Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2013-255 d.d. 19 augustus 2013
(prof.mr. E.H. Hondius, voorzitter, mr. W.F.C. Baars en mr. J.W.H. Offerhaus, leden en mevrouw mr. Faes, secretaris)

Samenvatting

Klacht tegen tussenpersoon. Consument heeft in 2003 via de tussenpersoon een hypothecaire geldlening met variabele rente afgesloten. In 2009 heeft Consument geconstateerd dat het rentepercentage van de geldlening sinds 2006 vaststaat voor een periode van 10 jaar. De financier heeft geweigerd de vaste rente om te zetten in een variabele rente. Consument stelt zich op het standpunt dat zij de tussenpersoon nooit de opdracht heeft gegeven om rente vast te zetten. De Commissie is van oordeel dat Consument zich eerder bij de tussenpersoon over de rente had moeten beklagen. De vordering van Consument wordt afgewezen.

Consument,

tegen

de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid Klaassen & Retz B.V., gevestigd te Heerhugowaard, hierna te noemen Aangeslotene.

1. Procesverloop

De Commissie beslist met inachtneming van haar reglement en op basis van de volgende stukken:
- het dossier van de Ombudsman Financiële Dienstverlening;
- het verzoek tot geschilbeslechting van Consument, ontvangen op 16 januari 2012;
- het verweerschrift van Aangeslotene;
- de repliek van Consument;
- de dupliek van Aangeslotene.

2. Overwegingen

De Commissie heeft het volgende vastgesteld.
Tussenkomst van de Ombudsman Financiële Dienstverlening heeft niet tot oplossing van het geschil geleid.
Beide partijen zullen het advies van de Commissie als bindend aanvaarden.
Partijen zijn opgeroepen voor een mondelinge behandeling op 14 juni 2013 en zijn aldaar verschenen.

3. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten:

3.1. Op 31 december 2003 hebben Consument en haar echtgenoot na bemiddeling van Aangeslotene een hypothecaire geldlening afgesloten bij X (hierna: de financier). De geldlening kende bij aanvang een variabele rente, bestaande uit het 3-maands EURIBOR-tarief met een opslag van 1,05%. Op de geldlening is de variabele rente clausule (VR0212) van toepassing. Op grond van deze clausule heeft Consument eenmalig het recht om de rente vast te zetten voor een rentevastperiode van twee, vijf of tien jaar. Het recht tot het vastzetten kan slechts worden uitgeoefend door gebruikmaking van het keuzeformulier. Het keuzeformulier is bij het afsluiten van de geldlening in 2003 reeds ondertekend door de echtgenoot van Consument.

3.2. In verband met een ophanden zijnde verhoging van de (vaste) hypotheekrente door de financier heeft Aangeslotene begin oktober 2006 telefonisch contact opgenomen met klanten die een hypothecaire geldlening met een variabele rente hadden bij de financier en gevraagd of zij de hypotheekrente wilden vastzetten middels het keuzeformulier.

3.3. Aangeslotene heeft het op 12 oktober 2006 ondertekende en ingevulde keuzeformulier behorende bij de geldlening van Consument per fax aan de financier gestuurd. Aangeslotene heeft zijn handtekening op het keuzeformulier geplaatst.

3.4. Per brief van 21 december 2006 heeft de financier aan het woonadres van Consument het volgende bevestigd:

Naar aanleiding van het door u toegestuurde keuzeformulier VR0212 geven wij uiteraard graag gevolg aan uw keuze.

Met ingang van 1 december 2006 zullen onderstaande rentepercentages gelden:

Deel	***Aflossingsvorm***	***Rentevastperiode***	***Rentepercentage***	***Maandlast***
1	*Levenshypotheek*	*10 jaar*	*4,750%*	*€ 661,10*
2	*Aflossingsvrije lening*	*10 jaar*	*4,750%*	*€ 350,32*
3	*Aflossingsvrije lening*	*10 jaar*	*4,750%*	*€ 43,48*

3.5. In februari 2009 heeft Consument geconstateerd dat het rentepercentage van de geldlening al enkele jaren vaststond en zij al enkele jaren maandelijks hetzelfde betaalde aan hypotheekrente. In juni 2009 heeft Aangeslotene een verzoek aan de financier tot omzetting van de vaste rente naar variabele rente opgesteld en ter tekening aan Consument gezonden. Omdat een reactie van Consument uitbleef, heeft Aangeslotene het verzoek tot omzetting pas op 5 augustus 2009 aan de financier kunnen toesturen. Op 16 september 2009 heeft de financier te kennen gegeven dit omzettingsverzoek te weigeren omdat het vanaf 20 april 2009 formeel niet meer mogelijk was om de vaste rente om te zetten in een variabele rente.

3.6. Aangeslotene was tevens de tussenpersoon van de ouders van Consument. De ouders van Consument hebben via Aangeslotene een geldlening op basis van een variabele (EURIBOR-)rente bij dezelfde financier als Consument afgesloten, waarbij de mogelijkheid bestond om de variabele rente eenmalig vast te zetten. De variabele rente op de geldlening van de ouders is per 1 januari 2007 omgezet in een vaste rente. Op 20 maart 2009 heeft de financier na een verzoek van Aangeslotene de vaste rente op de geldlening van de ouders van Consument omgezet in variabel.

3.7. De vader van Consument zou in januari 2010 worden ontslagen en een gouden handdruk van zijn werkgever krijgen. Aangeslotene heeft in 2009 aangeboden om in ruil voor het mogen regelen van een 'gouden handdrukverzekering' een compensatieaanbod aan Consument te doen. Dit is uiteindelijk niets geworden.

4. De vordering en grondslagen

4.1. Consument vordert veroordeling van Aangeslotene tot vergoeding van 75% van het door Consument geleden financiële nadeel als gevolg van het vastzetten van het rentepercentage, conform de aanbeveling van de Ombudsman van 12 september 2011. Het totale financiële nadeel wordt door Consument begroot op € 15.403,03; de vordering van Consument bedraagt derhalve € 11.552,28.

4.2. Aan deze vordering legt Consument ten grondslag dat Aangeslotene jegens Consument een onrechtmatige daad heeft gepleegd. Deze onrechtmatige daad ziet op het verzoek door Aangeslotene aan de financier om de rente vast te zetten voor 10 jaar zonder toestemming van Consument.

4.3. Op de stellingen die Aangeslotene aan haar verweer ten grondslag legt wordt hierna, voor zover van belang, nader ingegaan.

5. Beoordeling

5.1. Vaststaat dat Consument in 2003 na bemiddeling van Aangeslotene een hypothecaire geldlening met variabele rente (3-maands EURIBOR) heeft afgesloten bij de financier. Ook staat vast dat de rente van de geldlening met ingang van 1 december 2006 voor een periode van 10 jaar is vastgezet en dat Consument in februari 2009 heeft geconstateerd dat de rente is vastgezet.

5.2. In de periode 2003 tot en met november 2006 had Consument een variabele rente, waardoor de maandlasten varieerden. Vanaf 1 december 2006 stond de rente vast, wat tot gevolg had dat de maandlasten elke maand hetzelfde waren. Bovendien is ter zitting gebleken, dat de maandlasten na het vastzetten van de rente hoger lagen, omdat de vaste rente op dat moment hoger was dan de variabele rente.

5.3. Naar het oordeel van de Commissie heeft Consument te laat geklaagd over de vastgezette rente. Immers door het vastzetten van de rente in december 2006 bleven de maandlasten gelijk, terwijl Consument in de drie jaar daarvoor een variabele rente en daarmee variërende maandlasten heeft gehad. Van Consument had mogen worden verwacht dat zij dit eerder had gesignaleerd; de Commissie acht een periode van bijna drie jaar waarin de maandlasten elke maand hetzelfde bleven terwijl Consument in de veronderstelling verkeerde een geldlening te hebben met variabele rente onder de gegeven omstandigheden te lang. Ook heeft Consument onvoldoende aannemelijk gemaakt dat zij Aangeslotene in maart 2009 althans eerder dan juni 2009 heeft verzocht om de vaste rente in variabele rente om te zetten. Indien Consument na de ontdekking in februari 2009 zich direct tot Aangeslotene had gewend, had het een en ander mogelijk nog kunnen worden omgezet. Gelet op het voorgaande is de

Commissie van oordeel dat de gevolgen van het vastzetten van de rente voor rekening van Consument dienen te blijven.

5.4. De stelling van Consument dat zij de bevestigingsbrief van de financier van 21 november 2006 niet heeft ontvangen, maakt het oordeel niet anders. Consument had immers uit het feit dat zij telkens dezelfde rentelasten had, kunnen constateren dat de rente was vastgezet.

5.5. Ten aanzien van het gelijktijdig ondertekenen van het keuzeformulier en de hypotheekofferte oordeelt de Commissie als volgt. De Commissie acht het niet onaannemelijk dat het destijds in de praktijk alleszins gebruikelijk was om een dergelijk keuzeformulier bij het afsluiten van een hypothecaire geldlening met de gegeven omzettingsmogelijkheid reeds bij het ondertekenen van de hypotheekofferte te ondertekenen zodat Aangeslotene adequaat op rentewijzigingen kon anticiperen om zo een zo een gunstig mogelijk voordeel voor zijn klanten te behalen. Hoe het ondertekenen van de het keuzeformulier heeft plaatsgevonden acht de Commissie in dit kader dan ook niet meer relevant.

5.6. Voorts is de Commissie van oordeel dat Aangeslotene genoegzaam heeft aangetoond waarom het niet meer mogelijk was om de rente van de geldlening van Consument om te zetten in een variabele rente, terwijl het bij de vader van Consument wel is gelukt. Vaststaat immers dat de financier heeft bepaald dat omzetting van de rente na 20 april 2009 niet meer mogelijk was. Het feit dat de financier het omzettingsverzoek in september 2009 heeft geweigerd kan daarom naar het oordeel van de Commissie niet aan Aangeslotene worden tegengeworpen.

5.7. Over het voorstel van Aangeslotene om Consument een vergoeding te betalen in ruil voor het mogen regelen van de ‘gouden handdrukverzekering’ merkt de Commissie op dat dit geen onderdeel van het geschil is zoals dat aan de Commissie is voorgelegd. Bovendien stond het Aangeslotene in beginsel vrij om een dergelijk voorstel te doen.

5.8. Aangeslotene heeft nog een beroep gedaan op art. 6:89 BW. Dit beroep behoeft niet verder te worden besproken, nu de vordering van Consument vanwege het tijdsverloop door de Commissie reeds wordt afgewezen.

5.9. Al het voorgaande leidt tot de conclusie dat de vordering van Consument moet worden afgewezen. Alle overige door partijen ingebrachte stellingen en argumenten kunnen niet tot een ander oordeel leiden en zullen derhalve onbesproken blijven.

6. Beslissing

De Commissie stelt bij bindend advies vast dat de vordering van Consument wordt afgewezen.

In artikel 5 van het Reglement van de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening is bepaald in welke gevallen beroep openstaat van 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 kifid.nl/consumenten/wie-behandelt-mijn-klacht/4#stappen-plan.