Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2021-0822
(mr. dr. D.P.C.M. Hellegers, voorzitter en mr. E.H.C. Vos, secretaris)

Klacht ontvangen op	: 5 februari 2021
Ingediend door	: de heer [consument 1] en mevrouw [consument 2], verder te noemen de consumenten
Tegen	: Van Lanschot Kempen N.V., handelend onder de naam Van Lanschot Bankiers, gevestigd te 's-Hertogenbosch, verder te noemen de bank
Datum uitspraak	: 22 september 2021
Aard uitspraak	: Bindend advies
Uitkomst	: Vordering afgewezen
Bijlage	: Relevante bepalingen uit wet- en regelgeving

Samenvatting

De consumenten wonen in België en hebben een klacht ingediend over de opslag van 2,5% die de bank momenteel hanteert voor hypothecaire geldleningen voor panden buiten Nederland. Hieraan hebben zij ten grondslag gelegd dat zij de opslag niet overeengekomen zijn met de bank, dat zij niet geïnformeerd zijn over de opslag en dat de opslag exorbitant hoog is. De bank heeft zich hiertegen verweerd door onder meer aan te voeren dat de opslag bij een nieuw rentecontract geïntroduceerd mag worden, dat de bank niet gehouden is om inzicht te geven in de opslag en dat niet onderbouwd is dat de rente te hoog is, in vergelijking met hypothecaire geldleningen bij andere aanbieders. De commissie heeft de vordering van de consumenten afgewezen.

1. De procedure

1.1 De commissie beslist op basis van haar reglement en op basis van de door partijen aan Kifid ingestuurde documenten inclusief bijlagen. Het gaat om: 1) het klachtformulier van de consumenten; 2) de aanvullende stukken van de consumenten; 3) het verweerschrift van de bank; 4) de repliek van de 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 De consumenten en de bank hebben gekozen voor een bindend advies. Dit betekent dat partijen elkaar aan de uitspraak kunnen houden.

2. Het geschil

Wat is er gebeurd?

2.1 In 2002 hebben de consumenten een hypothecaire geldlening afgesloten bij de bank voor de financiering van hun woonhuis in België (hierna: de hypothecaire geldlening).

De hypothecaire geldlening heeft een looptijd van dertig jaar. Voor de eerste tien jaar is de rente vastgezet op 5,7%. In 2012 ontvingen de consumenten een voorstel van de bank voor een nieuwe rentevast periode. Zij hebben de rente toen wederom voor tien jaar vastgezet, op 5,45%. Deze rentevast periode loopt in 2022 af.

2.2 In november 2020 hebben de consumenten bij de bank een verzoek ingediend voor renteconversie, oftewel het omzetten van hun rente naar de rente voor nieuwe leningen, voordat de huidige rentevast periode afloopt. Na enige discussie over de vraag of rente-conversie mogelijk is, heeft de private banker in een e-mail van 25 november 2020 een indicatief voorstel voor renteconversie gedeeld met de consumenten, waarin opgenomen is:

"Op basis van de door u genoemde marktwaarde van € 1.000.000,- valt u qua tarifering in de 2e tarievenschijf (tussen 65% en 85% van de marktwaarde):
5 jaar vast basisrente 1,55% + 0,2% aflossingsopslag + 2,5% buitenlandtoeslag = 4,25%
7 jaar vast basisrente 1,60% + 0,2% aflossingsopslag + 2,5% buitenlandtoeslag = 4,30%
10 jaar vast basisrente 1,65% + 0,2% aflossingsopslag + 2,5% buitenlandtoeslag = 4,35%

Heeft u nog vragen of opmerkingen, neemt u gerust contact met mij op.

**op leningen waarop niet periodiek afgelost wordt, geldt een aflossingsopslag van 0,2% op het basistarief dat van toepassing is op leningen met een lineaire- of annuïtaire aflossing."*

2.3 De consumenten hebben na ontvangst van dit indicatieve voorstel geen nieuw verzoek ingediend voor renteconversie.

De klacht en vordering

2.4 De consumenten beklagen zich over de buitenlandtoeslag van 2,5% op de rente die de bank momenteel hanteert (hierna: de opslag). Volgens de consumenten is de bank deze opslag niet met hen overeengekomen. De opslag is nog niet eerder in een rentevoorstel voorgekomen en hij staat ook niet in de algemene voorwaarden van de hypothecaire geldlening.

2.5 In de reactie op de klacht hanteerde de bank de term 'buitenlandhypotheek'. Deze term is daarvoor niet eerder gebruikt en het lijkt erop dat de hypothecaire geldlening een totaal andere lening is geworden, met eigen voorwaarden. Ook in de (toelichting op) de Gedragscode Hypothecaire Financieringen wordt nimmer het woord 'buitenlandhypotheek' gebruikt. De Gedragscode Hypothecaire financieringen is volgens de toelichting geldig voor financieringen met als zekerheid hypotheek op een woning in een land in de Europese Unie. Daarin is echter niets terug te vinden over een opslag voor woningen buiten Nederland. Ook hanteert de bank geen andere voorwaarden voor woningen buiten Nederland en is op de website niets vermeld over de opslag.

2.6 Door de opslag in te voeren, is de hypothecaire geldlening ingrijpend veranderd, zonder dat de consumenten daarover geïnformeerd zijn. En als een buitenlandopslag al van het begin van de looptijd van de lening van toepassing was, hadden de consumenten een andere keuze kunnen maken.

2.7 Bovendien is de opslag van 2,5% volgens de consumenten exorbitant hoog. In 2002 en 2012 zijn zij met de bank marktconforme rentetarieven overeengekomen. Hierbij was er in het geheel geen sprake van een 'buitenlandopslag', anders was dit wel degelijk opgevallen.

2.8 Voordat de consumenten het verzoek tot renteconversie indienden, hadden zij op de website van de bank berekend dat renteconversie hen maandelijks € 2.419,- kon besparen, tegen betaling van een vergoeding van € 15.599,91. Die berekening is echter gemaakt zonder verhoging van de rente met de opslag. Volgens de consumenten is het verschil tussen renteconversie zonder en met opslag ongeveer € 20.000,-. Zij vorderen dat de bank dit bedrag aan hen vergoedt.

Het verweer

2.9 De bank heeft verweer gevoerd tegen de stellingen van de consumenten. Voor zover relevant zal de commissie bij de beoordeling daarop ingaan.

3. De beoordeling

3.1 Aan de commissie is ter beoordeling voorgelegd of de bank de opslag van 2,5% mag hanteren in rentevoorstellen aan de consumenten. Zij is tot de conclusie gekomen dat de bank de opslag mag hanteren en licht dit oordeel als volgt toe.

Geen onderdeel van de overeenkomst

3.2 De consumenten hebben zich op het standpunt gesteld dat de opslag niet met hen overeengekomen is en dat die daarom niet gehanteerd mag worden. De opslag is namelijk niet vermeld in de algemene voorwaarden of andere stukken die bij de overeenkomst uit 2002 horen. De bank heeft hierop gereageerd dat er in 2002 inderdaad nog geen buitenland-opslag van toepassing was, maar dat het haar toegestaan was om de opslag later in te voeren.

3.3 Voor de beoordeling van dit klachtonderdeel is relevant dat niet gesteld en ook niet gebleken is dat de opslag *gedurende* een rentevast periode van de consumenten voor hen is gaan gelden. Gedurende de looptijd van ieder rentecontract, mag de bank de hoogte van de rente immers niet wijzigen. Zodra het rentecontract afgelopen is, wordt het nieuwe rentecontract aangegaan op basis van het dan geldende tarievenbeleid van de bank.

Op grond van artikel 81a van het Besluit Gedragstoezicht financiële ondernemingen Wft (BGfo, zie dit artikel in de bijlage) is de bank gehouden om voor alle klanten met een vergelijkbaar risicoprofiel die een nieuw rentecontract aangaan dezelfde tarieven te hanteren. In de nota van toelichting over artikel 81a BGfo is benoemd dat risicoprofielen waarbij een onderscheid wordt gemaakt tussen regio's zijn toegestaan.

3.4 De bank heeft wat betreft haar tarievenbeleid een beleidsvrijheid. De bank mag die bevoegdheid echter niet gebruiken op een wijze die naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is (artikel 6:248 lid 2 van het Burgerlijk Wetboek (BW), zie de tekst van dit artikel in de bijlage).[1] Bij de beoordeling van artikel 6:248 lid 2 BW wordt, gelet op de aard van dat artikel, de nodige terughoudendheid toegepast.

3.5 In reactie op de klacht, heeft de bank inzicht gegeven in haar beleid. De opslag is ingevoerd en heeft zich ontwikkeld, omdat de bank steeds meer variatie inbrengt in haar tarieven, al naar gelang de risico's. Zij hanteert de opslag als het pand waarop de hypotheek gevestigd is, in het buitenland gelegen is. Voor de hoogte van de opslag wordt geen onderscheid gemaakt om welk land het gaat, als het maar buiten Nederland ligt. Geldleningen voor woningen in het buitenland zijn volgens de bank risicovoller, omdat zij geen zicht heeft op de (ontwikkeling van de) woningmarkt in het buitenland. Ook kan vooraf niet goed worden ingeschat wat de juridische en praktische obstakels zijn in het geval van gedwongen verkoop van een woning in het buitenland. Daarnaast gelden er volgens de bank andere kapitaaleisen voor geldleningen met een woning waarvan de waarde niet periodiek of modelmatig kan worden gemonitord. Er moet daardoor meer kapitaal worden aangehouden en dat is duurder.

3.6 De consumenten hebben hiertegen ingebracht dat de bank in tien Belgische steden kantoren aanhoudt, in totaal twaalf kantoren. In die kantoren worden ook financieringen verstrekt voor woningen, zodat de consumenten zich niet kunnen voorstellen dat de bank geen kennis heeft van de Belgische woningmarkt. Het feit dat de bank op haar website een informatie-document over België gepubliceerd heeft, onderstreept dit. De bank heeft hier onder meer tegen ingebracht dat zij in België slechts financieringen verstrekt met effecten als onderpand. Ten aanzien van de kosten voor gedwongen verkoop hebben de consumenten gesteld dat dit risico niet speelt, omdat zij altijd tijdig betaald hebben en nooit een betalingsachterstand gehad hebben. Ten slotte hebben zij gesteld dat de bank de waarde van hun woning wel degelijk kan monitoren, aan de hand van een taxatierapport dat vereist is voor de aanvraag voor een renteconversie. Bovendien speelde dit kennelijk niet in 2002 en 2012.

[1] Zie onder meer de eerdere uitspraken Kifid GC 2020-834 en 2017-148, te vinden op www.kifid.nl.

3.7 Deze argumenten van de consumenten zien op hun eigen situatie. Het beleid van de bank is echter algemener ingestoken, omdat het niet alleen geldt voor de situatie van de consumenten (bijvoorbeeld met betrekking tot het risico van gedwongen verkoop), maar voor alle klanten met een pand in België en andere landen buiten Nederland. Alles afwegende, zijn er onvoldoende aanknopingspunten voor een oordeel dat het beleid van de bank naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is.

3.8 Partijen hebben gediscussieerd over de vraag of in het rentecontract dat de consumenten in 2012 afgesloten hebben, een opslag verwerkt was (en zo ja, van welke hoogte). Gelet op het voorgaande, doet niet ter zake of in het lopende rentecontract een opslag opgenomen is. De bank mag immers een nieuw rentecontract baseren op het dan geldende tarievenbeleid en daarbij een opslag introduceren.

De hoogte van de opslag

3.9 De consumenten hebben verder gesteld dat de opslag exorbitant hoog is. De opslag is bijna twee keer hoger dan de huidige basisrente en bovendien bijna de helft van de rente die de consumenten sinds 2002 betalen. De bank heeft betwist dat de opslag te hoog is. De opslag dient immers te worden vergeleken met opslagen voor buitenlandhypotheken van andere aanbieders. De consumenten hebben desgevraagd de opslag niet vergeleken met de tarieven van andere hypothecaire financiers voor panden in België of buiten Nederland. De commissie volgt daarom het verweer van de bank en is van oordeel dat niet is komen vast te staan dat de opslag te hoog is in vergelijking met andere financieringen voor panden in België of buiten Nederland. Dat de opslag, zoals de consumenten benadrukt hebben, sinds 2012 met 1000% gestegen is (uitgaande van de door de bank genoemde opslag van 0,25%), maakt dit niet anders.

Had de bank de consumenten moeten informeren over de introductie van de opslag?

3.10 Een ander klachtonderdeel betreft de informatievoorziening over de opslag. Volgens de consumenten is de bank niet transparant over de opslag.

3.11 Voor variabele rentes geldt een verplichting om inzicht te geven in de opbouw van de rente (artikel 59aa BGfo, zie de bijlage).[2] De consumenten hebben echter geen variabele rente, zij maken gebruik van rentevast periodes. Er is voor de bank daarom geen verplichting om kenbaar te maken hoe de rente opgebouwd is. De bank hoeft de consumenten dus niet te laten weten dat er een opslag geldt en hoe hoog die is. Dat hoeft ook niet op het moment dat de opslag nieuw geïntroduceerd wordt. Daarnaast is van belang dat de consumenten niet onderbouwd hebben dat zij een andere keuze gemaakt zouden hebben op het moment dat zij zouden weten dat er een opslag van toepassing was.

[2] Zie bijvoorbeeld Kifid GC 2019-755, overweging 4.3.

Nu de consumenten weten dat er een opslag van toepassing is die op het moment 2,5% bedraagt, kunnen zij er wel voor kiezen om hieraan gevolgen te verbinden. Zoals de bank beschreven heeft, kunnen de consumenten de lening (aan het einde van de rentevast periode kosteloos) oversluiten, bijvoorbeeld naar een Belgische financier. Hieraan zijn weliswaar kosten verbonden, zoals notariskosten, maar die kunnen de consumenten meenemen in hun overwegingen.

3.12 De consumenten hebben nog een beroep gedaan op een arrest van de Hoge Raad van 22 november 2019.[3] Dit arrest heeft betrekking op een hypothecaire geldlening met een variabele rente, met in de algemene voorwaarden een beding over de wijziging van de rente. In het onderhavige geval is er geen sprake van een variabele rente of een beding over de wijziging van de rente. Het beroep op dit arrest kan de consumenten daarom niet baten.

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 als 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 schriftelijk 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. Binnen een maand na de verzenddatum van de uitspraak kunt u een schriftelijk verzoek indienen om de uitspraak aan te vullen als u vindt dat de geschillencommissie niet heeft beslist over alle onderdelen van uw vordering. Dit ziet niet op de situatie waarin u meent dat de geschillencommissie in haar uitspraak niet uitdrukkelijk al uw argumenten, ter onderbouwing van uw vordering, heeft behandeld. Meer informatie hierover staat in artikel 40 van het reglement van de geschillencommissie, te vinden op de website www.kifid.nl/reglementen-en-statuten.

[3] HR 22 november 2019, ECI:NL:HR:2019:1830, te vinden op www.rechtspraak.nl.

Bijlage - Relevante bepalingen uit wet- en regelgeving

Besluit Gedragstoezicht financiële ondernemingen Wft

Artikel 59aa

1. Een aanbieder verstrekt een consument voorafgaand aan de totstandkoming van een overeenkomst inzake een hypothecair krediet met een variabele debetrentevoet, ten minste informatie over:
a. de componenten waaruit de variabele debetrentevoet is opgebouwd;
b. of deze componenten een vast of variabel bestanddeel vormen van de debetrentevoet; en
c. de risico's die verbonden zijn aan een variabele debetrentevoet.
2. Bij ministeriële regeling kunnen regels worden gesteld met betrekking tot de door een aanbieder in de informatieverstrekking aan de consument te gebruiken aanduiding van de componenten waaruit de variabele debetrentevoet is opgebouwd.

Artikel 81a

Een aanbieder van een hypothecair krediet offreert voor een consument die voornemens is een overeenkomst inzake een hypothecair krediet aan te gaan dezelfde debetrentevoet bij dezelfde rentevastperiode als voor een consument aan wie op dat moment een aanbod wordt gedaan voor de komende rentevastperiode bij een vergelijkbaar risicoprofiel.

Burgerlijk Wetboek

Artikel 6:248

1. Een overeenkomst heeft niet alleen de door partijen overeengekomen rechtsgevolgen, maar ook die welke, naar de aard van de overeenkomst, uit de wet, de gewoonte of de eisen van redelijkheid en billijkheid voortvloeien.
2. Een tussen partijen als gevolg van de overeenkomst geldende regel is niet van toepassing, voor zover dit in de gegeven omstandigheden naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar zou zijn.