

Afrekenen kapitaals- en onderhoudslasten van een collectieve centrale verwarmingsinstallatie: via de huurprijs of via de servicekosten?

WR 2019/15

1. Inleiding

De toelichting door de wetgever op de achtergrond van de Wet tot wijziging van de Warmtewet, waarover ik eerder schreef in *WR 2018/119*, geeft meer inzicht in de achtergrond van de invoering van de Warmtewet in 2014.² Eerst nu wordt duidelijk dat de wetgever door invoering van de Warmtewet de wijze waarop de kosten van warmtelevering in rekening worden gebracht principieel anders is gaan bekijken. Dit heeft ook gevolgen voor de wijze waarop de kapitaals- en onderhoudslasten van een collectieve centrale verwarmingsinstallatie (de cv-ketel en toebehoren) aan een huurder van woonruimte in rekening dienen te worden gebracht. Deze kosten moeten volgens de wetgever sinds de invoering van de Warmtewet niet meer via de (kale) huurprijs in rekening te worden gebracht, maar via de servicekosten. Omdat het de wetgever inmiddels is gebleken dat deze nieuwe benadering verduidelijking verdient, is hij voornemens (ook) het Besluit servicekosten te wijzigen, in welk kader een concept ontwerp-besluit tot wijziging van het Besluit servicekosten ter (internet)consultatie is gepubliceerd. Deze ontwikkelingen zijn daarnaast aanleiding geweest voor verschillende uitspraken van kantonrechters over dit onderwerp. In dit artikel wordt ingegaan op deze actuele ontwikkelingen met betrekking tot het in rekening brengen van de kapitaals- en onderhoudslasten van een collectieve centrale verwarmingsinstallatie.

2. Centrale verwarmingsinstallatie onroerende aanheerigheid?

Dat er onduidelijkheid is ontstaan over de vraag of de kapitaals- en onderhoudslasten van een collectieve centrale verwarmingsinstallatie (bijvoorbeeld: blokverwarming) via de (kale) huurprijs of via de servicekosten in rekening dienen te worden gebracht, is het gevolg van conflicterende wet- en regelgeving over warmtelevering enerzijds en huurprijzenrecht anderzijds. De discussie draait in de kern om

de vraag of een collectieve centrale verwarmingsinstallatie als een onroerende aanheerigheid in de zin van artikel 7:233 BW moet worden aangemerkt. Zo ja, dan moeten de kapitaalslasten en de kosten van onderhoud van een dergelijke installatie immers op grond van artikel 7:237 lid 2 BW via de huurprijs in rekening te worden gebracht. Zo nee, dan kunnen deze kapitaalslasten en onderhoudskosten in de servicekosten worden verdisconteerd.

In het verleden is in jurisprudentie – bijvoorbeeld in een uitspraak van de Kantonrechter Haarlem 29 maart 2012 – een centrale verwarmingsinstallatie aangemerkt als een onroerende aanheerigheid waarvan de stichtings- en exploitatiekosten uit de huurprijs dienden te worden gedekt.³

In een uitspraak van 10 juli 2018 oordeelt de Kantonrechter Groningen echter dat het de verhuurder vrijstaat om de kosten van onderhoud van de cv-ketel en toebehoren via de servicekosten bij de huurder in rekening te brengen.⁴ Hij komt tot zijn, van eerdere jurisprudentie⁵ en de lijn van de huurcommissie⁶, afwijkende oordeel onder verwijzing naar de parlementaire stukken in het kader van de voorgenomen wijziging van de Warmtewet. De Nota naar aanleiding van het verslag (NV II) vermeldde in dat kader dat het verhuurders sinds de invoering van de Warmtewet is toegestaan om de kosten van warmtelevering, die onderdeel uitmaakten van de kale huur van de woning, uit de huurprijs te halen en als servicekosten in rekening te brengen.⁷ Dit standpunt is door het Ministerie van Economische Zaken en Klimaat ook ingenomen in een brief van 23 februari 2018 aan Aedes.⁸

Opmerkelijk genoeg heeft de Kantonrechter Den Haag in (onder meer) zijn uitspraak van 15 februari 2018 geheel anders beslist en geoordeeld dat kapitaalslasten en onderhoudskosten van de centrale verwarmingsinstallatie juist wel onderdeel dienen te zijn van de kale huurprijs.⁹ In tegenstelling tot de Kantonrechter Groningen kon de Kantonrechter Den Haag uit exact dezelfde passage uit de betreffende NV II niet afleiden dat deze kosten onder de servicekosten in rekening

1 Mr. M.W. Huijbers is advocaat te Utrecht. Met dank aan mr. drs. P. Eymaal voor commentaar op het concept van dit artikel.

2 Deze wet is inmiddels op 14 september 2018 in het Staatsblad gepubliceerd. Er is nog geen datum van inwerkingtreding vastgesteld. In het kader van de samenhangende wijziging van het Warmtebesluit en de Warmte-regeling, heeft de ACM laten weten eerst per 1 januari 2020 nieuwe tarieven op basis van de nieuwe regelgeving te kunnen vaststellen (brief d.d. 4 mei 2018 aan de Minister van EZK, kenmerk ACM/UIT/493028). Inwerkingtreding van het deel van de wijziging van de Warmtewet dat op de nieuwe tariefstelling betrekking heeft, is om die reden op zijn vroegst per 1 januari 2020 voorzien. De (huidige) planning is dat de overige wijzigingen, waaronder die met betrekking tot de reikwijdte van de wet, vooruitlopend hierop reeds per 1 juli 2019 in werking treden.

3 Rb. Haarlem 29 maart 2012, ECLI:NL:RBHAA:2012:BW0583.

4 Rb. Noord-Nederland 10 juli 2018, ECLI:NL:RBNNE:2018:3499, *WR 2019/16*.

5 Zie naast Rb. Haarlem 29 maart 2012 onder meer ook Rb. Amsterdam 3 januari 1990, *WR 1990/36*, Rb. Amsterdam 2 maart 1990, *WR 1990/37* en Rb. Amsterdam 27 maart 1992, *WR 1992/53*.

6 Zie overweging 1.12 van het vonnis, waarin de uitspraak van de HC is geciteerd.

7 *Kamerstukken II 2017/18*, 34723, 7, p. 13-14.

8 Brief d.d. 23 februari 2018 Plv. directeur Energie-uitdagingen 2020 namens Ministerie van Economische Zaken en Klimaat aan Aedes, kenmerk DGETM-E2020 / 18024371, bijlage bij *Kamerstukken II 2017/18*, 34723, 28.

9 Rb. Den Haag 15 februari 2018, ECLI:NL:RBDHA:2018:1513 en de in deze uitspraak genoemde maar niet gepubliceerde uitspraak Ktr. Den Haag 1 november 2017.

gebracht konden worden. Wellicht kan dit verschil van inzicht worden verklaard uit het feit dat de toelichtende brief van de minister aan Aedes dateert van 23 februari 2018, dus net na de uitspraak van de Kantonrechter Den Haag.

3. Concept ontwerp-besluit tot wijziging van het Besluit servicekosten

In aansluiting op de overwegingen in de parlementaire stukken en in de zojuist genoemde brief van EZK, heeft de Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties inmiddels een volgende stap gezet om vast te leggen dat kapitaalslasten en onderhoudskosten van een collectieve centrale verwarmingsinstallatie als onderdeel van de servicekosten in rekening mogen worden gebracht. Op 13 juli 2018 publiceerde minister Ollongren een concept ontwerp-besluit tot wijziging van het Besluit servicekosten ter (internet)consultatie.¹⁰ Dit concept voorziet erin dat bijlage 1 bij artikel 1 van het Besluit servicekosten zodanig wordt gewijzigd dat onder paragraaf 3 – waarvan de titel van “*roerende zaken*” wordt gewijzigd in “*ter beschikking gestelde zaken*” – via een nieuw onderdeel e ook “*de collectieve installaties en daarmee verbonden apparatuur voor het leveren van warmte*” worden gerekend. Doel hiervan is volgens de toelichting van dit concept dat een verhuurder alle kosten verbonden aan warmtelevering – waaronder de kapitaals- en onderhoudskosten van de verwarmingsinstallatie – in rekening kan brengen via de servicekosten.

Deze toelichting herhaalt de visie uit de hiervoor aangehaalde EZK-brief aan Aedes: volgens minister Ollongren is de wetgever door invoering van de Warmtewet de wijze waarop de kosten van warmtelevering in rekening worden gebracht principieel anders gaan bekijken. Deze nieuwe benadering betekent in het geval van blokverwarming dat alle zaken die nodig zijn voor de productie en levering van warmte niet langer worden beschouwd als onderdeel van de gehuurde woning als zodanig, ook als deze zaken onderdeel uitmaken van het gebouw waarin de woning is gesitueerd. Met andere woorden, zo overweegt de concepttoelichting letterlijk: die zaken worden niet meer beschouwd als onroerende aanhorigheden die deel uitmaken van de gehuurde woonruimte. Hieruit volgt dat reeds sinds de invoering van de Warmtewet per 1 januari 2014 de benadering van onder meer de huurcommissie dat de centrale verwarmingsinstallatie (nog steeds) als onroerende aanhorigheid dient te worden aangemerkt (als bedoeld in artikel 7:233 BW), als gevolg waarvan de kapitaalslasten en onderhoudskosten van de centrale ketel niet via de servicekosten in rekening mogen worden gebracht, in strijd is met de visie van de wetgever zoals die in de concepttoelichting wordt geschetst. In de concepttoelichting wordt in dat kader ook specifiek overwogen dat de aanpassing van het Besluit servicekosten slechts ten doel heeft om een verduidelijking te geven van de situatie zoals die al sinds de invoering van de Warmte-

wet per 1 januari 2014 bestaat en dat met deze aanpassing derhalve geen beleidswijziging wordt doorgevoerd.¹¹

Sterker nog: uit de concepttoelichting volgt dat in de visie van de wetgever het doorbelasten van de kapitaalslasten en onderhoudskosten van de centrale ketel via de (kale) huurprijs in strijd is met de wet. Overwogen wordt dat wanneer een verhuurder alle kosten verbonden aan warmtelevering in het geval van blokverwarming in rekening wil brengen bij zijn huurder, de aanpassing duidelijk maakt dat hij dat dan dient te doen door deze kosten in rekening te brengen via de servicekosten.

Vanuit de in de concepttoelichting gevolgde redenering is dat consequent: is de centrale verwarmingsinstallatie geen onroerende aanhorigheid meer, dan behoort zij volgens artikel 7:233 BW ook niet (meer) tot de woonruimte en behoren de kosten van het leveren van deze voorziening op grond van artikel 7:237 lid 2 BW niet (meer) in de huurprijs te worden opgenomen.

Vervolgens rijst de vraag of de wetgever via deze route – door een wijziging van het Besluit servicekosten, zijnde een algemene maatregel van bestuur – kan bewerkstelligen dat de invulling die dient te worden gegeven aan het begrip onroerende aanhorigheid zoals dat is opgenomen in artikel 7:233 BW nader kan worden gedefinieerd.¹² Hier zou een vergelijking kunnen worden getrokken met de invoering van de energieprestatievergoeding (EPV), in welk kader een nieuw lid 4 aan artikel 7:237 BW is toegevoegd. Wezenlijk verschil is wel dat middels de EPV een geheel nieuw type vergoeding werd geïntroduceerd, waarop de regels voor de huurprijs, de vergoeding voor nutsvoorzieningen en de servicekosten volgens de memorie van toelichting toepassing misten.¹³ Daarvan is in onderhavig geval geen sprake, nu de regels voor servicekosten hier immers wel van toepassing zijn.

De inwerkingtreding van de wijziging van het Besluit servicekosten wordt ten tijde van het schrijven van deze bijdrage op zijn vroegst per 1 juli 2019 verwacht, gelijktijdig met de inwerkingtreding van het eerste deel van de wijziging van de Warmtewet.

4. Wijziging woningwaarderingstelsel bij invoering Warmtewet

De hiervoor geschetste opvattingen komen overeen met de aanpassing van het woningwaarderingstelsel (WWS) zoals die bij invoering van de Warmtewet heeft plaatsgevonden, waardoor de maximale huurprijs voor woningen waarin door de verhuurder ook warmte wordt geleverd is verlaagd.¹⁴ Achtergrond van deze aanpassing was volgens de

10 Het concept ontwerp-besluit met toelichting is te vinden via www.internetconsultatie.nl/servicekostenbesluit.

11 Concepttoelichting bij het concept ontwerp-besluit, p. 2-3.

12 Dit aspect is ook in de consultatie naar voren gebracht door de adviescommissie huurrecht van de Nederlandse Orde van Advocaten: Brief NOVd d.d. 7 september 2018, te raadplegen via www.advocatenorde.nl/juridische-databank/details/wetgevingsadviezen/39649 of www.internetconsultatie.nl/servicekostenbesluit/reacties.

13 *Kamerstukken II* 2014/15, 34228, 2, p. 4.

14 Zie artikel 11 van het Warmtebesluit.

brief namens de Minister van EZK aan Aedes dat voor onroerende zaken in een gebouw die nodig zijn voor de productie en levering van warmte aan individuele woningen punten zijn afgetrokken. Deze aanpassing wordt bij de voorgenomen wijziging van de Warmtewet ook niet teruggedraaid. Dit blijkt een repeterend kritiekpunt in de reacties die via de internetconsultatie met betrekking tot de voorgenomen wijziging van het Besluit servicekosten naar voren zijn gebracht: waarom kiest de besluitgever er niet voor om deze aanpassing van het WWS weer terug te draaien, zodat de kapitaals- en onderhoudslasten van de verwarmingsinstallatie weer in de huurprijs kunnen worden verdisconteerd?¹⁵

Daarbij speelt ook een rol dat verhuurders van wie de huurprijs na aanpassing van het woningwaarderingstelsel in het kader van de invoering van de Warmtewet onder de maximumprijs bleef, niet in alle gevallen hun huurprijs naar beneden hebben bijgesteld. Dit roept de vraag op of het feit dat een verhuurder daadwerkelijk zijn huur heeft verlaagd bij invoering van de Warmtewet, een rol zou moeten spelen bij de beoordeling of hij de kapitaals- en onderhoudslasten van de verwarmingsinstallatie onder de servicekosten in rekening mag brengen.

Het feit dat de betreffende verhuurder dit wel heeft gedaan, wordt in de uitspraak van de Kantonrechter Groningen 10 juli 2018 in de overwegingen 1.5 (als feit) en 19 (bij de beoordeling) specifiek genoemd.

De huurcommissie legt in een uitspraak van 31 augustus 2018 – waarbij dezelfde verhuurder partij was als in de uitspraak van de kantonrechter Groningen – zelfs expliciet het verband tussen verlaging van de kale huurprijs en verhoging van de servicekosten, door te overwegen:

“De gemachtigde van de verhuurder heeft onweersproken verklaard dat de huurprijs op grond van hetgeen bepaald is in de Warmtewet is verlaagd vanwege het aandeel van de verwarmingsinstallatie daarin. Dit impliceert dat het de verhuurder in deze situatie is toegestaan de vaste kosten, die de rapporteur buiten beschouwing heeft gelaten, in rekening te brengen.”¹⁶

Vanuit de hiervoor weergegeven benadering van de wetgever in het kader van de wijziging van de Warmtewet is verlaging van de huurprijs echter niet relevant: als de centrale verwarmingsinstallatie niet meer kwalificeert als onroerende aanheerigheid, valt die niet meer onder de huurprijs en kan de vergoeding voor de kapitaals- en onderhoudslasten slechts via de servicekosten in rekening worden gebracht. Of de huurprijs van een per 1 januari 2014 zittende huurder nu wel of niet is aangepast. Voor huurders die zijn gaan huren na 1 januari 2014 kan het helemaal geen verschil uitmaken, mits de overeengekomen huurprijs niet boven de maximale huurprijsgrens uitstijgt.

5. Instemming huurdersorganisatie noodzakelijk op grond van artikel 5a WOHV?

Het feit dat een verhuurder bij invoering van de Warmtewet daadwerkelijk de huurprijzen heeft verlaagd zou wel een rol kunnen spelen bij de vraag of het gaan doorberekenen in de servicekosten van de kapitaals- en onderhoudslasten van de verwarmingsinstallatie instemmingsplichtig is op grond van artikel 5a WOHV. Die vraag speelt vanuit de benadering dat het als een beleidskeuze van de verhuurder zou kunnen worden gezien om de overeengekomen huurprijs niet te verlagen, ondanks het feit dat als gevolg van de aanpassing van het WWS bij invoering van de Warmtewet de maximale huurprijsgrens voor een woning naar beneden is bijgesteld, omdat de overeengekomen huurprijs reeds lager is dan het aangepaste maximum. In het verlengde daarvan zou dan kunnen worden gesteld dat de afweging om de kapitaals- en onderhoudslasten van de verwarmingsinstallatie vervolgens toch in de servicekosten te gaan doorberekenen, ook een beleidsafweging (ten aanzien van de vaststelling van de servicekosten) is.

De besluitgever lijkt het doorberekenen van dergelijke kosten als een beleidsafweging te kwalificeren, nu in de concepttoelichting op de voorgenomen wijziging van het Besluit servicekosten wordt gesproken over een verduidelijking voor “de situatie dat een verhuurder alle kosten verbonden aan warmtelevering in het geval van blokverwarming in rekening wil brengen bij huurder”. De besluitgever lijkt hiermee te suggereren dat een verhuurder er ook voor zou kunnen kiezen om al deze kosten niet in rekening te brengen.

Voor de verhuurder die deze kosten reeds via zijn huurprijs in rekening bracht, is er echter geen keuze; hij dient deze kosten over te hevelen van de huurprijs naar de servicekosten (of verlies te nemen). Past hij zijn huurprijs aan, dan lijkt er geen grond om deze overheveling afhankelijk te maken van instemming van de huurder.¹⁷

Daarbij komt dat de bestendige lijn in de jurisprudentie een strikte uitleg van de reikwijdte van artikel 5a WOHV voorstaat. Wordt de benadering gevolgd dat het instemmingsrecht slechts ziet op de berekeningsmethodiek van de diensten en leveringen en de wijze waarop de servicekosten worden vastgesteld, maar niet op de concrete dienstverlening zelf, dan valt de keuze om de kapitaals- en onderhoudslasten van de verwarmingsinstallatie via de servicekosten in rekening te brengen niet onder het instemmingsrecht van artikel 5a WOHV.¹⁸

De Woonbond stelt zich in zijn zienswijze in het kader van de internetconsultatie op het standpunt dat indien de kapitaals- en onderhoudslasten van de verwarmingsinstallatie via de servicekosten in rekening gebracht gaan worden, huurders instemmingsrecht krijgen over vervanging van

15 Alle reacties zijn te lezen op: www.internetconsultatie.nl/servicekostenbesluit/reacties.

16 Huurcommissie 31 augustus 2018, zaaknummer 3528.

17 Nota bene: het gaat hier niet om zogenaamde ‘subsidiabele servicekosten’ in de zin van de Wet op de huurtoeslag, hetgeen betekent dat deze niet in de ‘rekenhuur’ vallen (artikel 5 Wet op de huurtoeslag).

18 J.M.G.A. Sengers & P.G.A. van der Sanden (red.), *Huurrecht woonruimte*, paragraaf 15.5.4, Den Haag: Sdu 2018.

de installatie.¹⁹ Ook deze stelling roept de vraag op of dit in lijn is met een strikte uitleg van de reikwijdte van artikel 5a WOHV; er is dan immers evenmin sprake van aanpassing van de berekeningsmethodiek van de diensten en leveringen en de wijze waarop de servicekosten worden vastgesteld.

6. Conclusie

Uit de parlementaire stukken in het kader van de wijziging van de Warmtewet, en de concepttoelichting op de voorgenomen wijziging van het Besluit servicekosten, volgt dat wat de wetgever betreft sinds de invoering van de Warmtewet het in rekening brengen van de kapitaals- en onderhoudslasten van de verwarmingsinstallatie alleen nog via de servicekosten is toegestaan, en niet meer via de huurprijs. De uitspraak van de Kantonrechter Groningen 10 juli 2018 is geheel in lijn met de visie van de wetgever.

Hierbij rijst de vraag of de besluitgever via deze route – door een wijziging van het Besluit servicekosten, zijnde een algemene maatregel van bestuur – wel kan bepalen hoe invulling dient te worden gegeven aan het begrip onroerende aanheerigheid in de zin van artikel 7:233 BW.

Voorts valt te verwachten dat er huurdersorganisaties zijn die zich op grond van artikel 5a WOHV op het standpunt zullen stellen dat het overhevelen van de kapitaals- en onderhoudslasten van de verwarmingsinstallatie van de huurprijs naar de servicekosten niet is toegestaan zonder hun instemming. Of dat standpunt in lijn is met een strikte uitleg van de reikwijdte van artikel 5a WOHV, zal in de rechtspraktijk moeten blijken.

¹⁹ Zienswijze Woonbond d.d. 6 september 2018, te raadplegen via www.internetconsultatie.nl/servicekostenbesluit/reacties.