

MASTER'S THESIS

De besluiten leveringszekerheid bij het faillissement van een energieleverancier: gratis energie?

van der Linden, J.A.

Award date:

2024

Awarding institution:

Department of Private Law

[Link to publication](#)

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain.
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal.

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us at:

pure-support@ou.nl

providing details and we will investigate your claim.

Downloaded from <https://research.ou.nl/> on date: 19. Jun. 2024

Open Universiteit
www.ou.nl



De besluiten leveringszekerheid bij het faillissement van een energieleverancier: gratis energie?

Cursuscode: RM9906
Naam student: Dhr. J.A. van der Linden
Studentnummer: 852191377
Begeleider: Mw. mr. dr. M.L.H. Reumers
Examinator: Dhr. prof. mr. J.G.J. Rinkes
Aantal woorden: 13800
Datum inleveren scriptie: 21 april 2024

Inhoudsopgave

1	Inleiding	4
1.1	Inleiding	4
1.2	Probleemstelling en opbouw van de scriptie	5
1.3	Onderzoeksmethode	5
2	Faillissement energieleverancier en de besluiten leveringszekerheid	6
2.1	Faillissement in algemeen	6
2.2	Faillissement met maatschappelijke gevolgen	6
2.3	Faillissement van een energieleverancier	7
2.4	De besluiten leveringszekerheid.....	8
2.4.1	Artikel 2 Besluit leveringszekerheid Elektriciteitswet 1998.....	9
2.4.2	Kleinverbruikers onderbrengen bij opvolgende leverancier(s); twee routes.....	10
2.5	Actueel; de Energiewet en het Energiebesluit.....	12
3	Wetsgeschiedenis, totstandkoming en doelstelling van de besluiten leveringszekerheid	13
3.1	Inleiding	13
3.2	De aankoop van het klantenbestand en de restverdeling conform het besluit leveringszekerheid Elektriciteitswet 1998.....	13
3.2.1	De aankoop van het klantenbestand; artikel 2 lid 5 Besluit leveringszekerheid Elektriciteitswet 1998.....	13
3.2.2	De restverdeling; artikel 2 lid 6 Besluit leveringszekerheid Elektriciteitswet 1998	14
3.3	Nota van toelichting	15
3.4	Komt er een overeenkomst tot stand tussen de opvolgende leverancier(s) en de kleinverbruikers?	16
3.5	Wettelijk stelsel omtrent het tot stand komen van overeenkomsten	17
4	Jurisprudentie omtrent toepassing van de besluiten leveringszekerheid	19
4.1	Een blik op de relevante jurisprudentie	19
4.1.1	Rb. Overijssel 12 september 2023, ECLI:NL:RBOVE:2023:3708	19
4.1.2	Rb. Amsterdam 10 oktober 2022, ECLI:NL:RBAMS:2022:6001.....	21
4.1.3	Rb. Zeeland – West-Brabant 21 juni 2023, ECLI:NL:RBZWB:2023:6406.....	22
4.1.4	Rb. Zeeland – West-Brabant 9 augustus 2023, ECLI:NL:RBZWB:2023:5625.....	25
4.1.5	Tussenconclusie geanalyseerde jurisprudentie.....	26
4.2	De Geschillencommissie Energie.....	26
4.2.1	Negen uitspraken van de geschillencommissie.....	26

4.2.2	Zaaknummer 149143/157277 uitgelicht.....	27
4.2.3	De geschillencommissie tegenover de kantonrechter(s).	28
4.3	Standpunt Autoriteit Consument & Markt en advies landsadvocaat.....	29
4.3.1	Advies landsadvocaat	29
4.3.2	Standpunt ACM	29
4.4	Artikel 2 lid 8 Besluit leveringszekerheid Elektriciteitswet 1998.....	30
4.4.1	Mogelijke oplossing.	30
4.4.2	Onvoldoende bepaalbaar.	31
4.4.3	Onredelijk bezwarend.....	31
5	Samenvattende conclusie	33
5.1	Energiecrisis en faillissementen van energieleveranciers	33
5.2	Onduidelijkheid in de besluiten leveringszekerheid.....	33
5.3	De wetgever of hoogste rechter aan zet?	34
5.4	Afrondend.....	35
	Literatuurlijst	37
	Jurisprudentielijst	39
	Parlementaire stukken	40
	Overige documenten.....	41

1 Inleiding

1.1 Inleiding

‘Vanaf 1 januari lagere energierekening door verruimd prijsplafond’, kopte een nieuwsbericht van de Rijksoverheid op 4 oktober 2022.¹ De overheid zag zich richting het einde van 2022 genoodzaakt om maatregelen te nemen ter bescherming van de burgers en bedrijven tegen de sterk stijgende energieprijzen. De energierekening dreigde voor de gemiddelde Nederlander namelijk onbetaalbaar te worden. In dit nieuwsbericht verklaart de toenmalige Minister voor Klimaat en Energie (Rob Jetten):

‘Steeds meer mensen en bedrijven worden geraakt door de ongekend hoge energieprijzen. Met een prijsplafond helpen we om de lasten te verlichten en hebben mensen meer zekerheid.’

In bovenvermeld nieuwsbericht kondigt de overheid ook aan, dat ook energieleveranciers tegemoet worden gekomen middels een subsidie. Dit om te voorkomen dat ‘energieleveranciers zelf in financiële problemen komen’. Dat ook energieleveranciers gesteund werden is geen overbodige luxe, gezien het aantal faillissementen van energieleveranciers eind 2021.²

Het faillissement van een energieleverancier heeft grote gevolgen. Onder meer komt de levering van energie aan de betrokken afnemers van energie in gevaar. Een betrouwbare levering van energie dient een maatschappelijk belang. De hedendaagse maatschappij is niet meer voor te stellen zónder de levering van energie. Om bij het faillissement van een energieleverancier de levering van energie aan de afnemers te waarborgen, zijn er wettelijke regelingen tot stand gekomen. Voor de levering aan kleinverbruikers³ zijn dit een tweetal algemene maatregelen van bestuur (AMvB's): het Besluit leveringszekerheid Elektriciteitswet 1998⁴ en het Besluit leveringszekerheid Gaswet⁵ (hierna: besluiten leveringszekerheid). Deze besluiten leveringszekerheid vormen het onderwerp van deze scriptie. De doelstelling van de besluiten leveringszekerheid is het voorkomen van leveringsonderbrekingen bij kleinverbruikers, indien de energieleverancier van die kleinverbruikers failliet gaat (of om andere redenen wegvalt).⁶

De besluiten leveringszekerheid beogen de betrokken kleinverbruikers onder te brengen bij een andere energieleverancier, die vervolgens de levering van energie voortzet. In de praktijk is echter gebleken dat na het onderbrengen van de betrokken kleinverbruikers bij een andere energieleverancier, onduidelijkheid is ontstaan omtrent de rechtsverhouding tussen de nieuwe energieleverancier en de kleinverbruikers. In deze scriptie wordt aangetoond, dat deze onduidelijkheid omtrent de rechtsverhouding, de potentie heeft om het behalen van de doelstelling van de besluiten leveringszekerheid te dwarsbomen. Uit deze problematiek vloeit de probleemstelling

¹ <https://www.rijksoverheid.nl/actueel/nieuws/2022/10/04/vanaf-1-januari-lagere-energierekening-door-verruimd-prijsplafond>.

² Bijvoorbeeld het faillissement van Welkom Energie B.V. uitgesproken op 29 oktober 2021, Allure Energie B.V. uitgesproken op 17 november 2021 en Kleinverbruik Energie der Nederlanden B.V. uitgesproken op 3 december 2021. Zie ook <https://radar.avrotros.nl/artikel/zeven-energieleveranciers-failliet-gegaan-in-2021-51974>.

³ Conform artikel 95a lid 1 Elektriciteitswet respectievelijk artikel 43 lid 1 Gaswet is een kleinverbruiker een afnemer met een energieaansluiting van maximaal 3x80 Ampère respectievelijk 40m3 gas per uur.

⁴ Stb. 2006, 104.

⁵ Stb. 2004, 170.

⁶ Stb. 2006, 104. NvT, onder I.1, p. 5.

van deze scriptie voort.

1.2 Probleemstelling en opbouw van de scriptie

De probleemstelling van deze scriptie luidt:

Wat is de rechtsverhouding tussen de energieleverancier(s), die conform de besluiten leveringszekerheid de levering van energie aan de kleinverbruikers voortzet(ten), en deze kleinverbruikers?

Deze scriptie bevat vijf hoofdstukken, waarvan dit inleidende hoofdstuk het eerste is. In hoofdstuk 2 wordt dieper ingegaan op (de gevolgen van) het faillissement van een energieleverancier en de besluiten leveringszekerheid. In hoofdstuk 3 staan de wetsgeschiedenis, totstandkoming en doelstelling van de besluiten leveringszekerheid centraal. Relevante jurisprudentie omtrent de toepassing van de besluiten leveringszekerheid in de praktijk, wordt in hoofdstuk 4 bestudeerd en geanalyseerd. Ook uitspraken en standpunten van de Geschillencommissie Energie en de toezichthouder Autoriteit Consument & Markt passeren de revue in hoofdstuk 4. Deze scriptie wordt middels hoofdstuk 5 afgesloten met een samenvattende conclusie.

1.3 Onderzoeksmethode

Voor de beantwoording van de probleemstelling wordt gebruik gemaakt van de rechtswetenschappelijke onderzoeksmethode.⁷ Er wordt relevante wetgeving en jurisprudentie geïnventariseerd, bestudeerd en geanalyseerd. Hierbij wordt ook aandacht besteed aan de totstandkoming en de historie van de relevante wetgeving. Actuele en relevante publicaties in de (rechtswetenschappelijke) literatuur worden ook betrokken in deze scriptie. Daarbij wordt ingegaan op de standpunten van de verschillende auteurs en waar mogelijk wordt mijn eigen onderbouwde standpunt hierin betrokken.

⁷ Dreissen 2015, p. 7.

2 Faillissement energieleverancier en de besluiten leveringszekerheid

2.1 Faillissement in algemeen

Een faillietverklaring heeft verstrekkende gevolgen voor alle betrokken partijen. Voor de failliet verklaarde zelf betekent het faillissement het verlies van de beschikking en het beheer over diens tot het faillissement behorend vermogen.⁸ Vanaf de datum waarop het faillissement is uitgesproken gaat het beheer over dat vermogen over op de curator.⁹ Het is de taak van de curator om de faillissementsboedel te vereffenen en de aangetroffen en uitgewonnen baten te verdelen over de schuldeisers.¹⁰

Bij die verdeling geldt een wettelijke rangorde, waarbij een schuldeiser voorrang kan hebben op een andere schuldeiser. Zo heeft bijvoorbeeld de Belastingdienst op grond van artikel 21 lid 1 Invorderingswet 1990, een bevoorrechte positie ten opzichte van de schuldeisers met een concurrente vordering. Andere schuldeisers kunnen daarentegen ook een uitzonderingspositie innemen en hun rechten uitoefenen buiten het faillissement om. Dit geldt bijvoorbeeld voor pand- en hypotheekhouders.¹¹ Voor de schuldeisers levert het faillissement dan ook veel onzekerheid op omtrent de verhaalbaarheid van de openstaande schulden. Bij de meeste faillissementen komt aan schuldeisers met een concurrente vordering zelfs geen enkele uitkering toe en wordt enkel op de boedelschulden betaald.¹² Uit een onderzoek van het CBS blijkt dat het gemiddelde uitkeringspercentage aan concurrente schuldeisers in 2015 slechts 1,6 procent was.¹³ Voor een concurrente schuldeiser zonder zekerheidsrechten kan een faillissement daarmee leiden tot een flinke schadepost met alle gevolgen van dien. Zo kan een faillissement een domino-effect hebben. Het faillissement van de één leidt tot financiële problemen bij de ander. Als die ander deze financiële tegenslag niet goed kan dragen, dreigt immers ook voor hem een faillissement.

2.2 Faillissement met maatschappelijke gevolgen

Een faillissement kan naast gevolgen voor de failliet en zijn schuldeisers ook maatschappelijke gevolgen hebben. Denk bijvoorbeeld aan de werknemers die in loondienst waren van de failliet. Voor hen betekent het faillissement regelmatig dat zij hun baan kwijt zijn. De curator is bevoegd om (met inachtneming van een opzegtermijn) de lopende arbeidsovereenkomsten op te zeggen.¹⁴ Hoe groter de onderneming van de gefailleerde is, des te groter kunnen de maatschappelijke gevolgen van het faillissement zijn. Een faillissement van een lokale bakkerij met vier personeelsleden zal in de regel minder maatschappelijke gevolgen hebben dan een nationaal opererende onderneming met een personeelsbestand van honderden mensen. Een groot aantal mensen dat plotsklaps hun baan verliest heeft direct invloed op de gehele arbeidsmarkt en het percentage aan werkloosheid. Het faillissement van de bakkerij zou hoogstens vier werklozen en een teleurgestelde groep trouwe bezoekers van de voormalige bakkerij tot gevolg hebben.

⁸ Artikel 23 Fw.

⁹ Artikel 68 lid 1 Fw.

¹⁰ Artikel 68 lid 1 Fw.

¹¹ Artikel 57 Fw.

¹² Polak 2022, p. 434.

¹³ CBS, Faillissementen, oorzaken en schulden 2015, p. 34.

¹⁴ Artikel 40 lid 1 Fw.

Ongeacht de grootte van de onderneming kan ook de functie van de onderneming een factor zijn voor de mate van maatschappelijke gevolgen van het faillissement. Hier kan bijvoorbeeld gedacht worden aan een ziekenhuis of een bankinstelling dat failliet wordt verklaard. Recente voorbeelden hiervan zijn het faillissement van het MC Slotervaart en MC IJsselmeerziekenhuizen, uitgesproken op 25 oktober 2018. Uit onderzoek van de Onderzoeksraad voor Veiligheid blijkt dat deze faillissementen hebben geleid tot verhoogde risico's voor de veiligheid van de medische patiënten. Deze risico's manifesteerden zich onder meer door het medisch behandelen van patiënten zonder noodvoorzieningen om eventuele complicaties op te vangen en door het ontbreken van de medische gegevens van de patiënten.¹⁵ In een analyse van de verschillende onderzoeken naar de gang van zaken omtrent de faillissementen van het MC Slotervaart en MC IJsselmeerziekenhuizen concluderen Bentfort van Valkenburg en Van de Wiel dat de lessen die uit de ziekenhuisfaillissementen kunnen worden getrokken, mogelijk ook van belang kunnen zijn bij andere faillissementen waar grote maatschappelijke belangen een rol spelen.¹⁶ Een van die lessen is bijvoorbeeld het organiseren van een goed systeem van vroegsignalering.¹⁷ De gedachte hierbij is dat als financiële problemen in een eerder stadium worden voorzien, gerichte maatregelen kunnen worden getroffen om het risico op een faillissement te beperken. Hier zou wellicht de Autoriteit Consument & Markt (hierna te noemen: ACM) als toezichthouder een rol in kunnen spelen, door bijvoorbeeld het toezicht te intensiveren. Gezien het maatschappelijk belang van een betrouwbare levering van energie, heeft ook het faillissement van een energieleverancier de potentie om grote maatschappelijke gevolgen teweeg te brengen.

2.3 Faillissement van een energieleverancier

In 2004 is de energiemarkt in Nederland geliberaliseerd. Vóór deze liberalisering lag de verantwoordelijkheid voor de energievoorziening bij de lagere overheden. Deze overheidsbemoediging was ingegeven door de wens om ook niet rendabele gedeeltes van energie te voorzien en de prijzen voor de burgers op een aanvaardbaar niveau te houden.¹⁸ De beweging van een markt waarin nutsbedrijven van oudsher in handen waren van lagere overheden, naar een markt waarin consumenten vrij zijn in hun keuze van een energieleverancier, kan niet los worden gezien van de wens van de Europese Unie (hierna te noemen: EU) naar een vrij verkeer van kapitaal, goederen, diensten en mensen binnen de EU.¹⁹ Wetgeving vanuit de EU heeft invloed op de energiemarkt in Nederland. Zo verplicht bijvoorbeeld artikel 3 lid 3 Richtlijn 2009/72/EG de lidstaten om er zorg voor te dragen dat alle huishoudelijke afnemers aanspraak kunnen maken op de levering van elektriciteit van een bepaalde kwaliteit tegen redelijke, eenvoudig en duidelijk vergelijkbare, doorzichtige en niet-discriminerende prijzen.

Sinds de liberalisering van de energiemarkt kunnen consumenten zelf een energieleverancier uitzoeken en met de energieleverancier naar keuze een energieleveringsovereenkomst afsluiten. Onder het begrip energieleveringsovereenkomst kan de levering van gas, elektriciteit of warmte worden verstaan.²⁰ Deze overeenkomst kan worden gekwalificeerd als een koopovereenkomst.²¹ Deze

¹⁵ Onderzoeksraad voor Veiligheid 2019, p. 6-7.

¹⁶ Bentfort van Valkenburg & Van de Wiel 2021, p. 190.

¹⁷ Bentfort van Valkenburg & Van de Wiel 2021, p. 189.

¹⁸ Asser/Houben 7-X 2019/189.

¹⁹ Roggenkamp 2015, p.2.

²⁰ Asser/Houben 7-X 2019/185.

²¹ Asser/Houben 7-X 2019/194.

contractsvrijheid leidt uiteraard tot meer concurrentie onder de energieleveranciers.²² Daar waar concurrentie heerst, geldt het recht van de sterkste; de zwakkere partijen vallen af.²³ Daarbij speelt een rol dat de inkooprijzen van energie aan fluctuatie onderhevig zijn. Hogere inkooprijzen van energie kunnen aan kleinverbruikers met een contract met vaste tarieven niet (direct) worden doorbelast, omdat de energieleverancier is gebonden aan de met de afnemer overeengekomen tarieven. Onder meer door de toegenomen concurrentie en de fluctuerende inkooprijzen van energie neemt het risico toe dat een energieleverancier failliet wordt verklaard. Mede om dit risico te beperken, geldt er voor de levering van energie aan kleinverbruikers een vergunningsplicht.²⁴ Zonder deze vergunning is het verboden om energie te leveren aan kleinverbruikers.²⁵ Deze vergunning wordt afgegeven door de ACM.²⁶

Een vergunninghouder is onder meer verplicht om een goede administratie te voeren, duidelijke overeenkomsten te gebruiken met daarin opgenomen de hoogte van de tarieven en klachten op een goede manier te behandelen.²⁷ Ondanks deze vergunningsplicht is het niet uitgesloten dat een energieleverancier in financiële problemen raakt en daardoor failliet gaat. Het faillissement van een energieleverancier heeft intrekking van de vergunning tot gevolg.²⁸ Dit leidt er vervolgens toe dat de failliete energieleverancier geen energie meer mag leveren aan de kleinverbruikers; zonder vergunning mag er immers niet geleverd worden.²⁹ Dit zou het ongewenste gevolg hebben dat de betrokken afnemers van energie plotsklaps worden afgesloten van energielevering. De wetgever heeft dit risico erkend en daarom bepaald dat er voorzieningen moeten worden getroffen in geval van een faillissement van een energieleverancier.³⁰ Deze voorzieningen hebben vorm gekregen in twee algemene maatregelen van bestuur die de rode draad in deze scriptie vormen. Dit zijn het Besluit leveringszekerheid Gaswet³¹ en het Besluit leveringszekerheid Elektriciteitswet 1998³².

2.4 De besluiten leveringszekerheid

In 2004 is het Besluit leveringszekerheid Gaswet in werking getreden en twee jaar later volgde het Besluit leveringszekerheid Elektriciteitswet 1998. Deze besluiten hebben grotendeels dezelfde inhoud, daarom worden deze besluiten in deze scriptie steeds gezamenlijk aangehaald als 'de

²² Zie ook *Stb.* 2004, 170, p. 6.

²³ Zie ook Tempelman & Vedder 2020, p. 142.

²⁴ Artikel 95a lid 1 Elektriciteitswet 1998.

²⁵ Conform artikel 95a lid 1 Elektriciteitswet respectievelijk artikel 43 lid 1 Gaswet is een kleinverbruiker een afnemer met een energieaansluiting van maximaal 3x80 Ampère respectievelijk 40m³ gas per uur.

²⁶ Zie ook Van Asperen & Koster 2020, p. 74-75.

²⁷ Artikel 3 Besluit vergunning levering elektriciteit aan kleinverbruikers en artikel 3 Besluit vergunning levering gas aan kleinverbruikers.

²⁸ Conform artikel 95f lid 1 sub b Elektriciteitswet 1998 en artikel 47 lid 1 sub b Gaswet kan de vergunning worden ingetrokken indien de houder van de vergunning in onvoldoende mate voldoet aan de verplichting bedoeld in respectievelijk artikel 95b Elektriciteitswet 1998 en artikel 44 Gaswet. Die verplichting betreft het op een betrouwbare wijze zorgdragen voor de levering van respectievelijk elektriciteit en gas aan de kleinverbruiker. Vanwege het faillissement kan de energieleverancier geen betrouwbare levering van energie meer garanderen.

²⁹ Artikel 95a lid 1 Elektriciteitswet 1998.

³⁰ Artikel 16 lid 1 sub m Elektriciteitswet 1998 en artikel 10 lid 3 sub c Gaswet.

³¹ *Stb.* 2004, 170.

³² *Stb.* 2006, 104.

besluiten leveringszekerheid', tenzij uitdrukkelijk een van de besluiten wordt genoemd. In 2018 heeft een wijziging van de besluiten leveringszekerheid plaatsgevonden.³³

In de nota van toelichting van het Besluit leveringszekerheid Elektriciteitswet 1998 wordt de doelstelling van het besluit als volgt beschreven:

*'Deze algemene maatregel van bestuur (hierna: AMvB) heeft als doel het voorkomen van leveringsonderbrekingen bij kleinverbruikers als gevolg van het wegvallen van een vergunninghoudende leverancier om welke reden ook (bijvoorbeeld als gevolg van faillissement of surseance).'*³⁴

2.4.1 Artikel 2 Besluit leveringszekerheid Elektriciteitswet 1998

De feitelijke regeling die de levering van energie waarborgt bij faillissement van de energieleverancier is beschreven in artikel 3 Besluit leveringszekerheid Gaswet en artikel 2 Besluit leveringszekerheid Elektriciteitswet 1998. Deze artikelen vormen daarmee de spil van deze scriptie en verdienen daarom nadere toelichting. De tekst van artikel 3 Besluit leveringszekerheid Gaswet is in grote delen gelijk aan de tekst van artikel 2 Besluit leveringszekerheid Elektriciteitswet 1998. In de hierna volgende toelichting neem ik daarom enkel artikel 2 Besluit leveringszekerheid Elektriciteitswet 1998 als uitgangspunt.

Lid 1 van dit artikel legt een plicht op aan de energieleverancier om mededeling te doen aan de netbeheerder en aan de verantwoordelijke minister indien de energieleverancier voorziet dat hij niet langer in staat zal zijn om energie te leveren. Deze meldingsplicht geldt ook in het geval de energieleverancier surseance van betaling heeft aangevraagd of het faillissement van de energieleverancier is aangevraagd. Indien de energieleverancier geen mededeling doet en (naar achteraf blijkt) de problemen wel had moeten zien aankomen, riskeert die energieleverancier aansprakelijkheid.³⁵ Overigens licht de wetgever in de bijhorende nota van toelichting niet toe, jegens wie de energieleverancier in dat geval aansprakelijk is. Indien de financiële problemen tot een faillissement leiden zal die aansprakelijkheid echter niet veel waard zijn, omdat de kans klein is dat de faillissementsboedel in staat is de vordering uit aansprakelijkheid te kunnen voldoen. Lid 2 legt ook een meldingsplicht op aan de netbeheerder richting de netbeheerder van het landelijk hoogspanningsnet en de verantwoordelijke minister indien de netbeheerder redenen heeft om te vermoeden dat de energielevering in gevaar komt.

Lid 3 bepaalt dat er vervolgens overleg dient plaats te vinden tussen de energieleverancier (en diens bewindvoerder in geval van een surseance of curator in geval van faillissement³⁶), de verantwoordelijke minister en de netbeheerder waarbij de leveringsplicht en de toepassing van dit artikel centraal staan.

Op grond van lid 4 treedt een beschikking tot intrekking van een leveringsvergunning in werking uiterlijk twintig werkdagen na de dag waarop de beschikking is genomen.³⁷ In eerste instantie ging

³³ Stb. 2018, 231.

³⁴ Stb. 2006, 104. NvT, onder I.1, p. 5.

³⁵ Stb. 2006, 104. NvT, onder II, p. 11.

³⁶ Indien aan de energieleverancier surseance van betaling is verleend, dient de energieleverancier samen met haar bewindvoerder dit overleg in te gaan (zie ook art. 228 Fw). Indien de energieleverancier failliet is verklaard, dient de curator van de energieleverancier dit overleg in te gaan (zie ook art. 23 Fw en art. 68 lid 1 Fw).

³⁷ Conform artikel 1 sub d Besluit leveringszekerheid Elektriciteitswet 1998 wordt in dit besluit onder 'beschikking' verstaan: een beschikking tot intrekking van een leveringsvergunning.

het hier om een termijn van maximaal tien werkdagen. In de praktijk was gebleken dat deze termijn van tien werkdagen te kort was.³⁸ Daarom is de termijn bij de wijziging van de besluiten in 2018 verlengd van tien werkdagen naar twintig werkdagen.³⁹

Met name vanwege het overdragen van het klantenbestand naar de opvolgende energieleverancier(s) dient er een bepaalde tijd te zitten tussen de beschikking tot intrekking van de vergunning en de daadwerkelijke intrekking.⁴⁰ Het administratief verwerken van de transitie van grote aantallen kleinverbruikers naar de opvolgende leverancier(s) neemt veel tijd in beslag. Zelfs onder normale omstandigheden – buiten de hier beschreven faillissementssituatie – leidt het zogenaamde ‘switchen’ door de kleinverbruiker van de ene energieleverancier naar de andere energieleverancier, al vaak tot problemen. Zo is er bijvoorbeeld regelmatig sprake van een zogenaamde ‘spookswitch’, waarbij het niet duidelijk wordt wie het initiatief voor de wijziging van energieleverancier heeft genomen.⁴¹ Jongeneel & Wessels stellen dat bij een dergelijke spookswitch de juridische werkelijkheid enigszins opzij wordt gezet.⁴² Hierbij doelen zij op de situatie dat de spookswitch wel wordt doorgezet (vermoedelijk vanwege de nagestreefde efficiëntie), terwijl het onduidelijk blijft wie de spookswitch geïnitieerd heeft. Het gevolg zou kunnen zijn dat iemand feitelijk switcht, zonder dat hij dat zelf heeft gewild. Een malafide energieleverancier zou hier misbruik van kunnen maken door afnemers naar hem te laten overstappen, zonder dat die afnemers dat zelf willen. Ook over de meterstanden ontstaan regelmatig conflicten bij een switch van energieleverancier.⁴³ Het verlengen van de termijn waarna de beschikking tot intrekking van een leveringsvergunning in werking treedt, lijkt dan ook geen overbodige luxe te zijn. Als de beschikking in werking treedt vóórdat alle kleinverbruikers zijn ondergebracht bij een noodleverancier, riskeert er immers een leveringsonderbreking voor de kleinverbruikers die nog niet zijn ondergebracht bij een opvolgende leverancier.

In lid 5 en lid 6 van artikel 2 Besluit leveringszekerheid Elektriciteitswet 1998 is vervolgens uitgewerkt hoe de kleinverbruikers van de failliet verklaarde leverancier worden ondergebracht bij één of meer andere energieleveranciers. Deze opvolgende leverancier(s) is (zijn) vervolgens direct belast met de plicht tot het voortzetten van de levering van energie aan de kleinverbruikers.

2.4.2 Kleinverbruikers onderbrengen bij opvolgende leverancier(s); twee routes.

Wat betreft het onderbrengen van de kleinverbruikers bij een opvolgende leverancier na het faillissement van de eerst leverende leverancier, zijn er in feite twee opties:

1. de curator verkoopt het gehele bestand aan kleinverbruikers of een gedeelte daarvan aan de opvolgende leverancier(s) conform lid 5, of
2. het gehele of gedeeltelijke resterende bestand aan kleinverbruikers wordt door de netbeheerder onderverdeeld onder meerdere opvolgende leveranciers conform lid 6.⁴⁴

Deze twee opties spelen een grote rol in de rest van deze scriptie. Voor de duidelijkheid en de leesbaarheid wordt de leverancier die conform lid 5 het bestand aan kleinverbruikers aankoopt, in

³⁸ *Stb.* 2018, 231. NvT, onder II, p. 25.

³⁹ *Stb.* 2018, 231. NvT, onder II, p. 25.

⁴⁰ *Stb.* 2006, 104. NvT, onder II, p. 11-12.

⁴¹ Asser/Houben 7-X 2019/207.

⁴² Jongeneel & Wessels 2017, p. 660.

⁴³ Jongeneel & Wessels 2017, p. 661.

⁴⁴ Deze onderverdeling wordt in de literatuur vaak aangehaald met de term ‘restverdeling’.

het vervolg van deze scriptie aangeduid met de term 'kopende leverancier'. De leverancier die conform lid 6 kleinverbruikers via de restverdeling krijgt toebedeeld, wordt in het vervolg van deze scriptie aangeduid met de term 'noodleverancier'. In gevallen waar in algemeenheid over de opvolgende leverancier wordt gesproken (ongeacht of dit de kopende leverancier of de noodleverancier is), wordt de term 'opvolgende leverancier(s)' gebruikt. Voor de lezer is het van belang dit onderscheid steeds goed in ogenschouw te nemen.

In geval van optie 1 (de verkoop van het gehele klantenbestand aan de kopende leverancier) dient er sprake te zijn van een leverancier die bereidwillig is het gehele klantenbestand over te nemen en die bereid is om de daarvoor door de curator gewenste koopprijs te betalen. Bij de tweede optie (ook wel genoemd: de restverdeling) hoeft er niet per se sprake te zijn van bereidwilligheid bij de noodleveranciers; de nieuwe klanten worden hen als het ware opgedrongen. De restverdeling geschiedt in beginsel naar evenredigheid van het totale aantal kleinverbruikers dat de noodleveranciers reeds beleveren, zoals beschreven in lid 6 sub b Besluit leveringszekerheid Elektriciteitswet 1998.

Door de kleinverbruikers op deze wijze direct onder te brengen bij een of meer opvolgende leveranciers, wordt de levering van energie gewaarborgd in gevallen dat een energieleverancier failliet gaat. De doelstelling van de besluiten leveringszekerheid – het voorkomen van leveringsonderbrekingen – lijkt daarmee dan ook te worden behaald. Over de privaatrechtelijke gevolgen voor de opvolgende leverancier en de kleinverbruikers laat de tekst van de besluiten zich niet (expliciet) uit, terwijl daar naar mijn mening wel behoefte aan bestaat.

Zoals hierboven beschreven worden de noodleveranciers bij de restverdeling opgezadeld met een groot aantal nieuwe klanten die zij moeten beleveren, of die noodleveranciers dat nou willen of niet. Voor de kleinverbruikers geldt bij beide opties iets soortgelijks; zij krijgen in beide gevallen een nieuwe energieleverancier toegewezen. De kleinverbruikers hebben hier geen enkele invloed op; het overplaatsen naar een opvolgende leverancier gaat geheel buiten de keuzevrijheid en de wil van de kleinverbruikers om. Dit dwingende karakter van de besluiten leveringszekerheid staat in groot contrast met de contractsvrijheid van de kleinverbruikers en – bij de restverdeling – de energieleveranciers. De contractsvrijheid is een groot goed in het overeenkomstenrecht, sommige auteurs beschouwen de contractsvrijheid zelfs als een ongeschreven grondrecht.⁴⁵ Het conform de besluiten leveringszekerheid onderbrengen van kleinverbruikers bij een opvolgende leverancier, kan dan ook worden gezien als een inbreuk op dit ongeschreven grondrecht. Er is namelijk geen sprake van contractsvrijheid, de kleinverbruikers worden gedwongen om energie af te nemen van de opvolgende leverancier, die in geval van restverdeling verplicht wordt om energie te leveren. Ook op Europees niveau is de consumentenbescherming een belangrijk thema. Artikel 38 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie bepaalt:

'In het beleid van de Unie wordt zorg gedragen voor een hoog niveau van consumentenbescherming'.

Tempelman en Vedder stellen dat de consument in Europese regelgeving steeds meer de rol krijgt toebedeeld van de 'zwakke partij die beschermd moet worden tegen machtige ondernemingen'.⁴⁶ Dat kleinverbruikers bij toepassing van de besluiten leveringszekerheid gedwongen worden ondergebracht bij een opvolgende energieleverancier lijkt niet in lijn te zijn met deze trend, vanwege

⁴⁵ Asser/Sieburgh 6-III 2022/58.

⁴⁶ Tempelman & Vedder 2020, p. 135

de inbreuk op de contractsvrijheid. De andere kant van de medaille is evenwel, dat de energielevering aan de kleinverbruiker gewaarborgd is.

In het vervolg van deze scriptie wordt uitgebreid aandacht besteed aan de privaatrechtelijke gevolgen voor de opvolgende leverancier en de kleinverbruiker bij toepassing van de besluiten leveringszekerheid. Alvorens daartoe over te gaan verdient een actuele ontwikkeling nog aandacht, te weten: het Energiebesluit.

2.5 Actueel; de Energiewet en het Energiebesluit.

Op 9 juni 2023 is een wetsvoorstel voor behandeling aangeboden aan de Tweede Kamer getiteld ‘Regels over energiemarkten en energiesystemen (Energiewet)’.⁴⁷ Dit wetsvoorstel – met citeertitel ‘Energiewet’ – moet de huidige Gaswet en Elektriciteitswet 1998 gaan vervangen.⁴⁸

Bij de Gaswet en Elektriciteitswet 1998 behoren samen circa 20 individuele AMvB’s, waaronder de besluiten leveringszekerheid. De beoogde Energiewet bevat enkele tientallen delegatiegrondslagen voor de uitwerking van nadere regels bij of krachtens AMvB. Om bij te dragen aan de toegankelijkheid en kwaliteit van de wetgeving is besloten om alle delegatiegrondslagen voor AMvB’s in de Energiewet uit te werken in één AMvB: het Energiebesluit.⁴⁹ Op deze manier zijn alle relevante AMvB-voorschriften straks op één plek terug te vinden en kan gewerkt worden met één uniform en duidelijk begrippenkader. Op 13 oktober 2023 heeft de Ministerraad akkoord gegeven voor de start van de internetconsultatie met betrekking tot het Energiebesluit. De besluiten leveringszekerheid zullen, als de voorgenomen wet doorgang vindt, ook worden opgenomen in het Energiebesluit en wellicht worden voorzien van enkele wijzigingen. In de memorie van toelichting bij de Energiewet is wel het voornemen uitgesproken om aan te sluiten bij de huidige besluiten leveringszekerheid.⁵⁰ Op 13 december 2023 is een aanvulling aan de consultatie toegevoegd die betrekking heeft op een specifiek onderdeel van het Energiebesluit, namelijk de uitwerking voor de faillissementsregeling.⁵¹ In het vervolg van deze scriptie wordt nader ingezoomd op de rechtsverhouding tussen de opvolgende leverancier en de kleinverbruiker bij toepassing van de besluiten leveringszekerheid. Hierbij zijn de huidige besluiten leveringszekerheid het uitgangspunt, waar nodig zal echter ook worden stil gestaan bij de mogelijke wijzigingen die volgen uit het Energiebesluit.

⁴⁷ *Kamerstukken II 2022/23, 36378, nr. 2.*

⁴⁸ *Kamerstukken II 2022/23, 36378, nr. 3, p. 3 (MvT).*

⁴⁹ NvT Energiebesluit – consultatieversie d.d. 18 oktober 2023, p. 5.

⁵⁰ *Kamerstukken II 2022/23, 36378, nr. 3, p. 46 (MvT).*

⁵¹ NvT Energiebesluit – aanvulling ‘faillissementsregeling’, consultatieversie d.d. 13 december 2023.

3 Wetsgeschiedenis, totstandkoming en doelstelling van de besluiten leveringszekerheid

3.1 Inleiding

Hoewel het resultaat bij de aankoop door één kopende leverancier en de restverdeling onder meerdere noodleveranciers hetzelfde is (de opvolgende leverancier zet de levering van energie voort aan de betrokken kleinverbruikers), zijn er in de tekst van de besluiten wel verschillen waar te nemen. Ik zoom nu verder in op artikel 2 lid 5 (aankoop klantenbestand) en artikel 2 lid 6 (restverdeling) van het besluit leveringszekerheid Elektriciteitswet 1998 en zet deze twee artikelliden tegenover elkaar.

3.2 De aankoop van het klantenbestand en de restverdeling conform het besluit leveringszekerheid Elektriciteitswet 1998

Zoals beschreven regelt artikel 2 lid 4 besluit leveringszekerheid Elektriciteitswet 1998 dat er maximaal twintig werkdagen zitten tussen het moment waarop de beschikking tot intrekking van de vergunning is genomen en het moment dat de beschikking daadwerkelijk in werking treedt. In deze tussenperiode zijn de kleinverbruikers niet bevoegd om van energieleveranciers te wisselen.⁵² In beginsel heeft de curator tijdens de eerste tien werkdagen van deze periode de mogelijkheid om het bestand aan kleinverbruikers te verkopen aan één of meer kopende leveranciers, conform artikel 2 lid 5 aanhef Besluit leveringszekerheid Elektriciteitswet 1998. Ná deze periode van tien werkdagen is in beginsel enkel nog de route van artikel 2 lid 6 Besluit leveringszekerheid Elektriciteitswet 1998 mogelijk (de restverdeling).

3.2.1 De aankoop van het klantenbestand; artikel 2 lid 5 Besluit leveringszekerheid Elektriciteitswet 1998

Mocht de curator er in de eerste tien werkdagen na het tijdstip waarop een beschikking tot intrekking van een leveringsvergunning is genomen, in slagen om een kopende leverancier te vinden die bereid is het klantenbestand voor de door de curator gestelde koopprijs aan te kopen, dan dient de kopende leverancier de levering van energie aan de betrokken kleinverbruikers voort te zetten. Deze verplichting tot voortzetten van de levering van energie blijkt enkel uit de laatste zinsnede van artikel 2 lid 5 sub b Besluit leveringszekerheid Elektriciteitswet 1998. Voor het goede begrip en de duidelijkheid vermeld ik hieronder de relevante wettekst, waarbij ik de essentiële onderdelen onderstreep:

Artikel 2 lid 5 sub a en sub b Besluit leveringszekerheid Elektriciteitswet 1998:

(5) Tot en met tien werkdagen na het tijdstip waarop een beschikking is genomen, of indien dat korter is, tot het tijdstip waarop een beschikking in werking is getreden, is ingetrokken of tot het tijdstip waarop Onze Minister besluit het zesde lid toe te passen:

(a) zijn de kleinverbruikers van de betrokken vergunninghouder niet bevoegd hun verbintenis op te schorten, en voert een netbeheerder geen leverancierswisseling op verzoek van die kleinverbruikers uit;

⁵² Artikel 2 lid 5 sub a Besluit leveringszekerheid Elektriciteitswet.

(b) draagt de vergunninghouder dan wel de bewindvoerder en vergunninghouder tezamen, onderscheidenlijk de curator het bestand aan kleinverbruikers die gedurende de in aanhef bedoelde periode een verbintenis met de vergunninghouder hebben en dat in ieder geval de gegevens, bedoeld in artikel 3, tweede lid, onderdeel b, van het Besluit vergunning levering elektriciteit aan kleinverbruikers omvat, zo spoedig mogelijk over aan één of meer andere vergunninghouders, die de levering van elektriciteit aan de betrokken kleinverbruikers voortzetten; (...)'

De wettekst laat zich hier niet uit over de privaatrechtelijke gevolgen van deze verplichting (of verbintenis) tot voortzetten van de levering van energie en vermeld ook niets over de rechtsverhouding die ontstaat tussen de kopende leverancier en de kleinverbruiker. Er staat enkel vermeld dat de kopende leverancier de verplichting krijgt om de levering van energie voort te zetten. Een beschrijving van wat het overdragen van het klantenbestand precies inhoudt, ontbreekt ook. Is deze overname bijvoorbeeld inclusief of exclusief de overeenkomsten en de daarbij horende voorwaarden die de failliet verklaarde energieleverancier met de betrokken kleinverbruikers heeft afgesloten? Ook Wessels & Jongeneel zijn hier kritisch over; zij noemen deze regeling onduidelijk en vragen zich ook af onder welke voorwaarden en tarieven de opvolgende leverancier de levering van energie dient voort te zetten.⁵³ Omdat uit de wettekst niet valt op te maken welke rechtsverhouding er ontstaat tussen de kopende leverancier en de kleinverbruiker, blijft die rechtsverhouding onduidelijk. Deze onduidelijkheid heeft de potentie om tot praktische problemen te leiden in situaties waarin een kopende leverancier op grond van dit artikel is overgegaan tot aankoop van het klantenbestand en vervolgens tot voortzetten van de levering van energie aan de betrokken kleinverbruikers, bijvoorbeeld tot discussies over de door de kleinverbruikers te betalen prijs voor de geleverde energie. Zoals later in deze scriptie aan bod zal komen (met name in paragraaf 5.2), kunnen deze praktische problemen het realiseren van de doelstelling van de besluiten leveringszekerheid zelfs tegenwerken en in gevaar brengen.

3.2.2 De restverdeling; artikel 2 lid 6 Besluit leveringszekerheid Elektriciteitswet 1998

Als we nu inzoomen op artikel 2 lid 6 besluit leveringszekerheid Elektriciteitswet 1998, waarin de restverdeling is geregeld, komen we daar wél een bepaling tegen die lijkt in te gaan op de rechtsverhouding tussen de noodleverancier en de betrokken kleinverbruikers. Er staat namelijk expliciet vermeld dat het voortzetten van de levering van energie in dat geval geschied met een overeenkomst voor onbepaalde tijd en onder de voorwaarden van de noodleverancier. Ook van dit specifieke lid vermeld ik de relevante wettekst, met onderstreping van de essentiële onderdelen.

Artikel 2 lid 6 sub b en sub c Besluit leveringszekerheid Elektriciteitswet 1998:

'(6) Indien op de elfde werkdag na het tijdstip waarop een beschikking is genomen deze beschikking niet inwerking is getreden of niet is ingetrokken, of indien dat korter is, het tijdstip waarop Onze Minister besluit dit lid toe te passen: (...)

(b) draagt netbeheerder van het landelijk hoogspanningsnet er zorg voor dat de levering van elektriciteit aan kleinverbruikers, die gedurende de periode tussen de in aanhef bedoelde dag en het tijdstip van inwerkingtreding van de beschikking nog een overeenkomst met de betrokken vergunninghouder hebben, wordt voortgezet door een andere vergunninghouder waarbij hij de gegevens, bedoeld in onderdeel a, van de betreffende kleinverbruikers overdraagt aan de betrokken vergunninghouders en geeft hij daartoe aanwijzingen aan de

⁵³ Jongeneel & Wessels 2017, p. 663.

netbeheerders. Daartoe coördineert hij de verdeling van die kleinverbruikers over de andere vergunninghouders en geeft daartoe aanwijzingen aan de netbeheerders. Netbeheerders verstrekken aan de netbeheerder van het landelijk hoogspanningsnet de gegevens, die deze nodig heeft ter uitvoering van deze taak. De verdeling geschiedt naar evenredigheid van het totale aantal kleinverbruikers dat de andere vergunninghouders reeds beleveren, tenzij Onze Minister tot een andere wijze van verdeling besluit;

(c) zet de aldus aangewezen vergunninghouder met een overeenkomst voor onbepaalde tijd en verder onder zijn voorwaarden de levering van elektriciteit aan de aan hem toegewezen kleinverbruikers vanaf de datum van toedeling voort; (...)

Als we de wettekst volgen komt er dus een overeenkomst tot stand tussen de noodleverancier en de kleinverbruiker indien de route van de restverdeling wordt gevolgd. Op de vraag of de wijze waarop deze overeenkomst tot stand komt, in lijn is met het wettelijk stelsel omtrent het ontstaan van overeenkomsten wordt later in deze scriptie aandacht besteed (met name in paragraaf 3.4).

3.3 Nota van toelichting

Het voorgaande roept de vraag op waarom de wetgever er voor gekozen heeft om bij de aankoop niét en bij de restverdeling wél expliciet te benoemen dat de levering van energie geschiedt met een overeenkomst voor onbepaalde tijd en verder onder de voorwaarden van de noodleverancier.

Als de nota van toelichting er op wordt nageslagen, klinkt deze vraag nog luider. Bij de invoering in 2004 – zoals reeds beschreven is het eerste besluit (Gaswet) in 2004 in werking getreden, gevolgd door het besluit Elektriciteitswet 1998 in 2006 en de in 2018 doorgevoerde wijzigingen – heeft de wetgever in de nota van toelichting expliciet gemeld dat bij aankoop door de kopende leverancier er een nieuw contract tot stand komt tussen de kleinverbruiker en de kopende leverancier.⁵⁴ Dit wordt herhaald in de nota van toelichting bij het besluit leveringszekerheid Elektriciteitswet 1998.⁵⁵ Omdat in de nota van toelichting expliciet staat vermeld dat bij aankoop van het klantenbestand door de kopende leverancier een contract tot stand komt, zou ik verwachten dat dit ook in de wettekst tot uiting wordt gebracht. Ik vind het dan ook op zijn minst opvallend dat dit niet het geval is. Dat vervolgens in de wettekst van de restverdeling wél expliciet is opgenomen dat de aangewezen noodleverancier de levering van energie voortzet met een overeenkomst voor onbepaalde tijd en verder onder eigen voorwaarden maakt het mijns inziens nog vreemder dat een dergelijke regel ontbreekt in de wettekst van artikel 2 lid 5 sub b Besluit leveringszekerheid Elektriciteitswet 1998. Uit het ontbreken van die regel zou kunnen worden afgeleid, dat de kopende noodleverancier niet onder eigen tarieven en voorwaarden mag leveren. Dat roept de vraag op onder welke voorwaarden en tarieven er dan wél geleverd moet worden.

Bij de route van de restverdeling, waarbij dus in de wettekst wél expliciet staat vermeld dat de levering van energie geschiedt met een overeenkomst voor onbepaalde tijd en verder onder de voorwaarden van de noodleverancier, licht de wetgever in de nota van toelichting toe dat de betrokken kleinverbruikers tegen tarieven en voorwaarden van de noodleverancier worden beleverd om zo min mogelijk verstoring in de ondernemingsactiviteit van de noodleverancier te laten ontstaan.⁵⁶ Ook dit wordt twee jaar later bij invoering van het besluit leveringszekerheid

⁵⁴ *Stb.* 2004, 170. NvT, p. 17.

⁵⁵ *Stb.* 2006, 104. NvT, p. 12. Hier staat overigens vermeld dat er ‘een contract’ tot stand komt, in de hierboven aangehaalde zinsnede (*Stb.* 2004, 170. NvT, p. 17) staat vermeld dat er ‘een nieuw contract’ tot stand komt.

⁵⁶ *Stb.* 2004, 170. NvT, p. 18.

Elektriciteitswet 1998 herhaald.⁵⁷ Omdat de noodleverancier bij de restverdeling de kleinverbruikers krijgt opgedrongen, krijgt deze noodleverancier de vrijheid om te leveren onder eigen tarieven en voorwaarden. De kopende leverancier die het bestand aan kleinverbruikers aankoopt, kiest er bewust voor om de verplichting tot voortzetten van de levering van energie op zich te nemen. De kopende leverancier heeft zich actief moeten inzetten om dit resultaat te bewerkstelligen. Is dit de reden dat de kopende leverancier níét onder eigen tarieven en voorwaarden mag leveren en de noodleverancier wél? Omdat de kopende leverancier er zélf voor heeft gekozen om de betrokken kleinverbruikers als nieuwe klant te verwelkomen? Dat staat niet zo in de nota van toelichting. Bovendien, als het zo is dat de kopende leverancier niet de tarieven en voorwaarden mag bepalen waaronder er geleverd wordt, hoe (en door wie?) worden de tarieven en voorwaarden waaronder de kopende leverancier mag leveren dan wél bepaald? En als de conclusie is dat er géén overeenkomst tot stand komt tussen de kopende leverancier en de kleinverbruiker, wat is dan de grondslag voor de betalingsverplichting van de kleinverbruiker? Dit zijn relevante vragen waarop in het vervolg van deze scriptie nader wordt ingegaan. Daarbij zal blijken dat uit recente jurisprudentie het beeld naar voren komt dat rechters ook met deze vragen worstelen en tot verschillende antwoorden komen.

3.4 Komt er een overeenkomst tot stand tussen de opvolgende leverancier(s) en de kleinverbruikers?

Uit de wettekst en de bijhorende nota's van toelichting kan niet worden afgeleid of er bij toepassing van artikel 2 lid 5 sub b Besluit leveringszekerheid Elektriciteitswet 1998 een overeenkomst tot stand komt tussen de kopende leverancier en de kleinverbruikers. De vraag of er in dergelijke situaties een overeenkomst tot stand komt is echter wel relevant. Als er sprake is van een overeenkomst, is daarmee namelijk ook de juridische grondslag gegeven voor de betalingsverplichting aan de kant van de kleinverbruikers. Het lijkt voor zich te spreken dat de kleinverbruiker dient te betalen voor de energie die hij geleverd heeft gekregen van de kopende leverancier. Als er echter geen sprake blijkt te zijn van een overeenkomst, is er ook geen verbintenis tot betalen aan de kant van de kleinverbruiker waarop de noodleverancier zich kan beroepen. Dit leidt in enkele gevallen tot de situatie dat de kantonrechter de vordering van de kopende leverancier tot betaling voor de geleverde energie afwijst, met als gevolg dat de kleinverbruiker niet hoeft te betalen voor de energie die door de kopende leverancier is geleverd.⁵⁸ Kort gezegd heeft de kleinverbruiker in dat geval gratis energie geleverd gekregen. Zou de wetgever deze situatie voor ogen hebben gehad bij invoering van de besluiten leveringszekerheid?

De vraag of er een overeenkomst tot stand komt tussen de opvolgende leverancier(s) en de kleinverbruiker is mijns inziens lastig te beantwoorden. Ter onderbouwing van de stelling dat er wél een overeenkomst tot stand komt, kan worden aangevoerd dat dit, wat betreft de aankoop van het klantenbestand, expliciet in de nota van toelichting staat vermeld:

'Indien dat (hier wordt aankoop klantenbestand bedoeld – toevoeging JvdL) lukt komt er een nieuw contract tot stand tussen de kleinverbruiker en de betrokken nieuwe leverancier'.⁵⁹

⁵⁷ *Stb.* 2006, 104. NvT, p. 13.

⁵⁸ Zie bijvoorbeeld Rb. Amsterdam 10 oktober 2022, ECLI_NL_RBAMS_2022_6001. Een uitgebreide analyse van de relevante jurisprudentie volgt in het volgende hoofdstuk.

⁵⁹ *Stb.* 2004, 170. NvT, p. 17.

Voor wat betreft de restverdeling staat het zelfs in de wettekst van de besluiten leveringszekerheid zelf:

'zet de aldus aangewezen vergunninghouder met een overeenkomst voor onbepaalde tijd en verder onder zijn voorwaarden de levering van elektriciteit aan de aan hem toegewezen kleinverbruikers vanaf de datum van toedeling voort'.⁶⁰

Dat is klare taal, er komt een nieuw contract tot stand. Ook Houben constateert dat de opvolgende leverancier de levering van energie voortzet op grond van een nieuw contract en onder zijn eigen voorwaarden.⁶¹ Het probleem is echter dat dit haaks staat op de in de wet beschreven wijze van het ontstaan van overeenkomsten. Wessels & Jongeneel merken op dat de besluiten leveringszekerheid géén sterke wettelijke basis vormen voor het van rechtswege tot stand komen van een overeenkomst tussen de opvolgende leverancier en de kleinverbruiker.⁶²

3.5 Wettelijk stelsel omtrent het tot stand komen van overeenkomsten

In artikel 6:213 lid 1 BW wordt een overeenkomst gedefinieerd als een meerzijdige rechtshandeling. Op grond van artikel 3:33 BW is voor een rechtshandeling een op een rechtsgevolg gerichte wil vereist die zich door een verklaring heeft geopenbaard. Bij toepassing van de besluiten leveringszekerheid is dit vereiste echter niet aanwezig. Bij de restverdeling ontbreekt namelijk bij zowel de betrokken noodleveranciers als bij de betrokken kleinverbruikers een op een rechtsgevolg gerichte wil. Hierdoor kan er geen sprake zijn van een rechtshandeling conform artikel 3:33 BW. Geen rechtshandeling, geen overeenkomst.

In de situaties dat de kopende leverancier het gehele bestand aan kleinverbruikers aankoopt, kan er nog geredeneerd worden dat er bij de kopende leverancier wél sprake is van een op een rechtsgevolg gerichte wil. Dit kan echter niet tot de conclusie leiden dat er een overeenkomst tot stand komt. Verderop in boek 6 van het Burgerlijk Wetboek lezen we namelijk dat een overeenkomst tot stand komt door een aanbod en de daarop volgende aanvaarding van dat aanbod.⁶³ Door toepassing van de besluiten leveringszekerheid worden de betrokken kleinverbruikers geheel buiten hun wil en vrije keuze ondergebracht bij een opvolgende leverancier. De kleinverbruiker heeft hier zelf geen enkele invloed op. Ook Wessels & Jongeneel zijn kritisch, zij stellen dat de wilsverklaring in dergelijke gevallen wel heel sterk wordt opgerekt.⁶⁴ Bij dit dwingende karakter van de besluiten leveringszekerheid – dat volgens de wetgever wordt gerechtvaardigd door het maatschappelijk belang van het voorkomen van leveringsonderbrekingen⁶⁵ – ontbreekt een aanvaarding door de kleinverbruiker. Hierdoor kan er geen sprake zijn van het tot stand komen van een nieuwe overeenkomst. Dit brengt ons in de situatie dat aan de ene kant uit de wettekst (in geval van restverdeling) of uit de nota van toelichting (in geval van aankoop klantenbestand) kan worden afgeleid dat er wél een overeenkomst tot stand komt, terwijl dit aan de andere kant indruist tegen de wettelijke regeling aangaande het tot stand komen van overeenkomsten. De wet(gever) spreekt zichzelf hier tegen. Voor situaties als deze, waarin wettelijke bepalingen met elkaar in botsing komen, zijn er conflictregels ontstaan. Een daarvan is de zogenaamde 'Lex superior derogat legi inferiori'

⁶⁰ Artikel 2 lid 6 sub c Besluit leveringszekerheid Elektriciteitswet 1998.

⁶¹ Asser/Houben 7-X 2019/208.

⁶² Jongeneel & Wessels 2017, p. 664.

⁶³ Artikel 6:217 lid 1 BW.

⁶⁴ Jongeneel & Wessels 2017, p.664.

⁶⁵ *Stb.* 2006, 104. NvT, p. 12.

regeling. Deze regeling houdt in dat een hogere wet voorrang heeft op een lagere wet.⁶⁶ Toegepast op de hierboven beschreven situatie zou het resultaat zijn dat het wettelijk stelsel uit het Burgerlijk Wetboek omtrent het tot stand komen van overeenkomsten, voorrang heeft op hetgeen bepaald in de besluiten leveringszekerheid. Een formele wet (zoals het Burgerlijk Wetboek) heeft voorrang op een Algemene Maatregel van Bestuur (zoals de besluiten leveringszekerheid). De conclusie zou dan zijn dat niet is voldaan aan het wettelijk stelsel omtrent het tot stand komen van overeenkomsten en hierdoor geen overeenkomst tot stand is gekomen. In het volgende hoofdstuk wordt uitvoerig ingegaan op de vraag hoe de Nederlandse rechtspraak oordeelt over het wel of niet tot stand komen van een overeenkomst bij toepassing van de besluiten leveringszekerheid en wat gevolgen daarvan zijn.

⁶⁶ Deze conflictregel is bijvoorbeeld onlangs nog toegepast door het Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden in ECLI:NL:GHARL:2019:8861. In deze uitspraak diende het gerechtshof te oordelen over een artikel in de Algemene Plaatselijke Verordening (lagere regelgeving) die zou conflicteren met een artikel in de Grondwet (hogere regelgeving).

4 Jurisprudentie omtrent toepassing van de besluiten leveringszekerheid

4.1 Een blik op de relevante jurisprudentie

Het lijkt voor zich te spreken dat bij toepassing van de besluiten leveringszekerheid de kleinverbruiker er toe gehouden is om de opvolgende leverancier te betalen voor de geleverde energie. Mocht dit anders zijn, dan zou toepassing van de besluiten leveringszekerheid voor de opvolgende leveranciers per definitie een verlieslatende exercitie zijn. Hierop voort redenerend zou toepassing van de besluiten leveringszekerheid in dat geval de financiële positie van de opvolgende leverancier onder druk zetten en daarmee de kans op een faillissement van een opvolgende leverancier vergroten. Dit laatste staat duidelijk in schril contrast met de achterliggende doelstellingen van de besluiten leveringszekerheid, waarbij het waarborgen van een betrouwbare levering van energie centraal staat.

Als er echter geen sprake is van een overeenkomst, op welke grondslag kan dan een betalingsverplichting van de kleinverbruiker rusten? Onder meer deze vraag speelde een rol in een recente reeks vonnissen van verschillende kantonrechters. In het hierna volgende worden deze vonnissen geanalyseerd, waarbij vooral aandacht wordt besteed aan de rechtsverhouding tussen de opvolgende leverancier en de kleinverbruiker. In deze zaken gaat het steeds om de aankoop door een kopende leverancier van het gehele klantenbestand van de gefailleerde leverancier en dus niet om de route van de restverdeling. Jurisprudentie omtrent de route van de restverdeling ben ik niet tegengekomen. Wellicht is de oorzaak daarvan, dat bij de route van de restverdeling in de besluiten leveringszekerheid expliciet staat vermeld dat de noodleverancier de levering met een overeenkomst voor onbepaalde tijd en onder zijn voorwaarden voortzet.⁶⁷ Omdat dit expliciet staat vermeld, ontstaan hierover wellicht minder (juridische) conflicten. Hoewel ook hierbij heeft te gelden dat het op deze wijze tot stand komen van een overeenkomst, tegenstrijdig is met het wettelijk stelsel aangaande het tot stand komen van overeenkomsten, zoals in het vorig hoofdstuk beschreven. Ook Frommelt vraagt zich af of dit – de noodleverancier die onder eigen voorwaarden de levering van energie voortzet – verenigbaar is met het op een Europese richtlijn gebaseerde consumentenrecht.⁶⁸ Het zorgdragen voor een hoog niveau van consumentenbescherming is namelijk een belangrijke pijler in het Europese consumentenrecht.⁶⁹ Het verplicht overstappen naar een andere energieleverancier die zijn eigen voorwaarden en tarieven als het ware mag opleggen aan de kleinverbruiker, lijkt een inbreuk op deze bescherming van de consument.

4.1.1 Rb. Overijssel 12 september 2023, ECLI:NL:RBOVE:2023:3708

In september 2023 heeft de kantonrechter te Enschede vonnis gewezen inzake een kwestie waarin de kopende leverancier het bestand aan kleinverbruikers heeft aangekocht.⁷⁰ Dit vonnis levert interessante inzichten op voor wat betreft de rechtsverhouding tussen de kopende leverancier en de kleinverbruiker bij toepassing van de besluiten leveringszekerheid in geval de noodleverancier het klantenbestand heeft aangekocht. In deze procedure vorderde de kopende leverancier betaling van de kleinverbruiker voor de door de kopende leverancier geleverde energie. De kantonrechter oordeelt dat er geen sprake kan zijn van contractovername conform artikel 6:159 BW, omdat de medewerking van de kleinverbruiker ontbreekt.⁷¹ Voorts oordeelt de kantonrechter dat er door het

⁶⁷ Artikel 2 lid 6 sub c Besluit leveringszekerheid Elektriciteitswet 1998.

⁶⁸ Frommelt 2023b, p. 3879.

⁶⁹ Zie artikel 38 Handvest van de grondrechten van de Europese Unie.

⁷⁰ Rb. Overijssel 12 september 2023, ECLI:NL:RBOVE:2023:3708.

⁷¹ Rb. Overijssel 12 september 2023, ECLI:NL:RBOVE:2023:3708, r.o. 3.5.

ontbreken van aanbod en aanvaarding ook geen sprake is van een overeenkomst.⁷² Via de schakelbepaling van artikel 6:216 BW en de toepassing van de maatstaven van redelijkheid en billijkheid van artikel 6:2 BW en artikel 6:248 BW komt de kantonrechter tot de slotsom dat er, ondanks het feit dat er geen overeenkomst tot stand is gekomen, wél een verbintenis is ontstaan tussen de kopende leverancier en de kleinverbruiker.⁷³ Deze verbintenis ontstaat als gevolg van het dwingende karakter van de besluiten leveringszekerheid. Deze verbintenis houdt voor de kopende leverancier de verplichting in tot leveren van energie, voor de kleinverbruiker houdt zij in de betalingsverplichting jegens de kopende leverancier. Hiermee is de grondslag voor de betalingsverplichting gegeven, als we deze door de kantonrechter uitgezette lijn volgen. Deze verbintenis is echter wel van tijdelijke aard, want de kantonrechter oordeelt dat deze verbintenis enkel geldt voor de eerste 30 dagen waarin de kleinverbruiker niet kan overstappen naar een andere energieleverancier.⁷⁴ Ná deze periode van 30 dagen gelden de vaste regels voor het aangaan van een overeenkomst (aanbod en aanvaarding), aldus de kantonrechter.⁷⁵ Door de kopende leverancier is wel een aanbod gedaan, maar dit aanbod is door de kleinverbruiker niet aanvaard, waardoor er ná de periode van de eerste 30 dagen geen overeenkomst tot stand is gekomen.⁷⁶ De kleinverbruiker hoeft hierdoor niet te betalen voor de energie die de kleinverbruiker geleverd heeft gekregen ná de eerste 30 dagen. Door de kopende leverancier is nog subsidiair aangevoerd dat er dan sprake is van onverschuldigde betaling, maar dat is door de kantonrechter onder verwijzing naar artikel 7:7 lid 2 BW (ongevraagde levering van o.a. energie) van de hand gewezen.⁷⁷

Het feit dat hierdoor de kleinverbruiker wel energie geleverd heeft gekregen en daarvoor niet hoeft te betalen komt mij onredelijk voor. De strekking van de besluiten leveringszekerheid is namelijk het voorkomen van leveringsonderbrekingen. De opmerking van de kantonrechter dat het blijven leveren van energie de eigen keuze is geweest van de kopende leverancier,⁷⁸ is daarmee naar mijn mening te kort door de bocht. Het staat vast dat de kopende leverancier de eerste 30 dagen verplicht is energie te leveren.⁷⁹ Als de kopende leverancier ná deze periode resoluut de levering stopt aan alle kleinverbruikers die het aanbod van de kopende leverancier nog niet hebben aanvaard, is er wederom een groot risico van leveringsonderbrekingen. Dit druist duidelijk in tegen de achterliggende bedoelingen van de besluiten leveringszekerheid. Het is daarnaast ook de vraag of de kopende leverancier wel bevoegd is om de levering van energie te stoppen. Op grond van artikel 2 lid 5 sub b Besluit leveringszekerheid Elektriciteitswet 1998 rust op de kopende leverancier namelijk de verplichting tot voortzetten van de levering. Artikel 1a Regeling afsluitbeleid voor kleinverbruikers van elektriciteit en gas bepaalt bovendien dat de levering van energie aan kleinverbruikers enkel in de daarin genoemde gevallen mag worden beëindigd:

⁷² Rb. Overijssel 12 september 2023, ECLI:NL:RBOVE:2023:3708, r.o. 3.6.

⁷³ Rb. Overijssel 12 september 2023, ECLI:NL:RBOVE:2023:3708, r.o. 3.7.

⁷⁴ Rb. Overijssel 12 september 2023, ECLI:NL:RBOVE:2023:3708, r.o. 3.7. tot en met r.o. 3.9. Dat de kleinverbruiker in de eerste 30 dagen van levering niet kan overstappen naar een andere energieleverancier volgt uit Artikel 95m sub 7 Elektriciteitswet 1998.

⁷⁵ Rb. Overijssel 12 september 2023, ECLI:NL:RBOVE:2023:3708, r.o. 3.9.

⁷⁶ Rb. Overijssel 12 september 2023, ECLI:NL:RBOVE:2023:3708, r.o. 3.11.

⁷⁷ Rb. Overijssel 12 september 2023, ECLI:NL:RBOVE:2023:3708, r.o. 3.13 en r.o. 3.14.

⁷⁸ Rb. Overijssel 12 september 2023, ECLI:NL:RBOVE:2023:3708, r.o. 3.11.

⁷⁹ Artikel 95m sub 7 Elektriciteitswet 1998.

Artikel 1a Regeling afsluitbeleid voor kleinverbruikers van elektriciteit en gas:

‘Een netbeheerder of vergunninghouder beëindigt het transport van elektriciteit of gas naar respectievelijk de levering van elektriciteit of gas aan een kleinverbruiker niet, tenzij:

a. de kleinverbruiker hierom verzoekt;

b. er sprake is van fraude of misbruik door de kleinverbruiker;

c. de onveiligheid van de installatie beëindiging van het transport noodzakelijk maakt;

d. op de aansluiting van de kleinverbruiker bij de netbeheerder geen vergunninghouder bekend is;

e. door de vergunninghouder op grond van de artikelen 2, 4b of 5 de levering van elektriciteit of gas wegens wanbetaling kan worden beëindigd.’

Uit het vonnis blijkt niet dat sprake is van één van de hierboven beschreven gronden voor het beëindigen van de levering van energie. Dat de kopende leverancier is blijven leveren is zo gezien niet de eigen keuze van de kopende leverancier geweest. De kopende leverancier had geen andere keus dan de levering van energie voort te zetten. De rechter lijkt dit te miskennen door te stellen dat het de eigen keus van de kopende leverancier is geweest om de levering ná de eerste periode van 30 dagen voort te zetten. Hierdoor ontstaat dus de situatie dat de kopende leverancier op grond van de besluiten leveringszekerheid en de regeling afsluitbeleid voor kleinverbruikers van elektriciteit en gas verplicht is om de levering van energie voort te zetten, terwijl de kleinverbruiker hiervoor geen betaling verschuldigd is.

Bovendien kan worden betwist dat de kleinverbruiker het aanbod van de kopende leverancier niet heeft aanvaard. Het stond de kleinverbruiker namelijk vrij om ná de eerste 30 dagen over te stappen naar een andere energieleverancier. Uit het feit dat de kleinverbruiker niet is overgestapt én energie is blijven afnemen, kan mijns inziens een (stilzwijgende) aanvaarding van het aanbod worden afgeleid. Een verklaring is immers vormvrij en kan ook in een gedraging (in dit geval het niet overstappen naar een andere energieleverancier en het blijven afnemen van energie) besloten liggen.⁸⁰ In dat geval is er dus wél sprake van aanvaarding en komt er dus wél een overeenkomst tot stand. Mocht de kleinverbruiker hier van af willen dan kan de kleinverbruiker alsnog overstappen naar een andere energieleverancier. Deze route ligt mijns inziens beter in lijn met de maatstaven van de redelijkheid en billijkheid én de strekking en doelstelling van de besluiten leveringszekerheid. De kleinverbruiker is er dan wél toe gehouden om te betalen voor de geleverde energie én de kleinverbruiker heeft de vrijheid om na de eerste 30 dagen over te stappen naar een andere energieleverancier.

4.1.2 Rb. Amsterdam 10 oktober 2022, ECLI:NL:RBAMS:2022:6001.

Een jaar eerder, in oktober 2022, heeft de kantonrechter in Amsterdam vonnis gewezen in een vergelijkbare zaak.⁸¹ Dit vonnis van 10 oktober 2022 volgde drie dagen na een vrijwel identiek vonnis van de kantonrechter te Amsterdam.⁸² Weer een maand later volgde in november 2022 nog een vrijwel identiek vonnis van de kantonrechter te Amsterdam.⁸³ In de hierna volgende analyse neem ik het vonnis van 10 oktober 2022 als uitgangspunt. Ook in dit vonnis valt mij een aantal dingen op.

⁸⁰ Artikel 3:37 lid 1 BW.

⁸¹ Rb. Amsterdam 10 oktober 2022, ECLI:NL:RBAMS:2022:6001.

⁸² Rb. Amsterdam 7 oktober 2022, ECLI:NL:RBAMS:2022:6000.

⁸³ Rb. Amsterdam 14 november 2022, ECLI:NL:RBAMS:2022:6650.

Waar de kantonrechter te Enschede oordeelt dat er geen sprake kan zijn van contractovername (zoals hierboven beschreven), is de kantonrechter te Amsterdam juist van mening dat de overeenkomst die bestond tussen de failliet verklaarde energieleverancier en de kleinverbruiker, wél is overgenomen door de kopende leverancier en er dus wel degelijk sprake is van contractovername.⁸⁴ De rechter oordeelt dat het overnemen van alleen het klantenbestand, zonder dat daarbij de energieovereenkomsten worden overgenomen, geen figuur is die in de besluiten leveringszekerheid voorkomt.⁸⁵ Ik vind dit geen sluitende redenering, omdat het overnemen van het klantenbestand inclusief de lopende energieovereenkomsten, óók geen figuur is die letterlijk in de besluiten leveringszekerheid voorkomt. Ook Frommelt merkt hieromtrent terecht op dat in de besluiten leveringszekerheid, noch in de wet, noch in enige toelichting hierop, is bepaald dat de kopende leverancier die het bestand aan kleinverbruikers heeft gekocht (conform artikel 2 lid 5 sub b Besluit leveringszekerheid Elektriciteitswet 1998), de lopende energieovereenkomsten moet overnemen.⁸⁶ Hier stuit de rechter op het probleem – en welk probleem de kern van deze scriptie vormt – dat de besluiten leveringszekerheid geen duidelijkheid verschaffen omtrent de rechtsverhouding die ontstaat tussen de kopende leverancier en de kleinverbruiker bij toepassing van de besluiten leveringszekerheid. In haar annotatie op dit vonnis stelt Frommelt dat de kantonrechter zich geconfronteerd zag met een wettelijke ongeregelde en vervolgens een keuze heeft gemaakt ten faveure van de kleinverbruiker.⁸⁷ In haar annotatie op een later vonnis noemt Frommelt dit probleem een hiaat in de regeling.⁸⁸ Omdat de rechter oordeelt dat de kopende leverancier de energieovereenkomst heeft overgenomen, is de kopende leverancier verplicht om die overeenkomst onder dezelfde voorwaarden en met dezelfde tarieven voort te zetten. Omdat de kopende leverancier dit niet als zodanig heeft gecommuniceerd richting de kleinverbruiker, heeft de kopende leverancier zich schuldig gemaakt aan een oneerlijke handelspraktijk (zie artikel 6:193b BW), aldus de kantonrechter.⁸⁹ Op grond hiervan is de vordering van de kopende leverancier afgewezen.

Ook dit vonnis resulteert in de situatie dat de kopende leverancier wél stroom heeft geleverd, maar daarvoor niet betaald hoeft te worden. Feitelijk heeft de kleinverbruiker over de rug van de kopende leverancier gratis energie geleverd gekregen, terwijl die leverancier enkel uitvoering heeft gegeven aan een wettelijke regeling die tot doelstelling heeft leveringsonderbrekingen te voorkomen en wordt de kopende leverancier en passant ook nog beschuldigd van een oneerlijke handelspraktijk.

4.1.3 Rb. Zeeland – West-Brabant 21 juni 2023, ECLI:NL:RBZWB:2023:6406.

De kantonrechter te Middelburg heeft bij vonnis van 21 juni 2023 weer anders geoordeeld.⁹⁰ De besluiten leveringszekerheid bieden in geval van aankoop van het klantenbestand van een failliete energieleverancier, geen rechtstreekse grondslag voor de betalingsverplichting van de kleinverbruiker en bepalen ook niet dat de kopende leverancier eigen voorwaarden en tarieven mag hanteren, aldus de kantonrechter.⁹¹ Het dwingende karakter van de besluiten leveringszekerheid (zoals al eerder beschreven is dat de situatie dat de kleinverbruiker zonder enige keus of zeggenschap wordt ondergebracht bij een opvolgende leverancier) komt de kantonrechter onredelijk voor.⁹² De

⁸⁴ Rb. Amsterdam 10 oktober 2022, ECLI:NL:RBAMS:2022:6001, r.o. 3.

⁸⁵ Rb. Amsterdam 10 oktober 2022, ECLI:NL:RBAMS:2022:6001, r.o. 3.

⁸⁶ Frommelt 2023a, p. 650.

⁸⁷ Frommelt 2023a, p. 649.

⁸⁸ Frommelt 2023b, p. 3879.

⁸⁹ Rb. Amsterdam 10 oktober 2022, ECLI:NL:RBAMS:2022:6001, r.o. 4.

⁹⁰ Rb. Zeeland – West-Brabant 21 juni 2023, ECLI:NL:RBZWB:2023:6406.

⁹¹ Rb. Zeeland – West-Brabant 21 juni 2023, ECLI:NL:RBZWB:2023:6406, r.o. 4.2.

⁹² Rb. Zeeland – West-Brabant 21 juni 2023, ECLI:NL:RBZWB:2023:6406, r.o. 4.2.

kantonrechter lijkt zich hier niet te realiseren dat de wetgever hierover heeft gezegd, dat deze ingreep in de individuele vrijheid van de kleinverbruiker gerechtvaardigd is door het algemeen maatschappelijk belang van leveringszekerheid.⁹³ Daarentegen is de kantonrechter wel van mening dat het op zichzelf voor de hand ligt, dat het redelijk is dat de kleinverbruiker voor de geleverde energie dient te betalen.⁹⁴

Hoewel de kantonrechter oordeelt dat er geen overeenkomst tot stand is gekomen, en dat de besluiten leveringszekerheid geen rechtstreekse grondslag bieden voor een betalingsverplichting aan de kant van de kleinverbruiker, oordeelt de kantonrechter dat er aan de kant van de kleinverbruiker wel degelijk een verbintenis tot betalen is ontstaan. Daarmee wordt het terrein van het verbintenissenrecht betreden. Artikel 6:1 BW bepaalt dat verbintenissen slechts kunnen ontstaan, indien dit uit de wet voortvloeit. Met laatst genoemd artikel is aansluiting gezocht bij het arrest Quint/Te Poel, in 1959 gewezen door de Hoge Raad.⁹⁵ De rechtsregel die uit dit arrest is ontstaan, luidt:

‘In gevallen die niet bepaaldelijk door de wet zijn geregeld, moet de oplossing worden aanvaard die in het stelsel van de wet past en aansluit bij de wél in de wet geregelde gevallen’.⁹⁶

Het ontstaan van een verbintenis hoeft niet letterlijk in de wet te staan, voldoende is dat het ontstaan van de verbintenis uit de wet voortvloeit. In gevallen dat een situatie niet letterlijk in de wet staat beschreven, kan toch een oplossing worden gevonden voor zover die oplossing in het stelsel van de wet past en aansluit bij een wél in de wet geregeld geval. Het arrest Quint/Te Poel heeft er toe geleid dat een rechter de leemte in de wet mag opvullen.⁹⁷ Men spreekt daarom wel van een gematigd gesloten of een gematigd open stelsel van bronnen van verbintenissen.⁹⁸

In het vonnis van de kantonrechter te Middelburg komt de term ‘redelijk’ of ‘redelijkheid’ meerdere keren voor. In r.o. 4.1 benoemt de kantonrechter dat het redelijk is dat er voor de geleverde energie betaald moet worden. Vervolgens merkt de kantonrechter in r.o. 4.3 op, dat het bedrag dat betaald moet worden in redelijkheid moet worden vastgesteld. Artikel 6:2 BW bepaalt dat schuldeiser en schuldenaar verplicht zijn om zich jegens elkaar te gedragen overeenkomstig de eisen van redelijkheid en billijkheid. Asser/Sieburgh zeggen over deze redelijkheid en billijkheid:

*‘Redelijkheid en billijkheid hebben ‘een aanvullende werking: indien na uitleg van het overeengekomene blijkt dat dit een leemte bevat, worden de rechtsgevolgen met behulp van redelijkheid en billijkheid aangevuld, hetgeen tot het ontstaan van nieuwe, niet in de wet of het contract te lezen rechten of verplichtingen aan de zijde van schuldeiser of schuldenaar leidt’.*⁹⁹

⁹³ Stb. 2006, 104. NvT, p. 12.

⁹⁴ Rb. Zeeland – West-Brabant 21 juni 2023, ECLI:NL:RBZWB:2023:6406, r.o. 4.1.

⁹⁵ HR 30 januari 1959, ECLI:NL:HR:1959:AI1600 (Quint/Te Poel). Zie ook Asser/Sieburgh 6-I 2020/52.

⁹⁶ Zie ook Graaff 2019, p. 4.

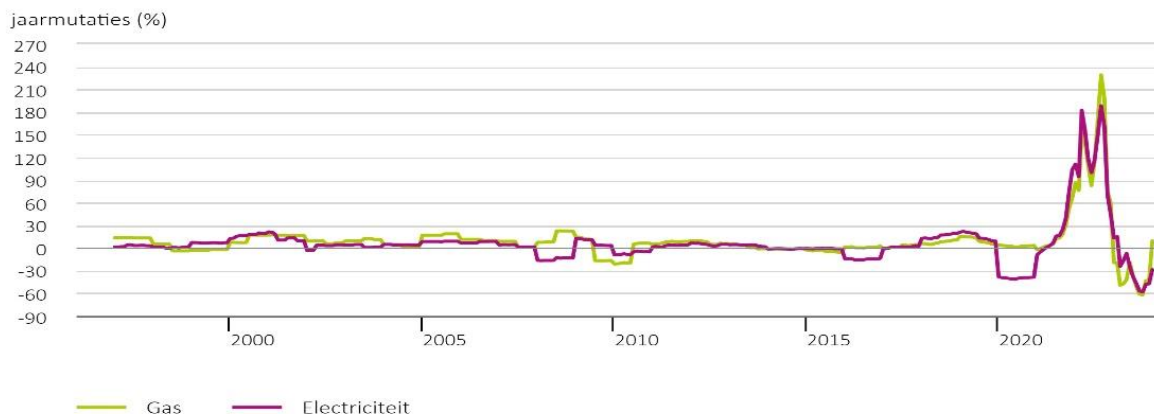
⁹⁷ Graaff 2019, p. 5.

⁹⁸ Graaff 2019, p. 5.

⁹⁹ Asser/Sieburgh 6-I 2020/56.

De kantonrechter besluit dat de kleinverbruiker wél dient te betalen voor de geleverde energie, maar dat het exacte bedrag in redelijkheid moet worden vastgesteld.¹⁰⁰ Voor deze vaststelling van het redelijke tarief zoekt de kantonrechter aansluiting bij de gemiddelde energietarieven conform het Centraal Bureau voor de Statistiek. Van de gevorderde hoofdsom van € 1.787,56 blijft maar € 750,00 over. Een hard gelag voor de kopende leverancier die in december 2021 tegen de hoofdprijs energie heeft moeten inkopen en vervolgens enkel gemiddelde tarieven mag doorbelasten aan de kleinverbruikers. Hieronder ter illustratie een grafiek van het Centraal Bureau van de Statistiek omtrent de consumentenprijsindex op het gebied van gas en elektriciteit.¹⁰¹

CPI gas en electriciteit



Er is een duidelijke buitenproportionele stijging van de prijzen te zien richting het einde van 2021. De kans is groot dat de kopende leverancier in dit specifieke geval verlies draait, in verband met het verschil tussen de hoge inkoopprijs en het gemiddelde tarief dat hij mag doorbelasten aan de kleinverbruiker.

Zo kan er in dit gematigd open stelsel van bronnen van verbintenissen, ondanks de afwezigheid van een overeenkomst tussen de kopende leverancier en de kleinverbruiker, een verbintenis ontstaan. Dat de kleinverbruiker dient te betalen voor de geleverde energie, past in het stelsel van de wet en sluit ook aan bij wél in de wet geregelde gevallen. Zo is de 'normale' overeenkomst voor de levering van energie te kwalificeren als een in de wet geregelde koopovereenkomst.¹⁰² De besluiten leveringszekerheid bevatten zelf ook een zogenaamd 'wél in de wet geregeld geval'. Hierbij doel ik op het geval van de restverdeling, waarbij in de tekst van de besluiten expliciet is opgenomen dat de levering van energie wordt voortgezet met een overeenkomst voor onbepaalde tijd onder de voorwaarden van de noodleverancier.¹⁰³ Ook kan worden gedacht aan het in de wet geregelde leerstuk van ongerechtvaardigde verrijking.¹⁰⁴ Indien de kleinverbruiker wel energie heeft afgenomen maar daarvoor niet hoeft te betalen, kan beargumenteerd worden dat de kleinverbruiker ongerechtvaardigd is verrijkt. Hiermee is voldaan aan het 'vereiste' van aansluiten bij wél in de wet geregelde gevallen.

¹⁰⁰ Rb. Zeeland – West-Brabant 21 juni 2023, ECLI:NL:RBZWB:2023:6406, r.o. 4.3.

¹⁰¹ <https://www.cbs.nl/nl-nl/dossier/energieprijzen/aardgas-en-elektriciteit>, geraadpleegd op 22 februari 2024.

¹⁰² Asser/Houben 7-X 2019/194.

¹⁰³ Artikel 2 lid 6 sub c Besluit leveringszekerheid Elektriciteitswet 1998.

¹⁰⁴ Artikel 6:212 BW.

4.1.4 Rb. Zeeland – West-Brabant 9 augustus 2023, ECLI:NL:RBZWB:2023:5625.

Twee maanden later (augustus 2023) diende er weer een zaak voor de kantonrechter te Middelburg waarin de besluiten leveringszekerheid een rol spelen.¹⁰⁵ Deze zaak is aangespannen door de kopende leverancier die conform artikel 2 lid 5 sub b Besluit leveringszekerheid Elektriciteitswet 1998 het klantenbestand van een failliet verklaarde energieleverancier heeft overgenomen. De kopende leverancier vordert van de kleinverbruiker betaling voor de geleverde energie. De kleinverbruiker is het hier overduidelijk niet mee eens en stelt zelfs een vordering in reconventie in, waarin de kleinverbruiker het reeds aan de kopende leverancier als zijnde voorschotten betaalde bedrag terugvordert. Ook hier oordeelt de rechter dat er tussen de kopende leverancier en de kleinverbruiker geen overeenkomst tot stand is gekomen.¹⁰⁶ Uit artikel 2 lid 5 sub b Besluit leveringszekerheid Elektriciteitswet 1998 volgt niet dat er een overeenkomst tot stand is gekomen en ook via het wettelijk stelsel van aanbod en aanvaarding is geen overeenkomst tot stand gekomen. De kopende leverancier kan hierdoor niet met succes nakoming vorderen.¹⁰⁷ Subsidiair en meer subsidiair heeft de kopende leverancier nog aangevoerd dat als geen sprake is van een overeenkomst, de kleinverbruiker alsnog tot betalen voor de geleverde energie verplicht is op grond van het leerstuk van ongerechtvaardigde verrijking dan wel onverschuldigde betaling. Ook dit wijst de kantonrechter van de hand, omdat vaststaat dat de kleinverbruiker niet heeft gevraagd om energie geleverd te krijgen. Hier verwijst de kantonrechter naar artikel 7:7 lid 2 BW (ongevraagde levering van onder meer energie). De kantonrechter komt dan ook tot de conclusie dat er voor de kleinverbruiker geen verplichting tot betaling is ontstaan.¹⁰⁸ In verband met het missen van een juridische grondslag worden de vorderingen van de kopende leverancier afgewezen.¹⁰⁹ Hiermee is de malaise voor de kopende leverancier nog niet compleet, want de vordering in reconventie wordt toegewezen, waardoor de kopende leverancier het door de kleinverbruiker betaalde voorschot (inclusief rente en incassokosten) dient terug te betalen aan de kleinverbruiker. De betaling van de kleinverbruiker aan de kopende leverancier heeft namelijk zonder rechtsgrond en daarmee onverschuldigd plaatsgevonden, aldus de kantonrechter.¹¹⁰

Als we deze lijn doortrekken zou het gevolg zijn, dat alle kleinverbruikers die de voorschotten aan de kopende leverancier wél betaald hebben, dit ook onverschuldigd hebben gedaan en dus kunnen terugvorderen. Toegepast op alle vergelijkbare zaken zou dit om tienduizenden kleinverbruikers en miljoenen Euro's aan onverschuldigde betalingen gaan, stelt Frommelt.¹¹¹ Als de kopende leverancier verplicht wordt om al deze betalingen aan de kleinverbruikers terug te betalen, dreigt de kopende leverancier zélf failliet te gaan. Dit staat op gespannen voet met de strekking van de besluiten leveringszekerheid om de overgang van kleinverbruikers ordentelijk te laten verlopen. Stel dát de kopende leverancier failliet gaat, dan dienen alle kleinverbruikers wederom te worden ondergebracht bij een opvolgende leverancier. Maar als die opvolgende leverancier, volgende de door de kantonrechter uitgezette lijn, ook geen betaling kan afdwingen voor de geleverde energie, komt ook de financiële situatie van die opvolgende leverancier onder druk te staan. Een ongewenst domino-effect van energieleveranciers die failliet gaan zou het gevolg zijn. Het waarborgen van een betrouwbare levering van energie en het voorkomen van leveringsonderbrekingen – oftewel de

¹⁰⁵ Rb. Zeeland – West-Brabant 9 augustus 2023, ECLI:NL:RBZWB:2023:5625.

¹⁰⁶ Rb. Zeeland – West-Brabant 9 augustus 2023, ECLI:NL:RBZWB:2023:5625, r.o. 4.4 en 4.5.

¹⁰⁷ Rb. Zeeland – West-Brabant 9 augustus 2023, ECLI:NL:RBZWB:2023:5625, r.o. 4.5.

¹⁰⁸ Rb. Zeeland – West-Brabant 9 augustus 2023, ECLI:NL:RBZWB:2023:5625, r.o. 4.6.

¹⁰⁹ Rb. Zeeland – West-Brabant 9 augustus 2023, ECLI:NL:RBZWB:2023:5625, r.o. 4.7.

¹¹⁰ Rb. Zeeland – West-Brabant 9 augustus 2023, ECLI:NL:RBZWB:2023:5625, r.o. 4.8.

¹¹¹ Frommelt 2023b, p. 3879.

(achterliggende) doelstellingen van de besluiten leveringszekerheid – zouden hiermee zwaar onder druk komen te staan.

4.1.5 Tussenconclusie geanalyseerde jurisprudentie.

De hierboven aangehaalde en geanalyseerde vonnissen laten zien dat de kantonrechters verschillend invulling geven aan de lacune in de wetgeving (of wettelijke ongeregeldheid zoals Frommelt het noemt¹¹²) omtrent de rechtsverhouding tussen de kopende leverancier en de kleinverbruiker. Volgens Frommelt ligt de bal bij de wetgever die duidelijkheid moet scheppen omtrent de vraag of de kopende leverancier wel of niet is verplicht om de bestaande overeenkomsten over te nemen en ligt daar een politieke keuze aan ten grondslag.¹¹³ Al met al kan de conclusie worden getrokken dat deze reeks van vonnissen heel slecht uitpakt voor de kopende leveranciers. In vijf van de zes vonnissen is de vordering van de kopende leverancier afgewezen, waarbij zelfs in twee zaken de kopende leverancier het reeds betaalde dient terug te betalen aan de kleinverbruiker. In één van de zes vonnissen is de vordering gedeeltelijk toegewezen. Hierin heeft de rechter het tarief schattenderwijs vastgesteld. Aangezien de kopende leverancier op het hoogtepunt van de extreme prijsstijging van energie (december 2021) heeft moeten inkopen, is de kans groot dat de kopende leverancier in deze specifieke situatie alsnog verlies lijdt.

4.2 De Geschillencommissie Energie

De hierboven aangehaalde vonnissen van verschillende kantonrechters betreffen allen procedures die door de kopende leverancier zijn opgestart. Een door de kleinverbruiker tegen de kopende leverancier aangespannen procedure ben ik in mijn jurisprudentieonderzoek niet tegengekomen. Voor de kleinverbruiker staat ook de weg open naar de Geschillencommissie Energie (hierna: de geschillencommissie). Verschillende kleinverbruikers hebben deze weg wél genomen en dat heeft geleid tot meerdere recente uitspraken van de geschillencommissie. In het hierna volgende neem ik deze uitspraken onder de loep. Hoe oordeelt de geschillencommissie over de rechtsverhouding tussen de kopende leverancier en de kleinverbruiker en is dat oordeel in lijn met de hierboven aangehaalde jurisprudentie?

4.2.1 Negen uitspraken van de geschillencommissie.

Op de website van de geschillencommissie kan worden gezocht naar uitspraken van de geschillencommissie.¹¹⁴ Met de zoekopdracht ‘besluit leveringszekerheid’ en de geselecteerde commissie ‘Energie’ worden negen uitspraken getoond. Zes van deze uitspraken hebben de volgende koptekst gekregen:

‘Consument moet overeenkomst en tarief met nieuwe energieleverancier aanvaarden’.

Deze koptekst doen mij twee dingen vermoeden: 1) de geschillencommissie volgt niet de lijn die de kantonrechter met de uitspraken in oktober 2022 heeft uitgezet en 2) de gekozen koptekst zal bij menig jurist de wenkbrauwen doen fronsen. Een overeenkomst die aanvaard móét worden, hoe kan

¹¹² Frommelt 2023a, p. 649.

¹¹³ Frommelt 2023a, p. 650.

¹¹⁴ <https://www.degeschillencommissie.nl/uitspraken-overzicht/>.

dat? Dit lijkt hard in te druisen tegen de contractsvrijheid en het wettelijk stelsel omtrent het tot stand komen van overeenkomsten. Daarbij speelt ‘wil’ conform artikel 3:33 BW en ‘aanvaarding’ conform artikel 6:217 lid 1 BW een grote rol. Verplicht iets aanvaarden is, of heeft in elk geval een grote schijn van, een contradictio in terminus. Een overeenkomst die tot stand is gekomen met een verplichte aanvaarding lijkt onder een wilsonbreken tot stand te zijn gekomen. Men is verplicht tot aanvaarden, de wil wordt hier buitenspel gezet en dat is niet in lijn met het wettelijk stelsel omtrent het tot stand komen van overeenkomsten.

Zes van de negen uitspraken zijn uitgesproken op 26 oktober 2022. De tekst van deze uitspraken is vrijwel identiek. Deze uitspraken zijn vrij uitgebreid. Mijn analyse van de uitspraken van de geschillencommissie zoomt dan ook vooral in op deze uitspraken van 26 oktober 2022 en neemt de uitspraak met referentiecodel 149143/157277 als uitgangspunt.¹¹⁵

4.2.2 Zaaknummer 149143/157277 uitgelicht.

De zaak, die eindigt met voornoemde uitspraak, is aangespannen door een kleinverbruiker die het met name niet eens is met de door de kopende leverancier gehanteerde tarieven. Deze tarieven waren namelijk een stuk hoger dan bij de voormalige en failliet verklaarde energieleverancier van de kleinverbruiker. De kleinverbruiker wil dat de tarieven van de voormalige leverancier worden gehanteerd door de kopende leverancier.

De geschillencommissie begint haar inhoudelijke beoordeling met een beschrijving van en een toelichting op het wettelijk stelsel omtrent de vergunningsplicht voor de levering van energie, het intrekken van de vergunning en de besluiten leveringszekerheid. Vervolgens constateert de geschillencommissie het in deze scriptie al beschreven ‘probleem’, dat de tekst van de besluiten leveringszekerheid voor het geval van aankoop van het klantenbestand (conform artikel 2 lid 5 Besluit leveringszekerheid Elektriciteitswet 1998) afwijkt van de tekst voor het geval van de restverdeling (conform artikel 2 lid 6 Besluit leveringszekerheid Elektriciteitswet 1998). Voor het geval van de restverdeling staat expliciet beschreven dat de levering van energie wordt voortgezet met een overeenkomst voor onbepaalde tijd en tegen de tarieven van de noodleverancier. Voor het geval van de aankoop van het klantenbestand ontbreekt deze expliciete beschrijving in de wettekst. Zoals de geschillencommissie terecht opmerkt verplicht het hierboven beschreven lid 5 de kopende leverancier enkel tot het voortzetten van de energielevering, maar zegt het niets over de voorwaarden waarop en de tarieven waartegen.¹¹⁶

Vervolgens oordeelt de geschillencommissie dat de aankoop van het klantenbestand niet het karakter van contractoverneming conform artikel 6:159 BW draagt.¹¹⁷ Volgens de geschillencommissie ligt het antwoord op de vraag naar de rechtsverhouding tussen de kopende leverancier en de kleinverbruiker verscholen in de wetshistorie.¹¹⁸ Hier verwijst de geschillencommissie naar de nota van toelichting bij het Besluit leveringszekerheid Gaswet waar omtrent de aankoop van het klantenbestand staat vermeld dat er een nieuw contract tot stand komt tussen de kopende leverancier en de kleinverbruiker.¹¹⁹ Uit de nota van toelichting volgt niet dat de wetgever heeft bedoeld om voor het

¹¹⁵ <https://www.degeschillencommissie.nl/uitspraken/consument-moet-overeenkomst-en-tarief-met-nieuwe-energieleverancier-aanvaarden-6/>.

¹¹⁶ Geschillencommissie Energie, uitspraaknummer 149143/157277 d.d. 26 oktober 2022, p. 6.

¹¹⁷ Geschillencommissie Energie, uitspraaknummer 149143/157277 d.d. 26 oktober 2022, p. 6.

¹¹⁸ Geschillencommissie Energie, uitspraaknummer 149143/157277 d.d. 26 oktober 2022, p. 6.

¹¹⁹ *Stb.* 2004, 170. NvT, p. 17.

geval van aankoop klantenbestand een ander regime te creëren dan voor het geval van de restverdeling, aldus de geschillencommissie.¹²⁰

Verder hecht de geschillencommissie waarde aan een nieuwsbericht van de toezichthouder ACM naar aanleiding van het faillissement van de energieleverancier, waarin de ACM het volgende meldt:

*‘Het intrekken van de vergunning heeft dus geen gevolgen voor de levering van gas en elektriciteit aan klanten van [energieleverancier], maar kan wel financiële gevolgen hebben. Klanten krijgen van [nieuwe energieleverancier] namelijk een nieuw contract op basis van de huidige, en dus waarschijnlijk hogere tarieven’.*¹²¹

Hieruit trekt de geschillencommissie de conclusie dat de ACM er ook van uit gaat, dat in geval van aankoop van een klantenbestand een nieuwe overeenkomst tot stand komt tussen de kopende leverancier en de kleinverbruiker en dat de kopende leverancier er niet toe gehouden is om de overeenkomsten inclusief tarieven met de voormalige leverancier voort te zetten.

Dit leidt tot de conclusie van de geschillencommissie dat in geval van aankoop van een klantenbestand de kopende leverancier die de levering van energie voortzet, dit in beginsel doet voor onbepaalde tijd en tegen de door de noodleverancier te bepalen voorwaarden en tarieven.¹²²

4.2.3 De geschillencommissie tegenover de kantonrechter(s).

Dit oordeel van de geschillencommissie staat daarmee lijnrecht tegenover het oordeel van de kantonrechter te Amsterdam. Volgens de geschillencommissie is de kleinverbruiker er toe gehouden de facturen van de noodleverancier te betalen, het verzoek van de kleinverbruiker is afgewezen.

In een andere uitspraak van de geschillencommissie op 26 oktober 2022, met referentiecodel 146292/153498, heeft de kleinverbruiker expliciet een beroep gedaan op de vonnissen van de kantonrechter te Amsterdam die in deze scriptie ook zijn vermeld (Rb. Amsterdam 7 oktober 2022, ECLI:NL:RBAMS:2022:6000 en Rb. Amsterdam 10 oktober 2022, ECLI:NL:RBAMS:2022:6001).¹²³ Dat is interessant, omdat de geschillencommissie hierdoor wordt ‘gedwongen’ om een standpunt in te nemen ten opzichte van het oordeel van de kantonrechter te Amsterdam. De geschillencommissie is kort en krachtig:

*‘De inhoud van beide beslissingen brengen de commissie er niet toe af te wijken van de door haar uitgezette lijn in eerdere zaken over de inhoud en de strekking van de Besluiten Leveringszekerheid’.*¹²⁴

Hieruit volgt duidelijk dat de geschillencommissie het niet eens is met de zienswijze van de kantonrechter te Amsterdam. Mijns inziens een gevolg van het feit dat de besluiten leveringszekerheid geen expliciete duidelijkheid verschaffen omtrent de rechtsverhouding die ontstaat tussen de kopende leverancier en de kleinverbruiker bij toepassing van de besluiten leveringszekerheid.

¹²⁰ Geschillencommissie Energie, uitspraaknummer 149143/157277 d.d. 26 oktober 2022, p. 7.

¹²¹ Geschillencommissie Energie, uitspraaknummer 149143/157277 d.d. 26 oktober 2022, p. 2-3.

¹²² Geschillencommissie Energie, uitspraaknummer 149143/157277 d.d. 26 oktober 2022, p. 7.

¹²³ <https://www.degeschillencommissie.nl/uitspraken/onsuccesvol-beroep-op-de-avg-door-consument-bij-overname-failliete-energieleverancier/>.

¹²⁴ Geschillencommissie Energie, uitspraaknummer 146292/153498 d.d. 26 oktober 2022, p. 9.

4.3 Standpunt Autoriteit Consument & Markt en advies landsadvocaat

Na de hierboven aangehaalde vonnissen van de kantonrechter te Amsterdam in oktober 2022, heeft de ACM zich geroepen gevoeld om een statement naar buiten te brengen.¹²⁵ Dit statement is gepubliceerd op 22 november 2022. Vóór de publicatie van dit statement heeft de ACM juridisch advies ingewonnen bij het kantoor van de landsadvocaat.¹²⁶ Eerst wordt nu ingegaan op het advies van de landsadvocaat en vervolgens op het statement van de ACM.

4.3.1 Advies landsadvocaat

De landsadvocaat gaat in zijn advies onder meer in op de vraag of de kopende leverancier bij aankoop van het klantenbestand verplicht is te leveren onder de voorwaarden en tarieven van de failliet verklaarde leverancier en of verduidelijking van de besluiten leveringszekerheid gewenst is. In dit advies oordeelt de landsadvocaat dat het op gespannen voet staat met het legaliteitsbeginsel om de besluiten leveringszekerheid zo uit te leggen, dat de kopende leverancier verplicht is te leveren onder dezelfde voorwaarden en tarieven als de failliet verklaarde leverancier.¹²⁷ In de toelichting van de besluiten leveringszekerheid noch in andere relevante wettelijke regelingen is een expliciete grondslag te vinden om de kopende leverancier te verplichten tot overname van de leveringsovereenkomsten van de stakende leverancier, aldus de landsadvocaat.¹²⁸ Ook kaart de landsadvocaat aan, dat als die verplichting er wél zou zijn, dit tot gevolg zou hebben dat de aankoop van een klantenbestand veel minder interessant is voor energieleveranciers, omdat het aannemelijk is dat die overeenkomsten verlieslatend zijn. Dit zou dan weer tot gevolg hebben dat de route van de restverdeling wordt gevolgd waarbij er wél wordt geleverd op grond van een nieuwe overeenkomst met voorwaarden en tarieven van de noodleveranciers.¹²⁹ Ten aanzien van de rechtsverhouding tussen de opvolgende leverancier en de kleinverbruiker acht de landsadvocaat het als meest aannemelijk dat die rechtsverhouding wordt beheerst door een verbintenis die wordt ingevuld door de redelijkheid en billijkheid, waarbij de landsadvocaat verwijst naar artikel 6:2 BW en artikel 6:248 BW.¹³⁰ Ten slotte stelt de landsadvocaat dat versterking en verduidelijking van de besluiten leveringszekerheid op dit punt (de grondslag voor de rechtsverhouding tussen de opvolgende leverancier en de kleinverbruiker) gewenst is, ten gunste van de rechtszekerheid en ter voorkoming van discussie in de toekomst.¹³¹

4.3.2 Standpunt ACM

De ACM benadrukt in haar statement dat in de besluiten leveringszekerheid niet staat dat de kopende leverancier verplicht is om de overeenkomsten tussen de failliet verklaarde energieleverancier en diens klanten over te nemen. Het staat er niet met zoveel woorden, maar hieruit kan toch de

¹²⁵ <https://www.acm.nl/nl/publicaties/antwoord-op-vragen-over-uitspraken-kantonrechter-over-overname-van-klanten-van-een-failliete-leverancier>.

¹²⁶ Het door de landsadvocaat uitgebrachte advies is te raadplegen via <https://www.acm.nl/nl/publicaties/antwoord-op-vragen-over-uitspraken-kantonrechter-over-overname-van-klanten-van-een-failliete-leverancier>.

¹²⁷ Advies landsadvocaat, p. 3, onder punt 10 sub i.

¹²⁸ Advies landsadvocaat, p. 3, onder punt 10 sub i.

¹²⁹ Advies landsadvocaat, p. 7, onder punt 10 sub x.

¹³⁰ Advies landsadvocaat, p. 11, onder punt 20.

¹³¹ Advies landsadvocaat, p. 14, onder punt 31.

conclusie worden getrokken dat de ACM het niet eens is met het oordeel van de kantonrechter te Amsterdam, waar de kantonrechter oordeelde dat de kopende leverancier wél de overeenkomst tussen de failliet verklaarde energieleverancier en de kleinverbruiker dient over te nemen.¹³² De ACM spreekt in het statement ook de wens uit dat de hoogste rechter uitspraak doet over de rechten van consumenten die na een faillissement worden overgenomen door een andere leverancier. Ten slotte geeft de ACM aan dat de politiek door de ACM al eerder is verzocht de wet te verduidelijken, zodat het voor consumenten én voor energieleveranciers helder is wat de rechten en plichten bij een overname van het klantenbestand zijn. De ACM wijst er op dat het ministerie van Economische Zaken en Klimaat heeft aangekondigd dat de regels voor het overnemen van klanten bij faillissement van een energieleverancier zullen worden verduidelijkt. Inmiddels heeft dit al iets meer concrete vorm gekregen door middel van het in deze scriptie eerder genoemde wetsvoorstel voor de Energiewet en het Energiebesluit.¹³³ Uit de Nota van toelichting behorende bij de consultatieversie, blijkt dat de wetgever voornemens is om wettelijk vast te leggen dat de leveringsovereenkomsten tussen de failliet verklaarde energieleverancier en de betrokken kleinverbruikers van rechtswege overgaan op de kopende leverancier.¹³⁴ Het gaat hier om contractovergang, waarbij alle rechten en plichten uit de bestaande leveringsovereenkomsten overgaan op de kopende leverancier.¹³⁵ In gevallen waarop de restverdeling van toepassing is, worden de noodleveranciers verplicht om een modelovereenkomst voor onbepaalde tijd met variabele tarieven te hanteren.¹³⁶ Het voert te ver om in deze scriptie uitvoerig in te gaan op alle voorgestelde wijzigingen. Waar het mij omgaat is dat de omstandigheid dat de kopende leverancier verplicht wordt om de lopende leveringsovereenkomsten met alle rechten en plichten over te nemen, het mijns inziens voor de kopende leverancier zeer onaantrekkelijk maakt om het klantenbestand aan te kopen. Het is namelijk goed mogelijk dat in veel gevallen de lopende overeenkomsten niet voldoende winstgevend of zelfs verlieslatend zijn, gezien het faillissement van de energieleverancier. Als de aankoop van het klantenbestand inderdaad minder aantrekkelijk blijkt te zijn, heeft dat vermoedelijk tot gevolg dat vooral van de regeling van de restverdeling gebruik zal worden gemaakt. Dit gaat dan ten koste van de voordelen van de route via de kopende leverancier, waaronder minder administratieve rompslomp omdat alle kleinverbruikers bij één en dezelfde leverancier kunnen worden ondergebracht én de koopsom voor het klantenbestand die ten goede zou komen aan de faillissementsboedel.

4.4 Artikel 2 lid 8 Besluit leveringszekerheid Elektriciteitswet 1998

4.4.1 Mogelijke oplossing.

Na bestudering van de wetshistorie van de besluiten leveringszekerheid en de relevante jurisprudentie, valt mij op dat één onderdeel van het Besluit leveringszekerheid Elektriciteitswet 1998 vrijwel onbesproken is gebleven. Terwijl de wetgever met dit onderdeel mogelijk duidelijkheid heeft willen scheppen omtrent de grondslag van de rechtsverhouding tussen de opvolgende leveranciers en de kleinverbruiker. Ik heb het hier over artikel 2 lid 8 Besluit leveringszekerheid Elektriciteitswet 1998.

¹³² Rb. Amsterdam 10 oktober 2022, ECLI:NL:RBAMS:2022:6001. Zie ook paragraaf 3.1.2 waar dit vonnis uitgebreid wordt besproken.

¹³³ Zie paragraaf 2.5.

¹³⁴ NvT Energiebesluit – aanvulling ‘faillissementsregeling’, consultatieversie d.d. 13 december 2023, p. 9.

¹³⁵ NvT Energiebesluit – aanvulling ‘faillissementsregeling’, consultatieversie d.d. 13 december 2023, p. 9.

¹³⁶ NvT Energiebesluit – aanvulling ‘faillissementsregeling’, consultatieversie d.d. 13 december 2023, p. 10.

Artikel 2 lid 8 Besluit leveringszekerheid Elektriciteitswet 1998

(8). Vergunninghouders hanteren in hun overeenkomsten met kleinverbruikers voorwaarden die in overeenstemming zijn met hetgeen bij of krachtens de wet is bepaald.

In de nota van toelichting bij het Besluit leveringszekerheid Elektriciteitswet 1998 heeft de wetgever opgemerkt dat lid 8 (en lid 9) ertoe strekt te bewerkstelligen dat de maatregelen van artikel 2 (waaronder de aankoop van het klantenbestand) ook privaatrechtelijk doorwerken. De wetgever geeft hier ook meer concreet aan hoe hij dat voor zich ziet:

'In een leveringscontract zal moeten worden opgenomen dat in een geval waarop artikel 2 betrekking heeft, geen eenzijdige beëindiging door de kleinverbruiker mag worden geëffectueerd en dat hem een nieuwe leverancier kan worden toegewezen. Afnemers zullen dan vooraf ingestemd hebben met een overdracht naar een andere vergunninghouder in het geval dat de vergunning wordt ingetrokken'.¹³⁷

Hiermee wordt het probleem dat er, vanwege het ontbreken van de aanvaarding van de kleinverbruiker, geen overeenkomst tot stand komt tussen de kleinverbruiker en de opvolgende leverancier getackeld. De kleinverbruiker heeft dan namelijk vooraf al ingestemd met de overdracht naar een opvolgende leverancier waardoor er wél sprake kan zijn van een overeenkomst tussen de opvolgende leverancier en de kleinverbruiker.¹³⁸ Uit het (vooraf) instemmen door de kleinverbruiker, kan een aanvaarding van het (latere) aanbod worden afgeleid. Er is dan voldaan aan de vereisten van het wettelijk stelsel aangaande het tot stand komen van overeenkomsten, te weten aanbod en aanvaarding.¹³⁹ Zo heeft de wetgever het voor zich gezien, maak ik op uit bovenstaande passage uit de nota van toelichting. Maar gezien de recente jurisprudentie is dit idee toch niet helemaal van de grond gekomen. Wellicht is hier niet voldoende ruchtbaarheid aangegeven waardoor energieleveranciers in de praktijk de door de wetgever bedachte voorwaarde niet in leveringscontracten hebben opgenomen, maar dit is gissen.

4.4.2 Onvoldoende bepaalbaar

Ook vraag ik me af of deze constructie van instemming vooraf met overdracht naar een opvolgende leverancier, juridisch gezien wel houdbaar is. Als een dergelijke voorwaarde in elk energiecontract is opgenomen, zou dit betekenen dat kleinverbruikers deze voorwaarde moeten accepteren om überhaupt energie geleverd te kunnen krijgen. Dat is een flinke inbreuk op de contracts- en keuzevrijheid van de kleinverbruiker.¹⁴⁰ Bovendien kan een dergelijke voorwaarde mijns inziens in strijd zijn met artikel 6:227 BW waarin is bepaald dat verbintenissen bepaalbaar moeten zijn. Is een instemming vooraf met een overdracht naar een willekeurige opvolgende leverancier, die willekeurige voorwaarden en tarieven mag bepalen, voldoende bepaalbaar? De kleinverbruiker heeft geen idee waar hij mee instemt, omdat niet is te voorzien óf zijn energieleverancier failliet gaat en welke partij in dat geval de opvolgende leverancier zal gaan worden onder welke voorwaarden.

4.4.3 Onredelijk bezwarend

Als een dergelijke voorwaarde is opgenomen in de toepasselijke algemene voorwaarden kan dit ook in strijd komen met artikel 6:237 sub j BW. Op grond van dit artikel wordt vermoed onredelijk

¹³⁷ Stb. 2006, 104. NvT, p. 14.

¹³⁸ Zie ook Asser/Houben 7-X 2019/208.

¹³⁹ Zie ook paragraaf 2.5 omtrent het wettelijk stelsel aangaande het tot stand komen van overeenkomsten.

¹⁴⁰ Zie ook paragraaf 1.4.2 omtrent de contractsvrijheid van de kleinverbruiker.

bezwarend te zijn, een beding dat de wederpartij (in dit geval de kleinverbruiker) verplicht tot het sluiten van een overeenkomst met een derde. Als vast komt te staan dát dit beding onredelijk bezwarend is, is het beding vernietigbaar.¹⁴¹ Wessels & Jongeneel verwachten overigens dat de gebruiker er wel in kan slagen om aan te tonen dat dit beding (het vooraf instemmen met de overdracht naar een andere energieleverancier) níét onredelijk bezwarend is. Het beding is immers in belang van de kleinverbruiker, namelijk het voortzetten van de levering van energie aan de kleinverbruiker. Bovendien wordt het beding op grond van een overheidsregeling opgelegd.¹⁴²

Wellicht is dit de reden dat het hierboven genoemde lid 8 in de praktijk niet lijkt te zijn ingeroepen, althans dat beeld ontstaat doordat lid 8 in de bestudeerde jurisprudentie geen aandacht heeft gekregen.

¹⁴¹ Artikel 6:233 sub a BW.

¹⁴² Jongeneel & Wessels 2017, p. 665.

5 Samenvattende conclusie

5.1 Energiecrisis en faillissementen van energieleveranciers

De energiecrisis heeft eind 2021 tot gevolg gehad dat meerdere energieleveranciers failliet zijn verklaard.¹⁴³ De besluiten leveringszekerheid beogen in dergelijke gevallen dat leveringsonderbrekingen bij kleinverbruikers worden voorkomen.¹⁴⁴ De besluiten leveringszekerheid bevatten regelingen die er voor moeten zorgen dat de kleinverbruikers van de failliet verklaarde energieleveranciers worden ondergebracht bij een opvolgende leverancier.¹⁴⁵ Deze opvolgende leverancier dient de levering van energie aan de kleinverbruiker voort te zetten.

De reeks aan faillissementen van energieleveranciers eind 2021 hebben er niet toe geleid dat grote aantallen kleinverbruikers zonder levering van energie kwamen te zitten. Daarmee kan de conclusie worden getrokken dat de besluiten leveringszekerheid de doelstelling behalen.

5.2 Onduidelijkheid in de besluiten leveringszekerheid

Ná het onderbrengen van de kleinverbruikers bij een opvolgende leverancier is er echter wel een probleem ontstaan. De besluiten leveringszekerheid zijn onduidelijk wat betreft de rechtsverhouding tussen de opvolgende leverancier(s) en de kleinverbruikers.

Deze onduidelijkheid heeft er toe geleid dat meerdere opvolgende leverancier(s) geen betaling konden afdwingen voor de door hen geleverde energie.¹⁴⁶ De betrokken kleinverbruikers hebben gratis energie geleverd gekregen. De kantonrechter te Middelburg oordeelde bijvoorbeeld dat betalingen aan de kopende leverancier onverschuldigd zijn verricht, omdat de besluiten leveringszekerheid geen juridische grondslag vormen voor de betalingsverplichting tijdens de kleinverbruiker.¹⁴⁷ Hierdoor hebben de betalingen aan de kopende leverancier zonder rechtsgrond, en daarmee onverschuldigd, plaatsgevonden.¹⁴⁸ Dit zou betekenen dat alle kleinverbruikers de aan een kopende leverancier verrichtte betalingen zouden kunnen terugvorderen. Het is aannemelijk dat de kopende leverancier hierdoor direct in financiële problemen terecht zou komen en zelfs op een faillissement dreigt af te stevenen. De situatie die ontstaat als een opvolgende leverancier zélf failliet gaat, staat haaks op de doelstelling en strekking van de besluiten leveringszekerheid, namelijk het waarborgen van een betrouwbare levering van energie en het voorkomen van leveringsonderbrekingen. De onduidelijkheid van de besluiten leveringszekerheid omtrent de rechtsverhouding tussen de opvolgende leverancier(s) en de kleinverbruikers heeft derhalve de potentie, om de doelstelling en de werking van dezelfde besluiten leveringszekerheid te dwarsbomen.

Uit de recente en in deze scriptie geanalyseerde jurisprudentie blijkt dat de verschillende kantonrechters ook worstelen met de vraag naar de rechtsverhouding tussen de kopende leverancier

¹⁴³ Bijvoorbeeld het faillissement van Welkom Energie B.V. uitgesproken op 29 oktober 2021, Allure Energie B.V. uitgesproken op 17 november 2021 en Kleinverbruik Energie der Nederlanden B.V. uitgesproken op 3 december 2021.

¹⁴⁴ *Stb.* 2006, 104. NvT, onder I.1, p. 5.

¹⁴⁵ Artikel 2 lid 5 en lid 6 Besluit leveringszekerheid Elektriciteitswet 1998.

¹⁴⁶ Zie paragraaf 3.1.

¹⁴⁷ Rb. Zeeland – West-Brabant 9 augustus 2023, ECLI:NL:RBZWB:2023:5625, r.o. 4.8.

¹⁴⁸ Conform artikel 6:203 BW.

en de betrokken kleinverbruikers. De kantonrechters zijn het er over eens dat de besluiten leveringszekerheid geen grondslag bieden voor het tot stand komen van een overeenkomst tussen de kopende leverancier en de betrokken kleinverbruikers en ook geen andere grondslag bieden voor een betalingsverplichting aan de kant van de kleinverbruikers. Slechts in één van de zes geanalyseerde vonnissen is de vordering van de kopende leverancier gedeeltelijk toegewezen, waarbij het aannemelijk is dat de betreffende leverancier alsnog verlies leed. Zoals in paragraaf 4.1.3 besproken lijkt de kantonrechter in dat gedeeltelijk toegewezen vonnis, aansluiting te hebben gezocht bij de in het arrest Quint/Te Poel uitgezette lijn.¹⁴⁹ Ondanks het feit dat er geen overeenkomst tot stand is gekomen, oordeelde de kantonrechter dat er aan de kant van de kleinverbruiker toch een verbintenis tot betaling is ontstaan. Het bedrag dat de kleinverbruiker uiteindelijk aan de kopende leverancier dient te betalen, is echter vele malen lager dan hetgeen de kopende leverancier vorderde. In de overige vijf vonnissen is de vordering geheel afgewezen.

Opvallend is dat de geschillencommissie hier heel anders over oordeelt. De geschillencommissie oordeelt dat er wél een overeenkomst tot stand komt tussen de kopende leverancier en de kleinverbruiker en dat de kleinverbruiker er wél toe gehouden is om de kopende leverancier te betalen voor de geleverde energie. De geschillencommissie berust dit oordeel met name op de wetshistorie van de besluiten leveringszekerheid. Uit de nota van toelichting van de besluiten leveringszekerheid kan inderdaad worden afgeleid, dat de wetgever voor ogen had dat er tussen de kopende leverancier en de kleinverbruiker een overeenkomst tot stand zou komen. In de tekst van de besluiten leveringszekerheid ontbreekt in geval van aankoop klantenbestand echter de expliciete opmerking dat tussen de kopende leverancier en de kleinverbruikers een nieuwe overeenkomst tot stand komt. Het is opvallend dat geen van de kantonrechters in de geanalyseerde vonnissen aandacht heeft besteed aan de wetshistorie van de besluiten leveringszekerheid. Wellicht waren de kantonrechters tot een ander oordeel gekomen indien de wetshistorie er wel op na was geslagen.

De geschillencommissie wijst naar de ACM als toezichthouder. De ACM spreekt op haar beurt weer de wens uit dat de hoogste rechter zich uitspreekt over de rechtsverhouding tussen de opvolgende leverancier(s) en de kleinverbruikers die ontstaat bij toepassing van de besluiten leveringszekerheid. Ook roept de ACM de politiek op om de wet op dit punt te verduidelijken.

Ook de in paragraaf 3.4 beschreven route van lid 8 van artikel 2 Besluit leveringszekerheid Elektriciteitswet (waarbij door kleinverbruikers vooraf al wordt ingestemd met een overdracht naar een opvolgende leverancier) lijkt juridisch gezien niet helemaal sluitend te zijn. Ook deze route stuit op het probleem dat het niet in overeenstemming is met het wettelijk stelsel omtrent het tot stand komen van overeenkomsten.

Zo blijft er onduidelijkheid bestaan over de rechtsverhouding tussen de opvolgende leverancier(s) en de betrokken kleinverbruikers. Wellicht zou het inderdaad goed zijn, indien de hoogste rechter zich hier over uitspreekt. Dit zou er toe kunnen leiden dat de onduidelijkheid wordt weggenomen en dat zowel de opvolgende leverancier(s) en de betrokken kleinverbruikers weten waar zij aan toe zijn.

5.3 De wetgever of hoogste rechter aan zet?

Er lijkt geen oplossing te zijn die juridisch waterdicht is. Dat een energieleverancier failliet gaat is gelukkig een uitzonderlijke situatie en het is belangrijk om te blijven beseffen dat de besluiten leveringszekerheid er in slagen dat leveringsonderbrekingen worden voorkomen, maar toch is dit

¹⁴⁹ HR 30 januari 1959, ECLI:NL:HR:1959:AI1600 (Quint/Te Poel).

open einde omtrent de exacte rechtsverhouding tussen de opvolgende leverancier(s) en de kleinverbruikers niet bevredigend.

Is de hoop er dan toch op gevestigd dat dit open einde wordt ingevuld door de hoogste rechter? Het zou in elk geval heel interessant zijn om te ontdekken hoe de hoogste rechter hierover zou oordelen. Of is het de wetgever die aan zet is? Zoals al aangekaart in deze scriptie is op moment van schrijven een wetsvoorstel in behandeling. Op het eerste oog lijkt de wetgever met deze voorgenomen wetswijziging inderdaad meer duidelijkheid te willen scheppen omtrent de rechtsverhouding tussen de opvolgende leverancier(s) en de betrokken kleinverbruikers. Zoals in paragraaf 2.5 en 4.3.2 kort besproken is de wetgever voornemens om de kopende leverancier te verplichten om de lopende overeenkomsten tussen de failliet verklaarde leverancier en de kleinverbruikers over te nemen. In gevallen waarin de regeling van de restverdeling wordt toegepast, dienen de noodleveranciers een modelovereenkomst voor onbepaalde tijd met variabele tarieven te hanteren. Zoals in paragraaf 4.3.2 kort toegelicht vermoed ik dat vooral gebruik zal worden gemaakt van de regeling van de restverdeling, waardoor de voordelen van de route via het aankopen van het klantenbestand verleden tijd zullen zijn. Of deze mogelijke wetswijziging er inderdaad toe zal leiden, dat de in deze scriptie aangekaarte onduidelijkheid in de huidige Besluiten Leveringszekerheid wordt weggenomen, zal de toekomst moeten uitwijzen.

5.4 Afrondend

De probleemstelling van deze scriptie is:

Wat is de rechtsverhouding tussen de energieleverancier(s), die conform de besluiten leveringszekerheid de levering van energie aan de kleinverbruikers voortzet(ten), en deze kleinverbruikers?

Gezien de wetshistorie van de besluiten leveringszekerheid, waaruit kan worden afgeleid dat de wetgever het voor ogen had dat bij toepassing van de besluiten leveringszekerheid een overeenkomst tot stand zou moeten komen tussen de opvolgende leverancier(s) en de kleinverbruikers, zou ik oordelen dat er in elk geval verbintenissen tot stand komen tussen de opvolgende leverancier(s) en de kleinverbruikers. In paragraaf 4.1.3 is ingegaan op de wijze waarop deze verbintenissen, buiten overeenkomst, tot stand kunnen komen. De verbintenis zijdens de opvolgende leveranciers betreft de verplichting tot het voortzetten van de levering van energie aan de betrokken kleinverbruikers. Deze verbintenis ontstaat op grond van de besluiten leveringszekerheid.¹⁵⁰ De verbintenis zijdens de kleinverbruiker houdt in, de verplichting tot betaling jegens de opvolgende leverancier voor de geleverde energie. Deze verbintenis kan worden aangenomen omdat dit in het stelsel van de wet past en aansluit bij de wél in de wet geregelde gevallen. Hier volg ik de lijn die de Hoge Raad uitzette in het arrest Quint/Te Poel en het daarop gebaseerde artikel 6:1 BW. De wél in de wet geregelde gevallen zijn, zoals in paragraaf 4.1.3 beschreven, de 'normale' overeenkomst voor de levering van energie, het in de besluiten leveringszekerheid geregelde geval van de restverdeling en het leerstuk van de ongerechtvaardigde verrijking.¹⁵¹ Deze verbintenis kan worden ingevuld via de schakelbepaling van artikel 6:216 BW en de toepassing van de maatstaven van redelijkheid en billijkheid van artikel 6:2 BW en artikel 6:248 BW, zoals de kantonrechter te Enschede ook oordeelde.¹⁵² Dit kan worden

¹⁵⁰ Meer specifiek op grond van artikel 2 lid 5 sub b en artikel 2 lid 6 sub c Besluit leveringszekerheid Elektriciteitswet 1998.

¹⁵¹ Artikel 6:212 BW.

¹⁵² Rb. Overijssel 12 september 2023, ECLI:NL:RBOVE:2023:3708, r.o. 3.7.

gerechtvaardigd door het maatschappelijk belang van het voorkomen van leveringsonderbrekingen.¹⁵³ Anders dan de kantonrechter te Enschede oordeelde, gelden deze verbintenissen niet enkel voor de eerste 30 dagen, maar voor onbepaalde tijd.

De risico's zijn op deze manier eerlijk verdeeld. Voor de kopende leverancier zijn de risico's voldoende ondervangen, omdat hij weet dat hij betaling van de kleinverbruiker voor de geleverde energie rechtens kan afdwingen. De huidige situatie van 'gratis energie' zou dan verleden tijd zijn. Voor de kleinverbruiker zijn de risico's ondervangen, omdat op de kopende leverancier de wettelijke plicht rust om tegen redelijke tarieven te leveren.¹⁵⁴ De ACM heeft als toezichthouder de plicht om te controleren of de gehanteerde tarieven inderdaad redelijk zijn. Mocht de kleinverbruiker van mening zijn dat de door de opvolgende leverancier gehanteerde tarieven niet redelijk zijn, dan kan de kleinverbruiker hier tegen opkomen via de ACM, de geschillencommissie of desgewenst via de kantonrechter. Bovendien heeft de kleinverbruiker het recht om ná de eerste 30 dagen over te stappen naar een andere energieleverancier naar keuze.

Op deze manier is zowel de positie van de opvolgende leverancier als de positie van de kleinverbruiker met voldoende waarborgen verzekerd, weten beide partijen waar ze aan toe zijn én is (eindelijk) sprake van duidelijkheid omtrent de rechtsverhouding tussen de opvolgende leverancier(s) en de kleinverbruiker.

¹⁵³ Zie ook *Stb.* 2006, 104. NVT, p. 12.

¹⁵⁴ Artikel 95b lid 1 Elektriciteitswet 1998.

Literatuurlijst

Van Asperen & Koster 2020

P. van Asperen & H. Koster, 'Leveranciers van elektriciteit en warmte in financiële moeilijkheden: een verkenning van de wettelijke regelingen', *O&F* 2020/4, p. 70-93.

Asser/Houben 7-X 2019/189

I.S.J. Houben, *Mr. C. Assers Handleiding tot de beoefening van het Nederlands Burgerlijk Recht. 7. Bijzondere overeenkomsten. Deel X. Onbenoemde overeenkomsten*, Deventer: Wolters Kluwer 2019.

Asser/Sieburgh 6-I 2020/52

C.H. Sieburgh, *Mr. C. Assers Handleiding tot de beoefening van het Nederlands Burgerlijk Recht. 6. Verbintenissenrecht. Deel I. De verbintenis in het algemeen, eerste gedeelte*, Deventer: Wolters Kluwer 2020.

Asser/Sieburgh 6-III 2022/58

C.H. Sieburgh, *Mr. C. Assers Handleiding tot de beoefening van het Nederlands Burgerlijk Recht. 6. Verbintenissenrecht. Deel III. Algemeen overeenkomstenrecht*, Deventer: Wolters Kluwer 2022.

Bentfort van Valkenburg & Van de Wiel 2021

H.M.D. Bentfort van Valkenburg & J.H.M. van de Wiel, 'Ziekenhuisfaillissementen: de onderzoeksresultaten bezien vanuit het perspectief van de curator', *Tvl* 2021/23, p. 178-190.

Dreissen 2015

W. Dreissen, 'Wat maakt een juridisch betoog tot een wetenschappelijke publicatie?', Heerlen: Open Universiteit 2015, p. 1-11.

Frommelt 2023a

A.S. Frommelt, annotatie bij Rb. Amsterdam 10 oktober 2022, ECLI:NL:RBAMS:2022: 6001, *JOR* 2023/48, p. 647-651.

Frommelt 2023b

A.S. Frommelt, annotatie bij Rb. Zeeland - West-Brabant 9 augustus 2023, ECLI:NL:RBZWB:2023:5625, *JOR* 2023/300, p. 3874-3881.

Graaff 2019

R. de Graaff, 'Zestig jaar Quint/Te Poel: ruimte voor rechterlijke rechtsvorming in het verbintenissenrecht', *NTBR* 2019/2, p. 4-11.

Jongeneel & Wessels 2017

R.H.C. Jongeneel & B. Wessels, *Algemene voorwaarden*, Deventer: Wolters Kluwer 2017.

Polak 2022

N.J. Polak, *Insolventierecht*, Deventer: Wolters Kluwer 2022.

Roggenkamp 2015

M.M. Roggenkamp, 'Levering van gas en elektriciteit – meer keuze maar ook meer risico's', *TvI* 2015/18.

Tempelman & Vedder 2020

D.G. Tempelman & H.H.B. Vedder, 'Energie – het toenemend hybride karakter van de consumentenbescherming in het energierecht', *TvC* 2020/3, p. 135-145.

Jurisprudentielijst

Hoge Raad

HR 30 januari 1959, ECLI:NL:HR:1959:AI1600 (Quint/Te Poel).

Gerechtshof

Hof Arnhem-Leeuwarden 22 oktober 2019, ECLI:NL:GHARL:2019:8861.

Rechtbank

Rb. Amsterdam 7 oktober 2022, ECLI:NL:RBAMS:2022:6000.

Rb. Amsterdam 10 oktober 2022, ECLI_NL_RBAMS_2022_6001.

Rb. Amsterdam 14 november 2022, ECLI:NL:RBAMS:2022:6650.

Rb. Zeeland – West-Brabant 21 juni 2023, ECLI:NL:RBZWB:2023:6406.

Rb. Zeeland - West-Brabant 9 augustus 2023, ECLI:NL:RBZWB:2023:5625.

Rb. Overijssel 12 september 2023, ECLI:NL:RBOVE:2023:3708.

Geschillencommissie Energie

Geschillencommissie Energie, 28 maart 2022, referentietecode 151383/156595.

Geschillencommissie Energie, 23 juni 2022, referentietecode 159825/164602.

Geschillencommissie Energie, 4 juli 2022, referentietecode 162565/166749.

Geschillencommissie Energie, 26 oktober 2022, referentietecode 149143/157277.

Geschillencommissie Energie, 26 oktober 2022, referentietecode 149008/154016.

Geschillencommissie Energie, 26 oktober 2022, referentietecode 146631/155761.

Geschillencommissie Energie, 26 oktober 2022, referentietecode 146292/153498.

Geschillencommissie Energie, 26 oktober 2022, referentietecode 139539/147203.

Geschillencommissie Energie, 26 oktober 2022, referentietecode 136174/145324.

Parlementaire stukken

Staatsblad

Stb. 2004, 170

Staatsblad van het Koninkrijk der Nederlanden, jaargang 2004, 170. Besluit van 13 april 2004, houdende regels inzake voorzieningen in verband met de leveringszekerheid (Besluit leveringszekerheid Gaswet).

Stb. 2006, 104

Staatsblad van het Koninkrijk der Nederlanden, jaargang 2006, 104. Besluit van 14 februari 2006, houdende regels inzake voorzieningen in verband met de leveringszekerheid (Besluit leveringszekerheid Elektriciteitswet 1998).

Stb. 2018, 231

Staatsblad van het Koninkrijk der Nederlanden, jaargang 2018, 231. Besluit van 12 juli 2018, houdende wijziging van het Besluit leveringszekerheid Elektriciteitswet 1998, het Besluit leveringszekerheid Gaswet, het Besluit vergunning levering elektriciteit aan kleinverbruikers en het Besluit vergunning levering gas aan kleinverbruikers in verband met het versterken van de positie van leveranciers bij restverdeling.

Kamerstukken

Kamerstukken II 2022/23, 36 378, nr. 2.

Kamerstukken II 2022/23, 36 378, nr. 3 (MvT).

Overige documenten

Advies landsadvocaat aan de Autoriteit Consument & Markt

Het door de landsadvocaat uitgebrachte advies is online beschikbaar via

<https://www.acm.nl/nl/publicaties/antwoord-op-vragen-over-uitspraken-kantonrechter-over-overname-van-klanten-van-een-failliete-leverancier>

CBS, Faillissementen, oorzaken en schulden 2015

Centraal Bureau voor de Statistiek, 'Faillissementen oorzaken en schulden 2015', Den Haag 2016.

Dit rapport is online beschikbaar via

<https://www.cbs.nl/nl-nl/achtergrond/2016/50/faillissementen-oorzaken-en-schulden-2015>

Onderzoeksraad voor veiligheid 2019

Rapport van de Onderzoeksraad voor veiligheid, 'Faillissement MC Slotervaart en MC IJsselmeer-ziekenhuizen: risico's voor patiëntveiligheid', Den Haag 2019.

Dit rapport is online beschikbaar via

<https://onderzoeksraad.nl/onderzoek/faillissement-mc-slotervaart-en-mc-ijsselmeer-ziekenhuizen-risicos/>