Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2020-432
(mr. R.J. Paris, voorzitter, prof. mr. drs. M.L. Hendrikse, mr. dr. S.O.H. Bakkerus, leden en mr. S. Brugts, secretaris)

Klacht ontvangen op	: 27 december 2018
Ingediend door	: Consumenten
Tegen	: RNHB B.V., h.o.d.n. Roparco Hypotheken, gevestigd te Utrecht, verder te noemen RNHB
Datum uitspraak	: 20 mei 2020
Aard uitspraak	: Bindend advies

Samenvatting

In 2011 heeft Robeco aan Consumenten een krediet in rekening-courant met een maandelijkse variabele rente verstrekt. Tot meerdere zekerheid voor de terugbetaling van het krediet hebben Consumenten aan Robeco een hypotheek op hun woning verstrekt. In 2017 is deze 'krediethypotheek' onder algemene titel overgegaan naar RNHB. Omdat RNHB geen bank is, mag zij geen gelden van spaarders aantrekken en is zij voor haar 'funding' afhankelijk van de geld- en kapitaalmarkt, wat duurder is. In 2018 heeft RNHB haar hogere fundingkosten verwerkt in een hogere variabele rente. Consumenten zijn het hier niet mee eens en vorderen schadevergoeding van RNHB. De Commissie is van oordeel dat de verhogingen van de variabele rente een ontoelaatbare afwijking vormen van de systematiek die de Commissie van Beroep heeft neergelegd in haar uitspraken 2019-005, 2019-005A en 2019-005B, die erop neerkomt dat RNHB verplicht is het verschil te handhaven tussen de variabele rente die partijen bij het aangaan van de krediet-overeenkomst zijn overeengekomen en de gemiddelde rente voor de relevante kredietmarkt. De Commissie oordeelt dat RNHB de variabele rente opnieuw moet berekenen en de variabele rente die Consumenten teveel hebben betaald, aan hen moet terugbetalen.

1. Procesverloop

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

- het door Consumenten (digitaal) ingediende klachtformulier;
- de aanvullende stukken van Consumenten;
- het verweerschrift van RNHB;
- de repliek van Consumenten;
- de dupliek van RNHB;
- de aanvullende e-mail van RNHB van 20 februari 2020.

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

Partijen zijn opgeroepen voor een hoorzitting op 7 oktober 2019 van een enkelvoudige kamer van de Commissie en zijn aldaar verschenen.

Na de hoorzitting heeft de voorzitter van de Commissie beslist dat de klacht meervoudig zal worden behandeld. Partijen zijn hiervan op 7 oktober 2019 schriftelijk in kennis gesteld. Daarbij zijn partijen geïnformeerd over de samenstelling van de meervoudige kamer van de Commissie.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten.

2.1 Na bemiddeling door een tussenpersoon heeft Robeco Direct N.V. (hierna: Robeco) Consumenten in maart 2011 een woonhuisfinanciering verstrekt. Deze financiering bestond naast twee geldleningen uit een krediet in rekening-courant met een maximale opname-ruimte van € 87.507,09. Tot zekerheid voor de terugbetaling van de financiering hebben Consumenten ten gunste van Robeco een hypotheek op hun woonhuis gevestigd. Voor het krediet in rekening-courant (hierna: de Krediethypotheek) zijn partijen een rentevastperiode van één maand en een maandelijks variabele rente van toen (nominaal) 3,4% overeengekomen.

2.2 Op de Krediethypotheek zijn de Algemene voorwaarden geldlening en/of krediet-verstrekking in rekening-courant van 29 juni 2006 (hierna: de Voorwaarden) van toepassing. In de Voorwaarden staat voor zover relevant:

"(…) **Duur van de lening/aflossing/verlenging**

Artikel 3

1. *(…)*
2. *Slechts indien er sprake is van een krediet in rekening-courant heeft de geldnemer te allen tijde het recht het aan de bank verschuldigde terug te betalen zonder dat hij enigerlei boete voor vervroegde aflossing verschuldigd is. (…)*

Overdracht vordering(en) uit geldlening

Artikel 22

De geldnemer verklaart ermee bekend te zijn dat de bank gerechtigd is de vordering(en) uit geldlening tot zekerheid waarvoor het recht van hypotheek en/of pandrecht is verleend, aan een derde over te dragen. Bij een overdracht van deze vordering(en) kan het recht van hypotheek en het pandrecht geheel of gedeeltelijk met deze vordering(en) overgaan. (…)"

2.3 In juni 2013 zijn alle hypothecaire kredieten van Robeco (hierna: de Roparco-portefeuille) overgegaan naar Coöperatieve Rabobank U.A. in Amsterdam (hierna: Rabobank).

2.4 Op 14 december 2017 heeft Rabobank de Roparco-portefeuille afgesplitst en ondergebracht in een nieuw opgerichte besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid. Op 15 december 2017 heeft Rabobank alle aandelen in deze nieuwe besloten vennootschap overgedragen aan RNHB.

2.5 Op 18 december 2017 hebben Rabobank en RNHB aan Consumenten een brief geschreven. Hierin staat voor zover relevant:

"(…) Geachte heer [namen van Consumenten],

U heeft een Roparco Hypotheek. In 2013 heeft Rabobank Nederland uw Roparco Hypotheek overgenomen van Robeco Direct N.V. (…)

Overdracht

Per 15 december jongstleden heeft Rabobank Roparco Hypotheken overgedragen aan RNHB B.V. In deze brief stelt uw nieuwe geldgever zich aan u voor en geven we aan wat de gevolgen van de overdracht zijn. (…)

Uw hypotheek en aanspreekpunten blijven hetzelfde

De voorwaarden voor uw hypotheek veranderen niet. (…)

Wat betekent dit concreet voor u?

Niet alleen uw hypotheek gaat over op RNHB, maar ook de zekerheden die u heeft gegeven. RNHB is nu de nieuwe eigenaar van deze zekerheden en kan deze gebruiken als u uw verplichtingen niet zou nakomen. (…)"

2.6 In 2018 heeft RNHB de variabele rente voor de Krediethypotheek in twee stappen (in maart en in september) verhoogd naar uiteindelijk (nominaal) 3,0%.

2.7 Op 1 oktober 2018 heeft RNHB aan Consumenten een e-mail gestuurd.

Hierin staat voor zover relevant:

"(…) ***Waarom hanteert Roparco Hypotheken een andere rente?***
In december 2017 is de Roparco Hypotheken portefeuille overgegaan van Rabobank naar RNHB BV. De tariefsverhoging houdt verband met de andere manier van geld aantrekken door RNHB dan de vorige eigenaren van Roparco Hypotheken. RNHB is een verstrekker van hypothecair krediet, maar is geen bank. (…) Zodoende beschikken we niet over spaargelden en kunnen we geen gelden aantrekken bij de ECB. Om zelf financiering te kunnen verstrekken, trekt RNHB haar gelden aan bij externe marktpartijen, onder andere bij banken. Hierdoor is de opbouw van het basistarief van RNHB anders en niet vergelijkbaar met basistarieven van banken.

RNHB is een gezond financieel bedrijf. Als we de producten willen blijven bieden die we nu bieden, moeten we ervoor zorgen dat onze rentetarieven in lijn zijn met onze eigen inkooprentes. Hieruit volgt, zoals hierboven uitgelegd, een ander basistarief dan van toepassing was bij de rechtsvoorganger(s) van RNHB. Het hogere basistarief hebben we in maart 2018 deels verwerkt in de variabele rente voor onze klanten. We hebben niet in één keer de volledige verhoging van het basistarief doorgevoerd. Er is gekozen om de renteverhoging in twee fasen door te voeren. (…) De tweede fase van de renteverhoging hebben we deze per september 2018 doorgevoerd. (…)"

2.8 Op 1 december 2018 bedroeg het krediet in rekening-courant van Consumenten € 46.720,02.

3. Vordering, klacht en verweer

Vordering van Consumenten

3.1 Consumenten vorderen dat RNHB wordt veroordeeld om hen een schadevergoeding van € 4.600,- te betalen, te vermeerderen met de wettelijke rente over € 4.599,- vanaf 1 maart 2013 tot de dag der algehele voldoening.

Grondslagen en argumenten daarvoor

3.2 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslag. RNHB is toerekenbaar tekortgeschoten in de nakoming van haar verbintenissen uit de overeenkomst met Consumenten. Hiertoe hebben Consumenten de volgende argumenten aangevoerd:

- Consumenten zijn nooit geïnformeerd over de overgang van de Roparco-portefeuille naar RNHB.
- Consumenten hebben nooit de mogelijkheid gehad om de Krediethypotheek over te sluiten naar een andere geldverstrekker.
- Consumenten zijn nooit geïnformeerd over het (eenzijdig) opzeggen door RNHB van de kredietfaciliteit.

- Omdat RNHB geen bank is, mag RNHB geen spaargelden van spaarders aantrekken. In tegenstelling tot Rabobank is RNHB daardoor voor haar 'funding' afhankelijk van de geld- en kapitaalmarkt, wat duurder is.
  Ten onrechte heeft RNHB de extra kosten van deze funding afgewenteld op Consumenten. Dat heeft RNHB gedaan door de hypotheekrente in maart 2018 en in september 2018 te verhogen.
- Doordat Consumenten de Krediethypotheek niet konden onderbrengen bij een andere geldverstrekker én door de gestegen funding-kosten hebben Consumenten vanaf 13 januari 2013 op jaarbasis 1,5% rente te veel betaald. Consumenten becijferen hun schade op € 4.600,-.

Verweer van RNHB

3.3 RNHB heeft de stellingen van Consumenten gemotiveerd weersproken. Voor zover nodig zal de Commissie bij de beoordeling daarop ingaan.

4. Beoordeling

4.1 De centrale vraag die aan de Commissie voorligt, is of RNHB een te hoge variabele rente bij Consumenten in rekening heeft gebracht. Naar het oordeel van de Commissie dient deze vraag bevestigend te worden beantwoord. Zij zal haar oordeel hierna toelichten. Partijen zijn het erover eens dat hun geschil uitsluitend ziet op de Krediethypotheek. De andere twee leningdelen blijven daarom buiten beschouwing.

De overgang van de Roparco-portefeuille heeft onder algemene titel plaatsgevonden

4.2 Ter zitting heeft RNHB toegelicht dat de Roparco-portefeuille op 14 december 2017 van Rabobank is afgesplitst en is ondergebracht in een nieuw opgerichte besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid. Dit betekent dat de Roparco-portefeuille *onder algemene titel* is overgegaan in de zin van artikel 3:80 lid 2 van het Burgerlijk Wetboek. Voor een dergelijke overgang is de toestemming van Consumenten niet vereist. Verder staat vast dat Rabobank en RNHB Consumenten per brief van 18 december 2017 over de overgang hebben geïnformeerd. Maar zelfs als Consumenten deze brief niet hebben ontvangen, dan doet dat nog niet af aan de overgang van de Krediethypotheek naar de nieuw opgerichte besloten vennootschap. De overdracht op 15 december 2017 van de aandelen in die besloten vennootschap door Rabobank aan RNHB doet ook niet ter zake. De Krediethypotheek van Consumenten bleef van de nieuw opgerichte besloten vennootschap. Die vennootschap kreeg enkel een andere aandeelhouder.

Hebben Consumenten de mogelijkheid gehad om de Krediethypotheek over te sluiten?

4.3 Consumenten hebben het standpunt ingenomen dat zij nooit de mogelijkheid hebben gehad om de Krediethypotheek over te sluiten naar een andere geldverstrekker.

Dit standpunt is niet juist. Volgens artikel 3 lid 2 van de Voorwaarden, hiervoor opgenomen onder 2.2, hebben Consumenten te allen tijde het recht om de Krediethypotheek af te lossen zonder dat zij dan enigerlei boete voor vervroegde aflossing aan RNHB verschuldigd zijn. Hieruit volgt dat Consumenten de mogelijkheid tot oversluiting hadden en hebben.

Heeft RNHB de kredietfaciliteit beëindigd?

4.4 Het standpunt van Consumenten dat zij nooit zijn geïnformeerd over het opzeggen van de kredietrelatie, is niet steekhoudend. RNHB heeft gemotiveerd betwist dat zij de krediet-faciliteit heeft opgezegd. Verder heeft RNHB toegelicht dat Consumenten mogelijk bedoelen dat RNHB geen nieuwe financieringen meer afsluit of verhogingen van de kredietlimiet aanbiedt. Consumenten hebben hun standpunt naar aanleiding van het verweer niet verder onderbouwd, zodat de Commissie hieraan voorbij gaat.

Wat is het juridisch kader voor 'krediethypotheken'?

4.5 Vervolgens komt de Commissie toe aan de beoordeling van de kernvraag van de onderhavige klachtprocedure, namelijk of RNHB de variabele rente voor Consumenten ten onrechte heeft verhoogd. Bij haar oordeel heeft de Commissie de systematiek gehanteerd die de Commissie van Beroep van Kifid heeft neergelegd in haar uitspraken van 21 januari 2019 (2019-005 onder 5.9 en 5.10), 13 december 2019 (2019-005A onder 2.1 tot en met 2.3) en 5 februari 2020 (2019-005B onder 2.8) omtrent kredieten met variabele rente. In deze uitspraken heeft de Commissie van Beroep overwogen dat de prijs van dergelijke kredieten bij *aanvang* van de kredietovereenkomst wordt bepaald. De kredietaanbieder kan bij het aanbieden van een dergelijk krediet alle factoren laten meewegen die volgens de kredietaanbieder de prijs van het krediet in het individuele geval moeten bepalen. De prijs wordt dus bij *aanvang* van de kredietovereenkomst bepaald en een consument aanvaardt die met het sluiten van de kredietovereenkomst. Daarmee is volgens de Commissie van Beroep het verschil vastgelegd tussen de individuele kredietvergoeding en het gemiddelde van de rente op de *relevante* kredietmarkt. Kredietaanbieders zullen het bedoelde verschil tussen de gemiddelde rente en de individuele kredietvergoeding, zoals dat bij het sluiten van de kredietovereenkomst is gegeven, moeten *handhaven*, althans ervoor moeten zorgen dat dit verschil niet ten nadele van een consument wijzigt, om de kredietvergoeding in de pas te houden met de marktrente en zo te voldoen aan de verwachtingen die een consument daarover mocht hebben, aldus nog steeds de Commissie van Beroep.

Hebben Consumenten een te hoge variabele rente betaald?

4.6 Tegen deze achtergrond is de Commissie van oordeel dat de verhoging van de variabele rente, zoals RNHB die vanaf 2018 stapsgewijs heeft toegepast, een ontoelaatbare afwijking is van de systematiek die de Commissie van Beroep heeft toegepast. Daartoe is het volgende van belang. Vaststaat dat RNHB de variabele rente in maart 2018 en in september 2018 in twee stappen heeft verhoogd van 2,6% tot uiteindelijk 3,0%.

Ter zitting heeft RNHB bovendien betoogd dat deze verhogingen uitsluitend te maken hadden met de 'funding-kosten' van RNHB. RNHB is geen bank en mag geen spaargelden van spaarders aantrekken, zoals banken. In tegenstelling tot Rabobank is RNHB daardoor voor haar funding afhankelijk van de geld- en kapitaalmarkt, wat duurder is. Deze verklaring van RNHB strookt ook met de inhoud van haar e-mail van 1 oktober 2018, hiervoor opgenomen onder 2.7.

4.7 De Commissie is van oordeel dat de verhoging die RNHB ten opzichte van Consumenten als gevolg van deze hogere funding-kosten vanaf maart 2018 heeft toegepast, in strijd is met het uitgangspunt dat de prijs van de individuele kredietvergoeding bij *aanvang* van de kredietovereenkomst wordt bepaald en dat op dat moment het *verschil* tussen de individuele kredietvergoeding en het gemiddelde van de rente op de *relevante* kredietmarkt wordt vastgelegd.

Opdracht voor RNHB

4.8 Het voorgaande betekent dat RNHB de variabele rente die zij vanaf 15 december 2017 bij Consumenten in rekening heeft gebracht, opnieuw zal moeten berekenen. Omdat het betoog van Consumenten ziet op de funding-kosten van RNHB, zal de Commissie zich beperken tot de periode *nadat* de Roparco-portefeuille onder algemene titel is overgegaan naar RNHB. Bij haar berekeningen zal RNHB moeten uitgaan van de statistische gegevens van De Nederlandsche Bank (hierna: DNB) in tabel 5.2.7.1 (*Deposito's en leningen van MFI's aan huishoudens, rentepercentages, gecorrigeerd voor breuken (Maand)*), die zijn te raadplegen op de website van DNB.[1] Uit deze gegevens volgt dat de gemiddelde variabele rente van nieuwe contracten van woninghypotheken met overdekking met een rentevastperiode van minder dan een jaar in maart 2011 3,72% bedroeg. Partijen zijn in maart 2011 een variabele rente van 3,4% overeengekomen. Het *verschil* tussen de gemiddelde variabele rente en de individuele variabele rente bedroeg daarmee 0,32%-punt. Bij haar berekeningen zal RNHB dat verschil moeten handhaven, althans ervoor moeten zorgen dat dat verschil niet ten nadele van Consumenten wijzigt, om de individuele variabele rente in de pas te houden met de gemiddelde variabele rente en zo te voldoen aan de verwachtingen die Consumenten daarover mochten hebben.

4.9 Uit het voorgaande volgt dat RNHB in september 2018 bij Consumenten een variabele rente in rekening heeft gebracht die 1,53%-punt te hoog was. Uit tabel 5.2.7.1 van DNB blijkt immers dat de gemiddelde variabele rente in september 2018 1,79% bedroeg.

[1] De website is te raadplegen op statistiek.dnb.nl. Tabel 5.2.7.1 is te vinden met zoekopdracht 'deposito en leningen mfi huishoudens'.

Na aftrek van het verschil van 0,32%-punt mocht RNHB in september 2018 maximaal 1,47% bij Consumenten in rekening brengen. Vaststaat echter dat RNHB in september 2018 3,0% variabele rente in rekening heeft gebracht. Dat is 1,53%-punt te veel.

4.10 De Commissie is van oordeel dat RNHB de bedragen aan variabele rente die Consumenten vanaf 15 december 2017 te veel aan RNHB hebben betaald, dient terug te betalen. Dit bedrag dient te worden gemaximeerd op € 4.600,-, zijnde het bedrag dat Consumenten als schadevergoeding van RNHB hebben gevorderd. De Commissie zal de wettelijke rente over de aldus verschuldigde bedragen toewijzen vanaf 27 december 2018, de dag waarop Consumenten hun klacht bij Kifid hebben ingediend, tot de dag der algehele voldoening.

Conclusie

4.11 De conclusie is dat RNHB de variabele rente die zij vanaf 15 december 2017 bij Consumenten in rekening heeft gebracht, opnieuw moet berekenen. Bovendien moet RNHB de bedragen aan variabele rente die Consumenten vanaf 15 december 2017 te veel aan RNHB hebben betaald, terugbetalen. Dit bedrag moet gemaximeerd worden op € 4.600,-, en moet worden vermeerderd met de wettelijke rente over de aldus verschuldigde bedragen vanaf 27 december 2018 tot de dag van volledige betaling.

Hoger beroep

4.12 Gelet op het belang van deze procedure voor partijen zal de Commissie op de voet van artikel 2.2 onder a van het Reglement Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening bepalen dat zowel voor Consument als voor RNHB hoger beroep openstaat tegen deze uitspraak.

5. Beslissing

De Commissie:

– beslist dat RNHB binnen één maand nadat een afschrift van deze beslissing aan partijen is verstuurd, de variabele rente die zij in de periode vanaf 15 december 2017 tot heden bij Consumenten in rekening heeft gebracht, opnieuw zal berekenen met inachtneming van hetgeen onder 4.8 en 4.9 is overwogen;

– beslist dat RNHB binnen één maand nadat een afschrift van deze beslissing aan partijen is verstuurd, aan Consumenten zal terugbetalen het verschil tussen de in de periode vanaf 15 december 2017 tot heden in rekening gebrachte variabele rente en de variabele rente die RNHB in die periode in rekening mocht brengen, te vermeerderen met de wettelijke rente over dat bedrag vanaf 27 december 2018 tot de dag der algehele voldoening;

– wijst af het meer of anders gevorderde.

In overweging 4.12 is vermeld dat tegen deze uitspraak hoger beroep kan worden ingesteld bij de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening. Op grond van het Reglement van de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening 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/in-beroep-gaan-bij-kifid.

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.