

Beslissing

van de VREG

met betrekking tot de vaststelling van een niet-toegelaten privédistributienet, in strijd

met artikel 4.7.1, § 1 Energiedecreet

Inhoud

I.	Inleiding	3
I.1.	Aanleiding.....	3
I.2.	Wettelijk kader	3
I.3.	Voorwerp.....	4
I.4.	Voorafgaand traject.....	4
II.	Analyse en beoordeling.....	6
III.	Conclusie	15
	Beschikkend gedeelte	16

I. Inleiding

I.1. Aanleiding

Eind december 2021 werd de VREG gecontacteerd door verschillende eigenaars van een appartement binnen de RE-VIVE NV/KOMET-site te 2800 Mechelen, met de vraag om onze toezichthoudende bevoegdheden uit te oefenen in verband met een mogelijke schending van de Vlaamse energieregelgeving. Volgens de eigenaars was er immers sprake van een “monopoliesituatie waarbij men verplicht wordt om voor 10 jaar beroep te doen op een ESCO, die elektriciteit levert voor de aansturing van de warmtepomp en de ventilatie, maar waarbij de ESCO de gegenereerde thermische energie verrekent, in plaats van elektriciteit”.

I.2. Wettelijk kader

Artikel 3.1.2 van het Energiedecreet¹ bepaalt dat de VREG als missie “de regulering van, de controle op en de bevordering van de transparantie van de elektriciteits- en gasmarkt, de levering van warmte en koude en de uitbating van warmte- of koudenetten in het Vlaamse Gewest”, heeft.

De VREG heeft daarbij onder andere volgende toezichthoudende, controlerende en informerende taken (artikel 3.1.3 Energiedecreet):

- het toezicht en de controle op de naleving van de bepalingen van titels IV, VI en hoofdstuk I tot en met IV van titel VII van het Energiedecreet, evenals de bijbehorende uitvoeringsbepalingen;
- het informeren van de marktactoren en de afnemers van elektriciteit en aardgas over de werking van de elektriciteits- en aardgasmarkt;

In titel IV (“De organisatie van de elektriciteits- en aardgasmarkt in het Vlaamse Gewest”), heeft hoofdstuk VII, betrekking op “de aanleg en het beheer van een privé-distributienet”. Daarin bepaalt artikel 4.7.1 Energiedecreet het volgende:

§ 1. De aanleg en het beheer van een privé-distributienet is principieel verboden.

§ 2. In afwijking van paragraaf 1 is de aanleg en het beheer van volgende privé-distributienetten toegelaten :

1° privé-distributienetten waarbij de distributie van elektriciteit of aardgas een inherent en ondergeschikt karakter heeft ten opzichte van het geheel van diensten die door de beheerder van het privé-distributienet aan de achterliggende afnemer worden geleverd, zoals bij garageverhuur, bij verhuur van een studentenkamer, een verblijfplaats in een recreatie- of vakantiepark, een kamer in een rusthuis, de terbeschikkingstelling van een standplaats bij markten, evenementen en kermissen;

2° laadpunten voor voertuigen.

¹ VI.Decr. 8 mei 2009 houdende algemene bepalingen betreffende het energiebeleid, BS 7 juli 2009.

I.3. Voorwerp

Naar aanleiding van verschillende klachten vanwege enkele eigenaars van een appartement binnen de RE-VIVE-NV/KOMET site te 2800 Mechelen, nam de VREG contact op met RE-VIVE NV (waaronder ook RE2 wordt begrepen)², om bijkomende informatie op te vragen. We verwijzen hierbij naar onze e-mailuitwisseling, alsook naar het overleg dat plaatsvond op 24 januari 2022 en 21 februari 2022.

Het voorwerp van deze beslissing wordt gevormd door de vaststelling van de VREG – binnen zijn toezichthoudende, controlerende en informerende taken - dat er sprake is van een niet-toegelaten privé-distributienet.

I.4. Voorafgaand traject

Op 24 januari 2022 vond een eerste overleg plaats met RE-VIVE NV/RE2 BV.

Naar aanleiding van dit overleg, en het verkrijgen van de opgevraagde informatie, maakten we bij e-mail van 9 februari volgend standpunt over aan RE-VIVE:

We stellen vast dat er sprake is van individuele warmtepompen die allen elektrisch gevoed worden via de ene EAN-aansluiting van de ESCO.

Het gaat hierdoor o.i. alvast niét om de levering van thermische energie, aangezien er geen sprake is van een warmtenet, noch van een centrale bron.

Het gaat wél, in onze visie en naar onze interpretatie van het Energiedecreet, om een (niet-toegelaten vorm van een) privé-distributienet (meer bepaald: het “ESCO-grid”).

De Europese regelgever verbiedt, impliciet maar duidelijk, het bestaan van privé-distributienetten.

Op 21 februari 2022 vond een vervolgoverleg plaats tussen de VREG en RE-VIVE en haar raadslieden. Daarin werd gevraagd naar de concretere motivering die voor de VREG leidde tot de kwalificatie als privé-distributienet.

Op 25 februari 2022 vond een overlegvergadering plaats tussen de VREG en verschillende eigenaars van een appartement binnen de KOMET-site.

Naar aanleiding van het overleg op 21 februari 2022 ontving de VREG op 18 februari 2022 een nota (memorandum) en een e-mail (op 11 maart) vanwege de raadslieden van RE-VIVE, met een bijkomende motivering.

Op 23 maart 2022 verstuurde de VREG een formele brief met daarin een duidelijke uiteenzetting van de motivering waarop de VREG zich baseert om tot de vaststelling van een niet-toegelaten privé-distributienet te komen. In deze brief vraagt de VREG dan ook om deze niet-toegelaten vorm van een privé-distributienet te beëindigen.

² RE-VIVE NV, Nieuwewandeling 62, 9000 Gent met ondernemingsnummer 0810.433.812, waaronder RE2 BV, tevens Nieuwewandeling 62, 9000 Gent met ondernemingsnummer 0737.571.766.

Op 11 april 2022 kreeg de VREG vanwege de raadsleden van RE-VIVE een nieuw schrijven met de vraag om “de beslissing van de VREG van 23 maart 2022 te heroverwegen”.

Deze heroverweging maakt tevens deel uit van huidige, voorliggende beslissing.

II. Analyse en beoordeling

2.1. Voorstelling van de casus door RE-VIVE

De casus is de volgende (zoals aan de VREG voorgesteld in de nota van 11 maart en herhaald in de brief van 11 april):

Vanuit een Energy Service Company ('ESCO') heeft RE2 BV een business case uitgewerkt waarbij (i) elektriciteit via laadpalen openbaar verkocht wordt aan derden/bewoners en (ii) warmte (gegenereerd via individuele lucht-water warmtepompen) en ventilatie-lucht (via individuele ventilatie-units verzorgd) verkocht wordt aan de residentiële units. De laadpalen, warmtepompen en ventilatie-units worden daartoe verbonden via het netwerk van de ESCO dat enerzijds gevoed wordt door zonnepanelen en anderzijds door het publieke distributienet.

[Door te opteren voor voornoemd centraal verwarmingssysteem op basis van meerdere individuele warmtepompen heeft RE2 BV de voor alle betrokken partijen meest gunstige oplossing geïmplementeerd met het oog op minimale energieverliezen (in lijn met de Vlaamse doelstellingen inzake energie-efficiëntie / EPB) en het vermijden van hoge aansluitkosten][toegevoegd in de brief van 11 april]

[Het ESCO-netwerk, met inbegrip van de individuele warmtepompen en ventilatie-units, staat volledig los van de elektrische binneninstallaties eigen aan de residentiële units. Met andere woorden, zowel het ESCO-netwerk als elk van de residentiële units beschikken over een eigen toegangspunt (EAN-nummer) tot het publieke distributienet en zijn achterliggend niet met elkaar verbonden (zoals verboden door art. 2.2.43 van het Technisch Reglement voor de Distributie van Elektriciteit in het Vlaamse Gewest van 25 juni 2021).][enkel in de nota van 11 maart]

Elke bewoner is eigenaar van de individuele warmtepomp die zich in zijn of haar unit bevindt, maar stelt deze overeenkomstig de uitbatingsovereenkomst - die een essentiële bijlage vormt van de individuele aankoopdocumenten van elke woonunit - ter beschikking van de ESCO die er derhalve de exclusieve gebruiker van is.

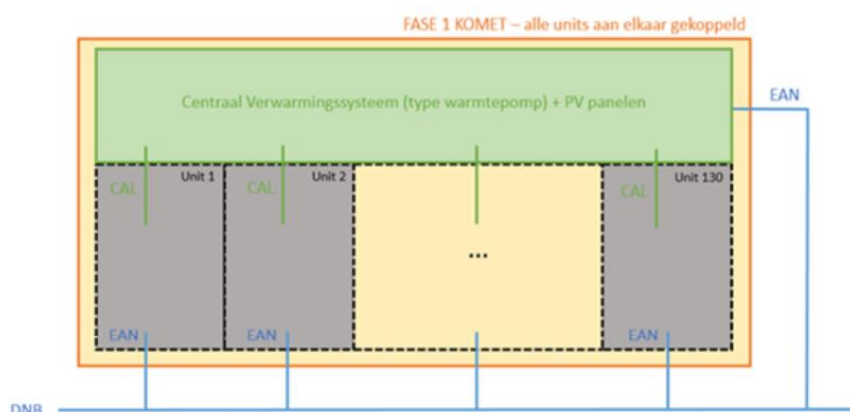
2.2. Geen schending van het vertrouwensbeginsel

Er wordt in de nota van 11 maart – en herhaald in de brief van 11 april - gesteld dat het beoogde concept reeds werd afgetoetst bij de VREG.

“Met een e-mail van 27 november 2018 bevestigde de VREG inzake de vraag van RE2 BV, waarbij een ESCO enerzijds warmte zou verkopen aan de bewoners van de individuele (woon)units via een centraal verwarmingssysteem, en anderzijds elektriciteit aan de eigenaars van EV's, die zowel bewoners als bezoekers van de site kunnen zijn, het volgende: “dit is conform de huidige, vigerende energieregeling. Wat betreft individuele warmtemetingen moet er rekening gehouden met de regeling ter zake: zie <https://www.energiesparen.be/individuele-warmtemetingen>.”

De VREG stelt echter vast dat het in 2018 voorgelegde concept afwijkt van de huidige, daadwerkelijke uitwerking van het project. Het concept werd toen, bij e-mail van 22 november 2018, als volgt voorgesteld (enkel relevante passage, eigen onderlijning):

Voor de ruimteverwarming en de voorziening van sanitair warm water m.b.t. de verschillende appartementen zal dan weer gewerkt worden met een centraal verwarmingssysteem (type warmtepomp) in het complex. Het gehele verwarmingssysteem (dat nergens het openbaar domein doorkruist) zou eigendom zijn van en beheerd worden door een ESCO. De eigenaars van de woonunits zouden wel via een CVBA-structuur aandelen en dus medezeggenschap in de ESCO kunnen verwerven. Het verwarmingssysteem zou op zijn beurt centraal gevoed worden enerzijds door het publieke distributienet en anderzijds door zonnepanelen op het dak van de appartementen (eigendom van de ESCO). Dit is tevens geïllustreerd in de schematische figuur hieronder. Het centraal verwarmingssysteem/de ESCO zal daartoe ook over een eigen EAN nummer beschikken. De ESCO zal vervolgens instaan voor de levering en verkoop van warmte aan de verschillende appartementen, waarbij de verkochte warmte steeds individueel zal worden uitgelezen a.h.v. calorimeters, wat een afrekening van de verbruiken van de individuele units mogelijk maakt.



Er werd toen, afgaand op het gegeven van een “centraal verwarmingssysteem, type warmtepomp”, bevestigd dat dit conform de huidige, vigerende energieregeling is. Er werd op gewezen dat voor de individuele warmtemetingen rekening gehouden moet worden met de regeling ter zake (verwijzing naar <https://www.energiesparen.be/individuele-warmtemetingen>).

In 2018 was er geen sprake van individuele warmtepompen per appartement. Het standpunt overgemaakt op 9 februari 2022 betreft dus geenszins “een terugkomen op een eerder standpunt”, maar wel een ander standpunt op grond van gewijzigde basisgegevens. Er kan dan ook geen sprake zijn van een schending van het vertrouwensbeginsel, gelet op de verschillende feitelijkheden.

Ten overvloede kunnen de beginselen van behoorlijk bestuur sowieso niet *contra legem* worden toegepast. Men mag nl. geen vertrouwen putten uit een onwettige toestand.³

³ Cfr. o.m. RvS, nr. 121.540 van 9 juli 2003, *NV Decoster*; RvS, nr. 121.540 van 9 juli 2003, *NV Beton Wegenbouw*; RvS, nr. 175.090 van 27 september 2007, *Van Nijlen* en RvS, nr. 186.805 van 2 oktober 2008, *BVBA Dholka*. Zie ook, in de context van de uitoefening van de taken van de energieregulatoren, HvJ, C-236/18 van 19 december 2019, *GRDF*, 50.

Hierna formuleren we de concretere motivering van ons eerder gegeven standpunt m.b.t. kwalificatie van het ESCO-grid als een privé-distributienet. Daarvoor motiveren we eerst dat het gaat om de distributie en levering van elektriciteit, en niet van thermische energie (2.3). Vervolgens motiveren we waarom dit een niet toegelaten vorm van een privé-distributienet is (2.4).

2.3. Distributie en levering van elektriciteit

Elke eigenaar van een appartement binnen de KOMET-appartementen heeft een eigen EAN voor het eigen elektriciteitsverbruik (waaronder bijvoorbeeld de verlichting, witgoed en andere elektrische apparatuur valt). De ventilatie en de verwarming via een individuele warmtepomp, beide in eigendom van elke individuele eigenaar, zijn echter niet aangesloten op deze individuele EAN, maar zitten allen gezamenlijk achter één, aparte EAN-aansluiting van de ESCO – in de documenten van RE-VIVE vaak bestempeld als het “ESCO-grid”. De ESCO fungeert als eigenaar en uitbater van de PV-installatie, die eveneens aangesloten is op dit ESCO-grid. Die installatie voedt daarbij zowel de individuele warmtepompen van elke individuele eigenaar, de ventilatie van elke individuele eigenaar, en de laadpunten voor elektrische voertuigen.

Het gaat *in casu* om de distributie van elektriciteit, en niet om de levering van thermische energie. Hierna zetten we de redenen uiteen op basis waarvan we tot deze vaststelling komen:

Een warmtepomp is een elektrisch apparaat dat elektriciteit omzet in warmte. Daarvoor onttrekt het laagwaardige warmte aan de omgeving (in dit geval gaat het om zgn. lucht-waterwarmtepompen, waarbij de omgevingslucht fungeert als bron van warmte op lage temperatuur) en met behulp van een elektrisch aangedreven compressor wordt deze warmte op een hogere, nuttige temperatuur gebracht. Omgekeerd kan de warmtepomp ook dienen voor (actieve) koeling, waarbij de omgeving wordt gebruikt om warmte uit de woonruimte af te voeren. *In casu* stellen we vast dat elke binnenunit van de warmtepomp zich in het appartement van elke individuele eigenaar bevindt en dat iedere warmtepomp volledig autonoom functioneert: er is geen enkele thermische koppeling voorzien tussen de warmtepompen voor verschillende appartementen. Er gebeurt dus per appartement een omzetting (verbruik) van elektriciteit naar thermische energie. Dit verbruik van elektriciteit dient enkel en alleen om in de vraag naar warmte en sanitair warm water van individuele appartementen te voorzien. Bijgevolg komen we tot de conclusie dat de thermische energie **niet centraal** wordt opgewekt, maar dat er per appartement louter een conversie van elektriciteit naar thermische energie gebeurt, en dit enkel ten dienste van ieder afzonderlijk appartement. We zien dan ook geen reden om dit te beschouwen als een distributie van thermische energie, zoals dat bij een centrale bron het geval is. Het begrip “centrale bron” wordt niet gedefinieerd in het Energiedecreet of in het Energiebesluit,⁴ maar omvat in de spraakgebruikelijke betekenis logischerwijs enkel centrale stookinstallaties, zoals bijvoorbeeld één centrale stookolie- of gasketel, of één centrale warmtepomp.

⁴ Er wordt in het Energiedecreet wel uitdrukkelijk verwezen naar een “centrale bron”: zie Afdeling II. Verwarming en koeling of warmwatervoorziening van een gebouw door een warmte- of koudenet of **door een centrale bron die verschillende gebouwen of verschillende gebruikers binnen één gebouw bedient**. Ook binnen het Energiebesluit wordt in verschillende artikelen (o.a. art. 3/1.4.1 en 3/1.5.1) verwezen naar het begrip “centrale bron”.

In casu is er ten slotte ook **geen sprake van de levering van warmte via een warmtenet**. Een warmtenet wordt in het Energiedecreet gedefinieerd als volgt: *een geheel van onderling verbonden leidingen en de daarmee verbonden hulpmiddelen die noodzakelijk zijn voor stadsverwarming of -koeling (art. 1.1.3, 133° /2), waarbij stadsverwarming of -koeling het volgende omvat: de distributie van thermische energie in de vorm van stoom, warm water of gekoelde vloeistoffen vanuit een centrale of decentrale productie-installatie via een netwerk dat verbonden is met meerdere gebouwen of locaties, voor het verwarmen of koelen van ruimten of processen (113/1/1°)*. Hier gaat het immers niet om meerdere gebouwen of locaties, wel over één enkel appartementsgebouw. Zelfs als de ESCO het systeem zou uitbaten over meerdere gebouwen, lijkt ons niet voldaan aan het aspect “levering van thermische energie in de vorm van stoom, warm water of gekoelde vloeistoffen vanuit een centrale of decentrale productie-installatie”. Deze redenering volgt uit de vorige alinea.

In de brief van 11 april wordt verwezen naar de definitie van de levering van elektriciteit, als *“de verkoop, wederverkoop daaronder begrepen, van elektriciteit aan afnemers”* waarbij wordt geargumenteed dat *“er in deze echter duidelijk geen elektriciteit verkocht wordt aan de afnemers, maar wel warmte (zoals gemeten via de individuele calorimeter in elk appartement)/ventilatielucht. Het gegeven dat er noch juridisch, noch economisch een verkoop van elektriciteit plaatsvindt, kan onmogelijk worden ontkend door de VREG”*.

De VREG spreekt voormelde zienswijze tegen, zoals hierboven uiteengezet. De loutere bewering dat het gaat om de *“levering van warmte en niet elektriciteit”* zorgt er trouwens nog niet voor dat er in de praktijk ook daadwerkelijk sprake is van de levering van warmte, enkel en alleen omdat men dit zelf zo kwalificeert.

Per absurdum: men zou voor zo goed als elk elektronisch apparaat de levering van (een goed zoals) elektriciteit kunnen herkwalificeren naar de levering van een dienst, door de focus op de *output* te leggen (eventueel gekoppeld aan een eigendomsvoorbehoud op het elektronisch apparaat). Bv. een afzonderlijke bevoorrading van elektriciteit naar een wasmachine wordt een wasdienst; naar een oven een kookdienst; naar een radio een muziekdienst, enz. Het volstaat niet om - creatief - de focus op de *output* te leggen, desgevallend met een aanpassing van de juridische kwalificatie t.o.v. de elektronische apparaten. Activiteiten binnen de elektriciteitsmarkt zijn onderworpen aan bijzondere juridische regimes. De toepassing van deze regimes is afhankelijk van feitelijke toestanden (o.a. de productie, distributie en levering van elektriciteit). Er dient gekeken te worden naar de reële activiteit en niet naar een zelf gekozen kwalificatie.

In dit geval wordt elektriciteit van de productie-installatie van de ESCO of van zijn eigen aansluitingspunt op het openbare net, naar de verschillende wooneenheden gebracht. In die wooneenheden staan individuele warmtepompen die, dankzij de levering van de elektriciteit, elk één wooneenheid verwarmen. Men kan dit niet anders kwalificeren dan de distributie van elektriciteit. Dit staat volledig los van de verbruiksmodaliteiten van de elektriciteit binnen elke woning. Wie eigenaar is van de warmtepompen, of hoe het verbruik ervan wordt aangerekend, doet geen afbreuk aan het feit dat het hier in werkelijkheid gaat om de distributie van elektriciteit naar elke woning afzonderlijk.

In conclusie gaat het om de distributie (en levering) van elektriciteit en niet om de levering van warmte (noch vanuit een centrale bron, noch via een warmtenet).

Hetzelfde geldt voor de **ventilatie**. Elke individuele eigenaar beschikt over een eigen ventilatiesysteem in zijn appartement, dat elektriciteit verbruikt. Bijgevolg kan er nooit sprake zijn van de levering van thermische energie maar van de distributie, en ten overvloede van levering van elektriciteit als energiebron voor het ventilatiesysteem. Opnieuw stellen we vast dat ieder appartement over een volledig losstaand ventilatiesysteem beschikt, dat elektriciteit verbruikt.

2.4. Privédistributie

Een privédistributienet wordt in artikel 1.1.3, 101°/2 van het Energiedecreet gedefinieerd als *“een elektriciteitslijn, aardgasleiding of net voor distributie van elektriciteit of aardgas dat niet wordt uitgebaat door een door de VREG aangewezen distributienetbeheerder noch door de beheerder van het plaatselijk vervoersnet, en dat geen gesloten distributienet, directe lijn of directe leiding is”*.

De exploitatie van privédistributienetten is principieel verboden in het Energiedecreet (artikel 4.7.1):

“§ 1. De aanleg en het beheer van een privédistributienet is principieel verboden.

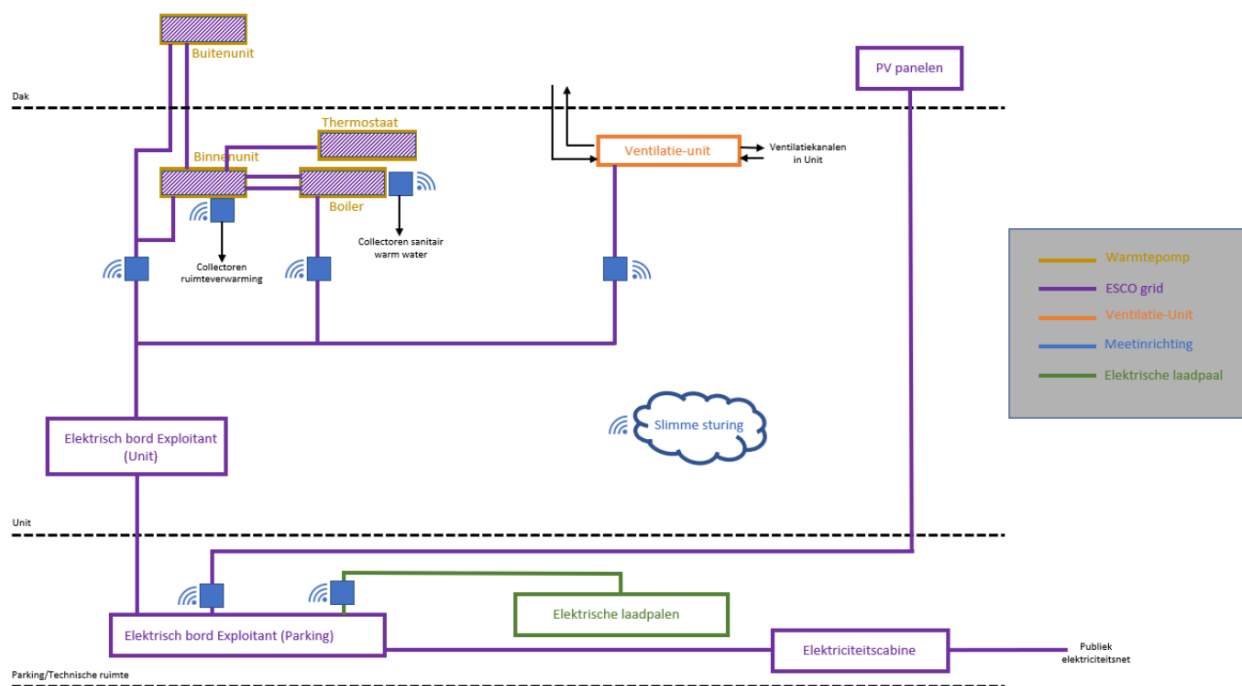
§ 2. In afwijking van paragraaf 1 is de aanleg en het beheer van volgende privédistributienetten toegelaten:

1° privédistributienetten waarbij de distributie van elektriciteit of aardgas een inherent en ondergeschikt karakter heeft ten opzichte van het geheel van diensten die door de beheerder van het privédistributienet aan de achterliggende afnemer worden geleverd, zoals bij garageverhuur, bij verhuur van een studentenkamer, een verblijfplaats in een recreatie- of vakantiepark, een kamer in een rusthuis, de terbeschikkingstelling van een standplaats bij markten, evenementen en kermissen;

2° laadpunten voor voertuigen”.

Voor de laadpunten voor voertuigen bevindt men zich onder de toepassing van de tweede decretale uitzondering op het verbod van een privédistributienet. Dit onderdeel is dus verenigbaar met de Vlaamse regelgeving.

Daarentegen, wat betreft de warmtepompen en de ventilatie-units valt men niet onder een uitzondering op het verbod van privédistributienetten. De levering van elektriciteit is niet “inherent en ondergeschikt” ten opzichte van een geheel van diensten. Het gaat hier over ‘klassieke’ wooneenheden, nl. appartementen (geen studentenkamers of kamers in rusthuizen of vakantieparken), waarbij er geen geheel van diensten wordt aangeboden en waarbij de distributie van elektriciteit perfect via het openbare net kan verlopen.



Uit bovenstaand schema blijkt duidelijk dat elke individuele warmtepomp en elke individuele ventilatie-unit gesitueerd is achter de ene EAN van de ESCO, dit creëert een niet-toegelaten privédistributienet.

Dit heeft vandaag o.a. tot gevolg dat – in de huidige stand van het recht en de technische praktijk – de vrije leverancierskeuze niet gegarandeerd kan worden aan elke individuele eigenaar. Het zorgt er eveneens voor dat er netkosten, kosten voor openbaardienstverplichtingen en heffingen ontweken worden doordat zij slechts op één EAN betaald worden.

De warmtepompen en ventilatie-eenheden moeten dus rechtstreeks worden aangesloten op het (openbaar) distributienet, nl. een net beheerd door de distributienetbeheerder die is aangesteld in het betrokken distributiegebied. Deze installaties moeten nl. worden aangesloten via de EAN van elke wooneenheid. Ook de VME moet een eigen EAN hebben voor wat betreft alle gemeenschappelijke verbruiksinstallaties.

2.5. Antwoord op de andere elementen in het verzoek tot heroverweging:

Het voorgaande volstaat om de huidige beslissing te verantwoorden. Hierna wordt, volledigheidshalve, geantwoord op de elementen uit het verzoek tot heroverweging die niet reeds uitdrukkelijk werden besproken.

1) Elektrische binnen-installatie is geen juridisch begrip

Hierbij dient te worden opgemerkt dat noch het Energiedecreet, noch het Energiebesluit de “elektrische binnen-installatie” erkent of definieert. Dit heeft tot gevolg dat alle leidingen en installaties achter het toegangspunt van de afnemer (de EAN-meter) te beschouwen zijn als DE installatie van DE afnemer. De installatie van de ene afnemer (ESCO) wordt verbonden met installaties van meerdere, achterliggende afnemers (individuele warmtepompen), hetgeen resulteert in een verboden privédistributienet.

2) Eigendom of gebruiksrecht is geen criterium bij de beoordeling van privé-distributie

In de brief van 11 april wordt gesteld dat:

“De ESCO beschikt over een exclusief gebruiksrecht op de individuele warmtepompen en ventilatie-units (dit o.g.v. de uitbatingsovereenkomst die een essentiële bijlage vormt van de individuele aankoopdocumenten van elke wooneenheid). Dit is cruciaal, aangezien daardoor de bewoners onmogelijk als achterliggende afnemers van een privé-distributienet kunnen kwalificeren. Het is om die reden immers de ESCO zelf die ter hoogte van de individuele warmtepompen / ventilatie-units elektriciteit gebruikt voor omzetting in warmte / ventilatielucht.

Het ESCO-netwerk, dat volledig in eigendom is van RE2 BV, dient immers enkel om te voorzien in het eigen stroomverbruik van de ESCO en dus niet om elektriciteit te distribueren aan de bewoners. Het is de ESCO die op grond van haar gebruiksrecht ter hoogte van de warmtepompen / ventilatie-units zelf elektriciteit omzet in warmte / ventilatielucht en deze warmte / ventilatielucht vervolgens verkoopt aan de bewoners. In deze setup kwalificeert enkel de ESCO zelf als afnemer van elektriciteit in de zin van art. 1.1.3, 11° Energiedecreet, met name ter hoogte van haar toegangspunt tot het publieke distributienet, en wendt zij de aldaar afgenomen elektriciteit aan voor het leveren van een dienst (i.e. het voorzien van warmte / ventilatielucht) ten aanzien van de bewoners via de eigen elektrische binneninstallatie.” (eigen onderlijning)

Voor de kwalificatie als een privé-distributienet speelt **eigendom of een exclusief gebruiksrecht geen rol**⁵: de definitie van een privé-distributienet maakt hier geen enkele melding van. Door deze link te maken voegt RE-VIVE een voorwaarde toe die niet in het regelgevend kader staat.

Een privé-distributienet wordt in artikel 1.1.3, 101°/2 van het Energiedecreet gedefinieerd als: *“een elektriciteitslijn, aardgasleiding of net voor distributie van elektriciteit of aardgas dat niet wordt uitgebaat door een door de VREG aangewezen distributienetbeheerder noch door de beheerder van het plaatselijk vervoersnet, en dat geen gesloten distributienet, directe lijn of directe leiding is”*. Distributie wordt gedefinieerd als (artikel 1.1.3, 28°): *“de activiteit die erin bestaat elektriciteit via elektrische lijnen met een nominale spanning die gelijk is aan of minder is dan 70 kilovolt, of aardgas via plaatselijke aardgasleidingen te brengen tot bij afnemers, de levering zelf niet inbegrepen”*. Een afnemer wordt gedefinieerd als (artikel 1.1.3, 11°): *“elke natuurlijke persoon of rechtspersoon die elektriciteit of aardgas afneemt om te voorzien in zijn eigen behoeftes”*. Een achterliggende afnemer wordt gedefinieerd als (artikel 1.1.3, 8°/2): *“de natuurlijke persoon of rechtspersoon die elektriciteit of aardgas afneemt van een gesloten distributienet of een privé-distributienet”*.

⁵ Zie in die zin HvJ C-31/18 van 17 oktober 2019, Yug, , § 71-73:

71 *In het bijzonder wanneer een systeem, gelet op het spanningsniveau ervan en de categorie van afnemers die via dit systeem worden beleverd, overeenkomstig artikel 2, punten 3 en 5, van richtlijn 2009/72 als een distributiesysteem moet worden aangemerkt, kan het vereiste dat de beheerder van dit distributiesysteem de eigenaar ervan is, er niet toe leiden dat dit systeem wordt onttrokken aan de verplichting om de daarop toepasselijke bepalingen van deze richtlijn in acht te nemen, zoals de advocaat-generaal in de punten 78 tot en met 81 van zijn conclusie heeft opgemerkt.*

72 *Dienaangaande zij eraan herinnerd dat het Hof reeds heeft erkend dat de lidstaten de systemen die binnen de werkingssfeer van deze richtlijn vallen, niet kunnen onderbrengen in een andere categorie systemen dan die welke uitdrukkelijk in deze richtlijn zijn vastgesteld, met name om daaraan ontheffingen te verlenen waarin deze richtlijn niet voorziet (zie in die zin arrest van 28 november 2018, Solvay Chimica Italia e.a., C-262/17, C-263/17 en C-273/17, EU:C:2018:961, punt 48).*

73 *Bijgevolg kan een lidstaat een systeem dat dient voor het transport van hoog-, midden- en laagspanningselektriciteit met het oog op de verkoop aan grootafnemers of eindafnemers, niet uitsluiten van het begrip „distributiesysteem”, op de enkele grond dat de beheerder van dat systeem niet de eigenaar ervan is.*

In casu gaat het om een elektriciteitslijn (verbonden met het publieke net via één EAN) die niet wordt uitgebaat door een aangewezen distributienetbeheerder, waarlangs er elektriciteit wordt gebracht tot bij de afnemers, namelijk de eigenaars van de appartementen die elektriciteit afnemen om te voorzien in hun eigen behoeftes.

In de parlementaire voorbereiding bij het Energiedecreet wordt gesteld dat:

11° afnemer: Een afnemer wordt gedefinieerd als “elke natuurlijke persoon of rechtspersoon die elektriciteit of aardgas afneemt om te voorzien in zijn eigen behoeftes”. De woorden “eigen behoeftes” moeten ruim begrepen worden. *Een rechtspersoon die titularis is van een bepaald toegangspunt en via dit toegangspunt elektriciteit verbruikt wordt door meerdere personen (bv. een VZW voor een rusthuis, een syndicus voor een appartementsgebouw met slechts één aansluiting op het net,...) dient ook beschouwd te worden als een afnemer.* Het feit dat het gebouw en de bewoners of gebruikers van delen van het gebouw van elektriciteit worden voorzien is immers ook een (commerciële) behoefte van de betrokken persoon.⁶

Het feit dat de ESCO (als entiteit met slechts één aansluiting op het net) ook als afnemer kan worden beschouwd, doet geen afbreuk aan het feit dat de eigenaars nog steeds afnemers zijn (namelijk “achterliggende afnemers die elektriciteit afnemen van een privé-distributienet”). Het één sluit het ander niet uit.

Dit blijkt ook uit de parlementaire voorbereiding uit 2010:

Het privé-distributienet is via één punt aangesloten op het distributienet [cf. de ene EAN van de ESCO], en distribueert dan verder elektriciteit of aardgas naar zogenaamde ‘achterliggende afnemers’, een begrip dat aldus ook wordt opgenomen en gedefinieerd in het Energiedecreet.⁷

Verder wordt er verwezen naar de toelichting hierboven over de kunstmatige poging om de focus op de *output* te leggen (nl. warmte of lucht), terwijl er in feite elektriciteit geleverd wordt aan en ten dienste van individuele wooneenheden.

3) Geen algemene beleidslijn

De VREG heeft geen “algemene beleidslijn” aangenomen waarin verschillende gelijkaardige dossiers of concepten zouden worden afgetoetst.

⁶ VI.Parl. 2008-2009, nr. 2165.

⁷ VI.Parl. 2010-2011, nr. 1147, zie <https://docs.vlaamsparlement.be/pfile?id=1035855>.

4) Bevoegdheid VREG

Zoals in Titel I.2. van deze beslissing (“Wettelijk Kader”) reeds aangegeven, heeft de VREG onder andere volgende toezichthoudende, controlerende en informerende taken (artikel 3.1.3 Energiedecreet):

- het toezicht en de controle op de naleving van de bepalingen van titels IV, VI en hoofdstuk I tot en met IV van titel VII van het Energiedecreet, evenals de bijbehorende uitvoeringsbepalingen;
- het informereren van de marktactoren en de afnemers van elektriciteit en aardgas over de werking van de elektriciteits- en aardgasmarkt;

In titel IV (“De organisatie van de elektriciteits- en aardgasmarkt in het Vlaamse Gewest”), heeft hoofdstuk VII, betrekking op “de aanleg en het beheer van een privé-distributienet”. Daarin bepaalt artikel 4.7.1 Energiedecreet het volgende:

§ 1. De aanleg en het beheer van een privé-distributienet is principieel verboden.

De VREG dient, op basis van artikel 3.1.3 Energiedecreet, toezicht en controle te houden op de naleving van de bepaling vervat in artikel 4.7.1, §1 Energiedecreet. De VREG stelt hier vast dat er sprake is van een inbreuk op het principiële verbod van privé-distributie, en voegt geenszins bijkomende voorwaarden toe aan het regelgevend kader. De VREG kan enkel maar vaststellen dat in de huidige stand van de regelgeving de aan ons voorgelegde casus niet valt onder één van de uitzonderingen op het verbod van een privé-distributienet zoals opgesomd in artikel 4.7.1, §2 Energiedecreet.⁸

Het is inderdaad aan de decreetgever om te voorzien in mogelijke nieuwe uitzonderingen voor “innovatieve concepten”, in de mate dat het Unierecht dit zou toelaten. De stelling “dat kan worden verwacht dat de decreetgever dergelijke innovatieve concepten zal ondersteunen” impliceert vandaag evenwel niet dat er op dit moment een dergelijke uitzondering geldt. De VREG kan de toekomstige wil van de decreetgever dan ook niet inschatten, noch hierop anticiperen. Hij is verplicht om het vigerend recht toe te passen. We kunnen enkel vaststellen dat de besproken toestand vandaag in strijd is met het verbod op een privé-distributienet.

III. Conclusie

Uit bovenstaande analyse volgt dat het *in casu* gaat om een niet-toegelaten vorm van een privédistributienet voor elektriciteit. Eerst en vooral moet worden opgemerkt dat de situatie die nu voorligt fundamenteel verschilt van de situatie die in 2018 met ons werd afgetoetst, waarbij werd gesproken over een centraal systeem. Aangezien er vandaag nieuwe feiten en nieuwe informatie beschikbaar zijn – die we in 2018 niet hadden kunnen vermoeden – moet worden vastgesteld dat dit tot een nieuwe conclusie leidt.

Er is geen sprake van de levering van thermische energie, maar wel van de distributie van elektriciteit aan individuele, onafhankelijke warmtepompen. Ook voor de ventilatie wordt er louter elektriciteit geleverd aan afzonderlijke ventilatiesystemen. Het gaat *in casu* ook niet om een centrale bron van verwarming, koeling en/of warm water, noch is er sprake van een warmtenet zoals bedoeld in het Energiedecreet.

Omdat het vaststaat dat er elektriciteit wordt gedistribueerd aan systemen die één-op-één instaan voor de ventilatie en warmte- en warmwatervoorziening van appartementen, die verder niet onderling interageren, is er sprake van een niet-toegelaten vorm van privédistributie van elektriciteit.

Beschikking gedeelte

De VREG beslist dat:

Artikel 1. De situatie/het concept waarbij sprake is van individuele warmtepompen en ventilatiesystemen per appartement, in de appartementsgebouwen op de KOMET-site gelegen te 2800 Mechelen, een **niet-toegelaten privé distributienet** uitmaken, hetgeen strijdig is met artikel 4.7.1, §1 van het Energiedecreet.

Artikel 2. De inbreuk vermeld in artikel 1 van deze beslissing dient te worden beëindigd.

Artikel 3. De beslissing in werking treedt op 12 mei 2022.

Voor de VREG,

Sint-Joost-ten-Node,

Pieterjan Renier
Algemeen directeur