

**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening, nr. 2016-390
(mr. R.J. Paris, voorzitter, mr. A.M.T. Wigger en mr. J.M.W. Lenting, leden
en mr. A. Kanhai, secretaris)**

Klacht ontvangen op : 9 juli 2015
Ingediend door : Consument
Tegen : Obvion N.V., gevestigd te Heerlen, verder te noemen de Bank
Datum uitspraak : 29 augustus 2016
Aard uitspraak : Bindend advies

Samenvatting

De Bank behoeft Consument niet te compenseren en is tevens niet gehouden de verhoging van de opslag op de variabele rente te verwijderen. Consument heeft bij de Bank een hypothecaire geldlening met variabele rente waarop een vaste opslag van toepassing is. Deze opslag is door de Bank in 2008 met 0,7% verhoogd. In 2011 is de lening binnen de bestaande inschrijving verhoogd. Als gevolg hiervan is de overeenkomst gewijzigd en zijn op de gehele lening nieuwe algemene voorwaarden van toepassing geworden. In mei 2012 heeft het hof 's-Hertogenbosch in een uitspraak geoordeeld dat de Bank de vaste opslag niet eenzijdig had mogen wijzigen. Naar aanleiding van voornoemde uitspraak heeft de Bank een collectieve compensatieregeling getroffen. Als gevolg van het feit dat Consument in 2011 een nieuwe overeenkomst is aangegaan, is zij door de Bank gecompenseerd voor de periode van november 2008 tot en met december 2011. Voor de periode daarna werd de verhoging van de opslag op de variabele rente onverminderd gehandhaafd. Consument stelt zich op het standpunt dat de Bank is tekortgeschoten in haar zorgplicht doordat zij niet duidelijk en transparant heeft gecommuniceerd over de mogelijk nadelige financiële gevolgen die de verhoging van de lening voor Consument zou kunnen hebben. Consument voert hiertoe aan dat op basis van een vergelijking van de beschikbare informatie en documentatie niet kon worden opgemaakt dat de verhoging financieel nadelig voor haar zou kunnen zijn. Bij een juiste voorstelling van zaken zou zij de offerte niet hebben ondertekend. De Commissie is van oordeel dat de Bank uitvoering heeft gegeven aan een verzoek tot aanpassing van de lening en heeft bij het uitbrengen van de offerte gewezen op de gewijzigde inhoud van de overeenkomst en de voorwaarden. De Commissie acht een verdergaande informatieverplichting niet aanwezig. Bovendien was de uitkomst van de procedure bij genoemd gerechtshof ook voor de Bank niet voorzienbaar.

1. Procesverloop

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

- het door Consument (digitaal) ingediende klachtformulier met bijlagen;
- het verweerschrift van de Bank;
- de repliek van Consument;
- de verklaring van Consument met haar keuze voor bindend advies.

Partijen zijn opgeroepen voor een hoorzitting op 13 mei 2016 en zijn aldaar verschenen.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten.

- 2.1 Op 16 juni 2005 heeft de Bank aan Consument en haar echtgenoot een offerte uitgebracht voor een hypothecaire geldlening bestaande uit meerdere leningdelen. De hoogte van de totale lening bedroeg € 266.500,-. Op alle leningdelen was een variabele rente van toepassing. Consument en haar echtgenoot hebben deze offerte op 27 juni 2005 aanvaard.
- 2.2 Op 5 maart 2008 heeft de Bank een offerte uitgebracht ten behoeve van een verhoging ad € 10.500,- binnen de bestaande hypothecaire inschrijving. In deze offerte is met betrekking tot de variabele rente de volgende passage opgenomen:

“Dit percentage is ons huidige tarief voor een variabele rente. [...] Het tarief wordt de 1^e van iedere maand opnieuw vastgesteld op basis van de stand van de 1-maands EURIBOR rente per de laatste werkdag van de vorige maand + een vaste opslag + eventuele opslag(en) voor niet gegarandeerde leningen. Dit tarief is de gehele maand geldig.”

Op de (gehele) lening zijn de ‘Algemene Voorwaarden Obvion hypotheek januari 2008’ (hierna: AV 2008) van toepassing.

In artikel 21b van AV 2008 is met betrekking tot de variabele rente het volgende opgenomen:

“Het rentepercentage wordt gebaseerd op de zogenaamde ‘referentierente’ (1-maands Euribor) en kent een opslag die periodiek door de geldgever wordt bepaald, zie www.obvion.nl.”

Consument heeft de offerte op 2 mei 2008 geaccepteerd.

- 2.3 Per 1 november 2008 heeft de Bank de opslag op de variabele rente verhoogd met 0,7%.
- 2.4 Op 28 oktober 2011 heeft de Bank een offerte uitgebracht voor een verhoging van de lening ter hoogte van € 11.300,- binnen de bestaande hypothecaire inschrijving. Consument heeft de offerte op 3 november 2011 geaccepteerd. De opbouw van de lening is na de verhoging als volgt:

	Bedrag in Euro's	rentesoort
1. Levenhypotheek	56.500,-	Variabele rente
2. Aflossingsvrije hypotheek	210.000,-	Variabele rente
3. Aflossingsvrije hypotheek	10.500,-	Variabele rente
4. Annuïteitenhypotheek	10.000,-	Obvion Flexibele Rente
5. Annuïteitenhypotheek	1.300,-	Obvion Flexibele Rente

- 2.5 Met betrekking tot de leningdelen waarop een variabele rente van toepassing is, vermeldt de offerte het volgende:

“Dit percentage is ons huidige tarief voor een variabele rente. [...] Het tarief wordt de 1^e van iedere maand opnieuw vastgesteld op basis van de stand van de 1-maands EURIBOR rente per de laatste werkdag van de vorige maand + een periodiek vast te stellen opslag + eventuele opslag(en) voor niet gegarandeerde leningen. Dit tarief is de gehele maand geldig.”

Mogelijk is er in uw huidige variabelere tarief sprake van een opslag welke niet kan wijzigen. De hierboven genoemde opslag kan echter periodiek wijzigen. Dit kan gevolgen hebben voor uw maandlasten.”

In de offerte is onder het kopje ‘Algemene Voorwaarden’ de volgende passage opgenomen:

“Op deze lening zijn van toepassing de Algemene Voorwaarden Obvion hypotheek van juni 2011.

Door ondertekening van deze offerte worden op uw gehele geldlening de algemene voorwaarden van toepassing zoals hiervoor genoemd. Deze wijken mogelijk af van de algemene voorwaarden die op dit moment van toepassing zijn op uw lening. Wij willen u erop wijzen dat als gevolg van het aanvaarden van deze offerte, de nieuw toepasselijke voorwaarden consequenties voor u kunnen hebben.”

Artikel 22 van de voorwaarden uit juni 2011 (hierna: AV 2011) luidt als volgt:

“Rentevaste periode van een maand (variabele maandrente). Deze bepalingen gelden

hypotheekleningen/-delen met een rentevaste periode van een maand met aanvraagdatum voor 23 maart 2009. [...]

b. Het rentepercentage wordt gebaseerd op de zogenaamde ‘referentierente’ (1-maands Euribor) en kent een opslag die periodiek door geldgever wordt bepaald, zie www.obvion.nl. [...]”

- 2.6 Op 29 mei 2012 heeft het gerechtshof te 's-Hertogenbosch in een arrest het begrip ‘vaste opslag’ in hypothecaire geldleningen met een variabele maandrente uitgelegd. Het hof kwam in deze uitspraak tot de slotsom dat een gemiddelde consument bij lezing van de offerte mag aannemen dat de term ‘vaste opslag’ duidt op een vast, dat wil zeggen gedurende de looptijd van de overeenkomst onveranderlijk, rentepercentage.¹
- 2.7 Naar aanleiding van voornoemde uitspraak heeft de Bank een collectieve compensatieregeling getroffen. Als gevolg van het feit dat Consument in 2011 een nieuwe overeenkomst is aangegaan, is zij door de Bank gecompenseerd voor de periode van november 2008 tot en met december 2011. Voor de periode daarna werd de verhoging van de opslag op de variabele rente onverminderd gehandhaafd.
- 2.8 Op 8 april 2015 heeft de Adviseur namens Consument een klacht ingediend en verzocht om compensatie over de periode na december 2011 en verwijdering van de verhoging van de opslag voor de toekomst. De Bank heeft geweigerd hieraan te voldoen.

3. Vordering, klacht en verweer

Vordering Consument

- 3.1 Consument vordert dat de Bank wordt veroordeeld tot terugbetaling van de teveel betaalde rente en verwijdering van de opslag van 0,7% voor de toekomst.

Grondslagen en argumenten daarvoor

- 3.2 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslag. De Bank is tekortgeschoten in haar zorgplicht doordat zij niet duidelijk en transparant heeft gecommuniceerd over de mogelijk nadelige financiële gevolgen die de verhoging van de lening voor Consument zou kunnen hebben.

Consument voert hiertoe aan dat op basis van een vergelijking van de beschikbare informatie en documentatie niet kon worden opgemaakt dat de verhoging financieel nadelig voor haar

¹ TvC 2012, afl. 6, p.292, m. nt mw. dr. V. Mak

zou kunnen zijn. Bij een juiste voorstelling van zaken zou zij de offerte niet hebben ondertekend.

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 stelt vast dat de Adviseur eind 2011 op verzoek van Consument een verhoging van de hypothecaire geldlening heeft aangevraagd. Gelet op de beleidsvrijheid die de Bank geniet, staat het haar vrij te bepalen onder welke voorwaarden zij bereid is een nieuwe overeenkomst aan te gaan, dan wel een bestaande overeenkomst te wijzigen. Consument heeft gesteld dat zij, bij een juiste voorstelling van zaken, de offerte niet zou hebben getekend. Naar het oordeel van de Commissie heeft de Bank in de offerte van 28 oktober 2011 duidelijk vermeld hoe de variabele rente vanaf dat moment zal worden vastgesteld. Verder is door haar expliciet gewaarschuwd dat de bestaande overeenkomst mogelijk een opslag op de variabele rente kent die niet kan wijzigen en dat de opslag in de nog te sluiten overeenkomst periodiek kan veranderen. Tot slot is Consument er in de offerte op geattendeerd dat ondertekening gevolgen kan hebben voor de maandlasten.
- 4.2 In het onderhavige geval is van overwegend belang dat het gerechtshof te 's-Hertogenbosch in mei 2012 heeft geoordeeld dat de Bank de vaste opslag als onderdeel van de variabele rente niet eenzijdig mocht wijzigen. Nu Consument achteraf is gebleken dat zij, als gevolg van het accepteren van de offerte in 2011, een aanzienlijke compensatie is misgelopen heeft zij zich bij de Bank beklagd. De Commissie kan zich voorstellen dat deze gebeurtenis bij Consument tot teleurstelling heeft geleid, echter zij overweegt dat deze omstandigheid dient te worden aangemerkt als een teleurgestelde toekomstverwachting, hetgeen niet kan leiden tot de conclusie dat de Bank in 2011 iets fout heeft gedaan. De stelling van Consument, dan wel de Adviseur, dat de Bank niet duidelijk en transparant heeft gecommuniceerd kan in de ogen van de Commissie geen stand houden. De Bank heeft uitvoering gegeven aan een verzoek tot aanpassing van de lening en heeft bij het uitbrengen van de offerte gewezen op de gewijzigde inhoud van de overeenkomst en de voorwaarden. De Commissie acht een verdergaande informatieverplichting niet aanwezig. Bovendien was de uitkomst van de procedure bij genoemd gerechtshof ook voor de Bank niet voorzienbaar.
- 4.3 Resumerend is de Commissie van oordeel dat de Bank Consument niet behoeft te compenseren voor de periode na december 2011 en tevens dat zij niet gehouden is de verhoging van de opslag op de variabele rente te verwijderen.

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 46 van het Reglement.