Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2020-1026
(mr. E.L.A. van Emden, voorzitter en mr. S. Brugts, secretaris)

Klacht ontvangen op	: 6 juli 2020
Ingediend door	: de heer [naam Consument 1] en mevrouw [naam Consument 2], beiden verder te noemen Consumenten
Tegen	: ABN AMRO Bank N.V., gevestigd te Amsterdam, verder te noemen de Bank
Datum uitspraak	: 11 december 2020
Aard uitspraak	: Bindend advies
Uitkomst	: Vordering afgewezen

Samenvatting

Risico-opslag. In 1999 heeft de Bank een hypothecaire geldlening aan Consumenten verstrekt. In 2011 zijn partijen een nieuwe rentevastperiode tot 2026 en een nieuw rentetarief overeengekomen. In 2019 zijn partijen tussentijds na rentemiddeling een nieuwe rentevastperiode tot 2029 en een nieuw rentetarief overeengekomen. In 2020 komen Consumenten erachter dat de Bank bij de renteherziening in 2010 een risico-opslag van 0,2% heeft gehanteerd. Consumenten menen dat de schuld/marktwaarde-verhouding in 2010 het laten vervallen van deze rente-opslag rechtvaardigde en vorderen schadevergoeding. De Commissie komt tot het oordeel dat de gehanteerde risico-opslag niet ziet op de schuld/marktwaarde-verhouding, maar op het feit dat Consumenten geen NHG hebben bedongen en wijst de vordering af.

1. De procedure

1.1 De Commissie beslist volgens haar Reglement en op basis van de door partijen aan Kifid ingestuurde documenten inclusief bijlagen. Het gaat hierbij om: 1) het klachtformulier van Consumenten; 2) de aanvullende stukken van Consumenten van 14 juli 2020; 3) het verweerschrift van de Bank; 4) de repliek van Consumenten en 5) de dupliek van de Bank.

1.2 De Commissie is van oordeel dat het niet nodig is de zaak mondeling te behandelen. De zaak wordt daarom op grond van de stukken beslist.

1.3 Consumenten en de Bank hebben gekozen voor een bindend advies. De uitspraak is daarom bindend. Dat betekent dat partijen elkaar aan de uitspraak kunnen houden.

2. Het geschil

Wat is er gebeurd?

2.1 Op 22 oktober 1999 heeft een rechtsvoorgangster van de Bank aan Consumenten ten behoeve van de financiering van de aankoop van een nieuwbouwwoning een hypothecaire geldlening van NLG 600.000,- (€ 272.268,13) met een rentevastperiode van twaalf jaren verstrekt.

De hypothecaire geldlening bestond uit drie leningdelen, te weten een leningdeel van NLG 184.000,- (€ 83.495,56) tegen 5,90% rente (hierna: de Spaarhypotheek), een aflossingsvrij leningdeel van NLG 200.000,- (€ 90.756,04) tegen 5,70% rente (hierna: de Aflossingsvrije Hypotheek) en een leningdeel van NLG 216.000,- (€ 98.016,53) tegen 5,70% rente (hierna: de Levenhypotheek).

2.2 Op 14 juli 2000 heeft een rechtsvoorgangster van de Bank aan Consumenten een hypothecair krediet in rekening-courant tot NLG 100.000,- (€ 45.378,02) met een variabele rente over het uitstaande saldo van 3,80% verstrekt (hierna: Krediethypotheek 1).

2.3 Op 17 augustus 2001 heeft een rechtsvoorgangster van de Bank aan Consumenten een hypothecair krediet in rekening-courant tot NLG 100.000,- (€ 45.378,02) met een variabele rente over het uitstaande saldo van 3,80% verstrekt (hierna: Krediethypotheek 2).

2.4 Op 6 oktober 2005 zijn partijen een wijziging van Krediethypotheek 2 naar een aflossingsvrije hypothecaire geldlening van € 45.378,02 tegen 4,40% rente met een rentevastperiode tot 17 oktober 2025 overeengekomen (hierna: de Gewijzigde Krediethypotheek 2).

2.5 Op 2 mei 2007 heeft een rechtsvoorgangster van de Bank aan Consumenten een hypothecair krediet in rekening-courant tot € 92.000,- met een variabele rente over het uitstaande saldo van 5,00% verstrekt (hierna: Krediethypotheek 3).

2.6 Op 7 december 2010 zijn partijen voor de Aflossingsvrije Hypotheek en de Levenhypotheek een nieuwe rentevastperiode tot 21 januari 2026 tegen 4,95% rente overeengekomen.

2.7 In 2015 hebben Consumenten op de Aflossingsvrije Hypotheek € 18.151,21 afgelost (restant € 72.604,83) en € 19.603,31 op de Levenhypotheek (restant: € 78.413,22).

2.8 Op 6 mei 2015 zijn partijen voor de Aflossingsvrije Hypotheek en de Levenhypotheek een nieuwe rentevastperiode tot 21 december 2025 tegen 4,95% rente overeengekomen.

2.9 In 2019 zijn partijen voor de Aflossingsvrije Hypotheek en de Levenhypotheek tussentijds op basis van rentemiddeling een nieuwe rentevastperiode tot 1 oktober 2029 tegen 3,47% rente overeengekomen. Hierin is een vergoedingsopslag van 1,58% in verband met de rente-middeling opgenomen.

De klacht en vordering van Consumenten

2.10 Consumenten vorderen van de Bank een schadevergoeding van € 5.858,21.

2.11 Consumenten hebben zich op het standpunt gesteld dat de Bank toerekenbaar is tekort-geschoten in de nakoming van haar verbintenissen uit de overeenkomst die partijen hebben gesloten. Daartoe hebben zij de volgende argumenten aangevoerd:

- Bij het ingaan van de nieuwe rentevastperiode in 2010 heeft de Bank ten onrechte een risico-opslag van 0,2% voor de Aflossingsvrije Hypotheek en de Levenhypotheek gehandhaafd (niet laten vervallen). De hypotheekschuld van Consumenten ten opzichte van de executiewaarde van hun woning was op dat moment echter minder dan 75% en rechtvaardigde vanaf dat moment ruimschoots het laten vervallen van de risico-opslag. De WOZ-waarde van de woning van Consumenten bedroeg toen € 756.000,- en was bekend bij de Bank.
- De Bank heeft de risico-opslag van 0,2%, die de Bank bij het aangaan van de rentevast-periode in 2010 ten onrechte heeft gehandhaafd, bij de rentemiddeling in 2019 ten onrechte niet gehanteerd. Daardoor heeft de Bank een te lage vergelijkingsrente gehanteerd voor de berekening van de vergoeding voor vervroegd aflossen, die als vergoedingsopslag is opgenomen in de nieuwe rente.

2.12 Door de toerekenbare tekortkoming van de Bank in de nakoming van haar verbintenissen hebben Consumenten schade van € 5.858,21 geleden. De schade als gevolg van het ten onrechte in rekening brengen van een rente-opslag van 0,2% over de periode januari 2011 tot en met september 2019 bedraagt € 2.988,87. De schade als gevolg van de te hoge vergoedingsopslag bedraagt over de periode april 2020 tot en met september 2029 € 2.869,34.

Het verweer van de Bank

2.13 De Bank heeft verweer gevoerd tegen de stellingen van Consumenten. Voor zover relevant zal de Commissie bij de beoordeling daarop ingaan.

3. De beoordeling

3.1 Aan de Commissie liggen de vragen voor of de Bank fouten heeft gemaakt bij het hanteren van de risico-opslag van 0,2% en dientengevolge de schade moet vergoeden die Consumenten geleden stellen te hebben. De Commissie is van oordeel dat dat niet het geval is en zal dat hierna toelichten.

Heeft de Bank voor de rentevastperiode in 2010 ten onrechte een risico-opslag van 0,2% gehanteerd?

3.2 Met het eerste klachtonderdeel hebben Consumenten zich op het standpunt gesteld dat de Bank bij het ingaan van de nieuwe rentevastperiode in 2010 voor de Aflossingsvrije Hypotheek en de Levenhypotheek ten onrechte een risico-opslag van 0,2% heeft gehanteerd. Consumenten hebben toegelicht dat hun hypotheekschuld ten opzichte van de executie-waarde van hun woning (hierna: de 'Loan-to-value-ratio' of 'LTV-ratio') op dat moment minder dan 75% (namelijk 70,81%) bedroeg, wat volgens hen het laten vervallen van de risico-opslag rechtvaardigde. Daartegenover heeft de Bank het standpunt ingenomen dat van het laten vervallen van een risico-opslag van 0,2% geen sprake kan zijn. Volgens de Bank heeft zij Consumenten bij het verstrekken van de hypothecaire geldlening in 1999 ingedeeld in de laagste risicoklasse die de Bank toen hanteerde, namelijk voor hypothecaire geld-leningen met een LTV-ratio tot 75%, en heeft de Bank dat bij het ingaan van de nieuwe rentevastperiode in 2010 ook gedaan. De Bank heeft toegelicht dat zij weliswaar *ten opzichte van* de risicoklasse waarin Consumenten in 1999 en in 2010 zijn ingedeeld nog één lagere risicoklasse met een risico-afslag van 0,2% hanteerde, namelijk voor hypothecaire geld-leningen met Nationale Hypotheek Garantie (hierna: NHG), maar dat die risicoklasse niet op Consumenten van toepassing is. Consumenten hebben geen NHG bedongen voor hun hypothecaire geldleningen. De Bank heeft in dit verband toegelicht dat de zekerheid voor de Bank bij hypothecaire geldleningen met NHG groter is dan bij hypothecaire geldlengen die niet gedekt zijn door NHG.

3.3 Dit klachtonderdeel faalt. Voor de Commissie is in voldoende mate komen vast te staan dat de rente van 5,70%, die partijen in 1999 voor de Aflossingsvrije Hypotheek en de Leven-hypotheek zijn overeengekomen, bestond uit een basisrente en een 'risico-opslag' van 0,2% voor het feit dat Consumenten geen NHG hadden bedongen. In voldoende mate is komen vast te staan dat de rente-opslag van 0,2% *niet* is gerelateerd aan het risico in verband met de LTV-ratio van de Aflossingsvrije Hypotheek en de Levenhypotheek, maar aan het risico dat deze leningdelen niet waren gedekt door NHG. Daarenboven heeft de Bank onweersproken gesteld dat zij Consumenten bij het verstrekken van de Aflossingsvrije Hypotheek en de Levenhypotheek in 1999 heeft ingedeeld in de laagste risicoklasse, namelijk die voor hypothecaire geldleningen met een LTV-ratio tot 75% (zonder NHG). Die indeling volgt ook uit het document *WH aanleverdocument hypothecaire lening* van 1 september 1999 (verweerschrift p. 8), waarin staat: *"(…) % exec. waarde : 73% (…)"*.

Ook heeft de Bank onweersproken gesteld dat de Bank Consumenten bij de renteherziening in 2010 en bij de hypothecaire financiering in 2015 weer heeft ingedeeld in de laagste risicoklasse, namelijk die voor hypothecaire geldleningen met een LTV-ratio tot 75% (zonder NHG). Voor de hypothecaire financiering uit 2015 volgt dat bovendien uit het document *Front office akkoord verklaring 2e hypotheek / onderhandse verhoging* (verweerschrift p. 176), waarin staat: *"(…) Percentage executiewaarde : 73% (…)"*. Uit al het voorgaande volgt dat de Bank terecht een risico-opslag van 0,2% bovenop het basistarief heeft gehanteerd, namelijk een risico-opslag voor het feit dat Consumenten geen NHG hadden bedongen.

3.4 Consumenten hebben in dit verband nog aangevoerd dat zij naar aanleiding van diverse e-mails van de Bank, die zij overigens hebben aangehaald maar niet allemaal hebben overgelegd, gerechtvaardigd erop mochten vertrouwen dat de Bank de rente-opslag zou verwijderen. In lijn met haar eerdere uitspraken passeert de Commissie dat standpunt. Zie Geschillencommissie Kifid nrs. 2019-029 en 2020-513. Deze e-mails zijn te algemeen gesteld om hieraan het gestelde gerechtvaardigde vertrouwen te kunnen ontlenen. Bovendien hadden deze e-mails in ieder geval naar aanleiding van het document *Voorstel/acceptatie handmatige en/of onderhandse hypotheekmutaties* van 23 september 2005 (klachtformulier p. 47) bij Consumenten vragen moeten oproepen. Uit dat document blijkt dat de LTV-ratio met de verstrekking van de Gewijzigde Krediethypotheek 2 minder dan 75% was. Niet gesteld of gebleken is dat Consumenten hierover vragen aan de Bank hebben gesteld. Daarmee hebben zij niet voldaan aan hun 'onderzoeksplicht', waardoor een beroep op gerechtvaardigd vertrouwen niet slaagt. Daarmee ligt dit klachtonderdeel voor afwijzing gereed.

Heeft de Bank voor de rentemiddeling in 2019 ten onrechte de risico-opslag van 0,2% niet gehanteerd?

3.5 Met het tweede klachtonderdeel hebben Consumenten het standpunt ingenomen dat de Bank de risico-opslag van 0,2%, die de Bank volgens Consumenten bij het aangaan van de rentevastperiode in 2010 ten onrechte heeft gehandhaafd, bij de rentemiddeling in 2019 ten onrechte *niet* heeft gehanteerd. De Commissie begrijpt dat Consumenten hiermee betogen dat de Bank door de risico-opslag niet te gebruiken een te lage vergelijkingsrente heeft gehanteerd voor de berekening van de vergoeding voor vervroegd aflossen en dat de Bank als gevolg daarvan een te hoge vergoedingsopslag en een daarmee corresponderende te hoge nieuwe rente heeft vastgesteld.

3.6 De Commissie passeert dit betoog. Hiervóór heeft de Commissie geoordeeld dat de Bank bij de renteherziening in 2010 en bij de financiering in 2015 terecht de rente-opslag van 0,2% heeft gehanteerd, omdat deze niet is gerelateerd aan de LTV-ratio, maar aan het feit dat Consumenten geen NHG hebben bedongen. Het dossier biedt geen aanknopingspunten om te kunnen vaststellen dat de Bank de risico-opslag van 0,2% bij de rentemiddeling in 2019 niet in haar berekeningen heeft verwerkt.

In haar verweerschrift heeft de Bank onder verwijzing naar haar brief van 23 augustus 2019 met bijlage aangegeven hoe de nieuwe rente na rentemiddeling tot stand is gekomen. Indien de berekeningen van de rente na rentemiddeling voor Consumenten niet duidelijk waren geweest, had het naar het oordeel van de Commissie op hun weg gelegen om daar na de brief van 23 augustus 2019 vragen over te stellen aan de Bank. Van Consumenten mocht als redelijk geïnformeerde, omzichtige en oplettende consumenten verwacht worden dat zij hebben gecontroleerd of de informatie van de Bank juist was. Niet gesteld of gebleken is dat Consumenten dat hebben gedaan. Nu Consumenten hun betoog naar aanleiding van het verweer van de Bank bovendien niet verder hebben onderbouwd, gaat de Commissie hieraan voorbij. Dat betekent dat ook dit klachtonderdeel voor afwijzing gereed ligt.

Moet de Bank schadevergoeding aan Consumenten betalen?

3.7 Nu in deze klachtprocedure niet is komen vast te staan dat de Bank fouten heeft gemaakt, is de Bank niet verplicht een schadevergoeding aan Consumenten te betalen.

Conclusie

3.8 De conclusie is dat niet is komen vast te staan dat de Bank is tekortgeschoten in de nakoming van haar verbintenissen jegens Consumenten. De Bank hoeft geen schadevergoeding aan Consumenten te betalen. De Commissie wijst de vordering daarom af.

4. De beslissing

De Commissie wijst de vordering af.

Deze uitspraak is een bindend advies. Tegen deze uitspraak kunt u beroep instellen bij de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening wanneer wordt voldaan aan de vereisten van artikel 2 van het Reglement van de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening. Voor het instellen van beroep geldt een termijn van zes weken na verzending van deze uitspraak. Het Reglement van de Commissie van Beroep en meer informatie over het instellen van beroep kunt u vinden op de website www.kifid.nl/in-beroep-gaan-bij-kifid.

Binnen twee weken na de verzenddatum van deze uitspraak kunt u een verzoek indienen tot herstel van vergissingen in de uitspraak, zoals schrijffouten, een verkeerde naam/datum of rekenfouten. De beslissing van de Geschillencommissie in de uitspraak kan hiermee niet ter discussie worden gesteld. Meer informatie hierover staat in artikel 40 van het Reglement Geschillencommissie Financiële Dienstverlening, te vinden op de website www.kifid.nl/reglementen-en-statuten.