

Nederlandse Mededingingsautoriteit

BESLUIT

Besluit van de Raad van Bestuur van de Nederlandse Mededingingsautoriteit als bedoeld in artikel 82, tweede lid, van de Gaswet.

Nummer 103650 /

Betreft zaak: Methode van regulering flexibiliteitsdiensten GTS

Besluit van de Raad van Bestuur van de Nederlandse Mededingingsautoriteit tot het vaststellen van de methode van regulering voor het aanbieden van flexibiliteitsdiensten door de netbeheerder van het landelijk gastransportnet voor de periode 2012 tot en met 2014.

1 Inleiding

1. Ingevolge artikel 82, tweede lid, van de Gaswet stelt de Raad van Bestuur van de Nederlandse Mededingingsautoriteit (hierna: de Raad) voor elke taak van de netbeheerder van het landelijk gastransportnet, genoemd in het eerste lid, voor een periode van ten minste drie en ten hoogste vijf jaar, de methode van regulering vast.
2. In dit besluit wordt de methode van regulering vastgesteld voor de taak als omschreven in artikel 10a, eerste lid, onder d, van de Gaswet. In dit artikel is vastgelegd dat Gas Transport Services B.V. (hierna: GTS), zijnde de netbeheerder van het landelijk gastransportnet, flexibiliteitsdiensten moet aanbieden voor zover de in artikel 54, eerste lid, van de Gaswet bedoelde rechtspersoon – dat is: Gasterra B.V. (hierna: Gasterra) – een economische machtspositie heeft op de markt voor flexibiliteitsdiensten.
3. De Raad heeft in 2011 een onderzoek laten uitvoeren door The Brattle Group (hierna: Brattle) naar de positie van Gasterra op de markt voor flexibiliteitsdiensten. Op basis van dit onderzoek constateert de Raad dat Gasterra een economische machtspositie heeft op de markt voor flexibiliteitsdiensten voor de periode 1 januari 2012 tot en met 31 december 2016. De Raad is van mening dat een korte reguleringsperiode echter meer gelegenheid geeft om in te spelen op toekomstige relevante ontwikkelingen met betrekking tot de flexibiliteitsmarkt. De Raad stelt derhalve in dit besluit de methode van regulering voor het aanbieden van flexibiliteitsdiensten door GTS vast voor de periode 1 januari 2012 tot en met 31 december 2014.
4. Op de Raad rust de verplichting om op basis van dit besluit de door GTS gehanteerde tarieven voor flexibiliteitsdiensten te reguleren.

2 Wettelijk kader

5. Ingevolge artikel 82, tweede lid, van de Gaswet stelt de Raad voor elke taak van GTS, genoemd in het eerste lid, de methode van regulering vast. Artikel 82, eerste lid, van de Gaswet refereert onder meer aan de taak welke is genoemd in artikel 10a, eerste lid, onderdeel d, van de Gaswet.
6. Artikel 10a, eerste lid, onder d, van de Gaswet geeft aan dat de volgende taak wordt uitgevoerd door GTS:
"het aanbieden van flexibiliteitsdiensten aan een ieder die daarom verzoekt, voor zover de in artikel 54, eerste lid, bedoelde rechtspersoon een economische machtspositie heeft op de markt voor flexibiliteitsdiensten."
7. De in artikel 54, eerste lid, van de Gaswet bedoelde rechtspersoon is Gasterra.

3 Beoordeling door de Raad

8. Om een eventuele economische machtspositie van Gasterra ten behoeve van de regulering van flexibiliteitsdiensten vast te stellen past de Raad het beoordelingskader van de Mededingingswet toe.¹ De Raad benadrukt echter dat het vaststellen van een economische machtspositie door gebruik te maken van het mededingingsrechtelijke kader niet betekent dat onderhavig besluit tevens een besluit is in het kader van de Mededingingswet.
9. De Raad stelt vast dat Gasterra een economische machtspositie op de markt voor flexibiliteitsdiensten heeft tot en met in elk geval 31 december 2016 (zie bijlage A: Beoordeling positie Gasterra op de markt voor flexibiliteitsdiensten). Hoewel de Raad op grond van deze constatering de methode van regulering vast wilde stellen voor dezelfde periode hebben ingebrachte zienswijzen het standpunt van de Raad doen wijzigen (zie bijlage B: Ingebrachte zienswijzen op het ontwerp methodebesluit en beoordeling door de Raad). De Raad is van mening dat een korte reguleringsperiode meer gelegenheid geeft om in te spelen op toekomstige relevante ontwikkelingen met betrekking tot de flexibiliteitsmarkt. De Raad stelt derhalve in dit besluit de methode van regulering voor flexibiliteitsdiensten vast voor de periode 2012 tot en met 2014.

¹ In de Mededingingswet is in artikel 24 een verbod opgenomen op misbruik van een economische machtspositie.

4 Procedure

10. In 2011 is de Raad een onderzoek gestart om na te gaan of Gasterra na afloop van de huidige reguleringsperiode die loopt van 2009 tot en met 2011 nog altijd een economische machtspositie heeft op de markt voor flexibiliteitsdiensten.
11. De Raad heeft het onderzoek uitbesteed aan Brattle. Brattle is hierbij uitgegaan van informatie uit openbare bronnen en heeft gebruik gemaakt van door marktpartijen aangeleverde gegevens in het kader van de monitor groothandelsmarkt gas van de NMa Energiekamer. Brattle komt in het rapport tot de conclusie dat Gasterra een economische machtspositie heeft op de markt voor flexibiliteitsdiensten in de periode 2012 tot en met 2016.
12. Op 16 juni 2011 heeft de Raad het concept rapport van Brattle ter consultatie aan marktpartijen voorgelegd, vergezeld van een aantal vragen met betrekking tot het rapport van Brattle en het functioneren en de regulering van de markt voor flexibiliteitsdiensten. De door de Raad ontvangen reacties van marktpartijen hebben geleid tot verduidelijkingen in het rapport. Brattle heeft op 2 augustus 2011 het eindrapport bij de Raad ingediend. De conclusie van Brattle dat Gasterra een economische machtspositie heeft op de markt voor flexibiliteitsdiensten is onveranderd gebleven. Het eindrapport van Brattle is te raadplegen op de internetpagina van de Nederlandse Mededingingsautoriteit.
13. De Raad deelt de conclusies van dit onderzoek en onderschrijft, zoals uiteengezet in bijlage A, dat er sprake is van een economische machtspositie van Gasterra op de markt voor flexibiliteitsdiensten. Indien er sprake is van een economische machtspositie van Gasterra, heeft GTS de taak flexibiliteitsdiensten aan te bieden aan een ieder die daarom verzoekt. Op de Raad rust de verplichting om voor deze taak een methode van regulering vast te stellen.
14. Zoals gezegd, heeft de Raad tezamen met het concept rapport van Brattle op 16 juni 2011 tevens een aantal vragen met betrekking tot het functioneren en de regulering van de markt voor flexibiliteitsdiensten aan marktpartijen voorgelegd. De Raad heeft zich namelijk de vraag gesteld of, gelet op de vele ontwikkelingen op de Nederlandse en Noordwesteuropese gasmarkt, de in de Gaswet opgenomen wettelijke taak voor GTS om flexibiliteitsdiensten aan te bieden (nog) wel de meest efficiënte methode is om marktpartijen van alternatieve flexibiliteit te voorzien. De uitkomst van de consultatie geeft hierop geen eenduidig antwoord. Gelet op het wettelijk kader kan de Raad echter niet anders concluderen dan dat GTS ook voor de komende reguleringsperiode de taak heeft om flexibiliteitsdiensten aan te bieden aan een ieder die daarom vraagt en dat de Raad de verplichting heeft om voor deze taak een methode van regulering vast te stellen. De Raad zal de komende reguleringsperiode tevens benutten om het gebruik van door GTS aangeboden flexibiliteitsdiensten te onderzoeken en om zich een duidelijk oordeel te vormen over de effectiviteit van deze wettelijke taak van GTS voor de marktwerking.

BESLUIT

15. Op de voorbereiding van dit besluit is de voorbereidingsprocedure van afdeling 3.4 van de Algemene wet bestuursrecht van toepassing verklaard. Op 15 augustus 2011 heeft de Raad een ontwerp van het te nemen besluit en de daarop betrekking hebbende stukken ter inzage gelegd. Van deze terinzagelegging is op 15 augustus 2011 mededeling gedaan in de Staatscourant.²
16. Belanghebbenden hebben na de terinzagelegging van het ontwerpbesluit zes weken de gelegenheid gehad om te reageren op het ontwerpbesluit. De Raad heeft schriftelijke zienswijzen ontvangen van Gasterra, Energie-Nederland, VGN (Vereniging Gasopslag Nederland) en VEMW. Tevens heeft er op 31 augustus 2011 een hoorzitting plaatsgevonden ten kantore van de Nederlandse Mededingingsautoriteit. Hierbij waren de volgende partijen aanwezig: Gasterra en GTS. Gasterra heeft op deze hoorzitting gebruik gemaakt van de mogelijkheid om mondeling haar zienswijze te geven op het ontwerpbesluit. De Raad behandelt de mondelinge en schriftelijke zienswijzen in de bij dit besluit behorende bijlage B.

5 Reguleringsmethode 2012 tot en met 2014

17. De methode van regulering die in dit besluit wordt vastgesteld is een voortzetting van de methode welke gold in de periode 2009 tot en met 2011. GTS koopt flexibiliteit in via een tender. GTS krijgt voor het aanbieden van flexibiliteitsdiensten een vergoeding op basis van de werkelijke kosten en een redelijk rendement op de gedane investeringen. De Raad kiest voor voortzetting van de huidige methode omdat niet is gebleken dat die niet zou voldoen.
18. De Raad heeft de plicht een reguleringsperiode voor de duur van ten minste drie en ten hoogste vijf jaar vast te stellen. De Raad bepaalt de duur op drie jaren. Voor deze periode kan de Raad met redelijke zekerheid constateren dat er sprake is van een economische machtspositie van Gasterra en laat hij zichzelf genoeg ruimte om door middel van een nieuwe toets over 3 jaar rekening te houden met ontwikkelingen in de gasmarkt.
19. Het huidige juridisch kader voor de regulering van flexibiliteitsdiensten heeft specifiek betrekking op flexibiliteit voor ten hoogste een week.³

5.1 Tarief flexibiliteitsdiensten

20. Het door de afnemer te betalen tarief voor flexibiliteitsdiensten bestaat uit de prijs die GTS betaalt

² Staatscourant 2011, nr. 15055.

³ Zie artikel 15, tweede lid, onderdeel c van de Regeling inzake tariefstructuren en voorwaarden gas.

BESLUIT

aan de leverancier van de flexibiliteit plus het door de Raad vastgestelde tarief ter vergoeding van de kosten die GTS maakt voor het beschikbaar stellen van flexibiliteitsdiensten aan de markt.

21. Laatstgenoemd tarief wordt jaarlijks door de Raad vastgesteld. Dit tarief is gebaseerd op de kosten die GTS redelijkerwijs maakt ten behoeve van de uitvoering van de taak als genoemd in artikel 10a, eerste lid onderdeel d, van de Gaswet, zijnde de in- en verkoop van flexibiliteitsdiensten. Deze kostenvergoeding is onafhankelijk van de hoeveelheid verkochte flexibiliteit.
22. Evenals in de reguleringsperiode 2009 tot en met 2011 staat de Raad voor de reguleringsperiode 2012 tot en met 2014 aan GTS fondsvorming en nacalculatie toe. Fondsvorming vindt plaats over de gehele reguleringsperiode, nacalculatie aan het einde van de reguleringsperiode.
23. Hoewel de Raad met redelijke zekerheid kan constateren dat Gasterra een economische machtspositie houdt gedurende de periode 2012 tot en met 2014, is de ontwikkeling van de vraag naar de gereguleerde flexibiliteitsdienst niet op voorhand vast te stellen. Toekomstige marktontwikkelingen kunnen resulteren in dalende afnamevolumes of mogelijk volledig wegvallen van de vraag. Nu kan GTS voorstellen eventuele tekorten uit het voorafgaande jaar te verrekenen met de tarieven van het daaropvolgende jaar. Als op enig moment geen flexibiliteitsdiensten meer verkocht worden dan valt ook de basis voor een dergelijke verrekening weg. Omdat de Raad van oordeel is dat GTS alle kosten gemoeid met het aanbieden van flexibiliteit moet kunnen terugverdienen, krijgt GTS evenals in de vorige reguleringsperiode de mogelijkheid tot nacalculatie. De Raad wil tegelijkertijd voorkomen dat bij potentiële afnemers veel onzekerheid ontstaat omtrent de hoogte van deze eventuele naheffing. Door GTS ook gelegenheid te geven tot fondsvorming wordt het risico dat afnemers achteraf met een naheffing worden geconfronteerd aanzienlijk kleiner. Met de combinatie van fondsvorming en nacalculatie houdt de Raad zowel rekening met de belangen van de afnemers als die van GTS.
24. Het percentage extra risico opslag dat GTS op haar jaarlijks te berekenen tarief in rekening kan brengen bedraagt evenals in de vorige reguleringsperiode 20%. Aan het einde van de reguleringsperiode 2012 tot en met 2014 voert GTS de nacalculatie over deze periode uit. Een eventueel tekort of overschot wordt door GTS gesaldeerd met de reserves van het opgebouwde fonds. Een hierna resterend overschot of tekort wordt door GTS verrekend met de afnemers naar rato van het gemiddelde bedrag waarvoor een afnemer flexibiliteit heeft gecontracteerd over de periode 2012 tot en met 2014.

5.2 Toezicht flexibiliteitsdiensten

25. De Raad houdt toezicht op de uitvoering van de in paragraaf 5.1 gegeven voorschriften. Om dit toezicht adequaat te kunnen uitvoeren, verstrekt GTS ieder kwartaal met betrekking tot het

BESLUIT

voorgaande kwartaal aan de Raad een overzicht van alle relevante gegevens met betrekking tot de ingekochte en verkochte hoeveelheden flexibiliteit, de prijzen en de betrokken marktpartijen. Indien daartoe aanleiding is kan de Raad besluiten de rapportage frequentie te verlagen. De Raad zal de door GTS verstrekte informatie toetsen. De Raad kan zijn oordeel openbaar maken.

26. Een keer per jaar, samen met het tariefvoorstel voor het daaropvolgende jaar, verstrekt GTS aan de Raad een gespecificeerd overzicht van de gemaakte kosten en opbrengsten.
27. Na afloop van de reguleringsperiode verstrekt GTS aan de Raad een verantwoording van de nacalculatie.

6 Dictum

28. De Raad stelt de methode van regulering voor het aanbieden van flexibiliteitsdiensten door GTS, als bedoeld in artikel 82, tweede lid, jo. artikel 10a, eerste lid, onderdeel d van de Gaswet, ten behoeve van de periode van 1 januari 2012 tot en met 31 december 2014 vast overeenkomstig de beschrijving in dit besluit.
29. Van dit besluit wordt mededeling gedaan in de Staatscourant. Voorts publiceert de Raad dit besluit op de internetpagina van de Nederlandse Mededingingsautoriteit.

Den Haag,

Datum: 1 november 2011

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

w.g.

Chris Fonteijn
Voorzitter van de Raad van Bestuur

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

BESLUIT

Bijlage A: Beoordeling positie Gasterra op de markt voor flexibiliteitsdiensten

I. Inleiding

1. Deze bijlage bevat de beoordeling van de Raad van Bestuur van de Nederlandse Mededingingsautoriteit (hierna: de Raad) van de positie van Gasterra B.V. (hierna: Gasterra) op de markt voor flexibiliteitsdiensten. Aan deze beoordeling ligt een door The Brattle Group (hierna: Brattle) uitgevoerd onderzoek naar de markt voor flexibiliteitsdiensten ten grondslag. Dit onderzoek is ter consultatie aan marktpartijen voorgelegd. De uitkomsten van deze consultatie zijn meegenomen in het eindrapport 'Research into gas flexibility services', 2 augustus 2011.
2. Het doel van het op basis van de Gaswet vaststellen van een eventuele economische machtspositie van Gasterra, zoals in de hoofdtekst omschreven, is een andere dan de doelstellingen die ten grondslag liggen aan het verbod van misbruik van een economische machtspositie als bedoeld in de Mededingingswet. Om een eventuele economische machtspositie van Gasterra ten behoeve van de regulering van flexibiliteitsdiensten vast te stellen past de Raad wel het beoordelingskader van de Mededingingswet toe.⁴ De Raad benadrukt echter dat het vaststellen van een economische machtspositie door gebruikmaking van het mededingingsrechtelijke kader niet betekent dat onderhavig besluit tevens een besluit is in het kader van de Mededingingswet.
3. De Raad stelt op grond van het onderzoek van Brattle vast dat Gasterra over een economische machtspositie op de markt voor flexibiliteitsdiensten beschikt in de periode 2012 tot en met 2016.
4. Deze bijlage bestaat uit twee onderdelen. Het eerste deel beschrijft de markt voor flexibiliteitsdiensten en bakent de relevante productmarkt en de relevante geografische markt af. Het tweede deel gaat na welke positie Gasterra inneemt op de afgebakende markt. De bijlage sluit af met de conclusies.

⁴ Definitie van economische machtspositie volgens artikel 1, aanhef en onderdeel i, van de Mededingingswet: positie van een of meer ondernemingen die hen in staat stelt de instandhouding van een daadwerkelijke mededinging op de Nederlandse markt of een deel daarvan te verhinderen door hun de mogelijkheid te geven zich in belangrijke mate onafhankelijk van hun concurrenten, hun leveranciers, hun afnemers of de eindgebruikers te gedragen.

BESLUIT

II. De markt voor flexibiliteitsdiensten

Marktbeschrijving

Vraag naar en aanbod van flexibiliteit

5. Flexibiliteitsdiensten worden door spelers op de gasmarkt, bijvoorbeeld leveranciers aan huishoudens, gekocht om hun gaslevering af te stemmen op de behoefte bij eindgebruikers. Dit is nodig omdat het verbruik van gas, en dan met name bij huishoudens, varieert in de tijd. Vanwege de overwegend gasgestookte verwarming in Nederland is de vraag naar gas sterk temperatuur gerelateerd. De wintervraag is een veelvoud van de zomervraag en ook binnen de seizoenen verschilt de gasvraag van week tot week en van dag tot dag. Daarnaast doen zich ook ochtend- en avondpieken voor in het dagelijks verbruik. Om in te spelen op deze continu veranderende gasvraag moeten leveranciers op de gasmarkt kunnen beschikken over flexibiliteit.
6. Flexibiliteit kan verkregen worden uit verschillende bronnen. Productievelden en gasopslagen zijn hiervan veruit de belangrijkste. Gasvelden voorzien in flexibiliteit door het productieniveau aan gas over tijd te variëren. Gasopslagen nemen in periode van lage vraag gas in om deze tijdens hoge vraag weer uit te zenden. Het aanbod in deze flexibiliteit is afkomstig van gasproducenten, gashandelaren en gasopslagbeheerders. Andere bronnen van flexibiliteit zijn buffervorming in het hogedruknet en afschakelbare vraag. In het hogedruk gasnetwerk is enige mate van buffervorming mogelijk welke de netbeheerder van het landelijk gastransportnet (GTS) aan netgebruikers ter beschikking stelt. Leveranciers kunnen daarnaast met hun afnemers, vooral industriële gebruikers en elektriciteitscentrales, overeenkomen de gaslevering tijdelijk te onderbreken.

Marktafbakening

Relevante productmarkt

7. Bij de afbakening van de mogelijke productmarkt(en) voor flexibiliteitsdiensten ten behoeve van de regulering van flexibiliteit is de vraag aan de orde of de verschillende typen flexibiliteit tot dezelfde relevante markt behoren. Het onderscheidende element bij de vraag naar en het aanbod van flexibiliteit vormt de tijdsdimensie. Gelet op het afnamepatroon van eindgebruikers hebben leveranciers behoefte aan flexibiliteit, variërend van een uur tot een seizoen. Voor de marktafbakening gaat het dan om de mogelijkheden voor substitutie, zowel aan de vraagkant als de aanbodkant, tussen flexibiliteit met verschillende tijdsdimensies.
8. Vraagsubstitutie tussen het aanbod aan flexibiliteit met verschillende tijdsdimensies is mogelijk omdat de behoefte aan flexibiliteit voor een lange periode ingevuld kan worden met meerdere eenheden flexibiliteit van kortere tijdsduur. Omgekeerd kan bijvoorbeeld seizoensflexibiliteit gebruikt worden om een profiel voor de korte termijn te creëren. Aanbodsubstitutie tussen het aanbod aan flexibiliteit met verschillende tijdsdimensies is mogelijk omdat een gasproducent of

BESLUIT

opslagbeheerder de flexibiliteit zowel voor een korte als een langere periode kan vermarkten. De (fysieke) eigenschappen van het Groningen gasveld en de gasopslagen geven in dit opzicht geen significante belemmeringen om korte termijn flexibiliteit of seizoensflexibiliteit te leveren.

9. Gelet op de mogelijkheden voor vraag- en aanbodssubstitutie en het feit dat vragers en aanbieders gemakkelijk kunnen overstappen naar een aanbod van flexibiliteit met een andere tijdsdimensie, wordt geconstateerd dat de verschillende tijdsdimensies van flexibiliteit geen afzonderlijke relevante markten vormen.

Relevante geografische markt

10. Bij de afbakening van de mogelijke geografische markt(en) voor flexibiliteitsdiensten ten behoeve van de regulering van flexibiliteit is de vraag aan de orde of flexibiliteit afkomstig van verschillende locaties tot dezelfde markt behoren. Aangezien de balanceringszone van GTS het gehele Nederlandse hogedruknet omvat kunnen marktspelers flexibiliteit vanaf elk entry-punt invoeden om hun vraag/aanbod balans te managen. Binnen Nederland wordt derhalve geen nader onderscheid gemaakt naar geografische markten.
11. Het Nederlandse hogedruknet is daarnaast verbonden met gasnetwerken van Duitsland, België en Groot-Brittannië. Flexibiliteit uit buitenlandse gasopslagen bijvoorbeeld kan daarmee mogelijk in Nederland worden ingezet, afhankelijk van de beschikbare grenscapaciteit. Verder zijn enkele Duitse opslagfaciliteiten en enkele Britse en Deense gasvelden in de Noordzee direct gekoppeld aan het Nederlandse gastransportnet.
12. Gezien de GTS balanceringszone die zich uitstrekt over heel Nederland en de mogelijkheden om buitenlandse flexibiliteit Nederland binnen te halen, omvat de relevante geografische markt Nederland, grenscapaciteit waar het Nederlandse net met buitenlandse netwerken is verbonden en buitenlandse capaciteit die direct gekoppeld is aan het Nederlandse net.

Conclusie

13. De Raad gaat ten aanzien van de marktafbakening uit van een markt die alle flexibiliteit in Nederland omvat, inclusief de grenscapaciteit waarlangs buitenlandse flexibiliteit voor Nederland beschikbaar komt en de buitenlandse flexibiliteit welke direct is gekoppeld aan het Nederlandse net (hierna: markt voor flexibiliteitsdiensten).

BESLUIT

III. De positie van Gasterra op de markt voor flexibiliteitsdiensten

Capaciteitsaandelen analyse

14. Om de positie van Gasterra te bepalen neemt de Raad eerst het aandeel van Gasterra in de beschikbare capaciteit aan flexibiliteit op de markt voor flexibiliteitsdiensten in ogenschouw.
15. Het is gebruikelijk om de hoeveelheid beschikbare flexibiliteit te meten als de maximale capaciteit minus de gemiddelde productie voor elke flexibiliteitsbron. Dit geeft weer in hoeverre (gemiddeld gezien) de productie uit die bron verhoogd kan worden om zodoende in flexibiliteit te voorzien. Voor alle flexibiliteitsbronnen wordt op deze wijze de capaciteit aan flexibiliteit vastgesteld en wordt per bron bepaald welke speler(s) de beschikking heeft over deze flexibiliteit.
16. Brattle heeft volgens deze werkwijze het capaciteitsaandeel van Gasterra voor 2012 berekend op ruim 46%. Doordat andere spelers dan Gasterra de komende jaren relatief meer capaciteit tot hun beschikking krijgen, loopt het capaciteitsaandeel van Gasterra terug tot naar verwachting 37% in 2016.

Van capaciteitsaandeel naar marktaandeel

17. Om een uitspraak te doen over een eventuele economische machtspositie geeft het capaciteitsaandeel op zich geen uitsluitsel. Een hoog capaciteitsaandeel is immers nog geen garantie voor een hoog marktaandeel. Hiervoor zullen ook de omvang van de vraag en de kostenstructuur in de analyse betrokken moeten worden. Als de kostenniveaus van de te onderscheiden flexibiliteitsbronnen uiteen lopen maakt het een verschil of de marktvaart bijna de volledige capaciteit beslaat of slechts een deel ervan. In het laatste geval zal er van relatief dure bronnen van flexibiliteit weinig tot geen concurrentiedruk uitgaan. Het is dan aannemelijk dat het marktaandeel van een speler die over relatief veel goedkope flexibiliteit beschikt in de praktijk hoger ligt dan zijn capaciteitsaandeel.
18. In de dominantie analyse bij het vorige methodebesluit is het kostenaspect meegenomen met een kwalitatieve merit order analyse.⁵ Het capaciteitsaandeel van Gasterra was voor elk jaar in de periode 2009 tot en met 2011 berekend boven de 50%. De merit order analyse liet vervolgens zien dat het marktaandeel minimaal gelijk en waarschijnlijk duidelijk boven het capaciteitsaandeel zou liggen. Op basis van deze bevindingen werd destijds geconcludeerd dat Gasterra over een

⁵ In een merit order wordt capaciteit (in dit geval aan flexibiliteit) gerangschikt naar oplopend kostenniveau. De merit order is daarmee een aanbodcurve. In een goed functionerende markt wordt relatief goedkope capaciteit het eerst ingezet en duurdere capaciteit alleen bij hoge vraag. Een merit order maakt dus inzichtelijk welke capaciteit in principe de markt bedient.

BESLUIT

economische machtspositie beschikt.⁶ Omdat het capaciteitsaandeel van Gasterra voor de periode 2012 tot en met 2016 nu berekend is op minder dan 50% heeft de Raad gemeend niet langer met een kwalitatieve analyse te kunnen volstaan om een uitspraak te doen over het marktaandeel en daarmee over een eventuele economische machtspositie. Brattle heeft nu ten behoeve van het onderhavige methodebesluit een kwantitatieve merit order analyse verricht.

Marktaandelen analyse

19. Om te beoordelen of Gasterra beschikt over een economische machtspositie neemt de Raad het marktaandeel van Gasterra op de markt voor flexibiliteitsdiensten in ogenschouw.
20. Het berekenen van het marktaandeel gebeurt als volgt: 1) construeren van een aanbodcurve van flexibiliteit op grond van de beschikbare capaciteit en het kostenniveau per flexibiliteitsbron (dit is de merit order), 2) het relevante deel van de merit order identificeren afhankelijk van de omvang van de vraag (dit geeft de reikwijdte van substitutiemogelijkheden aan), en 3) het bepalen van het marktaandeel van Gasterra in deze relevante (sub)markt.
21. Gelet op het reguleringskader voor het onderhavige besluit⁷ heeft Brattle marktaandelen voor wekelijkse flexibiliteit berekend voor alle 52 weken van elk jaar waar het Methodebesluit op ziet.⁸ De marktaandelenanalyse van Brattle laat zien dat Gasterra voor ieder jaar van 2012 tot en met 2016 tenminste 50% marktaandeel heeft gedurende ongeveer 85% van de tijd. Uitgevoerde sensitiviteitstests met alternatieve aannames voor marktvraag en kostenniveaus geven aan dat dit robuuste resultaten zijn.

IV. Conclusie

22. Voor de jaren 2012 tot en met 2016 acht de Raad het aannemelijk dat het marktaandeel van Gasterra op de markt voor flexibiliteitsdiensten het merendeel van de tijd boven de 50% ligt. Het is daarnaast niet waarschijnlijk dat nieuwe toetreding of een significante uitbreiding van het marktaandeel van andere spelers ten koste gaat van Gasterra in deze periode. Het is daarmee aannemelijk dat Gasterra in de jaren 2012 tot en met 2016 op de relevante markt voor flexibiliteitsdiensten in staat zal zijn zich in belangrijke mate onafhankelijk van haar concurrenten, haar klanten of consumenten te gedragen.

⁶ Het Europese Hof van Justitie stelt dat bij een marktaandeel van 50% of meer, bij afwezigheid van uitzonderlijke omstandigheden die op het tegendeel wijzen, in beginsel sprake is van een economische machtspositie.

⁷ Zie randnummer 19 van het besluit.

⁸ Overeenkomstig de marktafbakening onder randnummers 7-13 van deze bijlage worden alle bronnen van flexibiliteit in de analyse meegenomen.

BESLUIT

- 23. De Raad stelt derhalve vast dat Gasterra over een economische machtspositie op de markt voor flexibiliteitsdiensten beschikt in de periode 2012 tot en met 2016.**

BESLUIT

Bijlage B: Ingebrachte zienswijzen op het ontwerp methodebesluit en beoordeling door de Raad

1. Het ontwerp methodebesluit regulering flexibiliteitsdiensten GTS is op 15 augustus 2011 ter inzage gelegd. Een hoorzitting heeft plaatsgevonden op 31 augustus 2011 waarbij Gasterra een mondelinge zienswijze heeft gegeven. Schriftelijke zienswijzen zijn ontvangen van Gasterra, Energie-Nederland, VGN (Vereniging Gasopslag Nederland) en VEMW.
2. Bij de schriftelijke zienswijze van Gasterra is een bijlage gevoegd. Dit is het rapport “Brattle’s methodology for assessing dominance in the market for gas flexibility – An economic commentary” van Charles River Associates (CRA). Gasterra refereert in haar zienswijze veelvuldig aan dit rapport. Brattle heeft in reactie op het commentaar van CRA additionele analyses uitgevoerd. Deze worden gepresenteerd in het rapport “Research into gas flexibility services: Response to Gasterra/CRA comments”. Voor meer detail wordt verwezen naar beide rapporten die ook op de internetpagina van de Nederlandse Mededingingsautoriteit te vinden zijn.
3. Hieronder volgen korte weergaven van de zienswijzen en de beoordeling daarvan door de Raad.
4. Achtereenvolgens komen aan de orde:
 - de ratio van artikel 10a, eerste lid, onder d, Gaswet;
 - de rol van TTF en recente marktontwikkelingen;
 - het meten van flexibiliteit;
 - het meenemen van export (geografische markt);
 - de competitieve prijs van flexibiliteit (geografische markt);
 - de marktafbakening (productmarkt);
 - de maatstaf van kosten;
 - de duur van de reguleringsperiode.

Zienswijze: ratio van artikel 10a, eerste lid, onder d, Gaswet

5. GasTerra geeft in haar zienswijze aan dat het ontwerpbesluit indruist tegen het oorspronkelijke doel van artikel 10a, eerste lid, onder d, van de Gaswet, namelijk het ontwikkelen van een goed functionerende flexibiliteitsmarkt. Dat doel is volgens GasTerra al bereikt, met name dankzij de succesvolle ontwikkeling van de TTF tot een effectieve gasbeurs. De verstoring van de marktwerking door het opleggen van wederom een verplichting aan GTS om flexibiliteitsdiensten tegen gereguleerde prijzen aan te bieden om het enkele feit dat GasTerra over een vermeende economische machtspositie zou beschikken, zonder oog te hebben voor de relevante marktomstandigheden, staat haaks op de ratio achter genoemde bepaling van de Gaswet, aldus GasTerra.

BESLUIT

Reactie

6. Artikel 10a, eerste lid, onderdeel d, Gaswet is bij amendement ingevoegd in de Wet implementatie en aanscherping toezicht netbeheer.⁹ De toelichting bij het amendement stelt het volgende: “Met dit voorstel wordt uitvoering gegeven aan de door het parlement breed aanvaarde motie Ten Hoopen. Deze motie heeft tot doel te komen tot een systeembeheerder voor het gastransportnet die (mede) tot taak heeft de ontwikkeling van de gasmarkt te bevorderen. In zijn advies, getiteld ‘Transmission System Operator Gas in Nederland’, heeft de directeur DTe aangegeven dat zonder de totstandkoming van een flexibiliteitsmarkt, te faciliteren door een systeembeheerder, er van de liberalisering van de gasmarkt geen voordelen en mogelijk zelfs aanzienlijke prijsstijgingen voor kleinverbruikers zijn te verwachten. Teneinde het functioneren van de gasmarkt te bevorderen en daarmee de positie van kleinverbruikers op een geliberaliseerde gasmarkt te versterken wordt de netbeheerder van het landelijk gastransportnet (GTS) verplicht flexibiliteitsdiensten (tolerantiedienst, uur-, dag- en weekflexibiliteit) aan te bieden. De prijsstelling van deze flexibiliteitsdiensten moet bijdragen aan een krachtige ontwikkeling van de gasmarkt.” De wetgever heeft artikel 10a, eerste lid, onderdeel d, van de Gaswet zodanig geformuleerd dat GTS de wettelijke taak heeft om flexibiliteitsdiensten aan te bieden indien en zodra GasTerra een economische machtspositie heeft op de markt voor flexibiliteitsdiensten. De tekst van dit artikel laat de Raad geen ruimte om zelfstandig nut en noodzaak van deze wettelijke taak te onderzoeken, anders dan na te gaan of GasTerra beschikt over voornoemde machtspositie. Indien uit onderzoek blijkt dat GasTerra beschikt over de machtspositie, dan is de wettelijke taak voor GTS vervolgens een gegeven. Nu is gebleken dat GasTerra nog immer beschikt over een economische machtspositie op de markt voor flexibiliteitsdiensten

Conclusie

7. De Raad ziet in deze zienswijze geen aanleiding het ontwerpbesluit te wijzigen.

Zienswijze: rol van TTF en recente marktontwikkelingen

8. Gasterra stelt in haar zienswijze dat het Brattle onderzoek voorbij gaat aan de rol van TTF op de flexibiliteitsmarkt en recente marktontwikkelingen buiten beschouwing laat.

Reactie

9. De virtuele handelshub TTF speelt een belangrijke rol in de ontwikkeling van de Nederlandse gasmarkt. De TTF faciliteert overdracht van gas tussen marktspelers waardoor de verhandelbaarheid van gas toeneemt. Met de introductie van het nieuwe balanceringsregime en het nieuwe marktmodel per 1 april jongstleden wordt al het gas in principe op TTF verhandeld. Gasterra heeft hier een belangrijke bijdrage aan geleverd door met ingang van dezelfde datum nieuwe TTF producten te introduceren. Een handelshub op zichzelf is een belangrijke voorwaarde

⁹ Kamerstukken II, 2003/04, 29 372, nr. 60.

BESLUIT

voor marktwerking op de gasmarkt. Tegelijkertijd geeft een handelshub geen garantie voor een goed functionerende gasmarkt.

10. Concentratie aan de aanbodzijde kan marktspelers de mogelijkheid geven marktuitskomsten te beïnvloeden. De TTF vergroot weliswaar de verhandelbaarheid van flexibiliteit maar creëert daarentegen geen additionele flexibiliteit. Elke eenheid contractuele flexibiliteit heeft zijn grondslag in een fysieke eenheid flexibiliteit. De hoeveelheid (en kosten van) capaciteit waar de verschillende marktspelers over beschikken is daarmee bepalend voor de mate van mededinging op de markt voor flexibiliteitsdiensten. Brattle is op deze wijze te werk gegaan. Capaciteit die spelers hebben verkregen in de veiling van virtuele opslagcapaciteit door Gasterra (per 1 april jongstleden) bijvoorbeeld wordt toegerekend aan die marktspelers en niet aan Gasterra.

Conclusie

11. De Raad ziet in deze zienswijze geen aanleiding het ontwerpbesluit te wijzigen.

Zienswijze: meten van flexibiliteit

12. Gasterra zet in haar zienswijze (CRA rapport) vraagtekens bij de manier waarop in het Brattle rapport de vraag naar en aanbod van flexibiliteit gemeten wordt. De gehanteerde meetmethode is volgens Gasterra niet consistent omdat de piekvraag binnen een week vergeleken wordt met de gemiddelde vraag gedurende een seizoen (zomer of winter). Wekelijkse flexibiliteitsvraag dient te worden gemeten door de piekvraag te relateren aan het gemiddelde van die betreffende week, aldus Gasterra. In de analyse van Brattle wordt de wekelijkse flexibiliteitsvraag vervolgens afgezet tegen de aanbodcurve van het betreffende seizoen (zomer of winter). Ook dit is volgens Gasterra niet consistent want hiervoor dient dan een wekelijkse aanbodcurve gebruikt te worden.

Reactie

13. De wijze waarop Brattle vraag naar en aanbod van flexibiliteit meet is ontwikkeld om de marktanalyse op wekelijkse basis uit te voeren. De motivering voor een wekelijkse analyse is gelegen in het juridisch kader voor het reguleren van flexibiliteitsdiensten. Met de gehanteerde methode is bedoeld de seizoenscomponent in de flexibiliteitsvraag te neutraliseren (door onderscheid te maken tussen zomer en winter) om zodoende de flexibiliteitsvraag per week inzichtelijk te krijgen. De flexibiliteitsvraag die in enige week uitgaat boven het seizoensgemiddelde wordt dan bediend door het flexibiliteitsaanbod dat beschikbaar is in het betreffende seizoen (wederom onderscheid tussen zomer en winter). De keuze om geen wekelijkse aanbodcurven te construeren is een afweging geweest tussen accuratesse en benodigde inspanning. Brattle stelt daarover in de rapportage dat de gehanteerde meetmethode gemiddeld genomen een voldoende accuraat beeld moet geven.

BESLUIT

14. In reactie op de Gasterra zienswijze heeft Brattle de marktanalyse opnieuw uitgevoerd maar dan volgens de methode om flexibiliteit te meten die Gasterra voorstelt. De uitkomsten van de marktanalyse veranderen hierdoor niet wezenlijk.

Conclusie

15. De Raad ziet in deze zienswijze geen aanleiding het ontwerpbesluit te wijzigen.

Zienswijze: meenemen van export (geografische markt)

16. Gasterra stelt in haar zienswijze (CRA rapport) het onjuist te vinden dat (het overgrote deel van) de export van gas niet als re-import wordt aangemerkt in de analyse. Het gas dat buitenlandse klanten onder lange termijn exportcontracten afnemen kan volgens Gasterra zonder problemen door betreffende partijen alsnog op de Nederlandse markt worden aangeboden. Daarmee oefent dit gas concurrentiedruk uit in Nederland en behoort het tot de relevante markt.

Reactie

17. De lange termijn export contracten van Gasterra staan bekend om de grote mate van flexibele gaslevering. Buitenlandse afnemers gebruiken deze flexibiliteit om aan de fluctuerende gasvraag van hun klanten (veelal huishoudens) te voldoen. Indien exportklanten het gas willen aanbieden op de Nederlandse markt moeten ze alternatieve flexibiliteit bemachtigen om hun eigen klanten te blijven beleveren. Dit laatste zal niet eenvoudig blijken omdat capaciteit van gasopslagen veelal voor lange termijn wordt gecontracteerd en vaak is volgeboekt. Daarmee is het zeer onzeker of het exportgas terug kan stromen naar Nederland.
18. In reactie op de Gasterra zienswijze heeft Brattle de export als re-import opgenomen in de analyse. De prijs waartegen deze flexibiliteit beschikbaar komt voor de Nederlands markt is gelijkgesteld aan die van buitenlandse flexibiliteit. Dit zijn immers de kosten die de buitenlandse afnemer moet maken om de flexibiliteit uit het exportcontract te vervangen. De uitkomsten van de marktanalyse veranderen hierdoor niet.

Conclusie

19. De Raad ziet in deze zienswijze geen aanleiding het ontwerpbesluit te wijzigen.

Zienswijze: competitieve prijs van flexibiliteit (geografische markt)

20. Gasterra voert in haar zienswijze (CRA rapport) aan dat onvoldoende rekening is gehouden met de mate waarin de Nederlandse gasmarkt verbonden is met gasmarkten in het buitenland. Vanwege deze verbondenheid kan het competitieve prijspeil in Nederland volgens Gasterra niet lager liggen dan de prijs van flexibiliteit in de buurlanden. Bij een hogere prijs van flexibiliteit in

BESLUIT

het buitenland zullen Nederlandse aanbieders meer gaan exporteren waardoor de prijzen naar elkaar toe bewegen.

Reactie

21. Flexibiliteit kan Nederland niet onbeperkt in- en uitstromen. De beschikbare grenscapaciteit stelt beperkingen aan het benutten van prijsverschillen tussen landen. De Brattle analyse neemt zowel import als export van gas mee voor zover de capaciteit op de grenzen dit toestaat. Geïmporteerde flexibiliteit maakt deel uit van het totale aanbod. Export van flexibiliteit vermindert het Nederlandse aanbod wat resulteert in een hogere prijs om aan de binnenlandse vraag te voldoen (aanbodcurve schuift naar links bij gelijkblijvende vraag). De Brattle analyse laat zien dat het volume van de export onvoldoende is om de prijs te laten stijgen tot aan het niveau van buitenlandse flexibiliteit. Vanwege restricties op de grenzen blijft een prijsverschil bestaan wat ook in de praktijk zichtbaar is.

Conclusie

22. De Raad ziet in deze zienswijze geen aanleiding het ontwerpbesluit te wijzigen.

Zienswijze: marktafbakening (productmarkt)

23. Gasterra brengt in haar zienswijze (CRA rapport) naar voren dat een deel van het flexibiliteitsaanbod ten onrechte buiten de afgebakende markt valt. De methode die Brattle hanteert om markten af te bakenen op grond van kostenverschillen tussen aanbieders is volgens Gasterra niet consistent met standaard methoden van marktafbakening als de SSNIP test en de DPT test.

Reactie

24. Marktafbakening maakt inzichtelijk van welk deel van het aanbod een disciplinerende werking uitgaat op het gedrag van een dominante marktspeeler. Brattle construeert hiertoe een kostencurve (merit order) van het flexibiliteitsaanbod waarbij de intersectie met de vraagcurve het competitieve prijspeil bepaalt. De relevante markt omvat dan, onder verwijzing naar de SSNIP test en de DPT test, al het aanbod van flexibiliteit waarvan de kosten niet meer dan 10% boven het competitieve prijspeil liggen. Duurder aanbod oefent onvoldoende concurrentiedruk uit en valt buiten de relevante markt. Op deze wijze bakent Brattle voor alle 52 weken in het jaar een wekelijkse sub-markt af waarbinnen de positie van Gasterra wordt bepaald.
25. Bij de SSNIP test is het de vraag of een hypothetische monopolist de prijs winstgevend (dat wil zeggen klanten stappen niet of in onvoldoende mate over naar substituuft producten) met 5-10% kan verhogen. Brattle daarentegen kijkt niet naar een relatieve prijsverhoging maar naar het absolute kostenverschil tussen aanbieders. In die zin sluit Brattle aan bij de DPT test die de markt afbakent met aanbod tot 5% boven de marktprijs, maar Brattle past een ruimere marge van 10%

BESLUIT

toe. Daarbij baseert Brattle zich niet op een werkelijke marktprijs maar op het competitieve prijspeil. De DPT test is eenvoudiger dan de SSNIP test omdat niet hoeft worden nagegaan of een prijsverhoging winstgevend is. Het prijsverschil op zich volstaat om de mogelijkheden tot substitutie in kaart te brengen.

26. In reactie op de Gasterra zienswijze heeft Brattle de SSNIP test volgens geldende voorschriften uitgevoerd. De uitkomsten van de marktafbakening veranderen hierdoor niet wezenlijk.

Conclusie

27. De Raad ziet in deze zienswijze geen aanleiding het ontwerpbesluit te wijzigen.

Zienswijze: maatstaf van kosten

28. Gasterra stelt in haar zienswijze (CRA rapport) dat in de analyse een verkeerde kostenmaatsaf wordt gehanteerd. Bij het afbakenen van de markt en het bepalen van de positie van Gasterra gebruikt Brattle de totale kosten (vaste en variabele kosten per eenheid) als maatstaf terwijl slechts het variabele deel relevant is op de markt voor flexibiliteitsdiensten.

Reactie

29. De prijs van flexibiliteit op de Nederlandse markt bestaat uit een eenmalig te betalen vergoeding (vaste kosten component) en een vergoeding te betalen bij gebruik (variabele kosten component).
30. De twee veilingen van Gasterra opslagcapaciteit in het voorjaar van 2011 bijvoorbeeld resulteerden in een jaarlijkse vaste vergoeding van € 4,82 en € 4,11 per SBU (injectie 0,3333 kWh/h; opslagruimte 1440 kWh; onttrekking 1 kWh/h). Daarmee krijgt de klant beschikking over (een deel van de) opslagcapaciteit en kan het conform de productspecificaties gas in de opslag injecteren en uit de opslag onttrekken. Daarnaast betalen klanten een variabele vergoeding voor de volumes die ze daadwerkelijk injecteren en onttrekken. Deze vergoeding bedraagt € 0,00040 per kWh injectie en € 0,00003 per kWh.
31. De vaste vergoeding vormt een vergoeding voor investeringen terwijl de variabele vergoeding dient ter dekking van de operationele kosten. De waarde van een gasopslag zit in de mogelijkheid gas te injecteren bij een lage gasprijs (ruime markt) en weer te onttrekken bij een hoge gasprijs (krappe markt). Dit wordt ook wel aangeduid als optionalitywaarde. De vaste vergoeding die klanten bereid zijn te betalen voor toegang tot gasopslag zal ongeveer gelijk zijn aan de optionalitywaarde. Capaciteit tegen variabele kosten aanbieden op de markt komt dan neer op het gratis weggeven van deze waarde waardoor de aanbieder zijn investeringen niet terug zal verdienen. Deze wijze van prijszetting is niet zichtbaar in de praktijk.

BESLUIT

32. Bij het afbakenen van de markt en het vaststellen van mogelijke dominantie dienen de voor de betreffende markt relevante kosten en prijzen het referentiekader te vormen. Het gebruik van uitsluitend variabele kosten als kostenmaatstaf zou derhalve een vertekend beeld geven van de mededinging op de markt voor flexibiliteitsdiensten.

Conclusie

33. De Raad ziet in deze zienswijze geen aanleiding het ontwerpbesluit te wijzigen.

Zienswijze: duur van de reguleringsperiode

34. Energie-Nederland, Vereniging Gasopslag Nederland en Gasterra stellen in hun zienswijzen een duidelijke voorkeur te hebben voor een kortere reguleringsperiode.
35. Energie-Nederland is van mening dat gezien de snelle ontwikkelingen op de markt het beter is de periode te verkorten of een evaluatiemoment in te bouwen. Dit geeft meer mogelijkheden de regulering tijdig te beëindigen. Vereniging Gasopslag Nederland is van mening dat de duur van de reguleringsperiode beter op 3 jaar vastgesteld kan worden. De flexibiliteitsmarkt is volop in ontwikkeling en een kortere reguleringsperiode biedt meer mogelijkheden op veranderingen in te spelen. Gasterra is van mening dat gezien haar steeds verder afkalvende marktaandeel en de snelle ontwikkelingen op de gasmarkt er geen reden is een reguleringsperiode langer dan 3 jaar vast te stellen.

Reactie

36. Het Brattle onderzoek laat zien dat voor de komende vijf jaar met redelijke zekerheid sprake is van een economische machtspositie van Gasterra. Tegelijkertijd is de vraag naar de gereguleerde flexibiliteitsdienst lastig te voorspellen. De Raad is het eens met de zienswijze dat een korte reguleringsperiode meer gelegenheid geeft in te spelen op relevante ontwikkelingen. Om deze reden past de Raad de reguleringsperiode van 5 jaar aan naar 3 jaar.

Conclusie

37. De Raad bepaalt de duur van de reguleringsperiode op drie jaren. De methode van regulering betreft derhalve de periode 2012 tot en met 2014.

Overige zienswijzen

38. Energie-Nederland en Vereniging Gasopslag Nederland brengen daarnaast in hun zienswijzen enkele onderwerpen naar voren die ingaan op de context van de regulering van flexibiliteitsdiensten maar die niet het methodebesluit zelf raken.

BESLUIT

Reactie

- 39. Gelet op het feit dat deze zienswijzen niet het methodebesluit zelf raken gaat de Raad hier nu niet nader op in.**

Conclusie

- 40. De Raad ziet in deze zienswijzen geen aanleiding het ontwerpbesluit te wijzigen.**