

# Buitengerechtelijke incassokosten: hoe zat het ook al weer?

## Bb 2023/27

In deze bijdrage wordt een overzicht gegeven van verschillende wetten en regels die relevant zijn bij het instellen van een vordering tot vergoeding van buitengerechtelijke incassokosten. Ook wordt ingegaan op twee recente uitspraken van het Europese Hof van Justitie op het gebied van buitengerechtelijke incassokosten en de Richtlijn betreffende bestrijding van betalingsachterstand bij handelstransacties.

### 1. Inleiding

Indien mijn schuldenaar niet presteert, wanneer kan ik dan aanspraak maken op buitengerechtelijke incassokosten? Wie deze vraag wil beantwoorden, zal rekening moeten houden met verschillende wetten en regels. In deze bijdrage wordt daarvan een overzicht gegeven. Daarnaast wordt ingegaan op twee recente uitspraken van het Europese Hof van Justitie op het gebied van buitengerechtelijke incassokosten.

### 2. Juridisch kader

#### 2.1 Relevante wet- en regelgeving

Wie buitengerechtelijke incassokosten wil vorderen, moet daarbij rekening houden met verschillende wetten en regels. Hieronder staat een overzicht van de belangrijkste bronnen.

Bron	Toelichting
Artikel 6:96 BW	Dit artikel is de wettelijke basis voor het vorderen van buitengerechtelijke incassokosten.
Het Besluit vergoeding voor buitengerechtelijke incassokosten ('Besluit BIK')	Het Besluit BIK is op 1 juli 2012 in werking getreden en bevat nadere regels inzake de hoogte van incassokosten en het in rekening brengen daarvan. Het Besluit BIK is (hoofdzakelijk) van toepassing op de incassering van vorderingen tot betaling van een geldsom uit hoofde van een overeenkomst.

Bron	Toelichting
Het Rapport BGK-Integraal ('Rapport')	Het Rapport bevat een inventarisatie van de verschillende regelingen over buitengerechtelijke kosten. Daarnaast bevat het Rapport aanbevelingen aan de rechtspraak. Het Rapport is opgesteld door een werkgroep uit de rechterlijke macht.
De Richtlijn betreffende bestrijding van betalingsachterstand bij handelstransacties (de 'Richtlijn'). <sup>2</sup>	In deze Europese Richtlijn wordt aan de betrokken lidstaten opgedragen om bepaalde zaken te regelen op het gebied van buitengerechtelijke incassokosten. De regels uit deze Richtlijn zijn geïmplementeerd in artikel 6:96 BW. De Richtlijn is van toepassing op betalingen tot vergoeding van handelstransacties.

#### 2.2 Wat zijn buitengerechtelijke incassokosten?

Buitengerechtelijke incassokosten zijn in artikel 6:96 lid 2 sub c BW gedefinieerd als "kosten ter verkrijging van voldoening buiten rechte". Het gaat daarmee om kosten die een schuldeiser maakt om een vordering voldaan te krijgen zonder dat (of voordat) daarvoor een procedure hoeft te worden opgestart. Dat kunnen bijvoorbeeld kosten zijn voor het opstellen van sommatiebrieven, het voeren van schikkingsonderhandelingen en het plegen van telefoongesprekken met de schuldenaar, maar ook kosten voor het samenstellen van het dossier, het inwinnen van inlichtingen en het voeren van inhoudelijke correspondentie. De incassohandelingen hoeven niet te zien op het incasseren van een geldvordering. Ook voor andere vorderingen kunnen immers buitengerechtelijke incassokosten worden gemaakt. Soms zal de schuldeiser ondanks pogingen om de vordering buiten rechte te incasseren, toch een procedure tegen de schuldenaar moeten beginnen om de vordering voldaan te krijgen. Hoewel de buitengerechtelijke incassokosten dan al zijn gemaakt, is het wettelijk uitgangspunt dat een deel van deze gemaakte kosten dan niet meer voor (afzonderlijke) vergoeding in aanmerking komen. Vanaf het moment dat er een procedure aanhangig is gemaakt, wordt een (groot) deel

<sup>1</sup> Renske Verhoeff is advocaat bij Van Benthem & Keulen B.V. te Utrecht.

<sup>2</sup> Richtlijn 2011/7/EU van het Europees Parlement en de Raad van 16 februari 2011 betreffende bestrijding van betalingsachterstand bij handelstransacties (PB 2011, L 48).

van de gemaakte kosten namelijk geacht te zijn inbegrepen in de proceskostenveroordeling die wordt uitgesproken in het vonnis (artikel 241 Rv). Dat geldt in ieder geval voor de kosten ter voorbereiding van de gedingstukken en ter instructie van de zaak. In de rechtspraak is bevestigd dat instructie van de zaak inhoudt al hetgeen een advocaat moet doen om zich een beeld te vormen van de zaak, de daarop eventueel te baseren rechtsvordering en proceskansen, inclusief het vergaren van feiten, de juridische analyse en het verzamelen van bewijs. Onder voorbereiding van gedingstukken valt niet alleen het opstellen van de dagvaarding, maar bijvoorbeeld ook de ordening en selectie van het verzamelde materiaal.<sup>3</sup>

### 2.3 *Uitgangspunt: toetsingskader als het Besluit BIK niet geldt*

Uitgangspunt bij de beoordeling van buitengerechtelijke incassokosten ex artikel 6:96 BW is de zogenaamde 'dubbele redelijkheidstoets'. Deze toets houdt in dat de schuldeiser alleen aanspraak kan maken op buitengerechtelijke incassokosten als de schuldeiser (1) in redelijkheid is overgegaan tot het maken van deze kosten en; (2) de hoogte van de gevorderde kosten redelijk is. Daarnaast geldt dat de schuldeiser zal moeten stellen en specificeren dat hij meer incassohandelingen heeft verricht dan alleen het versturen van een enkele (eventueel herhaalde) aanmaning, het enkel doen van een niet aanvaard schikkingsvoorstel, het inwinnen van eenvoudige inlichtingen of het op gebruikelijke wijze samenstellen van het dossier. Een combinatie van deze werkzaamheden kan echter wel tot toewijzing van buitengerechtelijke incassokosten leiden.<sup>4</sup> Dit uitgangspunt geldt zowel bij kosten die worden gemaakt voor het incasseren van geldvorderingen als bij kosten voor andere vorderingen. Als het Besluit BIK van toepassing is, geldt dit uitgangspunt niet.

### 2.4 *Besluit vergoeding voor buitengerechtelijke incassokosten ('Besluit BIK')*

Omdat het hiervoor geschetste toetsingskader weinig zekerheid gaf over de hoogte van de incassokosten die bij de schuldenaar in rekening mochten worden gebracht en om onredelijk hoge incassokosten tegen te gaan, zijn op 1 juli 2012 de Wet normering van de vergoeding ter verkrijging van voldoening buiten rechte en het bijbehorende Besluit BIK ingevoerd.

Het Besluit BIK is niet op alle vorderingen van toepassing, maar geldt alleen als de vordering waarvoor de incassokosten zijn gemaakt ziet op een uit een overeenkomst voortvloeiende verbintenis tot betaling van een geldsom. Op schadevergoedingsvorderingen is het Besluit BIK niet van toepassing, tenzij (1) de verplichting tot betaling van de schadevergoeding is vastgelegd in een vaststellingsovereenkomst, of; (2) de vordering gebaseerd is op een verbintenis tot betaling van een geldsom die is omgezet in een verbintenis tot vervangende schadevergoeding (artikel 6:87

BW). Daarnaast geldt dat Besluit BIK alleen van toepassing is als het verzuim van de schuldenaar op of na 1 juli 2012 is ingetreden.

In het Besluit BIK is een staffel opgenomen aan de hand waarvan kan worden berekend welk (maximum)bedrag aan incassokosten de schuldeiser in rekening mag brengen.

Hoofdsom tot en met	Toepasselijk percentage	Maximum
€ 2.500	15% over de hoofdsom	€ 375 (minimaal € 40)
€ 5.000	€ 375 + 10% over (hoofdsom - € 2.500)	€ 625
€ 10.000	€ 625 + 5% over (hoofdsom - € 5.000)	€ 875
€ 200.000	€ 875 + 1% over (hoofdsom - € 10.000)	€ 2.775
Boven de € 200.000	€ 2.775 + 0,5% over (hoofdsom - € 200.000)	€ 6.775

De hoogte van de te vorderen incassokosten wordt daarbij niet (meer) gerelateerd aan de specifieke incassohandelingen die zijn verricht, maar uitsluitend aan de hoogte van de hoofdsom. Dat brengt ook mee dat als het Besluit BIK van toepassing is, niet relevant is welke specifieke incassokosten er zijn verricht. Onder de toepassing van het Besluit BIK geldt simpelweg: de schuldeiser die in redelijkheid incassokosten heeft gemaakt, heeft recht op vergoeding van het in de staffel bepaalde tarief. Hoewel het dus wel relevant blijft dat de schuldeiser daadwerkelijk incassokosten zijn gemaakt en dat het redelijk was om deze kosten te maken, is het versturen van een enkele aanmaning al voldoende om incassokosten in rekening te kunnen brengen.<sup>5</sup>

### 2.5 *Aanvullende regels bij consumenten: de veertien-dagenbrief*

Bij consumentenschuldenaren geldt onder de toepassing van het Besluit BIK aanvullend nog de verplichting voor de schuldeiser om de consumentenschuldenaar een 'veertien-dagenbrief' te versturen. Pas na ontvangst van deze veertien-dagenbrief mogen bij de consument incassokosten in rekening worden gebracht. Daarbij geldt dat als de schuldenaar de ontvangst van deze brief betwist, de schuldeiser de ontvangst zal moeten aantonen. De verzender van de veertien-dagenbrief doet er dus goed aan om deze brief per aangetekende post te verzenden en de track & trace code te bewaren.

Het doel van de veertien-dagenbrief is dat de consument niet wordt overvallen door het verschuldigd worden van incassokosten, maar eerst nog gewaarschuwd wordt en de gelegenheid krijgt de hoofdsom te betalen zonder dat er incassokosten in rekening worden gebracht.<sup>6</sup> De veertien-dagenbrief moet worden verzonden nadat het verzuim van

3 HR 14 januari 2005, ECLI:NL:HR:2005:AR2760, NJ 2007/482, r.o. 3.8-3.9.

4 Rapport, 8.3 en 9.1.

5 HR 13 juni 2014, ECLI:NL:HR:2014:1405.

6 HR 13 juni 2014, ECLI:NL:HR:2014:1405, r.o. 3.6.

de consumentenschuldenaar is ingetreden en moet daarnaast voldoen aan de volgende voorwaarden.

- 1) In de brief moet aan de consument een betalingstermijn worden gegund van 14 dagen na ontvangst van de brief. Een brief waarin bijvoorbeeld staat “*veertien dagen na heden*” of “*veertien dagen na verzending van de brief*” voldoet niet aan de vereisten. De consument moet daadwerkelijk de volle 14 dagen hebben gehad om te betalen.<sup>7</sup> In de brief kan bijvoorbeeld worden geschreven: “*Betaling dient te geschieden binnen 14 dagen vanaf de dag nadat deze brief bij u is bezorgd*”, of “*U moet betalen binnen 15 dagen nadat deze brief door u is ontvangen*”.
- 2) In de brief moet worden vermeld dat de consument, als deze niet binnen de gestelde termijn betaalt, incassokosten verschuldigd zal worden en moet ook het juiste bedrag aan incassokosten (berekend aan de hand van de staffel) worden vermeld. Staat in de veertiendagenbrief een hoger bedrag genoemd dan het Besluit BIK toestaat? Dan voldoet de aanmaning niet aan de vereisten en loopt de schuldeiser het risico dat de op basis van die aanmaning gevorderde incassokosten volledig worden afgewezen.

Indien de schuldeiser – na het intreden van het verzuim – een veertiendagenbrief aan de consument heeft verstuurd die aan de vereisten voldoet en de consument heeft niet binnen de gestelde termijn betaald, mag de schuldeiser (als het Besluit BIK van toepassing is) de incassokosten conform de staffel in rekening brengen. Verdere incassohandelingen zijn daarvoor dan niet vereist.<sup>8</sup>

## 2.6 Incassobedingen

De regels uit het Besluit BIK zijn als de schuldenaar consument is van dwingend recht. Partijen zijn dan voor het vaststellen van de vergoeding voor incassokosten gebonden aan de berekening conform de staffel. Ook kan van het vereiste om een veertiendagenbrief te versturen niet ten nadele van de consument worden afgeweken.

Voor B2B-verhoudingen is het Besluit BIK regelend recht. Wel loopt de schuldeiser die ervoor kiest in de overeenkomst een beding op te nemen, dat hem het recht geeft op een hogere vergoeding dan de vergoeding uit de staffel, het risico dat de rechter gebruik zal maken van zijn bevoegdheid om de incassokosten op grond van artikel 242 Rv (ambtshalve) te matigen tot het tarief uit de staffel.<sup>9</sup>

## 2.7 Europese Richtlijn voor handelstransacties: € 40 zónder aanmaning

In aanvulling op de hiervoor geschetste regels, moet nog rekening worden gehouden met de Europese Richtlijn. Uit artikel 6 van deze Richtlijn volgt namelijk dat de lidstaten verplicht zijn om ervoor te zorgen dat schuldeisers (bij handelstransacties) die niet binnen de wettelijke of

overeengekomen betaaltermijn betaald krijgen, minstens een vast bedrag van € 40 kunnen incasseren als vergoeding voor de eigen invorderingskosten. Dat geldt óók als er in het geheel geen aanmaning is verzonden en geldt tenzij de schuldenaar niet verantwoordelijk is voor de vertraging. Daarnaast heeft de schuldeiser conform de Richtlijn recht op een redelijke schadeloosstelling van alle ontstane invorderingskosten welke het vaste bedrag te boven gaan.

De € 40-regel uit de Richtlijn is geïmplementeerd in artikel 6:96 lid 4 BW en is van dwingend recht in die zin dat daarvan niet ten nadele van schuldeisers mag worden afgeweken. De regel is (conform het overgangsrecht) alleen van toepassing op overeenkomsten die op of na 16 maart 2013 zijn gesloten.

Het doel van de Richtlijn is om betalingsachterstanden bij handelstransacties tegen te gaan om daarmee de werking van de markt te waarborgen en het concurrentievermogen van ondernemingen te versterken. De Richtlijn is dan ook alleen van toepassing op handelstransacties: “*transacties tussen ondernemingen of tussen ondernemingen en overheidsinstanties die leiden tot het leveren van goederen of het verrichten van diensten tegen vergoeding*”.

Eind 2022 heeft het Hof van Justitie van de Europese Unie twee uitspraken gewezen over de € 40-regel. Daarop zal hierna worden ingegaan.

## 3. Recente rechtspraak uit Europa

### 3.1 HvJ 20 oktober 2022, ECLI:EU:2022:806 (BFF Finance Iberia)

Incassobedrijf BFF (een Spaanse vennootschap) koopt vorderingen van 21 verschillende vennootschappen. Het gaat daarbij om diverse vorderingen op medische centra die onder de verantwoordelijkheid van de Spaanse gezondheidsdienst vallen. BFF sommeert de gezondheidsdienst direct om de onbetaalde facturen te betalen, vermeerderd met rente en een bedrag van € 40 voor elke niet-betaalde factuur. Omdat de gezondheidsdienst daarop niet reageert, begint BFF een procedure tegen de gezondheidsdienst om haar vordering, inclusief rente en € 40 euro per factuur, te incasseren. De Spaanse rechter vraagt zich af of BFF op grond van de Richtlijn inderdaad € 40 per factuur in rekening kan brengen, ook al heeft zij globale en algemene vorderingen ingesteld. Daarover stelt deze rechter een prejudiciële vraag aan het Hof van Justitie van de Europese Unie. Het Hof van Justitie beantwoordt de vraag van de Spaanse rechter bevestigend en oordeelt samengevat als volgt.<sup>10</sup>

- De Richtlijn koppelt het vaste minimumbedrag van € 40 aan iedere handelstransactie die onbetaald is op de vervaldatum en die vermeld is in een factuur of een gelijkwaardig verzoek tot betaling.
- De schuldeiser heeft de mogelijkheid om het bedrag van € 40 per (op de vervaldatum) niet-uitgevoerde betaling te vorderen. Dat geldt tenzij de schuldenaar niet verantwoordelijk is voor de vertraging.

<sup>7</sup> HR 25 november 2016, ECLI:NL:HR:2016:2704.

<sup>8</sup> HR 13 juni 2014, ECLI:NL:HR:2014:1405.

<sup>9</sup> Rapport, 8.2.

<sup>10</sup> HvJ 20 oktober 2022, ECLI:EU:2022:806 (BFF Finance Iberia), r.o. 26-42.

- Het voorgaande volgt niet alleen uit een woordelijke en contextuele uitleg van de bepalingen in de Richtlijn, maar wordt ook bevestigd door het doel daarvan, namelijk betalingsachterstanden bij handelstransacties ontmoedigen en bescherming van de schuldeiser tegen betalingsachterstanden.
- De keuze van de schuldeiser om de schuldenaar slechts één verzoek tot betaling te doen dat een geheel van op de vervaldatum niet betaalde facturen omvat, doet niet af aan de mogelijkheid om aanspraak te maken op de vaste vergoeding van € 40 per factuur, maar speelt uitsluitend een rol bij de beoordeling van de vraag of de schuldeiser in aanvulling daarop nog aanspraak kan maken op een aanvullende vergoeding van invorderingskosten.

een vaste vergoeding van € 40. In recente rechtspraak van het Hof van Justitie is immers bevestigd dat deze vergoeding mag worden berekend over elke afzonderlijke factuur of gelijkwaardig verzoek tot betaling. Af en toe checken of de betalingsprocessen goed lopen kan dus zeker de moeite waard zijn.

### 3.2 *HvJ 1 december 2022, ECLI:NL:EU:C:2022:948* (*X (Fournitures de matériel médical)*)

Een Poolse vennootschap levert in diverse deelleveringen medisch materiaal aan een ziekenhuis, op basis van een vooraf vastgesteld tijdschema. Elke levering moet binnen een termijn van 60 dagen worden betaald. Deze termijn gaat in nadat de goederen aan het ziekenhuis zijn geleverd. Het ziekenhuis betaalt voor maar liefst twaalf opeenvolgende leveringen niet binnen de overeengekomen betaaltermijn. De vennootschap vordert daarom dat het ziekenhuis wordt veroordeeld om haar twaalf keer het vaste minimumbedrag van € 40 te betalen. De Poolse rechter stelt vast dat conform nationaal recht sprake is van één overeenkomst en vraagt zich af of dat betekent dat de diverse leveringen ook samen als één handelstransactie moeten worden gezien, zodat het ziekenhuis slechts één bedrag van € 40 verschuldigd is geworden.

Het Hof van Justitie stelt voorop dat het begrip handelstransactie autonoom en uniform moet worden uitgelegd, benadrukt dat de Uniewetgever het begrip handelstransacties niet heeft willen laten samenvallen met het begrip 'overeenkomst' en bevestigt dat de Richtlijn van toepassing is op alle betalingen tot vergoeding van handelstransacties, ongeacht of deze transacties betrekking hebben op een specifieke overeenkomst. Het Hof van Justitie bevestigt dat elke afzonderlijke levering moet worden gezien als handelstransactie. Het ziekenhuis zal dus niet één keer, maar twaalf keer het bedrag van € 40 moeten betalen.

## 4. Tot slot

Wie aanspraak wenst te maken op incassokosten, wordt geconfronteerd met verschillende regels en toetsingskaders. Zo moet bijvoorbeeld onderscheid worden gemaakt tussen de situatie waarin het Besluit BIK van toepassing is en de situatie zonder Besluit BIK en moet bij consumentenschuldenaren (bij toepassing van het Besluit BIK) rekening worden gehouden met een verplichte veertiendagenbrief.

Voor partijen die te maken hebben met vele leveringen die in vele afzonderlijke facturen in rekening worden gebracht, is het van belang om erbij stil te staan dat elke te late betaling zal (kunnen) leiden tot het verschuldigd worden van