

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)

E

NADERE MEMORIE VAN ANTWOORD

Ontvangen 29 april 2011

1. Inleiding

De leden van de VVD-fractie hebben in het nader voorlopig verslag nog een aantal vragen gesteld betreffende twee punten ter zake waarvan zij de antwoorden van de regering teleurstellend vonden, nl. 1) de vraag of in geval van een met een koopovereenkomst gelieerd krediet, herroeping van het krediet tot ontbinding van de koopovereenkomst kan leiden, en 2) de vraag in hoeverre betalingsregelingen onder het wetsvoorstel vallen. Deze vragen worden mede namens de minister van Financiën als volgt beantwoord.

2. Algemeen

Inderdaad hebben de leden van de VVD-fractie in het voorlopig verslag gevraagd om een overzicht te geven in welke lidstaten de koopovereenkomst na herroeping van de kredietovereenkomst in stand blijft en in welke niet. Naar aanleiding daarvan is een verzoek gericht tot een groot aantal lidstaten of daar bepalingen zijn opgenomen die meebrengen dat de koopovereenkomst in stand blijft. Een dergelijk verzoek pleegt niet snel te worden beantwoord en de memorie van antwoord is dan ook uitgegaan, toen de regeling van enkele landen bekend was, die reeds een indicatie konden geven. Intussen zijn de reacties van meer landen binnen gekomen.

Voorop moet worden gesteld dat ook nu nog geen wettelijke bepalingen in de wetgeving van lidstaten zijn aangetroffen, waarin uitdrukkelijk is geregeld dat herroeping van de kredietovereenkomst de koopovereenkomst in stand laat. In zoverre is de situatie na de memorie van antwoord niet veranderd.

Frankrijk kent de regel dat, indien de kredietovereenkomst binnen zeven dagen na de sluiting ervan wordt herroepen, ook de daarmee gelieerde koopovereenkomst vervalt. Wordt de zaak op verzoek van de consument onmiddellijk geleverd, dan kan de consument nog wel ook de koopover-

eenkomst herroepen, echter binnen drie dagen. Oostenrijk kent een stelsel dat de consument het recht geeft de gelieerde koopovereenkomst te ontbinden binnen een week nadat hij de kredietovereenkomst heeft herroepen. Italië heeft meegedeeld geen bepaling te hebben die zegt dat in geval van herroeping van een gelieerde kredietovereenkomst, de koopovereenkomst in stand blijft, maar de zegsman uit twijfel hoe dat in het licht van het Italiaanse recht moet worden uitgelegd. Spanje heeft meegedeeld dat herroeping van de kredietovereenkomst niet betekent, dat ook de koopovereenkomst wordt herroepen. Denemarken heeft slechts meegedeeld het punt niet te hebben geregeld. Zweden heeft eveneens meegedeeld dat het punt niet is geregeld, maar dat in de toelichting is vermeld dat de koopovereenkomst niet ook wordt ontbonden. Van andere aangeschreven lidstaten is geen antwoord ontvangen.

Zoals de leden van de VVD-fractie terecht hebben opgemerkt, loopt de wijze waarop de kwestie in de verschillende lidstaten is geregeld, uiteen. Dat is niet verwonderlijk, omdat de richtlijn naar onze mening weliswaar meebrengt dat herroeping van de gelieerde kredietovereenkomst niet illusoir mag worden gemaakt door de koopovereenkomst zonder meer in stand te laten, maar overigens aan de lidstaten de nodige vrijheid laat bij het regelen van de gevolgen voor die koopovereenkomst. Wel kan worden gezegd dat in een aantal lidstaten kennelijk het probleem niet is onderkend. Dit zal ongetwijfeld samenhangen met het feit dat de feitelijke situatie in de verschillende lidstaten ter zake van gefinancierde koopovereenkomsten niet gelijk is, zodat ook de praktische problemen uiteenlopen. Wanneer het gebruikelijk is dat het de verkoper zelf is die voor de koopsom het krediet verleent (koop op afbetaling) en niet een derde, bestaat het probleem niet. In geval van een dergelijke koop op afbetaling of huurkoop spreekt het immers vanzelf dat herroeping van de kredietovereenkomst de hele overeenkomst treft, ook voor wat betreft de verkochte zaken.

3. Ontbinding koopovereenkomst

Verplichtingen richtlijn

Vervolgens hebben de leden van de VVD-fractie gevraagd nog eens uiteen te zetten aan welke bepalingen van de richtlijn, overwegingen dan wel artikelen, is ontleend 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.

Het gaat hier om artikel 14 van de richtlijn dat aan de consument ter zake van kredietovereenkomsten een herroepingsrecht toekent en dat in verband met artikel 22 van de richtlijn een dwingend karakter heeft. Bij de implementatie van een richtlijn moet aan de richtlijnbevestigingen, dus ook aan artikel 14, hun «volle werking» worden gegeven, waarbij volgens de uitspraak van het EG-Hof van 25 oktober 2005 (NJ 2006, 279) de rechter het nationale recht «zoveel mogelijk in het licht van de bewoordingen en de doelstelling van deze richtlijn moet uitleggen». Aan de eis van de «volle werking» van artikel 14 is niet voldaan, als in het nationale recht situaties blijven bestaan waarin het herroepingsrecht in feite illusoir is en dus niet de beoogde werking heeft.

De situatie die hier de praktische problemen geeft, is de in Nederland veel voorkomende figuur dat een verkoper die een zaak ten verkoop aanbiedt, in combinatie daarmee tegelijk ook een kredietovereenkomst aanbiedt, te sluiten met de onderneming waarmee de verkoper een vaste relatie heeft. Het voordeel daarvan is dat de verkoper op deze wijze de afzet van zijn producten stimuleert en de consument beweegt tot een koopovereenkomst die hij anders niet zou kunnen of willen sluiten. Het gaat hier om

een algemene vorm van goederenkrediet, die zonder twijfel onder de richtlijn valt.

De moeilijkheid is nu dat de herroeping van de overeenkomst van goederenkrediet illusoir wordt, wanneer van de gelieerde overeenkomsten door de herroeping alleen de kredietovereenkomst zou worden ontbonden maar de koopovereenkomst in stand zou blijven met het gevolg dat de consument nu ineens terstond de volle koopsom moet betalen. Dat komt erop neer dat hij in feite de kredietovereenkomst niet kan herroepen, omdat de gevolgen van die herroeping hem in een onmogelijke positie brengen. Dat is des te meer ongewenst wanneer het gaat om een consument die door de kredietaanbieding is bewogen tot een impulsaankoop. Het is de strekking van de richtlijn de consument tegen overkreditering te beschermen, die nu juist door impulsaankopen ontstaat.

Door te bepalen dat de koopovereenkomst ondanks herroeping van de kredietovereenkomst in stand blijft, wordt de werking van het herroepingsrecht ernstig beperkt. Het komt erop neer dat het herroepingsrecht in het belangrijke geval van goederenkrediet, waarbij de verkoper en de financier samenwerken, geen effect heeft. Dat is in strijd met de strekking van artikel 14, waarbij moet worden bedacht dat goederenkrediet, waarbij verkoper en financier wel samenwerken, maar verschillende rechtspersonen zijn, het normale geval is. Financiering door de verkoper zelf komt veel minder voor.

Aangenomen mag daarom worden dat een regel dat herroeping van het krediet de koopovereenkomst niet aantast, in strijd komt met de strekking van artikel 14. Nu de richtlijn de kwestie verder niet uitwerkt, moet tevens worden aangenomen dat de consument bij herroeping van de kredietovereenkomst binnen bepaalde grenzen ook van de koopovereenkomst af moet kunnen, maar dat aan de nationale wetgever is overgelaten dit te regelen op de wijze die het beste in zijn rechtstelsel past. In de overwegingen 9 en 35 van de preambule van de richtlijn is dit tot uiting gebracht. De lidstaten mogen zelf bepalingen maken over het annuleren van de koopovereenkomst, indien de consument van zijn herroepingsrecht gebruik maakt (overweging 9) en de richtlijn laat «de regelgeving van de lidstaten inzake de teruggave van de goederen of daarmee samenhangende aangelegenheden onverlet» (overweging 35). Overweging 10 van de preambule is daarmee niet in strijd. Het gaat hier om het «uitvoering geven» aan artikel 14 van de richtlijn.

Gevolgen ontbinding voor kredietovereenkomst

De leden van de VVD-fractie hebben vervolgens commentaar gevraagd op hun beschouwingen over de arresten van de Hoge Raad van 23 januari 1998, NJ 1999, 97 en 14 januari 2000, NJ 2000, 307 en meer in het algemeen op hun beschouwingen over gelieerde overeenkomsten zulks naar aanleiding van p. 4 van de memorie van antwoord.

Het betoog op p. 4 van de memorie van antwoord ziet inderdaad uitsluitend op het geval van een kredietovereenkomst die «gelieerd» is aan een koopovereenkomst in de zin van de richtlijn. Het gaat hier dus niet om alle gevallen van door middel van een kredietovereenkomst gefinancierde koop, maar alleen om die gevallen waarin tussen beide overeenkomsten een nauwe band bestaat die voldoet aan de omschrijving van artikel 3 onder n van de richtlijn. Het moet gaan om een krediet dat niet alleen uitsluitend dient ter financiering van een koopovereenkomst, maar ook om twee overeenkomsten die objectief gezien een commerciële eenheid vormen. Daarvan is sprake in het voormelde geval dat beide overeenkomsten tegelijk en in onderling verband worden aangeboden, zoals in Nederland vaak voorkomt. Dat komt neer op het geval genoemd in artikel 3 onder n sub ii van de richtlijn, dat de kredietverlener bij het voorbereiden of sluiten van de kredietovereenkomst gebruik maakt van de

diensten van de verkoper. Daarnaast noemt de richtlijn het geval dat de in de koop begrepen goederen in de kredietovereenkomst uitdrukkelijk worden vermeld, wat samenhangt met de voorschriften van artikel 5 lid 1 onder e en artikel 10 lid 2 onder e van de richtlijn die voorschrijven dat in de precontractuele informatie zowel als in de uiteindelijke overeenkomst in geval van een gelieerde kredietovereenkomst niet alleen de zaak, maar ook de contante prijs daarvan worden vermeld. Zoals de leden van de VVD-fractie terecht hebben opgemerkt, is het enkele feit van een dergelijke vermelding nog niet voldoende om aan te nemen dat de overeenkomst gelieerd is, maar is het wel een aanwijzing dat dit geval zich voordoet. Verwezen moge worden niet alleen naar p. 4 van de memorie van antwoord, maar ook naar p. 11, punt 6. De conclusie uit dit alles moet zijn dat volgens de richtlijn inderdaad tussen beide overeenkomsten een nauwe band moet bestaan, die de gevolgen van de werking van artikel 14 ter zake van de gecombineerde overeenkomsten rechtvaardigt. Voorts hebben de leden van de VVD-fractie er terecht op gewezen dat de voormelde arresten van de Hoge Raad de «omgekeerde situatie» betroffen, nl. het geval dat de koopovereenkomst wordt ontbonden of vernietigd en dus de daarmee gelieerde kredietovereenkomsten. De uitspraken bevatten evenwel geen aanwijzing dat de redenering van de Hoge Raad die berust op de verbondenheid van de beide overeenkomsten, niet ook zou gelden voor het geval dat hier aan de orde is. In de noot van J.B.M. Vranken onder het eerste arrest wordt dan ook in punt 9 onder e op deze consequentie gewezen. Ook bij deze arresten zal men overigens aan zeer nauw samenhangende overeenkomsten moeten denken. Het enkele feit dat de overeenkomsten samen één overeenkomst van huurkoop opleveren, levert slechts een vermoeden op dat een ontbinding of vernietiging van de ene overeenkomst ook de andere overeenkomst aantastbaar maakt. Uit het voorgaande volgt dat het dus niet zo is dat bij herroeping van een kredietovereenkomst die ter financiering van een koop is gesloten, de consument bij herroeping steeds tevens «de oorspronkelijke koopovereenkomst kan ontbinden». Daarvoor is de hier aangegeven specifieke nauwe band tussen de overeenkomsten nodig. In de praktijk zal het vooral gaan om het geval dat de koop- en kredietovereenkomst samen worden aangeboden, de voormelde in Nederland veel voorkomende situatie. De consequentie is uiteraard dat degene die contant koopt, geen bedenktijd heeft. Deze consument hoeft niet ter zake van onverantwoord krediet beschermd te worden. Is sprake van goederenkrediet, omdat tezamen met de koop ook een kredietovereenkomst wordt aangeboden, dan ligt het anders en zal herroeping van de kredietovereenkomst de consument het recht geven binnen de gestelde grenzen ook de koop te ontbinden. Het lijkt niet waarschijnlijk dat een consument gebruik maakt van een gelieerde kredietovereenkomst uitsluitend om sterker te staan ten aanzien van de koop. In de praktijk doet zich juist het omgekeerde voor. De consument wordt aangespoord om tot koop over te gaan door hem met nadruk krediet aan te bieden.

Codificatie

De leden van de VVD-fractie hebben voorts de vraag gesteld waarom uitgaande van een mogelijkheid ook de koopovereenkomst aan te tasten, dit niet op een degelijke, goed gefundeerde, juridisch verantwoorde wijze is vastgelegd in het systeem van de nationale wet. Deze leden vroegen in dit verband of het mogelijk is dat zonder nadere wettelijke regeling de koopovereenkomst wordt ontbonden waarbij deze leden wezen op de artikelen 6:265 en 6:267 BW, als ook of zonder wettelijke regeling kan worden volstaan met een verwijzing naar de bedenktijd voor de koop van onroerende zaken (artikel 7:2 BW) of de koop op afstand (artikel 7:46d

BW). Daaraan voegden deze leden de vraag toe hoe de transparantie voor de consument en de onderneming moet worden beoordeeld.

Voorop moet worden gesteld dat het inderdaad mogelijk is uit de algemene regels betreffende ontbinding door herroeping binnen een bedenktijd en ontbinding wegens wanprestatie af te leiden dat voor de ontbinding een verklaring nodig is van degene die bevoegd is de ontbinding tot stand te brengen en dat de ontbinding, als zij tot stand is gebracht, de werking heeft die aan de ontbinding in het algemeen eigen is. Het ligt bovendien voor de hand om bij de ontbinding van de koop in vervolg op de herroeping van het krediet dezelfde regels toe te passen als voor de ontbinding van het krediet gelden. Daarbij komt het niet alleen aan op de artikelen 6:265, 6:267, 7:2, 7:46d, 7:50d en 7:50e (die de artikelen 7:48c en 7:48e hebben vervangen), maar ook op wat voor de bedenktijd in het algemeen in de literatuur wordt aangenomen. Men zie het preadvies van Hijma voor de Vereniging voor Burgerlijk Recht, Wettelijke bedenktijd, 2004, p. 34–35 en p. 42–43.

Intussen moet worden vastgesteld dat het onderhavige wetsvoorstel zelf dit stelsel niet in een wettelijke regeling heeft vastgelegd. Dat is niet gebeurd in verband met de hiervoor onder *Gevolgen ontbinding voor kredietovereenkomst* vermelde arresten van de Hoge Raad, die terecht door de leden van de VVD-fractie ter sprake zijn gebracht. Deze arresten betreffen de hele problematiek van de invloed van de ontbinding of vernietiging van de ene overeenkomst op een daarmee samenhangende andere overeenkomst in het geval dat de beide overeenkomsten samen een overeenkomst van huurkoop opleveren. Zij betreffen dus niet alleen de ontbinding door herroeping binnen de bedenktijd, maar omvatten dit geval wel.

Dit brengt mee dat een wettelijke regeling niet goed mogelijk bleek zonder ook deze arresten in de discussie te betrekken en daarmee de problematiek van de huurkoop, immers een kredietovereenkomst en dat wel een overeenkomst van goederenkrediet. Een discussie daarover zou tot een substantiële «nationale kop» hebben geleid, waarvan geoordeeld is dat zij in dit wetsvoorstel niet thuis hoort.

Daar komt bij dat deze materie noodzakelijkerwijs ook aan de orde komt in het wetsvoorstel dat in de memorie van antwoord is vermeld op p. 7 onder de kop «*Verhouding nationale regelgeving*». Dat wetsvoorstel zal immers ook de huurkoop betreffen. Het is daarom verstandiger geacht in dit stadium te volstaan met een duidelijke uiteenzetting van wat thans uit de regels betreffende ontbinding uit de voormelde rechtspraak van de Hoge Raad en uit de werking van artikel 14 van de richtlijn zelf kan worden afgeleid, zonder dat op een regeling in voormeld wetsvoorstel wordt vooruitgelopen.

Consequenties voor praktijk

Voorts hebben de leden van de VVD-fractie gevraagd of de minister de consequenties voor met name het midden- en kleinbedrijf – maar ook voor de consument – onder ogen heeft gezien wanneer de oorspronkelijke koopovereenkomst, als gevolg van de veertien dagen bedenktijd van de kredietovereenkomst, eveneens beschouwd wordt als een overeenkomst met een bedenktijd. Daarbij doelen deze leden op het volgende. Een leverancier zal er verstandig aan doen de zaak niet te leveren voor de bedenktijd ter zake van de kredietovereenkomst is verstreken. Anders loopt hij het risico, dat na de levering de herroeping plaatsvindt met als gevolg dat hij bijv. een geleverde wasmachine als gebruikte wasmachine met een lagere waarde terugkrijgt. Ook kan het een probleem zijn hoe hij de wasmachine terugkrijgt. De consument heeft voorts het nadeel dat hij de wasmachine niet onmiddellijk meekrijgt, ook niet als hij wellicht erg om de wasmachine verlegen zit.

Uit overleg met de praktijk is naar voren gekomen dat het probleem niet zozeer het midden- en kleinbedrijf betreft. Het zijn vooral grotere bedrijven die hun producten aanbieden in samenwerking met financieringsbedrijven, zoals gezegd om de verkoop van die producten te bevorderen. Kleinere ondernemers die vroeger wel op krediet verkochten, zeggen dat nu niet meer of nauwelijks te doen.

Tegen die achtergrond komt niet zeer belastend voor, wanneer de leverancier die geen risico wil lopen, de levering van de gekochte zaak uitstelt tot de bedenktijd ter zake van de kredietovereenkomst is verstreken. De meeste zaken die op krediet worden gekocht, worden over het algemeen niet direct geleverd, zoals de auto, keuken of badkamer. Heeft de consument de zaak dringend nodig zoals bij een wasmachine het geval kan zijn, dan mag verwacht worden dat bij directe levering het risico dat de leverancier loopt gering is. Het is niet aannemelijk dat de consument na enkele dagen die wasmachine ineens niet meer dringend nodig heeft.

Overigens mag verwacht worden dat het in de praktijk zal gaan om enkele gevallen waarin de consument die door het gemak waarmee hij het krediet heeft gekregen, tot aankoop heeft kunnen besluiten al binnen veertien dagen tot de conclusie komt dat hij een onverantwoorde beslissing heeft genomen.

4. Betalingsregelingen

De leden van de fractie van de VVD vragen naar de toepasselijkheid van de richtlijn en de implementatiewetgeving met betrekking tot betalingsregelingen. Zoals deze leden ook noemen omvat de definitie van krediet in de richtlijn onder andere «uitstel van betaling». Dit onderdeel van de definitie van krediet is vooral van belang bij uitstellen van betaling in de vorm van auto of witgoed dat op krediet wordt gekocht. De formulering «uitstel van betaling» stond op precies dezelfde wijze in de voorganger van de onderhavige richtlijn¹. Met betrekking tot het onderdeel «uitstel van betaling» is de Europese beleidslijn dus niet gewijzigd. Ook nationaal is de beleidslijn niet gewijzigd ten aanzien van betalingsregelingen die worden overeengekomen wanneer op een later moment blijkt dat de consument zijn rekening niet kan betalen. In de huidige praktijk hoeft geen vergunning te worden aangevraagd voor uitstel van betaling in het normale handelsverkeer en dat blijft zo. Een voorbeeld van het normale handelsverkeer is een energieleverancier die een consument de mogelijkheid biedt om een achterstallige schuld in termijnen af te lossen zonder dat hierbij hoge kosten in rekening worden gebracht. De energieleverancier is dan geen aanbieder van krediet. Wanneer echter bijvoorbeeld exorbitante kosten worden gerekend, valt de betalingsregeling wel onder toezicht. Het is in een dergelijk geval juist van belang dat de consument dezelfde bescherming geniet als bij andere kredieten. Dergelijke situaties doen zich voor wanneer de activiteiten van de aanbieder er op zijn gericht om voordeel te behalen door middel van het aanbieden van betalingsregelingen. De consument bevindt zich dan in een vergelijkbare situatie als wanneer hij bij een kredietaanbieder een lening zou afsluiten. Het is dan onder andere van belang dat de consument transparante informatie krijgt, dat de rente en de kosten zijn gemaximeerd en dat de aanbieder de kredietwaardigheid van de consument toetst. Bij dergelijke betalingsregelingen is het relevant dat de Autoriteit Financiële Markten de aanbieder in beeld heeft. De Autoriteit Financiële Markten kan handhavend optreden indien niet in het belang van de consument wordt gehandeld.

¹ Richtlijn 87/102/EEG van de Raad van 22 december 1986 betreffende de harmonisatie van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen der Lid-Staten inzake het consumentenkrediet (PbEG L 42).

Het kabinet deelt de visie van de leden van de fractie van de VVD dat de richtlijn geen verplichtingen oplegt met betrekking tot de vergunningplicht. De vergunningplicht in de Wet op het financieel toezicht vloeit voort uit het aanbieden van krediet. Zoals hierboven uiteengezet geldt er

voor aanbieders van betalingsregelingen alleen een vergunningplicht indien de betalingsregeling als aanbieden van krediet kwalificeert. De leden van de fractie van de VVD vragen daarnaast of een vrijstelling voor dergelijke betalingsregelingen kan worden opgenomen. Een vrijstelling van de vergunningplicht is alleen aan de orde wanneer sprake is van aanbieden van krediet. Zoals gezegd is dat op dit moment in het normale handelsverkeer doorgaans niet het geval bij betalingsregelingen. Een vrijstelling maakt dat expliciet grenzen getrokken moeten worden in de regelgeving. Het formuleren van specifieke grenzen heeft doorgaans juist het effect dat die grenzen opgezocht worden. Het kabinet was daarom op voorhand geen voorstander van een expliciete vrijstelling. Aangezien is gebleken dat er onduidelijkheid is gerezen over de vraag wanneer bij het aanbieden van uitstel van betaling een vergunning nodig is, wordt ter verduidelijking een vrijstelling opgenomen in de Vrijstellingsregeling Wft. Deze vrijstelling zal verduidelijken dat betalingsregelingen in het normale handelsverkeer niet leiden tot vergunningplicht.

De minister van Veiligheid en Justitie,
I. W. Opstelten