

## Besluit van de Autoriteit Consument en Markt als bedoeld in artikel 12h van de Instellingswet Autoriteit Consument en Markt

Ons kenmerk: ACM/DC/2015/206965

Zaaknummer: 15.0017.29

Datum:

### 1. Aanleiding

- Op 7 januari 2015 heeft De Nederlandse Energie Maatschappij B.V.<sup>1</sup> (hierna "NLE") aan de Autoriteit Consument en Markt (hierna: ACM) een verzoek (hierna: de aanvraag) gedaan tot het verbindend verklaren van een toezegging als bedoeld in artikel 12h van de Instellingswet Autoriteit Consument en Markt (hierna: Instellingswet).
- NLE is een leverancier van elektriciteit en gas aan consumenten en zakelijke afnemers in Nederland.
- NLE heeft in 2012 en 2013 aan consumenten een product aangeboden met een direct aan het verbruik gerelateerde procentuele korting, de zogeheten Vaste Klanten Korting (hierna: VKK). Het VKK-product betrof in deze periode een overeenkomst voor de levering van energie met een vaste looptijd van één jaar met bijbehorende VKK-voorwaarden. De leveringstarieven stonden gedurende de looptijd van het contract vast. De procentuele korting zoals vermeld op het tarievenblad op de leveringstarieven (bijvoorbeeld 38%), werd daarbij achteraf berekend op het op de jaarnota afgerekende verbruik voor elektriciteit en gas en op diezelfde jaarnota verrekend.
- Consumenten kregen de VKK als zij hadden voldaan aan voorwaarden die vermeld stonden op het tarievenblad, die bij de overeenkomst hoorde:

(Tarievenblad 2013)

*"[xx]% Vaste klanten korting op de jaarnota*

**KORTING OP HET LEVERINGSTARIEF**

*1<sup>e</sup> jaarnota – [xx]%(..)*

*Deze korting wordt verrekend op de jaarnota nadat u een volledig jaar bent beleverd tegen de voorwaarden en tarieven behorende bij het energiecontract. De vaste klanten*

---

<sup>1</sup> De Nederlandse Energie Maatschappij B.V., Aert van Nesstraat 45, 3012 CA Rotterdam, KvK-nummer: 24368825.

## Besluit

*korting geldt uitsluitend voor klanten die elektriciteit én gas van ons afnemen en tijdig betalen via automatische incasso. De korting heeft betrekking op de leveringstarieven van NLE (exclusief vastrecht, energiebelasting en netbeheerkosten) en wordt berekend over het op de jaarnota afgerekende verbruik voor elektriciteit én gas. (..)*

*(Productvoorwaarden)*

*De VKK wordt ieder jaar verrekend op uw jaarnota, mits:*

- u zowel stroom als gas van NLEnergie afneemt,*
- u betaalt via automatische incasso*
- u alle maandelijks voorschotnota's voor de periode waarop de jaarnota ziet volledig heeft voldaan.*

*(..) Iedere aanspraak op de VKK vervalt voorts automatisch bij voortijdige opzegging van de overeenkomst."*

5. ACM heeft meldingen ontvangen van consumenten die in 2012 en 2013 een contract met VKK hadden afgesloten bij NLE omtrent de afrekening en verrekening van de VKK op hun jaarnota. Consumenten vroegen zich af of deze verrekening correct was. ACM is daarop een onderzoek gestart. Dit onderzoek betrof alleen de jaren 2012 en 2013, vanaf 2014 hanteert NLE geen procentuele korting meer.
6. Om de meterstanden te verkrijgen voor de te verzenden jaarnota's stuurt NLE consumenten gewoonlijk zes weken voordat een jaarnota uiterlijk opgemaakt wordt een verzoek tot opgave van de meterstanden. Zodra de consument daarop reageert door de meterstanden door te geven wordt een jaarnota opgemaakt, op basis van die gegevens. Dat betekent in de meeste gevallen dat de jaarnota niet over exact 365 dagen berekend wordt.
7. NLE heeft aangegeven dat de VKK veelal niet zag op 365 dagen omdat NLE voor het opmaken van de jaarnota en daarmee het vaststellen van op de jaarnota af te rekenen verbruik nu eenmaal afhankelijk is van de datum van opgave van de meterstanden door de consument. Volgens NLE wordt er in de voorwaarden van het VKK-product daarom ook niet gerefereerd aan een periode van 365 dagen, maar aan de jaarnota als ijkpunt voor het vaststellen van het verbruik om daarmee te korting nauwkeurig te kunnen berekenen.
8. ACM heeft geconstateerd dat NLE de VKK altijd uitkeerde op de eerste jaarnota. NLE maakte na ontvangst van de meterstanden van de consument de eerste jaarnota op over de periode tussen start van levering van het VKK product en de datum van doorgeven van de meterstanden.
9. ACM heeft verder geconstateerd dat de berekening en verrekening van de VKK op de

## Besluit

jaarnota altijd op deze wijze door het facturatiesysteem van NLE is uitgevoerd en alle toentertijd afgesloten overeenkomsten voor dit VKK-product overeenkomstig zijn afgerekend. Vanaf 2014 is NLE gestopt met het aanbieden van het VKK-product.

10. NLE heeft aangegeven dat het gevolg van deze afrekenwijze was dat de berekening van de VKK in combinatie met de inrichting van het proces van het ophalen van meterstanden onbedoeld en onbewust als effect heeft gehad dat consumenten die snel hun meterstanden aan NLE hadden doorgegeven daar niet voor werden beloond, terwijl daarentegen het niet, of heel laat doorgeven van meterstanden verder geen of nauwelijks invloed had op de hoogte van de VKK.
11. Ondanks dat ACM en NLE van inzicht verschillen over de vraag of deze bijzondere situatie onder de VKK-voorwaarden valt, is NLE van mening dat naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid deze onvoorziene omstandigheid niet voor rekening van de consument zou moeten komen.
12. NLE wil dit onbedoelde effect wegnemen en wil daarnaast benadrukken dat zij in haar benadering van consumenten en in haar afrekening met consumenten handelt in overeenstemming met haar eigen voorwaarden en de relevante wet- en regelgeving. NLE vraagt daarom ACM een toezegging bindend te verklaren in zaak 15.0017.29. NLE gaat bij alle consumenten die het VKK-product in 2012 en 2013 hebben afgenomen en de VKK op hun jaarnota in 2013 respectievelijk 2014 ontvingen, de VKK opnieuw berekenen op basis van 365 dagen levering. Het mogelijke verschil tussen de initieel door deze groep consumenten ontvangen VKK en de door NLE herberekende VKK wordt alsnog onverplicht door NLE aan deze consumenten uitgekeerd.

## 2. Inhoud van de aanvraag

13. NLE verzoekt ACM tot het nemen van een verbindend verklaring ex artikel 12h Instellingwet ACM van de volgende toezegging:
  14. *“NLE zal bij de groep klanten met het product VKK-product 1-jaar vast 2012/2013 een herberekening van de VKK uitvoeren en het mogelijke verschil tussen de initieel door per individuele klant ontvangen VKK en de door NLE herberekende VKK alsnog onverplicht aan deze klanten uitkeren. Bij de herberekening van de VKK per klant neemt NLE hierbij als uitgangspunt dat de VKK wordt berekend over het verbruik van elektriciteit en gas over een periode van 365 dagen.*

*De toezegging zal door NLE worden uitgevoerd met inachtneming van het volgende stappenplan:*

- a. *Binnen uiterlijk drie maanden nadat ACM de toezegging van NLE bindend heeft*

## Besluit

- verklaard, zal NLE aan de groep klanten die dit betreft het verschil tussen de initieel ontvangen VKK en de door NLE herberekende VKK uitkeren;*
- b. Ten behoeve van de uitvoering van deze toezegging zal NLE een bestand genereren, waarin de klanten die voor herberekening in aanmerking komen, zijn opgenomen en de hoogte (en berekening) van het uit te keren bedrag is weergegeven. De wijze waarop de selectie van deze groep klanten heeft plaatsgevonden en de herberekening van de VKK zal bovendien via een door NLE op te stellen separate rapportage inzichtelijk worden gemaakt;*
  - c. In de rapportage zal NLE uiteenzetten welke parameters zij in acht heeft genomen bij de herberekening van de VKK en het op basis van die herberekening uit te keren verschil aan de klant. Daarin zal tevens worden toegelicht op welke wijze de uitkering plaatsvindt aan de klant en de wijze waarop de klant daarover wordt geïnformeerd door NLE;*
  - d. Uit oogpunt van doelmatigheid en evenredigheid zal bij de herberekening van de VKK als ondergrens worden gehanteerd een berekend verschil van € 5, - per klant;*
  - e. Uiterlijk binnen 30 dagen na uitvoering van de hiervoor genoemde uitkering wordt de ACM in de gelegenheid gesteld om ten kantore van NLE de op basis van het voornoemde stappenplan uitgevoerde uitkering te verifiëren. Ten behoeve hiervan zal NLE de ACM eveneens afschrift van het bestand en de rapportage aanreiken.*

*NLE gaat akkoord met publicatie van dit besluit.”*

### 3. Wettelijk kader

- 15. Op grond van artikel 12h van de Instellingswet kan ACM op aanvraag van een marktorganisatie besluiten tot het bindend verklaren van een door die marktorganisatie gedane toezegging. Met het bindend verklaren van een toezegging vervalt de bevoegdheid van ACM tot het opleggen van een bestuurlijke boete of een last onder dwangsom aan die marktorganisatie voor hetgeen onderwerp is van de toezegging. De aanvraag moet worden ingediend voordat ACM een besluit omtrent het opleggen van een bestuurlijke boete of een last onder dwangsom heeft genomen.
- 16. Nadat ACM een besluit tot bindend verklaring heeft genomen, dient de marktorganisatie zich overeenkomstig het besluit te gedragen (artikel 12h, vijfde lid Instellingswet). Het besluit wordt voor een bepaalde periode gegeven en kan door ACM worden verlengd (artikel 12h, zesde lid Instellingswet). Als een marktorganisatie zich niet overeenkomstig het besluit gedraagt riskeert de marktorganisatie een bestuurlijke boete (artikel 12m, tweede lid Instellingswet) of kan ACM het besluit intrekken of wijzigen (artikel 12h, zevende lid onder c Instellingswet).

## **Besluit**

17. Volgens artikel 12h tweede lid van de Instellingswet kan ACM besluiten tot het bindend verklaren van een gedane toezegging indien ACM dat doelmatiger acht dan het opleggen van een boete of een last onder dwangsom.
18. De aanvraag dient:
  - het voor ACM aannemelijk te maken dat NLE haar toezegging op controleerbare wijze zal naleven.
  - ACM ervan te verzekeren dat NLE door haar toezegging in overeenstemming handelt met het wettelijke voorschrift of het verbod waarover de toezegging wordt gedaan.
19. Daarnaast kijkt ACM, om te beoordelen of een toezeggingsbesluit doelmatiger is dan het opleggen van een boete of een last onder dwangsom, ook naar de fase waarin een onderzoek naar een vermoedelijke overtreding zich bevindt en naar de aard van de overtreding.

**5/6**

### **4. Het oordeel van ACM**

20. NLE heeft in de onderzoeksfase aangegeven een toezegging bindend te willen laten verklaren door ACM.
21. NLE zegt toe binnen drie maanden na de datum van dit besluit consumenten het eventuele verschil tussen de initieel berekende VKK en de herberekende VKK uit te keren. NLE heeft ACM hiertoe een plan van aanpak overlegd.
22. Met de uitkering van dit verschil aan consumenten hebben zij nu een volledig jaar VKK-korting ontvangen. Hiermee zijn de bezwaren van ACM weggenomen.
23. NLE geeft ACM na afloop van deze periode zo snel mogelijk, maar uiterlijk binnen 30 dagen, inzicht in het bestand en de rapportage op basis waarvan de uitkering aan consumenten heeft plaatsgevonden. ACM wordt zo in staat gesteld de naleving van de toezegging te controleren.
24. Gelet op het voorgaande is ACM van oordeel dat het bindend verklaren van de aanvraag in de onderhavige zaak doelmatig is.

### **5. Besluit**

25. Gelet op artikel 12h, tweede lid Instellingswet, deelt ACM mede dat zij de hierboven in hoofdstuk 2 aangehaalde toezegging bindend verklaart voor NLE.

## Besluit

26. Daarmee vervalt voor ACM de bevoegdheid om het tegen NLE ingestelde onderzoek in deze zaak verder voort te zetten, een en ander onverlet de ambtelijke bevoegdheden tot toezicht op de naleving van de toezegging.

Autoriteit Consument en Markt  
namens deze,

mr. B.C.M. van Buchem  
Directeur Consumenten

*Tegen dit besluit kan degene, wiens belang rechtstreeks bij dit besluit is betrokken, binnen zes weken na de dag van bekendmaking van dit besluit een gemotiveerd bezwaarschrift indienen bij ACM, Directie Juridische Zaken, Postbus 16326, 2500 BH Den Haag. In dit bezwaarschrift kan een belanghebbende op basis van artikel 7:1a, eerste lid, van de Algemene wetbestuursrecht, ACM verzoeken in te stemmen met rechtstreeks beroep bij de administratieve rechter.*