

**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2016-584
(mr. R.J. Paris, voorzitter, drs. A. Adriaansen, mr. W.F.C. Baars, leden en
mr. C.I.S. Dankelman – de Vogel, secretaris)**

Klacht ontvangen op : 8 oktober 2015
Ingediend door : Consument 1 en Consument 2, dan wel tezamen Consumenten
Tegen : ING Bank N.V., gevestigd te Amsterdam, verder te noemen de Bank
Datum uitspraak : 28 november 2016
Aard uitspraak : Bindend advies

Samenvatting

De bank stelt zich op het standpunt dat Consumenten niet-ontvankelijk zijn in hun klacht omdat zij niet kwalificeren als Consument in de zin van het Reglement. De Commissie volgt de stelling van de bank. De klacht is niet-behandelbaar.

1. Procesverloop

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

- het door Consumenten ondertekende klachtformulier inclusief bijlagen;
- het verweerschrift van de Bank inclusief bijlagen;
- de repliek van Consumenten;
- de reactie van Consumenten op het mogelijk onredelijk bezwarende karakter van het opslagwijzigingsbeding in de zin van artikel 6:233 sub a Burgerlijk Wetboek;
- de dupliek van de Bank;
- de brief van Consumenten van 25 juni 2016;
- de verklaring van Consumenten met hun keuze voor bindend advies.

Partijen zijn opgeroepen voor een hoorzitting op 18 november 2016 en zijn aldaar verschenen.

2. Feiten

Bij de beoordeling van de klacht gaat de Commissie uit van de volgende feiten.

- 2.1 Op 16 april 2008 heeft de Bank aan Consumenten een offerte uitgebracht voor een uitbreiding van de kredietfaciliteit (Euroflexlening), hoofdsom reeds € 698.000,-, te verhogen naar € 1.090.000,- ten behoeve van aankoop van onroerend goed.
- 2.2 De lening is door Consumenten aangegaan op 16 april 2008 en heeft een looptijd van 240 maanden.

2.3 Met betrekking tot de rente is in de offerte het volgende bepaald:

“Debetrente: 0,80% per jaar boven het 1-maands Euribor Tarief geldend op de 1e dag van de rentevastperiode (thans 4,358%). Per maand achteraf te voldoen, voor het eerst op 1 juni 2008. Voor de berekening van de rente wordt de maand gesteld op het juiste aantal dagen en het jaar op 360 dagen.

Tariefafpraak: De opslag op het EURIBOR-tarief wordt éénmaal per jaar door de kredietgever herzien. Indien de opslag wijzigt, wordt u daarover (ongeveer 2 weken van tevoren) ingelicht. Indien de Kredietnemer niet uiterlijk op de laatste dag van de rentevastperiode op het voorstel heeft gereageerd, wordt de Kredietnemer geacht akkoord te zijn gegaan met de aangeboden nieuwe opslag. Het Euribor-tarief wordt gepubliceerd in de landelijke dagbladen.”

2.4 Met betrekking tot de zekerheden is in de offerte het volgende opgenomen:

- *“Een hypotheek van EUR 1.200.000,00 op:
 - *Bedrijfspannd, gelegen aan [adres 1], eerste in rang*
 - *Woon-/ winkelpand, gelegen aan [adres 2], eerste in rang*
 - *Woon-/ winkelpand, gelegen aan [adres 3], eerste in rang*
 - *Woon-/ winkelpand, gelegen aan [adres 4], eerste in rang.**
- *Machtiging over en weer.*
- *Stamverpanding huurvorderingen.”*

2.5 In de periode gelegen tussen april 2008 en heden is de opslag op het Euribor-tarief verscheidene malen gewijzigd.

3. Vordering, klacht en verweer

Vordering, grondslagen en argumenten daarvoor

3.1 Consumenten vorderen dat de Bank wordt veroordeeld de opslag op het Euribor-tarief te verlagen naar het niveau van 16 april 2008 en aan Consumenten de te veel betaalde rente vanaf 16 april 2008 tot en met heden terug te betalen.

3.2 Aan deze vordering leggen Consumenten ten grondslag dat het verhogen van de opslag op het Euribor-tarief niet gerechtvaardigd is. Enerzijds heeft de Bank Consumenten bij het aangaan van de kredietfaciliteit niet gewezen op de mogelijke nadelen van de tariefafpraak en anderzijds zijn Consumenten op voorhand niet geïnformeerd over de mogelijke redenen die ten grondslag kunnen liggen aan een wijziging van de opslag. Consumenten refereren aan de door de Bank aangehaalde uitzonderlijke marktomstandigheden, bedrijfskosten en risicoprofiel van Consumenten.

Verweer van de Bank

3.3 Op de stellingen, die de Bank aan haar verweer ten grondslag legt, wordt hierna, voor zover van belang, nader ingegaan.

4. Beoordeling

4.1 De Bank stelt zich primair op het standpunt dat Consumenten niet-ontvankelijk zijn in hun klacht, aangezien zij geen Consumenten zijn in de zin van artikel I van het Reglement Ombudsman en Geschillencommissie financiële dienstverlening (hierna: 'het Reglement'). De Euroflexlening is een krediet voor zakelijke doeleinden. Uit het bestedingsdoel van het krediet, namelijk het aankopen cq. financieren van onroerend goed dat commercieel wordt verhuurd, blijkt dat Consumenten het krediet zakelijk wensten aan te wenden, aldus de Bank. Volgens de Bank dienen Consumenten derhalve als zakelijke klanten te worden beschouwd.

4.2 De Commissie stelt voorop dat zij uitsluitend kan oordelen over geschillen tussen consumenten en financiële ondernemingen die bij het Klachteninstituut Financiële Dienstverlening zijn aangesloten. Het begrip 'Consument' wordt in artikel I van het Reglement als volgt gedefinieerd:

“De afnemer van een Financiële dienst, indien en voor zover die afnemer een natuurlijk persoon is die niet handelt in de uitoefening van een beroep of bedrijf.

Onder het begrip Consument wordt tevens begrepen:

- a) een rechtspersoon waarvan de doelstelling zozeer is gericht op het particuliere belang van een of meer natuurlijke personen die aandeelhouder(s) of bestuurder(s) of lid van deze rechtspersoon zijn, dat deze als een verlengstuk van die natuurlijke persoon of personen kan worden beschouwd (...).*
- b) de deelnemer aan een pensioenregeling, zoals bedoeld in artikel I van de Pensioenwet in zijn hoedanigheid van verzekerde natuurlijke persoon van de overeenkomst van levensverzekering met pensioenclausule.*
- c) de natuurlijke persoon die een eigen vorderingsrecht ontleent aan een overeenkomst van verzekering.*
- d) de natuurlijke persoon met een Privacyklacht.”*

4.3 Naar het oordeel van de Commissie brengt reeds het in eigendom hebben van één of meer beleggingspanden mee dat de eigenaar handelt in de uitoefening van een beroep of bedrijf. Nu Consumenten diverse, zoals in de offerte omschreven, woon/winkelpanden in eigendom hebben en de klacht op de financiering daarvan betrekking heeft, kunnen zij niet worden aangemerkt als 'Consument' in de zin van het Reglement.

Hierbij is mede van belang dat sprake is van een zakelijk krediet, de beleggingspanden voor een groot deel met vreemd vermogen zijn gefinancierd en dat Consumenten een substantieel deel van hun inkomen verwerven door de exploitatie van de panden.

4.4 Uit voorgaande overwegingen volgt dat het verweer van de Bank stand houdt en de klacht van Consumenten niet behandelbaar is.

5. Beslissing

De Commissie stelt vast dat Kifid de klacht niet kan behandelen.

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.