

Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2019-226 (mr. E.L.A. van Emden, voorzitter en mr. D.W.Y. Sie, secretaris)

Klacht ontvangen op : 31 augustus 2018
Ingediend door : Consument
Tegen : HQ Hypotheken 71 B.V., gevestigd te Rotterdam, verder te noemen de Bank,
ten deze vertegenwoordigd door Quion Groep B.V, hierna te noemen: Quion
Datum uitspraak : 29 maart 2019
Aard uitspraak : Bindend advies

Samenvatting

Consument heeft in 2009 een hypothecaire geldlening bij de Bank gesloten. Op de hypothecaire geldlening was een variabele rente van toepassing, gebaseerd op 3-maands Euribortarief en een opslag van 1,30%. In 2010 heeft de Bank Consument geïnformeerd dat de opslag wordt gewijzigd naar 2,40%. Consument klaagt erover dat het opslagwijzigingsbeding een onredelijk bezwarend beding is. De Bank heeft als meest verstrekkend verweer aangevoerd dat de vordering van Consument tot vernietiging van het beding verjaard is. Consument heeft gesteld dat hij tussen 2010 en 2016 meerdere malen heeft gebeld met de Bank. De Commissie is van oordeel dat niet is gebleken dat Consument hiermee handelingen heeft verricht die de verjaring hebben gestuit. Om die reden concludeert de Commissie dat de vordering van Consument is verjaard en niet toewijsbaar is.

1. Procesverloop

De Commissie beslist met inachtneming van haar Reglement en op basis van de volgende stukken met de daarbij behorende bijlagen:

- het door Consument digitaal ingediende klachtformulier;
- het verweerschrift van de Bank;
- de repliek van Consument;
- de dupliek van de Bank.

De Commissie stelt vast dat partijen hebben gekozen voor bindend advies.

De Commissie stelt vast dat het niet nodig is de zaak mondeling te behandelen. De zaak kan daarom op grond van de stukken worden beslist.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten.

2.1 In 2009 heeft Consument samen met zijn partner met tussenkomst van de Hypotheker een zogeheten 'Solide Koers Aflossingsvrije hypotheek' van € 240.000,- en een zogeheten 'Solide Koers Levenhypotheek' van € 150.000,- (tezamen: de hypothecaire geldlening) bij de Bank gesloten. Op de hypothecaire geldlening is een variabele rente van toepassing, gebaseerd op 3-maands Euribortarief en een opslag van 1,30%.

2.2 In aanvulling op de algemene voorwaarden van de hypothecaire geldlening is onder meer van toepassing de 'Variabele rente clausule (VR0803-HQ)' die, voor zover relevant, als volgt luidt:

"1. De Rente wordt samengesteld uit de basisrente plus een in de offerte vermelde opslag.

2. Gedurende de looptijd van de Lening wordt de basisrente gebaseerd op het op de laatste werkdag van elk kalenderkwartaal geldende 3-maands EURIBOR-tarief, zoals dit wordt gepubliceerd in het "Financieele Dagblad" daags na de laatste werkdag van het daaraan voorafgaande kalenderkwartaal, vermeerderd met een eventueel door monetaire autoriteit(en) vastgestelde opslagrente. De basisrente wordt afgerond naar boven tot een veelvoud van 0,05%.

3. De Geldverstrekker behoudt zich, zo lang de Geldnemer geen gebruik heeft gemaakt van diens eenmalig recht van consolidatie, het recht voor om (een) andere grondslag(en) voor de basisrente te kiezen, dan wel om de in de Offerte vermelde opslag te wijzigen. De Geldnemer zal hiervan schriftelijk op de hoogte worden gesteld."

2.3 Op 4 maart 2010 heeft Quion namens de Bank Consument per brief geïnformeerd over de wijziging van de opslag van de variabele rente van de hypothecaire geldlening. De opslag wordt per 1 april 2010 van 1,30 % naar 1,90 % gewijzigd. Per 1 juli 2010 wordt de opslag van 1,90 % naar 2,40% gewijzigd.

2.4 Op 21 april 2010 en 14 mei 2010 heeft Consument een klacht ingediend bij de Bank. De brief van 21 april 2010 luidt, voor zover relevant, als volgt:

"September vorig jaar hebben wij een hypotheek via u afgesloten (BNP via HQ hypotheek). De condities zijn drie maands Euribor plus een vaste opslag van 1,3 %. Tevens gaf de Hypotheker (...) dat alhoewel in de kleine lettertjes waarschijnlijk staat dat een bank de vaste opslag zou mogen veranderen, dit zeer onwaarschijnlijk zou zijn.

Tot onze grote verbazing kregen wij enige tijd geleden bericht van HQ dat zij de vaste opslag gaan verhogen in twee stappen met 1 % waardoor de vaste opslag op 2,3% komt. Het gevoel dat mij hierbij bekruipt moge duidelijk zijn: eerst de klant binnen krijgen met een zogenaamde vaste opslag en al binnen een aantal maanden de opslag bijna te verdubbelen!

Het moge duidelijk zijn dat wij hier absoluut niet meer akkoord kunnen gaan en op alle mogelijke manieren bezwaar (zullen gaan) maken tegen de voorgenomen verhoging.”

2.5 Op 13 juli 2010 heeft Quion namens de Bank per brief gereageerd op de klacht van Consument. De brief luidt, voor zover relevant als volgt:

“Op dit moment is HQ variabele rente een van de scherpste van alle hypotheekaanbieders. Deze positie heeft HQ al enige tijd en proberen wij te handhaven. Enerzijds zijn het markt-omstandigheden die de marktpositie kunnen beïnvloeden, anderzijds betreft het ook de interne positie van de geldverstrekker. Deze interne positie wordt niet gebaseerd op het Euribortarief, omdat het geld dat is benodigd om hypothecaire geldleningen te verstrekken niet wordt aangetrokken op een Euribortarief. Hierdoor kunnen de verschillen ten opzichte van Euribor, dat voor de variabele rente HQ een vaste basis is, alleen verwerken in de opslag. Deze opslag kan derhalve helaas niet worden gefixeerd. Overigens is in de Variabele Rente Clausule van uw hypotheek vermeld dat deze opslag door ons kan worden aangepast.”

2.6 In 2016 heeft Consument de Bank verzocht de rente vast te zetten voor tien jaar, waarna de Bank gevolg heeft gegeven aan het verzoek.

2.7 Op 29 januari 2018 heeft Consument opnieuw per e-mail zijn klacht ingediend bij de Bank met een beroep op vernietiging van het opslagwijzigingsbeding in de algemene voorwaarden.

2.8 Op 4 juli 2018 heeft Quion namens de Bank de klacht van Consument afgewezen met een beroep op verjaring.

3. Vordering, klacht en verweer

Vordering Consument

3.1 Consument vordert een bedrag van € 25.000,-. Daarbij vordert Consument wettelijke rente over een bedrag van € 27.500,- vanaf 1 april 2010.

Grondslagen en argumenten daarvoor

3.2 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslag.

- De Bank heeft de opslag op de hypothecaire geldlening kort na aanvang eenzijdig verhoogd. De Bank heeft op geen enkele wijze duidelijk gemaakt onder welke omstandigheden en volgens welke mechanismen de hoogte van de opslag kon worden gewijzigd. Consument was hierdoor niet in staat de economische gevolgen te voorzien die uit de lenings-overeenkomst voortvloeien. Het opslagwijzigingsbeding is zodoende onredelijk bezwarend.

Verweer van de Bank

- 3.3 De Bank heeft de stellingen van Consument gemotiveerd weersproken. Voor zover nodig zal de Commissie bij de beoordeling daarop ingaan.

4. Beoordeling

- 4.1 De Commissie ziet zich gesteld voor de vraag of het (opslag)wijzigingsbeding dat tussen Consument en de Bank geldt, onredelijk bezwarend is en vernietigd dient te worden.

Verjaring

- 4.2 De Commissie overweegt dat Consument een beroep doet op vernietiging van een beding in de algemene voorwaarden. Reden hiervoor is dat Consument meent dat sprake is van een beding dat onredelijk bezwarend is (artikel 6:233 sub a van het Burgerlijk Wetboek (BW)).
- 4.3 Het meest verstrekende verweer van de Bank is dat de vordering van Consument tot vernietiging van het beding is verjaard op grond van artikel 6:235 lid 4 jo. 3:52 lid 1 sub d BW. Voordat de Commissie toekomt aan de verdere inhoudelijke beoordeling van de klacht van Consument, dient de Commissie dit verweer te beoordelen.
- 4.4 In artikel 3:52 lid 1 sub d BW staat dat de rechtsovereenkomst tot vernietiging van een rechtshandeling verjaart “drie jaren nadat de bevoegdheid om deze vernietigingsgrond in te roepen, aan degene aan wie deze bevoegdheid toekomt, ten dienste is komen te staan.” In artikel 6:235 lid 4 BW staat dat de verjaringstermijn begint te lopen na de dag waarop een beroep op het beding is gedaan.
- 4.5 De Commissie merkt op dat de Bank haar beroep op verjaring nader heeft toegelicht met het arrest van het Gerechtshof Amsterdam van 19 december 2017. Daarin heeft het Hof geoordeeld dat de verjaringstermijn begint te lopen op de dag nadat het voor de geldnemer kenbaar was dat de Bank een beroep deed op het wijzigingsbeding in de algemene voorwaarden. Een expliciete verwijzing naar het in de algemene voorwaarden opgenomen wijzigingsbeding is hierbij relevant. Zie overweging 3.23 van het Gerechtshof Amsterdam 19 december 2017, ECLI:NL:GHAMS:2017:5248.

Stuiting

- 4.6 Zolang de termijn van verjaring van de rechtsovereenkomst nog niet is verstreken, kan de nog lopende verjaring worden gestuit op één van de wijzen die in de artikelen 3:316 en 3:317 BW worden genoemd. In artikel 3:316 BW staat dat de verjaring van een rechtsovereenkomst kan worden gestuit door het instellen van een eis, alsmede door iedere andere daad van rechtsvervolgning aan de zijde van de gerechtigde, die in de vereiste vorm geschiedt (lid 1).

De verjaring van een rechtsvordering wordt ook gestuit door een handeling strekkende tot verkrijging van een bindend advies, mits van die handeling met bekwame spoed mededeling wordt gedaan aan de wederpartij en zij tot verkrijging van een bindend advies leidt (lid 3). In artikel 3:317 BW staat onder lid 2: “De verjaring van andere rechtsgevolgen wordt gestuit door een schriftelijke aanmaning, indien deze binnen zes maanden wordt gevolgd door een stuitingshandeling als in het vorige artikel omschreven.”

- 4.7 De Commissie overweegt dat de Bank in haar brief van 4 maart 2010, waarin zij Consument heeft geïnformeerd over de verhoging van de opslag, niet expliciet heeft verwezen naar het wijzigingsbeding. Dit heeft de Bank pas gedaan in haar brief van 13 juli 2010 met de woorden: “Overigens is in de *Variabele Rente Clause* van uw hypotheek vermeld dat deze opslag door ons kan worden aangepast.” De Commissie is van oordeel dat Consument in ieder geval op dat moment bekend is geworden met het beroep van de Bank op het wijzigingsbeding.
- 4.8 Uit de overgelegde stukken maakt de Commissie op dat Consument na de brief van 13 juli 2010 voor het eerst opnieuw is gaan klagen op 29 januari 2018. Consument heeft gesteld dat hij tussen 2010 en 2016 meerdere malen heeft gebeld met zowel de Bank als Quion om te informeren naar de rentestanden, risico-opslagen en de mogelijkheden tot verlaging. Niet is gesteld of gebleken dat Consument in deze periode een handeling heeft verricht, zoals genoemd in de artikelen 3:316 en 3:317 BW, waarmee de verjaring van de rechtsvordering tot vernietiging is gestuit. Mede gelet op overweging 4.4, is de Commissie daarom van oordeel dat de vordering van Consument tot vernietiging van het wijzigingsbeding is verjaard.

Conclusie

- 4.9 Op grond van het voorgaande oordeelt de Commissie dat de vordering van Consument is verjaard. De vordering is om die reden niet toewijsbaar.

5. Beslissing

De Commissie wijst de vordering af.

In artikel 5 van het Reglement van de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening is bepaald in welke gevallen beroep openstaat van bindende beslissingen van de Geschillencommissie Financiële Dienstverlening bij de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening. Daarbij geldt een termijn van zes weken na verzending van deze uitspraak. Op de website van Kifid vindt u praktische informatie over het instellen van beroep. Zie hiervoor www.kifid.nl/in-beroep-gaan-bij-kifid.

U kunt, binnen twee weken na de verzenddatum van deze uitspraak, bij de Voorzitter van de Geschillencommissie Financiële Dienstverlening schriftelijk een verzoek indienen tot herstel van kennelijke vergissingen in de uitspraak. U moet daarbij met name denken aan correctie van reken- of schrijffouten en verbetering van namen en data. De volledige procedure met de termijnen die daarbij in acht moeten worden genomen staat beschreven in artikel 40 van het Reglement.