Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2021-0089
(prof. mr. M.L. Hendrikse, voorzitter, mr. dr. M.D.H. Nelemans,
mr. dr. D.P.C.M. Hellegers en mr. R.P.W. van de Meerakker, secretaris)

Klacht ontvangen op	: 29 mei 2020
Ingediend door	: De heer [naam consument 1] en mevrouw [naam consument 2], verder te noemen de consumenten
Tegen	: Sparck Hypotheken B.V., gevestigd te Amersfoort, verder te noemen de geldverstrekker
Datum uitspraak	: 29 januari 2021
Aard uitspraak	: Bindend advies

Samenvatting

Consumenten hebben een hypothecaire geldlening afgesloten, die op 1 september 2010 is omgezet naar een variabele rente. Volgens consumenten mochten ze verwachten dat de rente daarop zou meedalen met de bewegingen van de marktrente, in het bijzonder de Euribor. De commissie volgt die redenering, maar sluit daarvoor aan bij de gemiddelde rente op de relevante kredietmarkt in plaats van de Euribor. De geldverstrekker zal de rente opnieuw moeten berekenen in lijn met die uitgangspunten en de te veel betaalde rente moeten vergoeden aan consumenten. Dit oordeel ligt in lijn van CvB Kifid, nr. 2019-005A en 2019-005B en het sluit aan bij GC Kifid, nr. 2020-432

1. Procesverloop

De commissie beslist met inachtneming van haar reglement en op basis van de volgende stukken voorzien van bijlagen:

- het namens de consumenten ingediende klachtformulier;
- het verweerschrift van de geldverstrekker;
- de reactie namens de consumenten op het verweerschrift (de repliek);
- de reactie van de geldverstrekker op de repliek (de dupliek).

De commissie stelt vast dat partijen hebben gekozen voor bindend advies. De uitspraak is daarom bindend. Dit betekent dat partijen elkaar aan de uitspraak kunnen houden.

De commissie stelt vast dat het niet nodig is de zaak mondeling te behandelen. De zaak kan daarom op grond van de stukken worden beslist.

2. Feiten

De commissie gaat bij de beoordeling van dit geschil uit van de volgende feiten.

2.1 De consumenten hebben op of omstreeks 31 augustus 2007 een offerte voor een hypothecaire geldlening bij de geldverstrekker geaccepteerd. De lening kende één leningdeel met een hoofdsom van € 170.112,00. Het betrof een aflossingsvrije lening met een rentevastperiode van drie jaar waarvoor een rente van 6,3% werd overeengekomen.

2.2 Op de gesloten overeenkomst van hypothecaire geldlening zijn door de geldverstrekker algemene voorwaarden van toepassing verklaard. In de definities heeft de geldverstrekker "Rente" gedefinieerd als "de (laatstelijk tussen de geldverstrekker en de geldnemer overeengekomen rente." Daarnaast heeft de geldverstrekker in artikel 19, lid 3 van de algemene voorwaarden het volgende opgenomen:

> *3. De rente zal -te rekenen vanaf de eerste dag van de maand waarin de hoofdsom is verstrekt of indien de hoofdsom wordt verstrekt op de eerste dag van de maand, te rekenen vanaf die dag- niet worden gewijzigd gedurende de rentevastperiode. Eén maand voor het einde van de rentevastperiode ontvangt de geldnemer via Quion namens de geldverstrekker een aanbieding voor de volgende rentevastperiode. Een rentevastperiode eindigt in ieder geval op het moment dat de looptijd van de geldlening eindigt. De laatste rentevastperiode kan derhalve nimmer de resterende looptijd van de geldlening overschrijden, zelfs niet, indien er ter zake van de geldlening namens de geldverstrekker een aanbod voor een langere rentevastperiode is gedaan. De rente wordt alsdan gelijk aan de variabele rente. Een door de geldnemer gemaakte keuze voor een rentevastperiode die de (resterende) looptijd van de geldlening overschrijdt is derhalve ongeldig. Indien de geldverstrekker uiterlijk veertien dagen voor het einde van de rentevastperiode geen schriftelijke reactie van de geldnemer heeft ontvangen, wordt de geldlening voortgezet tegen variabele rente en vangt een nieuwe rentevastperiode aan tegen de in genoemde aanbieding vermelde condities. Indien de geldverstrekker geen aanbieding heeft gedaan, wordt als rente verschuldigd de variabele rente die geldt op de laatste dag van de laatst geldende rentevastperiode.*

2.3 De geldverstrekker heeft een brief gedateerd 28 juli 2010 aan de consumenten gestuurd met de volgende inhoud:

Op 1 september 2010 eindigt de met u overeengekomen rentevastperiode van uw lening. Graag willen wij u een aanbieding doen om de lening voort te zetten tegen de navolgende condities:

☒	Variabele Rente 1e deellening: AFLOSSINGSVRIJE LENING	4.9% (eff. 5.01%)
☐	1 jaar 1e deellening: AFLOSSINGSVRIJE LENING	5.9% (eff. 6.06%)
☐	3 jaar 1e deellening: AFLOSSINGSVRIJE LENING	6.15% (eff. 6.33%)
☐	5 jaar 1e deellening:AFLOSSINGSVRIJE LENING	6.6% (eff. 6.8%)

Wij verzoeken u vriendelijk een keuze te maken, deze brief voor akkoord te ondertekenen en voor 23 augustus 2010 te retourneren. Gebruikt u hiervoor: **Postbus 2290, 1000 CG AMSTERDAM.**

Indien u niet voor genoemde datum reageert, zal de lening worden voortgezet tegen het **Variabele Rente** tarief.

2.4 De consumenten hebben de termijnbetalingen overgelegd en zich vervolgens beklaagd bij de geldverstrekker dat de in rekening gebrachte rente te hoog is geweest. Daarbij hebben zij opgemerkt dat de in rekening gebrachte variabele rente ondanks dalingen in januari 2020 nog bijna 4% bedroeg. De geldverstrekker heeft de klacht van de consumenten afgewezen.

3. Vordering, klacht en verweer

Vordering van de consumenten

3.1 De consumenten vorderen € 20.000,00 schadevergoeding, te vermeerderen met de wettelijke rente. Tevens vorderen de consumenten wettelijke rente vanaf het moment van de respectievelijke data waarop door de consumenten (per maand) te veel is betaald.

Grondslagen en argumenten daarvoor

3.2 Ter onderbouwing van hun vordering hebben de consumenten het volgende aangevoerd:

3.2.1. Nadat de hypothecaire geldlening per 1 september 2010 een variabele rente kreeg, mochten de consumenten verwachten dat deze rente zou dalen tot aan de historisch lage stand die momenteel bereikt is. Volgens de consumenten mag in redelijkheid worden verwacht dat een variabele rente gelijke tred zou houden met de Euribor-rente en de rente op de geld- en kapitaalmarkt. In dat geval had de rente moeten dalen tot ongeveer 1%. Dit geldt in het bijzonder aangezien de geldverstrekker niets heeft bepaald over de wijze waarop de variabele rente tot stand is gekomen.

3.2.2. Een andere uitleg van de overeenkomst doet geen recht aan de verwachtingen de consumenten mochten hebben.

Zij mogen niet overgeleverd zijn aan de willekeur van de geldverstrekker en ook niet in het ongewisse zijn over de door hen te betalen rente. Als zij wel in het ongewisse verkeerden, dan was de door de consumenten te verrichten prestatie ten aanzien van de overeenkomst niet langer bepaalbaar.

3.2.3. De schadevordering die de consumenten hebben neergelegd is een bedrag bij benadering. De daadwerkelijke schade moet worden bepaald aan de hand van het verschil tussen hetgeen zij vanaf 1 september 2010 hadden moeten afdragen (indien de geld- en kapitaalmarkt en de Euribor zouden zijn gevolgd) en hetgeen zij daadwerkelijk vanaf 1 september 2010 aan de geldverstrekker hebben betaald. Zij vorderen vergoeding van dat verschil, vermeerderd met de wettelijke rente, dit vanaf het moment van de respectievelijke data waarop door de consumenten (per maand) te veel is betaald.

Verweer van de geldverstrekker

3.3 De geldverstrekker heeft de volgende verweren gevoerd tegen de stellingen van de consumenten:

3.3.1. De geldverstrekker heeft opgemerkt dat geen sprake is van een hypothecair krediet met een Euribor-rente met bijbehorende opslagen. Ook van een koppeling met een andere externe rentevoet is geen sprake.

3.3.2. De geldverstrekker is geen bank, als bedoeld in de Wet op het financieel toezicht, maar een financieringsmaatschappij. Als financieringsmaatschappij heeft zij niet dezelfde mogelijkheden als een bank om gelden aan te trekken uit de geld- en kapitaalmarkt. De *funding* van haar leningportefeuille vindt op een andere wijze plaats. De kredietvergoeding die door de geldverstrekker kan worden geboden, hangt af van (i) de inkoopprijs, (ii) het renterisico, (iii) het kredietrisico, (iv) operationele kosten, (v) distributiekosten, (vi) kapitaalkosten en (vii) winstopslag.

3.3.3. Uit de leningdocumentatie blijkt duidelijk dat sprake is van een standaard variabele rente. Het vaststellen van de variabele rente door de geldverstrekker heeft plaatsgevonden binnen de kaders van de kredietovereenkomst. Uit die afspraken blijkt voldoende duidelijk dat de geldverstrekker het recht heeft de variabele rente gedurende de looptijd van de overeenkomst te wijzigen. De geldverstrekker is, op grond van de overeenkomst, in beginsel vrij om dat het variabele rentepercentage vast te stellen.

3.3.4. Tegenover deze beleidsvrijheid staat de bevoegdheid aan de kant van de consumenten om te allen tijde over te stappen naar een andere geldverstrekker, of om te kiezen voor een rentevastperiode waarbij voor die periode zekerheid over de maandlasten wordt verkregen.

3.3.5. Tot slot is van belang dat de rentetarieven, die de geldverstrekker heeft gehanteerd, niet afwijken van de door andere marktpartijen gehanteerde rentetarieven en dat de in rekening gebrachte rente gedurende de looptijd is gedaald. Van die rente-wijzigingen zijn de consumenten periodiek op de hoogte gebracht.

4. Beoordeling

4.1 De centrale vraag die aan de commissie voorligt, is of de geldverstrekker een te hoge variabele rente aan de consumenten in rekening heeft gebracht. In de beoordeling van die vraag hanteert de commissie de systematiek die door de Commissie van Beroep is 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.

4.2 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 te voldoen aan de verwachtingen die een consument daarvan mocht hebben, dient de kredietvergoeding in de pas te blijven met de marktrente gedurende de looptijd van de overeenkomst, aldus nog steeds de Commissie van Beroep.

4.3 Blijkens een eerdere uitspraak van de Geschillencommissie Kifid geldt dat voor woninghypotheken met een variabele rente het hiervoor genoemde verschil moet worden bepaald aan de hand 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] Zie Geschillencommissie Kifid, nr. 2020-432, overweging 4.8.

[1] Zie: https://statistiek.dnb.nl/downloads/index.aspx#/details/statistiek/dataset/efba2d4e-fb53-49a8-a1fe-d5ee3263e14c/resource/8d3ccc86-8396-43b8-a18b-5ba293f01c1d

4.4 Omdat in september 2010 door de geldverstrekker een nieuw aanbod aan de consumenten werd gedaan, wordt het verschil tussen de aangeboden en gemiddelde rente bepaald door de reeks van "nieuwe contracten" in de DNB tabel. Daaruit volgt in september 2010 een rente van 3,58% voor variabele geldleningen. Partijen zijn een rente van 4,9% overeengekomen. Het verschil tussen de gemiddelde variabele rente en de overeengekomen rente bedraagt dus 1,32 procentpunt. In de berekeningen om te bepalen of te veel rente is betaald, vormt dit verschil het uitgangspunt. Te veel rente is betaald wanneer de consumenten meer rente hebben betaald dan blijkt uit de genoemde DNB rentereeks, vermeerderd met 1,32 procentpunt.

4.5 De commissie merkt op dat tot op heden onduidelijk is gebleven hoe de variabele rente van de consumenten zich ontwikkeld heeft. Zodoende wordt bepaald dat de geldverstrekker de rente vanaf 1 september 2010 opnieuw zal moeten berekenen, waarbij het hiervoor in overweging 4.4 neergelegde beoordelingskader als uitgangspunt moet worden genomen. De te veel betaalde rente zal door de geldverstrekker aan de consumenten vergoed moeten worden.

4.6 Met verwijzing naar artikel 2.2 onder a van het Reglement Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening zal de commissie, gelet op het belang van de zaak, bepalen dat tegen deze uitspraak beroep open staat. Daarbij geldt dat geldverstrekker de kosten zal dragen die een uitsluitend door haar ingesteld beroep voor de consument meebrengen, en dat de uitspraak van de Commissie van Beroep in dat geval niet kan leiden tot een lagere vergoedingsplicht dan in deze uitspraak is opgelegd.

5. Beslissing

De commissie*:*
– beslist dat de geldverstrekker binnen één maand nadat een afschrift van deze beslissing aan partijen is verstuurd, de variabele rente die zij in de periode vanaf 1 september 2010 tot heden bij de consumenten in rekening heeft gebracht, opnieuw zal berekenen met inachtneming van hetgeen onder 4.3 en 4.4 is overwogen;
– beslist, indien uit de hiervoor genoemde berekening een verschil ten nadele van de consumenten blijkt te bestaan, dat geldverstrekker binnen één maand nadat een afschrift van deze beslissing aan partijen is verstuurd, aan de consumenten zal terugbetalen het verschil tussen de in de periode vanaf 1 september 2010 tot heden in rekening gebrachte variabele rente en de variabele rente die de geldverstrekker in die periode in rekening mocht brengen, te vermeerderen met de wettelijke rente over dat bedrag vanaf 29 mei 2020 tot de dag der algehele voldoening.

Tegen deze uitspraak staat hoger beroep open bij 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.