



de Rechtspraak

Raad voor de
rechtspraak

De minister van Justitie
Dr. E.M.H. Hirsch Ballin
Postbus 20301
2500 EH Den Haag

Afdeling Ontwikkeling

bezoekadres
Kneuterdijk 1
2514 EM Den Haag

correspondentieadres
Postbus 90613
2509 LP Den Haag

t (070) 361 97 23
f (070) 361 97 46
www.rechtspraak.nl

datum 11 november 2009
doorkiesnummer 070 - 361 9721
e-mail Voorlichting@rechtspraak.nl
onderwerp Advies regeling normering vergoeding voor buitengerechtelijke incassokosten

Geachte heer Hirsch Ballin,

Bij brief van 14 september 2009 verzocht u de Raad voor de rechtspraak (de '**Raad**') u te adviseren over het concept-wetsvoorstel (het '**wetsvoorstel**') en het conceptbesluit (het '**besluit**') ter normering van de vergoeding voor buitengerechtelijke incassokosten (de '**regeling**'). U heeft de contouren van deze regeling reeds geschetst bij brief aan de Tweede Kamer van 29 juni 2009 (Kamerstukken II 2008/09, 24 515, nr. 155), welke brief is behandeld tijdens het Algemeen Overleg van 9 september 2009 over armoedebeleid. De memorie van toelichting geeft aan dat met name consumenten en kleine bedrijven, zoals eenmanszaken, moeten worden beschermd tegen onredelijke incassokosten. Blijkens de memorie van toelichting biedt de norm die in artikel 6:96 lid 2 onder c BW is neergelegd, in de buitengerechtelijke fase thans niet steeds voldoende houvast om vast te stellen hoeveel als vergoeding voor de incassokosten verschuldigd is. De schuldenaar die geconfronteerd wordt met buitengerechtelijke incassokosten ('**BIK**') verkeert vaak in onzekerheid over de redelijkheid van de in rekening gebrachte kosten. Zeker bij vorderingen met betrekking tot relatief kleine bedragen, zal de schuldenaar het vaak niet op een rechtszaak laten aankomen. De onzekerheid die artikel 6:96 BW thans laat omtrent het bepalen van de hoogte van de vergoeding voor BIK kan volgens de toelichting worden vermeden door de daarin opgenomen norm nader in te vullen. Dit biedt niet alleen aan de schuldenaar, maar ook aan de schuldeiser duidelijkheid. U stelt daarom voor om voor vorderingen met een hoofdsom van maximaal €25.000,- de maximale vergoeding voor de BIK vast te stellen. Deze maximale hoofdsom is gekozen omdat wordt beoogd met name consumenten en kleine bedrijven, zoals eenmanszaken, te beschermen. Dit sluit ook aan bij het wetsvoorstel waarin onder meer wordt voorgesteld de competentiegrens van de kantonrechter te verhogen tot €25.000,- (Kamerstukken 32 021). De vergoeding voor BIK wordt berekend als percentage van het verschuldigde bedrag, waarbij het percentage trapsgewijs lager wordt naarmate de vordering hoger wordt. Daarbij geldt ook een minimumbedrag voor de vergoeding van BIK van €40,-. De regeling is van dwingendrechtelijke aard; partijen zijn voor het vaststellen van de BIK voor vorderingen tot €25.000,- gebonden aan deze rekenwijze. Dit biedt volgens de memorie van toelichting rechtszekerheid over de hoogte van de BIK en voorkomt conflicten daarover.



de Rechtspraak

Raad voor de
rechtspraak

datum 11 november 2009
pagina 2 van 3

Advies

Gehoord de gerechten, adviseert de Raad als volgt.¹

De Raad heeft met belangstelling kennisgenomen van de regeling. De ontwerpregeling geeft de Raad aanleiding tot het maken van de volgende opmerkingen.

Ambtshalve toetsing van boetebeding

Artikel 6:91 BW bepaalt dat ieder beding waarbij is bepaald dat de schuldenaar, indien hij in de nakoming van zijn verbintenis tekortschiet, gehouden is een geldsom of een andere prestatie te voldoen, ongeacht of zulks strekt tot vergoeding van schade of enkel tot aansporing om tot nakoming over te gaan, wordt aangemerkt als boetebeding. Op grond van jurisprudentie van het Europese Hof van Justitie dienen boetebedingen in consumentenzaken ambtshalve getoetst te worden. Het heeft de voorkeur van de Raad dat deze verplichting tot ambtshalve toetsing in de formulering van de regeling tot uitdrukking komt. De Raad doet hiervoor het volgende voorstel voor een tekstwijziging van artikel I sub A van het wetsvoorstel:

De laatste zin van het voorgestelde artikel 6:96 lid 3 BW, luidende:

“Van deze regels kan niet ten nadele van de schuldenaar worden afgeweken.”

vervangen door:

- 1) “Afwijking van deze regels ten nadele van de schuldenaar is nietig.”
of (minder zwaar):
- 2) "Afwijking van deze regels ten nadele van de schuldenaar binden deze/ de schuldenaar niet/nimmer".²

Mogelijkheid tot afwijking door de rechter

Uit het voorgestelde lid 3 bij artikel 6:96 BW volgt dat het gaat om een maximumvergoeding. Er mag door partijen immers niet ten nadele, en daarmee kennelijk wel ten voordele, van de schuldenaar van worden afgeweken. Blijkens de tweede alinea van de nota van toelichting bij het besluit, heeft de schuldeiser alleen recht op vergoeding als er daadwerkelijk incassohandelingen zijn verricht.

Aangenomen mag worden dat met de regeling wordt beoogd discussie over de omvang van de verrichte incassowerkzaamheden uit te sluiten en dat er door de rechter dus niet ambtshalve minder dan het maximum kan worden toegewezen. In dit verband wordt opgemerkt dat in de huidige praktijk BIK door de rechter regelmatig worden afgewezen omdat de geconstateerde werkzaamheden bijvoorbeeld tot een enkele aanmaning beperkt zijn gebleven (zie ook het rapport Voor-werk II onder 8.3). In de toelichting

¹ De Raad voor de rechtspraak heeft op grond van artikel 95 Wet op de rechterlijke organisatie een wettelijke adviestaak met betrekking tot nieuwe wets- en beleidsvoorstellen die gevolgen hebben voor de rechtspraak. De adviezen worden vastgesteld na overleg met de gerechten. De Raad voor de rechtspraak is een adviescollege in de zin van artikel 79 en 80 van de Grondwet. Bij het opstellen van zijn adviezen beoordeelt de Raad de voorgenomen wet- en regelgeving in het bijzonder op de gevolgen voor de organisatie en de werklust van de gerechten en op de (praktische) toepasbaarheid en uitvoerbaarheid. Rechters zijn bij de behandeling van individuele zaken niet gebonden aan de inhoud van de wetgevingsadviezen van de Raad voor de rechtspraak.

² Gezien de in de literatuur geopperde bezwaren tegen vernietigbaarheid en de lopende discussie over het feit dat nietigheid in dit verband een te zware sanctie zou zijn .



de Rechtspraak

Raad voor de
rechtspraak

datum 11 november 2009
pagina 3 van 3

bij de regeling blijkt niet of de wetgever met de regeling ook hieraan een einde wil maken. Dit zal echter wel een consequentie van de regeling zijn. Indien dit daadwerkelijk de bedoeling van de wetgever is, is het om discussie hierover in concrete zaken te voorkomen wenselijk dat het wetsvoorstel en het besluit expliciet met deze notie worden aangevuld.

In het verlengde hiervan kan worden opgemerkt dat de afwezigheid van de mogelijkheid tot ambtshalve matiging in combinatie met de minimumvergoeding van €40,- in de praktijk tot gevolg zal hebben dat bij geringe vorderingen de hoogte van de BIK in verhouding tot de vordering zeer groot is, terwijl een enkele aanmaning volstaat om voor vergoeding in aanmerking te komen. Met de regeling wordt weliswaar de rechtszekerheid gediend maar het is de vraag of met dit onderdeel van de regeling het beoogde doel van het beschermen van met name consumenten en kleine bedrijven tegen onredelijke incassokosten, wordt gediend. De Raad adviseert dan ook om hetzij de minimumvergoeding op een lager bedrag vast te stellen, hetzij de mogelijkheid voor de rechter te creëren om in dergelijke gevallen een lager bedrag voor de BIK te kunnen vaststellen.

Bedragen boven €25.000,-

De regeling ziet alleen op vorderingen met een hoofdsom van ten hoogste €25.000,-. Dit impliceert –en dat wordt bevestigd in de nota van toelichting bij het besluit– dat voor de grotere vorderingen het bestaande systeem voor vaststelling van de BIK blijft gelden.

Overgangsrecht

Artikel 3 van het besluit bepaalt dat dit niet van toepassing is op vorderingen in de voldoening waarvan de schuldenaar vóór het tijdstip van het in werking treden van dit besluit in verzuim is. Dit criterium is niet zeer makkelijk toepasbaar. In overweging wordt daarom gegeven om als criterium te nemen: de datum waarop de dagvaarding is uitgebracht. Daarover kan immers nooit twijfel bestaan.

Werklast

Er worden geen noemenswaardige gevolgen voor de werklast van de Rechtspraak verwacht.

Tenslotte

Indien na het uitbrengen van dit advies de regeling op belangrijke onderdelen wordt gewijzigd of indien uit nadere uitvoeringsregelgeving belangrijke werklastgevolgen voortvloeien, wordt de Raad graag in de gelegenheid gesteld daarover aanvullend te adviseren. Met het oog op de voorbereiding van de gerechten op de invoering van de regeling, stelt de Raad er op prijs op als hij geïnformeerd wordt over de indiening van het wetsvoorstel bij de Tweede en de Eerste Kamer en de plaatsing van de definitieve wetstekst in het Staatsblad.

Hoogachtend,

Mr. Th. Groeneveld
Lid Raad voor de rechtspraak