

Reactie van Obvion N.V. op de consultatie inzake *Wijziging van het Besluit Gedragstoezicht financiële ondernemingen Wft, het Besluit markttoegang financiële ondernemingen en het Besluit bestuurlijke boetes financiële sector in verband met de implementatie van richtlijn nr. 2014/17/EU van het Europees Parlement en de Raad van 4 februari 2014 inzake kredietovereenkomsten voor consumenten met betrekking tot voor bewoning bestemde onroerende goederen en tot wijziging van de Richtlijnen 2008/48/EG en 2013/36/EU en Verordening (EU) nr. 1093/2010 (PbEU 2014, L60/34)*

Obvion N.V., hierna verder aan te duiden als “Obvion”, is een aanbieder van hypothecaire kredieten en bemiddelaar van een aantal financiële producten. Obvion biedt haar financiële producten uitsluitend aan via het intermediaire kanaal.

artikel I

Ter zake artikel I wenst Obvion het volgende aan te geven:

Vooropgesteld willen wij benadrukken dat Obvion een voorstander is van het bieden van consumentenbescherming, zodat de consument in de gelegenheid wordt gesteld een goed afgewogen keuze te maken. Dit is ook een van de redenen waarom Obvion samenwerkt met onafhankelijke intermediairs.

Het is Obvion eveneens duidelijk dat deze richtlijn is bedoeld ter bescherming van de consument onder meer door het bieden van duidelijkheid en transparantie. Ook daarvan is Obvion een voorstander.

Na bestudering van de Richtlijn, het wetsvoorstel ter implementatie van de Richtlijn (hierna verder te noemen “de implementatiewet”), de bijbehorende Memorie van Toelichting (hierna verder te noemen “MvT”) , alsook het onderhavige wijzigingsbesluit ter implementatie van de Richtlijn(hierna verder te noemen “het wijzigingsbesluit”) met de bijbehorende Nota van Toelichting (hierna verder te noemen “NvT”), zijn er nog vragen, die onbeantwoord zijn c.q. blijven en risico’s die wij signaleren. Dit lichten we graag in het onderstaande nader toe.

A

artikel 1 (de definities)

1. In de MvT bij de implementatiewet heeft de wetgever aangegeven dat er bij de implementatie van de Richtlijn in het B.W. en de Wft verschillen zullen bestaan c.q. ontstaan, maar dat dit in de praktijk niet tot problemen hoeft te leiden. Als argument daartoe stelt dat wetgever dat bijvoorbeeld niet in alle gevallen het B.W. van toepassing is, maar wel de Wft.
2. Deze redenering kan niet helemaal worden gevolgd, vooral daar waar zowel het B.W. als de Wft en Bgfo van toepassing zijn voor één aanbieder. Welke definities moet die aanbieder dan bijvoorbeeld volgen om compliant aan de wet- en regelgeving te zijn? En begrijpt de consument nog waarom hij bij eenzelfde begrip van verschillende aanbieders, of nog erger in verschillende uitingen van dezelfde aanbieder, een andere uitkomst of uitleg krijgt. Deze ontwikkeling lijkt juist tegenstrijdig aan de bedoeling van de richtlijn ten aanzien van duidelijkheid en transparantie voor de consument.

Dit in ogenschouw nemende wordt de wetgever dan ook verzocht om de definities in beide wetgevingen op elkaar af te stemmen. In die zin dat bijvoorbeeld in het Bgfo bij de definitie van het jaarlijks kostenpercentage net als in het B.W., wordt gesproken over een percentage “op jaarbasis van het totale kredietbedrag” en niet over een percentage “op jaarbasis van het uitstaand saldo”.

3. Met name bij de definitie “*totale kosten van het krediet*” wordt de wetgever verzocht de beide definities in Bgfo en B.W. op elkaar af te stemmen. Door de huidige formuleringen is niet duidelijk of daarmee nu wel of niet exact dezelfde kosten zijn bedoeld.

Zo wordt in het wijzigingsbesluit gesproken over: “*alle kosten inzake een krediet, met uitzondering van notariskosten, die de consument in verband met een krediet moet betalen en die de aanbieder bekend zijn, vergoedingen van welke aard ook en kosten in verband met nevendiensten met betrekking tot het krediet, indien het sluiten van een overeenkomst met*

betrekking tot die diensten verplicht is om het krediet op de geadverteerde voorwaarden te verkrijgen, en indien het hypothecair krediet betreft met inbegrip van de kosten voor de waardebeoordeling van het onroerend goed, indien die waardebeoordeling verplicht is om het krediet te verkrijgen en met uitzondering van de kosten voor de registratie van de eigendomsoverdracht van het onroerend goed”.

In de definitie in het wetsvoorstel wordt bij de definitie van de “totale kosten van het aan de consument verleende krediet” gesproken over: “*alle kosten en vergoedingen van welke aard ook, die de consument in verband met de kredietovereenkomst moet betalen en die de kredietgever bekend zijn, met uitzondering van notariskosten*”.

Hierop wordt in artikel 118 lid 2 vervolgd: “*omvatten mede de kosten voor de waardebeoordeling van de onroerende zaak, indien die waardebeoordeling nodig is om het krediet te verkrijgen, met uitzondering van de registratiekosten voor de overdracht van de onroerende zaak. Onder de totale kosten van het aan de consument verleende krediet vallen niet de door de consument te betalen kosten voor de niet-nakoming van de in de kredietovereenkomst vastgestelde verplichtingen.*”

Dit onderscheid in de definities roept vragen op zoals:

- a. Is er bewust gekozen om onderscheid te maken in de kwalificatie van de “kosten inzake een krediet” en “kosten in verband met nevendiensten indien het sluiten van een overeenkomst met betrekking tot die diensten verplicht is (...) te verkrijgen” ten opzichte van “alle kosten van welke aard ook”? De kosten in het Bgfo lijken minder omvangrijk te zijn dan de kosten “van welke aard dan ook” in het B.W.
 - b. Is er bewust gekozen om onderscheid te maken ten aanzien van de kosten die de consument *in verband met een krediet* moet betalen ten opzichte van de kosten die de consument *in verband met de kredietovereenkomst* moet betalen?
4. Verder valt het op dat door de introductie van de MCD-bepalingen in het Bgfo en de daarin op te nemen bijlagen B en K er ook nieuwe begrippen worden geïntroduceerd die nu niet in artikel 1 Bgfo zijn opgenomen. Denk daarbij aan bijvoorbeeld het begrip “overbruggingskrediet” dat in de context van de MCD zelfs een andere betekenis heeft dan in de markt. Ook komt bijvoorbeeld het begrip “termijnbedrag” niet meer terug in artikel 53, terwijl dit dan wel nog in de definitielijst staat. Wat dit begrip betreft wordt overigens verwezen naar onderdeel F van deze reactie op het consultatiedocument.

De wetgever wordt in ieder geval verzocht ten aanzien van het Bgfo nader te kijken naar de nieuw te hanteren begrippen en de definitielijst daarop aan te passen.

5. Vanwege de huidige definities en definitieverschillen bestaan er daarnaast vragen zoals:
- a. Wanneer de koper een makelaar heeft ingeschakeld, hoort een makelaarscourtage tot deze kosten inzake het krediet? Dit is geen verplichting vanuit de aanbieder in verband met de kredietovereenkomst, maar wel een “kost van welke aard ook”, die de aanbieder mogelijk bekend is?
 - b. Dient de overdrachtsbelasting separaat te worden meegenomen als kostenpost in de JKP-berekening, ook al valt deze bijvoorbeeld (nog) onder het totale kredietbedrag dat geleend wordt (waardoor het bedrag dubbel meegenomen zou worden)?
6. Naar aanleiding van deze vragen, zou wellicht overwogen kunnen worden dat een limitatieve lijst aan de aanbieders verstrekt wordt van soorten kosten of vergoedingen die, indien bekend, dienen te worden meegenomen. Ook zou het vastleggen van bepaalde gemiddelden wenselijk kunnen zijn. Wanneer aanbieders namelijk van andere aannames uitgaan, kan dit gevolgen hebben voor de hoogte van het JKP. Hierdoor zou het JKP ten onrechte gebruikt of zelfs misbruikt kunnen worden als concurrentiemiddel. De aanbieder die bijvoorbeeld weinig informatie voorhanden heeft over eventuele kosten, zou daardoor een lager JKP komen dan de aanbieder die wel veel informatie voorhanden heeft. Daardoor zou een consument wellicht ten onrechte kiezen voor de aanbieder met een lager JKP.

E

Artikel 51b (informatie)

7. Uit deze bepaling (artikel 51b) zou afgeleid kunnen worden dat de informatie, zoals verwoord in artikel 51b, op een geordende wijze als geheel op één plek op de website of op papier of duurzame drager voor de consument beschikbaar moet zijn. Uit de NvT bij dit artikel volgt dat de in artikel 51b genoemde informatie bedoeld is als algemene informatie op grond waarvan de consument zich een beeld kan vormen van de hypothecaire kredieten die de aanbieder in zijn productassortiment heeft. Met andere woorden, is de vraag of de conclusie juist is dat het beschikbaar stellen van de in artikel 51b genoemde informatie vormvrij is, in die zin dat het zo kan zijn dat delen van de informatie op de website staan en andere zaken onderdeel uitmaken van specifieke voor de klant relevante productinformatie bij de offerte of in het ESIS? De wetgever wordt verzocht hierover meer duidelijkheid te geven.

Daarbij wordt nog opgemerkt dat indien de wetgever met het bepaalde in artikel 51b bedoeld heeft dat de aanbieder de consument op een *aantoonbare* wijze alle in artikel 51b genoemde informatie in *totaliteit* op of in een document of webpagina verstrekt, het zo kan zijn dat aan de consument soms wel (drie)dubbele informatie zal worden verstrekt. Dit laatste zou de duidelijkheid en transparantie die in de Richtlijn wordt nagestreefd niet ten goede komen.

F

Artikel 53 (reclame-uitingen)

8. In artikel 53 lid 1 is ten opzichte van het huidige artikel 53 een drietal nieuwe zaken opgenomen. Een daarvan is in geval van een hypothecair krediet het aantal afbetalingstermijnen. Onder sub "h" staat dat opgenomen dient te worden "het aantal en het bedrag van de termijnen". De wetgever wordt verzocht om een toelichting te geven over het verschil tussen betekenis van "het aantal afbetalingstermijnen" en "het aantal en het bedrag van de termijnen".

Verder valt op dat in deze nieuwe bepaling de term "termijnbedrag" is komen te vervallen. Deze term staat wel nog in de definitielijst van Bgfo en wordt ook in de dagelijkse praktijk gebruikt. Waarom is er niet voor gekozen om deze term te handhaven en daaraan toe te voegen "het aantal termijnen"? Het lijkt dat de wetgever met termijnbedrag hetzelfde bedoelt als met "het bedrag in termijnen" of de "afbetalingstermijnen". Indien dat het geval is, verzoeken wij tot handhaving van het begrip "termijnbedrag". Onnodige wijzigingen verdienen in het kader van de duidelijkheid en transparantie niet de voorkeur.

K

Artikel 68a (informereren over wijzigingen in variabele debetrentevoet)

9. In het nieuwe tekstvoorstel van artikel 68a lid 1 is bepaald dat de aanbieder de consument *voorafgaand* aan elke wijziging over deze wijziging moet informeren.]Het is niet voor alle soorten variabele debetrente mogelijk om de consument *voorafgaand* aan de inwerkingtreding van de wijziging over deze wijziging te informeren. De reden daarvan is dat deze wijziging vaak geheel of gedeeltelijk zijn oorsprong vindt in een wijziging van de referentierentevoet. Een wijziging in deze referentierentevoet vindt plaats buiten de aanbieder om, zodat de aanbieder zelf eerst op het moment van wijziging van de referentierentevoet kennis neemt van deze wijziging en niet al op voorhand. Om die reden is ook in artikel 27 lid 2 van de richtlijn een uitzondering op lid 1 geformuleerd. In de transponeringstabel is over artikel 27 lid 2 opgenomen dat de wetgever van deze mogelijkheid geen gebruik maakt, omdat de consument in alle gevallen persoonlijk geïnformeerd moet worden.
10. Op grond van het huidige artikel 68a Bgfo worden consumenten ook al persoonlijk geïnformeerd over de wijzigingen in de variabele debetrentevoet, echter zij worden niet *voorafgaand* aan die wijziging daarover geïnformeerd. Verzocht wordt om dit te handhaven, aangezien doorgaans het feitelijk onmogelijk is om ten aanzien van de variabele debetrentevoet een wijziging al *voorafgaand* mede te delen aan de consument.

vreemde valuta

11. In lid 2 en 3 van artikel 68a staan verplichtingen van de aanbieder ten aanzien van het gebruik van waarschuwingen bij overeenkomsten aangegaan in vreemde valuta. Echter onduidelijk is wanneer de aanbieder deze waarschuwingen moet hanteren c.q. wanneer sprake is van een

overeenkomst in vreemde valuta. Immers, in de implementatiewet en de MvT is aangegeven dat een aanbieder niet verplicht is een overeenkomst in vreemde valuta aan te bieden, maar dat de consument, vanaf het moment dat een in vreemde valuta uitgedrukte overeenkomst is gesloten, het recht heeft om die om te zetten naar een andere valuta. Wanneer vervolgens gekeken wordt naar de definitie van een lening in vreemde valuta in de implementatiewet - overigens eveneens een begrip dat niet terugkomt in de definitielijst van het Bgfo – dan volgt daaruit dat een lening in vreemde valuta is “een overeenkomst, waarbij het krediet **1.** uitgedrukt wordt in een andere valuta dan die waarin de consument het inkomen ontvangt of de activa aanhoudt waaruit de lening moet worden afgelost, of **2.** uitgedrukt wordt in een andere valuta dan die van de lidstaat waar de consument verblijft.

12. Vanwege deze definitie is er in feite sprake van een cirkelredenering of catch 22. Die cirkelredenering zou dan ook tot gevolg hebben dat hoewel een aanbieder in eerste instantie niet verplicht is een lening in vreemde valuta aan te bieden, deze aanbieder desondanks gedwongen zou kunnen worden een overeenkomst in een andere valuta aan te bieden of om te zetten, omdat de consument die een inkomen in een andere valuta heeft of die in een andere lidstaat woont, toch altijd het recht heeft deze lening om te zetten naar een andere valuta. Dit kan toch niet de bedoeling zijn? Een aanbieder moet toch ook nog een zekere mate van contractsvrijheid hebben om te kunnen bepalen of deze een kredietovereenkomst in een andere valuta dan bijvoorbeeld de Euro, wil verstrekken.

Ter illustratie een voorbeeld:

Een consument heeft een woning in Nederland en vraagt in Nederland ook een lening aan. Die consument geniet echter een inkomen uit Groot-Brittannië en dus in GBP. De overeenkomst wordt de consument in Euro's aangeboden, hetgeen geleet op de definitie dus een vreemde of andere valuta is ten opzichte van de valuta waarin de consument het inkomen ontvangt. Dit zou vervolgens betekenen dat de Nederlandse aanbieder die een offerte in Euro's verstrekt, vanwege deze definitie toch verplicht zou kunnen worden om deze om te zetten naar een lening in GBP, omdat de consument het recht heeft op deze gewijzigde overeenkomst. Dit lijkt gezien de MvT niet de bedoeling te zijn van de wetgever, echter wel het gevolg van de huidige (wet)teksten en onduidelijke toelichting met betrekking tot “het recht van de consument”. De wetgever wordt verzocht hierover nadere duidelijkheid te verschaffen, zodat het voor de aanbieders ook duidelijk is wanneer zij gehouden zijn aan het bepaalde in artikel 68a lid 2 en 3 Bgfo.

13. Een ander aspect dat hier niet uit het oog moet worden verloren, zoals ook uit de verplichte waarschuwingen volgt, is dat de overeenkomst in een vreemde valuta zowel voor de consument, als voor de aanbieder tot grote risico's kan leiden. Wanneer bij aanvang van de overeenkomst een bepaalde inschatting en risico-acceptatie door de consument en aanbieder is gedaan op basis waarvan een krediet ook wordt verschaft, is het onwenselijk dat dit tussentijds op verzoek van de consument anders kan worden. De huidige mogelijkheid van tussentijdse (voor de aanbieder verplichte) wijziging na verzoek van de consument, kan de aanbieder met onwenselijke risico's confronteren, zoals een volstrekt andere verhouding in LTV- en LTI-ratio van de portefeuilles. Ook kunnen consumenten, zoals recentelijk met de Zwitserse Francs is gebeurd, zich opeens geconfronteerd zien met een aanzienlijke verhoging van hun schuld. Daarnaast zou dit ook in de hand kunnen werken dat er door consumenten met hypothecaire kredietovereenkomsten gespeculeerd gaat worden. Zeker ten aanzien van een hypothecaire schuld is dit een zeer onwenselijk uitgangspunt. Een enkele verplichte waarschuwing of attendering in een brief zal deze risico's niet doen voorkomen. De wetgever wordt daarom (nogmaals) verzocht dit in bepaalde gevallen aan de consument toegekende recht tot (wijziging naar een) andere valuta te heroverwegen. Het mag niet zo zijn dat een aanbieder alsnog gedwongen kan worden voor hem en de consument mogelijk onverantwoorde risico's aan te gaan.

L

Artikel 68b (informerende over wijzigingen in debetrentevoet rentevaste perioden)

14. Ook op grond van artikel 68b dient de aanbieder de consument *voorafgaand* aan de inwerkingtreding van een nieuwe debetrentevoet daarover te informeren. Net als bij een nieuwe verstrekking, hanteren sommige aanbieders ook bij het einde van de rentevaste perioden wel de zogenoemde dalrente. Dit betekent samengevat dat de consument bij het

aangaan van de overeenkomst of na ommekomst van een rentevaste periode de laagste rente krijgt uitgaande van 2 of meerdere ijkmomenten. Die toepassing van de dalrente kan dus een afwijking betekenen van de feitelijke op grond van artikel 68b verstrekte informatie, maar wel ten voordele van de consument. Mag hiervan dan, zoals ook is toegelicht in de MvT bij de implementatiewet pagina 82, eveneens worden aangenomen dat het wel is toegestaan om ten aanzien van deze in artikel 68b geformuleerde informatieplicht in het voordeel van de consument af te wijken? De wetgever wordt verzocht dit te bevestigen, dan wel toe te lichten indien deze een ander standpunt is toegedaan.

O

Artikel 81c (vergoeding bij vervroegde aflossing)

15. Op grond van artikel 81c lid 2 mag de aanbieder geen vergoeding in rekening brengen voor de vervroegde aflossing die hoger is dan het financiële nadeel dat de aanbieder heeft bij een vervroegde aflossing. In de NvT wordt aangegeven dat in de Gedragscode Hypothecaire Financieringen is bepaald dat jaarlijks minimaal 10% van het hypothecaire krediet mag worden afgelost. Het is de aanbieder toegestaan voor vervroegde aflossingen die boven dit genoemde percentage uitgaan, een vergoeding te vragen. Op grond van dit tweede lid mag de vergoeding niet hoger zijn dan het nadeel dat de aanbieder heeft voor de vervroegde aflossing. Gezien deze bewoordingen in de toelichting rijst echter de vraag of het nu wel of niet is toegestaan om het financiële nadeel vanwege de voornoemde boetevrije ruimte van minimaal 10% in deze vergoeding te verdisconteren. Stel een consument mag per jaar € 10.000,- boetevrij aflossen en de consument los € 25.000,- af. In dat geval is de consument alleen een vergoeding verschuldigd over € 15.000,-. De vraag is nu of in die vergoeding over deze € 15.000,- het financiële nadeel vanwege de boetevrije aflossing van € 10.000,- mag worden verdisconteerd? De wetgever wordt gevraagd hierover duidelijkheid te geven, zodat aanbieders op dit gebied op eenzelfde manier uitvoering geven aan de bedoeling van de wetgever.
16. Een verbod tot het opleggen van een boete wordt inherent verondersteld aan de eis dat alleen een vergoeding mag worden gevraagd voor het daadwerkelijk geleden nadeel. Anders dan in artikel 81c, is echter in artikel 127 B.W. van de implementatiewet aanvullend expliciet vermeld dat aan de consument geen boete mag worden opgelegd. Dit verschil leidt tot een aantal vragen:
- Is er een specifieke reden waarom dit verbod wel expliciet in artikel 127 B.W. is opgenomen en niet in artikel 81c Bgfo?
 - Zo ja, wat is deze reden in dat geval?
 - En betekent dit dat een aanbieder ook niet meer in bijvoorbeeld productspecificaties of algemene voorwaarden de term "boete" mag hanteren voor de vergoeding voor het financiële nadeel?

De wetgever wordt verzocht dit nader toe te lichten.

17. Op grond van artikel 81c lid 4 Bgfo kan de AFM nadere regels stellen met betrekking tot de berekening van de vergoeding. De vraag die daarbij naar boven komt, is wat daarmee exact is bedoeld? Het financiële nadeel dat de aanbieder lijdt ten gevolge van een vervroegde aflossing hoeft voor aanbieder x niet hetzelfde nadeel te zijn als voor aanbieder y bijvoorbeeld vanwege bijvoorbeeld de verschillende manieren van funding. Hierdoor is het de vraag in hoeverre de AFM hierover nadere regels kan stellen om de eenduidigheid te bevorderen wanneer het mogelijke financiële nadeel voor de verschillende aanbieders niet gelijk hoeft te zijn. De wetgever wordt verzocht meer duidelijkheid te verschaffen over de rol die hier is weggelegd voor de AFM en de mate waarin daarbij rekening kan of zal worden gehouden met de verschillen tussen de aanbieders en het financiële nadeel dat zij kunnen leiden.

Artikel 81d (zorgvuldige behandeling bij achterstand en executieverkoop)

18. Op grond van artikel 81d lid 1 dient de aanbieder de consument op een zorgvuldige manier te behandelen wanneer sprake is van (tijdelijke) niet-nakoming door de consument ten opzichte van de aanbieder of ingeval van een executie van de onroerende zaak. In de implementatiewet is gekozen voor een meer expliciete uitwerking van deze bepaling uit de richtlijn. Is met de uitwerking van deze bepaling in de implementatiewet ook bedoeld uitleg te

geven aan de in dit wijzigingsbesluit genoemde “zorgvuldige manier van behandelen”? Of is het de bedoeling van de wetgever dat partijen die slechts aan een van beide wetgevingen gebonden zijn, deze zorgvuldige manier van behandelen op verschillende wijzen toepassen? De wetgever wordt verzocht daarover verdere duidelijkheid te verschaffen.

19. Ook komt in de NvT naar voren dat de wetgever van mening is dat de aanbieder op een dusdanige wijze te werk moet gaan dat een zo optimaal mogelijke opbrengst wordt gerealiseerd en een restschuld zoveel mogelijk wordt voorkomen. De vraag die dan wel rijst, is wat de wetgever bedoeld met een “zo optimaal mogelijke opbrengst”. Het komt in de praktijk namelijk voor dat woningen al een lange tijd te koop staan tegen een prijs die hoger is dan de huidige marktwaarde van de woning. Deze woningen worden hierdoor niet verkocht en bijvoorbeeld dubbele lasten duren daardoor onnodig lang voort of achterstanden op de geldlening lopen hierdoor onnodig op. Wanneer de inzet van de aanbieder zou moeten zijn, zoals de wetgever lijkt te suggereren, dat zoveel mogelijk voorkomen wordt dat er een restschuld wordt gerealiseerd, dan is het de vraag of die insteek ook in het belang van de consument of de vastgoedmarkt als zodanig is. Immers, in dat geval wordt dus de marktwaarde niet meer bepalend, maar is de optimale prijs van de woning de hypothecaire schuld die gekoppeld is aan het onderpand. De consument blijft dan onnodig lang “vastzitten” aan de woning en zijn achterstanden op de geldlening lopen steeds verder op. Gezien de suggestie die gewekt lijkt te worden in de NvT, wordt de wetgever verzocht dit nader toe te lichten. Mocht de wetgever bovenstaande ook daadwerkelijk willen (suggereren), dan wordt de wetgever met klem verzocht dat standpunt in heroverweging te nemen.
20. Op grond van artikel 81d lid 2 mag de aanbieder “geen hogere vergoeding van kosten rekenen bij het niet nakomen dan de kosten die de aanbieder als gevolg van niet nakomen maakt”. Op pagina 35 en 71 van de nota van toelichting staat daarover “de wettelijke rente is een goede maatstaf voor de praktijk van de toegestane vergoeding bij niet-nakoming” en “in beginsel gaat het daarbij om wettelijke rente”. Tevens staat op pagina 71 daarover dat de aanbieder, indien deze meer kosten in rekening wil brengen, moet aantonen dat deze kosten niet hoger zijn dan de schade.

Uit deze toelichting lijkt te volgen, anders dan in de bepaling zelf staat, dat is toegestaan dat de aanbieder een schadevergoeding in de zin van wettelijke rente in rekening brengt aan de consument vanwege niet-nakoming. Indien dit de bedoeling van de wetgever is, dan wordt de wetgever verzocht de wettekst aan te passen zodat er wordt gesproken over een vergoeding die niet hoger is dan het door de aanbieder geleden nadeel vanwege de niet-nakoming van de consument. Immers, de wettelijke rente is geen “kost” die de aanbieder maakt, maar een schade die de aanbieder lijdt vanwege de (tijdelijke) niet-nakoming door de consument.

Anderzijds lijkt de wetgever in de nota van toelichting eraan voorbij te gaan dat een aanbieder naast deze schade vanwege de (tijdelijke) niet-nakoming door de consument, ook kosten heeft vanwege de niet-nakoming door de consument, zoals kosten die te maken hebben met een (buiten)gerechtelijk incassotraject. Op basis van de NvT lijkt de wetgever te stellen dat een aanbieder deze feitelijke kosten alleen maar aan de consument zou mogen doorberekenen als de aanbieder ook aantoont dat die kosten hoger zijn dan de geleden schade in de zin van de wettelijke rente.

Dit zou onwenselijk zijn omdat enerzijds sprake is van geleden schade als gevolg van de niet-nakoming (wettelijke rente(derving)). Anderzijds zijn er altijd kosten die met een (buiten)gerechtelijk incassotraject gepaard gaan die op grond van het Burgerlijk Wetboek ex artikel 6:96 B.W. e.v. ook ten laste van de consument mogen komen. Op basis van de huidige bepaling c.q. toelichting bij artikel 81d lid 2 zou de aanbieder die gebonden is aan artikel 81d, geen aanspraak op deze wettelijke bepalingen (meer) kunnen maken. Dit kan toch niet de bedoeling zijn van de wetgever? Als dit wel de bedoeling is van de wetgever, dan zal dit tot gevolg kunnen hebben dat dergelijke kosten uiteindelijk verdisconteerd worden in de kostprijs voor een krediet (de debetrentevoet). Op dat moment komen dergelijke kosten dus op het conto van alle consumenten die een lening aangaan bij de aanbieder, terwijl de oorzaak van deze kosten bij de tekortkomende consumenten ligt. Ook dit lijkt ons geen gewenste ontwikkeling. Gezien deze onduidelijkheden wordt de wetgever verzocht aan te sluiten van het bepaalde in artikel 128a lid 2 B.W. van de implementatiewet.

Indien de wetgever de bedoeling heeft om een dergelijk onderscheid wel te maken tussen aanbieders die wel en niet gebonden zijn aan de onderhavige wetgeving, wordt de wetgever in ieder geval verzocht dit nader toe te lichten.

21. In artikel 81d lid 3 wordt aangegeven dat de aanbieder met de consument een regeling moet overeenkomen ten behoeve van de afbetaling van het resterende krediet wanneer er na executie nog een schuld resteert. Door de huidige formulering lijkt de wetgever er aan voorbij te gaan dat het voor aanbieders ook mogelijk is, afhankelijk van de inhoud van de hypotheekakte, om zich ook nog te verhalen op andere zaken dan de onroerende zaak indien er sprake is van een resterende schuld na executie van de onroerende zaak. Of is het de bedoeling dat een aanbieder die gebonden is aan artikel 81d Bgfo zich alleen nog maar zou mogen verhalen op de onroerende zaak? Zo ja, waarom wordt (alleen) de aanbieder, gebonden aan artikel 81b, beperkt in zijn verhaalsmogelijkheden ten opzichte van andere aanbieder in krediet (in brede zin) of überhaupt schuldeisers van de consument. De wetgever wordt verzocht dit dan ook nader toe te lichten.
22. Daarnaast biedt de onderhavige bepaling geen ruimte voor situaties waarin sprake is van de consument die niet mee wil werken aan een betalingsregeling, die niet meer te traceren is om een betalingsregeling mee af te spreken of die bijvoorbeeld failliet verklaard is. Het zal toch niet de bedoeling zijn dat de aanbieder in dergelijke situaties in het geheel geen mogelijkheden meer zouden hebben om de resterende schuld te innen. De wetgever wordt daarom verzocht deze bepaling anders te formuleren, dan wel een en ander nader toe te lichten, zodat meer duidelijkheid wordt geboden over hoe de aanbieder moet omgaan van de voornoemde situaties.

Artikel 81e (geen opzegging of wijzigingsmogelijkheid)

23. Op grond van artikel 81e mag de aanbieder naar aanleiding van een onjuiste beoordeling de overeenkomst met de consument niet beëindigen of ten nadele van de consument wijzigen. Uit de toelichting op deze bepaling blijkt niet wat de wetgever hier bedoelt met "ten nadele van de consument".

Het handhaven van een overeenkomst die een consument eigenlijk niet (goed) kan dragen, kan als zodanig toch ook in het nadeel van de consument zijn. Zo is het ontstaan van achterstanden en alles wat daarmee gepaard kan gaan, toch ook niet in het belang van de consument? Wat verwacht de wetgever met deze bepaling te bewerkstelligen? De wetgever wordt verzocht hierover eveneens meer duidelijkheid te verschaffen.

R

Artikel 112d (ESIS)

24. Op basis van artikel 112 d dient de aanbieder het ESIS aan de consument te verstrekken. Het ESIS is de informatie zoals bedoeld in artikel 4:33 lid 1 Wft. In artikel 4:33 lid 1 Wft wordt aangegeven dat deze informatie voorafgaand aan de totstandkoming van de overeenkomst aan de consument wordt verstrekt ten behoeve van een adequate beoordeling van het krediet.
25. De vraag die zich hier presenteert, is of het ESIS alleen verstrekt dient te worden bij de offerte indien de consument een nieuwe overeenkomst van geldlening bij een aanbieder vraagt (starter of externe oversluiser) of een verhoging aanvraagt, met andere woorden als er sprake is van een nieuw of extra krediet? Of dient het ESIS ook bij een offerte te worden gevoegd wanneer de consument een andere aflosvorm wil, of wil overstappen naar een ander hypothecair product uit het assortiment van zijn huidige aanbieder (intern oversluiten)? Mag uit de MvT bij de implementatiewet van artikel V (pagina 88) en uit de NvT ter zake de onmiddellijke werking (pagina 36) de conclusie worden getrokken dat het verstrekken van het ESIS ex artikel 112d **alleen** geldt voor nieuwe kredietovereenkomsten, waarbij er sprake is van het verlenen van nieuw of extra krediet? De wetgever wordt verzocht dit te bevestigen dan wel toe te lichten indien deze conclusie niet kan worden getrokken.

S

Artikel 115 (waardebepaling LTV)

26. Naar aanleiding van de aanpassing van artikel 115 mag een aanbieder niet langer uitgaan van het aankoopbedrag bij een waardebepaling, omdat die manier van waardebepaling niet voldoet aan artikel 19 van de richtlijn. Mocht de situatie zich echter voordoen dat het aankoopbedrag lager is dan de getaxeerde waarde van de woning, dan nemen wij aan dat het onverminderd toegestaan blijft om in een dergelijk geval desgewenst bij de LTV-bepaling uit te gaan van het aankoopbedrag van de woning, aangezien die maatstaf in dat geval strenger is dan de maatstaf van de getaxeerde waarde van de woning. Is die aannahme juist? Of mag door deze wijziging überhaupt de maatstaf aankoopbedrag niet meer gehanteerd worden voor de LTV-bepaling, zelfs niet als deze strenger is?

De huidige formulering van de toelichting wekt de indruk dat het hanteren van de maatstaf aankoopbedrag in het geheel niet meer is toegestaan, zelfs niet als ondergrens. Dit zal niet de bedoeling van de wetgever zijn, zodat een toelichting hierover wenselijk is.

X

Bijlage B (JKP- berekening)

27. Zoals ook aan de orde is gesteld onder A, worden onder meer in de bijlagen B en K (nieuwe) begrippen geïntroduceerd die niet terugkomen in de definitielijst in artikel 1 Bgfo. Om verwarring te voorkomen is het wenselijk ook in artikel 1 Bgfo deze specifieke begrippen aan de orde te stellen en niet alleen in het B.W.. Zoals al aangegeven, is er bijvoorbeeld een verschil ten aanzien van de term overbruggingskrediet zoals bedoeld in de richtlijn en zoals dit begrip in de markt gebruikt wordt. Wanneer in Bijlage B bij de hypothese bij "j" overbruggingskrediet staat, zal waarschijnlijk het overbruggingskrediet van de richtlijn bedoeld zijn, maar het zou prettig zijn en de duidelijkheid en transparantie ten goede komen, wanneer dit soort zaken volstrekt helder zijn. De wetgever wordt dan ook specifiek vanwege de bijlagen B en K, verzocht in de definitielijst bij artikel 1 Bgfo de (nieuwe) begrippen in deze bijlagen te definiëren.

Y

Bijlage K (ESIS)

28. De bijlage K is het ESIS-model dat verstrekt moet worden ex artikel 112d. Het ESIS in bijlage K is al grotendeels in meer transparante bewoordingen geschreven ten opzichte van het model bij de Richtlijn. Dit juichen wij toe. Wat in het model in bijlage K wel opvalt, is dat de teksten die volgen na "indien van toepassing" niet meer transparant zijn gemaakt. Juist deze teksten blinken niet uit in duidelijkheid. Indien een aanbieder van mening is dat deze teksten noodzakelijk of van toegevoegde waarde zijn voor het ESIS, zou het wel prettig zijn dat ook deze modelteksten transparant herschreven worden. Zeker ook, omdat het voor een consument zeer verwarrend zal zijn dat bepaalde teksten en begrippen binnen één kader op een transparante wijze geschreven zijn en er vervolgens weer teksten tussen staan die op een geheel andere wijze (wollig) geschreven zijn. Het verzoek van ons aan de wetgever in het kader van duidelijkheid en transparantie is daarom om ook deze teksten op een transparante wijze in het model op te nemen.
29. Daarnaast staan er in het huidige model bijlage K nog enkele taal- c.q. typefouten. De wetgever wordt verzocht deze te corrigeren. Mocht de wetgever daartoe niet overgaan, vernemen wij graag of het de bedoeling is van de wetgever dat het model inclusief deze taal- c.q. typefouten worden overgenomen of dat het de aanbieders wel is toegestaan deze te corrigeren. Het zal duidelijk zijn dat wij er voorstander van zijn dat de modelteksten van het ESIS integraal transparant en zonder taal- en typefouten door de wetgever in de bijlage K opgenomen worden, zodat conform de bedoeling van de richtlijn het ESIS ook op een uniforme wijze door alle aanbieders aan de consumenten ter hand kan worden gesteld.

Artikel IV

Geen overgangsrecht AMvB

30. In artikel IV van het onderhavige besluit is geen rekening gehouden met enige vorm van overgangsrecht. Er wordt (slechts) aangegeven dat het streven is dit besluit gelijktijdig met de implementatiewet in werking te laten treden. In de implementatiewet is echter wel rekening gehouden met overgangsrecht. In de NvT wordt echter op pagina 36 aangegeven dat deze

bepalingen in Bgfo een onmiddellijke werking zullen hebben. Enerzijds omdat normen worden gesteld voor nieuw af te sluiten hypothecaire kredieten. Anderzijds omdat sprake is van normen met betrekking tot een zorgvuldige behandeling, zodat deze ook gelden voor reeds eerder gesloten hypothecaire kredieten.

31. In de implementatiewet wordt voor de bepalingen in het B.W. (voornamelijk ten aanzien van de normen die gelden voor reeds gesloten overeenkomsten) wel c.q. op een andere manier invulling gegeven aan het overgangsrecht. Dit kan in de praktijk tot verwarring leiden, zodat wordt verzocht dit toch zoveel mogelijk op elkaar af te stemmen.
32. Hoewel de gedachte van de wetgever ten aanzien van de onmiddellijke werking voor de normen met betrekking tot de zorgvuldigheid begrijpelijk is, stuit deze in de praktijk wel op wat praktische problemen ten aanzien van de zogenoemde "pijlijn". Ter illustratie enkele voorbeelden:
 - a. Een consument dient op 1 maart een verzoek in met betrekking tot een vervroegde aflossing en ontvangt daarvoor nog de boeteberekening zoals deze tot 21 maart 2016 mag worden gehanteerd. De klant doet vervolgens de vervroegde aflossing pas op 25 maart 2016. Is deze klant dan de boete conform de huidige regels verschuldigd of conform de nieuwe regels?
 - b. Bij een consument is een incassotraject opgestart in oktober 2015 en daarbij zijn buitengerechtelijke kosten in rekening gebracht die de consument op 22 maart 2016 nog niet heeft betaald. Mag de aanbieder deze dan nog wel in rekening brengen, of moet hij dan eerst aantonen dat die kosten hoger zijn dan de wettelijke rente (de schade)?
 - c. Een consument heeft op 20 januari 2016 een offerte ontvangen, waarbij is uitgegaan van het aankoopbedrag bij waardebeoordeling. Op 21 maart 2016 heeft deze consument de toezegging dat de lening zal worden toegekend nog niet ontvangen. Deze toezegging wordt op 22 maart 2016 verleend. Is er in dat geval sprake van strijd met het bepaalde in artikel 115 Bgfo? En zo ja, kan de aanbieder de overeenkomst in dat geval nog wijzigen of is deze dan gehouden aan het bepaalde in artikel 81e Bgfo?

Daarnaast is ook onvoldoende duidelijk welke bepalingen volgens de wetgever dan zouden vallen onder de bepalingen voor de zorgvuldige behandeling en welke bepalingen niet?

- Moet bijvoorbeeld de consument met een overeenkomst in vreemde valuta van voor 21 maart 2016 wel of niet gewezen worden op de mogelijkheid om de lening om te zetten naar een andere valuta ex artikel 68a lid 2 en 3?

Niet alle nieuwe bepalingen lenen zich voor een onmiddellijke werking. Het verdient daarom ook aanbeveling per bepaling te bepalen of daarvoor een onmiddellijke of eerbiedigende werking geldt.

33. Een andere vraag hierbij is wanneer naar de mening van de wetgever sprake is van een nieuwe kredietovereenkomst c.q. van een geldige kredietovereenkomst? In de MvT bij de implementatiewet geeft de wetgever daarover aan dat het voor de toepasselijkheid van de nieuwe bepalingen moet gaan om overeenkomsten, waarbij de aanbieder een (nieuw) krediet verleent of toezegt. In de toelichting bij het onderhavige besluit wordt gesproken over kredietovereenkomsten die dus op of na 21 maart 2016 worden gesloten. Ook daarbij doen zich "pijlijnvraagstukken" voor met name ten aanzien van het verstrekken van de informatie zoals bedoeld in artikel 112d of bijvoorbeeld de waardebeoordeling. Aangezien er verschil van mening kan zijn over het moment wanneer sprake is van het "sluiten" van een nieuw krediet. Geldt ook hiervoor dan dat met het "sluiten" van een nieuw krediet bedoeld is het verlenen of toezeggen van een nieuw krediet, zoals toegelicht in de MvT bij de implementatiewet?
34. Overigens zij opgemerkt dat ook de uitleg van verleende of toegezegde nieuwe kredieten nog tot de nodige vragen of moeilijkheden zal leiden. Immers, een toezegging van een krediet vindt bij de offerte onder opschortende voorwaarden pas plaats als vastgesteld is dat aan alle

voorwaarden is voldaan. Dit kan dan ook in de praktijk betekenen dat consumenten die enige tijd voor 21 maart 2016 een offerte hebben aangevraagd op 21 maart 2016 nog geen toezegging hebben ontvangen. Al die consumenten zouden dan dus voorzien moeten worden van een nieuwe offerte met bijgevoegd ESIS of een andere waardebeoordeling moet alsnog gehanteerd worden. Het is de vraag of dit bijdraagt aan de transparantie en nog voornamer de duidelijkheid richting de consument. Deze heeft immers al een offerte ontvangen. Ook kan dit de voortgang belemmeren daar waar een consument haast heeft vanwege bijvoorbeeld het einde van zijn ontbindende voorwaarden in de koopovereenkomst. Vanwege de nieuwe eisen moeten er namelijk ook nieuwe gegevens opgevraagd worden om het ESIS te kunnen vullen, hetgeen vertragend kan werken. Het kan toch niet de bedoeling zijn dat juist consumenten de dupe worden van deze nieuwe regelgeving.

Het verdient daarom aanbeveling, ondanks het bepaalde in artikel 43 van de richtlijn, niet uit te gaan van datum waarop de kredietovereenkomst is verstrekt of toegezegd, maar van de gehanteerde offertedatum van de nieuwe kredietovereenkomst.

35. De wetgever wordt dan ook verzocht het overgangsrecht op een andere wijze vorm te geven dan wel in ieder geval meer consistentie toe te passen en meer duidelijkheid te verschaffen.

Heerlen, 6 oktober 2015

Obvion N.V.

Postbus 3005, 6401 DM Heerlen. Telefax (088) 1470990

Statutair gevestigd te Eindhoven. KvK Zuid-Limburg Handelsregister nr. 140 54 733.

AFM-vergunningnummer: 12012721.