

## De Warmtewet en woningcorporaties

### De (onbedoelde) gevolgen van de invoering van de Warmtewet voor woningcorporaties

18

#### 1. Inleiding

De regulering van warmtelevering is al lang onderwerp van discussie. Het initiatief tot het opstellen van een Warmtewet van enkele Tweede Kamerleden dateert alweer van meer dan tien jaar geleden.<sup>2</sup> Inmiddels is echter het einde van de procedure in de Tweede Kamer in zicht.

Zoals de ontwerp tekst nu is geformuleerd zal de Warmtewet op de eerste plaats gevolgen hebben voor de traditionele warmteproducenten en warmteleveranciers; de energiemaatschappijen. De belangrijkste begrippen uit de wet zijn echter zodanig geformuleerd dat woningcorporaties, die gebouwen verhuren waar een blokverwarmingssysteem is aangelegd en warmte via het collectieve systeem doorleveren aan de afzonderlijke woningen, ook vallen onder het bereik van de Warmtewet. Woningcorporaties zullen daarvoor onder meer geconfronteerd worden met gereguleerde tarieven, een vooraf vastgesteld maximaal rendement en verplichtingen aan de warmteleveringsovereenkomst. De Warmtewet zal daarbij komen te gelden naast de overige regelgeving die geldt voor woningcorporaties en kan deze regelgeving mogelijk doorkruisen.

In dit artikel zal eerst kort de achtergrond van de Warmtewet worden behandeld. Vervolgens zal uiteen worden gezet hoe woningcorporaties zouden kunnen worden gekwalificeerd in het licht van de Warmtewet waarna de belangrijkste onderdelen van de Warmtewet voor woningcorporaties worden behandeld. Ten slotte worden er kanttekeningen geplaatst bij de huidige redactie van de Warmtewet in relatie tot woningcorporaties en volgt er een slotbeschouwing.

#### 2. Achtergrond Warmtewet

Het nuttige gebruik van industriële restwarmte heeft zich vanaf de jaren '80 van de vorige eeuw snel ontwikkeld. Een van de toepassingen is de in een (industriële) proces vrijgekomen warmte op te slaan en deze te gebruiken om woningen of kantoren te verwarmen. De warmte die in een bepaald proces vrijkomt kan worden opgeslagen in water.<sup>3</sup> Dat warme water wordt vervolgens over een warmtenet gedistribueerd naar de verschillende aangesloten gebouwen.

Het warme water kan gebruikt worden zowel om ruimten in het gebouw te verwarmen, als voor sanitaire doeleinden. Vanwege de schaal waarop het water wordt verwarmd, wordt het gezien als een energiebesparend alternatief voor de gangbare wijze van verwarming van gebouwen (afzonderlijk gasgestookte cv-ketels). Er zijn in Nederland diverse warmteprojecten opgezet.<sup>4</sup>

Op het moment dat een gebouw is aangesloten op een warmtenet, wordt, om het gebruik van de warmte te stimuleren, geen gasaansluiting meer aangelegd. De warmtegebruikers zijn daardoor afhankelijk van de warmteleverancier op het warmtenet. De gebruiker zou volgens de initiatiefnemers van de Warmtewet, vanwege de feitelijke monopolypositie van de leverancier, geconfronteerd kunnen worden met (te) hoge prijzen voor de levering van warmte onder mogelijk onredelijk bezwarende voorwaarden. De huidige wet- en regelgeving biedt de consument volgens de initiatiefnemers van de Warmtewet onvoldoende bescherming tegen mogelijk misbruik in hun kwetsbare positie.<sup>5</sup> Dit is voor de initiatiefnemers aanleiding geweest het initiatief voor een Warmtewet te nemen.

De Eerste Kamer heeft op 10 februari 2009 een eerste versie van de Warmtewet aangenomen, maar deze is tot op heden niet in werking getreden.<sup>6</sup> Uit rapporten van KPMG, Ernst & Young en de NMa uit 2010, die in het kader van de voorbereiding van de onderliggende regelgeving (het Warmtebesluit en de Warmteregeling) zijn opgesteld, bleek namelijk achteraf dat de Warmtewet ervoor zou zorgen dat consumenten meer zouden gaan betalen voor warmte.<sup>7</sup> Dit was niet de bedoeling van de wet, waardoor er een Wijzigingswet in procedure is gebracht bij de Tweede Kamer.<sup>8</sup> De Vaste Tweede Kamercommissie voor Economische Zaken, Landbouw en Innovatie (EL&I) heeft overwegend instemmend gereageerd op de voorgestelde wijzigingen.<sup>9</sup> De uiteindelijke behandeling door de Tweede Kamer moet nog geagendeerd worden, maar vanwege de positieve reactie van de vaste Tweede Kamercommissie ligt het in de rede dat het voorstel zoals het er nu ligt zal worden aangenomen en daarmee het bespreken waard is. Ik ben uitgegaan van deze gewijzigde versie.

1 Jan Rube is advocaat bij Gastra Advocaten te Schiphol ([www.ga-law.eu](http://www.ga-law.eu)) en gespecialiseerd in het omgevingsrecht. Gastra Advocaten is een gespecialiseerd kantoor dat zich richt op omgevingsrecht, toezicht en handhaving. Dit artikel werd afgesloten op 17 december 2012.

2 De initiatiefwet werd door de inmiddels oud-Tweede Kamerleden J. ten Hoopen en J.W.M.M.J. Hessels van het CDA aangeboden. In 2008 verbond D.M. Samsom van de PvdA zijn naam mede aan de initiatiefwet.

3 Bijv. de warmte die vrijkomt bij de opwekking van elektriciteit of de verbranding van afval.

4 Op [nl.wikipedia.org/wiki/Warmtedistributie](http://nl.wikipedia.org/wiki/Warmtedistributie) is een illustratief overzicht gepubliceerd van steden en wijken waar op een of andere manier stadsverwarming aan de bewoners wordt gedistribueerd.

5 *Kamerstukken II 2002/03*, 29 048, nr. 3, p. 5.

6 *Kamerstukken I 2007/08*, 29 048, A.

7 *Kamerstukken II 2009/10*, 29 048, nr. 46.

8 *Kamerstukken II 2010/11*, 32 839, nr. 2.

9 *Kamerstukken II 2011/12*, 32 839, nr. 6.

### 3. Kwalificatie woningcorporaties in het licht van de Warmtewet

Uit de definitiebepaling van artikel 1 volgt dat de Warmtewet ziet op (gedragingen die verband houden met) de eindaflevering van warm water – te gebruiken als tapwater of voor verwarming van ruimten – aan eindgebruikers met een aansluiting van minder dan 100 kilowatt (kW) via een warmtenet. Het zijn veelal huishoudens die een aansluiting van minder dan 100 kW hebben.<sup>10</sup> De persoon die de warmte uiteindelijk aflevert bij de eindgebruikers met de aansluiting van minder dan 100 kW is op grond van artikel 1 de ‘leverancier’ in de zin van de Warmtewet. De eindgebruikers zelf zijn ‘verbruikers’ in de zin van de Warmtewet. Het doet in de definitiebepalingen niet ter zake of de verbruiker is aangesloten op het extern warmtenet, of op een collectief warmtenet in een gebouwencomplex. Het is de eindaflevering waar de Warmtewet op van toepassing is en niet de daaraan voorafgaande leveringen.

Het zijn over het algemeen woningcorporaties die eigenaar zijn van gebouwencomplexen met collectieve warmtenetwerken. Woningcorporaties leveren dan warmte aan hun huurders via dat collectieve warmtenet. Woningcorporaties zullen daardoor als leverancier en de huurders als verbruikers in de zin van de Warmtewet worden gezien. Hierdoor is de Warmtewet van toepassing op woningcorporaties en de warmteleveringshandeling aan hun huurders.<sup>11</sup> De hoofdregel van de Warmtewet, geformuleerd in artikel 9, is dat leveranciers over een vergunning dienen te beschikken. Op deze vergunninghouders is par. 2.2 Warmtewet van toepassing waarin specifieke aanvullende bepalingen zijn geformuleerd. Er zijn in artikel 9 lid 2 echter categorieën van leveranciers gedefinieerd die voor de levering van warmte worden uitgezonderd van een vergunningplicht. Een van die categorieën bestaat uit de leveranciers die op grond van artikel 70 lid 1 Woningwet ‘toegelaten instellingen’ zijn en de gebouwen verhuren (of eigenaars van die gebouwen zijn) ten behoeve waaraan de warmte wordt geleverd. Deze toegelaten instellingen zijn woningcorporaties. Woningcorporaties worden daardoor uitgezonderd van de vergunningplicht.

Woningcorporaties kunnen dus kort gezegd gekwalificeerd worden als leveranciers in de zin van de Warmtewet, maar worden geen vergunninghouder. Dit brengt met zich mee dat voor woningcorporaties alleen de verplichtingen voor

leveranciers komen te gelden. De aanvullende verplichtingen voor vergunninghouders genoemd in par. 2.2 zijn niet op hen van toepassing.

### 4. Verplichtingen leveranciers

#### 4.1 Algemene verplichtingen

Een woningcorporatie zal op grond van artikel 2 zorg dienen te dragen voor een betrouwbare levering van warmte tegen redelijke voorwaarden en met inachtneming van een goede kwaliteit van de dienstverlening. Zo zal er geen onderscheid tussen verbruikers mogen worden gemaakt (lid 4), dienen (prijs)wijzigingen duidelijk kenbaar gemaakt te worden aan verbruikers (lid 5), dient de boekhouding inzichtelijk te maken hoe de kosten en opbrengsten van de levering van warmte zijn vormgegeven (lid 6) en moet er een storingsregister worden bijgehouden dat jaarlijks gepubliceerd moet worden. Ook mogen verbruikers onder meer op grond van artikel 4 lid 1 tussen 1 oktober en 1 april van enig jaar (dus in de koude maanden) niet worden afgesloten.

#### 4.2 Maximumprijs en overige kosten

De verbruiker wordt in de Warmtewet met name beschermd doordat er een maximumprijs voor de geleverde warmte zal worden voorgeschreven per leverancier. Op grond van artikel 2 lid 3 jo. artikel 5 zal die maximumprijs per Gigajoule (Gj) geleverde warmte worden voorgeschreven door de NMa. De maximumprijs kan jaarlijks worden herzien. Uit artikel 5 lid 4 volgt dat prijzen die boven de maximumprijs liggen na inwerkingtreding van het besluit van de NMa van rechtswege op de maximumprijs worden gesteld.

In de Warmtewet is gekozen voor het principe dat een verbruiker nooit meer zal betalen aan warmte dan wanneer hij een (gasgestookte) cv-installatie gehad zou hebben (het Niet Meer Dan Anders-principe; nmda-principe). Dit wordt tot uiting gebracht in art. 2-4 Warmtebesluit.<sup>12</sup> De prijs van warmte zal op grond van het Warmtebesluit mede afhankelijk zijn van de kosten voor het gebruik van gas.

Daarnaast kan de Warmteprijs worden beïnvloed door het rendement dat de woningcorporatie in het verleden heeft behaald op zijn warmtenetten. Op grond van art. 7 stelt de NMa namelijk het redelijk rendement vast dat de woningcorporatie op het totaal van zijn warmtenetten mag behalen. Indien het behaalde rendement hoger is dan het vastgestelde redelijke rendement kan de NMa dat verdisconteren in een nieuwe (lagere) maximumprijs. Op welke wijze het rendement wordt vastgesteld is nog niet bekend.<sup>13</sup>

Naast de maximumprijs mogen alleen de redelijke kosten voor het ter beschikking stellen van de warmtewisselaar en

<sup>10</sup> Van huishoudens wordt aangenomen dat deze een aansluiting van omstreeks 35 kW nodig hebben. Ook kleinere bedrijven kunnen echter aan een aansluiting van minder dan 100 kW genoeg hebben. Denk bijv. aan een bedrijf dat alleen een kantoorruimte heeft. Daar is veelal niet meer warmte nodig dan in een normaal huishouden.

<sup>11</sup> Er zijn twee vormen van collectieve warmte te onderscheiden waar woningcorporaties als verhuurder mee te maken hebben. Dat is enerzijds het doorleveren van (stads)verwarming aan de diverse huurders in een wooncomplex en anderzijds een eigen centraal verwarmingssysteem in een wooncomplex waarbij het warme water aan de diverse woningen wordt gedistribueerd. Volgens de brancheverenigingen voor woningcorporaties en studentenhuisvesting – Aedes en Kences – gaat het om ongeveer 7000 wooncomplexen waar in dergelijke netwerken zijn aangelegd. Het is in beide constructies de woningcorporatie als eigenaar van het netwerk in het complex die het warme water aflevert bij de verschillende afzonderlijke woningen.

<sup>12</sup> Bijlage nr. 122306 bij *Kamerstukken II 2010/11*, 32 839, nr. 5.

<sup>13</sup> De Raad van State heeft hierover geadviseerd dat de beoordeling en vaststelling van rendementen nader geclausuleerd kan worden door een bepaling in de wet op te nemen dat de NMa een minimum eigen vermogenseis ten aanzien van de leverancier dient te hanteren. Een dergelijke bepaling is tot op heden niet in het voorstel overgenomen. De Minister van EL&I merkt daar in de reactie op het advies van de Raad van State over op dat de nadere uitwerking van de rendementstoets in zijn geheel wordt overgelaten aan de deskundigheid van de NMa. Zie hierover *Kamerstukken II 2010/11*, 32 839, nr. 4, p. 4-5.

het tarief voor de meting van het warmteverbruik in rekening worden gebracht. Het in rekening brengen van andere kostenposten is op grond van artikel 2 lid 3 niet toegestaan. Alle in rekening gebrachte kosten dient de woningcorporatie vervolgens op grond van artikel 2 lid 2 jaarlijks in een gespecificeerde nota aan de huurder te benoemen.

### 4.3 *Warmteleveringsovereenkomst*

Aan de warmteleveringsovereenkomst worden enkele dwingende eisen gesteld. Uit artikel 3 volgt dat een warmteleveringsovereenkomst schriftelijk aangegaan dient te worden. Verder dienen onder meer de door de leverancier te leveren diensten en kwaliteitsniveaus daarvan (in ieder geval een minimum- en maximumtemperatuur van de te leveren warmte) expliciet overeengekomen te worden en moeten opschortings- en beëindigingsvoorwaarden worden benoemd.

Ook zal in de overeenkomst moeten worden bepaald dat verbruikers, naast de mogelijkheid om een civiele procedure bij de rechtbank te starten, geschillen kunnen voorleggen aan een geschillencommissie. Deze procedure dient snel, transparant, eenvoudig en goedkoop te zijn. In de warmteleveringsovereenkomst moet tevens vermeld worden op welke wijze een geschil bij de geschillencommissie aanhangig gemaakt kan worden.

### 4.4 *Toezicht, handhaving en rechtsbescherming*

De NMa is in artikel 15 aangewezen als bevoegd gezag, belast met de uitvoering van enkele taken die de Warmtewet in het leven roept. De uitvoering ziet met name op het vaststellen van de maximumprijs en het maximumrendement. Daarnaast is de NMa belast met het toezicht op de naleving van de Warmtewet. In de artikelen 16, 17 en 18 worden daartoe enkele bijzondere bevoegdheden aan de NMa toegekend. Zo kan de NMa bij producenten, leveranciers en verbruikers metingen verrichten. Er is een verplichting om medewerking te verlenen aan die metingen (artikel 16). Verder heeft de NMa de bevoegdheid een bindende aanwijzing te geven in verband met de naleving van (een onderdeel van) de Warmtewet (artikel 17). De aanwijzing kan, gelet op de redactie van het artikel, ten aanzien van eenieder worden opgelegd. In het geval de NMa een overtreding van de wet, of onderliggende regelgeving, constateert, kan zij een last onder dwangsom opleggen aan een overtreder. De bevoegdheid tot het opleggen van een last onder dwangsom vervalt vijf jaar nadat de overtreding heeft plaatsgevonden (artikel 18). Een gelijksoortige vervaltermijn is te vinden in artikel 82a Mededingingswet, waarin de mogelijkheid voor de NMa om (onder meer) een last onder dwangsom op leggen aan een (rechts)persoon wegens schending van de boekhoudverplichting van artikel 25b Mededingingswet eveneens vijf jaar nadat de overtreding is begaan vervalt.<sup>14</sup>

<sup>14</sup> In het civiele recht impliceert een vervaltermijn een niet-stuitbare termijn. In het bestuursrecht wordt geen expliciet onderscheid gemaakt tussen verval en verjaring. Vgl. bijv. artikel 82 Mededingingswet waar in het eerste en tweede lid wordt gesproken over een vervaltermijn, terwijl in de daaropvolgende leden gesproken wordt over de stuiting van die termijn.

Op grond van artikel 23 kunnen belanghebbenden ten slotte bij het College van Beroep voor het bedrijfsleven in beroep komen tegen een op grond van de Warmtewet genomen besluit. Dit beroep moet op grond van artikel 7:1 Algemene wet bestuursrecht vooraf zijn gegaan door een bezwaarprocedure.

## 5. **Kanttekeningen**

De Warmtewet zal dus extra verplichtingen voor een warmte-leverende woningcorporatie in het leven roepen, ter bescherming van de huurders van de woningcorporatie. Zo zullen woningcorporaties na inwerkingtreding van de Warmtewet mogelijk de inhoud van de warmteleveringsovereenkomsten die voor de inwerkingtreding werden gebruikt moeten aanpassen aan de vereisten van artikel 3. Ook de maximumprijs die de NMa zal voorschrijven zal, in het geval de eerder overeengekomen prijs hoger ligt, moeten worden doorgevoerd om geschillen met huurders te voorkomen.

De verplichtingen uit de Warmtewet zullen komen te gelden naast de verplichtingen die op dit moment al op woningcorporaties rusten uit hoofde van bijvoorbeeld het Burgerlijk Wetboek of de Woningwet. De vraag is echter of het zinvol is woningcorporaties onder het bereik van de Warmtewet te brengen. Dit kan namelijk tot complicaties leiden, waaronder een mogelijke doorkruising van het huurrecht. Ook zal er bij de woningcorporaties een prijsverschilrisico komen te liggen. Deze twee aspecten bespreek ik nader.

### 5.1 *Verhouding tot het huurrecht*

De relatie tussen een woningcorporatie en haar huurders, vaak huurders van woonruimte, wordt met name beheerst door de bijzondere bepalingen van Boek 7 van het Burgerlijk Wetboek inzake de huur van woonruimte. In deze bepalingen staat de bescherming van de huurder centraal.

Art. 7:259 BW ziet op de hoogte van de servicekosten die een huurder van een woonruimte verschuldigd is aan zijn verhuurder. Het artikel komt erop neer dat de huurder en de verhuurder de hoogte van de servicekosten in beginsel met elkaar overeenkomen. In het geval geen overeenstemming kan worden bereikt over de hoogte van de servicekosten is de huurder gehouden het bedrag te betalen dat kan worden berekend op basis van eventueel geldende wettelijke voorschriften, of, bij gebreke daarvan, hetgeen als een redelijke vergoeding voor de geleverde diensten kan worden gezien. De berekening – op basis van wettelijke voorschriften, of op basis van hetgeen als redelijk wordt beschouwd – wordt uiteindelijk gedaan door de Huurcommissie.

In de bijlage bij het Besluit servicekosten<sup>15</sup> is omschreven welke vergoedingen aangemerkt worden als servicekosten. Zowel de levering van warmte, als het aflezen en het gebruik van warmte- en verbruiksmeters staan omschreven op de bijlage. Dit zijn dezelfde zaken die een leverancier in de zin van de Warmtewet op grond van art. 2 lid 3 Warmtewet aan de verbruikers in rekening mag brengen. Met de

<sup>15</sup> *Stb.* 2003, 170.

invoering van de Warmtewet en de onderliggende regelingen wordt niet in een wijziging van het Besluit servicekosten voorzien. Op eenzelfde levering zouden hierdoor zowel het huurrecht betreffende woonruimten als de Warmtewet van toepassing (kunnen) zijn.

Tot op heden is tijdens de behandeling van de Warmtewet en de onderliggende regelgeving niet expliciet gesproken over hoe de Warmtewet en de servicekostenregeling zich tot elkaar verhouden. De minister merkt in de nota naar aanleiding van het verslag d.d. 29 november 2011 op pagina 14 wel op dat huurders warmte-gerelateerde geschillen met hun verhuurder bij de Huurcommissie aan de orde kunnen stellen indien de verhuurder kosten voor de warmtelevering in de servicekosten heeft berekend.<sup>16</sup> In dezelfde nota overweegt de minister op pagina 12 echter dat (onder andere) huurders van woningen in complexen waar blokverwarming aanwezig is, zich kunnen wenden tot de NMa indien er een hoger tarief in rekening wordt gebracht dan de maximumprijs.<sup>17</sup> Ik ga ervan uit dat hiermee een verzoek om bestuursrechtelijke handhaving aan de NMa wordt bedoeld, aangezien geschilbeslechting tussen leverancier en gebruiker door de NMa met de Wijzigingswet uit de Warmtewet is geschrapt. Ten slotte benoemt de minister op pagina 18 van de nota expliciet dat een woningcorporatie een warmteleverancier (in de zin van de Warmtewet) kan zijn.<sup>18</sup>

Op basis van deze toelichting van de minister concludeer ik dat de wetgever heeft bedoeld dat een woningcorporatie na invoering van de Warmtewet de warmtelevering kan blijven regelen via de servicekostenregeling. Gelet op art. 3 Warmtewet zal het deel van de huurovereenkomst dat ziet op het servicekostenonderdeel 'warmte' dan kennelijk gezien moeten worden als een warmteleveringsovereenkomst als bedoeld in art. 3 lid 1 en daarmee ook moeten voldoen aan de eisen die dat artikel aan een warmteleveringsovereenkomst stelt. De Huurcommissie is in dat geval kennelijk de onafhankelijke geschillencommissie in de zin van art. 3 lid 2 Warmtewet.

Dit levert de situatie op dat de bevoegdheid van de Huurcommissie geschillen te beslechten over eenzelfde onderwerp kan berusten op twee grondslagen. Bijvoorbeeld voor wat betreft een geschil over de juistheid van de warmteprijs op art. 3 lid 2 Warmtewet en art. 7:260 BW. Dit zou problemen kunnen opleveren wanneer de ene procedure meer of andere waarborgen biedt dan de andere. Het gaat te ver om die verschillen in deze bijdrage volledig te analyseren. Ik beperk mij thans tot het signaleren van art. 7:260 lid 2 BW, waarin is bepaald dat een verzoek tot bepaling van de servicekosten – daarmee inbegrepen de warmteprijs – tot uiterlijk 24 maanden nadat de verhuurder het servicekostenoverzicht aan de huurder heeft verstrekt kan worden gedaan. In de Warmtewet is evenwel geen vervaltermijn voor een verzoek tot geschilbeslechting opgenomen. Als art. 7:260 lid 2 BW op huurders van toepassing blijft in het geval

van warmtelevering, dan worden zij benadeeld ten opzichte van verbruikers die geen huurder zijn.

Een ander aspect is de bijzondere verhouding tussen de overeengekomen warmteprijs en de wettelijk vastgestelde maximumprijs. Op basis van de Warmtewet stelt de NMa warmteprijsen vast die de leverancier maximaal in rekening mag brengen. Na inwerkingtreding van dat besluit worden eventuele overeengekomen hogere prijzen van rechtswege op de maximumprijs gesteld (artikel 5 lid 4). De NMa heeft bestuursrechtelijke bevoegdheden gekregen om deze maximale prijs te handhaven ten aanzien van de leverancier-verhuurder. Op grond van het Burgerlijk Wetboek kunnen partijen echter zelf tot een warmteprijs komen. Slechts in het geval partijen niet tot overeenstemming komen wordt de hoogte van de warmteprijs met inachtneming van geldende wettelijke voorschriften – in dit geval de Warmtewet – door de Huurcommissie bepaald. Daar waar het Burgerlijk Wetboek uitgaat van contractvrijheid tussen partijen, legt de Warmtewet echter bestuursrechtelijk te handhaven maximale prijzen op, die direct doorwerken op de huurovereenkomst en daarmee de overeengekomen prijs en het uitgangspunt van het Burgerlijk Wetboek opzijzet.

Het lijkt er dus op dat de overeengekomen prijs juridisch gezien niets waard is als het er bij de (bestuurs)rechter op aankomt. Dit brengt voor de woningcorporatie een ernstige rechtsonzekerheid met zich mee. Verbruikers lijken indien een woningcorporatie een warmteprijs in rekening heeft gebracht die hoger was dan de maximumprijs in beginsel nog 5 jaar (de civiele verjaringstermijn) een beroep te kunnen doen op de maximumprijs. Hetzelfde geldt voor de mogelijkheid van de NMa om de woningcorporatie onder oplegging van een last onder dwangsom met een bestuursrechtelijke procedure te dwingen de te veel ontvangen warmteprijs terug te betalen aan de gebruiker, welke mogelijkheid eveneens een 'verjaringstermijn' van 5 jaar kent. Het gevolg is een enorm terugbetalingsrisico voor de woningcorporatie. Dit terwijl, indien de procedure gebaseerd wordt op het huurrecht, het beroep op een maximumprijs op grond van art. 7:260 lid 2 BW mogelijk al na 24 maanden niet meer mogelijk is.

## 5.2 Prijsrisico

Verder lijkt de opzet dat de Warmtewet uit te gaan van het model dat er een producent van warmte is (een energie-maatschappij) die warmte levert aan een beheerder van een warmtenet (de leverancier) die de warmte uiteindelijk afzet bij de op het warmtenet aangesloten gebruikers. Gebruikers met een kleine aansluiting hebben de bescherming nodig, waardoor leveringen aan aansluitingen tot 100 kW onder het bereik van de Warmtewet zijn gebracht en door de Warmtewet worden beschermd. Gebruikers met een grotere aansluiting hebben geen bescherming nodig en vallen niet onder het bereik van de Warmtewet.

De Warmtewet voorziet evenwel niet in de situatie dat in een appartementencomplex met blokverwarming warmte afkomstig van bijvoorbeeld het stadsverwarmingsnet, wordt doorgeleverd aan de bewoners van het complex. De aansluiting van het appartementencomplex zelf op het

<sup>16</sup> Kamerstukken II 2011/12, 32 839, nr. 7, p. 14.

<sup>17</sup> Kamerstukken II 2011/12, 32 839, nr. 7, p. 12.

<sup>18</sup> Kamerstukken II 2011/12, 32 839, nr. 7, p. 18.



stadsverwarmingsnetwerk zal groter zijn dan 100 kW. De bedrijven die warmte leveren aan de verhuurder van het appartementencomplex zijn daardoor niet gebonden aan een maximumprijs, omdat zij zich niet kwalificeren als leverancier in de zin van de Warmtewet. De doorlevering van de warmte wordt verricht door de woningcorporatie. Als leverancier van warmte aan de uiteindelijke verbruikers met een aansluiting van minder dan 100 kW is de woningcorporatie wel gebonden aan een maximumprijs. Deze maximumprijs zou in bepaalde gevallen lager kunnen komen te liggen dan de prijs die de woningcorporatie zelf betaalt voor de warmte die hij doorlevert. Er ligt daardoor een risico van een prijsverschil bij de woningcorporatie.

Aedes en Kences hebben op dit punt gewezen in een gezamenlijke brief van 3 oktober 2012 aan de Tweede Kamer.<sup>19</sup> Tijdens de behandeling van de Wijzigingswet is aan dit mogelijke probleem aandacht besteed, maar het heeft vooralsnog niet tot aanpassing van de Wijzigingswet geleid. Door de minister worden geen problemen verwacht, juist omdat de warmteleveranciers die in de omschreven constructie aan de woningcorporatie leveren lagere prijzen berekenen voor grotere aansluitingen zoals die van woningcorporaties. De praktijk zal moeten uitwijzen of dit probleem zich daadwerkelijk zal voordoen. Bij de evaluatie van de wet, drie jaar na inwerkingtreding, kan het probleem, voor zover gesignaleerd door de NMa of de minister, worden meegenomen. De minister nuanceert het mogelijke probleem als volgt:

“Overigens kunnen woningcorporaties, indien zij vrezes voor problemen op dit gebied, ook zelf kiezen voor een ander model en hierover met de warmteleveranciers in onderhandeling gaan. In dit model treden zij niet op als warmteleverancier maar slechts als dienstverlener. Er kan dan een dienstverleningsovereenkomst afgesloten te worden, waardoor de woningcorporatie optreedt als dienstverlener van de warmteleverancier in plaats van als leverancier.”

Hoe een en ander exact vormgegeven zou moeten worden, wordt niet verder uitgewerkt in het antwoord van de minister. Een analogie met de levering van elektriciteit ligt voor de hand. Daar is het de energieleverancier die over het netwerk van netbeheerder levert aan de afnemer. De afnemer heeft in die gevallen een contract met de leverancier. De woningcorporatie zou in de oplossing van de minister te vergelijken zijn met de netbeheerder en niet (meer) zelf als leverancier optreden.

De minister gaat er mogelijk wat al te gemakkelijk vanuit dat bestaande contracten kunnen worden opgebroken. Dat is in het geval van langlopende duurovereenkomsten in beginsel niet mogelijk zonder schadevergoeding. In de situatie van de levering van elektriciteit is bovendien altijd een vergoeding voor het transport van de elektriciteit inbegrepen. Indien op de warmtelevering de Warmtewet van toepassing is, is het echter niet toegestaan om bij de uiteindelijke ver-

bruikers een vergoeding voor het gebruik van het netwerk van de woningcorporatie in rekening te brengen. De woningcorporatie mag immers maar een beperkt aantal kostensoorten in rekening brengen bij de uiteindelijke verbruikers en een vergoeding voor het gebruik van het netwerk hoort daar niet bij. Gevolg is dat de woningcorporatie elders compensatie moet gaan zoeken. Die rekening zal waarschijnlijk voor rekening van de woningcorporatie blijven.

## 6. Tot slot

Er is na ruim tien jaar nog steeds discussie om de Warmtewet. Voor woningcorporaties die onder de Warmtewet zullen komen te vallen zal de Warmtewet belangrijke gevolgen hebben. Zo is er de voorgeschreven inhoud van de warmteleveringsovereenkomst, de afzonderlijke boekhouding die ziet op de warmtelevering die moet worden bijgehouden en de vastgestelde rendementseisen.

Er zijn ook juridische onduidelijkheden die de Warmtewet in het leven zal roepen. Ik zie in dat kader enkele argumenten die ervoor pleiten dat de woningcorporaties niet alleen wordt uitgezonderd van de vergunningplicht, maar wordt uitgezonderd van de gehele Warmtewet zoals die thans voorligt.

Het uitgangspunt van het huurrecht inzake woonruimten is dat de rechtsverhouding tussen huurder en verhuurder op de eerste plaats wordt bepaald door de bepalingen van het Burgerlijk Wetboek. De invulling van open normen als redelijke huurprijs (art. 7:250 BW) en redelijke vergoeding van servicekosten (art. 7:259 BW) wordt gedaan door rechter of Huurcommissie. De bandbreedte daarvan vloeit voort uit de toepasselijke (onderliggende) regelgeving. Dit systeem heeft als uitgangspunt contractvrijheid tussen partijen en regelt waar nodig een (in sommige gevallen vergaande) bescherming van de huurder van de woonruimte. Hiervoor is besproken dat het systeem van de Warmtewet niet aansluit op het systeem van het huurrecht woonruimte en dit op sommige punten doorkruist. Dit leidt tot rechtsonzekerheid en is daardoor onwenselijk.

Het probleem van de doorkruising zou kunnen worden opgelost door het systeem van de Warmtewet (meer) aan te laten sluiten op de titel huurrecht woonruimte van Boek 7 Burgerlijk Wetboek, of warmte niet meer als onderdeel van de servicekosten te benoemen in het Servicekostenbesluit. Bescherming van huurders via de Warmtewet hoeft echter niet noodzakelijk te zijn, aangezien zij op dit moment al beschermd worden via de servicekostenbepalingen. Aedes en Kences wijzen in hun brief van 3 oktober 2012 in dat verband ook op het feit dat art. 7:259 BW waar het betreft de relatie tussen huurder en verhuurder prima waarborgen biedt om die specifieke groep huurders die warmte afneemt van de woningcorporatie te beschermen. Dit geldt zowel bij de doorlevering van stadsverwarming, als de situatie waarin sprake is van blokverwarming. De partij die bescherming nodig zou hebben is de woningcorporatie zelf die stadswarmte afneemt bij de ‘werkelijke’ leverancier en deze stadswarmte doorlevert aan zijn huurders. Het had meer voor de hand gelegen om die levering te beschouwen al ware het een levering aan een kleinverbruiker.

<sup>19</sup> Gezamenlijke brief van Aedes en Kences d.d. 3 oktober 2012, [www.aedes.nl/content/dossiers/Warmtewet.xml](http://www.aedes.nl/content/dossiers/Warmtewet.xml).