

**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2019-224
(mr. E.L.A. van Emden, voorzitter, mr. R.J. Paris, mr. J.S.W. Holtrop, leden en
mr. T. Boerman, secretaris)**

Klacht ontvangen op : 11 januari 2018
Ingediend door : Consument
Tegen : Bank of Scotland plc, mede kantoorhoudende te Amsterdam, verder te noemen “de Bank”
Datum uitspraak : 29 maart 2019
Aard uitspraak : Bindend advies

Samenvatting

Consument stelt zich op het standpunt dat de Bank sinds 2005 ten aanzien van zijn hypothecaire geldlening een variabele rente hanteert die te hoog en niet marktconform is. De Bank zou hiermee onder meer de bankierseed hebben geschonden. De Commissie oordeelt dat de Bank bevoegd is de rente te wijzigen, maar dat zij die bevoegdheid niet mag gebruiken op een wijze die naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is. Hiervan is naar het oordeel van de Commissie niet gebleken. Ten aanzien van de schending van de bankierseed wijst de Commissie Consument erop dat hij slechts een individuele bankmedewerker (en dus niet de Bank als organisatie) kan aanspreken op het (vermoedelijk) schenden van de gedragsregels gekoppeld aan de bankierseed. De vordering wordt afgewezen.

I. Procesverloop

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

- het door Consument (digitaal) ingediende klachtformulier;
- het verweerschrift van de Bank;
- de repliek van Consument;
- de dupliek van de Bank;
- de aanvullende reactie van Consument;
- de aanvullende reactie 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 Consument heeft in december 2005 een hypothecaire geldlening (hierna: “geldlening 1”) van € 290.000,- bij de Bank afgesloten. De geldlening is volledig aflossingsvrij en partijen zijn een rente van 3,65% voor een periode van vijf jaar overeengekomen.
- 2.2 In oktober 2007 is de geldlening op het verzoek van Consument verhoogd met een nieuw (aflossingsvrij) leningdeel van € 35.000,- (hierna: “geldlening 2”) met een rentevast periode van vijf jaar tegen een rente van 5,7%. Als gevolg hiervan kwam de geldlening in een hogere risicoklasse terecht en werd de rente van het bestaande leningdeel (na accordering van de offerte door Consument) met 0,3% verhoogd.
- 2.3 Op 1 december 2010 liep de rentevast periode van geldlening 1 af. Consument heeft de Bank verzocht de vaste rente op voornoemde geldlening om te zetten naar een 1-maands variabele rente. De variabele rente bedroeg destijds 4,35%. In de toelichting bij de offerte (“Toelichting op de offerte tevens aanvullende leningsvoorwaarden voor uw Bank of Scotland Easy Hypotheek” hierna: “Toelichting”) is onder meer het volgende opgenomen:

“Rentehervziening

De offerte vermeldt de periode waarvoor een rentepercentage geldt (de zogenoemde rentevaste periode). Dit rentepercentage wordt na afloop van de overeengekomen rentevaste periode opnieuw voor eenzelfde periode vastgesteld (de rentehervzieningsdatum). U ontvangt altijd tijdig vóór de rentehervzieningsdatum een opgave van het nieuwe rentepercentage. Het nieuwe rentepercentage wordt vastgesteld aan de hand van de op het moment van opgave geldende rente voor soortgelijke leningen van Bank of Scotland. Indien u op een rentehervzieningsdatum een andere rentevaste periode wenst, heeft u de mogelijkheid de lening om te zetten (...)

Maandvariabele rente:

Bij hypotheke met een maandvariabele rente kan het rentepercentage steeds per de eerste van de maand worden herzien, zowel tijdens de geldigheidsduur van de offerte als tijdens de looptijd van de lening. Bij het passeren van de hypotheekakte ontvangt u via de notaris een opgave van de dan geldende rente. Nadat de hypotheekakte is gepasseerd ontvangt u gedurende de looptijd van de lening de opgave voor een wijziging van het rentepercentage aan het einde van de lopende maand.”

- 2.4 Op 1 oktober 2012 liep de rentevast periode van geldlening 2 af. Consument heeft bij de renteherziening gekozen voor een rentevast periode van wederom vijf jaar tegen een rente van 5,6%.
- 2.5 In 2015 kampte Consument met een achterstand in betalingen van de maandelijkse rentetermijnen. In een brief van 30 juni 2016 heeft Consument de Bank laten weten dat hij de verschuldigde rentepercentages voor de geldleningen te hoog vindt.
- 2.6 Op 7 oktober 2016 heeft de Bank, na bemiddeling van een tussenpersoon, een offerte aan Consument uitgebracht voor een derde leningdeel van € 7.000,- (hierna: “geldlening 3”) tegen een 1-maands variabele rente. Consument heeft de offerte op 19 oktober 2016 voor akkoord ondertekend.
- 2.7 Geldlening 3 was bedoeld om de achterstand in betalingen (op dat moment € 5.864,92) van Consument te voldoen. Daarnaast had Consument de rente voor geldlening 2 (5,6%) tussentijds omgezet naar een 1-maands variabele rente waarvoor Consument de Bank een vergoeding verschuldigd was van € 737,10. Omdat Consument dit bedrag niet uit eigen middelen kon voldoen, werd ook dit bedrag uit geldlening 3 voldaan.
- 2.8 De Bank heeft in april 2018 op verzoek van Consument de variabele rente van de geldleningen (geldlening 1, 2 en 3) omgezet naar een rentevast periode van zes jaar. Geldlening 1 en 2 tegen een rente van 2,85% en geldlening 3 tegen een rente van 2,75%.
- 2.9 Inmiddels heeft Consument de geldleningen bij de Bank afgelost.

3. Vordering, klacht en verweer

Vordering Consument

- 3.1 Consument vordert, na vermeerdering van zijn eis, op dit moment een schadevergoeding van € 158.729,17.

Argumenten daarvoor

- 3.2 Consument voert hiertoe het volgende aan.
- De variabele rente die de Bank sinds 2005 hanteert is te hoog en niet marktconform.
 - Consument mag zijn geldlening met hoge variabele rente niet oversluiten bij de Bank tegen marktconforme tarieven.
 - De Bank geeft geen openheid en transparantie ten aanzien van de renteopbouw, hetgeen wantrouwen wekt. Hiermee werkt de Bank niet aan herstel van vertrouwen voor de klant zoals voorgeschreven in de bankierseed, waar het klantbelang centraal moet staan.

- In omringende landen zoals Duitsland, België en Denemarken en ook bij concurrerende banken in Nederland zijn de variabele rentes en alle andere hypotheekrentes flink gezakt samen met de Euribor. De variabele rentes en alle andere rentes van de Bank blijven echter flink hoger en daarmee stelt de Bank haar eigen belang boven dat van de klant.
- De Bank beweert dat de variabele rente van de geldlening niet gekoppeld is aan de Euribor. De rentestijgingen in 2006 en 2007 laten zien dat het er toch wel sterk op lijkt dat die koppeling er is aangezien de variabele rente van de geldlening en de Euribor exact gelijk met dezelfde waardes stijgen.
- Consument heeft een BKR notering vanwege de niet marktconforme hoge rente die de Bank hem in rekening bracht.
- Consument heeft een derde hypothecaire geldlening moeten accepteren van € 7.000,- vanwege achterstand in rentebetalingen die werden veroorzaakt door de hoge rente die de Bank hem in rekening bracht.

Verweer van de Bank

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

4. Beoordeling

Ontvankelijkheid klacht Kifid

- 4.1 Alvorens de Commissie toekomt aan een inhoudelijke beoordeling van de klachten van Consument zal zij eerst het primaire standpunt van de Bank beoordelen. De Bank stelt dat Consument op grond van het Reglement Ombudsman en Geschillencommissie Financiële Dienstverlening (hierna: “Reglement”) niet-ontvankelijk is in zijn klachten nu hij zich in 2016 bij de Bank heeft beklagd over de toegepaste rente en hij pas in 2018 formeel een klacht heeft ingediend bij Kifid.
- 4.2 Op de procedure bij het Kifid is het Reglement Ombudsman en Geschillencommissie Financiële Dienstverlening (hierna: “Reglement”) van toepassing. In artikel 5 van het Reglement is het volgende bepaald:

“Artikel 5. Termijn van indiening

(...)

5.2 De Klacht moet worden ingediend binnen drie maanden na de dagtekening van de brief of het bericht waarin de Financiële dienstverlener definitief zijn standpunt over de Klacht aan Consument kenbaar heeft gemaakt, mits in die brief wordt verwezen naar Kifid en wordt gewezen op de driemaandentermijn.”

De Commissie oordeelt dat uit de stukken blijkt dat in de periode tussen de eerste klachtbrief van Consument in 2016 en de laatste afwijzing door de Bank in 2018 steeds onderling gecorrespondeerd is. De Bank wijst Consument in haar laatste e-mail (van de interne klachtenprocedure) van 3 januari 2018 erop dat hij zich binnen drie maanden na de betreffende e-mail kan wenden tot het Kifid. Consument heeft zijn klachten op 11 januari 2018 ingediend bij Kifid, zodat hij ontvankelijk is in zijn klachten.

Te laat geklaagd ex artikel 6:89 BW

- 4.3 De Bank beroept zich er tevens op dat Consument te laat heeft geklaagd over de hoogte van de rentepercentages van de geldleningen nu hij ten aanzien van geldlening I reeds vanaf 2005 bekend zou zijn geweest met de hoogte van het rentepercentage en hierover pas in 2016 klaagt. Consument heeft zijn recht tot het instellen van een vordering ex art 6:89 Burgerlijk Wetboek (BW) volgens de Bank verwerkt.
- 4.4 Die stelling kan slechts slagen indien aannemelijk is dat de Bank door het tijdsverloop onevenredig nadeel heeft ondervonden. Vergelijk HR 8 februari 2013, ECLI:NL:HR:2013:BY4600, NJ 2014/497. Hoewel de Commissie de Bank volgt in haar stelling dat het late klagen van Consument bezwaarlijk is en de Bank heeft bemoeilijkt om aan te tonen dat de door de Bank gehanteerde rente niet afweek van de rente voor vergelijkbare producten van concurrenten in de markt, is niet gebleken dat de Bank hiervan onevenredig nadeel heeft ondervonden. Immers, de Bank is erin geslaagd een aantal (historische) rentebladen van andere geldverstrekkers te vergelijken en over te leggen. Ook overigens is in het verweer van de Bank geen aanwijzing gevonden dat zij zich niet goed heeft kunnen verdedigen.

Variabel rentetarief

- 4.5 Nu de formele verweren van de Bank niet slagen, gaat de Commissie over tot de inhoudelijke beoordeling van de klachten. De centrale vraag in dit geschil is of de Bank een te hoge variabele rente in rekening heeft gebracht bij Consument. Naar het oordeel van de Commissie dient deze vraag ontkennend te worden beantwoord. De Commissie overweegt hiertoe het volgende.
- 4.6 Uitgangspunt is hetgeen partijen zijn overeengekomen. De Commissie stelt vast dat Consument eerst vanaf eind 2010 een 1-maands variabele rente betaalt ten aanzien van geldlening I, vanaf 2016 ten aanzien van geldlening 3 en vanaf 2018 ten aanzien van alle geldleningen. Het standpunt van Consument dat de Bank reeds vanaf 2005 een variabel rentetarief hanteert dat te hoog en niet marktconform is, volgt de Commissie dan ook niet.

Wijziging rentetarief

- 4.7 Ten aanzien van de bevoegdheid van de Bank tot het wijzigen van het rentepercentage bij een 1-maands variabele rente oordeelt de Commissie als volgt. In de Toelichting is ten aanzien van de 1-maands variabele rente het volgende bepaald:

“(...) Bij hypotheek met een maandvariabele rente kan het rentepercentage steeds per de eerste van de maand worden herzien, zowel tijdens de geldigheidsduur van de offerte als tijdens de looptijd van de lening. (...) Nadat de hypotheekakte is gepasseerd ontvangt u gedurende de looptijd van de lening de opgave voor een wijziging van het rentepercentage aan het einde van de lopende maand.” De Commissie overweegt dat dit meebrengt dat de Bank de bevoegdheid toekomt om de rente te wijzigen. Een wijziging kan een verhoging of verlaging van die rente inhouden. De voor Consument bestaande onzekerheid over de ontwikkeling van de rente is inherent aan het gekozen renteregime. Hier tegenover staat in beginsel de vrijheid van Consument om desgewenst de geldleningen te allen tijde af te lossen en zich tot een andere geldverstrekker te wenden.

- 4.8 De Bank is dus bevoegd de rente te wijzigen, maar mag die bevoegdheid niet gebruiken op een wijze die naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is (artikel 6:248 lid 2 BW). De vraag of de Bank binnen deze grenzen is gebleven, hangt af van de omstandigheden van het geval. Bij de beoordeling hiervan past de Commissie, gelet op de aard van artikel 6:248 lid 2 BW, de nodige terughoudendheid toe. Vgl. Commissie van Beroep (CvB) Kifid 2014/005 en CvB Kifid 2014/007. Van belang hierbij is (i) of de Bank bij het vaststellen van het rentetarief de ontwikkelingen op de geld- en/of kapitaalmarkt heeft gevolgd, (ii) of de Bank aan nieuwe klanten met een vergelijkbaar krediet hetzelfde tarief in rekening bracht en (iii) of voor Consument feitelijk de mogelijkheid bestond het krediet af te lossen en elders een krediet te verkrijgen. Vgl. CvB Kifid 2017/008.

Er moet rekening mee worden gehouden dat in het onderhavige geval het rentetarief, anders dan Consument stelt, niet gekoppeld is aan een externe rentevoet zoals het Euribortarief, zodat de Bank ook andere ontwikkelingen kan betrekken bij het bepalen van het rentetarief, zoals fundingkosten, de kosten van haar bedrijfsvoering en concurrentieoverwegingen. Aangaande de stelling van Consument dat het rentepercentage gekoppeld was aan het Euribortarief en de Bank dit tarief had moeten volgen, wijst de Commissie erop dat in de hypotheekakte en de toepasselijke algemene voorwaarden en Toelichting niets is bepaald over de opbouw van het variabele hypotheekrentetarief. Ook in de overige stukken heeft de Commissie geen argumenten ter onderbouwing van de stelling van Consument aangetroffen. De stelling van Consument dat de rente in bepaalde jaren het Euribor-tarief zou hebben gevolgd, maakt dit niet anders.

Rentetarieven marktconform (i)

- 4.9 Het is in beginsel aan Consument om feiten te stellen en die – bij gemotiveerde betwisting door de Bank – te bewijzen waaruit kan blijken dat de Bank bij het vaststellen van het rentetarief gebruik heeft gemaakt van haar bevoegdheid op een wijze die naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is.
- 4.10 De Bank heeft in de onderhavige procedure een overzicht overgelegd met daarin opgenomen de historische tarieven van haarzelf en enkele andere geldverstrekkers voor vergelijkbare producten en risicogroepen. Uit dit overzicht blijkt dat de door de Bank aan Consument berekende rentetarieven in ieder geval over de periode van 2012 tot en met 2018 niet significant en in onredelijke mate afwijken van de rentetarieven die de andere geldverstrekkers hanteerden bij een vergelijkbare hypothecaire geldlening. Consument heeft naar het oordeel van de Commissie het tegendeel niet aangetoond. Verder komen de ontwikkelingen op de geld- en kapitaalmarkt die de Bank in de periode van 2008 tot en met 2017 deden besluiten tot wijziging van het rentetarief over te gaan (te weten veranderingen in de hoogte van de fundingkosten en de risicokosten), de Commissie niet zodanig onjuist of onredelijk voor dat sprake is van een wijziging die de onaanvaardbaarheidstoets overschrijdt. Vgl. GC Kifid 11 januari 2018, 2018-010.

Nieuwe vergelijkbare kredieten tegen hetzelfde tarief (ii)

- 4.11 De Bank heeft gemotiveerd aangevoerd dat zij in de periode waarover Consument klaagt nieuwe hypothecaire geldleningen heeft kunnen verkopen tegen dezelfde tarieven als bij Consument in rekening werden gebracht. Consument heeft dit naar het oordeel van de Commissie onvoldoende gemotiveerd weersproken nu Consument in zijn vergelijkingen niet voldoende heeft aangetoond dat hier sprake is van soortgelijke leningen als de geldleningen van Consument.

Oversluiten (iii)

- 4.12 Daarnaast is van belang of voor Consument feitelijk de mogelijkheid bestond de geldlening af te lossen en/of deze bij een andere geldverstrekker over te sluiten. De Bank heeft aangevoerd dat Consument altijd de mogelijkheid heeft (gehad) om de geldleningen over te sluiten. Consument betwist dat hij over deze mogelijkheid beschikt(e) omdat hij volgens zijn financieel adviseur een te laag inkomen had. De Commissie oordeelt dat Consument heeft nagelaten informatie in het geding te brengen waaruit volgt dat het voor hem sinds 2010 niet mogelijk was/is om over te stappen naar een andere geldverstrekker, zodat niet is komen vast te staan dat de geldleningen vanaf 2010 niet konden worden overgesloten en sprake is van een situatie waarin Consument feitelijk 'locked up' is.

4.13 Gelet op het voorgaande is de Commissie van oordeel dat niet is gebleken dat de Bank haar vrijheid om de rente (wel of niet) aan te passen heeft gebruikt op een wijze die naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is. De omstandigheid dat Consument op enig moment niet meer in staat was de rentetermijnen tijdig te betalen waardoor een BKR-codering werd geplaatst en waarvoor Consument een derde hypothecaire geldlening heeft afgesloten, is spijtig, maar (gelet op het hiervoor overwogene) niet aan de Bank te wijten.

Opbouw variabele rentevoet

4.14 Consument heeft in de procedure aangevoerd dat de Bank geen openheid geeft ten aanzien van de opbouw van het rentetarief, hetgeen wantrouwen zou wekken. De Commissie is van oordeel dat de Bank in haar verweerschrift (onder randnummer 56 t/m 65) voldoende uitvoerig heeft toelicht uit welke componenten de variabele rentevoet is opgebouwd. Tot verdere transparantie is de Bank niet gehouden.

Bankierseed

4.15 Consument stelt dat de Bank zich niet heeft gehouden aan de gedragsregels die voortvloeien uit de bankierseed. De Commissie wijst Consument erop dat hij slechts een individuele bankmedewerker (en dus niet de Bank als organisatie) kan aanspreken op het (vermoedelijk) schenden van de gedragsregels gekoppeld aan de bankierseed. Voor zover Consument een melding wenst in te dienen ten aanzien van het handelen van een individuele bank-medewerker van de Bank verwijst de Commissie Consument door naar Stichting Tucht recht Banken.

Conclusie

4.16 Al het voorgaande leidt tot de conclusie dat de vordering van Consument moet worden afgewezen.

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/consumenten/hoe-wordt-uw-klacht-behandeld.

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.