

12 september 2022

POSITION PAPER
van de
NEDERLANDSE VERENIGING VAN LEASEMAATSCHAPPIJEN (NVL)
inzake de
CONSULTATIE WET OPLEGGEN BETALINGSREGELING DOOR DE RECHTER
(Ministerie van Justitie en Veiligheid)

Consultatie via overheid.nl

1. Inleiding

De Nederlandse Vereniging van Leasemaatschappijen ("NVL") heeft kennisgenomen van het conceptwetsvoorstel Wet opleggen betalingsregeling ("wetsvoorstel") en wenst daar op te reageren in deze position paper.

2. Noodzaak van het wetsvoorstel is niet voldoende onderbouwd en het wetsvoorstel is onvoldoende uitgewerkt

Op voorhand merkt de NVL ook op de overtuiging te hebben dat rationeel opererende schuldeisers in de praktijk aantoonbaar steeds bereid zijn om betalingsregelingen te treffen en/of andere oplossingen met de schuldenaar overeenkomen als de schuldenaar simpelweg op dat moment niet over de middelen beschikt om te betalen. Daar is geen wetgeving voor nodig.

Voor de schrijnende gevallen, dus gevallen waarin een schuldeiser tegen alle redelijkheid in weigert om te praten over een oplossing of een redelijke oplossing weigert te accepteren, staat de gang naar de rechter open. Het leerstuk van redelijke uitleg van contractverplichtingen en dat van misbruik van recht zijn effectieve middelen om dergelijke misstanden te bestrijden.

Gezien deze observaties komt de vraag op waarom deze wettelijke regeling noodzakelijk is. Dit is in het wetsvoorstel niet (goed) onderbouwd. Er is ook geen relevant onderzoek gedaan naar het bestaan van een probleem, naar de omvang van dit probleem, naar de vraag of dit wetsvoorstel een adequate oplossing biedt voor dit probleem en of deze oplossing de meest adequate oplossing is van alle bestaande en denkbare oplossingen.

Na bestudering van het wetsvoorstel komt de NVL verder tot de conclusie dat het wetsvoorstel zeer veel vragen oproept. De wettekst zelf en ook de MVT geeft niet of nauwelijks kader aan de hand waarvan deze vragen beantwoord moeten worden. Het wetsvoorstel geeft zeer veel ruimte aan de rechter om invulling te geven, echter de wetgever verzuimt een duidelijk kader aan te geven wat de rechter kan hanteren in de uitwerking van een regeling. Dit leidt tot rechtsonzekerheid bij alle betrokken partijen en in het bijzonder natuurlijk bij de wederpartij van de schuldenaar die deze weg wil bewandelen.

De NVL pleit er dan ook voor om het wetsvoorstel in deze vorm niet in te voeren. Hieronder volgt de onderbouwing van ons standpunt en een nadere toelichting.

3. Onduidelijkheden

Het wetsvoorstel geeft onder meer geen duidelijkheid omtrent navolgende vragen.

- a) Mag de schuldenaar zelf bepalen ten laste van welke schuldeiser hij dit middel inzet en zo ja, welke selectiecriteria moeten daarbij in ogenschouw genomen worden? Is een dergelijke selectie niet in strijd met het de zogenaamde *paritas creditorum* en/of het discriminatiebeginsel?
- b) Is een schuldenaar (nog) in verzuim indien een betalingsregeling als bedoeld in artikel 6:29 lid 2 wordt opgelegd?
Deze vraag is relevant met oog op mogelijke rechtsgevolgen van verzuim, zoals het kunnen ontbinden van een overeenkomst en – zoals bij leasing het geval kan zijn – het terugvorderen en terugnemen van het leaseobject.
- c) Kan de schuldeiser de nakoming van zijn verplichtingen opschorten gedurende de looptijd van de betalingsregeling en (zoals bij leasing het geval is) gebruik van het leaseobject aan de schuldenaar ontzeggen?
- d) Kan een schuldeiser nog beslag leggen voor zijn vordering op de schuldenaar als een betalingsregeling is opgelegd?
- e) Is rente verschuldigd over het resterende verschuldigde bedrag en is dat de overeengekomen rente of verzuimrente, en zo niet welke maatstaf geldt dan daarvoor?

- f) Mag voor de duur van de betalingsregeling van de schuldenaar verlangd worden dat hij een extra risico-opslag betaalt (althans verschuldigd wordt)? Zo niet, mag dat wel als dat vooraf expliciet is bedongen?
- g) Mogen andere schuldeisers, in het bijzonder de Belastingdienst, gedurende de betalingsregeling ten detrimente van de schuldenaar aan wie een betalingsregeling is opgelegd, rechtsmaatregelen nemen, zoals bijvoorbeeld het uitoefenen van wettelijke voorrechten (het bodemvoorrecht), pandrechten of beslag.
- h) Een verlate en vertraagde betaling kan tot extra kosten en schade in hoofde van schuldeiser leiden als gevolg van renteverschillen en “break-funding” kosten. Hoe dient hiermee omgegaan te worden?
- i) Hetzelfde geldt voor extra kosten die eventueel gemaakt dienen te worden, zoals van een expert-accountant of andere. Hoe wordt hiermee omgegaan?
- j) Kan de schuldeiser eventuele zekerheden (pandrecht, hypotheekrecht, borgstelling) die hij heeft voor de verplichtingen van de schuldenaar, uitoefenen?
- k) Omvat de opgelegde betalingsregeling ook de voortgaande betaling van reguliere te vervallen termijnbedragen, of alleen de opgebouwde achterstand van vervallen termijnen? Het wetsvoorstel spreekt nl. alleen over onmiddellijke betaling van het restantbedrag als er niet aan de regeling wordt voldaan.
- l) Wat is de positie van de schuldeiser als er tijdens de looptijd van een opgelegde betalingsregeling met schuldenaar nieuwe/verdere schulden ontstaan (bijv. regulier vervallende opvolgende termijnbetalingen op dezelfde leaseovereenkomst blijven ook weer onbetaald)?
- m) Wat is de positie van de schuldeiser als deze door de opgelegde betalingsregeling zelf in betalingsonmacht komt te verkeren? Lokken deze procedures geen vergelijkbare procedures van schuldeisers tegen hun eigen schuldeisers uit?
- n) Is gedacht aan de enorme kosten die deze regeling met zich brengt als schuldeisers die zich met een betalingsregelingsverzoek geconfronteerd zien rechtshulp moeten zoeken? De procedures in verband met een nieuw art. 6:29 BW kunnen leiden tot verstopping van het rechterlijk apparaat.

- o) Het voorstel laat de mogelijkheid open om betalingsregelingen te “stapelen”. Dit klemmt met het gegeven dat er sprake zou moeten zijn van een beginnende betalingsonmacht van de schuldenaar.
- p) Waarom is er voor gekozen om de regeling te laten gelden voor alle denkbare soorten schuldenaren (en niet uitsluitend consumenten, of juist rechtspersonen met een bepaalde omvang) en voor alle denkbare soorten van schuldeisers (en niet bijvoorbeeld uitsluitend bepaalde aantoonbaar solvabele partijen)?

4. Argumenten ten gronde

- a) De NVL meent dat een schuldeiser er van uit moet kunnen gaan dat hij (buiten een WHOA- of insolventieprocedure van de schuldenaar) er recht op heeft om de overeengekomen prestatie te ontvangen zoals dat tussen partijen is overeengekomen. Dit is een basisregel van het Nederlandse burgerlijke recht. Slechts in zeer bijzondere omstandigheden zou dat anders kunnen zijn. Het criterium dat de Hoge Raad heeft geformuleerd bij het toepassen van de derogerende werking van de redelijkheid en billijkheid is dat anders een “onaanvaardbaar resultaat” ontstaat. Dit is een strenge norm. De norm in het wetsvoorstel is naar “maatstaven van redelijkheid en billijkheid”. In de MvT wordt niet toegelicht of uitgelegd dat beoogd wordt de lat op het niveau van “onaanvaardbaar” te leggen. Om aan een fundamenteel recht van een schuldeiser te kunnen tornen zou dat toch wel minimaal de norm moeten zijn. Overigens meent de NVL dat de maatstaf in het wetsvoorstel ook niet aansluit bij de aanvullende werking van de redelijkheid en billijkheid. Aldus is de geformuleerde norm een nieuw toetsingskader waarover grote onduidelijkheid bestaat hoe de rechtspraak hier mee zal omgaan. Dergelijke situatie creëert rechtsonzekerheid en zal extra procedures en proceshandelingen leiden met verzwaring van de werklast voor de rechtsmacht.
- b) De reikwijdte van het wetsvoorstel is niet beperkt en kan dus gevolgen hebben voor feitelijk *alle* transacties en overeenkomsten. Leasemaatschappijen, net als andere financiers, zullen vanzelfsprekend moeten anticiperen op de mogelijke toepassing van artikel 6:29 lid 2 BW, waardoor de financierbaarheid van bedrijven onder druk komt te staan. Dit heeft tot gevolg dat de financierbaarheid van met name het MKB in gevaar komt. Financiers zullen zich immers gedwongen voelen om rekening te houden met dit nieuwe risico van late betaling en zelfs non-betaling en zullen dit risico in de prijzen geldend voor alle afnemers verdisconteren. De NVL meent dat als gekozen wordt om het wetsvoorstel in te voeren, artikel 6:29 lid 2 BW (in elk geval) niet van toepassing moet zijn op schulden die voortvloeien uit zakelijke verhoudingen en beperkt wordt tot schulden van consumenten (als bedoeld in de Wft).

- c) Het wetsvoorstel geeft aan dat de schuldeiser niet onevenredig mag worden benadeeld. Onduidelijk is wat hiermee wordt bedoeld. Tegelijkertijd vloeit uit deze tekst voort dat benadeling van de schuldeiser wel – als uitgangspunt – wordt geaccepteerd. Die benadering acht de NVL fundamenteel onjuist en in strijd met beginselen van ons recht. Ervan uitgaande dat de schuldeiser zijn verplichtingen is nagekomen en geen verwijt treft zou het uitgangspunt moeten zijn dat de schuldeiser niet wordt benadeeld. Een betaling in termijnen verhoogt – bijna per definitie – het risico dat de schuldeiser wordt benadeeld en leidt onvermijdelijk tot extra kosten voor de schuldeiser.
- d) Het wetsvoorstel lijkt er ook aan voorbij te gaan dat een schuldenaar die in betalingsproblemen verkeert doorgaans meerdere schuldeisers heeft. Ten aanzien van die andere schuldeisers geldt mogelijk geen betalingsregeling en/of wordt (om andere redenen) die vorderingen wel volledig betaald. Aldus blijft er voor de schuldeiser die een betalingsregeling krijgt opgelegd mogelijk minder over terwijl andere schuldeisers, mogelijk met sturing/medewerking van de schuldenaar die hen bevoordeelt, onverkort hun rechten kunnen uitoefenen en betaald krijgen. Hoe de belangen van de schuldeiser – in het licht van de positie die andere schuldeisers tegenover de schuldenaar innemen – worden vastgesteld en door de rechter (zouden moeten) worden geborgd is onduidelijk.
- e) Het voorstel houdt geen rekening met regels van prudentieel toezicht van financiële instellingen. De gevolgen kunnen wel eens onvoorzienbaar zijn in verband met regels van kapitaalbeslag (Basel III) en een brede impact hebben op de kredietverlening.

5. Verzwaring van gerechtelijke procedures / informatie

Te verwachten valt dat het initiatief voor een beroep op artikel 6:29 lid 2 BW van de schuldenaar in een lopende procedure zal uitgaan. De schuldenaar zal dan een voorstel doen en dat moeten onderbouwen. De schuldeiser zal dat moeten beoordelen en daarop reageren.

De informatie en betrouwbaarheid om de betalingsregeling te kunnen beoordelen is cruciaal. Daarover bepaalt de wet niets en te verwachten valt dat, bij gebrek aan criteria hiervoor, de kwaliteit daarvan zeer wisselend zal zijn en daardoor de procedure wordt vertraagd en verzwaaard. Deugdelijke informatie zal tegelijkertijd kostbaar zijn en voor rekening van de schuldenaar moeten komen. Beter zou zijn dat van bestaande middelen voor schuldhulpverlening gebruik wordt gemaakt om inzicht te krijgen in de schuldenproblematiek. Als de informatie waar de rechter zich op moet baseren om een oordeel over de betalingsregeling te kunnen vellen niet objectief en betrouwbaar is – niet alleen voor

wat betreft de dan bestaande situatie maar met name ook of de schuldenaar in staat moet worden geacht de betalingsregeling na te komen – zou geen opgelegde betalingsregeling mogelijk moeten zijn.

Conclusie

De NVL meent dat het wetsvoorstel onvoldoende matuur is en tot grote rechtsonzekerheid zal leiden. Dit geldt zelfs in het geval het wetsvoorstel enkel van toepassing zou zijn op consumenten. De vraag rijst of dit voorstel niet veel grotere problemen oplevert dan het wil oplossen.

Met vriendelijke groet,

(get.) P.-J. Bentein

Secretaris Generaal van de NVL

Over de NVL en het belang van leasing in Nederland, in het bijzonder voor het MKB

De NVL behartigt sinds 1972 de belangen van de algemene leasemaatschappijen in Nederland. Deze leasemaatschappijen houden zich bezig met zogenoemde 'equipment lease'. Zij leasen objecten als trucks en trailers, kranen, bussen, grondverzetmachines, industriële machines in de metaal-, hout- en kunststofverwerkende industrie, drukmachines, kopieermachines, computers en ICT-oplossingen, inclusief software. De leden van de NVL bestrijken ruim 95% van de totale equipment lease markt in Nederland.

De equipment leasing markt in Nederland was in 2021 goed voor een nieuw volume aan leasecontracten van ca. € 7 miljard euro. Van dit bedrag wordt 85% gerealiseerd bij MKB bedrijven. Hiermee is leasing, na bankfinanciering, veruit de tweede belangrijkste externe financier van het MKB. Leasing biedt MKB bedrijven een stevige ondersteuning bij het doen van investeringen in bedrijfsmiddelen, onder meer door 100% financiering aan te bieden van de waarde van het object, waardoor het bedrijf geen (eigen) werkkapitaal hoeft aan te wenden.