

Financieel recht



Tom Tempelaars
Boekel de Nerée

Oneerlijke bedingen

Reeds meer dan 20 jaren geleden werd door de Raad van de Europese Gemeenschappen Richtlijn 93/13/EEG betreffende oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten aangenomen. Deze richtlijn strekte tot onderlinge aanpassing van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen van de EU-lidstaten betreffende oneerlijke bedingen in overeenkomsten tussen enerzijds een verkoper en anderzijds een consu-

ment.^{1,2} Lidstaten dienden zeker te stellen dat oneerlijke bedingen in overeenkomsten tussen een verkoper en een consument de consument niet binden. Jurisprudentie van het Hof Amsterdam en het Hof van Justitie van de Europese Unie (hierna: HvJ EU) van begin 2013 schept duidelijkheid over de vraag of een huurovereenkomst voor woonruimte, gesloten tussen een verhuurder die in het kader van een bedrijfs- of beroepsactiviteit handelt en een huurder die voor privédoeleinden handelt, onder de werking van de richtlijn valt. In

daaropvolgende jurisprudentie van de Hoge Raad van eind 2013 en recentelijk van het Hof 's-Hertogenbosch van december 2014 komt dezelfde vraag aan bod, maar dan in het kader van respectievelijk een aannemingsovereenkomst en een hypothecaire lening.

Het centrale begrip in de richtlijn is het begrip 'oneerlijke bedingen'. Volgens artikel 3 Richtlijn 93/13/EEG wordt een beding in een overeenkomst waarover niet afzonderlijk is onderhandeld, als oneerlijk beschouwd indien het, in strijd met de goede trouw, het evenwicht tussen de uit de overeenkomst voortvloeiende rechten en verplichtingen van de partijen ten nadele van de consument aanzienlijk verstoort.³ De richtlijn bevat een bijlage met daarin opgenomen een indicatieve en niet uitputtende lijst van voorbeelden van bedingen die als oneerlijk kunnen worden aangemerkt.

De richtlijn werd in Nederland geïmplementeerd in artikel 6:236-6:247 BW, waarin de regeling met betrekking tot algemene voorwaarden is opgenomen. Gezien het feit dat het reeds in 1992 geïntroduceerde nieuwe BW genoeg beschermingsniveau biedt aan consumenten, behoefde de Nederlandse wetgeving echter nauwelijks aanpassing.⁴ Zo werd de bijlage van de richtlijn niet overgenomen in het BW, in het licht van de zogenoemde 'zwarte' en 'grijze lijsten' van respectievelijk artikel 6:236 en 6:237 BW. De in de zwarte lijst opgesomde bedingen worden aangemerkt als onredelijk bezwarend, de in de grijze lijst genoemde bedingen worden vermoed onredelijk bezwarend te zijn. Een onredelijk bezwarend beding is volgens artikel 6:233 BW vernietigbaar.

De Nederlandse rechter is daarbij verplicht tot een zogenoemde richtlijnconforme interpretatie: de rechter dient het Nederlandse recht zo uit te leggen dat dit past binnen de tekst en strekking van de richtlijn. Dit, in combinatie met onduidelijkheid over de reikwijdte van de richtlijn, was recent aanleiding voor het Hof Amsterdam om het HvJ EU prejudiciële vragen te stellen in een zaak met relevantie voor de vastgoedsector. Naar aanleiding van de beantwoording van de prejudiciële vragen is er nog een

aantal uitspraken gedaan die relevant zijn en die in deze bijdrage aan bod komen.

Casus (i) – huurovereenkomst

Het is medio 2007 als een bedrijfsmatige verhuurder een huurovereenkomst met twee consumenten aangaat voor woonruimte. De huurovereenkomst wordt gebaseerd op algemene bepalingen uit het ROZ-model. In het contract wordt een aantal boetebepalingen opgenomen; zo zijn de huurders 1% rente per maand verschuldigd bij niet tijdige of niet volledige betaling van de huursom. Daarnaast volgt uit het contract dat huurders bij niet-nakoming van elke verplichting uit de huurovereenkomst een boete van € 25 verschuldigd zijn per kalenderdag.

Nog geen jaar later ontstaat er discussie tussen partijen over financiële verplichtingen uit hoofde van de huurovereenkomst. Als gevolg daarvan worden in juli 2009 de huurders gedagvaard door de verhuurder. De verhuurder vraagt aan de Rechtbank Alkmaar ontbinding van de huurovereenkomst en veroordeling van de huurders tot betaling van onder andere boetebedragen. Zij hebben namelijk een aantal huurpenningen niet (volledig) voldaan. De rechtbank wijst de vordering van de verhuurder toe op grond van de overeenkomst (inclusief de boetebedingen).⁵ De huurders leggen zich hier echter niet bij neer en stappen naar het Hof Amsterdam. Zij eisen matiging van de toegewezen boetebedragen met als belangrijkste argument de wanverhouding tussen het bedrag aan boetes en de schade van de verhuurder, bestaande uit niet volledige betaling van de huursommen. De huurschuld bedraagt ruim € 5000 en de boetes ruim € 8000.

Prejudiciële vragen

De vragen waar het Hof Amsterdam vervolgens mee worstelt, zijn of de boetebedingen oneerlijke bedingen zijn in de zin van Richtlijn 93/13/EEG en zo ja, welk gevolg dit dient te hebben. Het Hof Amsterdam besluit het HvJ EU in te schakelen middels het stellen van zogenaamde prejudiciële vragen.⁶ Deze prejudiciële vragen beogen onder meer op te helderen of een huurovereenkomst

voor woonruimte, gesloten tussen een verhuurder die in het kader van een bedrijfs- of beroepsactiviteit handelt en een huurder die voor privédoeleinden handelt, onder de werking van de richtlijn valt. In antwoord op de vragen van het Hof Amsterdam verklaart het HvJ EU in haar arrest van medio 2013⁷ dat Richtlijn 93/13/EEG zo moet worden uitgelegd dat zij in beginsel van toepassing is op een huurovereenkomst met betrekking tot woonruimte, omdat de richtlijn geldt voor alle particuliere huurders in Nederland. Zij vallen namelijk onder de definitie van 'consumenten' in de zin van de richtlijn. Ook wanneer in de procedure geen beroep wordt gedaan op de richtlijn, moet de rechter ambtshalve toetsen of er sprake is van een oneerlijk beding in de zin van Richtlijn 93/13/EEG. Mocht dit inderdaad het geval zijn, dan dient de rechter het oneerlijke beding buiten toepassing te verklaren. Inherent hieraan is de overweging van het HvJ EU dat alleen de matiging van een oneerlijk boetebeding, waar sprake van was in de hierboven omschreven casus tussen de verhuurder en de twee huurders, niet voldoende is. De sanctie dient namelijk buiten toepassing verklaard te zijn van het oneerlijke beding; het leed verzachten door matiging voldoet niet.

Een heldere uitspraak van het HvJ EU, zo vindt ook de Hoge Raad in een vergelijkbare zaak. Ditmaal betreft het een aannemingsovereenkomst tussen een consument en een professionele aannemer waarin een rentebepaling is opgenomen van 2% per maand bij niet tijdige betaling door de consument. In zijn arrest van 13 september 2013 onderschrijft de Hoge Raad de bovengenoemde uitspraak van het HvJ EU; de Nederlandse rechter dient ambtshalve of desgevraagd te toetsen aan Richtlijn 93/13/EEG. De Hoge Raad voegt daar zelfs aan toe dat indien de rechter over de noodzakelijke gegevens beschikt om te vermoeden dat een overeenkomst onder de reikwijdte van Richtlijn 93/13/EEG valt, hij daarnaar ambtshalve onderzoek dient te doen. Ook als partijen daar niet over reppen in hun eis of verweer voor de rechter.⁸

Terug naar casus (i) – huurovereenkomst

Terug naar de bedrijfsmatige verhuurder en de twee huurders, zijnde consumenten. Het Hof Amsterdam oordeelt dat de bewuste boete van € 25 per kalenderdag een oneerlijk beding is in de zin van Richtlijn 93/13/EEG. Het opleggen van een onevenredig hoge schadevergoeding wegens het niet nakomen van verbintenissen dient namelijk als een oneerlijk beding te worden beschouwd volgens de bijlage van de richtlijn.⁹ Het boetebeding wordt daarom vernietigd en buiten toepassing verklaard. Ook oordeelt het Hof Amsterdam dat het rentebeding van 1% per maand valt onder Richtlijn 93/13/EEG en dat dit een oneerlijk beding is, omdat het een vaste en betrekkelijk hoge rente betreft. Eveneens het rentebeding wordt daarom vernietigd en buiten toepassing verklaard.¹⁰

Maar deze verhuurder was en is zeker niet de enige, want ook gerenommeerde bedrijven met meer naamsbekendheid kunnen op de vingers getikt worden. Zo zag Nationale Nederlanden op 2 december jl. door het Hof 's-Hertogenbosch een algemene voorwaarde als oneerlijk beding buiten toepassing verklaard worden.

Casus (ii) – annuleringskosten hypothecaire geldlening

Een cliënt van Nationale Nederlanden, zijnde een consument, vraagt in 2010 een offerte aan voor een hypothecaire geldlening en ziet deze ook geaccepteerd worden. Wel dient de cliënt nog een flink aantal stukken aan te leveren ter verificatie door Nationale Nederlanden. Desalniettemin wordt de geldleningsovereenkomst getekend en terwijl de inkt van de handtekeningen nog nat is, blijkt de cliënt een deel van de gevraagde gegevens niet te kunnen overleggen. Nationale Nederlanden brengt vervolgens een bedrag van ruim € 3000 in rekening met een beroep op een van haar algemene voorwaarden, te weten annuleringskosten ter hoogte van een vast percentage van 1% van de hypothecaire geldlening.

Nationale Nederlanden stelt recht te hebben op dit bedrag uit hoofde van de volgende secties uit de offerte en de bijbehorende bijlage 'Voorbehou-

den en Voorwaarden': 'Wij doen u hierbij een aanbieding voor een lening. (...) In de Bijlage zijn de Voorbehouden en Voorwaarden vermeld waaraan moet worden voldaan voordat de financier tot geldverstrekking overgaat. Indien daaraan niet is voldaan, kan de verstrekking van de lening niet plaatsvinden. (...) Indien na acceptatie van deze aanbieding geen hypotheekakte respectievelijk akte van geldlening is getekend, vóór de uiterste datum zoals vermeld in deze aanbieding, bent u annuleringskosten verschuldigd van 1% van het geldleningsbedrag, van de leningsdelen met Basisvariant met de aanvullende voorwaarde "annuleringskosten en geen dalrente". (...) Deze aanbieding is uitgebracht onder het voorbehoud dat alle door ons verkregen of te verkrijgen informatie inzake het onderpand en de aanvrager(s) tot ons genoeg is.' De cliënt weigert betaling, waarna Nationale Nederlanden naar de Rechtbank Roermond stapt. Tot verbazing van cliënt wordt hij veroordeeld tot betaling van de annuleringskosten.¹¹

In hoger beroep acht het Hof 's-Hertogenbosch een dergelijke annuleringsregeling in eerste instantie niet zonder meer redelijk. Met andere woorden: het vermoeden bestaat dat sprake zou kunnen zijn van een oneerlijk beding, hetgeen reden is voor nadere bestudering door de rechter op grond van het hierboven beschreven (en inmiddels door de Hoge Raad onderschreven) arrest van het HvJ EU.

Het Hof 's-Hertogenbosch komt tot het oordeel dat het onacceptabel is dat een vast percentage wordt gehanteerd voor elke consument in elke financiering: 'Het percentage is niet gedifferentieerd naar gelang de reden van het niet sluiten van de lening en bevat evenmin een maximum (of minimum bedrag)'. Het hof voegt daar nog aan toe dat Nationale Nederlanden niet inzichtelijk heeft gemaakt welke kosten zij tevergeefs zou hebben gemaakt nu de offerte niet tot een hypothecaire lening heeft geleid.

Daarnaast wijst het hof op de onevenwichtigheid van de geldleningsovereenkomst in samenhang met de zinsnede in de offerte waarin Nationale Nederlanden een voorbehoud maakt

ten opzichte van verkregen of te verkrijgen informatie die naar hun genoegen dient te zijn. Het hof overweegt: 'Nationale Nederlanden kent zichzelf een zeer grote – niet behoorlijk omschreven – beleidsbevoegdheid toe ten aanzien van de beoordeling van de opgevraagde gegevens en daarmee van het weigeren van een lening. Blijkens de overeenkomst is het gevolg van een dergelijke handelwijze van Nationale Nederlanden, dat de consument in nagenoeg al dergelijke gevallen dat uiteindelijk geen hypotheek tot stand komt, 1% van de geoffeerde lening aan annuleringskosten moet betalen.' Hiermee oordeelt het Hof 's-Hertogenbosch dat het beding een oneerlijk beding is in de zin van Richtlijn 93/13/EEG. Het annuleringskostenbeding wordt vernietigd en buiten toepassing verklaard.¹²

Wees alert op algemene voorwaarden en bedingen

Bovengenoemde casus laat zien dat Richtlijn 93/13/EEG aan actualiteitswaarde niet heeft ingeboet. Algemene voorwaarden en essentiële bedingen in huurovereenkomsten en hypothecaire geldleningsovereenkomsten dienen steeds kritisch beoordeeld te worden op de vraag of zij de toets van de richtlijn kunnen doorstaan. Mocht een van deze bedingen en voorwaarden onderdeel worden van een discussie en besluit een der partijen naar de rechter te stappen, dan bestaat de kans dat te ruim geformuleerde en (ten gunste van de verkoper) eenzijdige bedingen worden vernietigd. Dergelijke bedingen kunnen namelijk leiden tot een vermoeden bij de rechter dat sprake is van een oneerlijk beding, waarna de rechter ambtshalve onderzoek zal doen en het beding buiten toepassing zal verklaren, indien inderdaad sprake is van een oneerlijk beding in de zin van Richtlijn 93/13/EEG.

1. Zie artikel 1 lid 1 Richtlijn 93/13/EEG. Een consument is: 'iedere natuurlijke persoon die bij onder deze richtlijn vallende overeenkomsten handelt voor doeleinden die buiten zijn bedrijfs- of beroepsactiviteit vallen'. Een verkoper is: 'iedere natuurlijke persoon of rechtspersoon die bij onder deze richtlijn vallende overeenkomsten handelt in het kader van zijn publiekrechtelijke of privaatrechtelijke beroepsactiviteit'.

2. De richtlijn gaat uit van zogenaamde minimumharmonisatie. Dit betekent dat de EU-lidstaten de bevoegdheid behouden om strengere bepalingen aan te nemen en te handhaven. Zie artikel 8 Richtlijn 93/13/EEG.
3. Zie artikel 3 en 5 Richtlijn 93/13/EEG. Bedingen in schriftelijke overeenkomsten dienen bovendien begrijpelijk en duidelijk te zijn. Bij twijfel prevaleert de uitleg ten gunste van de consument. Zie ook artikel 6:238 lid 2 BW.
4. Slechts enkele kleinere wijzigingen, vervat in wetsvoorstel 26470, werden van kracht op 17 november 1999 (*Stb.* 1999, 468).
5. Rb. Alkmaar 21 oktober 2009, 302828/CV EXPL 09-3432.
6. Hof Amsterdam 13 september 2013, ECLI:NL:GHAMS:2013:CA1825 (tussenvonnis).
7. HvJ EU 30 mei 2013, C-488/11.
8. HR 13 september 2013, ECLI:NL:HR:2013:691.
9. Zie artikel 1 aanhef en onder sub b van de bijlage van Richtlijn 93/13/EEG.
10. Hof Amsterdam 29 juli 2014, ECLI:NL:GHAMS:2014:5414.
11. Rb. Roermond 25 januari 2012, 313532/CV EXPL 11-25235.
12. Hof 's-Hertogenbosch 2 december 2014, ECLI:NL:GHSHE:2014:5075.