

## **Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening, nr. 2017-695 (mr. A.T.M. Wigger, voorzitter en mr. M. Veldhuis, secretaris)**

Klacht ontvangen op : 4 september 2015  
Ingediend door : Consument  
Tegen : ING Bank N.V., gevestigd te Amsterdam, verder te noemen de Bank  
Datum uitspraak : 18 oktober 2017  
Aard uitspraak : Bindend advies

### **Samenvatting**

Consument stelt zich op het standpunt dat partijen in 2008 een variabele rente overeen zijn gekomen, maar dat de Bank desondanks een vaste rente heeft gehanteerd. Consument vordert de te veel betaalde rente terug. De Commissie is van oordeel dat Consument, tegenover de betwisting door de Bank, onvoldoende bewijs heeft geleverd voor haar stelling. Dit betekent dat niet kan worden aangenomen dat partijen een variabele rente zijn overeengekomen en dat de Bank niet gehouden is de door Consument gestelde te veel betaalde rente te vergoeden.

### **1. Procesverloop**

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

- het door Consument (digitaal) ingediende klachtformulier;
- de aanvullende stukken van Consument van 29 september 2015;
- het verweerschrift van de Bank;
- de repliek van Consument;
- de dupliek van de Bank;
- de aanvullende stukken van de Bank van 10 januari 2017;
- de aanvullende reactie van Consument 16 februari 2017.

De Commissie stelt vast dat partijen hebben gekozen voor bindend advies.

Partijen zijn opgeroepen voor een hoorzitting op 6 juni 2017 en zijn aldaar verschenen.

### **2. Feiten**

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

- 2.1 Consument heeft in 1998 een kredietfaciliteit van een totaalbedrag van f 565.000,- tegen een rentepercentage van 5,1% met een rentevastperiode van vijf jaar bij de Bank afgesloten.
- 2.2 Op de kredietfaciliteit zijn het clauseblad - voorwaarden kredietfaciliteit(en) (hierna: 'het Clauseblad') en de Algemene Bepalingen van Kredietverlening van toepassing.

2.3 In het Clausuleblad is – voor zover relevant – het volgende opgenomen:

*“2. De bank behoudt zich bij het krediet in rekening-courant het recht voor het percentage van de debetrente, creditrente en provisies te allen tijde te wijzigen, alsmede- indien bijzondere omstandigheden c.q. bijzondere kredietfaciliteiten, daaronder eventuele overschrijding van de kredietlimiet, hiertoe aanleiding geven – de daarvoor bij haar gebruikelijke tarieven in rekening te brengen.*

*[...]*

*5. Indien een vast rentepercentage van kracht is, zal de bank uiterlijk twee weken voor het einde van de overeengekomen rentevastperiode aan de kredietnemer schriftelijk een rentepercentage voorstellen dat gedurende de volgende rentevastperiode zal gelden. Indien de bank en de kredietnemer niet uiterlijk op de laatste dag van de rentevastperiode overeenstemming hebben bereikt over het rentepercentage, is de kredietnemer verplicht al hetgeen hij uit hoofde van de geldlening aan de bank verschuldigd is, op de laatste dag van de rentevastperiode te voldoen. Indien de kredietnemer niet uiterlijk op de laatste dag van de rentevastperiode op het schriftelijk voorstel van de bank heeft gereageerd, wordt de kredietnemer geacht akkoord te zijn gegaan met het aangeboden rentepercentage.”*

2.4 In de Algemene Bepalingen van Kredietverlening is – voor zover relevant – het volgende opgenomen:

**“Artikel 23**

**Renteherziening**

*De Bank zal uiterlijk twee weken voor het einde van een overeengekomen rentevastperiode aan de Kredietnemer schriftelijk een rentepercentage voorstellen dat gedurende de volgende rentevastperiode zal gelden. Indien de Bank en de Kredietnemer niet uiterlijk op de laatste dag van een rentevastperiode overeenstemming hebben bereikt over het nieuwe rentepercentage, is de Kredietnemer verplicht al hetgeen hij uit hoofde van de Lening aan de Bank verschuldigd is, op de laatste dag van een rentevastperiode te voldoen. Indien de Kredietnemer niet uiterlijk op de laatste dag van de rentevastperiode op het schriftelijke voorstel van de Bank heeft gereageerd, wordt de Kredietnemer geacht akkoord te zijn gegaan met het aangeboden rentepercentage.”*

2.5 Bij brief van 3 februari 2005 heeft de Bank Consument het volgende medegedeeld:

*“Op 15 november 2004 loopt de rentevastperiode van uw Rentevastlening onder rekeningnummer [...nummer rentevastlening A..] af. Daarom doen wij u hierbij een voorstel voor de condities van de nieuwe rentevastperiode:*

**“Rente:**

*3,25% per jaar.*

*Per maand achteraf te voldoen, voor het eerst op 1 maart 2005. Voor de berekening van de rente wordt de maand gesteld op het juiste aantal dagen en het jaar op 360 dagen.*

**Rentevastperiode:** 12 maanden, tot 15 november 2005.  
**Behandelingskosten:** EUR 0,00

Indien u akkoord gaat met dit voorstel, hoeft u niet te reageren.

Met ingang van de nieuwe rentevastperiode zullen op deze lening de Algemene Bepalingen van Kredietverlening van toepassing zijn, die al naar gelang u terzake een overeenkomst of een offerte heeft getekend in de plaats treden van de voorwaarden en bedingen behorende bij die overeenkomst dan wel het clauseblad bij die offerte.”

2.6 De Bank heeft Consument bij brief van 23 november 2007 een renteaanbod toegezonden. In de brief is – voor zover relevant – het volgende opgenomen:

“Hierbij ontvangt u de verlengingstarieven voor uw rentevastlening onder nummer [..nummer rentevastlening A..].

Soort lening:	:Rentevast
Rekeningnummer	:[..nummer rentevastlening A..]
Oorspronkelijke hoofdsom	:EUR 256.385,82
Restant hoofdsom	:EUR 256.385,82

<u>Rentevastperiode</u>	<u>Tarief</u>
Variabel (o.b.v. Euribor)	1% boven Euribor (1,2,3,6 of 12 maands)
5 jaar	5,40%
10 jaar	5,60%

Bovenstaande aanbieding is geldig tot 30-11-2007. Wilt u mij laten weten voor welke rentevastperiode u kiest?”

2.7 Bij brief van 16 december 2007 heeft Consument de Bank het volgende medegedeeld:

“Ondergetekende heeft bij uw bank een totale hypothecaire schuld van € 619.410,00 waar een totale waarde van het onroerend goed van € 1.589.000,00 tegenover staat op basis van de taxaties voor de ozb.

Toen wij een groot aantal jaren terug overstapten van de Rabobank naar uw bank kregen wij via uw medewerker de heer [..bankmedewerker..] steeds een goede aanbieding met betrekking tot rente en voorwaarden. Het laatste keer dat wij een afspraak met hem hadden gemaakt zouden alle leningen na afloop van de termijn worden omgezet naar een variabele lening op basis van Euribor met een opslag van 0,8 % of er moest een goede aanbieding komen voor een rente vast periode.

Op het moment dat ongeveer twee jaar geleden één van de leningen vrij kwam en de rente op dat moment voor langere tijd erg laag stond werd ons geadviseerd te wachten, tot alles vrij kwam, met vast zetten. Achteraf geen geweldig advies, zeker als je dit afzet tegen uw huidige aanbiedingen.

Wat u sinds die tijd in rekening heeft gebracht is ronduit absurd en tegen alle afspraken in. Het is dat wij te druk waren met onze werkzaamheden anders waren wij hier al veel eerder in gedoken.

Gezien het risico (de lening is minder dan 40 % van de waarde) voor uw bank en de wijze waarop wij aan onze verplichtingen hebben voldaan zou je een andere aanbieding verwachten.

Ik verwacht van u, mits u ons als klant wilt behouden, een zeer veel betere aanbieding. Deze verwacht ik binnen 7 dagen.

Aangezien sinds het vertrek van de heer [..bankmedewerker..] overleg veel stroever verloopt kunt u alle leningen, in afwachting van onze beslissing, voorlopig op variabele rente gebaseerd op Euribor met een opslag van naar ik aanneem van 0,8 % zetten. Dit is namelijk de afspraak zoals die met de heer [..bankmedewerker..] is gemaakt.”

- 2.8 Naar aanleiding van de brief van 16 december 2007 heeft de Bank Consument bij brief van 21 januari 2008 een nieuw renteaanbod toegezonden. In de brief is – voor zover relevant – het volgende opgenomen:

“Hierbij ontvangt u de verlengingstarieven voor uw rentevastlening onder nummer [..nummer rentevastlening A..].

**Rentevastlening:**

Soort lening	: Rentevast
Rekeningnummer	: [..nummer rentevastlening A..]
Oorspronkelijke hoofdsom	: EUR 256.385,82
Restant hoofdsom	: EUR 256.385,82

Voorstel voor variabel tarief o.b.v. 1 maands-euribor met een opslag van 0,8% = 5,0060%

**Particuliere hypotheek:**

Soort lening	: particuliere hypotheek
Rekeningnummer	: [..nummer particuliere hyp. A..]
Hoofdsom	: EUR 106.638,35
Rekeningnummer	: [..nummer particuliere hyp. B..]
Hoofdsom	: EUR 256.385,82

Variabel 1 maand euribor	:5,088%
10 jaar	:5,30%
20 jaar	:5,60%

De hypotheek staat nu voor beide leningdelen op een variabel tarief o.b.v. het 1 maands euribor.

Wilt u ons voor 31 januari 2008 berichten of u akkoord bent met de aangeboden rente?”

- 2.9 In verband met het aflopen van de rentevastperiode van de hypothecaire geldlening heeft de Bank Consument bij brief van 10 februari 2014 een renteherzieningsvoorstel toegezonden. In de brief is – voor zover relevant – het volgende opgenomen:

“Op 1 maart 2014 loopt de rentevastperiode van uw Rentevastlening onder rekeningnummer [...nummer rentevastlening A..] af. Daarom doen wij u hierbij een voorstel voor de condities van de nieuwe rentevastperiode toekomen en verzoeken u uw keuze kenbaar te maken door de gewenste periode aan te kruisen en bij te paraferen.

- o **Rente**                      Nominaal 6,27 % per jaar .  
  
Per maand achteraf te voldoen, voor het eerst op 1 april 2014.

**Renteberekening:** Voor de berekening van de rente wordt de maand gesteld op het juiste aantal dagen en het jaar op 360 dagen.

**Rentevastperiode**      60 maanden tot 1 maart 2019.

Indien u binnen 14 dagen niet gereageerd heeft, dan gaan wij ervan uit dat u akkoord gaat met dit voorstel.

Daarnaast geven wij nog één optie voor de nieuwe rentevastperiode:

- o **Rente**                      Nominaal 6,10 % per jaar.  
  
Per maand achteraf te voldoen, voor het eerst op 1 april 2014.

**Renteberekening:** Voor de berekening van de rente wordt de maand gesteld op het juiste aantal dagen en het jaar op 360 dagen.

**Rentevastperiode**      36 maanden tot 1 maart 2017.”

2.10 Consument heeft op 10 februari 2014 tevens onderstaand renteherzieningsvoorstel van de Bank ontvangen:

“Op 1 maart 2014 loopt de rentevastperiode van uw rentevastlening af. Destijds heeft u gekozen voor een rentevastperiode van 60 maanden.  
Graag doen wij u het volgende voorstel voor de condities van de nieuwe rentevastperiode.

[...]

- o **Rente**                      4,82 % per jaar  
Debetrentevoet 5,0% op jaarbasis  
Per maand achteraf te voldoen voor het eerst op 1 april 2014

**Rentevastperiode**      60 maanden tot 1 maart 2019.

*Indien u akkoord gaat met dit voorstel, hoeft u niet te reageren.”*

2.11 Bij brief van 3 maart 2014 heeft de Bank Consument het volgende medegedeeld:

*“Onlangs heeft u van ons een aanbod ontvangen voor de condities van de nieuwe Rentevastperiode van uw Rentevastlening. Hierbij bevestigen wij de door u gekozen condities:*

**Rente** **4,82%** per jaar  
Debetrentevoet 5,0% op jaarbasis.  
Per maand achteraf te voldoen, voor het eerst op 1 april 2014.

**Rentevastperiode:** **60 maanden**, tot 1 maart 2019.”

2.12 Consument heeft bij brief van 3 september 2014 geklaagd over een onjuist gehanteerd rentetarief.

2.13 De Bank heeft bij brief van 13 oktober 2014 als volgt gereageerd:

*“In uw brief van 3 september 2014 geeft u aan dat wij een onjuist tarief hanteren op uw Rentevaste lening [..nummer rentevastlening A..]. U vraagt ons het tarief aan te passen naar een Euribor-rente met een vaste opslag van 0,8%. Ook geeft u aan dat u meerdere keren contact met ons hierover heeft gezocht, zonder dat u een reactie heeft gehad. Ik heb het voor u uitgezocht en wij kunnen u geen ander tarief aanbieden. Voor de late reactie op uw brief, bied ik u onze excuses aan. U heeft immers een Rentevaste lening. Een Euribor rente is een variabele rente en kan conform het door u ondertekende Clausuleblad (zie artikel 2) uitsluitend op een krediet in rekening courant van toepassing zijn. Hieronder ontvangt u een toelichting.*

[...]

#### **Renteherziening**

*Wij stellen vast dat de rente sinds 5 november 1998 twee maal is herzien voor een periode van 5 jaar. Naar aanleiding van deze herzieningen heeft u niet gereageerd op het vaste tarief. U heeft ook niet gereageerd op de maandelijkse renteafrekeningen die ten laste van uw betaalrekening [..nummer rentevastlening B..] zijn geboekt met de omschrijving: afrekening debetrente rentevastlening [..nummer rentevastlening B..].*

#### **Eerste reactie in laatste renteherzieningsperiode**

*U heeft op 29 november 2013 een vooraankondiging ontvangen dat uw rentevast periode op 1 maart 2014 afloopt. In deze vooraankondiging zijn de omstandigheden die van belang zijn voor de nieuwe rentevastperiode en de betekenis daarvan kenbaar gemaakt.*

*- Op 10 februari 2014 een voorstel ontvangen met 2 opties, te weten 5 jaar en 3 jaar.*

*- Op 6 maart 2014 heeft u per email gereageerd dat u een Euroflexlening zou hebben. Zoals gezegd heeft u volgens onze administratie een Rentevaste lening. Conform dit artikel was u in de gelegenheid om deze overeenkomst geheel boetevrij af te lossen. Immers er was geen overeenstemming bereikt met de bank. U heeft geen gebruik gemaakt van deze mogelijkheid.*

*- Daarom hebben wij u op 13 maart 2014 conform artikel 5 Clauseblad bevestigd dat een volgende rentevaste periode van vijf jaar is ingegaan.*

*Wij zijn echter bereid u tot 1 maart 2015 geheel onverplicht, in de gelegenheid te stellen deze lening ineens boetevrij vervroegd af te lossen.”*

2.14 Consument heeft op 2 december 2014 een klacht bij de Bank ingediend.

2.15 Bij brief van 13 januari 2015 heeft de Bank als volgt gereageerd:

*“In 1998 heeft u op uw woon-winkelpand bij de ING Bank een Rentevastlening afgesloten waarbij gekozen is voor een rentevaste periode van 5 jaar. U geeft aan dat u bij de renteherziening in 2008 akkoord bent gegaan met een wijziging naar het variabele 1-maands Euribortarief.*

*Wij hebben vastgesteld dat aan u op 21 januari 2008 een voorstel is gedaan om beide leningdelen van uw Rentevastlening om te zetten naar het variabele 1-maands Euribortarief. In dit voorstel wordt u verzocht om ons voor 31 januari 2008 te berichten of u akkoord bent met de aangeboden rente. In onze administratie hebben wij geen bevestiging van uw keuze aangetroffen. Helaas hebben wij ook niet kunnen achterhalen hoe destijds de mondelinge contacten zijn verlopen.*

*Los van hetgeen wij bovenstaande hebben gesteld, hebben wij van de afdeling Maatwerk- kredieten begrepen dat u geen nadeel heeft ondervonden van het vastzetten van de rente voor 5 jaar. In 2008 kwam het variabele tarief namelijk hoger uit dan het vaste tarief voor 5 jaar. Wij sluiten dan ook niet uit dat er destijds alsnog bewust voor is gekozen om voor meer zekerheid omtrent het tarief te kiezen. Ook momenteel is de vaste rente lager dan het Euribortarief. De rente-opslagen zijn namelijk op een niveau die het nominaal te betalen tarief doet stijgen boven de vaste rente tarieven. Door de rente vast te zetten, loopt u geen (variabel) renterisico waarbij u voor een onverwachte lastenstijging kunt komen te staan .*

*Indien u zich niet kunt vinden in de mogelijkheden die de afdeling Maatwerkkrediet thans biedt voor het vernieuwen van het tarief, dan bieden wij u de mogelijkheid om tot 1 maart 2015 het krediet algeheel boetevrij af te lossen.”*

2.16 Bij e-mails van 22 januari 2015 en 31 maart 2015 heeft Consument bezwaar gemaakt tegen de afwijzing van de Bank.

2.17 De Bank heeft de bezwaren van Consument bij brieven van 20 maart 2015 en 20 april 2015 afgewezen. De Bank heeft Consument wel de mogelijkheid geboden om de hypothecaire geldlening tot 1 maart 2016 boetevrij over te sluiten dan wel af te lossen.

2.18 Bij brief van 1 mei 2015 heeft de gemachtigde van Consument (hierna: ‘de Gemachtigde’) de Bank verzocht de rente met terugwerkende kracht om te zetten naar een variabele rente op basis van het 1 maands Euribortarief met een opslag van 0,8%. Voorts heeft de Gemachtigde de Bank aansprakelijk gesteld voor de door Consument geleden en te lijden schade.

2.19 De Bank heeft het verzoek van Consument bij brief van 5 juni 2015 afgewezen.

### **3. Vordering, klacht en verweer**

#### *Vordering Consument*

3.1 Consument vordert vergoeding van de door haar te veel betaalde rente, door haar begroot op € 50.000,-.

#### *Grondslagen daarvoor*

- 3.2 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslagen:
- Consument is vanaf 1 februari 2008 een variabele rente op basis van het 1 maands Euribortarief met een opslag van 0,8% met de Bank overeengekomen. Consument had een plafondreente van 3,3% en is in 2007 met een medewerker van de Bank (mondeling) overeengekomen de rentepercentages van alle leningdelen na afloop van de rentevastperiodes om te zetten naar variabele rentepercentages. Consument heeft dit tevens bij brief van 16 december 2007 aan de Bank kenbaar gemaakt en de Bank verzocht de rente om te zetten naar een variabele rente. Gelet op vorenstaande is Consument er vanuit gegaan dat de rentepercentages waren omgezet. Consument mocht hier redelijkerwijs ook vanuit gaan. Het feit dat er kennelijk maandelijks een vast bedrag aan rente is betaald doet daar niets aan af. Immers, een variabele rente kan ook voor een langere periode constant zijn. Uit de bankafschriften volgt echter dat de renteafschrijvingen maandelijks verschilden en dat de totaal betaalde rentebedragen over de jaren 2008 en 2009 niet overeenkwamen. Ten slotte zijn twee van de drie leningdelen wel omgezet naar een variabele rente. Consument heeft zodoende pas eind 2013 opgemerkt dat de rente niet was omgezet en een onjuist rentetarief werd gehanteerd.
  - Consument heeft bij brief van 16 december 2007 reeds voor de totstandkoming van nieuwe renteafspraak nadrukkelijk vermeld dat zij de rente wenste om te zetten naar een variabele rente op basis van het 1 maands Euribortarief met een opslag van 0,8%. De Bank had dan ook – mede in verband met haar zorgplicht – in elk geval moeten informeren bij Consument of zij een andere rente dan de variabele rente van toepassing wilde laten zijn. Nu de Bank dit heeft nagelaten heeft zij haar zorgplicht geschonden. Bovendien had de Bank, gezien de wensen die Consument kenbaar had gemaakt, een variabele rente moeten hanteren.
  - De Bank heeft Consument bij brief van 21 januari 2008 een variabele rente aangeboden. Op grond van artikel 5 van het Clausuleblad wordt geacht dat de kredietnemer met het voorstel van de kredietgever instemt, indien niet uiterlijk op de laatste dag van de rentevastperiode op het schriftelijke voorstel is gereageerd. Op grond van artikel 5 van het Clausuleblad geldt dat, ook wanneer Consument niet zou hebben gereageerd, zij een variabele rente met de Bank is overeengekomen. De omstandigheid dat de Bank dit onjuist in het administratiesysteem heeft verwerkt, komt voor rekening en risico van de Bank. Voorts is in de brief van 21 januari 2008 opgenomen dat, in afwachting van de beslissing van Consument, de rente is omgezet naar een variabele rente. In de brief is niet opgenomen wat de gevolgen zijn wanneer Consument niet voor 31 januari 2008 zou reageren.



- Artikel 5 van het Clausuleblad is, in tegenstelling tot wat de Bank stelt, niet enkel van toepassing op een aanbod voor een nieuwe vaste rente, maar ook voor aanbiedingen van variabele rentes. In de laatste passage van artikel 5 wordt namelijk niet meer gesproken over een vaste rente, maar over het aangeboden rentepercentage. Voorts bestond ten tijde van het verstrekken van de kredietfaciliteit het Euribortarief nog niet. Er kon destijds dan ook geen voorstel worden gedaan voor een variabele rente op basis van het 1 maands Euribortarief. Consument heeft en mocht er derhalve op vertrouwen dat artikel 5 ook op een aanbod van een variabele rente van toepassing was.
- Consument is in 2009 nimmer een rentevastperiode van vijf jaar met de Bank overeengekomen. De Bank heeft geen stukken waaruit blijkt dat partijen een rentevastperiode van vijf jaar zijn overeengekomen en zij had de rente derhalve nimmer voor vijf jaar mogen vastzetten zonder toestemming van Consument.
- Consument is eind 2013 bekend geworden met het feit dat het rentepercentage nimmer is omgezet naar een variabel rentepercentage en heeft hier meerdere malen telefonisch contact over gehad met de Bank. Ondanks de klachten en bezwaren van Consument heeft zij op 10 februari 2014 twee renteherzieningsvoorstellen voor een nieuwe rentevastperiode ontvangen en heeft de Bank de rente per 1 maart 2014 opnieuw voor vijf jaar vastgezet tegen een rentepercentage van 4,82.

#### *Verweer van de Bank*

3.3 De Bank heeft, kort en zakelijk weergegeven, de volgende verweren gevoerd:

- Nergens blijkt uit dat met Consument een variabele rente is overeengekomen. Normaliter heeft de hypothecaire geldlening van Consument een vaste rente. Naar aanleiding van het verzoek van Consument van 16 december 2007 voor een variabele rente heeft de Bank Consument, bij wijze van uitzondering, op 21 januari 2008 een voorstel gedaan om beide leningdelen om te zetten naar een variabele rente op basis van het 1 maands Euribortarief met een opslag van 0,8%. De Bank heeft Consument hierbij verzocht om vóór 31 januari 2008 aan te geven of zij hiermee akkoord ging. De Bank heeft geen reactie van Consument ontvangen, waardoor het rentevoorstel is komen te vervallen en de rente per 1 maart 2008 voor één jaar is vastgezet. Dit omdat de hypothecaire geldlening de jaren ervoor ook rentevastperiodes van één jaar kende. Op basis van voornoemde is niet gebleken dat de Bank onjuiste rentetarieven in rekening heeft gebracht.
- Consument heeft geen nadeel ondervonden als gevolg van het vastzetten van de rente voor de periodes van één en vijf jaar. In het voorstel van 21 januari 2008 is Consument een variabele rente van 5,0060% aangeboden. Consument heeft in de rentevastperiode van maart 2008 t/m maart 2009 slechts 3,3% rente betaald. Van 1 maart 2009 t/m 1 maart 2014 heeft Consument een rente van 4,35% betaald. In de brief van 21 januari 2008 is bovenop het 1 maands Euribortarief een renteopslag van 0,8% opgenomen. Nimmer is schriftelijk dan wel mondeling aangegeven dat het een vaste renteopslag betreft. De Bank is bevoegd de renteopslag te wijzigen en gezien het lage niveau van het Euribortarief was de Bank ook genoodzaakt van deze bevoegdheid gebruik te maken. Als gevolg van de stijging van de rente-opslagen, was de vaste rente lager dan de variabele rente. Consument is dan ook een stuk voordeliger uit geweest als gevolg van het feit dat er geen sprake was van een variabele rente. De Bank sluit dan ook niet uit dat er destijds alsnog bewust is gekozen voor een vaste rente en hiermee voor meer zekerheid omtrent het rentepercentage.

- Uit de renteafschrijvingen van 2008 tot 2014 blijkt dat sprake was van een vaste rente in plaats van een variabele rente. De rente wordt op dagbasis berekend, als gevolg waarvan in de even maanden een ander bedrag dan in de oneven maanden werd afgeschreven. Wanneer sprake was van een variabele rente zou iedere maand een ander rentepercentage hebben gegolden en zou iedere maand een ander bedrag zijn geïncasseerd.
- Hetgeen in artikel 5 van het Clausuleblad is opgenomen, geldt alleen wanneer sprake is van een vaste rente. Er wordt in artikel 5 immers gesproken over een *vast rentepercentage* en het einde van de overeengekomen *rentevastperiode*. Bij een variabele rente op basis van het 1 maands Euribortarief ontvangt de klant geen voorstel voor een nieuwe rentevastperiode. De rente wordt dan immers maandelijks vastgesteld op basis van het op dat moment geldende 1 maands Euribor tarief. De brief van 21 januari 2008 betreft dan ook geen regulier aanbod voor een nieuwe rentevaste periode (zoals dat werd verstuurd aan het einde van een lopende rentevastperiode) maar een op verzoek van Consument gedaan voorstel.
- Consument heeft niet tijdig geklaagd. Consument heeft eerst begin 2014 geklaagd, terwijl zij stelt in 2008 een variabele rente te zijn overeengekomen met de Bank. Het had op de weg van Consument gelegen om reeds in 2008 te klagen.

#### **4. Beoordeling**

- 4.1 Ter beoordeling ligt de vraag voor of partijen in 2008 een variabele rente zijn overeengekomen, te weten het Euribor tarief met een opslag van 0,8%. Of zulks het geval is zal op grond van de relevante omstandigheden van het geval dienen te worden beoordeeld. Daarbij gaat de Commissie alleen uit van hetgeen zij op basis van de stukken in het dossier heeft kunnen vaststellen. Hetgeen mondeling is besproken kan de Commissie niet meenemen in haar beoordeling, nu de inhoud van die gesprekken zich aan haar waarneming onttrekt en verder bewijs over de inhoud van de gesprekken ontbreekt. Voorts merkt de Commissie op dat over en weer feiten worden gesteld en betwist waardoor de daadwerkelijke gang van zaken niet is te reconstrueren.
- 4.2 Consument stelt zich op het standpunt dat zij in 2008 een variabele rente met de Bank is overeengekomen. Consument is dit mondeling met een medewerker van de Bank overeengekomen en heeft dit tevens bij brief van 16 januari 2008 aan de Bank kenbaar gemaakt. De Bank heeft Consument bij brief van 21 januari 2008 tevens een variabele rente aangeboden. Daar Consument haar wensen reeds mondeling en schriftelijk aan de Bank kenbaar had gemaakt en in de brief van 21 januari 2008 is opgenomen dat de rente voor beide leningdelen op een variabel tarief op basis van het 1 maands Euribortarief is gezet, verkeerde Consument in de veronderstelling dat de rente was omgezet naar een variabele rente. Eind 2013 is Consument bekend geworden met het feit dat de rente nimmer is omgezet.
- 4.3 De Bank daarentegen heeft ingebracht dat partijen nimmer een variabele rente zijn overeengekomen daar Consument niet heeft gereageerd op het renteaanbod van 21 januari 2008.

De rente is derhalve, net als voor het renteaanbod van 21 januari 2008, vanaf 1 maart 2008 voor één jaar vastgezet. Per 1 maart 2009 is de rente voor vijf jaar vastgezet.

- 4.4 Voorop staat dat ingevolge artikel 150 Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering (Rv) als uitgangspunt heeft te gelden dat de partij die zich beroept op de rechtsgevolgen van door haar gestelde feiten – bij voldoende betwisting door de wederpartij – haar stellingen moet bewijzen. Omdat Consument zich op het standpunt stelt dat partijen een variabele rente zijn overeengekomen, rust de bewijslast van die stelling op haar. Uit de brief van 21 januari 2008 blijkt dat Consument vóór 31 januari 2008 moest aangeven of zij akkoord wenste te gaan met het renteaanbod. Afgezien van de eigen verklaring van Consument heeft Consument echter geen enkel (begin van) bewijs geleverd waaruit blijkt dat zij akkoord is gegaan met het renteaanbod van 21 januari 2008. Daarnaast heeft de Bank gemotiveerd betwist dat partijen een variabele rente zijn overeengekomen. Ten slotte merkt de Commissie op dat Consument vanaf 2008 aan de hand van de rekeningafschriften en jaaroverzichten had kunnen en moeten opmaken dat op haar hypothecaire geldlening een vaste rente werd gehanteerd. Consument heeft hier tot december 2014 nimmer over geklaagd bij de Bank. De Commissie is om die reden van oordeel dat Consument, tegenover de betwisting door de Bank, onvoldoende bewijs heeft geleverd. Dit betekent dat niet kan worden aangenomen dat partijen een variabele rente zijn overeengekomen en dat de Bank niet gehouden is de door Consument gestelde te veel betaalde rente te vergoeden.
- 4.5 Daarbij merkt de Commissie op dat uit de renteaanbiedingen van 23 november 2007 en 16 december 2007 en de Voorwaarden niet is gebleken dat de opslag van 0,8% op het Euribortarief een vaste opslag betrof en niet voor wijziging vatbaar kon zijn. Bovendien is niet gebleken dat Consument nadeel heeft ondervonden van het feit dat door de Bank een vaste rente is gehanteerd. De Bank stelt zich namelijk op het standpunt dat de vaste rente in de periode van 2008 tot 2014 lager was dan de variabele rente op basis van het 1 maands Euribortarief met de dan geldende opslagen nu van een vaste opslag van 0,8% geen sprake kan zijn. Deze stelling is door Consument niet betwist.
- 4.6 De Commissie wil hieraan toevoegen dat van de zijde van de Bank onzorgvuldig is gecommuniceerd in het gehele traject. In de brief van 3 februari 2005 is melding gemaakt van het feit dat niet meer de voorwaarden en bedingen dan wel het Clauseblad behorende bij de offerte, maar de Algemene Bepalingen van Kredietverlening van toepassing zijn. Nu het bepaalde in artikel 23 inzake Renteherziening bij een vast rentepercentage van de Algemene Bepalingen van Kredietverlening gelijk is aan het bepaalde in artikel 5 van het Clauseblad is dit niet van invloed op de beoordeling van het geschil, maar het moet wel als onzorgvuldig worden aangemerkt dat de Bank nog steeds verwijst naar het Clauseblad.
- 4.7 Zo is ook vanwege een gebrek aan documenten niet komen vast te staan op grond van welke rentevorstellen de vaststelling van de rente heeft plaatsgevonden in de periode vanaf 1 maart 2009 tot 1 maart 2014. Echter, gelet op het feit dat het geschil zich beperkt tot de vraag of Consument aanspraak kan maken op een variabele rente volgens Euribortarief met een vaste opslag van 0,8% kan de Commissie niet anders oordelen dan tot afwijzing van de vordering.

4.8 Tot slot overweegt de Commissie dat, nu het voorgaande tot afwijzing van de vordering leidt, het door de Bank gedane beroep op de klachtplicht in de zin van artikel 6:89 BW geen bespreking meer behoeft.

## **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](http://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.*