Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2021-0011
(mr. F.H.E. Boerma, voorzitter en mr. A. Kanhai, secretaris)

Klacht ontvangen op	: 27 maart 2020
Ingediend door	: de heer [naam Consument 1] en mevrouw [naam Consument 2], verder te noemen consumenten
Tegen	: CMIS Nederland B.V., gevestigd te Rotterdam, verder te noemen CMIS
Datum uitspraak	: 6 januari 2020
Aard uitspraak	: Niet-bindend advies
Uitkomst	: Vordering verjaard

Samenvatting

Consumenten stellen zich op het standpunt dat zij in juli 2009 met CMIS zijn overeengekomen dat zij een bedrag van € 32.042,50 zouden ontvangen indien zij de door hen afgesloten lening bij CMIS vervroegd zouden aflossen. CMIS betwist dat zij het antwoordformulier van consumenten hebben ontvangen. Verder hebben consumenten de lening niet binnen de daarvoor gestelde termijn afgelost. Los daarvan stelt CMIS zich op het standpunt dat de vordering van consumenten is verjaard. De Commissie is van oordeel dat de vordering is verjaard en wijst de vordering af.

1. De procedure

1.1 De Commissie beslist op basis van haar Reglement en op basis van de door partijen aan Kifid ingestuurde documenten inclusief bijlagen. Het gaat hierbij om: 1) het klachtformulier van consumenten; 2) de aanvullende stukken van consumenten; 3) het verweerschrift van CMIS en 4) de repliek van consumenten.

1.2 De Commissie is van oordeel dat dit geschil zich leent voor verkorte behandeling als bedoeld in artikel 32 van haar Reglement. De uitspraak is daarom niet-bindend. Dit betekent dat partijen elkaar niet aan de uitspraak kunnen houden.

2. Het geschil

Wat is er gebeurd?

2.1 Op 5 december 2008 hebben consumenten een hypothecaire geldlening (hierna: de lening) van € 610.850,- afgesloten bij de rechtsvoorganger van CMIS. De lening is tot stand gekomen door bemiddeling van een hypotheekadviseur.

2.2 Bij brief van 2 juli 2009 heeft CMIS consumenten voor zover relevant het volgende geschreven:

"GMAC RFC is in de gelegenheid u eenmalig de mogelijkheid te bieden om uw hypothecaire geldlening met korting vervroegd af te lessen. Dat betekent dat GMAC RFC u een vergoeding biedt voor alle kosten van het oversluiten van de hypotheek alsmede een vergoeding voor de door u te nemen moeite. Voorwaarde hiervoor is wel dat u de hoofdsom van uw hypothecaire geldlening, te vermeerderen met eventuele betalingsachterstanden inclusief rente en kosten, binnen veertien weken na dagtekening van deze brief volledig aflost. Volledigheidshalve wijst GMAC RFC u erop dat zij voor het vervroegd aflossen, wegens administratieve redenen, eventueel een boete in rekening kan brengen, die vervolgens door GMAC RFC zal worden gecompenseerd. De eventuele boete zal worden vastgesteld op het moment dat de aflosnota wordt opgevraagd.

Een eventuele boete voor vervroegde aflossing is afhankelijk van de rentestand en het moment van aflossen en zal door GMAC RFC worden gecompenseerd. Daarnaast, biedt GMAC RFC u een korting aan van ***€ 32.042,50***

Het kortingsbedrag, plus een eventueel boetebedrag, zal door GMAC RFC in depot worden gestort bij de notaris, die zal zorgdragen voor het doorhalen van de hypotheek van GMAC RFC. Dit bedrag zal aan u ter beschikking worden gesteld op het moment van het aflossen van de hypotheek van GMAC RFC[1]*. U kunt er voor kiezen dit bedrag aan te wenden voor de aflossing van de hoofdsom plus eventuele betalingsachterstanden inclusief rente en kosten. U kunt er ook voor kiezen het totaal af te lessen bedrag te laten herfinancieren door uw nieuwe hypotheekverstrekker. In dat laatste geval zal GMAC RFC de notaris verzoeken het kortingsbedrag naar u over te maken.*
Het hypotheekrecht van GMAC RFC zal worden doorgehaald indien de volledige hoofdsom van bovengenoemd leningnummer, plus eventuele betalingsachterstanden inclusief rente, kosten en de boeterente, is voldaan.

Het aanbod is eenmalig en dient binnen tien weken na dagtekening van deze brief te worden aanvaard, middels ondertekening van bijgevoegde antwoordbrief die door uw tussenpersoon moet worden ingestuurd. Bij het uitblijven van tijdige aanvaarding komt het aanbod te vervallen.

Voor het gebruik maken van dit aanbod dient u zich te wenden tot uw tussenpersoon. Uw tussenpersoon dient GMAC RFC bij aanvaarding van het aanbod op de hoogte te stellen bij welke notaris het kortingsbedrag in depot kan worden gestort en wanneer de nieuwe hypothecaire geldlening zal worden gepasseerd. (…) Mogelijk zal de tussenpersoon nog contact met u opnemen. Neemt u deze brief mee bij een bezoek aan uw tussenpersoon (…)."

2.3 Bij de brief van 2 juli 2009 was een antwoordformulier gevoegd. Op het antwoordformulier is, voor zover relevant, het volgende vermeld:

"Voor de goede orde wijst GMAC RFC Nederland B.V. u erop dat het aanbod enkel via uw tussenpersoon kan worden aanvaard. Indien u gebruik maakt van het aanbod om met korting de hypothecaire geldlening bij GMAC RFC Nederland B.V. met korting vervroegd af te lessen, doet u expliciet afstand van de mogelijkheid gebruik te maken van de verhuisregeling / meeneemregeling zoals beschreven in de leningvoorwaarden."

[1] Onderstreping door Kifid

2.4 Op 29 augustus 2009 hebben consumenten het antwoordformulier van CMIS ingevuld en ondertekend voor akkoord. Consumenten hebben de gegevens van de tussenpersoon op het formulier ingevuld echter ontbreekt een stempel van het intermediair.

2.5 Het aanbod van CMIS diende uiterlijk op 11 september 2009 te zijn aanvaard. Ingeval van aanvaarding van het aanbod diende de lening uiterlijk op 8 oktober 2009 te zijn afgelost.

2.6 CMIS stelt dat zij het door Consumenten ondertekende formulier niet heeft ontvangen.

2.7 Op 15 maart 2010 hebben Consumenten de woning verkocht en de lening afgelost. Uit de nota van afrekening van de notaris blijkt dat er geen korting van € 32.042,50 is verleend.

			Te Voldoen	Te Ontvangen
Koopsom registergoed				€ 700.000,00
Kosten inzake doorhaling hypotheek				
[redacted]orarium royement	€	150,00		
Kadastrale inschrijvingskosten (onbelast)	€	22,00		
BTW 19% over € 150,00	€	28,50		
Totaal			€ 200,50	
Overige kosten belast met BTW				
Kosten telefonische overboeking	€	14,00		
BTW 19% over € 14,00	€	2,66		
Totaal			€ 16,66	
Aflossing hypothecaire geldlening				
Aflossing hypotheek GMAC nummer [redacted]	€	632.859,41		
Dagrente	€	96,60		
Netto aflossingsbedrag			€ 632.956,01	
Kosten derden				
Courtage makelaar Smit & van Tarwijk nummer [redacted]			€ 16.660,00	
[redacted]taling aan Stater (Hypinvest)			€ 1.099,51	
[redacted]			€ 650.932,68	€ 700.000,00
				€ -650.932,68
PER SALDO TE ONTVANGEN				€ 49.067,32

2.8 In februari 2011 heeft de rechtbank het persoonlijk faillissement van consument(en) uitgesproken. Het faillissement is op 24 februari 2012 omgezet naar een schuldsanerings-regeling. In dat kader hebben consumenten hun administratie overgedragen aan de door de rechtbank aangewezen curator en later aan een bewindvoerder.

2.9 Op 20 september 2019 hebben consumenten bij CMIS een klacht ingediend over het feit dat zij geen korting heeft verleend op het moment dat de lening werd afgelost. Op 24 oktober 2019 heeft CMIS de klacht van consumenten beantwoord en afgewezen.

2.10 Op 26 maart 2020 hebben consumenten hun klacht aan Kifid voorgelegd. Uitwisseling van standpunten tussen partijen heeft niet tot een oplossing van het geschil geleid.

De klacht en vordering

2.11 Consumenten vorderen dat CMIS een bedrag van € 32.042,50 te vermeerderen met wettelijke rente sinds 15 maart 2010 aan hen vergoedt.

- Consumenten hebben aangevoerd dat CMIS hen op 2 juli 2009 een eenmalige korting van € 32.042,50 heeft aangeboden bij de vervroegde aflossing van de lening. Consumenten stellen dat zij dit aanbod op 28 augustus 2009 hebben aanvaard, maar dat zij bij de aflossing van de lening op 15 maart 2010 geen korting hebben ontvangen.
- CMIS heeft op 7 oktober 2009 telefonisch toegezegd dat zij de termijn waarbinnen de aflossing moet plaatsvinden zal verlengen naar 7 april 2010.
- Van verjaring is geen sprake nu consumenten failliet zijn verklaard en zij hun administratie in de periode 2011 tot en met 2015 hebben overgedragen aan de door de rechtbank aangestelde curator en later de bewindvoerder. Na opheffing van het faillissement zijn zij toegelaten tot de schuldsanering en hebben zij in 2015 een schone lei gekregen.

Het verweer

2.12 CMIS heeft de volgende verweren gevoerd:

- Als Consumenten al een vordering op CMIS zouden hebben, is deze vordering inmiddels verjaard;
- CMIS heeft het antwoordformulier dat consumenten op 28 augustus 2009 hebben ondertekend niet ontvangen. Consumenten hebben het aanbod dan ook niet tijdig aanvaard;
- de lening is door Consumenten niet tijdig afgelost zodat niet aan de gestelde voorwaarden is voldaan.
- Het telefoongesprek van 7 oktober 2009 heeft niet plaatsgevonden. CMIS betwist dat zij heeft ingestemd met een verlening van de termijn naar 7 april 2010.

3. De beoordeling

3.1 Consumenten stellen zich op het standpunt dat zij met CMIS zijn overeengekomen dat CMIS hen een bedrag van € 32.042,50 zouden vergoeden als zij de lening vervroegd zouden aflossen. Consumenten vorderen nakoming van deze overeenkomst. CMIS heeft betwist dat sprake is van een overeenkomst en heeft tevens aangevoerd dat het vorderingsrecht is verjaard. In de kern gaat het in deze zaak om de vraag of CMIS gehouden is om consumenten een bedrag van € 32.042,50 te vergoeden. De Commissie is van oordeel dat dat niet het geval is en zal dit hierna toelichten.

3.2 Als meest verstrekkende verweer heeft CMIS zich op het standpunt gesteld dat het vermeende vorderingsrecht van consumenten verjaard is en dat de vordering daarom moet worden afgewezen.

De Commissie zal dit beroep op verjaring eerst beoordelen omdat, als dit verweer slaagt, zij niet toekomt aan de inhoudelijke beoordeling van de klacht en de vordering.

3.3 Ter onderbouwing van haar stelling dat de vordering is verjaard heeft CMIS aangevoerd dat het consumenten reeds bij de verkoop van de woning (en de aflossing van de lening) duidelijk moest zijn geweest dat het bedrag van € 32.042,50 niet in mindering was gebracht op de hoofdsom van de lening. Consumenten hebben aangevoerd dat zij niet eerder konden klagen omdat zij hun volledige administratie in 2011 hebben overgedragen aan de curator en later de bewindvoerder.

Is de vordering van consumenten verjaard?

3.4 CMIS heeft in haar verweerschrift niet verwezen naar een wetsartikel. De Commissie gaat ervan uit dat CMIS een beroep doet op artikel 3:307 lid 1 van het Burgerlijk Wetboek (BW). Uit dit wetsartikel volgt dat een rechtsvordering tot nakoming van een verbintenis uit een overeenkomst tot een geven of een doen, verjaart door verloop van vijf jaren na aanvang van de dag, volgende op die waarop de vordering opeisbaar is geworden.

3.5 Om vast te kunnen stellen dat de vordering tot nakoming is verjaard is het van belang vast te stellen wanneer de verjaringstermijn is aangevangen. Daarvoor dient te worden onderzocht wanneer de vordering opeisbaar is geworden. Artikel 6:38 BW bepaalt dat een verbintenis meteen na haar ontstaan opeisbaar is, tenzij er een tijdstip voor de nakoming is bepaald.

3.6 De Commissie stelt vast dat er in dit geval een termijn voor nakoming is bepaald. Immers, in haar brief van 2 juli 2009 heeft CMIS geschreven dat het overeengekomen bedrag aan Consumenten ter beschikking zal worden gesteld *op het moment van het aflossen van de lening* (zie randnummer 2.2).

3.7 Bij een beroep op artikel 3:307 lid 1 BW is er sprake van een objectieve verjaringstermijn in die zin dat de wet bepaalt welk feit de verjaringstermijn laat aanvangen. In dit geval gaat het om de *opeisbaarheid* van de vordering. Hiervoor is vastgesteld dat CMIS op de dag van de aflossing van de lening het bedrag van € 32.042,50 aan consumenten ter beschikking diende te stellen. Uit de nota van afrekening is gebleken dat de aflossing van de lening op 15 maart 2010 heeft plaatsgevonden. Nu vaststaat dat CMIS de vermeende afspraak niet is nagekomen, is de vordering op dat moment opeisbaar geworden.
Het vorenstaande betekent dat de verjaringstermijn is aangevangen op 16 maart 2010[2]. Uit het dossier is niet gebleken dat consumenten de verjaringstermijn hebben gestuit of dat sprake is van een van de verlengingsgronden zoals genoemd in artikel 3:321 BW.

[2] De dag volgende op de dag waarop onmiddellijke nakoming kan worden gevorderd.

3.8 Het argument van consumenten dat zij hun administratie aan de curator hadden overgedragen, maakt het bovenstaande niet anders. Zowel de curator, of later de bewindvoerder in de schuldsanering, had de verjaring kunnen stuiten door de vordering in te stellen bij CMIS. In dat geval was de vordering in de boedel gevallen en toegekomen aan de schuldeisers van consumenten.

Conclusie

3.9 De Commissie concludeert dat de vordering van consumenten is verjaard. Dat betekent dat zij niet toekomt aan de inhoudelijke behandeling van de klacht en de vordering. Zij wijst de vordering af.

3.10 Ten overvloede: indien de vordering van consumenten niet verjaard was, zou deze mogelijk als nagekomen bate ten goede moeten komen aan de schuldeisers van consumenten. In dat geval zou de Commissie gehouden zijn de toenmalige curator en/of bewindvoerder zich te laten uitlaten over de vordering.

4. De beslissing

De Commissie wijst de vordering af.

Deze uitspraak is een niet-bindend advies, omdat deze beslissing is genomen in een verkorte procedure. Meer informatie hierover staat in artikel 32 van het Reglement, te vinden op de website van Kifid (www.kifid.nl/reglementen-en-statuten). Tegen deze uitspraak staat geen hoger beroep open bij de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening. U kunt de zaak nog wel aan de rechter voorleggen.

Binnen twee weken na de verzenddatum van deze uitspraak kunt u een verzoek indienen tot herstel van vergissingen in de uitspraak, zoals schrijffouten, een verkeerde naam/datum of rekenfouten. De beslissing van de Geschillencommissie in de uitspraak kan hiermee niet ter discussie worden gesteld. Meer informatie hierover staat in artikel 40 van het Reglement Geschillencommissie Financiële Dienstverlening, te vinden op de website www.kifid.nl/reglementen-en-statuten.