

Vergaderjaar 2010–2011

32 339

Wijziging van Boek 7 van het Burgerlijk Wetboek, de Wet op het financieel toezicht en enige andere wetten ter implementatie van richtlijn nr. 2008/48/EG van het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie van 23 april 2008 inzake kredietovereenkomsten voor consumenten en tot intrekking van Richtlijn 87/102/EEG van de Raad (PbEU L 133/66)

D

NADER VOORLOPIG VERSLAG VAN DE VASTE COMMISSIE VOOR JUSTITIE¹

Vastgesteld 26 april 2011

De memorie van antwoord heeft de commissie aanleiding gegeven de volgende vragen en opmerkingen aan de regering voor te leggen.

1. Inleiding

De leden van de **VVD**-fractie hebben met enige teleurstelling kennis genomen van de memorie van antwoord. Die teleurstelling betreft met name twee punten. Allereerst het antwoord met betrekking tot al dan niet ontbinding van de oorspronkelijke koopovereenkomst, dat wil zeggen de overeenkomst niet zijnde een kredietovereenkomst. Ook vonden deze leden het antwoord met betrekking tot betalingsregelingen teleurstellend.

2. Algemeen

In het voorlopig verslag d.d. 1 februari 2011 hebben de leden van de **VVD**-fractie de regering gevraagd om een overzicht te geven in welke lidstaten de oorspronkelijke koopovereenkomst wel in stand blijft na herroeping van de kredietovereenkomst en in welke niet. In de memorie van antwoord noemt de regering drie lidstaten, namelijk België, Duitsland en het Verenigd Koninkrijk. In de laatste lidstaat blijft de oorspronkelijke koopovereenkomst wel in stand, in Duitsland is bij herroeping van de kredietovereenkomst de consument van rechtswege niet meer gebonden aan de oorspronkelijke koopovereenkomst, en in België dient de consument de aan hem krachtens een kredietopening ter beschikking gestelde lichamelijke roerende goederen onmiddellijk terug te geven. Kortom, de rechtsgevolgen ten aanzien van de oorspronkelijke koopovereenkomst verschillen in ieder geval in deze drie lidstaten, Nederland niet meegerekend. Moeten deze leden uit het antwoord van de regering opmaken dat in de overige lidstaten de richtlijn (nog) niet is geïmplementeerd, nu zij slechts drie lidstaten ter vergelijking opvoert? Indien dit het geval is, vernemen deze leden dit graag. Zo niet, dan ontvangen deze

¹ Samenstelling:

Leden: Holdijk (SGP), Dölle (CDA), Tan (PvdA), Van de Beeten (CDA) voorzitter, Broekers-Knol (VVD), Doek (CDA), De Graaf (VVD), Kneppers-Heynert (VVD), Kox (SP), Westerveld (PvdA) vicevoorzitter, Staal (D66), Franken (CDA), Van Bijsterveld (CDA), Janse de Jonge (CDA), Duthler (VVD), Haubrich-Gooskens (PvdA), De Vries (PvdA), Ten Horn (SP), Peters (SP), Quik-Schuijt (SP), Lagerwerf-Vergunst (CU), Böhlér (GL), (CDA), Strik (GL), Koffeman (PvdD) en Yildirim (Fractie-Yildirim).

leden alsnog graag een overzicht van hetgeen in alle lidstaten die de richtlijn geïmplementeerd hebben, geregeld is met betrekking tot de status van de oorspronkelijke koopovereenkomst.

3. Ontbinding koopovereenkomst

Verplichtingen richtlijn

In de memorie van antwoord schrijft de regering dat «...het met de strekking van de richtlijn in overeenstemming is dat in het nationale recht herroeping van de kredietovereenkomst recht geeft op ontbinding van de daarmee verbonden koopovereenkomst en dat deze regeling van dwingend recht is. De vrijheid van de lidstaten ter zake van regelgeving met betrekking tot «de teruggave van goederen» staat er evenwel niet aan in de weg dat daarbij dwingend aan artikel 14 van de richtlijn zijn volle werking moet worden gegeven».¹ Deze redenering roept vragen op bij de leden van de **VVD**-fractie. Met de richtlijn wordt harmonisatie van consumentenkredietovereenkomsten beoogd, zo blijkt onder meer uit overweging 1 van de richtlijn. In overweging 9 en 10 van de richtlijn staat duidelijk dat er niet is bedoeld verder te gaan dan de door de richtlijn geharmoniseerde bepalingen. Met zoveel woorden staat in overweging 9 te lezen dat het de lidstaten vrij staat om nationale bepalingen over het annuleren van een koop- of dienstverleningsovereenkomst – indien de consument gebruik maakt van zijn recht van herroeping van de kredietovereenkomst – te handhaven of in te voeren. In overweging 10 van de richtlijn is het volgende bepaald: «De verplichting voor de lidstaten om uitvoering te geven aan de bepalingen van deze richtlijn dient derhalve te worden beperkt tot het toepassingsgebied zoals door deze definities is omschreven.» Kan de regering nog eens uiteenzetten aan welke bepalingen van de richtlijn, van overwegingen dan wel van artikelen, zij ontleent dat herroeping van de kredietovereenkomst binnen de termijn van veertien dagen dwingend met zich brengt dat de aan de kredietovereenkomst ten grondslag liggende koopovereenkomst eveneens wordt ontbonden of kan worden ontbonden?

Gevolgen ontbinding voor kredietovereenkomst

In de memorie van antwoord schrijft de regering dat «aangenomen moet worden dat de consument de koopovereenkomst kan ontbinden door middel van een schriftelijke verklaring».¹ De regering verwijst daarbij naar jurisprudentie van de Hoge Raad.² De leden van de **VVD**-fractie hebben geen enkele behoefte om af te dingen op deze jurisprudentie. Beide uitspraken betreffen echter de omgekeerde situatie: de koopovereenkomst verliest zijn geldigheid – bijvoorbeeld in geval van ontbinding – en dus de daarmee gelieerde kredietovereenkomst ook. Voor de situatie dat de kredietovereenkomst conform de bepalingen van de richtlijn wordt herroepen, kan niet mutatis mutandis met een beroep op de jurisprudentie van de Hoge Raad worden geconcludeerd dat er dus een recht op ontbinding bestaat van de oorspronkelijke koopovereenkomst. De regering merkt daarbij op dat de onderliggende (koop)overeenkomst en de kredietovereenkomst gelieerd zijn in de zin dat tussen beide overeenkomsten een commerciële eenheid bestaat. De regering verwijst daarbij naar artikel 5 lid 2 sub e van de richtlijn (deze leden nemen aan dat de regering artikel 5 lid 1 sub e bedoelt) en artikel 10 lid 3 sub c van de richtlijn (bedoeld zal zijn artikel 10 lid 2 sub e). Naar de mening van deze leden blijkt uit de aangehaalde artikelen van de richtlijn dat een kredietovereenkomst gelieerd kan zijn («in geval van»), maar dat dit niet het geval hoeft te zijn. De conclusie in de memorie van antwoord dat bij herroeping van de kredietovereenkomst – met een beroep op de jurisprudentie van de Hoge Raad – de consument zonder meer tevens de oorspronkelijke

¹ Kamerstukken II 2001/11, 32 339, C.

² HR 23 januari 1998, NJ 1999, 97 en HR 14 januari 2000, NJ 2000, 307.

(koop)overeenkomst kan ontbinden vanwege de nauwe samenhang tussen de oorspronkelijke overeenkomst en de kredietovereenkomst, kunnen deze leden dan ook niet delen. Als dit zo zou zijn, komt het erop neer dat een koopovereenkomst die gefinancierd zal worden door middel van een kredietovereenkomst, automatisch een koopovereenkomst met bedenktijd is. Deze leden ontvangen hierop graag commentaar van de regering.

Betekent dit tevens, wat de oorspronkelijke koopovereenkomst betreft, een onderscheid tussen degene die zonder kredietovereenkomst koopt – namelijk geen bedenktijd – en degene die met kredietovereenkomst koopt – namelijk wél bedenktijd? Hoe schat de regering de niet ondenkbare situatie in dat consumenten dan maar sowieso een koopovereenkomst met een kredietovereenkomst sluiten, teneinde te kunnen profiteren van de bedenktijd die daarmee voor de oorspronkelijke koopovereenkomst wordt bewerkstelligd?

Codificatie

Wat ook de opvatting moge zijn over de wenselijkheid van het tot stand komen van een bedenktijd voor de oorspronkelijke koopovereenkomst als gevolg van de bedenktijd voor de kredietovereenkomst – de leden van de **VVD**-fractie voorzien overigens in dit verband nogal wat problemen (zie hierboven) – rijst de vraag waarom dit niet op een degelijke, goed gefundeerde, juridisch verantwoorde wijze is vastgelegd in het systeem van de nationale wet. Is het bijvoorbeeld mogelijk dat zonder nadere wettelijke regeling wordt vastgesteld dat de oorspronkelijke koopovereenkomst wordt ontbonden¹, of kan zonder nadere wettelijke regeling worden volstaan met een verwijzing naar de analogie met de wettelijke bedenktijd voor de koop van onroerend goed², of de koop op afstand³? Hoe beoordeelt de regering de transparantie voor de consument en de ondernemer in dezen?

Consequenties voor praktijk

De leden van de **VVD**-fractie vragen zich in dit verband tevens het volgende af. Heeft de regering de consequenties voor met name het midden- en kleinbedrijf – maar ook voor de consument – onder ogen gezien wanneer de oorspronkelijke koopovereenkomst, als gevolg van de veertien dagen bedenktijd van de kredietovereenkomst, eveneens beschouwd wordt als een overeenkomst met bedenktijd? De leverancier zal er verstandig aan doen nimmer een goed te leveren voordat de bedenktijd van de kredietovereenkomst – en dus van de koopovereenkomst – is verstreken. Levert hij het goed namelijk wél, bijvoorbeeld wanneer het een wasmachine betreft en de consument erg om het nieuwe apparaat verlegen zit, dan is de waardevermindering – de wasmachine is inmiddels gebruikt – voor rekening van de leverancier wanneer de consument uiteindelijk de kredietovereenkomst binnen de termijn van veertien dagen herroept. Een probleem voor de leverancier kan tevens zijn dat hij maar moet zien hoe hij het apparaat terug krijgt. Voor de consument kan de onplezierige consequentie zijn dat hij een goed, in het voorbeeld de wasmachine, pas na ommekomst van de bedenktijd van de kredietovereenkomst geleverd kan krijgen.

4. Betalingsregelingen

Met betrekking tot de betalingsregelingen hebben de leden van de **VVD**-fractie de volgende vragen. Uitstel van betaling wordt in de richtlijn inderdaad genoemd als vorm van kredietverlening. Artikel 2 sub j van de richtlijn zondert kosteloos uitstel van betaling van bestaande schulden in het geheel uit van de werking van de richtlijn. Voor uitstel van betaling

¹ Zie echter artikel 6:265 BW juncto artikel 6:267 BW.

² Artikel 7:2 BW.

³ Artikel 7:46d BW.

met kosten is in artikel 2 lid 6 van de richtlijn de mogelijkheid gecreëerd dat de nationale wetgever een aantal bepalingen van de richtlijn niet toepast. Naar deze leden begrijpen, heeft Nederland niet voor die mogelijkheid gekozen. Deze leden achten dit zeer onverstandig, omdat vervolgens artikel 8 van de richtlijn van toepassing is, waarin wordt bepaald dat de kredietgever bij het verlenen van uitstel van betaling verplicht is de kredietwaardigheid van de kredietnemer te beoordelen door middel van een BKR-toets. In de zin van artikel 8 van de richtlijn komt in dat geval namelijk een kredietovereenkomst tot stand. De kans dat de kredietwaardigheid van de kredietnemer niet erg goed zal zijn, is nogal groot, omdat anders de kredietnemer wel op tijd zou betalen. Het ligt voor de hand dat vervolgens de kredietgever aan deze negatieve beoordeling een gevolg moet verbinden dat ertoe strekt dat er geen betalingsregeling kan worden aangeboden. Heeft de regering deze consequenties overzien en waarom heeft Nederland er niet voor gekozen om gebruik te maken van de mogelijkheid die de richtlijn biedt om art. 8 van de richtlijn niet toe te passen?

De richtlijn bepaalt niet dat «uitstel van betaling» een financiële dienst is, laat staan dat de aanbieder van uitstel van betaling een financiële dienstverlener zou moeten zijn. De Nederlandse wetgever is zelf vrij de omvang van het begrip financiële dienstverlener te bepalen en daarmee de omvang van de vergunningsplicht onder de Wet financieel toezicht (Wft). Artikel 20 van de richtlijn bepaalt dat op *een* manier toezicht moet worden gehouden op de naleving van de richtlijn, maar stelt de eis van een vergunningsplicht niet. Naar de mening van deze leden valt «uitstel van betaling» niet onder het begrip «krediet» zoals dit is verwoord in artikel 1 van de Wft. Het verschaffen van een zaak tegen betaling met een betalingsregeling – bijvoorbeeld een telefoon – is kredietverlening. Het verlenen van uitstel van betaling voor een bestaande schuld voldoet niet aan de definitie van krediet, aangezien in dat geval geen zaak, geldsom of dienst wordt verstrekt.

Naar de mening van deze leden kan de regering eenvoudig aan alle onduidelijkheid met betrekking tot het verlenen van een betalingsregeling een einde maken door gebruik te maken van de mogelijkheid die artikel 2:64 lid 1 Wft biedt om vrijstelling te verlenen van de vergunningsplicht van artikel 2:60 Wft voor een aanbieder van krediet. In de Vrijstellingsregeling Wft is in de artikelen 3 en 3a reeds voor een tweetal situaties van deze mogelijkheid gebruik gemaakt. Deelt de regering de visie van deze leden?

De leden van de vaste commissie voor Justitie zien de reactie van de regering met belangstelling tegemoet.

De voorzitter van de vaste commissie voor Justitie,
Van de Beeten

De griffier van de vaste commissie voor Justitie,
Van Dooren