

Uitspraak Commissie van Beroep financiële dienstverlening 2021-0015

(mr. W.J.J. Los, voorzitter, mr. dr. S.B. van Baalen, mr. A. Bus, mr. E.E. van Tuyll van Serooskerken-Röell, F.R. Valkenburg AAG RBA, leden en mr. H.C. Dobbelaar-ten Cate, secretaris)

Beroepschrift ontvangen op : 25 augustus 2020
Ingediend door : ABN AMRO Bank N.V., gevestigd te Amsterdam, verder te noemen de Bank
Wederpartij : Consument
Datum uitspraak : 3 maart 2021

Samenvatting

Variabele rente op doorlopend krediet. Bezwaren bank tegen uitspraken van 21 januari 2019 (nummers 2019-004 en 2019-005) en 5 februari 2020 (nummer 2019-005B), waarbij de Commissie van Beroep heeft geoordeeld dat de gemiddelde consument de gerechtvaardigde verwachting mag hebben dat het rentepercentage ten aanzien van zijn lening stijgt en daalt naarmate de rente op soortgelijke kredieten in het algemeen stijgt en daalt, tenzij kredietverlener vooraf andere informatie heeft verstrekt. Bespreking argumenten bank, waaronder uitleg kredietovereenkomst, rechtszekerheid en gebreken aan referentierente. Voordeel verrekenen als rente op doorlopend krediet in het voordeel van consument de beweging van de marktrente niet heeft gevolgd. De Commissie van Beroep bevestigt de uitspraak van de Geschillencommissie.

[Klik hier voor de uitspraak van de Geschillencommissie](#)

I. De procedure in beroep

- I.1 Bij een op 25 augustus 2020 gedateerd beroepschrift met bijlagen heeft de Bank bij de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening (verder: de Commissie van Beroep) beroep ingesteld tegen een uitspraak van de Geschillencommissie Financiële Dienstverlening (verder: de Geschillencommissie) van 15 juli 2020 (dossiernummer [nummer], gepubliceerd onder nummer 2020-570).
- I.2 Consument heeft op 1 november 2020 een verweerschrift met bijlage ingediend.
- I.3 De mondelinge behandeling van dit beroep heeft plaatsgehad op 7 december 2020. De Bank werd vertegenwoordigd door [naam 1] en haar gemachtigden mr. C.W.M. Lieveise en mr. M.J. Bosselaar, beiden advocaat te Amsterdam. Namens Consument is daar verschenen R. Goedhart, voorzitter Stichting Geldbelangen, mr. drs. S. Tuin, bestuurslid Stichting Geldbelangen en [naam 2], notulist. Mr. drs. S. Tuin, [naam 2] en mr. M.J. Bosselaar hebben aan de behandeling deelgenomen via een videoverbinding. Partijen hebben hun standpunt toegelicht en vragen van de Commissie van Beroep beantwoord. Beiden hebben spreekantekeningen overgelegd. Daarnaast heeft de Bank een presentatie gegeven, die eveneens is overgelegd.
- I.4 Bij e-mails van 8 en 11 december 2020 hebben partijen zich nog nader uitgelaten.

2. De procedure bij de Geschillencommissie

Voor het verloop van de procedure bij de Geschillencommissie verwijst de Commissie van Beroep naar de uitspraak van de Geschillencommissie van 15 juli 2020.

3. Feiten

- 3.1 De Commissie van Beroep gaat uit van de feiten die de Geschillencommissie heeft vermeld in de uitspraak onder 2.1 en 2.2. De feiten zijn niet betwist en worden voor zover relevant aangevuld met enkele andere feiten die tussen partijen vaststaan.
- 3.2 De Bank heeft Consument op 3 mei 2010 een doorlopend krediet verstrekt onder de naam “ABN AMRO Flexibel Krediet”, met een kredietlimiet van € 50.000,00 en een variabele rente.
- 3.3 Het doorlopend krediet is begin juli 2018 afgelost met een zogenoemde servicelening van de Bank ter grootte van € 51.051,20 met een vaste rente van 0,2%. De duur van de servicelening is telkens 12 maanden met de mogelijkheid van verlenging met telkens 12 maanden. De maandtermijn is minimaal € 216,88.

4. Klacht en uitspraak Geschillencommissie

- 4.1 De klacht van Consument luidt samengevat dat de Bank hem te veel rente over het doorlopend krediet in rekening heeft gebracht, omdat de rente de marktrente niet of onvoldoende heeft gevolgd. Deze rente is namelijk gedurende de voor deze klacht relevante periode niet verlaagd, terwijl de marktrente wel daalde. Consument vordert dat de rente met terugwerkende kracht over de periode 2006 tot 26 juni 2018 wordt verlaagd en de Bank hem terugbetaalt wat hij te veel aan rente heeft betaald. De te veel betaalde rente heeft Consument geschat op € 25.000,00.
- 4.2 Bij de bestreden uitspraak heeft de Geschillencommissie kort gezegd verwezen naar de uitspraken van de Commissie van Beroep die zijn gepubliceerd onder de nummers 2019-004, 2019-005 en 2019-005B. De Geschillencommissie is mede op grond van die uitspraken tot het oordeel gekomen dat de Bank de door Consument verschuldigde rente over de periode van 3 mei 2010 tot 26 juni 2018 opnieuw moet berekenen. De Bank dient daarbij het verschil tussen de rente en de referentierente, zoals die was op 3 mei 2010, te handhaven gedurende de periode daarna, en de rente met redelijke intervallen aan te passen. De Geschillencommissie is verder van oordeel dat het beding dat de Bank de bevoegdheid gaf om de rente op het doorlopend krediet te wijzigen, niet oneerlijk of onredelijk bezwarend is. De Geschillencommissie heeft beroep tegen haar uitspraak opengesteld met toepassing van art. 2.2, aanhef en onder a, van het Reglement van de Commissie van Beroep.

5. Beoordeling van het beroep

Doorlopend krediet met variabele rente

- 5.1 De zaak gaat over de bevoegdheid van een kredietaanbieder om de rente die bij het sluiten van de overeenkomst is vastgesteld, op een doorlopend krediet te wijzigen. De rente is daarmee variabel. De Bank heeft als kredietaanbieder de consument niet vóór het sluiten van de kredietovereenkomst voorgelicht over de wijze waarop zij de wijzigingsbevoegdheid zal gebruiken en welke omstandigheden daarbij van belang zijn, en dus Consument vooraf niet kenbaar gemaakt dat zij bedoelde dat zij naar eigen inzicht en goedgevoelens binnen redelijke grenzen de rente mocht wijzigen.

Een nieuwe zaak met nieuwe argumenten

- 5.2 De Bank is het niet eens met hetgeen de Commissie van Beroep over dergelijke kredieten met variabele rente heeft beslist in de uitspraken van 21 januari 2019 (nummers 2019-004 en 2019-005) en 5 februari 2020 (nummer 2019-005B). De Bank is het dus ook niet eens met de uitspraak die de Geschillencommissie in deze zaak tussen Consument en de Bank heeft gegeven. De bezwaren die de Bank naar voren heeft gebracht, bespreekt de Commissie van Beroep hierna. De Commissie van Beroep merkt daarbij op dat Consument en de Bank geen partij waren in de zaak die heeft geleid tot de uitspraken van 21 januari 2019 en 5 februari 2020. Zij zijn dus niet aan die uitspraken gebonden. De Commissie van Beroep kan er om die reden niet mee volstaan te verwijzen naar die uitspraken, maar moet nagaan of de argumenten die partijen in deze zaak aanvoeren, tot een andere beslissing moeten leiden.

Uitgangspunt: gerechtvaardigde verwachtingen

- 5.3 De Commissie heeft in de eerdergenoemde uitspraken tot uitgangspunt genomen wat partijen over en weer redelijkerwijs mochten verwachten ten aanzien van het verloop van de rente. Het betrof de uitleg van de kredietovereenkomst op dit punt. Het ging dus om de vraag welke verplichtingen de Bank had op grond van de kredietovereenkomst en niet op grond van de wettelijke regels waarnaar de Bank in deze zaak verwijst, zoals de artikelen 7:60 en 7:61 van het Burgerlijk Wetboek (BW), die op 25 mei 2011 in werking zijn getreden.
- 5.4 De bevoegdheid om de rente te wijzigen, geeft de Bank de mogelijkheid om de rente aan te passen indien omstandigheden daartoe aanleiding geven. De Commissie van Beroep heeft in de eerdergenoemde uitspraken aangenomen dat de gemiddelde consument dit redelijkerwijs begrijpt, maar tevens verwacht dat het rentepercentage ten aanzien van zijn lening stijgt en daalt naarmate de rente in het algemeen stijgt en daalt. De Commissie is van oordeel dat dit een gerechtvaardigde verwachting is, voor zover het gaat om dit soort krediet. De verwachting is niet gerechtvaardigd als een kredietaanbieder een consument vóór het sluiten van de kredietovereenkomst informatie heeft verstrekt, waaruit een consument heeft moeten opmaken dat en waarom het mogelijk is dat de rente niet met de relevante marktrente meebeweegt en inzicht heeft verschaft onder welke omstandigheden

of voorwaarden dit het geval kan zijn. De Bank heeft in deze zaak geen feiten of omstandigheden aangedragen die aanleiding zijn om anders te oordelen over de gerechtvaardigde verwachting die de gemiddelde consument mocht hebben, indien die informatie niet is verstrekt. Dat de uitleg die de Commissie van Beroep geeft, normatief is, is niet van bijzondere betekenis. Elk oordeel of een verwachting gerechtvaardigd is, is in zekere zin normatief.

Eerlijk of oneerlijk beding

- 5.5 Doordat een consument zonder andersluidende informatie mag verwachten dat de rente op zijn doorlopend krediet meebeweegt met de marktrente op vergelijkbare kredieten, kan een consument tot op zekere hoogte vooraf overzien wat de werking van de wijzigingsbevoegdheid is en dus welke gevolgen deze bevoegdheid voor hem heeft. De voorspelbaarheid van de werking van de wijzigingsbevoegdheid en het inzicht dat die voorspelbaarheid de consument geeft, stelt de consument in staat een weloverwogen beslissing te nemen over het aangaan van een doorlopend krediet met variabele rente, in het geval verder geen informatie is verstrekt over de wijze waarop de rente zal variëren. Voor de Commissie van Beroep is dit van wezenlijk belang om te oordelen dat een dergelijk wijzigingsbeding geen oneerlijk of onredelijk bezwarend beding is, zoals volgt uit de uitspraak van 5 februari 2020 (nummer 2019-005B, onder 2.3-2.7). Bij de uitleg van het wijzigingsbeding die de Bank bepleit, is de kredietaanbieder volledig vrij - behoudens voor zover de toepassing ervan in een concreet geval naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar zou zijn - om naar eigen goeddunken de rente die de consument moet betalen, wel of niet aan te passen, in welke mate, op welk tijdstip en naar aanleiding waarvan. Bij die uitleg is de werking van een dergelijk beding voor de consument dus geheel niet-transparant. De consument kan dan vooraf niet overzien welke gevolgen het beding voor hem zal hebben. Bovendien zal een dergelijk beding bij de uitleg van de Bank het evenwicht tussen de kredietaanbieder en de consument in veel gevallen in aanzienlijke mate in het nadeel van de consument verstoren. De kredietaanbieder zal al dan niet deels haar financiële risico's en tegenvallers immers kunnen afwentelen op de consument, ook als dit leidt tot een aanzienlijke lastenverzwaring voor de consument, en de consument zal daartegen niets kunnen ondernemen als hij niet in staat is het krediet af te lossen of over te sluiten. Of hij daartoe in staat is, kan hij vooraf niet overzien. In de praktijk is dat vaak niet het geval en kan de consument zich niet van het krediet bevrijden (*locked-up*).

De uitspraken van 2014

- 5.6 De Commissie van Beroep heeft in haar uitspraken van 31 januari 2014 (nummers 2014-005 en 2014-007) al aanvaard dat de consument mocht verwachten dat, behoudens bijzondere omstandigheden, de rente op zijn doorlopend krediet de ontwikkelingen in de markt zou volgen en dat zich daarmee niet verdraagt dat de ontwikkeling van de rente onredelijk afwijkt van de gebruikelijk in de markt gehanteerde rente voor een vergelijkbaar krediet (zie onder 5.5 respectievelijk 4.4 van de uitspraken). De Commissie van Beroep heeft daar toen het gevolg aan verbonden dat een beroep van de kredietaanbieder op het wijzigingsbeding naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is, indien de kredietaanbieder deze verwachting niet respecteert.

Deze benadering is niet meer houdbaar in het licht van latere rechtspraak. Het achteraf buiten toepassing kunnen laten van een beding, kan een oneerlijk beding niet eerlijk maken, zo volgt ook uit het arrest van de Hoge Raad van 22 november 2019 (ECLI:NL:HR:2019:1830, rov. 3.5). Bovendien heeft deze benadering in de praktijk er niet toe geleid dat het voor consumenten controleerbaar is geworden of de rente de ontwikkelingen in de relevante markt had gevolgd.

De uitspraken van 2019-2020: wat is de referentierente wel en wat niet

- 5.7 In de uitspraken van 21 januari 2019 en 5 februari 2020 heeft de Commissie van Beroep de gerechtvaardigde verwachting van de consument over het meebewegen van de rente met de marktrente op vergelijkbare kredieten opnieuw tot uitgangspunt genomen, bij de uitleg van het wijzigingsbeding en bij de toets of het wijzigingsbeding oneerlijk is. Tevens heeft de Commissie van Beroep onderzocht of de kredietaanbieder aan de gerechtvaardigde verwachting van de consument heeft voldaan, zoals hij verplicht was. De Commissie van Beroep heeft in dit verband niet méér gezegd dan dat de rente over de lening met de relevante marktrente moet meebewegen. Zij heeft gezocht naar een maatstaf om na te gaan of de rente die de kredietaanbieder de consument in rekening heeft gebracht, met de relevante marktrente heeft meebewogen. Een maatstaf waarmee ook kan worden begroot wat de consument te veel heeft betaald, indien de rente niet of onvoldoende heeft meebewogen met de relevante marktrente. Na onderzoek door deskundigen is geen betere maatstaf naar voren gekomen dan de DNB/CBS-referentierente, met alle onvolkomenheden die daaraan zijn verbonden. De referentierente is het gemiddelde van vergelijkbare marktrentes, voor zover daarover informatie beschikbaar en toegankelijk was. Ook de Bank draagt in deze zaak geen betere maatstaf aan. Zij bepleit wel nuanceringen, die hierna nog worden besproken.
- 5.8 Daarmee is de referentierente overigens niet een ‘redelijke’ rente geworden, in de zin dat de Commissie van Beroep heeft voorgeschreven of bepaald welke rente redelijk is. Het is dus ook niet zo dat een kredietaanbieder aan de gerechtvaardigde verwachting van een consument heeft voldaan, als en zo lang de rente op het doorlopend krediet maar lager dan de referentierente is geweest. Dat de rente lager was dan de referentierente, zegt immers niet dat de rente op het doorlopend krediet heeft meebewogen met (de beweging van) de relevante marktrente. Het gaat erom dat achteraf periodiek wordt getoetst of het verschil tussen de rente op het doorlopend krediet en de referentierente gelijk is gebleven aan het verschil, zoals dit was op de dag van het afsluiten van het krediet. De referentierente is verder evenmin een benchmark om te bepalen of een kredietaanbieder een ‘juist’ tarief toepast of heeft toegepast in vergelijking tot andere kredietaanbieders. Tot slot is de referentierente geen externe rentevoet die kredietaanbieders in de toekomst moeten volgen. Het is aan de kredietaanbieders zelf om in de toekomst (op duidelijker wijze) invulling te geven aan de rechten en verplichtingen die voortvloeien uit het wijzigingsbeding. Dit brengt tevens mee dat de Commissie van Beroep niet hoeft te bespreken of het in strijd met het mededingingsrecht is als kredietaanbieders in de toekomst de rente zouden moeten afstemmen op de referentierente.

Rechtszekerheid

- 5.9 De Bank stelt nog dat zij op goede gronden ervan is uitgegaan dat zij op basis van het wijzigingsbeding een eigen rentebeleid kon voeren, mits dit de toets van de beperkende werking van de redelijkheid en billijkheid kon doorstaan. De Commissie van Beroep volgt de Bank niet in het standpunt dat 'het speelveld' achteraf wordt aangepast en dat dit in strijd is met de rechtszekerheid. Het wijzigingsbeding is onderworpen aan een toets die zijn oorsprong vindt in de Richtlijn 93/13/EEG betreffende oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten, uit 1993. In de rechtspraak is in de afgelopen jaren steeds verder uitgelegd wat deze toets meebrengt. Het is eigen aan de ontwikkeling in deze rechtspraak dat kredietaanbieders hun aannames over de werking van een wijzigingsbeding soms moeten bijstellen. De Commissie van Beroep heeft daarnaast in 2014 haar oordeel gegeven wat consumenten op basis van het wijzigingsbeding mochten verwachten over het verloop van de rente op hun doorlopend krediet. Anders dan de Bank lijkt aan te nemen, heeft de Commissie van Beroep toen niet aangenomen dat deze verwachting eerst vanaf 1 januari 2013 gevolgen had voor de Bank. Wel heeft de Commissie van Beroep geoordeeld dat de Bank vanaf 1 januari 2013 een bepaalde informatieverplichting had. Het gebruik van de referentierente is in wezen slechts een (nieuw) hulpmiddel om achteraf na te gaan of aan de gerechtvaardigde verwachting van de consument is voldaan, en om het nadeel te begroten, indien dit niet het geval is geweest. Dat naar voortgeschreden (juridisch) inzicht de verwachtingen van de consument door uitleg de inhoud van het wijzigingsbeding bepalen, en niet alleen de wijze beperken waarop kredietaanbieders hun wijzigingsbevoegdheid uitoefenen, is in dit licht bezien van ondergeschikte betekenis. Het voorgaande brengt de Commissie van Beroep tevens tot het oordeel dat er onvoldoende rechtvaardiging is om de terugwerkende kracht van haar uitspraak in tijd te beperken, anders dan de Bank heeft bepleit.

Technische gebreken referentierente

a. Inleiding

- 5.10 De Bank heeft diverse bezwaren aangevoerd tegen het gebruik van de referentierente. De Commissie van Beroep stelt in dit verband het volgende voorop. De referentierente is het gemiddelde van vergelijkbare rentes, voor zover informatie over die rentes beschikbaar is geweest. Het verloop van het gemiddelde weerspiegelt de beweging in de relevante markt. De referentierente is kenbaar uit openbaar toegankelijke bronnen. Ook in deze zaak is, zoals hiervoor al is overwogen, geen betere maatstaf aangedragen om na te gaan of de rente op een doorlopend krediet heeft meebewogen met de relevante marktrente en om het nadeel te bepalen, indien dit niet het geval is geweest. In het licht van het voorgaande beoordeelt de Commissie van Beroep de bezwaren die de Bank tegen het gebruik van de referentierente naar voren heeft gebracht.

b. Risk based pricing

- 5.11 De Bank noemt als bezwaar dat de referentierente geen onderscheid maakt in de verschillende risicocategorieën, waarin kredietaanbieders consumenten indelen op basis van *risk based pricing*. De Bank meent dat Consument kon weten dat de bank risicocategorieën hanteerde, omdat hem destijds niet de laagste rente is geboden.
- 5.12 De Commissie van Beroep verwerpt dit bezwaar. De Bank heeft het financiële risico dat zij Consument heeft toegedicht bij het sluiten van de kredietovereenkomst in de rente kunnen verwerken. Het gebruik van de referentierente doet daaraan niets af. De omstandigheden die de Bank noemt, zijn echter onvoldoende om te oordelen dat Consument destijds heeft begrepen of moest begrijpen dat de Bank risicocategorieën hanteerde en dat hij in een bepaalde risicocategorie (3 uit 5) was ingedeeld. En zelfs al zou Consument dit hebben begrepen of moeten begrijpen, daaruit volgt niet dat hij tevens heeft begrepen of moeten begrijpen dat de indeling in een bepaalde risicocategorie meebracht dat de rente op zijn doorlopend krediet niet of minder zou meebewegen met de relevante marktrente.

c. Representativiteit

- 5.13 De Bank is verder van mening dat de beschikbare gegevens waarop de referentierente is gebaseerd, niet representatief zijn voor de relevante kredietmarkt. De gegevens betreffen maar een deel van de kredietaanbieders, en alleen kredietaanbieders met een bankvergunning. Ook dit bezwaar is onvoldoende zwaarwegend om aan te nemen dat de referentierente onbruikbaar is. In de eerste plaats gaat het niet om het exact vaststellen van een externe rentevoet, maar alleen om het zichtbaar maken van de beweging van de relevante marktrente. Uit hetgeen de Bank aanvoert, volgt niet dat de beweging van de relevante marktrente aanmerkelijk afweek van de beweging van de referentierente. Bovendien is niet gezegd dat de rente elke verandering van de referentierente moest volgen. Met periodieke intervallen kan worden getoetst of de rente op het doorlopend krediet in het verleden met de referentierente heeft meebewogen. Zoals in de uitspraken van 21 januari 2019 (onder 5.10) is overwogen, is een toets per kwartaal in elk geval aanvaardbaar. De Commissie van Beroep voegt daaraan nu toe dat er geen reden is om een toets met langere intervallen nog wel aanvaardbaar te achten. Ten slotte is niet gebleken dat er op dit moment een betere, openbaar toegankelijke maatstaf voorhanden is om te bepalen wat de beweging van de relevante marktrente is geweest, dan de referentierente.

d. Neerwaartse spiraal

- 5.14 De Bank stelt ook dat de referentierente onbruikbaar is, omdat het verlagen van de rente door één (grote) kredietaanbieder een neerwaartse spiraal in gang zet. Bovendien vindt de Bank dat het gebruik van de referentierente nadelig voor haar uitpakt, omdat zij voor bestaande en nieuwe klanten in dezelfde risicogroep dezelfde tarieven hanteert (*equal*

pricing). Elke renteverlaging die zij doorvoert, verlaagt het plafond voor toekomstige verhogingen.

- 5.15 Op zichzelf zijn de argumenten van de Bank juist als kredietaanbieders in de toekomst elke verandering van de referentierente zouden moeten volgen. Daargelaten dat kredietaanbieders door periodieke toetsing niet elke verandering van de referentierente behoeven te volgen, gebruikt de Commissie van Beroep de referentierente echter alleen om na te gaan of de rente op een doorlopend krediet in het verleden heeft meebewogen met de relevante marktrente en om het nadeel te bepalen, indien dit niet het geval is geweest. De Commissie van Beroep verwijst naar hetgeen hiervoor onder 5.8 is overwogen omtrent de mogelijkheid om ten behoeve van toekomstige kredietrelaties de inhoud van het wijzigingsbeding aan te passen.

e. Bandbreedte

- 5.16 Volgens de Bank is een bandbreedte van minimaal 2 procentpunt nodig om bezwaren tegen het gebruik van de referentierente te ondervangen. De bandbreedte moet ervoor zorgen dat de nadelige effecten van de referentierente worden gedempt. Het percentage ontleent de Bank aan de maximale afwijking die de deskundigen in de Interbank-zaak hebben gevonden tussen de CBS- en DNB-rentereeksen (zie hun rapport dat is gepubliceerd onder nummer 2019-005C).
- 5.17 De referentierente is het hulpmiddel om na te gaan of de rente op het doorlopend krediet in het verleden heeft meebewogen met de relevante marktrente en om het nadeel te bepalen, indien dit niet het geval is geweest. Naar het oordeel van de Commissie van Beroep heeft de Bank onvoldoende gesteld om voor dit doel het toepassen van een bandbreedte te rechtvaardigen. De Commissie van Beroep neemt daarbij het volgende in aanmerking. Het hanteren van een bandbreedte, zoals de Bank bepleit, leidt er uiteindelijk toe dat de rente op een doorlopend krediet binnen ruime marges niet behoefde mee te bewegen met de relevante marktrente. Dit verdraagt zich niet met de verwachting die een consument over het meebewegen mocht hebben. Verder is al voorzien in een 'dempend' effect doordat slechts met periodieke intervallen hoeft te worden getoetst of de rente heeft meebewogen met de relevante marktrente. Ten slotte is van belang dat de deskundigen de mogelijkheid van een bandbreedte onder ogen hebben gezien, maar geen bandbreedte hebben kunnen adviseren.

f. Tussenconclusie

- 5.18 Alles overziende zijn de bezwaren die de Bank tegen het gebruik van de referentierente naar voren heeft gebracht, naar het oordeel van de Commissie van Beroep niet voldoende zwaarwegend om van dat gebruik af te zien.

Wel verrekenen van voordeel, maar geen eigen schuld

- 5.19 Zoals de Commissie van Beroep hiervoor al meermalen heeft opgemerkt, is de referentierente een hulpmiddel om te begroten wat de consument te veel heeft betaald, indien de rente op het doorlopend krediet niet heeft meebewogen met de relevante marktrente. Als Consument door een eigen rentebeleid van de Bank enerzijds te veel aan rente heeft betaald, omdat de rente op het doorlopend krediet niet steeds voldoende met de relevante marktrente heeft meebewogen, maar Consument anderzijds minder heeft betaald, bijvoorbeeld omdat de rente in bepaalde periodes lager is geweest dan bij meebewogen het geval zou zijn geweest, behoeft de Bank alleen terug te betalen wat de consument per saldo te veel heeft betaald. Op dit onderdeel is de Commissie van Beroep het dus eens met de Bank, zij het dat dit geen toepassing is van art. 6:100 BW. Het gaat immers niet om het vergoeden van schade, maar om het terugbetalen van wat te veel, en dus onverschuldigd is betaald. In de Interbank-zaak heeft de Commissie van Beroep zich hierover niet uitgesproken, omdat in die zaak dit punt niet aan de orde was.
- 5.20 De Commissie van Beroep voegt daaraan toe dat tot het voordeel van Consument ook het voordeel moet worden gerekend, dat de servicelening hem in dit opzicht heeft gebracht. De servicelening is aangeboden en aangegaan ter aflossing van het doorlopend krediet, naar aanleiding van de problemen van Consument met het aflossen van het doorlopend krediet. Het betrof louter het herfinancieren van het doorlopend krediet in 2018. In wezen is er in zoverre geen relevant verschil met de situatie dat het doorlopend krediet niet zou zijn omgezet, maar de rente op het doorlopend krediet was teruggebracht tot 0,2 procent. De Bank heeft echter in deze zaak alleen gevraagd om het verrekenen van voordeel over de looptijd van het doorlopend krediet, zodat de Commissie van Beroep de verrekening daartoe zal beperken. De Geschillencommissie is ervan uitgegaan dat het doorlopend krediet op 26 juni 2018 is beëindigd en partijen hebben dit niet tegengesproken. De Commissie van Beroep neemt daarom aan dat het doorlopend krediet heeft bestaan van 3 mei 2010 tot 26 juni 2018.
- 5.21 De verplichting van de Bank om terug te betalen wat te veel is betaald, betreft niet het vergoeden van schade, zoals hiervoor als is gezegd. Alleen al om die reden verwierpt de Commissie van Beroep het verweer van de Bank dat zij niet alles hoeft te vergoeden, omdat de schade volgens de Bank mede een gevolg is van omstandigheden die aan Consument kunnen worden toegerekend ('eigen schuld'). Ten overvloede overweegt de Commissie van Beroep dat het argument van de Bank om schade voor een deel voor rekening van Consument te laten, ook niet opgaat. De Bank meent dat het op de weg van Consument lag om het krediet over te sluiten als hij de rente te hoog vond. De Bank, op wie op dit punt de stelplicht en bewijslast rust, heeft echter niet aannemelijk gemaakt dat Consument het doorlopend krediet bij een andere kredietaanbieder kon oversluiten.

Slot

- 5.22 Uit het bovenstaande volgt dat het beroep van de Bank naar het oordeel van de Commissie van Beroep geen doel treft, behalve ten aanzien van het verrekenen van voordeel. Ook hetgeen verder nog is aangevoerd, kan niet leiden tot een andere conclusie.
- 5.23 Het bezwaar dat Consument ertegen heeft dat de Geschillencommissie niet al haar argumenten heeft besproken, kan de Commissie van Beroep onbehandeld laten. De argumenten zijn immers in beroep aan de orde gekomen.
- 5.24 De Bank heeft nog erop gewezen dat de Geschillencommissie ten onrechte heeft bepaald dat de Bank de rente op het doorlopend krediet ook over de periode van 3 mei 2010 tot 1 juni 2010 opnieuw moet berekenen. Deze klacht is terecht. De Bank behoeft pas voor het eerst de in rekening gebrachte rente te toetsen aan de referentierente vanaf drie maanden nadat het krediet is verleend, dat is 3 augustus 2010.
- 5.25 Wat betreft de rente die Consument in rekening is gebracht, heeft de Geschillencommissie aangenomen dat deze rente varieerde tussen 8,5 en 9,6 procent, conform de opgaf van de Bank (bijlage 7 bij de brief van de Bank van 15 januari 2019). Volgens deze opgaf was de rente bij aanvang van de kredietovereenkomst 8,5 procent. De Commissie van Beroep neemt aan dat deze gegevens volgen uit de administratie van de Bank. Consument heeft geen andere gegevens overgelegd, waaruit blijkt dat het renteverloop anders is geweest dan de Bank heeft opgegeven. Het enkele feit dat een voorbeeldcontract van de Bank, waarop Consument in beroep wijst, een percentage van 6,9 vermeldt, is geen goede reden om aan te nemen dat dit percentage ook in het geval van Consument is afgesproken.
- 5.26 Volgens een berekening die de Bank heeft gemaakt (e-mail van 11 december 2020) heeft Consument bij een maandelijkse vergelijking van de betaalde rente met de referentierente in totaal € 4.658,15 te veel aan rente betaald gedurende de looptijd van het doorlopend krediet. De Bank heeft echter nog de vrijheid om per kwartaal te toetsen en om in verrekening te brengen wat Consument minder aan rente heeft betaald dan hij zou hebben betaald, indien de rente steeds had meebewogen met de referentierente.
- 5.27 Hoewel de beslissing die de Geschillencommissie heeft gegeven, in hoofdzaak in stand blijft, zal de Commissie van Beroep de beslissing voor de duidelijkheid opnieuw formuleren.

Proceskosten

- 5.28 De Commissie van Beroep behoeft geen beslissing te geven over de proceskosten, omdat de Bank Consument heeft toegezegd diens kosten te vergoeden.

6. Beslissing

De Commissie van Beroep stelt de volgende uitspraak in de plaats van de uitspraak van de Geschillencommissie:

De Bank moet binnen zes weken na heden:

- met intervallen van maximaal drie maanden toetsen of de rente die de Bank aan Consument in rekening heeft gebracht in de periode vanaf 3 augustus 2010 tot 26 juni 2018 heeft meebewogen met de referentierente;
- aan Consument terugbetalen het positieve verschil tussen de rente die Consument in die periode heeft betaald en de rente die de Bank in die periode in rekening mocht brengen, indien de rente gedurende de periode steeds had meebewogen met de referentierente.