.

Den Haag,

Datum: 20 november 2014

Autoriteit Consument en Markt
namens deze,

w.g.

drs. F.E. Koel

Teammanager Directie Energie

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

14/18

Openbare versie Besluit

Bijlage I

In de E-wet is bepaald, voor zover hier van belang:

Tekst geldend op 1 juli 2011

Artikel 1

1:

- (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;
- (p) systeemdiensten: de diensten die de netbeheerder van het landelijk hoogspanningsnet uitvoert om het transport van elektriciteit over alle netten op een veilige en doelmatige wijze te waarborgen, om grootschalige onderbrekingen van het transport van elektriciteit op te lossen, en om de energiebalans op alle netten te handhaven of te herstellen;

Artikel 15

4: (...) Tevens int de ontheffinghouder het tarief voor systeemdiensten, bedoeld in artikel 30, eerste lid, bij de afnemers die op zijn net zijn aangesloten en draagt de te innen tarieven af aan de netbeheerder van het landelijk hoogspanningsnet.

Artikel 30

2: Het tarief, bedoeld in het eerste lid, wordt in rekening gebracht bij iedere afnemer die elektriciteit verbruikt en een aansluiting heeft op het landelijk hoogspanningsnet of een net dat direct of indirect in verbinding staat met dat net.

Openbare versie Besluit

Tekst geldend op 20 juli 2012 (introdunctie GDS)

Artikel 1

1:

(**aq**) gesloten distributiesysteem: een net, niet zijnde het landelijk hoogspanningsnet,

1. dat ligt binnen een geografisch afgebakende industriële locatie, commerciële locatie of locatie met gedeelde diensten,

2. waarop minder dan 500 afnemers zijn aangesloten en

3. dat alleen niet-huishoudelijke afnemers van elektriciteit voorziet, tenzij er sprake is van incidenteel gebruik door een klein aantal huishoudelijke afnemers dat werkzaam is bij of vergelijkbare betrekkingen heeft met de eigenaar van het gesloten distributiesysteem;

Artikel 15

5: De eigenaar van een gesloten distributiesysteem beheert het gesloten distributiesysteem. De eigenaar van de ontheffing int het tarief voor systeemdiensten, bedoeld in artikel 30, eerste lid, bij de afnemers die op zijn net zijn aangesloten en draagt de te innen tarieven af aan de netbeheerder van het landelijk hoogspanningsnet.

Artikel 30

2: Het tarief, bedoeld in het eerste lid, wordt in rekening gebracht bij iedere afnemer die elektriciteit verbruikt en een aansluiting heeft op het landelijk hoogspanningsnet of een net of een directe lijn dat direct of indirect in verbinding staat met dat net.

16/18

Openbare versie Besluit

Tekst geldend op 16 oktober 2014

Artikel 15

5: De eigenaar van een gesloten distributiesysteem beheert het gesloten distributiesysteem. De houder van de ontheffing factureert en int het tarief voor systeemdiensten, bedoeld in artikel 30, eerste lid, bij de afnemers die op zijn net zijn aangesloten en draagt de te innen tarieven af aan de netbeheerder van het landelijk hoogspanningsnet. Op verzoek van de netbeheerder van het landelijk hoogspanningsnet verstrekt de houder van de ontheffing gegevens over het verbruik van de afnemers die op zijn net zijn aangesloten. De houder van de ontheffing kan in afwijking van de tweede volzin het tarief voor systeemdiensten in de plaats van de afnemers die op zijn net zijn aangesloten betalen. In dat geval verstrekt de houder van de ontheffing op verzoek van de netbeheerder van het landelijk hoogspanningsnet gegevens over het totale verbruik van de afnemers die op zijn net zijn aangesloten.

Artikel 30

2: Het tarief, bedoeld in het eerste lid, wordt in rekening gebracht bij:

- a. iedere afnemer die elektriciteit verbruikt en een aansluiting heeft op het landelijk hoogspanningsnet of een net dat direct of indirect in verbinding staat met dat net;

een verbruiker van elektriciteit die in verbinding staat met een directe lijn die via de installatie van een aangeslotene in verbinding staat met het landelijk hoogspanningsnet.

17/18

Openbare versie Besluit

In de TCE is bepaald, voor zover hier van belang:

4.5 Bepalingen ten behoeve van de bepaling en inning van het systeemdienstentarium

4.5.1 Het systeemdienstentarium wordt door alle netbeheerders geïnd bij aangeslotenen, niet zijnde overige netbeheerders. De netbeheerder maakt hiervan expliciet melding in de aansluitovereenkomst met de aangeslotenen en verklaart zijn algemene voorwaarden mede van toepassing.

4.5.2 Uiterlijk op 1 september van ieder kalenderjaar verstrekt elke andere netbeheerder aan de netbeheerder van het landelijke hoogspanningsnet een door hem opgestelde raming van:

a. De hoeveelheid energie welke het volgende kalenderjaar parallel aan zijn net zal worden verbruikt voor zover het gaat om het verbruik van verbruikers in de tariefcategorieën genoemd in 3.7.1 onder a t/m e en f voor zover het aansluitingen betreft met een doorlaatwaarde groter dan 3*80A.

b. De som van het aantal aansluitingen vermenigvuldigd met de forfaitaire kWh-waarden, voor zover het verbruikers betreft in de tariefcategorieën genoemd in 3.7.1 onder f met een aansluiting met een doorlaatwaarde t/m 3*80A en g. Hierbij worden de kWhwaarden gebaseerd op de forfaitaire kWh-waarde van de afnemerscategorie zoals vermeld in de tabel in 4.4.4.

Van deze geraamde hoeveelheden wordt door de netbeheerder van het landelijk hoogspanningsnet in het desbetreffende jaar maandelijks op de eerste werkdag van de maand als voorschot 1/12 deel tegen het door de Raad van Bestuur van de mededingingsautoriteit vastgestelde systeemdienstentarium aan de andere netbeheerders in rekening gebracht.

4.5.3 De regionale netbeheerders verstrekken jaarlijks binnen zes maanden na afloop van het vorige kalenderjaar aan de netbeheerder van het landelijk hoogspanningsnet de gegevens genoemd in 4.5.2, onderdeel a en b, maar dan betrekking hebbend op het afgelopen kalenderjaar. Gegevens genoemd in 4.5.2, onderdeel a, worden verstrekt conform de eisen neergelegd in de Meetcode. Op basis van deze gegevens wordt hetgeen door de overige netbeheerders aan de netbeheerder van het landelijk hoogspanningsnet ter zake het systeemdienstentarium voor het desbetreffende jaar verschuldigd is definitief tussen hen afgerekend.