Autoriteit
Consument & Markt

Muzenstraat 41
2511 WB Den Haag
070 722 20 00
www.acm.nl

Openbaar

Besluit

Handhavingsverzoek Econic Alkmaar

Ons kenmerk : ACM/UIT/581244
Zaaknummer : ACM/22/176770
Datum : 8 juli 2022

1. Samenvatting

1. [Vertrouwelijk] (hierna: verzoeker) heeft de Autoriteit Consument en Markt (hierna: de ACM) verzocht om handhavend op te treden tegen Econic NL B.V en Econic Alkmaar Oranjehof B.V. (hierna: Econic). Verzoeker dient het verzoek in namens 51 bewoners van het complex Oranjehof te Alkmaar. Ten eerste klaagt verzoeker dat Econic een “excessief exploitatierendement” behaalt door verhoging van het warmtetarief per 1 januari 2022 van 25,51 euro naar het door de ACM vastgestelde warmtetarief van 53,95 euro per GJ. Verzoeker wijst hierbij op het nieuwsbericht van de ACM van 23 december 2021 waarbij terughoudendheid werd gevraagd ten aanzien van verhoging van de tarieven. Ten tweede klaagt verzoeker dat Econic te hoge tarieven hanteert voor de levering van koude en de huur van de afleverset over het jaar 2021 en (mogelijk) eerdere jaren. Ten derde klaagt verzoeker dat Econic niet is aangesloten bij een onafhankelijke geschillencommissie.

2. Voor de eerste klacht, over het “excessief exploitatierendement”, vraagt verzoeker aan de ACM om een rendementstoets uit te voeren. De rendementstoets is een nieuwe bevoegdheid. De ACM is nog bezig met voorbereidend werk om een rendementstoets uit te kunnen voeren. Signalen over mogelijk te hoge rendementen neemt de ACM mee bij de keuze om al dan niet in de toekomst een rendementstoets uit te voeren bij een individuele warmteleverancier. Opgemerkt wordt dat de rendementstoets niet een instrument is dat de ACM op verzoek kan inzetten.

3. Voor wat betreft de klacht over mogelijke overschrijding van het maximumtarief voor de levering van koude en de huur van de afleverset oordeelt de ACM als volgt. Econic is niet gebonden aan het maximumtarief voor het vastrecht koude, voor zover het verbruikers betreft met wie Econic voor 1 januari 2020 al een leveringsovereenkomst had gesloten. Dit geldt voor een groot deel van de bewoners namens wie verzoeker het handhavingsverzoek heeft ingediend. Voor zover het bewoners betreft die pas na 1 januari 2020 een overeenkomst hebben gesloten met Econic, is Econic wel gebonden aan het maximumtarief voor de levering van koude. De ACM legt een bindende aanwijzing op aan Econic om deze verbruikers ten hoogste het maximumtarief voor de levering van koude in rekening te brengen.

4. Ten aanzien van de klacht over het maximumtarief voor de huur van de afleverset oordeelt de ACM dat Econic het tarief in rekening mag brengen voor een afleverset met een CW-waarde van 5 of groter. Econic mag dus een opslag rekenen. Vanwege een recente uitspraak van het CBb moet de ACM de tarieven voor de afleverset voor 2020 opnieuw vaststellen. Om die reden, en in overweging nemende dat het bestaande tarief slechts met enkele centen per jaar werd overschreden en Econic al heeft aangegeven dit vanaf nu aan te passen, kiest de ACM ervoor om dit onderdeel van de klacht niet verder te onderzoeken.

5. Dan tot slot de klacht over aansluiting bij een onafhankelijke geschillencommissie. De ACM concludeert dat Econic niet duidelijk heeft gecommuniceerd waar verzoeker terecht kon met haar geschil. Dit stond

ook niet in de algemene voorwaarden. Ook begrijpt de ACM dat er onduidelijkheid bestond over de vraag of Econic was aangesloten bij de Geschillencommissie Energie, omdat dit lijkt te gaan om een andere rechtspersoon. Dit maakte het voor verzoeker niet goed mogelijk om een geschil aanhangig te maken. De ACM oordeelt dat Econic artikel 3b van de Warmtewet overtreedt. Voor deze overtreding legt de ACM Econic een bindende aanwijzing op.

2. Procedure

6. Op 18 januari 2022 heeft de Autoriteit Consument en Markt (hierna: de ACM) een verzoek tot handhaving ontvangen van [vertrouwelijk] (hierna: verzoeker). Hij dient een verzoek tot handhaving in gericht tegen Econic NL B.V. (handelsnaam: Econic Homes B.V.) en dochteronderneming Econic Alkmaar Oranjehof B.V. (voorheen ZON Energie Alkmaar Oranjehof B.V.) (hierna tezamen: Econic). Verzoeker heeft bij het handhavingsverzoek een lijst meegestuurd met de namen van de bewoners van het complex Oranjehof te Alkmaar namens wie hij mede het handhavingsverzoek heeft ingediend. Het verzoek is per 1 juni 2022 uitgebreid in die zin dat het handhavingsverzoek niet namens 44, maar namens 51 bewoners is ingediend.[1]

7. Per e-mail van 25 januari 2022[2] heeft de ACM verzoeker gevraagd of hij akkoord is met het doorsturen van het handhavingsverzoek aan Econic, zodat zij hierop een zienswijze kan geven. Ook heeft de ACM verzocht om een lijst met machtiging van de bewoners namens wie verzoekers optreedt.

8. Op 5 februari 2022 heeft verzoeker opnieuw de lijst met namen van bewoners plus 44 machtigingen van bewoners toegestuurd.[3] Per e-mail van 1 juni 2022 heeft verzoeker de aanvullende machtigingen toegestuurd.[4]

9. Bij brief van 11 februari 2022, ontvangen op 16 februari 2022, heeft Econic haar zienswijze gegeven op het handhavingsverzoek.[5]

10. Op 28 februari 2022 heeft verzoeker een leveringsovereenkomst[6] en de bijbehorende de Algemene Voorwaarden tot Levering[7] van Econic aan de ACM toegestuurd.

11. Bij brief van 11 maart 2022 heeft de ACM aan verzoeker laten weten dat de beslistermijn met drie maanden wordt verlengd.[8]

12. Op 4 april 2022 heeft de ACM aan Econic gevraagd met stukken te onderbouwen dat zij is ingeschreven bij een onafhankelijke geschillencommissie.[9] Econic heeft op 5 april 2022 een reactie gegeven.[10]

13. Op 20 april 2022 heeft de ACM verzoeker gelegenheid gegeven om haar handhavingsverzoek nader toe te lichten. Ook heeft de ACM enkele vragen gesteld.[11]

[1] ACM/IN/697091.
[2] ACM/UIT/570266.
[3] ACM/IN/675710.
[4] ACM/IN/697091.
[5] ACM/IN/677334.
[6] ACM/IN/697091.
[7] ACM/IN/697095.
[8] ACM/UIT/573370.
[9] ACM/UIT/573539.
[10] ACM/IN/689878.
[11] Gespreksverslag 20 april 2022. ACM/INT/446882.

14. Op 1 juni 2022 heeft de ACM verzoeker gevraagd om aanvullende informatie aan te leveren over de startdatum van de warmtelevering door Econic aan de bewoners van Oranjehof.[12] Verzoeker heeft deze informatie aangeleverd.[13]

3. Feiten

15. Op basis van de bij de ACM bekende informatie stelt zij de volgende feiten vast.

16. Verzoeker is woonachtig in het complex Oranjehof te Alkmaar. Dit complex bestaat uit 149 appartementen verdeeld over 8 gebouwen en heeft een Vereniging van Eigenaren (hierna: VvE). Een WKO-systeem voorziet het complex van warmte (ruimteverwarming), warm tapwater en koude (koeling). Er is een collectieve warmtepomp.

17. De WKO-installatie maakt gebruikt van gas voor bijverwarming. Daarnaast gebruikt de collectieve warmtepomp elektriciteit.

18. Het WKO-systeem is in 2010 door Unica in gebruik genomen. Vervolgens is het WKO-systeem overgenomen in 2014 door Zon Energie Alkmaar BV. Tot slot heeft Econic op 1 januari 2018 het WKO-systeem overgenomen.[14] Sinds eind 2020 is de naam van ZON Energie Alkmaar BV veranderd in Econic Alkmaar Oranjehof BV.[15]

19. Het WKO-systeem wordt nu geëxploiteerd door Econic Alkmaar Oranjehof B.V. (hierna: Econic). Voorheen opereerde deze rechtspersoon onder de naam ZON Energie Alkmaar Oranjehof B.V..

20. Er is geen getekende leveringsovereenkomst tussen verzoeker en Econic.[16] Wel is er een niet getekende leveringsovereenkomst en bijbehorende algemene voorwaarden. De ACM stelt vast dat Econic aan verzoeker factureert voor de levering van warmte. Dit doet Econic sinds 1 januari 2018. Verzoeker betaalt aan Econic voor de levering van warmte.[17]

Tarief verbruik warmte

21. Econic heeft het (variabele) warmtetarief per 1 januari 2022 verhoogd van 25,51 euro naar 53,95 euro per GJ.[18] Per 1 maart 2022 heeft Econic dit tarief voor 2022 echter ook weer met 10% verlaagd.[19] Dit verlaagde tarief geldt met terugwerkende kracht vanaf 1 januari 2022.[20]

Tarief vastrecht koude

22. De bewoners van de Oranjehof betalen aan Econic een bedrag aan vastrecht voor de levering van koude.
    - Voor 2020 betrof dit een bedrag van 20,45 euro per maand.[21] Voor heel 2020 was dit 245,4 euro.
    - Dit betrof voor 2021 en 2022 een bedrag van 20,72 euro per maand.[22] Dit brengt de ACM tot de conclusie dat Econic in het jaar 2021 en 2022 een bedrag van 248,64 euro heeft gerekend voor de levering van koude.

[12] ACM/UIT/578339.
[13] E-mail van 1 juni 2022 (kenmerk ACM/IN/697091), 2 juni 2022 (kenmerk: ACM/IN/702696) en 9 juni 2022 (kenmerk: ACM/IN/702692).
[14] Zienswijze Econic, ACM/IN/677334.
[15] Er is volgens verzoeker discussie over eigendom van de WKO-installatie. Zie e-mail van 6 juni 2022 met kenmerk ACM/IN/702694. Econic betwist dit. De ACM gaat in dit besluit niet in op dit vraagstuk.
[16] Gespreksverslag 20 april 2022. ACM/INT/446882.
[17] Gespreksverslag 20 april 2022. ACM/INT/446882 en zienswijze Econic, ACM/IN/677334.
[18] Tarievenblad 2021-22 Econic, Te vinden in bijlage 2 bij Verzoek tot handhaving (kenmerk ACM: ACM/IN/671610), Zie ook zienswijze Econic, kenmerk: ACM/IN/677334.
[19] Zienswijze Econic, kenmerk: ACM/IN/677334.
[20] Gespreksverslag 20 april 2022. ACM/INT/446882.
[21] Tarievenblad 2020 Econic. Te vinden in bijlage 5 bij Verzoek tot handhaving (kenmerk ACM: ACM/IN/671610).
[22] Tarievenblad 2021-22 Econic, Te vinden in bijlage 2 bij Verzoek tot handhaving (kenmerk ACM: ACM/IN/671610).

Tarief afleverset

23. Econic brengt bij de bewoners van de Oranjehof een bedrag in rekening voor de huur en het onderhoud van de afleverset.
    - Voor 2020 was dit een bedrag van 11,73 euro per maand. Dit maakt een totaalbedrag voor 2020 van 140,76 euro.
    - Voor 2021 was dit een bedrag van 10,46 euro per maand.[23] Dit maakt een totaalbedrag voor 2021 van 125,52 euro.
    - Voor 2022 was dit een bedrag van 10,93 euro per maand. Dit maakt een totaalbedrag voor 2022 van 131,16 euro.[24]

24. Bij de zienswijze van Econic op het handhavingsverzoek is een foto gevoegd waarop zichtbaar is om welk type afleverset het gaat. Het gaat om een (individuele) afleverset met een afleverset die 15 liter warm water per minuut kan leveren. Afhankelijk van de hoeveelheid warm water die een afleverset per minuut kan leveren, heeft de afleverset een Conform Warm Water-waarde (de CW-waarde). Een afleverset die 8,3 liter minuut kan leveren heeft CW-waarde 5, en 16,6 liter per minuut CW-waarde 6.[25] Dit betekent dat het een afleverset betreft met CW-5 .

Geschillencommissie

25. De ACM stelt vast ZON Energie B.V. is aangesloten bij de geschillencommissie Energie, omdat Econic een schermafbeelding van het portaal van de Geschillencommissie Energie heeft overlegd waar onder “gegevens” is te zien is dat ZON Energie B.V. is ingelogd.[26] Daarnaast stelt de ACM vast dat er een bindend advies van de Geschillencommissie Energie met verzenddatum 19 mei 2021 is, waarin de Geschillencommissie Energie uitspraak heeft gedaan in een geschil tussen een consument en ZON Energie Zandvoort LDC B.V. Daarnaast stelt de ACM vast dat Econic voorheen handelde onder de naam ZON Energie Alkmaar Oranjehof B.V (randnummer 19).

26. Econic heeft aan verzoeker als volgt gecommuniceerd over de mogelijkheid haar klachten bij de geschillencommissie voor te leggen:[27]
    “Verbruiker kan zijn vragen of klachten voorleggen aan Econic. Zie voor de gegevens van de klantenservice pagina 4 van de leveringsovereenkomst. Indien verbruiker van mening is dat de klacht niet naar behoren is opgelost, kan hij een geschil voorleggen aan een nader te bepalen geschillencommissie, tenzij de huurcommissie bevoegd is. (artikel 25 algemene leveringsvoorwaarden)”

27. Op basis van de algemene leveringsvoorwaarden stelt de ACM vast dat Econic in de algemene voorwaarden bij de leveringsovereenkomst voor warmte in artikel 25.2 de mogelijkheid heeft opgenomen dat verbruikers een geschil kunnen voorleggen aan een nader te bepalen geschillencommissie, tenzij de huurcommissie bevoegd is. In artikel 25.1 van de algemene voorwaarden wordt gesteld dat verbruiker eerst klachten moet voorleggen aan de leverancier.

4. Juridisch kader

28. Voor een overzicht van alle relevante wetsartikelen verwijst de ACM naar bijlage 1 bij dit besluit. De ACM heeft dit besluit gebaseerd op de huidige Warmtewet.

[23] Tarievenblad 2022 Econic, Te vinden in bijlage 2 bij Verzoek tot handhaving (kenmerk ACM: ACM/IN/671610).
[24] Tarievenblad 2022 Econic, Te vinden in bijlage 2 bij Verzoek tot handhaving (kenmerk ACM: ACM/IN/671610).
[25] Beoordelingsrichtlijn BRL 2021 van 22 april 2022 bindendverklaring voor het Kiwa productcertificaat voor GASKEUR CW Label Comfort Warmwater voor Centrale Verwarmingstoestellen, Warmwater Doorstroomtoestellen en Warmwater Voorraadtoestellen, te vinden op https://www.kiwa.com/498d87/globalassets/dam/kiwa-netherlands/downloads/brl-gaskeur-cw-2021-220422.pdf
[26] Reactie van Econic op aanvullende vragen ACM (kenmerk: ACM/IN/689878).
[27] Correspondentie verzoeker en Econic. Te vinden in bijlage 3 bij Verzoek tot handhaving (kenmerk ACM: ACM/IN/671610).

5. Standpunten van partijen

5.1. Verzoeker

29. Verzoeker vraagt de ACM om handhavend op te treden ten aanzien van driepunten. Ten eerste klaagt verzoeker dat Econic een “excessief exploitatierendement” behaalt door verhoging van het (variabele) warmtetarief per 1 januari 2022 van 25,51 euro per GJ naar het door de ACM vastgestelde maximumtetarief van 53,95 euro. Hierbij merkt verzoeker op dat de ACM in haar nieuwsbericht van 23 december 2021 juist warmteleveranciers heeft verzocht om terughoudend te zijn ten aanzien van de verhoging van de warmtetarieven.

30. Verzoeker licht toe dat de prijsverhoging per 1 januari 2022 door Econic er toe leidt dat verbruikers ca 116.000 euro per jaar meer gaan betalen, terwijl de kosten van Econic niet zoveel zijn gestegen.[28] Gas en elektriciteit zijn immers maar een zeer beperkt deel van de kosten, omdat de WKO-installatie gas alleen gebruikt als bijverwarming, en elektriciteit voor de pomp. De prijsverhoging leidt daarom volgens verzoeker tot een excessieve verhoging van de winst van Econic.

31. De tweede klacht van verzoeker ziet er op dat Econic te hoge tarieven hanteert voor de levering van koude en de huur van de afleverset over het jaar 2021 en (mogelijk) eerdere jaren, en daarmee de Warmtewet overtreedt. Verzoeker stelt dat Econic in 2020 245,40 euro per jaar rekent voor koude, terwijl het wettelijk maximum volgens verzoeker 236,80 euro is. Econic rekent volgens verzoeker in 2020 140,76 euro voor de afleverset, terwijl het maximum naar mening van verzoeker 126,19 euro bedraagt. Volgens verzoeker betekent dit dat bewoners tezamen ca. 4.700 euro per jaar teveel betalen.[29]

32. Tot slot merkt verzoeker op dat Econic niet bij een onafhankelijke geschillencommissie is aangesloten.

5.2. Econic

33. Econic is in haar zienswijze ingegaan op de klachten van verzoeker. Deze reactie wordt hierna weergegeven.

34. Ten aanzien van de klacht over het excessief rendement stelt Econic dat het rendement van Econic op al haar netten gezamenlijk noch voor het individuele Project Oranjehof hoger is dan het door de ACM vastgestelde redelijke rendement van 5,2 – 6,8%.

35. Bovendien is de stijging van de tarieven volgens Econic goed te verklaren. Econic heeft de elektriciteit en gas die nodig is voor de WKO-installatie in december 2021 ingekocht voor het jaar 2022. Achterliggende gedachte is dat zij hiermee geen risico loopt gedurende het jaar. Volgens Econic heeft zij met het oog op de sterk gestegen prijzen en onder tijdsdruk gekozen om per 1 januari 2022 de maximumtarieven te hanteren. Per 31 januari 2022 heeft Econic besloten om bij alle verbruikers een korting van 10% op de variabele tarieven toe te passen en heeft dit aan verbruikers gecommuniceerd.

36. Over de overschrijding van de maximumtarieven van de koude zegt Econic dat zij sinds 2014 koude aan de bewoners van Oranjehof levert. Hierdoor zou de levering van koude onder de overgangsregeling van artikel 4a lid 3 van het Warmtebesluit vallen, met als gevolg dat het maximumtarief koude niet geldt. Econic stelt dat zij 245,40 euro per jaar voor koude in rekening brengt.

[28] Zie voor meer informatie over deze berekening het handhavingsverzoek, kenmerk: ACM/IN/671610. Verzoeker rekent als volgt: er is een verbruik van 4100 GJ voor het hele complex. Met het oude van 25,51 x 4100 = 104 591 totale kosten. Eenzelfde rekensom met het nieuwe tarief is 53,95 x 4100 = 221 195 aan totale kosten. Dat is een verschil van 116.604 euro.
[29] Handhavingsverzoek kenmerk: ACM/IN/671610.

37. Ten aanzien van het maximumtarief voor de afleverset stelt Econic dat de bedragen die verzoeker noemt de tarieven voor 2020 betreffen, en niet voor 2021. Zij gaat daarom in op de prijzen voor 2020. Econic licht toe dat het maximale tarief voor een afleverset in 2020 volgens haar 126,19 euro bedroeg. Het gaat volgens Econic om het maximum basistarief voor een afleverset CW4/25 kW/geen warmtewisselaar voor ruimteverwarming/geen elektronische regeling tapwater. De afleverset die is geïnstalleerd in het complex Oranjehof heeft volgens Econic echter een hogere functionaliteit. Econic beschrijft:
De warmtewisselaar geeft namelijk aan dat het doorstroomvolume 15 liter is (bijlage 1), terwijl CW-waarde 4 inhoudt dat dit volume 7,5 liter is (bijlage 2). De afleverset heeft dus een hogere CW-waarde dan 4. In het tarievenbesluit van 2020 van de ACM staat in paragraaf 6.5.4.1 een regeling opgenomen met een opslag voor hogere functionaliteiten dan CW-waarde 4. Voor CW-waarde 5 en CW-waarde 6 gaat het om een toeslag van €12 exclusief BTW per jaar, dit is inclusief BTW €14,52. Derhalve is het bij de bewoners in rekening gebrachte tarief van €140,76, 5 cent per jaar hoger dan €140,71 (126,19+14,52). Dit is het gevolg van een afrondingsverschil van het maandbedrag. Econic zal zorgdragen dat er in het gevolg naar beneden wordt afgerond. Het tarief dat Econic hanteert voor de afleverset is derhalve niet hoger dan de Warmtewet toestaat.

38. Tot slot gaat Econic in op de klacht dat Econic niet is aangesloten bij een onafhankelijke geschillencommissie. Econic ontkent dit, en stelt dat zij is aangemeld bij de Geschillencommissie onder de naam ZON Energie B.V. Volgens Econic zouden verzoekers hiervan op de hoogte zijn, omdat het ZON Energie is dat de warmtelevering verzorgt. Om in de toekomst dit soort misverstanden te voorkomen, zal Econic haar handelsnaam Econic toevoegen bij de Geschillencommissie.

6. Beoordeling

39. In dit hoofdstuk gaat de ACM als eerste in op de klacht van verzoeker dat Econic een excessief exploitatierendement verkrijgt door verhoging van het (variabele) warmtetarief per 1 januari 2022. Deze klacht zal de ACM niet inhoudelijk behandelen omdat de ACM tot de conclusie komt dat verzoeker in deze klacht niet ontvankelijk is. Vervolgens zal de ACM inhoudelijk ingaan op de volgende twee klachten: Econic houdt zich niet aan de Warmtewet door een hoger tarief in rekening te brengen dan het vastgestelde maximumtarief over in ieder geval 2020 (en mogelijk eerder) voor de huur van de afleverset en het vastrecht koude en Econic is niet aangesloten bij een onafhankelijke geschillencommissie.

6.1. Excessief rendement

40. Uit de Warmtewet volgt dat warmteleveranciers zelf hun tarief mogen bepalen. Dit tarief mag echter niet hoger zijn dan het door de ACM vastgestelde maximumtarief, én als het tarief zo hoog is dat de warmteleverancier er meer dan een redelijk rendement aan overhoudt, dan kan de ACM dit corrigeren. De ACM hecht er belang aan dat warmteleveranciers niet onnodig hun tarieven verhogen tot het maximumtarief.[30] Verzoekers stellen dat Econic deze beide regels heeft overtreden. Hierna gaat de ACM eerst in op de klacht over het excessief rendement.

41. Verzoeker is van mening dat Econic excessief rendement behaalt door de verhoging van het variabele tarief voor de levering van warmte. De ACM heeft twee verschillende bevoegdheden ten aanzien van het rendement van warmteleveranciers. Op de eerste plaats voert de ACM in ieder geval tweejaarlijks een rendementsmonitor uit (artikel 7, lid 1 Warmtewet). Hierin analyseert de ACM de ontwikkeling van rendementen van vergunninghoudende warmteleveranciers sectorbreed. In 2021 heeft de ACM gekeken naar het rendement voor de twee voorgaande jaren. Het gewogen gemiddelde sectorrendement voor warmteleveranciers in het jaar 2019 was 5,5% en in 2020 4,2%.[31] Op de tweede plaats is op 8 oktober 2021 de Warmtewet gewijzigd, waarmee de ACM de bevoegdheid heeft gekregen om een (individuele) rendementstoets uit te voeren (artikel 7, lid 2 Warmtewet). Dit houdt in

[30] Nieuwsbericht van 23 december 2021, ACM waarschuwt warmteleveranciers tarieven niet onnodig te verhogen | ACM.nl.
[31] ACM Rendementsmonitor warmteleveranciers 2019 en 2020 | ACM.nl.

dat de ACM beoordeelt of het rendement van de betreffende individuele warmteleverancier hoger is dan het door de ACM vastgestelde redelijk rendement.

42. Verzoeker vraagt de ACM om een rendementstoets uit te voeren naar Econic. De ACM merkt op dat de individuele rendementstoets een relatief nieuwe bevoegdheid betreft. De ACM moet nog veel voorbereidend werk verzetten alvorens zij de rendementstoets kan uitvoeren (volgens artikel 7, lid 4 Warmtewet). Onder meer moet de ACM in beleidsregels vastleggen hoe zij de rendementen van warmteleveranciers zal bepalen. Daarnaast moet de ACM nog vaststellen wat een redelijk rendement is. Zij is hier nu mee bezig. Klachten en signalen over mogelijke overrendementen zijn voor de ACM belangrijke input om te overwegen of een dergelijke toets in de toekomst uitgevoerd moet worden bij een specifieke warmteleverancier. Zoals gezegd is deze methode op dit moment nog in ontwikkeling.

43. Daarnaast merkt de ACM op dat de rendementstoets een bevoegdheid is, in kader van de tariefregulering, die niet op aanvraag kan worden ingezet en waarmee de ACM kan toetsen of een individuele warmteleverancier het redelijk rendement heeft overschreden. Indien dit het geval is kan de ACM dit corrigeren in de toekomstige tarieven (artikel 7, lid 3 Warmtewet). De ACM kan niet het tarief met terugwerkende kracht aanpassen. Ook is het behalen van meer dan redelijk rendement geen overtreding van de Warmtewet waar de ACM een boete voor kan opleggen.

44. Een rendementstoets is dus geen (handhavings-)besluit. De ACM *kan* naar aanleiding van de uitkomsten van de rendementstoets ervoor kiezen om deze te verwerken in de tarieven voor het navolgende jaar. Omdat de resultaten van de rendementstoets zelf niet op rechtsgevolg gericht zijn, kwalificeert dit niet als een besluit in de zin van artikel 1:3 Awb. De ACM concludeert dat geen sprake is van een besluit-aanvraag en acht verzoeker ten aanzien van de klacht over het excessief rendement niet-ontvankelijk.

6.2. Overschrijding maximumtarief

45. De tweede klacht van de verzoeker gaat over een mogelijke overschrijding van het maximumtarief voor de levering voor koude en de huur van de afleverset. Op basis van de bij de ACM bekende informatie is Econic aan te merken als warmteleverancier in de zin van de Warmtewet. Daarom is zij gebonden aan de maximale tarieven die de ACM heeft vastgesteld op grond van artikel 5 lid 1 van de Warmtewet (artikel 2 lid 3 onder a Warmtewet).

46. De ACM stelt een tarief vast voor de levering van koude voor de situatie dat een verbruiker niet enkel warmte kan contracteren. Daarnaast stelt de ACM een tarief vast voor de huur van de afleverset en eventuele aanvullende functionaliteiten. Dit betreffen tarieven die de warmteleveranciers maximaal mogen hanteren voor verbruikers.

Tarief vastrecht koude

47. Het tarief voor de levering van koude werd lange tijd niet gereguleerd door de Warmtewet. Pas sinds 1 januari 2020 zijn warmteleveranciers verplicht om zich aan een maximumtarief voor het vastrecht voor koude te houden.[32] Het moet dan gaan om WKO-systemen die warmte leveren die direct geschikt is voor ruimteverwarming en/of warm tapwater. Voor dergelijke WKO-systemen die vóór 1 januari 2020 in gebruik zijn genomen, *en* waarvoor ook voor die datum een leveringscontract is gesloten, geldt overgangsrecht. Dit overgangsrecht houdt kortgezegd in dat warmteleveranciers niet gebonden zijn aan het maximumtarief voor de levering van koude. De wetgever heeft hiermee willen voorkomen dat warmteleveranciers (vrij plotseling) geconfronteerd worden met een gereguleerde maximumprijs, wat gevolgen kan hebben voor de haalbaarheid van het betreffende warmteproject. In de toelichting staat: *Er is gekozen voor overgangsrecht omdat het reguleren van de maximumprijs voor bestaande contracten een inbreuk maakt op door partijen gemaakte afspraken. Het is zeer waarschijnlijk dat daarmee de rentabiliteit van bestaande projecten ernstig onder druk komt te staan, als gevolg waarvan*

[32] Staatsblad 2019, 133.

het voortbestaan van deze projecten in gevaar komt. Met het overgangsrecht wordt dit ongewenste effect vermeden. [33]

48. Het overgangsrecht is een tijdelijke oplossing. Langzamerhand moeten ook warmteleveranciers die warmtesystemen exploiteerden voor inwerkingtreding van het maximumtarief voor koude, zich ook aan het maximumtarief gaan houden. Het overgangsrecht geldt voor de eerste 15 jaar na in gebruikname van het systeem, als er sprake is van contracten voor onbepaalde tijd. Als er een contract is voor bepaalde tijd, gaat het maximumtarief gelden als dit contract is afgelopen. De ACM begrijpt het overgangsrecht zo, ook gezien de twee cumulatieve voorwaarden voor toepassing van het overgangsrecht, dat bij een nieuw contract het overgangsrecht niet meer van toepassing is.

49. Hierna gaat de ACM in op de twee eisen. Ten eerste is het warmtesysteem in gebruik genomen in 2010, en volgens Econic wordt sinds 2014 koude geleverd. De ingebruikname is dus vóór de datum van 1 januari 2020. Aan de eerste eis voor toepassing van het overgangsrecht is dus voldaan.

50. Dan de vraag of het leveringscontract voor 1 januari 2020 is gesloten. Hoewel er in dit geval geen getekend leveringscontract is, stelt de ACM vast dat er wel een overeenkomst is tussen verzoeker en Econic. Uit rechtspraak volgt dat aanbod en aanvaarding niet expliciet hoeven plaats te vinden, maar dat uit feitelijke gedragingen volgt of sprake is van een overeenkomst. Hiervoor is van belang dat verbruiker warmte en/of koude geleverd krijgt, en hiervan gebruik blijft maken, in de wetenschap dat warmte en koude niet gratis is.[34] In dit geval is ook niet in geschil dat Econic warmte levert aan verzoeker. Verzoeker ontvangt facturen van Econic, en betaalt deze ook. Verzoeker is ook in het bezit van een (ongetekende) leveringsovereenkomst en bijbehorende algemene voorwaarden.

51. De overeenkomst tussen verzoeker en Econic is tot stand gekomen vóór 1 januari 2020, aangezien Econic voor die datum al warmte en koude leverde aan verzoeker. Dit geldt ook voor een groot deel van de bewoners van Oranjehof namens wie het verzoek is ingediend. De ACM concludeert dat ten aanzien van hen het overgangsrecht van toepassing is. Dit betekent dat Econic niet gebonden is aan het maximumtarief koude.

52. Hierbij merkt de ACM op dat voor verbruikers die ná 1 januari 2020 zijn komen te wonen op het Oranjehof in Alkmaar, wel het maximumtarief koude geldt. Op basis van de bij de ACM beschikbare informatie stelt de ACM vast dat er ten minste zes bewoners zijn die na 1 januari 2020 op de Oranjehof zijn komen te wonen en klant zijn geworden.

53. De ACM gelast Econic om hen – en alle andere verbruikers met wie zij na 1 januari 2020 een contract hebben gesloten – per heden niet meer dan het maximumtarief koude in rekening te brengen.

Tarief afleverset

54. Sinds 2020 geldt er ook voor de verhuur van de afleverset een door de ACM vastgesteld maximumtarief. Dit tarief is afhankelijk van de CW-categorie waarin de afleverset valt. Deze categorie zegt iets over hoeveel warm water met de afleverset geleverd kan worden. Het tarief voor de afleverset is als volgt samengesteld: als basis geldt een tarief afleverset met een CW-waarde 4. Voor een afleverset van CW3 wordt een bedrag van dit basistarief afgetrokken (een afslag). Voor afleversets uit de categorie CW5 of CW6 wordt een opslag bij het basistarief gerekend. Hierbij wordt geen onderscheid gemaakt tussen CW5 of CW6. In dit geval is sprake van een afleverset in de categorie CW5. Econic mag voor verzoeker dus het maximumtarief voor afleversets in de categorie CW5 en CW6 te rekenen. Dit betekent dat Econic is toegestaan om een opslag te rekenen.

[33] Staatsblad 2019, 133.
[34] Uitspraak van Rechtbank Amsterdam van 28 april 2022, ECLI:NL:RBAMS:2022:2100. Zie ook uitspraak van Hoge Raad van 17 december 2021, ECLI:NL:HR:2021:1889, ro. 3.2.2 en 3.2.3.

55. Om te beoordelen of Econic het maximumtarief heeft gehanteerd, is een recente rechterlijke uitspraak van het College van Beroep voor het Bedrijfsleven (het CBb) van belang.[35] In deze uitspraak heeft het CBb geoordeeld dat de ACM ten onrechte de component vreemd vermogen van de WACC voor afleversets niet heeft gebaseerd op de daadwerkelijke gemiddelde kosten van warmteleveranciers. Het CBb heeft een bestuurlijke lus toegepast waardoor de ACM zes maanden de tijd krijgt om dit gebrek in het tarievenbesluit warmte 2020 te herstellen. Dit betekent dat de ACM eerst opnieuw de maximumtarieven voor de afleverset voor 2020 moet vaststellen. Pas wanneer de ACM nieuwe maximumtarieven heeft vastgesteld, kan de ACM beoordelen of de door Econic gehanteerde tarieven deze maximumtarieven wel of niet overschrijden.

56. Hierna heeft de ACM drie tabellen opgenomen waarin de tarieven van Econic zijn getoetst aan de tarieven voor de afleverset uit het tarievenbesluit warmte 2020, 2021 en 2022. Hierin is te zien dat er sprake is van een beperkte overschrijding van de maximumtarieven in 2020 en 2021, namelijk 5 cent in 2020 en 2 cent in 2021 per verbruiker, voor het hele jaar. Zoals hierboven toegelicht zal er door de ACM een nieuw tarief moeten worden vastgesteld. Gezien de context van de uitspraak is de verwachting van de ACM dat het nieuwe tarief hoger uit zal vallen.

Tabel 1: vergelijking tarief afleverset Econic met maximum tarief ACM 2020

Type tarief	*Econic tarief 20*	*Max tarief ACM 20*
Afleverset basis incl BTW	n.v.t.	126,19
Afleverset toeslag C5/C6 incl BTW	n.v.t.	14,52
Afleverset totaal incl BTW	140,76	140,71

Tabel 2: vergelijking tarief afleverset Econic met maximum tarief ACM 2021

Type tarief	*Econic tarief 21*	*Max tarief ACM 21*
Afleverset basis incl BTW	n.v.t.	125,5
Afleverset toeslag C5/C6 incl BTW	n.v.t.	n.v.t.
Afleverset totaal incl BTW	125,52	125,5

Tabel 3: vergelijking tarief afleverset Econic met maximum tarief ACM 2022

Type tarief	*Econic tarief 22*	*Max tarief ACM 22*
Afleverset basis incl BTW	n.v.t.	131,164
Afleverset toeslag C5/C6 incl BTW	n.v.t.	n.v.t.
Afleverset totaal incl BTW	131,16	131,164

57. Wellicht ten overvloede merkt de ACM nog op dat Econic stelt dat zij haar tarieven in het vervolg op de juiste wijze zal afronden, zodat op jaarbasis het juiste bedrag in rekening wordt gebracht.

58. Met het oog op de genoemde uitspraak van CBb, die met zich meebrengt dat op dit moment niet bekend is wat het maximumtarief is voor de afleverset met CW-waarde groter dan 4, de beperkte overschrijding van het maximumtarief, en de door Econic zelf aangekondigde aanpassing van de tarieven, kiest de ACM ervoor om het verzoek ten aanzien van de klacht over het tarief voor de afleverset niet nader te onderzoeken.

6.3. Geschillencommissie

59. Volgens artikel 3b van de Warmtewet moeten verbruikers terecht kunnen bij een onafhankelijke geschillencommissie. Hiervoor moet een warmteleverancier zijn aangesloten bij een

[35] Uitspraak van het CBb van 26 april 2022, ECLI:NL:CBB:2022:184.

geschillencommissie. Daarnaast moet voor verbruikers duidelijk zijn waar zij terecht kunnen met hun geschil. De warmteleverancier moet hierover helder communiceren richting haar klanten. In de leidraad 'Warmtelevering: verplichtingen voor de warmteleverancier' heeft de ACM hierover het volgende opgemerkt: "In de overeenkomst moet ook duidelijk staan dat een warmteleverancier bij een geschillencommissie is aangesloten, en welke dat is."[36]

60. De ACM concludeert dat voor verzoeker niet duidelijk kon zijn waar zij terecht kon met haar geschil (anders dan bij Econic zelf). Zowel in de algemene voorwaarden, als de e-mail van 23 december 2021 is Econic onduidelijk over de geschillencommissie waar verzoeker zich tot kan richten. Deze is 'nader te bepalen', aldus Econic. Deze onduidelijkheid komt ook doordat de inschrijving om een andere rechtspersoon lijkt te gaan (met een andere naam en vestigingsplaats). Dit alles bij elkaar genomen brengt de ACM tot de conclusie dat Econic artikel 3b van de Warmtewet overtreedt.

61. De ACM gelast Econic om hier duidelijkheid in te scheppen richting haar klanten, door in ieder geval de algemene voorwaarden op dit punt aan te passen. Reden hiervoor is dat verbruikers op de eerste plaats hun overeenkomst en de algemene voorwaarden zullen raadplegen, om te weten te komen waar zij terecht kunnen met eventuele klachten.

62. Verder gelast de ACM Econic om in haar communicatie niet langer te spreken van een 'nader te bepalen geschillencommissie', maar expliciet te vermelden welke geschillencommissie dit is. Dat Econic zelf al aangeeft om bij de geschillencommissie de handelsnaam Econic te laten opnemen is een stap in de goede richting. Dit alles draagt er aan bij om verzoeker daadwerkelijk in staat te stellen om een geschil aanhangig te maken bij een onafhankelijke geschillencommissie.

[36] ACM publiceert 'Leidraad verplichtingen voor een leverancier van warmte'.

7. Dictum

De Autoriteit Consument en Markt:

I. Wijst het verzoek om een rendementstoets uit te voeren af, omdat verzoeker niet-ontvankelijk is.

II. Is van oordeel dat het Econic is toegestaan het tarief dat is vastgesteld voor een afleverset met CW-waarde groter dan 5 in rekening te brengen voor de verhuur van de afleverset. Omdat het tarief voor de afleverset gecorrigeerd gaat worden, en het om een gering bedrag van 5 en 2 cent per jaar gaat, onderzoekt de ACM de klacht over overschrijding van het maximumtarief voor de afleverset niet nader.

III. Legt Econic een bindende aanwijzing op, omdat Econic verbruikers met wie na 1 januari 2020 een overeenkomst tot warmtelevering is gesloten, meer dan het maximumtarief voor vastrecht koude in rekening te brengt. De ACM gelast Econic heden niet meer dan het maximumtarief in rekening te brengen.

IV. Legt Econic een bindende aanwijzing op, omdat Econic niet heeft voldaan aan haar verplichting om haar verbruikers in staat te stellen een geschil aanhangig te maken bij een onafhankelijke geschillencommissie doordat zij niet duidelijk heeft gecommuniceerd bij welke geschillencommissie Econic is aangesloten. De ACM gelast Econic in haar algemene voorwaarden op te nemen bij welke onafhankelijk geschillencommissie verbruikers een geschil aanhangig kunnen maken.

a. Econic dient uiterlijk acht weken na bekendmaking van dit besluit haar algemene voorwaarden te hebben aangepast, waardoor duidelijk is bij welke onafhankelijke geschillencommissie verbruikers een geschil aanhangig kunnen maken.

b. Econic dient uiterlijk drie werkdagen nadat de algemene voorwaarden onder III zijn aangepast, de ACM hierover te informeren. Hierbij stuurt Econic (in ieder geval) aan de ACM toe:

- Een versie van de aangepaste algemene voorwaarden
- Een afschrift van de communicatie waarin de nieuwe algemene voorwaarden bekend worden gemaakt aan haar klanten.

Den Haag,
Datum: 8 juli 2022

Autoriteit Consument en Markt,
Namens deze,

mr. P.J.H. Benner
Teammanager Directie Energie

Als u rechtstreeks belanghebbende bent, kunt u bezwaar maken tegen dit besluit. Stuur uw gemotiveerde bezwaarschrift naar de Autoriteit Consument en Markt, Juridische Zaken, postbus 16326, 2500 BH Den Haag. Graag ontvangen wij uw bezwaarschrift ***binnen zes weken*** *na de dag waarop dit besluit bekend is gemaakt. In uw bezwaarschrift kunt u de Autoriteit Consument en Markt verzoeken in te stemmen met rechtstreeks beroep bij de bestuursrechter.*

Bijlage 1: juridisch kader

Warmtewet

Artikel 2 lid 3 Warmtewet
Ten aanzien van de levering van warmte brengt de leverancier ten hoogste in rekening:
a.de maximumprijs voor de levering van warmte, bedoeld in artikel 5, eerste lid;
b.het maximumtarief voor het in gebruik nemen van de afleverset voor warmte, bedoeld in artikel 8, eerste lid;
c.de eenmalige aansluitbijdrage, bedoeld in artikel 6, eerste lid;
d.het tarief voor afsluiting, bedoeld in artikel 4a, eerste lid, en
e.het tarief voor de meting van het warmteverbruik door middel van individuele meters, bedoeld in artikel 8, vijfde lid, de redelijke kosten voor de meting van het warmteverbruik door middel van individuele warmtekostenverdelers als bedoeld in artikel 8a, eerste lid, of de redelijke kosten voor het berekenen van het warmteverbruik door middel van een kostenverdeelsystematiek, als bedoeld in artikel 8a, tweede lid.

Artikel 5 Warmtewet
1. De Autoriteit Consument en Markt stelt de maximumprijs vast die een leverancier ten hoogste zal berekenen voor de levering van warmte. Van het besluit tot vaststelling van een maximumprijs wordt mededeling gedaan in de Staatscourant.
(….)
4 In afwijking van het eerste lid en het tweede lid, onderdeel a, wordt een maximumprijs voor gebruik van een bij algemene maatregel van bestuur aangewezen systeem dat mede dient voor levering van warmte vastgesteld met een bij die maatregel vast te stellen methode.
(….)
6. Na de inwerkingtreding van het besluit tot vaststelling van de maximumprijs, bedoeld in het eerste en vierde lid, worden de prijzen voor levering van warmte die hoger zijn dan de maximumprijs van rechtswege gesteld op die maximumprijs.

Artikel 3b Warmtewet
1. Verbruikers kunnen geschillen die voortvloeien uit een overeenkomst tot levering van warmte, onverminderd de bevoegdheid van de burgerlijke rechter, voorleggen aan een onafhankelijke geschillencommissie.
2. De procedure bij de geschillencommissie, bedoeld in het eerste lid, dient snel, transparant, eenvoudig en goedkoop te zijn

Artikel 7 Warmtewet
1. De Autoriteit Consument en Markt verzamelt, analyseert en bewerkt inlichtingen en gegevens met betrekking tot de ontwikkeling van de rendementen in de warmteleveringsmarkt. De Autoriteit Consument en Markt brengt binnen twee jaar na de inwerkingtreding van deze wet, en vervolgens telkens na twee jaar aan Onze Minister verslag uit van de monitoring.
2. De Autoriteit Consument en Markt toetst of het rendement van een leverancier op al zijn netten gezamenlijk hoger is dan een door de Autoriteit Consument en Markt vast te stellen redelijk rendement.
3. Indien het rendement van een leverancier op al zijn netten gezamenlijk hoger is dan een door de Autoriteit Consument en Markt vast te stellen redelijk rendement, kan de Autoriteit Consument en Markt het meer dan redelijk behaalde rendement door middel van een correctiefactor laten verdisconteren in de toekomstige tarieven van die leverancier.
4. Bij beleidsregel van de Autoriteit Consument en Markt worden nadere regels gesteld ter uitvoering van de leden twee en drie, waarbij in ieder geval regels worden gesteld over:
   a.de elementen en wijze van berekenen van het rendement van een leverancier;
   b.de vaststelling van het redelijk rendement;
   c.de wijze waarop en de periode waarin verdisconteerd wordt.

Artikel 18, eerste lid, Warmtewet:
De Autoriteit Consument en Markt kan in geval van overtreding van het bepaalde bij of krachtens deze wet de overtreder een last onder dwangsom opleggen.

Warmtebesluit

Artikel 1a Warmtebesluit
1. Als temperatuur categorieën, als bedoeld in artikel 5, zevende lid, van de wet, worden aangewezen:
a. de levering van warmte met een temperatuur die direct geschikt is voor ruimteverwarming en voor:
1°.de verwarming van tapwater, waarbij tapwater wordt verwarmd tot een temperatuur die voldoet aan de norm, bedoeld in artikel 6.13, eerste lid, van het Bouwbesluit 2012, of
2°.de levering van warm tapwater op een temperatuur die voldoet aan de norm, bedoeld in artikel 6.13, eerste lid, van het Bouwbesluit 2012;
b. de levering van warmte die uitsluitend direct geschikt is voor ruimteverwarming;
(…)

Artikel 4a Warmtebesluit
1.De maximumprijs die een leverancier aan een verbruiker in rekening mag brengen voor het gebruik van een warmte koude systeem bestaat uit:
a. een maximumprijs voor de levering van warmte, die wordt vastgesteld overeenkomstig de methode beschreven in artikel 2, en
b. een maximumprijs voor de levering van koude, die wordt vastgesteld met toepassing van het tweede lid.
2. De maximumprijs die een leverancier aan verbruiker in rekening mag brengen voor de levering van koude bedraagt niet meer dan een door de Autoriteit Consument en Markt vastgesteld bedrag dat: (…)
3. De maximumprijs voor de levering van koude is, indien het warmte koude systeem in gebruik is genomen voor de datum van inwerkingtreding van dit artikel en met dit systeem warmte wordt geleverd met een temperatuurcategorie als bedoeld in artikel 1a, eerste lid, onderdeel a of b:
a. niet van toepassing op leveringsovereenkomsten met een **bepaalde looptijd,** indien de leveringsovereenkomst is gesloten voor de datum van inwerkingtreding van dit artikel, en
b. gedurende 15 jaar na de datum waarop het warmte koude systeem voor het eerst in gebruik is genomen niet van toepassing op leveringsovereenkomsten met een **onbepaalde looptijd**, indien de leveringsovereenkomst is gesloten voor de datum van inwerkingtreding van dit artikel.

Algemene wet bestuursrecht

Artikel 1:3, lid 1 Awb
Onder besluit wordt verstaan: een schriftelijke beslissing van een bestuursorgaan, inhoudende een publiekrechtelijke rechtshandeling.

Instellingswet ACM

Artikel 12j Iw ACM
De Autoriteit Consument en Markt kan in geval van overtreding van een wettelijk voorschrift met het toezicht op de naleving waarvan zij is belast, aan de overtreder een bindende aanwijzing opleggen.