

Vergaderjaar 1995–1996

24 212

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

Nr. 5

NOTA NAAR AANLEIDING VAN HET VERSLAG

Ontvangen 29 januari 1996

ALGEMEEN

(1) Met genoegen stel ik vast dat de leden van de fractie van D66 van oordeel zijn dat het wetsvoorstel recht doet aan zowel de eisen van de commerciële praktijk als de bescherming van de zwakkere partij.

Ik ben de commissie erkentelijk voor de door haar gestelde vragen. Deze worden als volgt beantwoord.

Het wetsvoorstel betreffende krediettransacties en koop op afbetaling van roerende zaken, waarnaar de commissie informeerde, zal naar verwachting in november 1996 ingediend worden.

De suggestie om voor het geval dat de huurkoop vervalt bij een executie door een hypotheekhouder of beslaglegger die hun recht aan een eerdere inschrijving in de openbare registers aansluiting te zoeken bij de regelingen in artikel 3:282 en artikel 3:264 lid 7 neem ik over. Volgens artikel 3:282 wordt aan de beperkt gerechtigde wiens recht in zo'n geval vervalt terzake van zijn schade een vergoeding uitgekeerd uit de netto-opbrengst van het goed, met voorrang onmiddellijk na de vorderingen van de hypotheekhouder of de beslaglegger. Artikel 3:264 lid 7 houdt een soortgelijke bepaling in voor de huurder wiens recht verloren gaat doordat de hypotheekhouder een beroep doet op een huurbeding. Het wetsvoorstel is aangevuld met een nieuw artikel IIA, waarin aan artikel 3:282 een nieuw lid 2 wordt toegevoegd. Daarin wordt de lijn van de artikelen 3:264 lid 7 en 3:282 doorgetrokken naar het geval van de huurkoper die wiens recht is ingeschreven en die dit recht gefrusteerd ziet door een executie door een hypotheekhouder of beslaglegger tegen wie hij zijn recht niet kan invoeren.

Artikel 3:282 wordt in wetsvoorstel 22 942 houdende wijziging van het Burgerlijk Wetboek, de Faillissementswet en enige andere wetten in verband met de bevoorrechtiging van vorderingen en de invoering van de mogelijkheid van een vereenvoudigde afwikkeling van faillissement vernummerd tot artikel 3:279. Met het oog daarop is in een nieuw artikel VIA een samenloopbepaling opgenomen.

ARTIKELEN

Artikel I

Artikel 7.1.12.1

Huurkoop wordt in lid 1 omschreven als een koop waarbij de eigendomsoverdracht niet bij de aflevering plaatsvindt, maar pas later, na de voldoening van de termijnen. Er is dus sprake van een koop met eigendomsvoorbehoud. Aflevering is de aanduiding voor bezitsverschaffing – zie artikel 7:9 lid 2; bij koop met eigendomsvoorbehoud wordt onder aflevering echter verstaan het stellen van de zaak in de macht van de koper – artikel 7:9 lid 3.

Bij huurkoop doen zich, wat betreft de levering en de eigendomsoverdracht, twee mogelijkheden voor. Ze zijn in de toelichting op artikel 7.1.12.6 aan de orde geweest.

Het is mogelijk dat de notariële akte die tussen partijen van de huurkoop wordt opgemaakt al een leveringshandeling bevat onder de opschortende voorwaarde van volledige voldoening van de koopprijs met rente. Volgens artikel 3:92 lid 1 geldt het vermoeden dat de verkoper die een eigendomsvoorbehoud maakt, zich – obligatoir – verbindt tot overdracht van de zaak aan de ander onder de opschortende voorwaarde van voldoening door de ander van zijn prestatie, hier dus de betaling van de termijnen. Als dat het geval is, kan de huurkoper de vervulling van de voorwaarde inschrijven – zie artikel 3:17 lid 1 onder c – en daarmee uit de registers doen blijken dat zijn recht onvoorwaardelijk is geworden. In dit geval is, zoals duidelijk wordt, sprake van een voorwaardelijke overdracht en een voorwaardelijke levering.

Mogelijk is ook dat voor de eigendomsoverdracht een afzonderlijke levering, dus een nieuwe notariële akte, noodzakelijk is. Deze mogelijkheid wordt door artikel 3:92 lid 1 opengelaten. Van een voorwaardelijke overdracht of een voorwaardelijke levering is in dit geval geen sprake: de eigendomsoverdracht vindt pas later plaats.

In de beide zoëven besproken gevallen is op de eigendomsoverdracht artikel 3:84, dat de vereisten voor overdracht regelt, van toepassing. Lid 4 van dit artikel speelt echter geen rol. In het als eerste besproken geval komt men door de toepasselijkheid van artikel 3:92 lid 1 niet toe aan artikel 3:84 lid 4. En in het als tweede besproken geval is geen sprake van een voorwaardelijke verbintenis.

Uit het bovenstaande is tevens duidelijk geworden dat de begrippen «eigendomsoverdracht» en «(af)geleverd» in artikel 7.1.12.1 in dezelfde zin worden gebruikt als in Boek 3.

Ik geloof niet dat de afwezigheid van een strekkingsbepaling in de zin van artikel 1, tweede lid, TW tot gevolg zal hebben dat de voorgestelde regeling slechts zelden van toepassing zal zijn op een overeenkomst van financiële lease. Inderdaad is het thans gebruikelijk om de lessee te allen tijde een koopoptie te verstrekken. Vanuit de praktijk is echter al gesignaleerd dat aanpassing aan het wettelijk systeem nodig zal zijn en dat daarom in plaats van met een koopoptie met een koopplicht gewerkt zal moeten worden – zie mr. P.L.M. Maas MBA, *Huurkoop onroerende zaken*, WPNR 6189, p. 503 e.v. Maas spreekt de verwachting uit dat de lessee geen bezwaar zal hebben tegen deze koopplicht, daar de prijs waartegen de koopoptie bij een financiële lease uitgeoefend wordt meestal zo laag is dat er economisch gezien van een koopplicht sprake is.

Of partijen een overeenkomst van financiële lease of van operationele lease voor ogen hebben gehad is voor henzelf onder andere van belang voor de presentatie van de jaarrekening en voor het in rekening brengen van omzetbelasting; op deze aspecten wordt nader ingegaan in het zoëven genoemde artikel van Maas, p. 505, 506. Daarom zou het onwen-

selijk zijn als een strekkingsbepaling tot gevolg zou kunnen hebben dat overeenkomsten die door partijen als operationele lease bedoeld zijn als financiële lease gezien zouden moeten worden.

Voor ontduiking van de voorgestelde regeling, doordat bijvoorbeeld geen verplichting tot eigendomsoverdracht overeengekomen wordt, maar slechts een koopoptie, ben ik niet zo bang. De voorgestelde regeling bevat geen bepalingen meer die belastend zijn voor een van beide partijen. De als problematisch ervaren verbintenisrechtelijke bepalingen van de Tijdelijke wet komen immers te vervallen. Bovendien hebben, zoals hierboven al werd aangestipt, een overeenkomst van operationele lease en een overeenkomst van financiële lease voor ieder van partijen verschillende, onder andere fiscale, consequenties. Als partijen tot overeenstemming zijn gekomen over de vraag welke vorm voor hen het meest passend is, is er geen reden meer voor de ene partij – de huurverkoper/lessor – om vervolgens te proberen de regeling van afdeling 7.1.12 te ontduiken en aldus een overeenkomst van operationele lease aan te gaan.

Een aandeel in een gemeenschap waarvan een onroerende zaak deel uitmaakt, kan niet worden aangemerkt als een onroerende zaak en evenmin als een recht waaraan een onroerende zaak is onderworpen. Met betrekking tot een onroerende zaak die in een gemeenschap valt, kan een huurkoopovereenkomst gesloten worden nadat de gemeenschap, voorzover het de onroerende zaak betreft, is verdeeld en de onroerende zaak aldus buiten de gemeenschap is gebracht. Gelet op deze mogelijkheid lijkt mij een specifieke bepaling met het oog op dit geval, dat zich in de praktijk overigens niet zo vaak zal voordoen, niet noodzakelijk. Een bijzondere bepaling is evenmin nodig voor het geval van een gemeenschap die uit één onroerende zaak bestaat. Afdeling 7.1.12 is op de huurkoop van een aandeel in die onroerende zaak van toepassing, nu onder de woorden «recht waaraan een onroerende zaak is onderworpen» in artikel 7.1.12.1 lid 2 mede een aandeel in zodanige valt; men zie Parl. Gesch. Aanpassing van de overige wetten (Inv. 3, 5 en 6), p. 64 onder c. Gelet op een en ander lijkt een specifieke bepaling mij niet noodzakelijk.

Artikel 7.1.12.2

Zoals in de toelichting al naar voren is gebracht, is in het voorgestelde artikel 7.1.12.2 het systeem van de Tijdelijke wet behouden. De huurkoopovereenkomst is vormvrij. De notariële akte is nodig voor de inschrijving in de openbare registers, welke inschrijving de huurkoopovereenkomst zakelijke werking geeft. Een belangrijke overweging is daarbij geweest dat de regeling voor de huurkoop van onroerende zaken moet aansluiten op de regeling die voor de koop van onroerende zaken geldt. Ook van Velten wijst in zijn door deze leden genoemde artikel op deze samenhang (Prof. mr. A.A. van Velten, De tijdelijke wet huurkoop onroerende zaken wordt gekortwiek: gevolgen voor de verkoop van woningen, WPNR 6189, p. 508 e.v.). Voor de koop van onroerende zaken gelden tot dusver geen vormvoorschriften. Wetsvoorstel 23 095 brengt echter in een nieuw artikel 7:2 de bepaling dat de koop van woningen schriftelijk wordt aangegaan. Deze bepaling zal volgens artikel VIII, onderdeel A, van dit wetsvoorstel ook voor huurkoop gelden; artikel VIII wordt op p. 9 van de memorie van toelichting besproken. Een bepaling dat alleen de huurkoop van onroerende zaken notariëel wordt aangegaan, terwijl dit voor de koop van onroerende zaken niet zou gelden, zou onjuist zijn; ook van Velten bepleit dit niet.

Artikelen 7.1.12.2 en 7.1.12.4

De beschikkingsbevoegdheid van de huurverkoper waarop artikel 3:84

lid 1 ziet, komt aan de orde op het ogenblik van de eigendomsoverdracht. De huurverkoper moet beschikkingsbevoegd zijn op het ogenblik dat de notariële akte van levering ingeschreven wordt. Zoals hierboven onder artikel 7.1.12.1 al werd opgemerkt, kunnen zich bij huurkoop wat betreft de levering en de eigendomsoverdracht twee gevallen voordoen. De notariële akte van huurkoop kan al een leveringshandeling bevatten onder de opschortende voorwaarde van voldoening van de koopprijs met rente, maar het is ook mogelijk dat voor de eigendomsoverdracht nog een afzonderlijke levering, dus een nieuwe notariële akte, nodig is. In het eerste geval moet de huurverkoper op het ogenblik dat de voorwaarde in vervulling gaat, beschikkingsbevoegd zijn, in het tweede geval moet hij beschikkingsbevoegd zijn op het ogenblik dat de akte van levering ingeschreven wordt.

De commissie stelt de vraag aan de orde of voor de mogelijkheid tot inschrijving van de notariële akte van huurkoop als geregeld in artikel 7.1.12.2, die de huurkoopovereenkomst de zakelijke werking geeft als geregeld in artikel 7.1.12.4, niet geëist moet worden dat de huurverkoper beschikkingsbevoegd is.

Het komt mij niet juist voor dit vereiste te stellen. Ook als de huurverkoper niet beschikkingsbevoegd zou zijn bij het aangaan van de overeenkomst, komt een geldige huurkoopovereenkomst tot stand. Als partijen in dat geval niet de mogelijkheid hebben van de huurkoopovereenkomst een notariële akte op te maken en die in te schrijven, mist de huurkoper de bescherming van artikel 7.1.12.4. De zakelijke werking die de huurkoopovereenkomst na inschrijving van de akte van huurkoop krijgt, is vooral in het belang van de huurkoper. Van het wetsvoorstel zouden dan alleen de verbintenisrechtelijke bepalingen, neergelegd in de artikelen 7.1.12.5 en 6, gelden.

De vergelijking met artikel 7:3 van wetsvoorstel 23 095 gaat maar ten dele op. De mogelijkheid van inschrijving van de koop bedoelt de koper te beschermen in zijn recht op werkelijke nakoming door de verkoper van diens verplichting tot levering. De inschrijving van de koop verliest zijn zakelijke werking als het goed niet binnen zes maanden na de inschrijving aan de koper geleverd is (artikel 7:3 lid 4 van wetsvoorstel 23 095). Tegen die achtergrond moet men de bepaling in lid 1 van artikel 7:3 zien, dat de inschrijving van de koop niet mogelijk is als op het tijdstip van de inschrijving levering door de verkoper nog niet mogelijk zou zijn geweest wegens de in artikel 3:97 vervatte uitsluiting van levering bij voorbaat van toekomstige registergoederen. Aan de bepalingen in artikel 7:3 lid 1 en in artikel 3:97 ligt de gedachte ten grondslag dat het onwenselijk is de openbare registers te belasten met slechts met het oog op toekomstverwachtingen opgenomen inschrijvingen. (Kamerstukken II, 1992–1993, nr. 3 (herdruk), p. 5, punt 8, p. 8, punt 4).

Een huurkoopovereenkomst zal in het algemeen een looptijd van meerdere jaren hebben. Het aan de inschrijving van de notariële akte van huurkoop verbonden rechtsgevolg, de zakelijke werking, heeft niet een beperkte duur van zes maanden, maar geldt veel langer, namelijk gedurende de gehele looptijd van de huurkoopovereenkomst. De mogelijkheid van inschrijving van de notariële akte van huurkoop is ook, anders dan die van de koop, niet in de eerste plaats opgenomen om de huurkoper te beschermen in zijn recht op levering van de zaak als wel om zijn gebruiksrecht en zijn financiële belangen zeker te stellen.

Artikel 7:3 lid 1 van wetsvoorstel 23 095 geldt overigens – zie artikel 7.1.12.2 lid 1, slot – ook voor huurkoop. Een «voorlopige» inschrijving van de huurkoop op de voet van artikel 7:3 – waarvoor geen notariële akte vereist is – zal dus niet mogelijk zijn, als de huurverkoper niet zou kunnen leveren.

Uit het bovenstaande wordt al duidelijk dat het bepaalde in artikel 7.1.12.4 lid 1 onder *b* niet overbodig is. De uitwerking in dit onderdeel is nodig juist omdat het gaat om de inschrijving van een obligatoire

overeenkomst waaraan zakelijke werking wordt toegekend. Het in onderdeel *a* bepaalde omvat niet reeds de in de vraag van de commissie bedoelde gevallen, omdat dat onderdeel slechts ziet op vervreemding door de huurverkoper zelf en dus niet ook op vervreemdingen of bezwaren die in vervolg daarop plaatsvinden. Wat nog betreft de bescherming van derden-verkrijgers te goeder trouw wijs ik erop dat, waar het de openbare registers betreft, een beroep op goede trouw in het algemeen niet zal slagen als de verkrijger zich beroept op onbekendheid met feiten die hij door raadpleging van de registers had kunnen kennen – vgl. artikel 3:23.

De speciale situatie die artikel 505, derde lid, Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering regelt, doet zich in artikel 7.1.12.4 lid 1 onder *f* niet voor. Aansluiting op die bepaling ligt daarom niet voor de hand. Volgens artikel 505, derde lid, Rv. kan een vervreemding of bezwaring na de inschrijving van het beslag nog tegen de beslagnemer worden ingeroepen, als de akte betreffende de vervreemding of bezwaring vóór de inschrijving van het beslag verleden was en uiterlijk de eerstvolgende dag dat het kantoor van de Dienst voor het kadaster en de openbare registers open is, ingeschreven is. Blijkens de parlementaire geschiedenis (Parl. Gesch. Wijziging Rv. e.a.w. (Inv. 3, 5 en 6), p. 229 e.v.) bedoelt deze bepaling de kopers van onroerende zaken en de hypotheekhouders die de koop gefinancierd hebben te beschermen. Gewoonlijk wordt op het ogenblik dat de transportakte en de hypotheekakte verleden worden ook de koopprijs betaald. De akten zijn dan nog niet ingeschreven. Als vóór die inschrijving een beslag zou worden ingeschreven, zou zonder nadere regeling de zaak na de voldoening van de koopprijs nog uitgewonnen kunnen worden door een schuldeiser van de verkoper die beslag legt. Een afweging van de belangen van enerzijds kopers en financiers en anderzijds de schuldeisers van de verkoper heeft tot de bepaling in het derde lid van artikel 505 Rv. geleid. Deze brengt mee dat, als op het tijdstip van het verlijden van de akte betreffende de vervreemding of bezwaring geen beslag blijkt te zijn ingeschreven, de koopsom veilig betaald kan worden, mits de akte uiterlijk de eerstvolgende dag dat het kantoor van de openbare registers open is, ingeschreven wordt.

Er is daarom geen reden om in artikel 7.1.12.4 lid 1 onder *f* een ander tijdstip aan te houden dan het tijdstip van inschrijving van de akte van huurkoop. Ook in artikel 7:3 lid 3 onder *f* van wetsvoorstel 23 095, waaraan artikel 7.1.12.4 onder *f* ontleend is, is het beslissende tijdstip dat van de inschrijving, in artikel 7:3 dat van de koop.

Het is mij niet geheel duidelijk op welk geval bedoeld wordt met de vraag over de last met privatieve werking. Het komt mij echter voor dat enerzijds in artikel 7.1.12.4 geen elementen ontbreken en dat anderzijds de regeling in artikel 7:423 lid 1 voldoende is.

Artikel 7.1.12.7

De redactie van het artikellid is bij nota van wijziging aangepast.

Artikel III

De in artikel 201 Overgangswet opgenomen regel dat voor vóór de inwerkingtreding gesloten overeenkomsten het oude recht geëerbiedigd wordt, tenzij uit de overeenkomst anders voortvloeit, zet artikel 15 van de Tijdelijke wet opzij. Deze overgangsbepaling is opgenomen om de overgang van oud naar nieuw recht voor partijen zo eenvoudig mogelijk te maken. In de memorie van toelichting (p. 14, 15) is de achtergrond van de bepaling uiteengezet.

Artikel IV

In artikel IV, onderdeel B, zijn de woorden «of een recht van huurkoop» gebruikt om aan te sluiten bij de terminologie van artikel 18, derde lid, van de Onteigeningswet, dat enkele rechten noemt. Dat het bij de overige in het artikel genoemde rechten om beperkte rechten gaat, is niet van belang. Het artikel geeft een procesrechtelijk voorschrift en regelt niet het onderscheid tussen beperkte en niet-beperkte rechten. Gezien de aard van het voorschrift ben ik niet bang dat de indruk wordt gewekt dat het bij het recht van huurkoop om een beperkt recht gaat.

Artikel VIII

Voor de bepaling over de bedenktijd, neergelegd in artikel 7:2 van wetsvoorstel 23 095, geldt mutatis mutandis hetzelfde als hierboven bij artikel 7.1.12.2 naar voren is gebracht. Voor mij weegt zwaar dat voor de huurkoop van onroerende zaken zoveel mogelijk dezelfde regels gelden als voor de koop van onroerende zaken. Ik meen dat de bedenktijd van drie dagen ook voor de huurkoper voldoende is. Van de huurkoper mag verwacht worden dat hij enige moeite zal doen om vast te stellen waartoe hij zich verbindt. Hij hoeft daarmee niet te wachten tot de overeenkomst is aangegaan en de bedenktijd is gaan lopen, maar kan – en zal – zich voordien al oriënteren.

De leden van de fractie van de PvdA vroegen nog of de Tijdelijke wet al kan worden ingetrokken voordat wetsvoorstel 23 095 in werking is getreden. Deze vraag kan bevestigend beantwoord worden. Dit wetsvoorstel is zodanig opgesteld dat het los van wetsvoorstel 23 095 in werking kan treden. De artikelen 7:2 en 7:3 van wetsvoorstel 23 095 kunnen echter niet voor de huurkoop van woningen eerder in werking treden dan voor de koop van woningen. Als dit wetsvoorstel vóór wetsvoorstel 23 095 kracht van wet zou krijgen, treden volgens artikel VIII van dit wetsvoorstel de artikelen 7:2 en 7:3 óók voor de huurkoop van woningen pas in werking op het ogenblik dat wetsvoorstel 23 095 kracht van wet krijgt.

De vraag of het begrip woning voldoende duidelijk is afgebakend, hoort in wezen niet hier thuis; deze betreft wetsvoorstel 23 095. Ik meen dat die afbakening voldoende duidelijk is. In de memorie van antwoord bij wetsvoorstel 23 095 (p. 8, p. 12) is meegedeeld dat onder een woning moet worden verstaan een gebouw of gedeelte daarvan dat woondoeleinden dient, waarbij de feitelijke situatie ten tijde van de totstandkoming van de koopovereenkomst maatgevend is. Het antwoord op de vraag of een onroerende zaak die hoofdzakelijk voor bewoning is bestemd, maar waarin een beperkte ruimte wordt gebruikt als kantoor/bedrijfsruimte, onder de werking van de voorgestelde artikelen 7:2 en 7:3 zal vallen, hangt af van de beoordeling van de omstandigheden van het geval in kwestie. Ik verwijs naar de bespreking van de voorbeelden op p. 12-13 van de genoemde memorie.

De Minister van Justitie,
W. Sorgdrager