



Besluit van de Autoriteit Consument en Markt van 11 oktober 2016, kenmerk ACM/DE/2016/205993, tot wijziging van de voorwaarden als bedoeld in artikel 12b van de Gaswet (Codebesluit Balanceringszone Nederland)

De Autoriteit Consument en Markt,

Gelet op artikel 12f, eerste lid, van de Gaswet;

Besluit:

ARTIKEL I

In de Transportcode gas LNB wordt in artikel 3.2.0, onderdeel d, 'de partij dient te beschikken' vervangen door: beschikt.

ARTIKEL II

In de Allocatiecode gas wordt in artikel B5.2.4 bij het tweede gedachtestreepje 'dat' vervangen door: meting.

ARTIKEL III

In de Meetcode gas LNB wordt in artikel 3.1.3 na 'De gaskwaliteitsbepaling' ingevoegd: wordt uitgevoerd door de netbeheerder van het landelijk gastransportnet en.

ARTIKEL IV

De Takencode gas LNB wordt als volgt gewijzigd:

In artikel 2.1.4 wordt na 'gastransportnet bepaalt' ingevoegd: op basis van de informatie conform artikel 2.1.2c van de Transportcode gas LNB.

ARTIKEL V

Dit besluit treedt in werking met ingang van de dag na de datum van uitgifte van de Staatscourant waarin het wordt geplaatst.

Dit besluit zal met de toelichting in de Staatscourant worden geplaatst.

's-Gravenhage, 11 oktober 2016

De Autoriteit Consument en Markt,

namens deze:

F.J.H. Don

bestuurslid

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.



TOELICHTING

1 Samenvatting

1. Netbeheer Nederland heeft een voorstel ingediend voor wijziging van de tariefstructuren en voorwaarden. In dit voorstel worden alleen wijzigingen voorgesteld voor de netbeheerder van het landelijk gastransportnet. Op dit moment is Gasunie Transport Services B.V. aangewezen als netbeheerder van het landelijk gastransportnet. Dit net bestaat uit het HTL-gastransportnet en het RTL-gastransportnet. Het voorstel gaat voornamelijk over de mogelijkheid dat een nieuwe netbeheerder zal worden aangewezen voor het beheer van het RTL-gastransportnet. Volgens de beoordeling van de Autoriteit Consument en Markt is dit net op zichzelf geen landelijk maar een regionaal gastransportnet. De Autoriteit Consument en Markt vindt dat de wijzigingen die Netbeheer Nederland voorstelt in strijd zijn met de Gaswet en neemt deze wijzigingen dan ook niet over.
2. Het voorstel bevat ook enkele inhoudelijke wijzigingen die geen verband houden met de mogelijke nieuwe netbeheerder van het RTL-gastransportnet. Over deze voorgestelde wijzigingen heeft de Autoriteit Consument en Markt aparte besluiten genomen. Verder stelt Netbeheer Nederland enkele niet-inhoudelijke wijzigingen voor. Deze wijzigingen stelt de Autoriteit Consument en Markt zonder toelichting vast.

2 Aanleiding en gevolgde procedure

3. De Autoriteit Consument en Markt (hierna: ACM) stelt op grond van artikel 12f van de Gaswet regelgeving vast voor de energiemarkt. Dit besluit is tot stand gekomen op basis van een voorstel van Netbeheer Nederland dat ACM op 9 september 2015 heeft ontvangen. Met het voorstel wil Netbeheer Nederland hoofdzakelijk aanpassingen doorvoeren die volgens haar noodzakelijk zijn als een nieuwe netbeheerder zal worden aangewezen voor het beheer van het zogenaamde RTL-gastransportnet. Op dit moment is Gasunie Transport Services B.V. (hierna: GTS) aangewezen als netbeheerder van het landelijk gastransportnet. Dit landelijk net bestaat uit het zogenaamde HTL-gastransportnet en het RTL-gastransportnet.
4. Netbeheer Nederland stelt ook een aantal inhoudelijke wijzigingen van de voorwaarden voor die geen verband houden met de mogelijkheid dat een nieuwe netbeheerder zal worden aangewezen voor het beheer van het RTL-gastransportnet. Met het oog op overzichtelijkheid heeft ACM ten aanzien van die voorstellen aparte besluiten genomen.¹ Het betreft de voorgestelde wijziging van de definitie van centraal systeem stuursignaal in de Begrippencode gas, en artikel 4a.1.5 en artikelen over biogas en biogasininstallaties (titel van paragraaf B5.6, artikelen B5.6.1 en B5.6.8) van de Allocatiecode gas.
5. Daarnaast stelt Netbeheer Nederland een aantal niet-inhoudelijke wijzigingen voor die ACM in overeenstemming acht met de belangen en eisen bedoeld in artikel 12f, eerste en tweede lid, van de Gaswet. ACM neemt deze wijzigingen zonder toelichting over. Het betreft wijziging van artikel 3.2.0, onderdeel d, van de Transportcode gas LNB, artikel B5.2.4 van de Allocatiecode gas, artikel 3.1.3 van de Meetcode gas LNB en artikel 2.1.4 van de Takencode gas LNB. Deze toelichting heeft uitsluitend betrekking op voorgestelde wijzigingen die verband houden met een eventuele mogelijkheid dat een nieuwe netbeheerder zal worden aangewezen voor het beheer van het RTL-gastransportnet, dat thans deel uitmaakt van het landelijk gastransportnet van GTS.
6. Netbeheer Nederland heeft op verzoek van ACM het voorstel op 22 september 2015 aangevuld. Deze aanvulling betrof de op grond van artikel 2 van de Richtsnoeren Indiënen codevoorstel vereiste motivering op welke wijze het voorstel rekening houdt met de belangen genoemd in artikel 12f, eerste lid, onderdelen b tot en met f, van de Gaswet.
7. Netbeheer Nederland heeft na opdracht van ACM op 15 februari 2016 een gewijzigd voorstel ingediend. Het gewijzigde voorstel introduceert de term 'balanceringszonenetbeheerder' en leidt ertoe dat de tariefstructuren en voorwaarden als bedoeld in artikel 12a en 12b van de Gaswet voor de netbeheerder van het landelijk gastransportnet ook van toepassing zijn op de mogelijke nieuwe netbeheerder van het regionale RTL-gastransportnet.
8. Netbeheer Nederland heeft na een tweede wijzigingsopdracht van ACM op 23 maart 2016 opnieuw een gewijzigd voorstel ingediend. Hierbij heeft zij niet voldaan aan de wijzigingsopdracht van ACM. Dit betekent dat Netbeheer Nederland de door ACM geconstateerde strijdigheden niet (volledig) heeft opgeheven. ACM zal de voorgestelde wijzigingen die verband houden met de mogelijkheid dat een nieuwe netbeheerder zal worden aangewezen voor het RTL-gastransportnet niet vaststellen.
9. Als onderdeel van de uniforme openbare voorbereidingsprocedure heeft ACM het ontwerpbesluit

¹ Kenmerk ACM/DE/2016/202159 en kenmerk ACM/DE/2016/203228.



en de daarop betrekking hebbende stukken ter inzage gelegd en gepubliceerd op haar internetpagina. Van de terinzagelegging is kennis gegeven in de Staatscourant van 17 juni 2016. ACM heeft belanghebbenden in de gelegenheid gesteld binnen zes weken hun zienswijzen op het ontwerpbesluit kenbaar te maken.

10. ACM is van mening dat het besluit tot wijziging van de voorwaarden geen notificatie behoeft zoals bedoeld in de Richtlijn 98/34/EG van het Europees Parlement en de Raad van 22 juni 1998 betreffende een informatieprocedure op het gebied van normen en technische voorschriften. De wijzigingen betreffen niet-inhoudelijke tekstuele wijzigingen en introduceren geen (nieuwe) normen en technische voorschriften. Om die reden zijn deze wijzigingen van de voorwaarden niet in ontwerp ter notificatie aan de Europese Commissie aangeboden.

3 Beoordeling voorstel voor balanceringszonenetbeheerder

11. De Gaswet kent voor het beheer van een gastransportnet uitsluitend de begrippen 'netbeheerder' en 'netbeheerder van het landelijk gastransportnet'. Het voorstel introduceert het concept van een balanceringszonenetbeheerder. Het doel van Netbeheer Nederland is om na een eventuele aanwijzing van een nieuwe netbeheerder van het regionale RTL-gastransportnet het bestaande marktmodel te kunnen voortzetten.
12. Volgens het voorstel zijn zowel de mogelijke nieuwe netbeheerder van het regionale RTL-gastransportnet als de netbeheerder van het landelijk gastransportnet balanceringszonenetbeheerder. ACM is van oordeel dat de voorgestelde wijzigingen die samenhangen met de introductie van het voorgestelde concept van een balanceringszonenetbeheerder in strijd zijn met de belangen, regels en eisen bedoeld in artikel 12f, eerste en tweede lid, van de Gaswet. Zo heeft het voorgestelde concept van een balanceringszonenetbeheerder tot gevolg dat:
 - wettelijke taken van verschillende soorten netbeheerders vermengen (3.1);
 - andere tariefstructuren en voorwaarden voor de mogelijke nieuwe netbeheerder van het regionale RTL-gastransportnet gelden dan voor andere regionale netbeheerders (3.2);
 - het voorstel voorbij gaat aan specifieke regels die gelden voor een (regionale) netbeheerder (3.3);
 - het voorstel voorbij gaat aan de zelfstandigheidsvereisten van een netbeheerder (3.4).
13. Deze constatering was de aanleiding voor de wijzigingsopdracht die ACM op 3 maart 2016 aan Netbeheer Nederland heeft gestuurd. Omdat Netbeheer Nederland niet heeft voldaan aan de wijzigingsopdracht besluit ACM de voorgestelde wijzigingen niet vast te stellen. ACM licht dit hieronder toe.
14. Overigens is voor een goed begrip van de navolgende toelichting van belang om op te merken dat ACM het RTL-gastransportnet op zichzelf kwalificeert als een regionaal gastransportnet.² ACM baseert zich hiervoor op informatie van GTS. Hieruit blijkt dat het RTL-gastransportnet uitsluitend wordt gevoed door gas vanuit het HTL-gastransportnet. Het RTL-gastransportnet ziet uitsluitend op verder transport van dit gas ten behoeve van voornamelijk andere regionale netbeheerders en industriële afnemers. Het gas in het RTL-gastransportnet stroomt enkel in één richting. Er stroomt dus geen gas vanuit het RTL-gastransportnet naar het HTL-gastransportnet en er stroomt geen gas vanuit het RTL-gastransportnet de grens over. Dit betekent naar de mening van ACM dat het RTL-gastransportnet als afzonderlijk gastransportnet in de eerste plaats voor lokale aardgasdistributie wordt gebruikt, met het oog op de beleving van afnemers, en daarom een regionaal net is.³ Als een nieuwe netbeheerder wordt aangewezen voor het beheer van het RTL-gastransportnet zal deze nieuwe netbeheerder dan ook een regionale netbeheerder zijn.

3.1 Vermenging wettelijke taken

15. ACM constateert in de wijzigingsopdracht van 3 maart 2016 dat als gevolg van het voorgestelde concept van een balanceringszonenetbeheerder voorschriften en taken die op grond van de Gaswet uitsluitend van toepassing zijn op de netbeheerder van het landelijk gastransportnet ook van toepassing zullen zijn op de eventuele nieuwe regionale netbeheerder van het RTL-gastransportnet. Dit acht ACM in strijd met artikel 12f, eerste lid, onderdelen d en e, van de Gaswet.

² In Europese regelgeving worden de termen 'distributiesysteem' en 'distributiesysteembeheerder' gebruikt. In Nederland zijn hiervoor de termen 'regionaal gastransportnet' en 'regionale netbeheerder' of 'netbeheerder van een regionaal gastransportnet' gangbaar en deze termen worden in deze toelichting gebruikt. Onder regionale netbeheerder wordt verstaan netbeheerder, niet zijnde de netbeheerder van het landelijk gastransportnet. Dit is in lijn met de gangbare terminologie in onder meer de tariefstructuren en voorwaarden.

³ Zie artikel 2 van VERORDENING (EG) Nr. 715/2009 VAN HET EUROPEES PARLEMENT EN DE RAAD van 13 juli 2009 betreffende de voorwaarden voor de toegang tot aardgastransmissienetten en tot intrekking van Verordening (EG) nr. 1775/2005. Zie ook *Kamerstukken II*, 2003/04, 29 372, nr. 10, p. 76.



3.1.1 Reactie Netbeheer Nederland

16. In haar reactie op de wijzigingsopdracht stelt Netbeheer Nederland dat de introductie van de balanceringszonenetbeheerder noodzakelijk is om aan te geven welke netbeheerders actief zijn in de balanceringszone. Netbeheer Nederland vergelijkt dit met de in de Begrippencode Gas gedefinieerde term 'regionale netbeheerder'. Dit is ook geen in de Gaswet gedefinieerd begrip en toch worden aan deze figuur taken toebedeeld in de codes. Introductie van deze term doet volgens Netbeheer Nederland niets af aan de verdeling van wettelijke taken in de Gaswet. Netbeheer Nederland ziet dan ook niet in waarom het voorstel op dit punt in strijd is met artikel 12f, eerste lid, onderdelen d, e, van de Gaswet.

3.1.2 Beoordeling ACM

17. Artikel 10 van de Gaswet somt taken van een netbeheerder op. Daarnaast draagt de Gaswet in artikel 10a, eerste lid, taken specifiek op aan de netbeheerder van het landelijk gastransportnet. Op grond van artikel 12b, eerste lid, onderdeel d, van de Gaswet bevatten de voorwaarden bepalingen met betrekking tot de wijze waarop de netbeheerder van het landelijk gastransportnet uitvoering geeft aan deze taken.

Activiteiten bestaande aansluitingen

18. Op grond van artikel 10a, eerste lid, onderdeel d, van de Gaswet heeft de netbeheerder van het landelijk gastransportnet tot taak om aansluitingen op het landelijk gastransportnet die tot 1 april 2011 in gebruik zijn genomen in werking te hebben en te onderhouden. De wijze waarop de netbeheerder van het landelijk gastransportnet uitvoering geeft aan deze taak is uitgewerkt in de Aansluitvoorwaarden Gas – LNB. Netbeheer Nederland stelt voor om in deze voorwaarden de term 'netbeheerder van het landelijk gastransportnet' te vervangen door 'balanceringszonenetbeheerder'. Hierdoor zou deze exclusieve wettelijke taak van de netbeheerder van het landelijk gastransportnet óók kunnen worden uitgevoerd door de mogelijke nieuwe netbeheerder van het regionale RTL-gastransportnet. ACM acht dit in strijd met artikel 12f, eerste lid, onderdelen d en e, van de Gaswet.

Balancerings

19. ACM merkt los van het kader bedoeld in artikel 12f, eerste lid, van de Gaswet het volgende op. De voorgestelde wijzigingen van de tariefstructuren en voorwaarden zijn ingrijpend. ACM maakt uit het voorstel op dat Netbeheer Nederland deze ingrijpende wijzigingen noodzakelijk acht om te bewerkstelligen dat het regionale RTL-gastransportnet onderdeel uitmaakt van een balanceringszone. ACM ziet deze noodzaak niet en licht dit onderstaand toe.
20. Artikel 10a, eerste lid, van de Gaswet verplicht de netbeheerder van het landelijk gastransportnet om het door hem beheerde gastransportnet in balans te houden. Deze taak is niet van toepassing op de mogelijke nieuwe netbeheerder van het RTL-gastransportnet. Dit is in lijn met Verordening (EG) Nr. 312/2014 van 24 maart 2014 tot vaststelling van een netcode inzake gasbalancerings van transmissienetten (hierna: NC Balancing), onderdeel van Verordening (EG) nr. 715/2009.
21. NC Balancing is een specifieke regeling ten aanzien van een balanceringszone. Uit NC Balancing volgt dat een regionaal gastransportnet onderdeel kan uitmaken van een balanceringszone. Een balanceringszone is gedefinieerd in NC Balancing. NC Balancing is verbindend in al haar onderdelen en is rechtstreeks toepasselijk in elke lidstaat. NC Balancing is uitsluitend gericht op de balans van een landelijk gastransportnet in de balanceringszone. NC Balancing voorziet hiertoe in verplichtingen voor onder meer de netbeheerder van het regionale gastransportnet en de gebruikers van het landelijk gastransportnet om de netbeheerder van het landelijk gastransportnet in de balanceringszone in staat te stellen de balans in het landelijk gastransportnet te bewaken.
22. Het voorgaande betekent voor de Nederlandse situatie dat een regionaal gastransportnet, zoals het afzonderlijke regionale RTL-gastransportnet, onderdeel kan uitmaken van een balanceringszone. Overigens zijn bij besluit van 17 april 2014 de voorwaarden voor de netbeheerder van het landelijk gastransportnet gewijzigd om deze in lijn te brengen met NC Balancing.⁴
23. Tenslotte merkt ACM, in reactie op de opmerking van Netbeheer Nederland dat de voorgestelde introductie van 'balanceringszonenetbeheerder' noodzakelijk is om duidelijk te maken welke netbeheerders actief zijn in de balanceringszone, op dat Netbeheer Nederland kan volstaan met de enkele mededeling (in de voorwaarden) dat de mogelijke nieuwe netbeheerder van het regionale RTL-gastransportnet samen met GTS actief is in dezelfde balanceringszone.
24. Gelet op het voorgaande is ACM van mening dat de voorgestelde wijzigingen in de tariefstructuren en voorwaarden niet noodzakelijk zijn om te bewerkstelligen dat het mogelijk af te splitsen

⁴ Kenmerk ACM/DE/2014/202167.



regionale RTL-gastransportnet onderdeel kan uitmaken van een balanceringszone. Dit volgt al uit wet- en regelgeving waarin is voorzien in regels voor een balanceringszone.

3.2 Andere tariefstructuren en voorwaarden voor mogelijke nieuwe netbeheerder van regionale RTL-gastransportnet dan voor andere regionale netbeheerders

25. ACM constateert in de wijzigingsopdracht van 3 maart 2016 dat als gevolg van het voorgestelde concept van een balanceringszonenetbeheerder geheel andere tariefstructuren en voorwaarden zullen gelden voor de mogelijke nieuwe netbeheerder van het regionale RTL-gastransportnet dan die gelden voor overige netbeheerders van een regionaal gastransportnet. Dit acht ACM in strijd met artikel 12f, eerste lid, onderdelen d en e, van de Gaswet. Bovendien acht ACM dit aspect van het voorstel in strijd met het non-discriminatievereiste uit artikel 12f, tweede lid, van de Gaswet.

3.2.1 Reactie Netbeheer Nederland

26. Netbeheer Nederland geeft aan dat zij zich niet kan vinden in de bovenstaande beoordeling door ACM. Zij onderbouwt dit met de volgende argumenten. Gezien de historie van het RTL-net als onderdeel van het landelijk gastransportnet en daarmee onderdeel van het TTF-marktgebied beoogt het onderhavige codewijzigingsvoorstel met de balanceringszone juist zo veel mogelijk recht te doen aan de situatie van het RTL-net die hiermee significant afwijkt van die van andere netbeheerders. Het RTL-net blijft ook na de splitsing onderdeel van deze zone met TTF, maar dan beheerd door een balanceringszonenetbeheerder. De netbeheerders binnen de balanceringszone dienen volgens Netbeheer Nederland, met uitzondering van de bijzondere wettelijke taken van de beheerder van het landelijk transportnet, gelijk behandeld te worden. Daarmee is het voorstel niet in strijd met artikel 12f, tweede lid, van de Gaswet, maar voorkomt het juist deze strijdigheid.
27. Van discriminatie kan volgens Netbeheer Nederland pas sprake zijn wanneer het gaat om ongelijke behandeling van gelijke gevallen. (Alleen) gelijke gevallen dienen gelijk behandeld te worden. Andersom kunnen – en onder omstandigheden: moeten – ongelijke gevallen ook verschillend worden behandeld. Het net en de daarbij behorende bedrijfsvoering wijkt, naast de hiervoor genoemde zone, ook op andere punten af van die van de overige gewone netbeheerders. Ook hierom ligt het volgens Netbeheer Nederland voor de hand om voor het RTL-net andere tariefstructuren en voorwaarden te hanteren dan voor de overige regionale netten.
28. Met de introductie van de balanceringszone wordt tegemoet gekomen aan het doelmatig handelen van netgebruikers en aan de goede kwaliteit van dienstverlening door de netbeheerder, doordat het voorstel recht doet aan de bestaande situatie en zo min mogelijk onnodige wijzigingen in de dienstverlening doorvoert.
29. Netbeheer Nederland merkt ten slotte op dat de Gaswet ook niet voorschrijft dat voor de landelijke netbeheerder (inhoudelijk) andere codes zouden moeten gelden dan voor de andere netbeheerders, behalve dat voor de landelijke netbeheerder een aantal aanvullende regels gelden. Het feit dat enkele jaren geleden is gekozen voor een bepaalde insteek bij de codes brengt geenszins mee dat deze niet zou kunnen wijzigen.

3.2.2 Beoordeling ACM

30. ACM volgt de argumentatie van Netbeheer Nederland niet. Zoals in randnummer 14 uiteengezet kwalificeert ACM de mogelijke nieuwe netbeheerder van het RTL-gastransportnet als een regionale netbeheerder. Er bestaan reeds tariefstructuren en voorwaarden voor regionale netbeheerders. ACM ziet geen grond om de mogelijke nieuwe netbeheerder van het regionale RTL-gastransportnet anders te behandelen en voor deze netbeheerder andere tariefstructuren en voorwaarden vast te stellen dan die gelden voor overige regionale netbeheerders. Daarbij is het op basis van Europese regelgeving en de Gaswet vereist dat de tariefstructuren en voorwaarden niet-discriminatoire zijn. Het voorstel voorziet in tariefstructuren en voorwaarden voor de mogelijke nieuwe netbeheerder van het regionale RTL-gastransportnet die in zijn geheel en zonder objectieve rechtvaardiging afwijken van de tariefstructuren en voorwaarden voor andere regionale netbeheerders. Dit leidt er op voorhand toe dat de tariefstructuren en voorwaarden discriminatoire zouden zijn.
31. ACM wijst er hierbij op dat door de mogelijkheid dat een nieuwe netbeheerder het RTL-gastransportnet zal beheren een nieuwe situatie ontstaat. Een ingrijpende verandering in de situatie zoals deze brengt onzekerheid met zich mee voor netgebruikers. Netbeheerders kunnen onzekerheden wegnemen door het toepassen van bestaande wet- en regelgeving, waaronder tariefstructuren en voorwaarden. Door het toepassen van geldende tariefstructuren en voorwaarden voor een regionale netbeheerder op een nieuwe regionale netbeheerder, wordt naar de mening van ACM onzekerheid weggenomen. Dit bevordert het belang van het doelmatig handelen van netgebruikers en dient ook het belang van een goede kwaliteit van dienstverlening van netbeheerders. Dat het door de mogelijke nieuwe netbeheerder beheerde regionale RTL-gastransportnet onderdeel zou uitmaken van een balanceringszone doet hier niet aan af.



32. Op grond van het voorgaande blijft ACM van oordeel dat het voorstel om voor de mogelijke nieuwe netbeheerder van het regionale RTL-gastransportnet geheel andere tariefstructuren en voorwaarden te introduceren dan die gelden voor overige regionale netbeheerders, in strijd is met artikel 12f, eerste lid, onderdelen d en e, en tweede lid, van de Gaswet.

3.3 Voorstel gaat voorbij aan specifieke regels die gelden voor een (regionale) netbeheerder

33. ACM constateert in de wijzigingsopdracht van 3 maart 2016 dat als gevolg van het voorgestelde concept van een balanceringszonenetbeheerder voorbij wordt gegaan aan de specifieke regels die gelden voor een regionale netbeheerder en de specifieke regels die van toepassing zijn op de netbeheerder van het landelijk gastransportnet ook worden toegepast op een regionale netbeheerder. Dit acht ACM in strijd met artikel 12f, eerste lid, onderdeel g, van de Gaswet.

3.3.1 Reactie Netbeheer Nederland

34. Netbeheer Nederland stelt dat dit argument een combinatie vormt van de hiervoor (in de wijzigingsopdracht) genoemde punten. Daarom gaat Netbeheer Nederland in haar reactie verder niet in op dit punt en verwijst zij naar haar eerder gegeven argumenten.
35. Daarnaast geeft Netbeheer Nederland in de toelichting bij bijlage 1j aan dat in de Tarievenscode Gas de artikelen 3.1.2 en 3.1.3 zijn toegevoegd om het voorstel in lijn te brengen met artikel 2, eerste lid, onderdeel c, van de Regeling inzake tariefstructuren en voorwaarden gas. Volgens Netbeheer Nederland behoeft de Tarievenscode Gas geen aanpassingen om te voldoen aan artikel 2, tweede lid, van deze regeling. In de Tarievenscode wordt al voor elk tarief onder de aanhef 'tariefdrager' aangegeven of sprake is van een transportafhankelijk (en hierdoor capaciteitsafhankelijk) of een transportonafhankelijk (eenmalig) tarief.

3.3.2 Beoordeling ACM

36. ACM constateert dat Netbeheer Nederland met het toevoegen van de artikelen 3.1.2 en 3.1.3 aan de Tarievenscode Gas in essentie slechts artikel 2, eerste lid, onderdeel c, van de Regeling inzake tariefstructuren en voorwaarden gas – zij het in iets andere bewoordingen – heeft overgenomen, met als enige extra toevoeging dat de balanceringszonenetbeheerder haar kosten op basis van de gecontracteerde capaciteit in rekening brengt.
37. De daadwerkelijke tariefstructuren voor transport (onderdeel 3.2) en transport-gerelateerde diensten (onderdeel 3.3) maken geen onderscheid tussen de netbeheerder van het landelijk gastransportnet en de mogelijke nieuwe netbeheerder van het regionale RTL-gastransportnet. Uit deze tariefstructuren kan ACM derhalve niet opmaken hoe de mogelijke nieuwe netbeheerder van het regionale RTL-gastransportnet de kosten aan de verschillende categorieën afnemers toerekent. ACM concludeert dan ook dat het voorstel nog steeds in strijd is met artikel 12f, eerste lid, onderdeel g, van de Gaswet.

3.4 Voorstel gaat voorbij aan de zelfstandigheidsvereisten voor een netbeheerder

38. ACM constateert in de wijzigingsopdracht van 3 maart 2016 dat als gevolg van het voorgestelde concept van een balanceringszonenetbeheerder de mogelijkheid ontstaat dat één van deze netbeheerders wettelijke taken uitvoert voor de andere balanceringszonenetbeheerder. Dit acht ACM in strijd met artikel 12f, eerste lid, onderdelen d en e, van de Gaswet.

3.4.1 Reactie Netbeheer Nederland

39. Netbeheer Nederland ziet niet in waarom het op deze wijze gebruik maken van het begrip balanceringszonenetbeheerder zou meebrengen dat er wijziging zou optreden in de verantwoordelijkheden en taken die elke netbeheerder heeft met betrekking tot het net waarvoor hij is aangewezen als netbeheerder.
40. Volgens Netbeheer Nederland sluit dit punt in die zin ook aan bij de overige argumenten van ACM. Zowel in de Gaswet als in de 'RNB-codes' wordt veelvuldig gebruikgemaakt van de generieke begrippen 'netbeheerder' respectievelijk 'regionale netbeheerder', waar deze begrippen kunnen slaan op verschillende netbeheerders. Dit leidt er niet toe dat de ene netbeheerder per definitie taken uitvoert voor de ander, net zo min als dat het gevolg zou zijn van het hanteren van het begrip balanceringszonenetbeheerder. Netbeheer Nederland wijst erop dat het systeem van zowel de Gaswet als de codes inhoudt dat er alleen rechten en verplichtingen voor een netbeheerder ontstaan met betrekking tot het net waarvoor hij is aangewezen als netbeheerder.
41. Netbeheer Nederland wijst er verder op dat artikel 7a, eerste lid, van de Gaswet expliciet bepaalt dat een netbeheerder de werkzaamheden ter uitvoering van zijn wettelijke taken in eigen beheer of tezamen met andere netbeheerders uitvoert. Daarnaast bepalen artikel 10b, eerste lid, onderdeel a, en 10c, eerste lid, onderdeel a, van de Gaswet ook nog eens uitdrukkelijk dat een netbeheerder



werkzaamheden mag uitvoeren ten behoeve van de uitvoering van wettelijke taken van een andere netbeheerder. Dat het codewijzigingsvoorstel in strijd zou zijn met de Gaswet omdat het tot de mogelijkheid leidt dat een balanceringszonenetbeheerder wettelijke taken uitvoert voor een andere balanceringszonenetbeheerder ziet Netbeheer Nederland dan ook niet.

3.4.2 Beoordeling ACM

42. Allereerst merkt ACM op dat dit onderdeel van de wijzigingsopdracht ziet op de zelfstandigheidsvereisten voor een netbeheerder (de zogenaamde 'vette netbeheerder'). In toelichting hierop heeft de wetgever aangegeven dat de kern is dat een netbeheerder in beginsel de activiteiten ter uitvoering van zijn wettelijke taken zelf uitvoert, een netbeheerder zelfstandig daadwerkelijk in staat is om zijn wettelijke taken uit te voeren en een netbeheerder altijd verantwoordelijk blijft voor de desbetreffende taak.⁵ Het uitgangspunt hierbij is dat een netbeheerder verifieerbaar onafhankelijk en zelfstandig is, zonder dat er sprake is van beperkingen in zijn zeggenschap en beslissingsmacht bij het uitvoeren van zijn wettelijke taken en andere werkzaamheden die verband houden met zijn bedrijfsvoering. De wetgever heeft aangegeven dat een netbeheerder niet afhankelijk mag zijn van moeder- of zusterbedrijven.⁶
43. ACM wijst erop dat een unieke situatie zou ontstaan door de aanwijzing van een nieuwe netbeheerder van het regionale RTL-gastransportnet, omdat GTS en de mogelijke nieuwe netbeheerder van het regionale RTL-gastransportnet onderdeel zouden uitmaken van één groep als bedoeld in artikel 24b van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek. De bezwaren van ACM moeten dan ook onder meer in deze context worden gezien. GTS heeft namelijk meerdere malen expliciet aangegeven dat de mogelijke aanwijzing van een nieuwe netbeheerder voor het regionale RTL-gastransportnet administratief-juridisch van aard is en geen gevolgen heeft voor de totale kosten van de mogelijke nieuwe netbeheerder van het regionale RTL-gastransportnet en GTS.⁷ Met andere woorden: GTS wil de huidige synergievoordelen in stand houden. Dit wordt in de hand gewerkt door het feit dat de mogelijke nieuwe netbeheerder van het regionale RTL-gastransportnet en GTS deel zouden uitmaken van één groep.
44. Vervolgens slaat het begrip balanceringszonebeheerder op de netbeheerder van het landelijk gastransportnet en de mogelijke nieuwe netbeheerder van het regionale RTL-gastransportnet. Dit betekent dat niet kan worden vastgesteld wie welke taak uitvoert en verantwoordelijk is als gevolg van het voorgestelde concept van een balanceringszonenetbeheerder. De voorgestelde wijzigingen zouden – ook gelet op randnummer 43 – ertoe kunnen leiden dat de mogelijke nieuwe netbeheerder van het regionale RTL-gastransportnet geen enkele taak uitvoert en GTS alle taken uitvoert met betrekking tot het niet langer door haar beheerde regionale RTL-gastransportnet. ACM is van mening dat deze mogelijke invulling van de splitsing op gespannen voet staat met het wettelijke zelfstandigheidsvereiste van een netbeheerder.
45. ACM volgt niet het argument van Netbeheer Nederland dat zowel in de Gaswet als in de 'RNB-codes' veelvuldig gebruik wordt gemaakt van de generieke begrippen 'netbeheerder' respectievelijk 'regionale netbeheerder', waar deze begrippen kunnen slaan op verschillende netbeheerders. Het gebruik van deze begrippen leidt niet tot onduidelijkheid over de uitvoering en verantwoordelijkheid van wettelijke taken. Regionale netbeheerders zijn immers niet actief in hetzelfde gebied. Het voorstel voorziet er daarentegen in dat de netbeheerder van het landelijk gastransportnet samen met de mogelijke nieuwe netbeheerder van het regionale RTL-gastransportnet actief is in dezelfde zone. Daarbij heeft Netbeheer Nederland aangegeven met de introductie van een dergelijke zone recht te willen doen aan de bestaande situatie en zo min mogelijk onnodige wijzigingen in de dienstverlening te willen doorvoeren.
46. Nu Netbeheer Nederland nalaat om het voorstel in lijn met het voorgaande te wijzigen blijft ACM van mening dat het voorstel – gegeven de context – in strijd is met artikel 12f, eerste lid, onderdelen d en e, van de Gaswet.

4 Reactie op ontvangen zienswijzen

47. ACM heeft zienswijzen ontvangen van Vereniging Energie-Nederland, GTS, Nederlandse Olie en Gas Exploratie en Productie Associatie, Vereniging voor Energie, Milieu en Water en Vereniging Gasopslag Nederland. Hieronder gaat ACM in op de zienswijze van GTS voor zover deze betrekking heeft op het ontwerpbesluit en geen herhaling vormt van de argumenten waarop ACM hierboven al is ingegaan. Ook gaat ACM niet op alle overwegingen in die GTS ten overvloede maakt. Tenslotte gaat ACM niet in op de overige zienswijzen, omdat zij het ontwerpbesluit

⁵ Kamerstukken II, 2005/06, 30 212, nr. 6.

⁶ Kamerstukken II, 2005/06, 30 212, nr. 15.

⁷ Zie bijvoorbeeld de beantwoording van vragen van de Eerste Kamer in het kader van de behandeling van het wetsvoorstel STROOM, kamerstuk 34 199 nr. G (vergaderjaar 2015–2016).



ondersteunen en niet hebben geleid tot aanpassingen van deze toelichting.

4.1 Vermenging van wettelijke taken

48. GTS geeft aan in te kunnen stemmen met het schrappen van de voorgestelde wijzigingen in de Aansluitcode gas LNB in de zin dat de term balanceringszonenetbeheerder niet meer zal worden opgenomen. Verder merkt GTS op dat ACM in randnummers 15-23 geen strijdigheden met de wet constateert.

Reactie ACM

49. ACM merkt op dat zij het door Netbeheer Nederland ingediende voorstel beoordeelt. ACM heeft geen gewijzigd voorstel van Netbeheer Nederland ontvangen waarin deze voorgestelde wijzigingen van de Aansluitcode gas LNB zijn geschrapt. Om die reden gaat ACM in dit besluit eveneens uit van de wijzigingen zoals voorgesteld in de Aansluitcode gas LNB. Dit leidt dan ook niet tot wijziging van het ontwerpbesluit. Wel heeft ACM naar aanleiding van de zienswijze van GTS ter verduidelijking randnummer 24 uit de toelichting bij het ontwerpbesluit voor randnummers 18-23 geplaatst.

4.2 Discriminatie en specifieke regels voor een (regionale) netbeheerder

50. GTS stelt onder meer dat het codevoorstel niet leidt tot een ongerechtvaardigd onderscheid tussen netgebruikers. Voor alle netgebruikers binnen de balanceringszone dienen volgens GTS dezelfde voorwaarden te gelden. Daarbij is niet relevant of ACM het RTL-gastransportnet op zichzelf als een regionaal gastransportnet kwalificeert. GTS voert verder aan dat het ontwerpbesluit zich niet verdraagt met de Europese regelgeving. De benadering van ACM maakt het volgens GTS onmogelijk om een balanceringszone te creëren waaraan zowel transmissie- als distributiesysteembeheerders kunnen deelnemen. GTS stelt in dit verband – zonder nadere onderbouwing – dat de ‘RNB-voorwaarden’ zich niet met een entry-exitsysteem verdragen.
51. Met betrekking tot de voorgestelde wijzigingen in de Tarievcodes gas is GTS van mening dat deze – anders dan ACM stelt – wel aan artikel 2, eerste lid, van de Regeling inzake tariefstructuren en voorwaarden gas voldoen. GTS voert ter onderbouwing van haar mening aan dat een andere tariefstructuur in strijd zou zijn met het non-discriminatievereiste, omdat dan verschillende tarieven worden gehanteerd voor de netgebruikers in de balanceringszone, zonder dat daarvoor een rechtvaardiging bestaat.

Reactie ACM

52. ACM stelt op grond van artikel 12f van de Gaswet (wijzigingen van) de tariefstructuren en voorwaarden vast voor de netbeheerder van het landelijk gastransportnet en netbeheerders van een regionaal gastransportnet.⁸ In dat kader dient ACM specifieke wet- en regelgeving in acht te nemen die van toepassing is op de netbeheerder van het landelijk gastransportnet dan wel netbeheerders van een regionaal gastransportnet. Als een nieuwe netbeheerder zal worden aangewezen voor het beheer van het RTL-gastransportnet is de kwalificatie van een dergelijke netbeheerder dan ook wel degelijk van belang.⁹ ACM dient immers vast te kunnen stellen welke wet- en regelgeving van toepassing is op deze nieuwe netbeheerder.
53. Zoals ACM in randnummer 21 aangeeft volgt uit NC Balancing dat een regionaal gastransportnet onderdeel kan uitmaken van een balanceringszone. De – in lijn met de Gaswet en Europese regelgeving – vastgestelde tariefstructuren en voorwaarden voor netbeheerders van een regionaal gastransportnet maken dit naar de mening van ACM niet onmogelijk. Het is aan Netbeheer Nederland om in haar voorstel te motiveren welke onderdelen van de vastgestelde tariefstructuren en voorwaarden voor regionale netbeheerders specifiek deelname van de mogelijke nieuwe regionale netbeheerder aan de balanceringszone onmogelijk maken en vervolgens voor deze specifieke onderdelen wijzigingen voor te stellen. Indien immers de stelling van GTS waar is, dat de vastgestelde tariefstructuren en voorwaarden voor regionale netbeheerders deelname aan een balanceringszone onmogelijk maken, dan zouden deze huidige tariefstructuren en voorwaarden in strijd zijn met de Europese regelgeving. Het zou in dat geval in de rede liggen om wijzigingen voor deze tariefstructuren en voorwaarden voor te stellen, en niet voor de tariefstructuren en voorwaarden van de beheerder van het landelijk gastransportnet. ACM wijst er in dit verband op dat de

⁸ ACM wijst er nogmaals op dat de term ‘regionale netbeheerder’ gangbaar is – niet alleen in onder meer de tariefstructuren en voorwaarden, maar ook in de jurisprudentie.

⁹ Overigens is ACM niet overtuigd door de argumenten die GTS aanvoert tegen de kwalificatie als regionale netbeheerder. ‘Landelijke dekking’ is immers geen relevant criterium in de definitie van netbeheerder. Wat GTS een net met landelijke dekking noemt is in feite een verzameling regionale netten. Dit is op zichzelf niet uitzonderlijk – er zijn diverse regionale netbeheerders die gastransportnetten in meer dan één regio beheren.

gezamenlijke netbeheerders al eerder een voorstel hebben ingebracht om de tarieven en voorwaarden in lijn te brengen met de NC Balancing (zie randnummer 22). In dat voorstel ontbrak een wijziging van de Tarievenscode Gas, dus kennelijk waren de gezamenlijke netbeheerders van oordeel dat de Tarievenscode gas implementatie niet belemmerde. Volgens ACM is er geen nieuwe informatie die nu tot een andere juridische beoordeling zou moeten leiden.

54. Daarbij volgt zowel uit NC Balancing als Verordening (EG) nr. 715/2009 niet dat voor netgebruikers van verschillende netbeheerders binnen een balanceringszone dezelfde voorwaarden moeten gelden. Sterker nog, NC Balancing voorziet in specifieke regels voor een transmissiesysteembeheerder en zijn gebruikers en separate regels voor de netbeheerder van een distributiesysteem in een balanceringszone. Verordening (EG) nr. 715/2009 heeft geen betrekking op een netbeheerder van een distributiesysteem (en zijn gebruikers). Dit leidt er per definitie toe dat op grond van NC Balancing en Verordening (EG) nr. 715/2009 voor gebruikers van een transmissiesysteem in een balanceringszone regels gelden die niet van toepassing zijn op gebruikers van een distributiesysteem in dezelfde balanceringszone. ACM volgt de stelling van GTS dat dit besluit leidt tot discriminatie dan ook niet.
55. Overigens merkt ACM op dat als een buitenlandse transmissiesysteembeheerder samen met GTS actief zou willen zijn in dezelfde balanceringszone evenmin volgt uit NC Balancing dan wel Verordening (EG) nr. 715/2009 dat deze netbeheerder en GTS vanuit het oogpunt van non-discriminatie dezelfde voorwaarden dienen te hanteren voor hun gebruikers, enkel en alleen omdat zij actief zijn in dezelfde balanceringszone. Artikel 4 (4) van NC Balancing bepaalt in dat kader enkel dat als meerdere transmissiesysteembeheerders actief zijn in een balanceringszone, NC Balancing van toepassing is op al deze netbeheerders.
56. Gelet op het voorgaande leidt de toepassing van vastgestelde tariefstructuren en voorwaarden voor netbeheerders van een regionaal gastransportnet door de mogelijke nieuwe netbeheerder van het regionale RTL-gastransportnet er niet toe dat deze netbeheerder niet zou kunnen deelnemen aan een balanceringszone. Ook als een reeds aangewezen netbeheerder van een regionaal gastransportnet zou willen deelnemen aan een balanceringszone waarin GTS actief is, geldt evenzeer dat deze de tariefstructuren en voorwaarden voor netbeheerders van een regionaal gastransportnet in acht moet nemen jegens haar gebruikers, en dat deze regels een dergelijke deelname niet verhinderen.
57. Over de voorgestelde wijzigingen in de Tarievenscode gas merkt ACM op dat de zienswijze van GTS (zoals samengevat in randnummer 51) in essentie alleen iets zegt over de hoogte van de tarieven. GTS gaat niet in op het bezwaar van ACM dat uit de Tarievenscode gas niet kan worden opgemaakt hoe de mogelijke nieuwe netbeheerder van het regionale RTL-gastransportnet de kosten aan de verschillende categorieën afnemers toerekent.¹⁰ ACM wijst erop dat NC Balancing noch de tariefstructuren voor welke netbeheerder dan ook over de hoogte van tarieven gaan. De hoogte van tarieven die een netbeheerder in rekening mag brengen volgt uit andere regulering dan NC Balancing dan wel de vastgestelde tariefstructuren.
58. Uit het voorgaande volgt dat de zienswijze van GTS niet heeft geleid tot aanpassing van (de toelichting op) het besluit.

4.3 Zelfstandigheidsvereiste

59. GTS is eveneens van mening dat de voorgestelde wijzigingen niet in strijd zijn met het zelfstandigheidsvereiste, omdat iedere netbeheerder in de balanceringszone zelfstandig zijn taken kan uitvoeren en niet relevant is wie vervolgens de taken (feitelijk) laat uitvoeren.
60. Ten overvloede merkt GTS op dat het codevoorstel breder is dan de voorgenomen splitsing van het HTL- en RTL-net. Volgens GTS verliest ACM uit het oog dat de balanceringszone niet alleen open staat voor de mogelijke nieuwe netbeheerder van het RTL-net, maar ook voor andere binnenlandse en buitenlandse netbeheerders.

Reactie ACM

61. Met haar zienswijze zoals weergegeven in randnummer 59 raakt GTS aan het punt van ACM: de mogelijke nieuwe netbeheerder van het RTL-gastransportnet maakt onderdeel uit van dezelfde groep als GTS en GTS heeft nu juist aangegeven de huidige synergievoordelen in stand te willen houden. Dit staat op gespannen voet met de wettelijke eis dat een netbeheerder onafhankelijk en zelfstandig zijn taken kan uitvoeren. Bovendien gaat GTS voorbij aan het vereiste dat een netbeheerder in beginsel de activiteiten ter uitvoering van zijn wettelijke taken zelf uitvoert. ACM acht in dat kader wel degelijk relevant wie de taken uitvoert en dat de tariefstructuren en voorwaarden die zij vaststelt hier ondubbelzinnig over zijn.
62. Met betrekking tot de reikwijdte van het codevoorstel merkt ACM op dat de voorgestelde wijzigin-

¹⁰ Zie in dit verband ook de wijzigingsopdracht van ACM voor het codevoorstel 'Transparante kostenallocatie', <https://www.acm.nl/nl/publicaties/publicatie/16208/Voorstel-codewijziging-Transparante-kostenallocatie/>.



gen in de tariefstructuren en voorwaarden – anders dan GTS stelt – wel degelijk volgen uit de mogelijkheid dat een nieuwe netbeheerder zal worden aangewezen voor het beheer van het RTL-gastransportnet. Netbeheer Nederland voert dit immers zelf aan in de toelichting bij het voorstel. Daarbij geeft Netbeheer Nederland aan dat zij naar aanleiding van zienswijzen van representatieve organisaties ervoor heeft gekozen om het deel van het oorspronkelijk aan het GEN voorgelegde codevoorstel dat zag op internationale marktintegratie nu niet in te dienen. In haar zienswijze merkt GTS nu op dat het codevoorstel generiek is en gelijkelijk openstaat voor andere (binnen- en buitenlandse) netbeheerders dan GTS en de mogelijke nieuwe netbeheerder van het RTL-net. Dit kan ACM niet volgen in het licht van de toelichting bij het codevoorstel.

63. Uit het voorgaande volgt dat de zienswijze van GTS niet heeft geleid tot aanpassing van (de toelichting op) het besluit.

*De Autoriteit Consument en Markt,
namens deze:
F.J.H. Don
bestuurslid*