

Memorie van Toelichting

Algemeen

Dit wetsvoorstel beoogt door een aantal wijzigingen in het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering (Rv) en het Burgerlijk Wetboek (BW) de executoriale veiling van onroerende zaken transparanter en voor een breder publiek toegankelijk te maken. Behalve dat daardoor meer particuliere kopers zullen kunnen deelnemen aan zo'n veiling, wordt hierdoor ook een bijdrage geleverd aan het tegengaan van fraude in de vastgoedsector. Ik kom hiermee een toezegging na gedaan in antwoord op vragen van het lid Van der Ham (Kamerstukken, TK 2009-2010, Aanhangsel 135).

Het gaat om de volgende wijzigingen. In het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering wordt het mogelijk gemaakt de executoriale verkoop van onroerende zaken ook via internet te laten plaatsvinden. Ten tweede zal de aankondiging van een executoriale veiling voortaan op een website kenbaar worden gemaakt in plaats van door een advertentie in een regionaal dagblad en aanplakking aan het pand. Ook wordt voorgesteld de termijn tussen het moment van aankondiging en de veiling te verlengen van dertig naar zestig dagen. Verder wordt bepaald dat de beschadiging en het tenietgaan van het geveilde registergoed vanaf het moment van gunning tot het moment inschrijving in het openbare register voor risico van de executant zijn. Wat betreft de kosten die met de veiling gemoeid zijn, wordt voorgesteld deze, afgezien van de overdrachtsbelasting, voor rekening van de hypotheekhouder te laten zijn. Ook wordt voorgesteld in het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering een bepaling op te nemen op grond waarvan huurders en gebruikers die zonder recht of titel in een onroerende zaak verblijven, tot ontruiming kunnen worden genoodzaakt op grond van het proces-verbaal van de veiling. Tot slot wordt bepaald dat naast de hypotheekhouder en de hypotheekgever, ook de executoriale beslaglegger een verzoek in kan dienen tot onderhandse verkoop aangezien een onderhandse verkoop in de regel leidt tot een hogere verkoopopbrengst.

In het Burgerlijk Wetboek wordt voorgesteld dat de hypotheekhouder het huurbeding voorafgaand aan een executoriale verkoop inroept als er sprake is van een woonruimte, tenzij er gegronde redenen zijn om aan te nemen dat er behalve de eigenaar en zijn gezinsleden zich geen andere personen in de woning bevinden. In artikel 3:264 BW wordt voorts de door de rechter maximaal vast te stellen ontruimingstermijn teruggebracht van één jaar naar drie maanden. De mogelijkheid om een pand onder zich te nemen, bedoeld in artikel 3:267 BW, tweede zin, zal op basis van een machtiging van de voorzieningenrechter plaatsvinden. Voor het ontruimingsbeding geldt daarnaast dat het niet slechts tegen de hypotheekgever maar ook tegen 'de zijnen', te weten zijn gezinsleden of huisgenoten, ingeroepen kan worden. In het nieuwe artikel 3:267a BW wordt voorgesteld de hypotheekgevers te verplichten om medewerking te verlenen aan het bezichtigen van de te veilen onroerende zaak. Tot slot wordt in een drietal bepalingen voorgesteld om, met het oog op het vereenvoudigen van het proces van executoriale verkoop, bepaalde documenten niet alleen door een advocaat maar door de notaris in te laten dienen.

De veiling wordt nu beheerst door handelaren die de prijs in veel gevallen kunstmatig laag houden. Gegevens van het Kadaster laten zien dat het merendeel van de op een executoriale veiling gekochte huizen, namelijk 80%, na iets meer dan vier maanden na de veiling wordt

doorverkocht. Aangenomen kan worden dat de executieveiling het domein vormt van voornamelijk onroerendgoedhandelaren (Kamerstukken II, 2005-2006, 30 076, nr. 5). Voor particulieren bestaat er een drempel om een onroerende zaak op een executoriale veiling te kopen. Deze drempel wordt opgeworpen door het gesloten karakter van de veiling en de risico's die een veilingkoper loopt. Er vinden nauwelijks bezichtigingen plaats van te veilen woningen. Het risico om een woning te kopen zonder bezichtiging en dus niet te weten wat men aan zal treffen, is voor particulieren groot. Gevolg van de onbekendheid met wat de koper – nu dus veelal een onroerend goed handelaar – na de koop zal aantreffen, is dat er een reserve in de prijs wordt ingebouwd. Dit drukt de verkoopprijs. Tevens vormt de eventuele verhuur van een op een veiling gekocht pand een obstakel voor particulieren. De onzekerheid of er na afloop onbekende huurders of gebruikers in de woning blijken te zijn, tegen wie het huurbeding niet kan worden ingeroepen, schrikt particuliere kopers af. Ook de risicotoedeling op basis van de Algemene Voorwaarden Executieveilingen 2006 maakt dat particulieren nauwelijks deelnemen aan executieveilingen. De veilingkoper draagt het risico voor beschadiging of tenietgaan van een woning nu vanaf het moment van gunning. Op dat moment kan hij zich nog geen toegang verschaffen tot het pand terwijl hij wel wordt geacht het risico te dragen. Het ontoegankelijke karakter van de veiling en de risico's die de koper loopt, zorgen ervoor dat de opbrengst van een woning bij een gedwongen verkoop een stuk lager ligt dan bij onderhandse verkoop van een woning. De opbrengst van een onroerende zaak op een executoriale veiling ligt gemiddeld 30% lager dan de onroerende zaak bij onderhandse verkoop zou hebben opgebracht.

Op de bank rust een zorgplicht om een zo hoog mogelijke veilingopbrengst na te streven en er zorg voor te dragen dat een schuldenaar zonder, of indien dat niet haalbaar blijkt te zijn, met een zo beperkt mogelijke restschuld achter blijft. De notaris draagt er, in opdracht van de executant, zorg voor dat de veiling aan een zo breed mogelijk publiek bekend wordt gemaakt en de potentiële kopers van zoveel mogelijk informatie over het te veilen object worden voorzien. De bank zal er alles aan gelegen zijn te voorkomen dat het tot een executoriale verkoop komt. Een onderhandse verkoop levert in de regel een hogere verkoopprijs op. Om die reden zal de bank alles in het werk stellen het pand onderhands te verkopen. Het voorstel om de termijn tussen aankondiging en veiling met 30 dagen te verlengen, geeft partijen de ruimte om een woning goed in de markt te zetten en zo vaker tot een onderhandse verkoop te komen. In het proces om tot onderhandse verkoop te komen is een rol weggelegd voor een makelaar die een woning onder de aandacht van het publiek kan brengen en potentiële kopers van de juiste informatie kan voorzien. Als het toch tot een veiling komt, zal de bank zoveel mogelijk moeten proberen het object ontruimd ter veiling brengen. Als een woning ontruimd op de veiling komt, is de kans het grootst dat particulieren een bod op het pand zullen uitbrengen. In dat geval loopt de koper de minste risico's dat er bijvoorbeeld schade wordt toegebracht aan het pand of dat hij onbekende bewoners aantreft na de koop.

De initiatieven die in zijn ontplooid door hypothecair financiers (een groot aantal banken en verzekeraars), de Koninklijke Notariële Beroepsorganisatie (KNB) en de Stichting Waarborgfonds Eigen Woningen (WEW) die verantwoordelijk is voor de Nationale Hypotheekgarantie, hebben ook tot doel de executieveiling toegankelijker en transparanter te maken. Afspraken zijn gemaakt om nog slechts op 16 regioveilingen periodiek te veilen. Die regioveilingen kennen een grotendeels uniforme werkwijze en op elke veiling zullen dezelfde algemene voorwaarden van toepassing zijn.

Ook zal het aanbod op zo'n veiling groter zijn omdat meerdere panden uit een regio worden geveild. De verwachting is dat het door de grotendeels uniforme werkwijze en de bundeling van huizen op één veiling het voor particulieren aantrekkelijker is om aan een dergelijke regioveiling deel te nemen. Deze initiatieven zijn nuttig en op een positieve wijze complementair aan dit wetsvoorstel.

PM Met de Raad voor de rechtspraak zal worden gesproken over een uniform reglement bij rechtbanken voor de executoriale verkoop. Nu bestaan er grote verschillen in de werkwijze van rechtbanken ten aanzien van de executoriale verkoop. De termijn voor het in behandeling nemen van een verzoekschrift tot het inroepen van een beheers- of huurbeding verschilt. Bij sommige rechtbanken vindt voor het toe- of afwijzen van zo'n verzoekschrift een zitting plaats, bij andere rechtbanken zo goed als nooit. Ook de termijn die wordt gegeven voor het ontruimen loopt uiteen. Betrokkenen kunnen hierdoor voorafgaand aan een veilingkoop niet goed inschatten met welke termijnen zij rekening moeten houden.

Artikelgewijs

Wijzigingen in het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering

Artikel I, onderdeel A

Vanuit de praktijk is te kennen gegeven dat alle partijen gebaat zijn bij een langere termijn tussen de aankondiging van de veiling en het tijdstip waarop deze plaatsvindt. De termijn tussen aankondiging en veiling bedraagt nu minimaal dertig dagen. Om een woning op de juiste wijze onder de aandacht te brengen van mogelijke kopers, wordt dertig dagen te kort bevonden. Voorgesteld wordt om deze minimale termijn te verlengen tot zestig dagen. De extra tijd zal de notaris en de executant meer mogelijkheden geven om de executoriale veiling te voorkomen en in plaats daarvan een woning onderhands te doen verkopen. Die extra tijd voor de onderhandse verkoop is nodig met het oog op het adverteren van de woning, het verkrijgen van informatie over de woning zoals een taxatie- of bouwrapport, het inschakelen van een makelaar, het vinden van mogelijke kopers, het plannen van bezichtigingen en het onderhandelingsproces. Onderhandse verkoop heeft de voorkeur boven een executoriale verkoop omdat de onderhandse verkoop in de regel een hogere verkoopsom oplevert.

De bekendmaking dat een pand geveild gaat worden door aanplakking en het aankondigen van die veiling door een advertentie in een plaatselijk dagblad (516 Rv) vormen voor notarissen een verplichting waarvan het nut wordt betwijfeld. Met de bekendmaking van de verkoop moet een zo groot mogelijk publiek worden bereikt opdat zoveel mogelijk potentiële kopers zich melden bij de veiling. Met aanplakking aan een woning, zo deze al gebeurt, en ook met een advertentie in een regionale krant wordt slechts een beperkt deel van mogelijke veilingkopers bereikt. Veel aankondigingen van veilingen worden nu gedaan via websites als www.veilingnotaris.nl of www.veilingbiljet.nl. Volgens de voorzieningenrechter van de Rechtbank Arnhem is het enkel aankondigen van een veiling via de website www.veilingnotaris.nl voldoende (Rb. Arnhem, 23 juni 2006 LJN AY4953). In de praktijk bestaat onzekerheid of met het enkel aankondigen op een

website voldaan is aan de bekendmakingsplicht van artikel 516 Rv. Met deze wijziging wordt deze onzekerheid weggenomen.

Voorgesteld wordt te bepalen dat bekendmaking via een of meer algemeen toegankelijke websites moet plaatsvinden. Naast de toegankelijkheid van de website is het bereik van de site van belang. De aankondiging zal gedurende een redelijke tijd op de website moeten staan. Een aankondiging op een website die slechts enkele dagen online staat, heeft een minimaal effect. Het stellen van eisen aan de bereikbaarheid van een digitale bekendmaking kan verder aan de veilingvoorwaarden worden overgelaten. De executieopbrengst zal ook hoger kunnen zijn, omdat tegen lage kosten ook buiten de betrokken regio belangstelling kan worden gewekt. Bijkomend voordeel is dat op de website waar de aankondiging plaatsvindt, op eenvoudige en relatief goedkope wijze zowel voldoende informatie over de veiling zelf, zoals de veilingvoorwaarden, als over het te veilen pand kan worden geplaatst zoals een bouwrapport, foto's en een omschrijving van het object en de omgeving.

Het staat vrij om de executoriale verkoop, naast de aankondiging op een website, ook op een andere wijze bekend te maken. De advertentie in een plaatselijk dagblad wordt door sommige notarissen bewust nog gebruikt als aankondiging. Niet omdat hiermee het grootst mogelijk publiek wordt bereikt maar juist omdat zo'n advertentie een specifiek publiek kan trekken. De ervaring leert dat zo'n advertentie familieleden of vrienden op de hoogte stelt van de benarde financiële situatie waarin de huiseigenaar is beland. Dit heeft er een aantal malen toe geleid dat de woning alsnog onderhands wordt verkocht aan een persoon in de kring rond de huiseigenaar en deze in de woning kon blijven wonen.

Artikel I, onderdeel B

Op basis van de Algemene Veilingvoorwaarden voor Executieveilingen 2006 (AVVE 2006) is het beschadigd raken of tenietgaan van de onroerende zaak voor risico van de koper vanaf het moment van gunning. Dit betekent dat de koper vanaf het moment dat de onroerende zaak hem op de veiling is toegewezen een verzekering dient af te sluiten voor die zaak. Op het moment dat de onroerende zaak aan de hoogste bidder wordt gegund, is de zaak nog niet geleverd. Dit betekent dat de koper het risico draagt voor een onroerende zaak waartoe hij nog geen toegang heeft. Als een bewoner, die zich op het moment van de veilingverkoop nog in een onroerende zaak bevindt, tussen het moment van gunnen en het moment van inschrijving in het openbare register het pand schade toebrengt, draagt de koper hiervoor dus het risico. De eigenaar van de onroerende zaak is verantwoordelijk voor de onroerende zaak tot aan het gunnen van de zaak aan de veilingkoper. De eigenaar is verplicht de zaak voldoende te verzekeren. De eigenaar kan tot het moment van gunning de verkoop voorkomen door voldoening van hetgeen waarvoor de hypotheek tot waarborg strekt (art. 3:269 BW), het zogenoemde 'lossen'. Alleen in het geval dat de hypotheekhouder de onroerende zaak in beheer heeft genomen, draagt de hypotheekhouder thans het risico tot het moment van gunning. Vanuit de bank geredeneerd is het verklaarbaar dat in de huidige praktijk het risico op het moment van gunning op de koper rust en niet meer op de hypotheekgever of op de bank zelf. Het beheerbeding wordt zelden ingeroepen door de bank en dus zal de bank zich vaak geen toegang tot de woning kunnen verschaffen. Ook is, als het

huurbeding niet wordt ingeroepen, onduidelijk of er zich huurders in het pand bevinden. Voor veilingkopers is deze praktijk weinig bevredigend.

Een onroerend goedhandelaar zal dit risico makkelijker nemen omdat hij een eventueel verlies op een woning kan verrekenen met de prijs van een of een meer andere woningen die hij tevens aankoopt en in zijn bezit heeft. Een particulier beschikt niet over zulke mogelijkheden. In het nieuwe derde lid van artikel 517 wordt om die reden voorgesteld dat in de veilingvoorwaarden of anderszins, bijvoorbeeld bij contract, niet ten nadele van de koper kan worden afgeweken van de regel dat het risico voor beschadiging of tenietgaan van de woning pas overgaat op de koper op het moment van inschrijving van de onroerende zaak in het openbare register (art. 525 Rv). Hiermee wordt bewerkstelligd dat de koper pas op het moment dat hij toegang tot het pand heeft, ook het risico gaat dragen.

Deze wijziging in risicotoedeling zal voor hypotheekhouders verder een stimulans kunnen zijn om een onroerende zaken leeg op de veiling te brengen. De bank kan immers door een pand ontruimd op de veiling aan te brengen het risico dat er iets met het pand gebeurt tussen moment van gunning en inschrijving in het register zoveel mogelijk beperken.

Artikel I, onderdeel C

In het nieuwe artikel 519a Rv wordt de afdeling over de executoriale verkoop van onroerende zaken ook van toepassing verklaard op een dergelijke verkoop via internet. Ervoor gekozen is om de bepaling na artikel 519 Rv te plaatsen zodat duidelijk is dat de internetveiling als openbare verkoop in de zin van artikel 519 wordt aangemerkt. In de praktijk vinden veilingen, niet zijnde executoriale veilingen, via internet al plaats. Een executoriale veiling dient op grond van artikel 514 Rv te geschieden ten overstaan van een notaris. Dit duidt op de fysieke aanwezigheid van de notaris. Dit wetsvoorstel legt vast dat een executoriale internetveiling eveneens dient plaats te vinden ten overstaan van de notaris waarbij dit vereiste echter niet in fysieke zin behoeft te worden opgevat. Bij een internetveiling zal de notaris via een internetapplicatie het digitale biedingsproces controleren. De notaris zal erop toe moeten zien dat het digitale biedingsproces ordelijk verloopt en ieders belangen zo goed mogelijk worden behartigd. Het voorschrift van de aanwezigheid van de notaris kan worden vormgegeven doordat hij te allen tijde zonder belemmering en zonder daartoe van de medewerking van anderen afhankelijk te zijn, toegang heeft tot alle gegevens over alle bidders en het biedingsproces. Deze gegevens die de notaris tot zijn beschikking heeft, dienen hierbij niet toegankelijk te zijn voor de opdrachtgever, veilingorganisator en bidders.

De rol van de notaris wijkt bij een internetveiling slechts af van zijn rol bij de fysieke veiling voor zover het gaat om het daadwerkelijk veilen van een onroerende zaak – het biedingsproces. Tijdens het biedingsproces controleert de notaris via een internetapplicatie of een ieder die een bod wil uitbrengen gelijke kans heeft op het uitbrengen van een bod en of het biedingsproces ordelijk verloopt. De voorbereiding van de internetveiling waaronder de voorlichting van de schuldenaar, het verstrekken van informatie aan de veilingkopers en een tijdige publicatie van de aankondiging van de veiling, wijken niet af van de fysieke veiling. Ook in de periode na het bieden, dus zodra de hoogste bidder bekend is, zijn de werkzaamheden van de notaris weer grotendeels gelijk aan die van de fysieke veiling. De notaris draagt dan zorg voor de bekendmaking van het bod aan de executant en de schuldenaar, stelt de akte van gunning op, int de koopsom bij de koper en betaalt

de koopsom overeenkomstig het bepaalde in artikel 3:270 BW uit aan de executant, beslagleggers en zo mogelijk de schuldenaar. De bewoordingen van artikel 519a, lid 1, ('ook onderscheidenlijk mede via internet') betekenen dat zowel tegelijkertijd via internet en in een veilingzaal wordt geveild, als uitsluitend via internet.

In het tweede lid wordt voorgeschreven hoe artikel 515 in geval de executoriale verkoop via internet plaatsvindt, toegepast wordt. In plaats van het vaststellen van het uur en de dag van de verkoop, bedoeld in artikel 515 Rv, bepaalt de notaris 'de website waarop en de periode gedurende welke er kan worden geboden'. De notaris stelt vast via welke website geveild zal worden. Er dient een begin- en eindtijd aan de veiling te zijn. Bij een fysieke veiling bepaalt de veilingmeester op welk moment het hoogste bod is uitgebracht indien hij merkt dat er geen biedingen meer uit de zaal komen waarna de afmijning kan plaatsvinden. De internetveiling laat een dergelijke beoordeling niet toe. Daarbij zal het verstrijken van een vastgestelde periode betrekken de zekerheid moeten geven dat het hoogste bod is uitgebracht. De eindtijd zal echter wel een flexibele tijd dienen te zijn om te voorkomen dat vlak ervoor een congestie van biedingen ontstaat. Ook moet worden bewerkstelligd dat bieders gelijke kansen hebben en houden; dat is niet het geval indien bieders in de laatste seconden een finaal bod proberen uit te brengen waardoor andere bieders de pas wordt afgesneden. Het doen van het hoogste bod zou in dat geval immers deels op het hebben van geluk berusten. Ter voorkoming van deze problemen kan bijvoorbeeld gedacht worden aan het verlengen van de periode met telkens vijf minuten als in de laatste minuut voor de eindtijd nog een nieuw bod wordt uitgebracht. Dit laat onverlet dat in de veilingvoorwaarden een absolute eindtijd kan worden bepaald.

Een executoriale veiling in een veilingzaal kan ook tegelijkertijd met de internetveiling plaatsvinden. In dat geval wordt de verkoop vastgesteld op de wijze zoals beschreven in artikel 515 Rv, te weten door het vaststellen van dag, uur en plaats van de verkoop.

Voor wat betreft het toepasselijke recht geldt voor een veilingverkoop zowel in de zaal als via internet het volgende. De overeenkomst die een zakelijk recht op een onroerend goed tot onderwerp heeft, wordt op grond van artikel 4, eerste lid, onder c, van de Verordening Rome I (Verordening EG 593/2008) beheerst door het recht van het land waar het onroerend goed is gelegen.

In artikel 519b worden drie onderwerpen genoemd waarover bij of krachtens algemene maatregel van bestuur nadere regels kunnen worden gesteld. Er is voor delegatie gekozen omdat de eisen van veiligheid, toegankelijkheid en betrouwbaarheid die aan de internetveiling kunnen worden gesteld, aan verandering onderhevig zullen zijn. Het vereiste van veiligheid heeft betrekking op de wijze waarop het digitale veilingssysteem beveiligd is tegen ongewenste beïnvloeding. Het biedproces mag niet manipuleerbaar zijn. Betrokken partijen moeten niet de mogelijkheid hebben tijdens of na de veiling eenzijdig veilinggegevens te wijzigen.

Voor wat betreft de betrouwbaarheid geldt dat het digitale veilingssysteem zodanig moet zijn ingericht en worden beheerd dat de continuïteit van het veilingssysteem voldoende gewaarborgd is. Het systeem kan hiertoe bijvoorbeeld dubbel uitgevoerd zijn waardoor bij storing geen onderbreking hoeft plaats te vinden. Daarnaast dienen te allen tijde backups bijgehouden te worden van de veilingdata om te voorkomen dat biedgegevens verloren gaan (artikel 13 van de Wet Bescherming Persoonsgegevens).

Aan de bij algemene maatregel van bestuur nader te omschrijven toegankelijkheidseis zal zijn voldaan indien de executoriale verkoop via internet voor eenieder toegankelijk is. Eenieder moet de mogelijkheid hebben de website(s) te bezoeken waarop onroerende zaken geveild gaan worden. Op dat openbare gedeelte van een website dient alle beschikbare relevante informatie te staan over het pand. De mogelijkheid om een website te bezoeken is er ook voor mensen die thuis geen internetverbinding hebben. In bibliotheken maar ook bijvoorbeeld op het kantoor van een makelaar kan toegang tot internet worden verkregen.

Daarnaast houdt de toegankelijkheidseis in dat er geen toegangseisen mogen worden gesteld en de te veilen zaken op de site zonder inschrijvings- of aanmeldingsverplichting bekeken kunnen worden. Pas op het moment dat iemand wil gaan bieden op een woning moet hij zich registreren. Na registratie kunnen biedingen worden ingevoerd. Dit kan echter pas plaatsvinden nadat een persoon zich heeft gelegitimeerd en zijn goedgeheid, al dan niet via digitale weg, kenbaar heeft gemaakt. Tot slot geldt dat het volgen van het biedingsproces openbaar dient te zijn met het oog op transparante prijsvorming.

Met betrekking tot artikel 519c het volgende. In tegenstelling tot bij de executoriale verkoop in de zaal, dienen potentiële bidders voor de internetveiling zich al voor het biedingsproces bekend te maken aan de notaris. De bij het biedingsproces betrokken notaris moet, wil hij zijn verantwoordelijkheid kunnen waarmaken, de persoonsgegevens van de digitale bidders tot zijn beschikking hebben. Ook moet bij de notaris voor het begin van het biedingsproces bekend zijn of iemand zal kunnen voldoen aan het bod dat deze uitbrengt, bijvoorbeeld door middel van een bankgarantie of van een aanbetaling. Deze eisen worden gesteld omdat na het sluiten van de veiling de hoogste bidder zich niet zoals in de zaal direct kan identificeren bij de notaris. Het wordt wenselijk geacht dat legitimatie en het aantonen van kredietwaardigheid voorafgaand aan de veiling plaatsvinden om te voorkomen dat na het sluiten van de veiling blijkt dat aan het hoogste bod dat een bidder via internet heeft uitgebracht niet kan worden voldaan.

Artikel I, onderdeel D

De kosten van de veiling worden nu op basis van de veilingvoorwaarden die zijn opgesteld door de hypothecair financiers (AVVE 2006) aan de koper in rekening gebracht. Deze kosten bestaan uit onder meer de overdrachtsbelasting, de buitengerechtigde incassokosten, het honorarium van de notaris, de inzetpremie, de kosten van de doorhaling van de inschrijvingen van hypotheek en beslagen, de advertentiekosten, het afslagersloon en de zaalhuur en de kosten van ontruiming. De veilingvoorwaarden die door de hypothecair financiers in 1993 (AVVE 1993) waren opgesteld, lieten een beter gebalanceerde verdeling zien. Een deel van de kosten werd voor rekening van de koper gebracht en een deel werd aan de verkoper in rekening gebracht in mindering op de veilingopbrengst. De balans in kostenverdeling is op basis van de AVVE 2006 ver te zoeken. Voor een particuliere veilingkoper vormt het feit dat alle kosten voor zijn rekening komen een drempel om deel te nemen aan de veiling. Met dit artikel wordt beoogd die drempel weg te nemen. In het nieuwe artikel 524a wordt daarom voorgesteld om alle kosten, met uitzondering van de overdrachtsbelasting, aan de hypotheekhouder in rekening te brengen. Het artikel behelst semi-dwingend recht, ervan kan niet ten nadele van de koper worden afgeweken. Een voor de koper gunstiger beding kan altijd worden overeengekomen.

Artikel I, onderdeel E

Een confrontatie achteraf van een veilingkoper met onbekende bewoners levert problemen op omdat het huurbeding niet tegen hen kan worden ingeroepen en hen via een verzoekschriftprocedure geen ontruiming kan worden opgelegd. Voor een particuliere veilingkoper kan dit betekenen dat hij na een veilingkoop niet in het op de veiling gekochte huis kan gaan wonen omdat er zich bewoners in het pand blijken te bevinden, waarbij de omstandigheid dat dit zonder recht of titel is, niet van betekenis is. Als de bank niet op de hoogte is van zulke bewoners en er geen gegronde redenen waren voor de bank om aan te nemen dat er andere personen dan de hypotheekgever en zijn gezinsleden in het huis aanwezig waren, is er voor de bank geen reden het huurbeding in te roepen voorafgaand aan de veiling. Een confrontatie achteraf van de veilingkoper met onbekende bewoners is ook niet meer voor risico van de bank.

De voorgestelde wijziging van artikel 525 Rv maakt een eind aan dergelijke situaties. Niet alleen de geëxecuteerde wordt op enkel vertoon van het proces-verbaal van de veiling tot ontruiming genoodzaakt, ook personen die zonder recht of titel van de geveilde woning gebruik maken en als zodanig niet bekend waren bij de hypotheekhouder op grond van het proces-verbaal tot ontruiming kunnen worden genoodzaakt. Deze personen zijn degenen die de hypotheekhouder niet heeft kunnen traceren na aankondiging van de veiling bedoeld in artikel 516 Rv en die na de veiling zonder recht of titel in het geveilde pand blijken te wonen. Zij zijn bij verhuur van de woning niet aan de hypotheekhouder bekend gemaakt. Deze personen zullen bijvoorbeeld ook niet in het GBA opgenomen blijken te zijn als dit na het moment van aankondiging van de veiling wordt geraadpleegd. Daarmee is er voor de hypotheekhouder geen gegronde reden om aan te nemen dat er zich andere bewoners dan de hypotheekgever en zijn gezinsleden in de woning bevinden. Bij het ontbreken van een huurcontract dat is bekendgemaakt aan de hypotheekhouder, behoort deze bewoner geen ontruimingstermijn toe te komen in de zin van artikel 3:264, zesde lid, BW. Van een huurder mag immers worden verwacht dat deze zich ervan vergewist dat de hypotheekgever toestemming heeft van de bank om de onroerende zaak aan hem te verhuren. Aan de bewoner zonder recht of titel kan ontruiming worden opgelegd op grond van het proces-verbaal. De wijze van aanzegging aan bewoners zonder recht of titel kan plaatsvinden aan het veilingadres.

Artikel 1, onderdeel F

In artikel 3:268 BW wordt bepaald dat de executie van een door hypotheek verbonden goed geschiedt door openbare verkoop ten overstaan van een daartoe bevoegde notaris (lid 1) of, onderhands, na goedkeuring door de voorzieningenrechter van een door de hypotheekhouder of hypotheekgever over te leggen koopovereenkomst (lid 2). Voor de onderhandse verkoop geldt dat op grond van huidig recht alleen de schuldenaar en de hypothecaire financier zich met een verzoek tot onderhandse verkoop tot de voorzieningenrechter kunnen wenden. Deze mogelijkheid komt dus niet aan andere schuldeisers, zoals de beslaglegger, toe. Hypothecaire financiers gaan tot onderhandse verkoop echter niet vaak over om reden van de extra kosten die gemaakt moeten worden voor het opnieuw adverteren en het tijdverlies als een onderhandse verkoop toch niet tot stand komt. Gevreesd wordt dat, als er meer gegadigden zijn die een bod uitbrengen, de voorzieningenrechter toch zal doorverwijzen naar de veiling. Wel zien de banken het als voordeel dat zij op deze wijze een indicatie krijgen wat het pand mogelijk op de veiling zal opbrengen.

Voorgesteld wordt artikel 548, tweede lid, Rv aldus te wijzigen dat ook de executoriale beslaglegger een verzoek kan indienen bij de voorzieningenrechter tot onderhandse verkoop. In praktijk blijkt de onderhandse verkoop vaak een hogere verkoopprijs op te leveren dan de openbare verkoop. De hypotheekhouder en de hypotheekgever hebben er beiden belang bij dat de verkoopopbrengst van het huis zo hoog mogelijk is. Niet alleen zij zijn gediend bij een hogere opbrengst maar juist ook de executerende beslaglegger heeft belang bij een zo hoog mogelijke verkoopopbrengst. Zijn vordering komt immers pas na die van de bank aangezien de bank als hypotheekhouder geprivilegieerde schuldeiser is (zie art. 3:279 BW).

De procedure voor onderhandse verkoop gaat als volgt in zijn werk. Als een hypotheekhouder een executoriale verkoopprocedure heeft gestart, kan een potentiële koper tot veertien dagen voor de dag van de geplande veiling een bod doen. De hypotheekhouder of hypotheekgever kunnen dit bod aanvaarden waarna er tussen de koper en de verkoper een koopovereenkomst wordt opgesteld. Aan de voorzieningenrechter wordt uiterlijk een week voor de geplande veiling een verzoek tot goedkeuring van deze koopovereenkomst voorgelegd. Als de hypotheekhouder, hypotheekgever of executerende beslaglegger een verzoek indienen bij de voorzieningenrechter, dan beslist de rechter op grond van artikel 3:268, tweede lid, BW dat de verkoop onderhands zal geschieden bij een overeenkomst die hem bij het verzoek ter goedkeuring wordt voorgelegd. Die overeenkomst zal een aanbod en de koopprijs bevatten. Indien door de hypotheekhouder, hypotheekgever of executerende beslaglegger voor de afloop van de behandeling van het verzoek om onderhandse verkoop toe te staan, aan de rechter een gunstiger aanbod wordt voorgelegd, kan de rechter bepalen dat de verkoop overeenkomstig dit aanbod zal geschieden. Met de belangen van alle betrokkenen wordt dus op adequate wijze rekening gehouden. De geplande veiling vervalt indien de rechter het verzoek tot goedkeuring van de koopovereenkomst inwilligt. Mocht de rechter geen goedkeuring verlenen, dan bepaalt de rechter een nieuwe dag waarop de veiling zal plaatsvinden.

Wijzigingen in het Burgerlijk Wetboek

Artikel II, onderdeel A

De risico's die op de koper rusten bij een executieveiling schrikken veel particulieren af om aan een veiling deel te nemen. Tot deze risico's behoort het na een veilingkoop geconfronteerd worden met tot dusverre onbekende huurders die zich in de woning bevinden. Indien in de veilingvoorwaarden is bepaald dat de koper het huurbeding na afloop van de veiling kan inroepen en de hypotheekhouder ingeval van een woonruimte voorafgaand aan de veiling verlof heeft gevraagd aan de voorzieningenrechter, is er geen probleem. Als de hypotheekhouder voorafgaand aan de veiling het verlof niet heeft aangevraagd, en er blijken huurders in de woning te zitten, wordt de koper voor een probleem gesteld. De hypotheekhouder heeft het huurbeding mogelijk niet ingeroepen omdat er geen huurovereenkomst aan de hypotheekhouder bekend was gemaakt en de hypotheekhouder er daarom vanuit was gegaan dat er geen huurders aanwezig waren.

Het behoort tot de zorgplicht van de hypotheekhouder om een zo hoog mogelijk opbrengst te verkrijgen op de veiling. De bank dient, als goed hypotheekhouder, rekening te houden met de gerechtvaardigde belangen van de schuldenaar. Als ermee rekening gehouden moet worden dat na

de veiling er tot dan niet bekende huurders in het pand zitten, zal dit de prijs onnodig drukken. Het verlies dat de hypotheekhouder lijdt door een lagere opbrengst legt thans kennelijk onvoldoende gewicht in de schaal om het huurbeding in te roepen. Dit gaat ten koste van de hypotheekgever die achterblijft met een restschuld die vrijwel zeker lager had kunnen zijn als het beding wel was ingeroepen. Om de executoriale veiling toegankelijk te maken voor particulieren dient alles in het werk te worden gesteld om voorafgaand aan de veiling de potentiële koper zoveel mogelijk van goede informatie te voorzien. Hieronder valt in ieder geval dat de hypotheekhouder zich ervan vergewist of zich huurders in de te veilen woning bevinden en hij zo nodig verlof, in de zin van artikel 3:268, vijfde lid, BW heeft gevraagd aan de voorzieningenrechter. Er zal duidelijkheid moeten bestaan voordat een woning geveild gaat worden of het pand in verhuurde staat verkocht wordt en zo nee, op welke termijn de huurders het pand dienen te verlaten.

Het huurbeding, bedoeld in artikel 3:264 BW, is een beding dat in de praktijk in elke hypotheekakte is opgenomen. Het huurbeding ontnemt aan de hypotheekgever de bevoegdheid om zijn woning te verhuren zonder toestemming van de hypotheekhouder. Het gevolg van het intropen van het beding is onder meer de vernietiging van een huurovereenkomst die is gesloten zonder toestemming van de hypotheekhouder. Het huurbeding kan door de hypotheekhouder worden ingeroepen voorafgaand aan de veiling tegen huurders. Het beding kan ook door de koper worden ingeroepen na de veiling, mits deze bevoegdheid zich op het beding te beroepen op het moment van de verkoop nog aan de hypotheekhouder toekwam. In dat laatste geval moet in de verkoopvoorwaarden zijn bepaald dat de hypotheekhouder het intropen van het beding aan de koper overlaat.

Het huurbeding wordt thans niet vaak ingeroepen door de hypotheekhouder. Als bekend is dat zich in het huis alleen de hypotheekgever bevindt, is er geen goede reden om het beding in te roepen. Door professionele handelaren wordt veelal het risico genomen dat achteraf blijkt dat er huurders in het pand aanwezig zijn. Voor een particuliere koper is dit een onacceptabel risico.

Overwogen is het intropen van het huurbeding in alle gevallen verplicht te stellen. Nadeel daarvan is dat het beding dan ook ingeroepen moet worden in die gevallen waarin zeker of vrijwel zeker is dat zich in de woning geen huurders of andere bewoners dan de hypotheekgever en zijn of haar partner of andere leden van het gezin bevinden of indien het juist wel wenselijk is de woning verhuurd te verkopen. Voorgesteld wordt daarom aan de verantwoordelijkheid van de bank vorm te geven door artikel 3:264 BW in die zin te wijzigen, dat de hypotheekhouder het huurbeding ingeval van een tot bewoning bestemde onroerende zaak moet intropen voorafgaand aan de veiling en alleen dan daarvan kan afzien als er gegronde redenen zijn om aan te nemen dat er zich geen andere personen dan de hypotheekgever/schuldenaar en zijn gezinsleden in de woning bevinden. De hypotheekhouder kan hiertoe de hypotheekgever verzoeken een afschrift uit de gemeentelijke basisadministratie persoonsgegevens (GBA) op te vragen. Indien er omstreeks de veiling geen andere personen dan de hypotheekgever en zijn gezin staan ingeschreven op het adres van de te veilen woning, is er voldoende reden om het huurbeding voorafgaand aan de veiling niet in te roepen. Indien na de veiling blijkt dat er alsnog bewoners zitten zonder recht of titel kunnen deze bewoners ontruiming worden opgelegd op basis van te wijzigen artikel 525 Rv. Ook kan de hypotheekhouder besluiten het huurbeding niet in te roepen, omdat het in bepaalde gevallen gunstig kan zijn als huurders in het pand blijven wonen, bijvoorbeeld ingeval van een beleggingspand.

Ten aanzien van bewoners die voor het verlijden van de hypotheekakte de woning reeds huurden, geldt, indien de verhuur niet op ongewone, voor de hypotheekhouder meer bezwarende voorwaarden heeft plaatsgevonden, de verplichting tot inroeping niet (vergelijk 3:264, vierde lid, tweede zin, BW). Deze bewoners worden geacht voldoende titel te hebben om hun positie zowel tegenover de huidige, als de toekomstige eigenaar te behouden.

Met de wijziging van artikel 3:264 BW wordt beoogd dat particulieren na een veilingkoop niet meer met huurders kunnen worden geconfronteerd waarvan het bestaan voor de hypotheekhouder redelijkerwijs te achterhalen was. De huurder staat anderzijds niet zonder meer met lege handen. Indien de huurders het pand dienen te verlaten binnen een door de voorzieningenrechter gestelde termijn, doet de nieuwe bepaling geen afbreuk aan het recht van die huurder om zich te beroepen op een schadeloosstelling ten laste van de opbrengst van de geveilde woning (art. 3:264, zevende lid, BW).

Voor zover een beroep op het huurbeding tot ontruiming moet leiden, zal de voorzieningenrechter daartoe verlov moeten verlenen. Indien de voorzieningenrechter het verlov verleent, stelt hij op grond van het zesde lid van artikel 3:264 BW een termijn vast voor ontruiming van ten hoogste één jaar. In dit voorstel wordt die termijn teruggebracht tot drie maanden. Drie maanden wordt redelijk geacht, zowel ten aanzien van degene die de woning dient te verlaten om vervangende woonruimte te vinden als voor de veilingkoper die maximaal na drie maanden zijn nieuw verworven huis kan betrekken.

Artikel II, onderdeel B

Het beheerbeding, bedoeld in de eerste zin van artikel 3:267 BW, geeft de hypotheekhouder de bevoegdheid het bezwaarde goed in beheer te nemen als de hypotheekgever, de eigenaar van de onroerende zaak, in ernstige mate tekortschiet in zijn verplichting jegens de hypotheekhouder en de voorzieningenrechter op diens verzoek machtiging heeft verleend om het goed in beheer te nemen. Doel van het beding is het verbonden goed zo goed mogelijk te behouden. Van 'in ernstige mate tekortschieten' zal, ingeval de bevoegdheid tot openbare verkoop in de zin van artikel 3:268 BW is ontstaan, in ieder geval sprake zijn als de hypotheekgever in gebreke is zijn schuld te voldoen, als de hypotheekgever het pand zodanig slecht onderhoudt dat het leidt tot verval en/of als hij weigerachtig is zijn medewerking te verlenen aan een bezichtiging of een taxatie van het pand. In meer algemene zin zal de hypotheekgever in ernstige mate tekortschieten als hij weigert mee te werken, na aanzegging van de executoriale verkoop, aan al hetgeen in redelijkheid van hem kan worden verlangd om te doen teneinde tot een zo hoog mogelijke veilingopbrengst te komen.

De bevoegdheid om een onroerende zaak onder zich te nemen, genoemd in artikel 3:267, tweede zin, BW is een beding, dat, in tegenstelling tot het beheerbeding, pas wordt ingeroepen nadat de hypotheekhouder de executie ex artikel 544 Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering heeft aangezegd. Er is op basis van het huidige recht voor dit ontruimingsbeding geen voorafgaande machtiging van de rechter nodig. Met de grosse van de hypotheekakte waarin expliciet is vermeld dat de hypotheekhouder deze mogelijkheid toekomt, kan de bank een woning of bedrijfspand onder zich nemen als dit met het oog op de executie vereist is. Dit wordt in de praktijk als een probleem ervaren. Het is een ingrijpende maatregel, namelijk een die kan leiden tot ontruiming van het pand, die op basis van de grosse van de hypotheekakte ten uitvoer kan

worden gebracht. De praktijk is huiverig om over te gaan tot het onder zich nemen van een pand zonder tussenkomst van de rechter. Een rechterlijke toetsing als extra waarborg voordat tot ontruiming kan worden overgegaan, moet de terughoudendheid van partijen ten aanzien van dit beding wegnemen. Een rechter zal toetsen of er reden is om de zaak onder zich te nemen met het oog op de executie. Een dergelijke reden kan de ontruiming van een woning zijn om het leeg op de veiling aan te kunnen bieden.

Dit beding geldt onder huidig recht uitsluitend tussen partijen bij de hypotheekakte. Op grond van de gewijzigde bepaling zal de bank het beding niet langer slechts tegen de hypotheekgever kunnen inroepen maar ook tegen 'de zijnen', te weten zijn gezinsleden of huisgenoten, die gebruik maken van het te veilen pand. De huidige situatie kan ertoe leiden dat het ontruimingsbeding wel van toepassing is op de hypotheekgever maar niet op degene met wie hij of zij samenwoont in het pand. Deze laatste zou dan in het pand mogen blijven wonen aangezien het ontruimingsbeding hem of haar niet raakt. Als in de hypotheekakte is bepaald dat een zaak onder zich kan worden genomen en er dringende redenen zijn om het gebruiksrecht te ontnemen, dan dient het beding tegen de hypotheekgever, zijn gezinsleden en huisgenoten ingeroepen te kunnen worden.

Artikel II, onderdeel C

Voorgesteld wordt om na artikel 3:267 BW een nieuw artikel op te nemen waarin wordt bepaald dat een huiseigenaar wiens pand is aangemerkt om executoriaal te worden verkocht, bezichtiging van het pand dient toe te staan. Zonder de mogelijkheid van bezichtiging zullen particulieren niet snel een huis op een executoriale veiling kopen.

Bezichtigingen kunnen op grond van huidig recht plaatsvinden doordat een bank het beheerbeding inroept. Het beheerbeding (art. 3:267, eerste lid, BW) is een beding dat, net als het huurbeding, in de praktijk altijd in een hypotheekakte is opgenomen. Het beding geeft de hypotheekhouder de bevoegdheid het bezwaarde goed in beheer te nemen als de hypotheekgever, de eigenaar van de onroerende zaak, in ernstige mate tekort schiet in zijn verplichting jegens de hypotheekhouder. Daarna kan de voorzieningenrechter vervolgens een machtiging verlenen om het goed in beheer te nemen. Doel van het beding is het onderpand zo goed mogelijk te behouden. Het beding kan ook buiten de executieprocedure worden ingeroepen. Als aan de hypotheccair financier de machtiging wordt verleend een woning in beheer te nemen, kan hij alle handelingen verrichten die voor de normale exploitatie van het goed dienstig kunnen zijn, bijvoorbeeld het verrichten van achterstallig onderhoud. Ook het 'doen bezichtigen' van een pand valt onder het beheer. Zo kan worden bereikt dat er een bezichtiging van de woning voorafgaand aan de veilingverkoop kan plaatsvinden.

Het inroepen van het beheerbeding betekent voor de hypotheekhouder dat hij het beheer over het pand heeft. Dit brengt mee dat hij verzekeringen dient af te sluiten en noodzakelijk onderhoud moet uitvoeren. Om te bewerkstelligen dat enkel bezichtigingen kunnen plaatsvinden, vormt het beheerbeding voor de hypotheekhouder echter een te zware last. Om die reden wordt voorgesteld om de mogelijkheid tot bezichtiging los te koppelen van het inroepen van het beheerbeding. De hypotheekgever is verplicht zijn medewerking te verlenen aan de notaris of aan een door de notaris aan te wijzen persoon voor het bezichtigen van zijn huis zodra de hypotheekhouder bevoegd is over te gaan tot de executoriale verkoop van dat huis. De

hypotheekhouder geldt door het nieuwe artikel 3:276a BW als een aangewezen wie het geoorloofd is het huis te betreden in de zin van artikel 12 Grondwet.

Voorwaarde voor deze verplichting is dat in de hypotheekakte moet zijn vastgelegd dat de hypotheekgever, ingeval van de aankondiging van een executoriale verkoop, zijn toestemming verleent om zijn huis te laten bezichtigen. Een dergelijk bezichtigingsbeding zal evenals het huur- en beheerbeding naar verwachting standaard worden opgenomen in hypotheekakten. Op basis van de toestemming die de hypotheekgever heeft gegeven en de wettelijke bevoegdheid van de hypotheekhouder om de woning te bezichtigen, kan bezichtiging zo nodig met behulp van de sterke arm worden bewerkstelligd.

Artikel II, onderdeel D, E en F

Voorgesteld wordt in een drietal bepalingen om het indienen van verzoekschriften in het kader van executoriale veiling eenvoudiger te maken door deze documenten niet meer met de verplichte tussenkomst van een advocaat, maar door de notaris zelf in te laten dienen om zo het proces te versnellen. Het indienen van verzoekschriften in het kader van executoriale veiling kan eenvoudiger worden als deze documenten niet meer met de verplichte tussenkomst van een advocaat, maar door de notaris zelf kunnen worden ingediend. Dit zou het proces versnellen. In artikel 3:268, derde lid, BW wordt voorgesteld om de notaris de mogelijkheid te bieden het verzoekschrift tot onderhandse verkoop in te dienen bij de voorzieningenrechter. In artikel 3:270, derde lid, BW wordt aan de notaris de mogelijkheid geboden het verzoekschrift tot de goedkeuringsverklaring voor uitbetaling in te dienen bij de voorzieningenrechter. In artikel 3:273, derde lid, BW wordt voorgesteld om ook de notaris de mogelijkheid te geven de verklaring van het tenietgaan en vervallen van hypotheek, beperkte rechten en beslagen over te leggen aan de rechter. Tevens wordt in dit artikel de "president van de rechtbank" vervangen door "voorzieningenrechter"; dit is bij de wijziging van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering in 2002 bij vergissing blijven staan.

Artikel III

Deze bepaling betreft overgangsrecht. De verwachting is dat het bij het nieuwe artikel 3:267a BW voorgestelde bezichtigingsbeding standaard in hypotheekakten zal worden opgenomen. Dit is namelijk ook het geval bij het beheerbeding en het ontruimingsbeding. Het bezichtigingsbeding is met name in het belang van de hypotheekgever; het bezichtigen van de onroerende zaak zal er toe leiden dat, indien het tot een executoriale verkoop komt, een hogere verkoopsom kan worden verkregen en de hypotheekgever met een zo beperkt mogelijke, of geen restschuld achter blijft. Dit, en de omstandigheid dat het verderstreckende beheerbeding standaard pleegt te worden gemaakt, rechtvaardigt voor de hypotheekakten die voor het tijdstip van inwerkingtreding van deze wet zijn verleden, de benadering waarbij het bezichtigingsbeding in die akten geacht wordt te zijn opgenomen.

Artikel IV

Het tijdstip van inwerkingtreding van de wet zal bij koninklijk besluit worden bepaald aangezien er op basis van artikel 519b Rv. een algemene maatregel van bestuur zal worden opgesteld over de veiligheid, betrouwbaarheid en toegankelijkheid van de executoriale verkoop via internet.

De Minister van Justitie,