

**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2018-376
(mr. R.J. Paris, voorzitter, prof. mr. drs. M.L. Hendrikse, mr. W.H.G.A. Filott, leden
en mr. A.C. Bek, secretaris)**

Klacht ontvangen op : 9 mei 2017
Ingediend door : Consumenten
Tegen : IDM Financieringen B.V., gevestigd te Amsterdam, verder te noemen de Bank
Datum uitspraak : 5 juli 2018
Aard uitspraak : Bindend advies

Samenvatting

In de tussen partijen afgesloten overeenkomst van doorlopend krediet is opgenomen dat de Bank gerechtigd is het kredietvergoedingspercentage aan te passen aan de ontwikkelingen op de geld- en kapitaalmarkt, met inachtneming van de krachtens de wet gestelde maxima. De Commissie oordeelt dat het kredietvergoedingspercentage, het rentetarief, onlosmakelijk is verbonden aan een externe factor. Op grond hiervan hadden Consumenten erop mogen vertrouwen dat het in rekening gebrachte rentetarief de rentestand (ofwel de marktrente) zou volgen. In tegenstelling tot hetgeen de Bank heeft gesteld, is de Commissie van oordeel dat deze (externe) factor, de rentevoet, gesteld kan worden op het driemaands Euribortarief. De Commissie handhaaft haar eerder gegeven oordeel dat het driemaands Euribortarief goed aansluit bij het variabele karakter van het fundingbestanddeel van het kredietvergoedingspercentage (zie GC Kifid 2018-048). Om vast te stellen in hoeverre de door de Bank gehanteerde rentetarieven het driemaands Euribortarief volgen, dient het driemaands Euribortarief ten tijde van het afsluiten van de overeenkomst van het doorlopend krediet van de door de Bank toentertijd in rekening gebrachte rente te worden afgetrokken. Hieruit volgt een opslagpercentage. De Bank dient dit opslagpercentage met terugwerkende kracht gedurende de periode van 28 juni 2011 tot 10 november 2015 ten aanzien van het doorlopend krediet te hanteren, tenzij objectief vast te stellen feiten en omstandigheden zulks niet zouden rechtvaardigen. Van dergelijke omstandigheden is niet gebleken. De Commissie oordeelt daarom dat de Bank Consumenten een bedrag dient te vergoeden gelijk aan (eventueel) te veel betaalde rente.

I. Procesverloop

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

- het door Consumenten (digitaal) ingediende klachtformulier;
- het verweerschrift van de Bank;
- de repliek van Consumenten;
- de pleitaantekeningen van de Bank ter zitting.

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

Partijen zijn opgeroepen voor een hoorzitting op 6 april 2018, de Bank is aldaar verschenen. Consumenten zijn wegens privéomstandigheden niet bij de hoorzitting aanwezig geweest. Zij zijn echter nadien in de gelegenheid gesteld om te reageren op de pleitaantekeningen van de Bank, waarvan zij geen gebruik hebben gemaakt.

2. Feiten

De Commissie gaat bij de beoordeling van dit geschil uit van de volgende feiten:

- 2.1. Consumenten hebben bij de Bank, via bemiddeling van een tussenpersoon, op 6 februari 2002 een doorlopend krediet met een kredietlimiet van € 31.193,00 afgesloten (hierna: het Doorlopend Krediet). In de kredietovereenkomst is, voor zover relevant, bepaald:

“Artikel 2. (...)

De Bank is gerechtigd het kredietvergoedingspercentage, met inachtneming van de krachtens de wet gestelde maxima, aan te passen aan de ontwikkelingen op de geld- en kapitaalmarkt en zal Cliënt van iedere wijziging schriftelijk in kennis stellen.”

- 2.2. Op de kredietovereenkomst zijn de Algemene Voorwaarden IDM Financieringen B.V. d.d. 01-12-2001 (hierna: de Algemene Voorwaarden) van toepassing.
- 2.3. De Bank heeft de aan Consumenten in rekening gebrachte rente gedurende de looptijd van het Doorlopend Krediet meermaals gewijzigd. Het verloop van de effectieve rente op jaarbasis was:

Datum	Rente
02-2002	10,1%
03-2002	9,6%
01-2006	9,9%
04-2006	10,3%
09-2006	10,7%
12-2006	11,1%
01-2007	11,4%
08-2007	11,9%
03-2008	12,3%
06-2008	12,8%
10-2008	13,9%
12-2008	13,0%
06-2009	12,0%
05-2014	12,6%
01-2015	12,3%

- 2.4. Op 15 december 2014 hebben Consumenten een klacht ingediend bij Kifid met betrekking tot de verhoging van het rentetarief per mei 2014. Op 25 september 2015 heeft de Ombudsman Financiële Dienstverlening (de voormalige Ombudsman van Kifid) Consumenten een brief gestuurd, waarin onder meer in overweging wordt gegeven om zelf in contact te treden met de Bank teneinde de mogelijkheden voor herfinanciering te onderzoeken. Naar aanleiding hiervan hebben Consumenten Kifid op 4 oktober 2015 bericht dat zij de klacht wensen in te trekken en zonder tussenkomst van Kifid in gesprek zullen treden met de Bank om het Doorlopend Krediet over te sluiten.
- 2.5. Op 10 november 2015 is het Doorlopend Krediet omgezet in een persoonlijke lening (hierna: de Persoonlijke Lening).

3. Vordering, klacht en verweer

Vordering van Consumenten

- 3.1. Consumenten vorderen een bedrag ter hoogte van de te veel betaalde rente over de periode van 28 juni 2011 tot 10 november 2015.

Grondslagen en argumenten daarvoor

- 3.2. Deze vordering steunt, kort weergegeven, op de volgende grondslag. Consumenten hebben gesteld dat de Bank ten onrechte een te hoge kredietvergoeding in rekening heeft gebracht en hebben hiertoe de volgende argumenten aangevoerd:
- Consumenten hebben de uitzending van het programma Kassa van 25 februari 2017 gezien en menen dat zij in de periode van 28 juni 2011 tot 10 november 2015 te veel rente hebben betaald. Het rentetarief bedroeg in die periode minimaal 12%;
 - Consumenten vinden het niet redelijk dat alle kosten, zoals de fundingkosten, bij hen in rekening worden gebracht, ondanks dat de rente op de geldmarkt is gedaald;
 - de Bank heeft Consumenten niet geïnformeerd dat er andere mogelijkheden waren om het Doorlopend Krediet om te zetten. De limiet van het Doorlopend Krediet was hoger dan het bij de Bank maximaal toegestane leenbedrag en diende onder de € 17.136,00 komen, anders zouden Consumenten niet in aanmerking komen voor een gunstiger tarief. Consumenten dienden derhalve eerst een bedrag van € 1.700,00 af te lossen. Dit komt niet overeen met de berichtgeving van de Bank dat zij kosteloos zouden mogen aflossen of oversluiten;
 - de eerste klacht bij Kifid heeft niet tot een oplossing geleid. Pas nadat Consumenten deze klacht hadden ingetrokken en het klachtdossier bij Kifid was gesloten, zijn zij in gesprek getreden met de Bank en is de Persoonlijke Lening tot stand gekomen.

Verweer van de Bank

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

- Consumenten hebben reeds op 15 december 2014 een klacht ingediend bij Kifid met betrekking tot de renteverhoging per mei 2014. De huidige klacht van Consumenten is vrijwel letterlijk dezelfde klacht als zij in 2014 hebben ingediend. Consumenten hebben de initiële klacht op 4 oktober 2015 ingetrokken. De voormalige Ombudsman van Kifid heeft de klacht echter wel al behandeld, waardoor de klacht op grond van artikel 2.1 onder a) van het Reglement niet-behandelbaar dient te worden verklaard;
- het Doorlopend Krediet is afgelost door middel van de Persoonlijke Lening, waardoor de overeenkomst van het Doorlopend Krediet per 10 november 2015 is beëindigd. De Bank verkeerde in de veronderstelling dat de klacht naar tevredenheid was opgelost en is verrast door onderhavige klacht. Consumenten hebben het recht verwerkt om opnieuw te klagen over hetzelfde onderwerp;
- de vordering van Consumenten is gedeeltelijk verjaard;
- de Persoonlijke Lening had een rentetarief van 6,6% effectief op jaarbasis en was dus (op dat moment) veel lager dan het rentetarief voor doorlopende kredieten. De Persoonlijke Lening is bovendien zonder tussenkomst van een tussenpersoon tot stand gekomen, waardoor geen provisie verschuldigd was en de Persoonlijke Lening goedkoper was dan het Doorlopend Krediet;
- een doorlopend krediet biedt de afnemer maximale flexibiliteit. Hier staat evenwel tegenover dat de Bank de rente gedurende de looptijd van de overeenkomst kan aanpassen, waarbij het renterisico bij de afnemer ligt. De Bank dient immers het doorlopend krediet van tijd tot tijd te herfinancieren op de geldmarkt. De variabele kredietvergoeding bestaat uit meerdere elementen, zoals fundingkosten, provisie, liquiditeitsopslag, kostenopslag, risico-opslag en winstmarge. In de overeenkomst is opgenomen dat de rente variabel is en dat de hoogte ervan door de Bank kan worden gewijzigd. De rente van het Doorlopend Krediet is gedurende de looptijd zowel gestegen als gedaald en ook gedurende bepaalde periodes gelijk gebleven;
- de door de Bank te betalen rente op de geldmarkt bestaat uit de één-, twee- en driemaands Euribortarieven plus liquiditeitsopslag. Een liquiditeitsopslag wordt, alhoewel verschillend in hoogte, door alle banken gehanteerd en is door de kredietcrisis aanzienlijk verhoogd. Hoewel de fundingkosten in 2010 en 2011 zijn gestegen, is dit niet doorbelast aan Consumenten. Binnen de risicogroep waaronder Consumenten vallen, is het risico door wanbetalers gestegen en heeft de Bank dus de in rekening gebrachte risico-opslag verhoogd;
- de Bank verwijst naar een uitspraak van de Commissie van Beroep (2017-008 d.d. 20 februari 2017). De Bank is bevoegd de rente te wijzigen en heeft niet gehandeld op een wijze die naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is;
- de aan Consumenten in rekening gebrachte rente wijkt niet onredelijk af van de destijds in de markt gehanteerde kredietvergoedingen voor vergelijkbare kredieten;

- voor nieuwe en bestaande cliënten van de Bank geldt dat zij op basis van de financiële en persoonlijke situatie worden ingedeeld in een risicogroep, waaraan een bepaald kredietvergoedingspercentage is gekoppeld. Dit kredietvergoedingspercentage is voor alle cliënten van de Bank gelijk;
- het Doorlopend Krediet betrof een aflossingsvrije lening en het stond Consumenten te allen tijde vrij om het Doorlopend Krediet (boetevrij) af te lossen of over te sluiten;
- de Bank kan zich niet verenigen met de eerdere uitspraak van de Commissie, waarin is bepaald dat als (externe) rentevoet het driemaands Euribortarief dient te gelden (zie GC Kifid 2018-048). Het driemaands Euribortarief is immers op dit moment negatief, terwijl geld op de geldmarkt nog steeds geld kost. Dit komt door de liquiditeitsopslag, die door de Commissie ten onrechte niet is meegenomen.

4. Beoordeling

Algemeen

- 4.1. Aan de Commissie liggen de vragen voor of Consumenten in de periode van 28 juni 2011 tot 10 november 2015 te veel rente hebben betaald en of de Bank gehouden is (een gedeelte van) dit bedrag aan Consumenten te restitueren.

Behandelbaarheid van de klacht

- 4.2. Het meest verstrekkende verweer van de Bank is haar beroep op artikel 2.1 onder a) van het Reglement, waarin is bepaald:

“2.1 De Geschillencommissie behandelt een Klacht niet voor zover:

- a) De Klacht al in behandeling is bij, of eerder is behandeld door, de Geschillencommissie, de voormalige Ombudsman van Kifid of door een geschillencommissie bij een van de voorgangers van Kifid;*
- b) (...)”*

- 4.3. Ten aanzien hiervan oordeelt de Commissie dat de eerste klacht van Consumenten niet tot een oordeel van de voormalige Ombudsman van Kifid heeft geleid. De voormalige Ombudsman van Kifid is destijds slechts in algemene zin in gesprek getreden met de Bank. Dit gesprek was niet specifiek gericht op de klacht van Consumenten. Van eerdere behandeling van dezelfde klacht door de voormalige Ombudsman van het Kifid is naar het oordeel van de Commissie dan ook geen sprake. Zij zal derhalve in het navolgende de klacht van Consumenten inhoudelijk behandelen.

Verjaring

- 4.4. De Bank heeft voorts gesteld dat een gedeelte van de vordering van Consumenten is verjaard.

De Commissie merkt op dat dit verweer niet nader is onderbouwd. In artikel 3:310 Burgerlijk Wetboek (BW) is bepaald dat een rechtsvordering tot vergoeding van schade verjaart door verloop van vijf jaren na de aanvang van de dag, volgende op die waarop de benadeelde zowel met de schade als met de daarvoor aansprakelijke persoon bekend is geworden. Naar vaste rechtspraak van de Hoge Raad moet de eis dat de benadeelde bekend is geworden met zowel de schade als de daarvoor aansprakelijke persoon aldus worden opgevat dat het hier gaat om een daadwerkelijke bekendheid, zodat het enkele vermoeden van het bestaan van schade niet volstaat. De verjaringstermijn van artikel 3:310 lid 1 BW begint pas te lopen op de dag na die waarop de benadeelde daadwerkelijk in staat is een rechtsvordering tot vergoeding van de door hem geleden schade in te stellen. Deze maatstaf bevat een subjectief element, namelijk dat de verjaringstermijn pas gaat lopen wanneer de benadeelde voldoende zekerheid heeft verkregen dat de schade is veroorzaakt door tekortschietend of foutief handelen van de betrokken persoon. Vgl. HR 31 maart 2017, ECLI:NL:HR:2017:552.

- 4.5. De Commissie stelt vast dat Consumenten op 15 december 2014 een klacht hebben ingediend bij Kifid met betrekking tot de renteverhoging per mei 2014. De Commissie is van oordeel dat van Consumenten redelijkerwijs niet had kunnen worden verwacht dat zij in een eerder stadium bekend waren met mogelijke schade alsmede met de daarvoor aansprakelijke persoon. De verjaringstermijn is dus gaan lopen in mei 2014 en zou dus op zijn vroegst in mei 2019 zijn voltooid. De Commissie oordeelt dat in onderhavig geval geen sprake is van verjaring. Het verweer van de Bank slaagt dan ook niet.

Het bij Consumenten in rekening gebrachte rentetarief

- 4.6. Het Hof van Justitie heeft in het arrest van 23 april 2015 - zie ECLI:EU:C:2015:262 - overwogen dat bij de uitleg van een beding in de voorwaarden van een consumentenovereenkomst mede beoordeeld dient te worden of een normaal geïnformeerde en redelijk omzichtige en oplettende gemiddelde consument op basis van alle relevante feiten die binnen het contractuele kader aan hem zijn verstrekt, de voor hem mogelijkerwijs aanzienlijke economische gevolgen van het beding kon inschatten.
- 4.7. In de overeenkomst van het Doorlopend Krediet is opgenomen dat de Bank gerechtigd is het kredietvergoedingspercentage aan te passen aan de ontwikkelingen op de geld- en kapitaalmarkt, met inachtneming van de krachtens de wet gestelde maxima. De Commissie oordeelt dat het kredietvergoedingspercentage, het rentetarief, onlosmakelijk is verbonden aan een externe factor. Op grond hiervan hadden Consumenten erop mogen vertrouwen dat het in rekening gebrachte rentetarief de rentestand (ofwel de marktrente) zou volgen.
- 4.8. In tegenstelling tot hetgeen de Bank heeft gesteld, is de Commissie van oordeel dat deze (externe) factor, de rentevoet, gesteld kan worden op het driemaands Euribortarief.

De Bank geeft overigens in haar verweer ook zelf aan dat de door de Bank te betalen rente op de geldmarkt bestaat uit de één-, twee- en driemaands Euribortarieven. De Commissie handhaaft haar eerder gegeven oordeel dat het driemaands Euribortarief goed aansluit bij het variabele karakter van het fundingbestanddeel van het kredietvergoedingspercentage (zie GC Kifid 2018-048). De door de Bank te betalen liquiditeitsopslag is naar het oordeel van de Commissie niet een onderdeel van de marktrente, maar een opslag die (mede) afhankelijk is van de wijze van funding en/of van het risicoprofiel van de Bank die gelden aantrekt.

- 4.9. Om vast te stellen in hoeverre de door de Bank gehanteerde rentetarieven het driemaands Euribortarief volgen, dient het driemaands Euribortarief ten tijde van het afsluiten van de overeenkomst van het Doorlopend Krediet van de door de Bank toentertijd in rekening gebrachte rente te worden afgetrokken. Hieruit volgt een opslagpercentage. De Bank dient dit opslagpercentage met terugwerkende kracht gedurende de periode van 28 juni 2011 tot 10 november 2015 ten aanzien van het Doorlopend Krediet te hanteren, tenzij objectief vast te stellen feiten en omstandigheden zulks niet zouden rechtvaardigen. Van dergelijke omstandigheden is niet gebleken. Uit de hiervoor bedoelde berekening over vermelde periode kan blijken dat Consumenten te veel rente hebben betaald. De Commissie oordeelt daarom dat de Bank Consumenten een bedrag dient te vergoeden gelijk aan (eventueel) te veel betaalde rente.

5. Beslissing

De Commissie beslist dat de Bank binnen een termijn van zes weken na de dag waarop een afschrift van deze beslissing aan partijen is verstuurd, over de periode van 28 juni 2011 tot 10 november 2015 een rentepercentage dient te hanteren, zoals onder 4.9 bepaald en, voor zover dit een voordeel voor Consumenten oplevert.

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.