

RF 2009, 57

**HOF AMSTERDAM (HANDELSKAMER)**

23 december 2008, nr. 200.002.778

(Mrs. A.W. Steeg, H.L. van der Beek, H.M. Watten-dorff)

BW art. 1:88, 6:229, 7A:1576

LJN BH6225

**Koop op afbetaling. Toestemmingsvereiste.****Kan de overeenkomst van geldlening worden aangemerkt als koop op afbetaling waarvoor toestemming nodig was van de echtgenote?**

Appellant en GMAC hebben een overeenkomst van geldlening gesloten. Het geleende geld is door appellant aangewend om een auto te financieren, welke is geleverd door automobielbedrijf B. Uit hoofde van de overeenkomst van geldlening heeft GMAC een pandrecht op de auto verkregen tot zekerheid van nakoming. Na vergeefse sommaties verkoopt GMAC de auto en blijft achter met een restantvordering. GMAC heeft in eerste aanleg met succes betaling van de restantvordering geëist.

Appellant en GMAC hadden voor het sluiten van de overeenkomst van geldlening reeds een koop- en financieringsovereenkomst gesloten voor een andere auto. Appellant voert in hoger beroep aan dat wegens de gelijkens met deze eerdere overeenkomst, de overeenkomst van geldlening kan worden aangemerkt als koop op afbetaling. Appellant betoogt dat aangezien zijn echtgenote niet de vereiste toestemming in de zin van art. 1:88 BW heeft gegeven en de overeenkomst op die grond buitengerechtigd is vernietigd, hij niet is gehouden de restantvordering van GMAC te voldoen.

Hof: De tussen partijen gesloten overeenkomst van geldlening bevat geen element van koop en daarmee ook geen element van koop op afbetaling. Blijkens de overgelegde overeenkomst verleent GMAC immers aan appellant een krediet en verplicht hij zich tot terugbetaling van dit krediet in maandelijkse termijnen, vermeerderd met een kredietvergoeding. Van een grote gelijkens in verplichtingen van appellant jegens GMAC op grond van de overeenkomst van geldlening in vergelijking met diens verplichtingen op grond van de koop- en financieringsovereenkomst is geen sprake. Weliswaar strekken beide overeenkomsten tot het uitlenen en weer in maandelijkse termijnen aflossen (met rente) van geld, maar uit de overeenkomst van geldlening kan (anders dan uit de koop- en financieringsovereenkomst) in het geheel niet worden afgeleid dat deze mede strekt tot koop (op afbetaling). Dat appellant in het kader van de overeenkomst van geldlening ten behoeve van GMAC een pandrecht heeft gevestigd op de auto die appellant met gebruikmaking van het door GMAC uit hoofde van de overeenkomst van geldlening aan appellant geleende geld heeft aangeschaft, maakt het voorgaande niet anders; dit pandrecht is immers gevestigd tot zekerheid van de voldoening door appellant van de door deze met GMAC aangegane geldlening.

Het voorgaande brengt mee dat art. 1:88 BW niet van toepassing is op de overeenkomst van geldlening, zodat voor het aangaan van die overeenkomst de toestemming van de echtgenote van appellant niet vereist was. Er is geen grond voor extensieve interpretatie van art. 1:88 BW.

**Zie ook:**

- HR 29 november 2002, NJ 2003, 152, JOR 2003/1 m.nt. Verdaas;
- HR 4 mei 2001, LJN AB1427, JOR 2001/124 m.nt. S.M. Bartman;
- HR 19 november 1993, NJ 1994, 259 m.nt. WMK;
- HR 19 maart 1993, NJ 1994, 92 m.nt. EAAL.

**Wenk:**

Als koop op afbetaling wordt aangemerkt een overeenkomst waarbij partijen overeenkomen dat de koopprijs in termijnen wordt betaald, waarbij twee of meer termijnen verschijnen nadat de verkochte zaak aan de koper is geleverd (art. 7A:1576 BW). Een overeenkomst die voorgaande eigenschappen heeft kwalificeert als koop op afbetaling, ongeacht de vorm of benaming van de overeenkomst. Het hof oordeelde in het onderhavige geval dat het element van koop ontbrak, waardoor de overeenkomst van geldlening niet wordt aangemerkt als koop op afbetaling.

Art. 1:88 BW, dat strekt tot bescherming van de andere echtgenoot, geeft een opsomming van rechtshandelingen waarvoor toestemming is vereist van die echtgenoot. Koop op afbetaling is – in tegenstelling tot de overeenkomst van geldlening – opgenomen in de opsomming. Bij de invoering van de boeken 3, 5, en 6 van het huidige BW kwam de vraag aan de orde of de

overeenkomst van geldlening niet ook onderworpen zou moeten zijn aan het toestemmingsvereiste van art. 1:88 BW. De wetgever heeft hier des tijds bewust vanaf gezien (Parl. Gesch. Aanpassing BW (inv 3, 5, en 6) p. 27/28). Dit betekent overigens niet dat een overeenkomst van geldlening nooit onder het bereik van het toestemmingsvereiste zou kunnen vallen. Indien een borgstelling, of een andere in art. 1:88 BW genoemde overeenkomst, wordt omgezet in een overeenkomst van geldlening zou deze overeenkomst als voortbouwende overeenkomst in de zin van art. 6:229 BW binnen het bereik van art. 1:88 BW kunnen vallen (A-G Hartkamp bij HR 19 november 1993, NJ 1994, 259 m.nt. WMK). In het onderhavige geval bleek een beroep op art. 6:229 BW echter niet succesvol vanwege onvoldoende samenhang tussen de overeenkomsten.

Een extensieve uitleg van de rechtshandelingen in art. 1:88 BW zou tot gevolg hebben dat het toestemmingsvereiste niet eenvoudig kan worden omzeild. Daarentegen veroorzaakt een extensieve uitleg rechtsonzekerheid. Indien er toestemming benodigd was en deze niet is gegeven kan dit ingrijpende gevolgen hebben voor derden.

Hoewel de Hoge Raad herhaaldelijk heeft erkend dat ook andere rechtshandelingen dan de in art. 1:88 BW genoemde rechtshandelingen (zoals de overeenkomst van geldlening) een bedreiging kunnen vormen voor de financiële positie van de andere echtgenoot, hanteert de Hoge Raad een restrictieve uitleg van art. 1:88 BW. Het zou in de optiek van de Hoge Raad namelijk niet stroken met de vereiste zekerheid van het rechtsverkeer wanneer de eis van toestemming van de andere echtgenoot ook zou gelden in een alsdan moeilijker af te grenzen groep van andere gevallen dan die waarvoor de wet dit bepaalt (HR 19 november 1993 en HR 29 november 2002). De onderhavige uitspraak is dan ook in lijn met de uitspraken van de Hoge Raad en bevestigt de restrictieve uitleg van art. 1:88 BW.

Appellant, adv. mr. B.M. Breedijk,  
tegen  
General Motors Acceptance Corporation Nederland  
N.V., te Rotterdam, geïntimeerde, adv. mr. E.L. Polak.

#### Hof:

##### 1. Het vervolg van het geding in hoger beroep

1.1 Voor het verloop van het geding in hoger beroep tot aan het arrest in incident van 20 mei 2008 wordt verwezen naar dat arrest.

1.2 Bij memorie van grieven heeft appellant (naar het hof begrijpt) één grief tegen het bestreden vonnis aangevoerd en toegelicht. Hij heeft gevorderd dat het hof bij, waar mogelijk, uitvoerbaar bij voorraad te verklaren arrest het bestreden vonnis al dan niet na ambtshalve aanvulling van de gronden zal vernietigen en (zo nodig) de zaak zal terugwijzen

naar de rechtbank voor het verder afdoen van de zaak in eerste aanleg en subsidiair, opnieuw recht doende, zal bepalen c.q. vaststellen dat de onderhavige overeenkomst tussen partijen is vernietigd dan wel deze zal vernietigen op grond van het door appellant gestelde dan wel de gronden van appellant ambtshalve zal aanvullen en GMAC als gevolg van de vernietigde overeenkomst zal veroordelen al het onverschuldigd betaalde aan appellant te restitueren, althans GMAC zodanig zal veroordelen als het hof in goede justitie vermeent te behoren, met veroordeling van GMAC in de kosten van beide instanties.

1.3 Bij memorie van antwoord heeft GMAC de grief bestreden, heeft zij bewijs aangeboden en een aantal producties in het geding gebracht. Zij heeft geconcludeerd dat het hof appellant in zijn vordering niet-ontvankelijk zal verklaren, althans de vordering van appellant zal afwijzen als ongegrond en onbewezen, met veroordeling van appellant in de kosten van (bedoeld zal zijn:) het hoger beroep.

1.4 Vervolgens hebben partijen de stukken voor het wijzen van arrest aan het hof overgelegd.

1.5 Vervolgens heeft het hof arrest bepaald.

##### 2. De vaststaande feiten

2.1 Tussen partijen staan in hoger beroep als enerzijds gesteld en anderzijds erkend dan wel niet of onvoldoende weersproken en op grond van de in zoverre niet bestreden inhoud van overgelegde producties de navolgende feiten vast.

2.2 Appellant, GMAC en de dealer automobielfabriek A hebben op 25 juli 2002 een 'Koop- en financieringsovereenkomst' (hierna: koop- en financieringsovereenkomst) gesloten met betrekking tot een door de dealer aan appellant geleverde auto (auto A).

2.3 Appellant en GMAC hebben op 3 juni 2005 een 'Overeenkomst van geldlening' (hierna: overeenkomst van geldlening) gesloten met betrekking tot een door automobielfabriek B aan appellant geleverde auto (auto B). De hoofdsom van het uit hoofde van deze overeenkomst van geldlening door GMAC aan appellant verleende krediet bedraagt € 9.750,76, af te lossen in 22 maandelijkse termijnen van € 474,57 elk. De effectieve rente op jaarbasis bedraagt 11,9%. Het bedrag van de te betalen kredietvergoeding is € 1.141,90.

2.4 Bij de overeenkomst van geldlening behoort een daarvan deel uitmakend 'Aanhangsel vestiging pandrecht'. Blijkens dit aanhangsel verleent appellant aan GMAC een pandrecht op de onder 2.3. bedoelde auto B tot zekerheid van de nakoming van zijn verplichtingen op grond van de overeenkomst van geldlening.

2.5 Na vergeefse sommaties heeft GMAC bij brief van 26 april 2006 appellant laten weten dat zij (het hof begrijpt:) de onder 2.3. bedoelde auto B op grond van dit pandrecht heeft verkocht, en dat haar (in die brief gespecificeerde) restantvordering na afboeking van de opbrengst van deze verkoop € 6.890,72 bedraagt.

2.6 Appellant heeft aan GMAC op 24 maart 2006 een bedrag van € 474,57, op 28 april 2006 een bedrag van € 138,21 en op of na 8 mei 2006 een bedrag van € 69 betaald.

### 3. De motivering van de beslissing in hoger beroep

3.1 GMAC heeft in eerste aanleg in conventie veroordeling van appellant gevorderd tot betaling van een hoofdsom van € 7.418,18 (zijnde het onder 2.5 genoemde bedrag van € 6.890,72, verminderd met de onder 2.6 genoemde betalingen van € 138,21 en € 69 en vermeerderd met rente tot 30 maart 2007), vermeerderd met de overeengekomen, althans de wettelijke rente over een bedrag van € 6.752,51 vanaf 30 maart 2007 tot aan de dag van de algehele voldoening met veroordeling van appellant in de proceskosten alsmede in de nakosten.

3.2 Appellant heeft in eerste aanleg in reconventie primair gevorderd te verklaren voor recht dat de overeenkomst van geldlening niet rechtsgeldig is gesloten, althans buitengerechtelijk is ontbonden, met veroordeling van GMAC tot terugbetaling van al hetgeen appellant uit hoofde van die overeenkomst reeds heeft voldaan, te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf 11 juli 2007 tot aan de dag van de algehele voldoening en met veroordeling van GMAC in de proceskosten, daaronder begrepen de nakosten. Subsidiair heeft appellant zich ter zake van de hoofdsom, rente en kosten gerefereerd aan het oordeel van de rechtbank.

3.3 De rechtbank heeft in het bestreden vonnis in conventie appellant veroordeeld tot betaling aan GMAC van een bedrag van € 6.752,15 vermeerderd met de overeengekomen rente van 11,9 % per jaar vanaf 11 mei 2006 tot de dag van volledige betaling, verminderd met een bedrag van € 69 op de verschenen rente, in reconventie de vorderingen afgewezen, appellant in conventie en in reconventie in de proceskosten veroordeeld, het vonnis tot zover uitvoerbaar bij voorraad verklaard en het meer of anders gevorderde afgewezen.

3.4 Appellant heeft in de dagvaarding in hoger beroep gevorderd dat het hof de tenuitvoerlegging van het bestreden vonnis zal schorsen. Het hof heeft in zijn arrest in incident van 20 mei 2008 appellant in deze vordering niet-ontvankelijk verklaard, hem in de kosten van het incident veroordeeld en de zaak naar de rolzitting van 1 juli 2008 verwezen voor het nemen van de memorie van grieven in de hoofdzaak door appellant.

3.5 Appellant betoogt in de memorie van grieven primair dat de overeenkomst van geldlening evenals de koop- en financieringsovereenkomst wegens de grote gelijkens in verplichtingen van appellant jegens GMAC kan worden aangemerkt als een koop op afbetaling, dat zijn toenmalige echtgenote niet de uit hoofde van artikel 1:88 Burgerlijk Wetboek vereiste toestemming heeft gegeven, dat zij de overeenkomst van geldlening op die grond buitengerechtelijk heeft vernietigd, dat appellant niet gehouden is een restschuld aan GMAC te voldoen en dat hetgeen hij ter voldoening van de overeen-

komst van geldlening aan GMAC heeft voldaan, onverschuldigd is betaald.

3.6 Koop is de overeenkomst waarbij de een zich verbindt een zaak te geven en de ander om daarvoor een prijs in geld te betalen (artikel 7:1 Burgerlijk Wetboek). De koop (en verkoop) op afbetaling is de koop en verkoop waarbij partijen overeenkomen dat de koopprijs wordt betaald in termijnen, waarvan twee of meer verschijnen, nadat de verkochte zaak aan de koper is afgeleverd (artikel 7A:1576 lid 1 Burgerlijk Wetboek). Op grond van artikel 7A:1576 lid 3 Burgerlijk Wetboek worden alle overeenkomsten die dezelfde strekking hebben, onder welke vorm of welke benaming ook aangegaan, aangemerkt als koop op afbetaling.

3.7 Het hof is van oordeel dat de tussen partijen gesloten overeenkomst van geldlening geen element van koop en daarmee ook geen element van koop op afbetaling bevat. Blijkens de overgelegde schriftelijke overeenkomst, voor zover hier van belang, verleent GMAC immers aan appellant een (geld)krediet en verplicht hij zich tot terugbetaling van dit krediet in 22 maandelijkse termijnen, vermeerderd met een kredietvergoeding. Van een (hier relevante) grote gelijkens in verplichtingen van appellant jegens GMAC op grond van de overeenkomst van geldlening in vergelijking met diens verplichtingen op grond van de koop- en financieringsovereenkomst is naar het oordeel van het hof, anders dan appellant betoogt, geen sprake. Weliswaar strekken beide overeenkomsten tot het uitlenen en weer in maandelijkse termijnen aflossen (met rente) van geld, maar uit de overeenkomst van geldlening kan (anders dan uit de koop- en financieringsovereenkomst) in het geheel niet worden afgeleid dat deze mede strekt tot koop (op afbetaling). Dat appellant in het kader van de overeenkomst van geldlening ten behoeve van GMAC een pandrecht heeft gevestigd op de auto B die appellant (mede) met gebruikmaking van het door GMAC uit hoofde van de overeenkomst van geldlening aan appellant geleende geld heeft aangeschaft, maakt het voorgaande niet anders; dit pandrecht is immers gevestigd tot zekerheid van de voldoening door appellant van de door deze met GMAC aangegane geldlening. Er bestaat geen enkele aanwijzing dat de verkoper (automobilbedrijf B) op enige wijze is betrokken bij de financiering tussen appellant en GMAC.

3.8 Het onder 3.7 overwogene brengt mee dat de overeenkomst van geldlening niet (mede) als koop op afbetaling in de zin van artikel 7A:1576 Burgerlijk Wetboek kan worden aangemerkt. Hieruit vloeit voort dat artikel 1:88 Burgerlijk Wetboek niet van toepassing is op de overeenkomst van geldlening, zodat voor het aangaan van die overeenkomst de toestemming van de echtgenote van appellant niet vereist was. Er is geen grond voor extensieve interpretatie van artikel 1:88 Burgerlijk Wetboek in die zin dat ook de overeenkomst van geldlening door die bepaling zou worden bestreken, nu het niet zou stroken met de vereiste zekerheid van het rechtsverkeer, indien de eis van toestemming van de andere

echtgenoot ook zou gelden in een alsdan moeilijk af te grenzen groep van andere gevallen dan die waarvoor de wet dit bepaalt, zeker nu de wetgever bij gelegenheid van de invoering van de Boeken 3 e.v. van het Burgerlijk Wetboek (zie Parl. Gesch. Aanpassing Burgerlijk Wetboek (Inv. 3, 5 en 6), p. 27-28) ervan heeft afgezien artikel 1:88 Burgerlijk Wetboek in die zin te wijzigen dat ook de overeenkomst van geldlening zou moeten worden onderworpen aan de eis dat de andere echtgenoot daarin toestemt (HR 19 november 1993, *NJ* 1994, 259, onder 3.3, en HR 29 november 2002, *NJ* 2003, 152, onder 3.6).

3.9 Appellant stelt zich subsidiair op het standpunt dat de overeenkomst van geldlening als voortbouwende overeenkomst op de initiële overeenkomst krachtens artikel 6:229 Burgerlijk Wetboek vernietigd c.q. vernietigbaar is. Appellant voert hiertoe in wezen slechts aan dat niet is gebleken dat de schuld onder de initiële overeenkomst is afbetaald en evenmin is gebleken dat die schuld niet is verdisconteerd in de overeenkomst van geldlening dan wel in de koop waarbij het eerste voertuig is ingeruild tegen het opvolgende voertuig.

3.10 Persoon A heeft namens GMAC ter comparitie van partijen in eerste aanleg verklaard (zie zijn verklaring in het proces-verbaal onder 3) dat appellant een bedrag van € 1.889,09, zijnde een gedeelte van het bedrag van € 9.750,76 dat GMAC op grond van de overeenkomst van geldlening aan appellant had uitgeleend, heeft gebruikt ter aflossing op de schuld uit de koop- en financieringsovereenkomst.

3.11 Dat de overeenkomst van geldlening de aflossing van enkele laatste termijnen van de koop- en financieringsovereenkomst voor appellant economisch mogelijk maakte, impliceert nog niet dat de overeenkomst van geldlening voortbouwt op de koop- en financieringsovereenkomst, met name niet omdat bij de overeenkomst van geldlening geen dealer meer was betrokken (waarbij nog komt dat de in de koop- en financieringsovereenkomst als contractspartij automobielbedrijf A een andere is dan de dealer van wie appellant auto B kocht (automobielbedrijf B)). Op grond hiervan is het hof van oordeel dat de overeenkomst van geldlening onvoldoende samenhangt met de koop- en financieringsovereenkomst om te kunnen oordelen dat de overeenkomst van geldlening de strekking heeft voort te bouwen op de koop- en financieringsovereenkomst. De overeenkomst van geldlening is dan ook niet vernietigbaar uit hoofde van artikel 6:229 Burgerlijk Wetboek.

3.12 Het hof overweegt nog dat geen feiten of omstandigheden zijn gesteld of gebleken die de conclusie zouden kunnen rechtvaardigen dat de overeenkomst van geldlening de strekking heeft om de op grond van artikel 1:88 Burgerlijk Wetboek vereiste toestemming te ontgaan.

Slotsom

De grief faalt, zodat het bestreden vonnis moet worden bekrachtigd. Als de in het ongelijk gestelde partij zal appellant in de kosten van het hoger beroep worden veroordeeld.

#### 5. De beslissing

Het hof, recht doende in hoger beroep:

bekrachtigt het vonnis van de rechtbank Utrecht van 19 december 2007;

veroordeelt appellant in de kosten van het hoger beroep, tot aan deze uitspraak aan de zijde van GMAC begroot op € 632 voor salaris overeenkomstig het liquidatietarief en op € 406 voor griffierecht.