

## 24 212

### **Vaststelling en invoering van afdeling 7.1.12 (huurkoop onroerende zaken) van het nieuwe Burgerlijk Wetboek**

#### **MEMORIE VAN ANTWOORD**

Ontvangen 12 november 1996

De leden van de fractie van de VVD vroegen naar de ratio van artikel 7.1.12.5 lid 3, voorzover dit bepaalt dat de koper het gebruik van de zaak niet aan anderen mag afstaan. Deze bepaling is opgenomen omdat het voor de huurverkoper niet onbelangrijk is door wie en hoe de zaak wordt gebruikt. Hij is immers nog steeds eigenaar van de zaak. Bovendien zal de huurverkoper, als de huurkoper zijn verplichtingen niet nakomt, de zaak wellicht willen verkopen. De zaak zal het meeste opbrengen als die in goede staat en vrij van huur verkocht kan worden. De bepaling dat de huurkoper het gebruik niet aan anderen mag afstaan geeft overigens regelend recht. Volgens artikel 7.1.12.7 lid 1 kan van artikel 7.1.12.5 ten voordele van de huurkoper afgeweken worden. Met toestemming van de huurverkoper zal de huurkoper dus het gebruik van de zaak kunnen afstaan. Een soortgelijke regeling als in artikel 7.1.12.5 lid 3 vindt men ook in bijvoorbeeld artikel 7A:1595 BW, artikel 7A:1635 BW en artikel 32 Pachtwet.

De leden van de PvdA-fractie merkten op dat het hun niet duidelijk was waarom de bescherming van niet-professionele huurkopers geheel is vervallen. De stelling dat de bescherming van niet-professionele huurkopers geheel is vervallen is niet juist. Gebleven is immers de, ook voor niet-professionele huurkopers zeer belangrijke, zakenrechtelijke bescherming die de huurkoper aan inschrijving in de openbare registers ontleent. Na inschrijving in de openbare registers heeft de huurkoop-overeenkomst zakelijke werking, zodat de huurkoper beschermd is tegen onder meer volgende vervreemdingen door de huurverkoper en tegen diens faillissement. Verder zullen de consumentenbeschermende bepalingen die in het Burgerlijk Wetboek opgenomen zullen worden in verband met de koop van onroerende zaken (wetsvoorstel 23 095 tot aanvulling van titel 7.1. (Koop en ruil) van het nieuwe Burgerlijk Wetboek met bepalingen inzake de koop van onroerende zaken alsmede vaststelling en invoering van titel 7.12 (Aanneming van werk)) ook voor huurkoop van een onroerende zaak gelden – zie artikel X van het wetsvoorstel. De huurkoper van een woning geniet daarmee dezelfde bescherming als de koper van een woning die door middel van hypotheek financiert.

<sup>1</sup> De eerder verschenen stukken met betrekking tot dit wetsvoorstel zijn gedrukt onder de nrs. 220 en 220a, 1995–1996.

Het wetsvoorstel laat de verbintenisrechtelijke bepalingen die in de Tijdelijke wet huurkoop onroerende zaken waren opgenomen ter bescherming van de huurkoper vervallen. Ik meen dat er geen reden is deze thans nog te handhaven. De Tijdelijke wet is in 1973 als noodwetgeving in het leven geroepen om een einde te maken aan ongewenste toestanden die hun oorzaak vonden in de feitelijke situatie en de regelgeving van toen. Voor een uitvoeriger uiteenzetting verwijs ik kortheids halve naar hetgeen daarover in het nader rapport (p. 2, 3) en de memorie van toelichting (p. 1; p. 4, 5) is opgemerkt. Vooral de verbintenisrechtelijke bepalingen in de Tijdelijke wet moeten tegen die achtergrond gezien worden. Ook verdient opmerking dat nu, anders dan bij de totstandkoming van de Tijdelijke wet, het algemene verbintennisrecht een betere bescherming biedt aan consumenten-huurkopers. Te noemen valt met name de regeling van de Algemene voorwaarden in afdeling 6.5.3. Voor het ontstaan van nieuwe misstanden als de verbintenisrechtelijke bepalingen van de Tijdelijke wet vervallen ben ik niet bang.

Voor het onderzoek naar enkele feitelijke aspecten van de Tijdelijke wet, genoemd in punt 3 van de memorie van toelichting, in 1988/1989 zijn, in alfabetische volgorde, de volgende organisaties geraadpleegd: het Algemeen Burgerlijk Pensioenfonds, de Consumentenbond, het Koninklijk Nederlands Ondernemersverbond, de Koninklijke Notariële Broederschap, de Nationale Woningraad, het Nederlands Christelijk Instituut voor Volkshuisvesting, de Nederlandse Vereniging van Banken, de Nederlandse Vereniging van Lease-maatschappijen, de Raad voor Onroerende Zaken en de Vereniging van Nederlandse Gemeenten. De Consumentenbond en de Vereniging van Nederlandse Gemeenten hebben laten weten geen inzicht in of ervaringen met het onderwerp te hebben. Aan de overige organisaties zijn ook een eerste concept voor een wetsvoorstel en een memorie van toelichting met een verzoek om commentaar toegezonden. Van de genoemde organisaties hebben de Nationale Woningraad, de Nederlandse Vereniging van Banken, de Nederlandse Vereniging van Leasemaatschappijen en de Raad voor Onroerende Zaken gereageerd. Rechtshulporganisaties zijn niet geraadpleegd. Dit leek niet zinvol, nu huurkoop van woningen in de praktijk eigenlijk niet voorkomt. Of huurkoop van woningen na de inwerkingtreding van deze nieuwe regeling inderdaad een alternatief voor hypotheek zal vormen, zal moeten blijken. De Nationale Woningraad heeft opgemerkt dat het belang van het wetsvoorstel voor de volkshuisvesting vooralsnog niet erg groot lijkt. Maar misschien zal de praktijk iets anders laten zien.

De leden vroegen vervolgens of ik de mening van Stein (Prof. mr. P. A. Stein, *Huurkoop van onroerende zaken*, *Bouwrecht* 1996, p. 382 e.v.) deel dat met de regeling over de huurkoop van onroerende zaken de bepalingen met betrekking tot hypotheek omzeild kunnen worden. Stein stelt dat de hypotheekhouder ingeval van verzuim van de hypothecaire debiteur de uitwinning ter hand moet nemen hetzij door middel van verkoop in het openbaar hetzij door onderhandse verkoop van de onroerende zaak. Bij huurkoop kan uitwinning achterwege blijven. Als de huurkoper in verzuim is, zal de huurverkoper ontbinding van de overeenkomst bewerkstelligen. De afgewogen regeling die de wet in de artikelen 3:268-275 van het Burgerlijk Wetboek in het belang van de hypothecaire debiteur geeft en die een behoorlijke opbrengst van de zaak waarborgt, kan daardoor, aldus Stein, bij huurkoop op eenvoudige wijze worden vermeden.

Voor een goed begrip van mijn standpunt ten aanzien van de door deze leden opgeworpen vraag geef ik hierna iets uitvoeriger dan Stein in zijn aangehaalde artikel heeft gedaan de in dit verband relevante verschillen weer tussen hypotheek en huurkoop als financieringsinstrument. De hypothecaire debiteur is eigenaar van de zaak, maar hij heeft de koopsom geheel of gedeeltelijk met geleend geld voldaan en heeft voor het geleende bedrag hypotheek verleend. Als de hypothecaire debiteur zijn

financiële verplichtingen niet nakomt, zal de hypotheekhouder zijn hypothecaire vordering verhalen door over te gaan tot verkoop van de zaak. In de artikelen 3:268 e.v. BW zijn voorschriften over de executie door de hypotheekhouder gegeven, waardoor onder meer een zo hoog mogelijke opbrengst van de zaak wordt verzekerd. Een zo hoog mogelijke opbrengst is in het belang van de eigenaar/hypothecaire debiteur, daar die verrekend wordt met de hypothecaire vordering.

Bij huurkoop liggen de zaken anders. De eigendom blijft bij de huurverkoper. De koopprijs wordt in termijnen betaald. De eigendom zal gewoonlijk overgaan na betaling van alle termijnen; weliswaar kunnen partijen volgens artikel 7.1.12.1 overeenkomen dat de eigendom vóór algehele betaling overgaat, maar als dat al zou gebeuren, zal de huurverkoper langs een andere weg zekerheid voor zijn vordering op de huurkoper zoeken, bijvoorbeeld door hypotheek te bedingen. Als de huurkoper zijn financiële verplichtingen niet nakomt, zal de huurverkoper tot ontbinding van de overeenkomst willen komen. In het kader van de ontbinding van de huurkoopovereenkomst komt verkoop van de zaak niet aan de orde. De huurverkoper is immers eigenaar. Maar als de huurverkoper de zaak wel verkoopt, is het voor de huurkoper irrelevant wat de zaak opbrengt. Voor de ontbinding van de huurkoopovereenkomst en de gevolgen daarvan gelden de algemene regels van de artikelen 6:265 e.v. van het Burgerlijk Wetboek. Aan de hand daarvan komen de belangen van beide kanten, huurkoper en huurverkoper, aan de orde.

Het is dus juist dat, als de huurkoper zijn financiële verplichtingen niet nakomt, andere regels gelden dan wanneer de hypothecaire debiteur dat niet doet. Ik meen evenwel dat, anders dan de hier aan het woord zijnde leden met hun vraag lijken te suggereren, het artikel van Stein niet de strekking heeft te betogen dat de aldus geschapen mogelijkheid de regeling met betrekking tot uitwinning bij hypotheek te vermijden ongewenste consequenties heeft. Stein noemt immers als voordeel van de huurkoop dat juist daardoor – en doordat geen complicaties te vrezen zijn in geval van verhuur van het pand – een hogere financiering mogelijk is. Zijn conclusie is dan ook dat in veel gevallen een goed gebruik valt te verwachten van het nieuwe instrumentarium (t.a.p., p. 386).

Ik meen dan ook niet – maar zo moet het betoog van Stein naar mijn oordeel ook niet worden verstaan – dat de voorgestelde wettelijke regeling een ongewenste mogelijkheid schept om de regels te omzeilen die voor de executie bij hypotheek gelden.

Deze leden stelden vervolgens nog een aantal vragen naar aanleiding van de publicaties van enkele auteurs. Ik wil, alvorens deze te beantwoorden, een algemene opmerking maken. Bij het opstellen van het wetsvoorstel is het uitgangspunt geweest dat er, wat betreft de bescherming van de koper, geen argumenten zijn om verschil te maken tussen de huurkoper van een woning en de koper van een woning die ter financiering een hypothecaire lening sluit. Dat betekent dat enerzijds de bijzondere bepalingen die voor de koper van een woning volgens wetsvoorstel 23 095 zullen gelden als een consument een woning koopt, ook voor de huurkoper dienen te gelden. Een daartoe strekkende bepaling is dan ook opgenomen in artikel X van het wetsvoorstel, waarop nader is ingegaan op p. 9 van de memorie van toelichting onder 12. en op p. 6 van de nota naar aanleiding van het verslag aan de Tweede Kamer (artikel VIII). Anderzijds betekent het dat daarnaast geen bepalingen opgenomen zijn speciaal ter bescherming van de huurkoper van een woning.

a) en b) Voor het voorschrijven van verplichte notariële tussenkomst voor huurkoopcontracten van woningen voor eigen gebruik zie ik geen aanleiding, indien die tussenkomst voor de koop van woningen niet geldt; in wetsvoorstel 23 095 wordt die tussenkomst niet voorgesteld. Ook in de Tijdelijke wet, die toch heel ver gaat in de bescherming van de huurkoper, is de notariële akte geen bestaansvereiste voor de huurkoopovereenkomst. Deze leden noemden met name als argument dat, als

inschrijving van de notariële akte van de huurkoopovereenkomst achterwege zou blijven, de zakenrechtelijke bescherming niet geldt. Beide partijen zijn volgens artikel 7.1.12.2 lid 1 over en weer verplicht om mee te werken aan het opmaken van een notariële akte, terwijl artikel 3:300 BW het mogelijk maakt zo nodig bij de rechter de medewerking van de andere partij bij het opmaken van de notariële akte af te dwingen. Daarnaast kan de huurkoper zich in afwachting van het opmaken van een notariële akte van huurkoop van een soortgelijke zakenrechtelijke bescherming verzekeren door de huurkoopovereenkomst in te doen schrijven overeenkomstig artikel 7:3 van wetsvoorstel 23 095 (zie het reeds genoemde artikel X van dit wetsvoorstel). Ik acht dat voldoende.

c) Artikel 3, eerste lid, TW was opgenomen om de huurkoper een mogelijkheid te geven om de huurverkoper te dwingen mee te werken aan het opmaken van de notariële akte. Deze regeling is thans niet meer nodig. De medewerking van de andere partij bij het opmaken van een notariële akte kan thans bij de rechter afgedwongen worden via de algemene regeling van 3:300 BW.

d) Volgens het vijfde lid van artikel 2 TW maakt een taxatierapport deel uit van de notariële akte en bevat dit rapport in elk geval mede een beschrijving van en een beoordeling van de onderhoudstoestand. Uiteraard heeft de huurkoper met het oog op de financiering een schatting van de waarde van de woning nodig en moet hij zich een beeld vormen van de onderhoudstoestand en van de kosten die hij zal moeten maken als de onderhoudstoestand te wensen overlaat. Voor de koper van een woning die een hypothecaire lening afsluit, is dat echter niet anders. Voor hem geldt evenwel geen wettelijke verplichting om een taxatierapport op te laten stellen. Er is geen reden om voor huurkoop dan wel zo'n bepaling op te nemen. Aan een verplichting om een taxatierapport op te laten stellen zijn trouwens bezwaren verbonden. De waarde van iedere taxatie is maar betrekkelijk, daar taxaties, ook van deskundigen, uiteen kunnen lopen. Een garantie geeft die in zoverre niet. Een ander probleem is dat men bij onroerende zaken met verschillende waarden te maken heeft, zoals beleggingswaarden, executiewaarde, herbouwwaarde. De wetgever zou zich uit moeten spreken over het waardebegrip dat gehanteerd moet worden. Dat is niet goed mogelijk.

e) De huurverkoper, niet alleen van woningen, maar ook van andere panden, zal, ook al is ontbinding van een huurkoopovereenkomst door een schriftelijke verklaring als bedoeld in artikel 6:267 lid 1 BW op zich mogelijk, meestal wel een vordering tot ontbinding bij de rechter instellen. Gezien de financiële belangen die op het spel staan, zal hij gewoonlijk door een rechterlijke uitspraak zekerheid willen krijgen dat de tekortkoming van zijn debiteur inderdaad ontbinding van de overeenkomst rechtvaardigt. Ook zal hij vaak een rechterlijke uitspraak nodig hebben met het oog op andere zaken, bijvoorbeeld om tot ontruiming of eventueel tot vergoeding van schade te komen. Maar ook als de ontbinding wel door een schriftelijke verklaring zou plaatsvinden, is rechterlijke tussenkomst niet uitgesloten. Iedere partij kan de rechter nog om een declaratoire uitspraak vragen dat de overeenkomst (niet) ontbonden is. Een reden om voor de huurkoop van woningen dwingend voor te schrijven dat ontbinding van de overeenkomst slechts door rechterlijke tussenkomst kan plaatsvinden is er mijns inziens dan ook niet.

f) In artikel III van het wetsvoorstel is aan artikel 282 van Boek 3 een tweede lid toegevoegd waarin het genoemde vergoedingsrecht neergelegd is.

g) Met een bepaling dat bij ontbinding van de huurkoopovereenkomst van een woning de aflossingscomponent van betaalde termijnen steeds verrekend moet worden, wordt om te beginnen uit het oog verloren dat de huurkoper gedurende de periode dat de overeenkomst bestond het gebruik van de zaak gehad heeft. Volgens artikel 6:271, tweede volzin, ontstaat bij ontbinding voor partijen een verbintenis tot ongedaanmaking

van de reeds ontvangen prestaties, voorzover reeds verbintenissen waren nagekomen. De huurkoper is op grond van dit artikel voor het gebruik een vergoeding verschuldigd.

Verder zou zo'n bepaling in het ene geval tot heel andere resultaten leiden dan in het andere. Bij huurkoop zijn er, net als bij hypotheek, verschillende methodes voor de berekening van zowel de termijnbedragen als de verhouding tussen het aflossingsbestanddeel en het rentebestanddeel in de termijnbedragen. Bij de annuïteitenmethode loopt bijvoorbeeld het aflossingsbestanddeel op en het rentebestanddeel af, bij gelijkblijvende termijnbetalingen. Er zijn echter ook andere calculatiemethodes. Zo'n bepaling zou dus arbitrair zijn.

En tenslotte kan bij ontbinding van de huurkoopovereenkomst ook schadevergoeding aan de orde komen, waarbij allerlei schadefactoren een rol kunnen spelen. Bijvoorbeeld zal de huurverkoper een nieuwe huurkoopovereenkomst willen aangaan en dat misschien slechts onder ongunstiger voorwaarden kunnen doen. Maar ook andere schadefactoren zijn denkbaar, ook aan de kant van de huurkoper. Dit geheel van factoren moet in samenhang met elkaar bezien worden. De algemene regels zijn daarvoor voldoende. Mocht, in een uitzonderingsgeval, toch nog sprake zijn van ongerechtvaardigde verrijking van de huurverkoper, dan kan artikel 6:212, dat de schadevergoeding wegens ongerechtvaardigde verrijking regelt, toepassing vinden.

Een bepaling dat de aflossingscomponent van betaalde termijnen steeds vergoed wordt, zou om al deze redenen niet juist zijn.

De vraag die de leden van de fracties van SGP, GPV en RPF stelden of dit wetsvoorstel niet te eenzijdig is afgestemd op de behoefte aan financiële lease van bedrijfspanden en te weinig op de huurkoop van woonruimte is met het bovenstaande deels al beantwoord. Aan het daar naar voren gebrachte wil ik nog het volgende toevoegen.

Men kan, meen ik, niet zeggen dat de Tijdelijke wet in zoverre goed heeft gewerkt dat de huurkopers van woonruimte goed beschermd werden. De invoering van de Tijdelijke wet heeft vooral tot gevolg gehad dat huurkoop van onroerende zaken, ook van woonruimte, daarna nauwelijks meer voorkwam. Uit het onderzoek naar enkele feitelijke aspecten van de Tijdelijke wet, dat op p. 3 van de memorie van toelichting genoemd is, is onder andere gebleken dat sinds de inwerkingtreding van de Tijdelijke wet in 1973 tot voorjaar 1989 slechts ongeveer 700 huurkoopovereenkomsten in de openbare registers zijn overgeschreven. De wet heeft een einde gemaakt aan de misstanden die zij beoogde te bestrijden, maar voor het overige is zij in de praktijk vrijwel buiten toepassing gebleven.

Men kan er niet zonder meer van uitgaan dat vooral de financieel zwakkeren in de maatschappij op huurkoop aangewezen zullen zijn. Het is niet gezegd dat er na de inwerkingtreding van de nieuwe wettelijke regeling een markt voor huurkoop van woningen zal blijken te bestaan en als dat wel het geval blijkt, is niet zeker hoe die markt eruit zal zien. Dat zal van allerlei factoren afhangen, bijvoorbeeld hoe aantrekkelijk huurkoop van woningen voor financiers zal blijken, maar ook hoe aantrekkelijk die voor huurkopers zal zijn, gezien fiscale regelingen en subsidie- en garantieregelingen.

Het probleem van de «gemengde panden» die deels als woonruimte en deels als bedrijfsruimte worden gebruikt zou ook thans nog een rol spelen. Het zou echter niet onoplosbaar zijn. Inderdaad zou voor de afbakening van woonruimte en bedrijfsruimte aansluiting gezocht kunnen worden bij nieuwere wetgeving.

Inderdaad kan de voorgestelde wettelijke regeling, die in antwoord op een volgende vraag van deze leden, op zich ook van toepassing zijn op onroerende zaken in gebruik in de land- en tuinbouw. Een pachtovereenkomst en een huurkoopovereenkomst zijn echter wezenlijk verschillend,

evenals een huurovereenkomst en een huurkoopovereenkomst. In het algemeen zal een keuze tussen een van beide overeenkomsten niet eens aan de orde zijn. Ik zie echter in artikel 1 van de Pachtwet geen belemmeringen voor die partijen die in plaats van een pachtovereenkomst een huurkoopovereenkomst willen aangaan.

Deze leden stelden tenslotte een vraag over de regeling van de rechterlijke competentie. De competentieregel zoals die in artikel 14 TW is neergelegd is niet gewijzigd, omdat volgens de algemene regels de gewone rechter de rechtbank is. Artikel 39, 3° van de Wet op de rechterlijke organisatie, dat de beoordeling van vorderingen met betrekking tot huurkoop opdraagt aan de kantonrechter, vormt in zoverre een *lex specialis*. De regeling in de Tijdelijke wet is gericht op consumentenbescherming, evenals de wettelijke regeling van de huurkoop van roerende zaken. Om de redenen die genoemd zijn in de door deze leden genoemde passage in de memorie van antwoord aan de Tweede Kamer bij de Tijdelijke wet is destijds besloten voor huurkoop van onroerende zaken de gewone competentieregels te laten gelden en niet de voor huurkoop van roerende zaken geldende bijzondere regel. Nu de nieuwe wettelijke regeling niet meer in de eerste plaats op consumentenbescherming gericht is, ligt het al helemaal voor de hand aan te sluiten bij de gewone bevoegdheidsregels.

De Minister van Justitie,  
W. Sorgdrager