

**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2018-375
(mr. R.J. Paris, voorzitter en mr. M.A. Kleijer, secretaris)**

Klacht ontvangen op : 3 augustus 2017
Ingediend door : Consument
Tegen : Volksbank N.V., h.o.d.n. SNS Bank, gevestigd te Utrecht, verder te noemen Bank
Datum uitspraak : 19 juni 2018
Aard uitspraak : Bindend advies

Samenvatting

De Commissie is van oordeel dat de Bank op terechte gronden de rentemiddeling heeft vastgesteld.

I. Procesverloop

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

- het door Consument ingediende klachtformulier;
- het verweerschrift van de Bank;
- de repliek van Consument;
- de dupliek van de Bank.

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

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 uit van de volgende feiten.

2.1 Consument heeft destijds samen met zijn partner een hypothecaire overeenkomst van geldlening met de Bank afgesloten.

2.2 Die geldlening bestond uit twee leningdelen: een aflossingsvrij deel en een aflossingsvrij deel waaraan een effectendepot was gekoppeld. De rente voor beide leningdelen stond tot 1 februari 2018 voor tien jaar vast tegen 5,35%.

2.3 In de offerte die aan de overeenkomst van geldlening is voorafgegaan is, voor zover relevant, vermeld:

*“Op deze offerte en de nader op te maken hypotheekakte en de daarop van toepassing zijnde Algemene Voorwaarden van Geldlening en Hypotheekverlening is de Gedragscode voor Hypothecaire Financieringen onverkort van toepassing.
De toetslasten van de aangeboden lening zijn hoger dan op grond van Gedragscode Hypothecaire Financiering is toegestaan. Volgens deze Gedragscode kunt u maximaal € 442.871,00 lenen. U verklaart door ondertekening van de offerte dat u op deze afwijking van de Gedragscode bent geweest en dat u de risico's ervan begrijpt en accepteert.
Het aangeboden leningbedrag is hoger dan de huidige marktwaarde van uw woning. Dat betekent dat indien u uw woning verkoopt, of moet verkopen omdat bijvoorbeeld uw inkomen (gedeeltelijk) wegvalt, u een schuldrest kunt overhouden. Deze schuldrest moet aan de bank worden terugbetaald”.*

2.4 In de toepasselijke algemene voorwaarden van Geldlening en Hypotheekverlening SNS Bank (particulier) van oktober 2005 is in artikel 18 over ‘Rentewijziging’ het volgende bepaald:

“18.3 Wordt op verzoek van de schuldenaar gedurende een rentevaste periode een nieuwe rentevaste periode overeengekomen, dan is de schuldenaar een door de bank gehanteerde rentedervingsvergoeding en een door de bank vast te stellen vergoeding voor administratiekosten verschuldigd. Deze rentedervingsvergoeding wordt als volgt vastgesteld.

a De vergoeding wordt berekend over de periode die begint op de datum van ingang van de nieuwe rentevaste periode en eindigt op de einddatum van de op dat moment lopende rentevaste periode.

b De vergoeding is gelijk aan de contante waarde van het verschil tussen enerzijds het door de schuldenaar verschuldigde rentepercentage en anderzijds het gepubliceerde rentepercentage voor de rentevaste periode die (i) korter is dan de sub (a) bepaalde periode en die (ii) tevens het dichtst bij de sub (a) bepaalde periode ligt.”

2.5 Vóór de afloop van de rentevasteperiode van de beide leningdelen heeft Consument via zijn adviseur en bemiddelaar de Bank verzocht om een nieuwe rentevasteperiode en om rentemiddeling. De Bank heeft Consument vervolgens in november 2015 een aanbod gedaan door een daarvoor bestemd formulier (*Aanvragen Verlengen of omzetten rentevorm hypotheek*) toe te sturen. In dit formulier zijn de voorwaarden waaronder rentemiddeling wordt aangeboden uiteengezet.

2.6 Consument heeft in dit formulier gekozen voor een nieuwe rentevastperiode van tien jaar en om de te betalen vergoeding in de nieuwe rente te verrekenen.

2.7 Dit heeft ertoe geleid dat voor beide leningdelen met ingang van 1 januari 2016 tot 31 december 2025 de rente op 3,63% is vastgesteld.

2.8 Op het moment dat het rentecontract werd gewijzigd bedroeg de gepubliceerde rente voor een tien jaars vaste geldlening 3,0%.

2.9 Inmiddels is de geldlening na verkoop en overdracht van de daaraan verbonden woning geheel afgelost.

3 Vordering, klacht en verweer

Vordering Consument

3.1 Consument vordert compensatie van de teveel betaalde rente na de doorgevoerde rentemiddeling.

Grondslagen en argumenten daarvoor

3.2 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslag.

De Bank is haar verplichtingen jegens Consument niet nagekomen. Om twee redenen sluit de aan de rentemiddeling ten grondslag liggende berekening niet aan bij de rekenmethodiek zoals neergelegd in de toepasselijke voorwaarden en meer in het bijzonder bij artikel 18 lid 3 onder a en b (zie hiervoor rechtsoverweging 2.4). Ten eerste omdat de Bank op de contractsrente van 5,35% de gepubliceerde rente niet de voor tien jaar vast ad 3% in mindering heeft gebracht maar 2,65% oftewel de aan de resterende rentevastperiode gekoppelde rente. Ten tweede omdat uit de voorwaarden niet de bevoegdheid volgt om een opslag vanwege de rentemiddeling in rekening te brengen. Daarnaast sluit de berekening niet aan op de zogenoemde Hypothekenrichtlijn oftewel de MCD, de toepasselijke wetgeving (artikel 6:237 aanhef en onder i BW) en de Leidraad van de AFM over vervroegde aflossing van maart 2017. Op onjuiste gronden zijn de boetevrije ruimte en de opgebouwde waarde in het effectendepot niet bij de berekening betrokken. Consument is van mening dat de MCD in geval van rentemiddeling van toepassing is en heeft daarbij gewezen op de uitspraak van de Commissie van 2 november 2017 (GC 2017-737). Verder is de Bank bij de berekening van een te hoge tariefklasse uitgegaan. Uit de offerte volgt dat aanspraak op een lagere tariefklasse kan worden gemaakt. Consument heeft hierbij gewezen op hetgeen hierover in de offerte is vermeld onder het kopje “Overige bepalingen”, subkopje “Verzekeringen”:

“Indien u meer leent dan 100% van de executiewaarde, dient u voor dit meerdere een overlijdensrisicoverzekering aan ons te verpanden.

Verzekeringen

Het onderpand dient gedurende de looptijd van de hypothecaire geldlening voldoende verzekerd te zijn.

Het in artikel 20 (tophypotheek) van de Algemene Voorwaarden van Geldlening en Hypotheekverlening bedoelde percentage van de executiewaarde bedraagt vijfenzeventig (75) procent.”

3.3 In het hiervoor genoemde artikel 20 is bepaald:

“Tophypotheek

20.1 Is het bedrag van de lening hoger dan een in de geldleningovereenkomst genoemd percentage van de executiewaarde van het verbodene, dan is de bank gerechtigd het overeengekomen rentepercentage te verhogen met een door haar vastgestelde opslag.

20.2 De opslag bedoeld in artikel 20.1 wordt door de bank niet meer in rekening gebracht met ingang van de maand volgend op de maand waarin de bank van de schuldenaar een recent taxatierapport heeft ontvangen, opgemaakt door een beëdigde en de bank conveniërende taxateur, waaruit blijkt dat het bedrag van de lening gelijk aan of lager is dan het in de geldleningovereenkomst genoemde percentage van de door deze taxateur vastgestelde executiewaarde van het verbodene.”

Verweer Bank

3.4 De Bank heeft de stellingen van Consument gemotiveerd weersproken. Voor zover nodig zal de Commissie bij de beoordeling daarop ingaan.

4 Beoordeling

4.1 De Commissie is van oordeel dat de Bank de rentemiddeling op goede gronden heeft vastgesteld. Dit oordeel wordt toegelicht als volgt.

4.2 Om te beginnen is onderzocht of de vordering van Consument op de contractuele relatie van partijen kan worden gebaseerd. In dit kader stelt de Commissie vast dat partijen over de wijziging van een rentecontract nadere afspraken hebben gemaakt; zie hetgeen hierover onder rechtsoverweging 2.4 is geciteerd. Hierin is kort gezegd bepaald dat een rentecontract voortijdig kan worden opgebroken onder betaling van een vergoeding. De manier waarop die vergoeding wordt berekend is ook vastgelegd.

4.3 De Commissie stelt vast dat de door de Bank opgestelde berekening overeenkomt met de contractueel vastgelegde berekeningsmethodiek. De contractuele rente is namelijk vergeleken met de gepubliceerde rente behorende bij de resterende rentevastperiode, van 2,65 %. Dit heeft als gevolg dat de stelling van Consument dat de contractuele rente dient te worden vergeleken met de gepubliceerde rente behorende bij de nieuwe rentevastperiode van, in dit geval, tien jaar ad 3% wordt gepasseerd.

4.4 Verder wordt vastgesteld dat niets over rentemiddeling in het contract is overeengekomen. En ook dat rentemiddeling alleen na advies en bemiddeling door een adviseur wordt aangeboden.

- 4.5 Het aanbod van de Bank tot rentemiddeling is door Consument aanvaard waarmee een rechtsgeldige overeenkomst tot stand is gekomen. Concreet betekent dit dat partijen aan de uit die overeenkomst voortvloeiende rechten en verplichtingen zijn gebonden, tenzij dit naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar wordt geacht.
- 4.6 Consument is van mening dat het nieuwe rentecontract strijdig is met de Hypothekenrichtlijn, artikel 6:237 aanhef en onder i BW en de Leidraad van de AFM over vervroegde aflossing van maart 2017. De Commissie overweegt als volgt.
- 4.7 Dat de Hypothekenrichtlijn na de totstandkoming van het nieuwe rentecontract in de Nederlandse wetgeving is geïmplementeerd, staat tussen partijen vast. Dit heeft als gevolg dat Consument hierop tevergeefs een beroep heeft gedaan. De Hypothekenrichtlijn was op het moment waarop het rentecontract werd afgesloten dus niet van toepassing. De opmerking van Consument dat de richtlijn al in 2014 bekend was gemaakt, doet hier niets aan af. Een dergelijke richtlijn komt geen directe werking toe. Op deze grond kan de vordering van Consument niet worden toegewezen. Alleen al op grond van het voorgaande is de door Consument genoemde uitspraak van de Geschillencommissie niet van toepassing, nu die uitspraak uitgaat van een beoordeling met inachtneming van de MCD.
- 4.8 Ook het beroep van Consument op artikel 6:237 aanhef en onder i BW faalt. Hierin is kort gezegd bepaald dat een beding in de algemene voorwaarden waarin is vastgelegd dat als de overeenkomst wordt beëindigd (in dit geval) Consument verplicht wordt een geldsom te betalen, vermoed wordt onredelijk bezwarend te zijn. De in dit wetsartikel beschreven situatie komt niet overeen met deze klachtkwestie. Van een aflossing van de geldlening is immers geen sprake. Het rentecontract wordt gewijzigd. Overigens is van een dergelijk vermoeden geen sprake wanneer de betaling een redelijke vergoeding is voor het geleden verlies of gederfde winst.
- 4.9 De vordering van Consument kan ook niet op grond van de Leidraad van de AFM over vervroegde aflossing worden toegewezen. Naar aanleiding van de implementatie van de Hypothekenrichtlijn in (onder meer) het Burgerlijk Wetboek is deze Leidraad in maart 2017 opgesteld. Zoals hiervoor onder rechtsoverweging 4.6 is overwogen is het rentecontract geruime tijd voor de inwerkingtreding van de Leidraad afgesloten. De door Consument op de Leidraad gebaseerde stellingen zoals over de boetevrije ruimte en de opbouwde waarde in het effectendepot, zijn tevergeefs aangevoerd.
- 4.10 De Commissie is overigens van oordeel dat het aan de Bank is om te bepalen of zij rentemiddeling aanbiedt. En als de Bank daartoe heeft besloten is het aan haar om te bepalen welke voorwaarden eraan worden verbonden. De Bank heeft haar beleid toegelicht.

Ruimte voor toewijzing van de vordering bestaat alleen in het geval de Bank, gelet op de bijzondere omstandigheden van het geval, van haar bevoegdheden op een naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbare wijze gebruik zou hebben gemaakt. Hiervan is naar het oordeel van de Commissie geen sprake

4.11 De Bank heeft in dit verband toegelicht dat als de rente wordt gemiddeld een opslag op de gepubliceerde rente in rekening wordt gebracht. Die opslag houdt verband met het feit dat de te betalen vergoeding voor het tussentijds openbreken van het rentecontract niet in één keer wordt afgerekend. De verschuldigde vergoeding wordt gespreid betaald door middel van de maandtermijnen van de nieuwe rentevastperiode. Een opslag waarmee Consument en diens adviseur bekend waren en bij de afweging het aanbod van de Bank al dan niet te aanvaarden, hebben kunnen betrekken. De Bank heeft toegelicht dat bij het bepalen van de opslag wordt betrokken het feit dat de toekomstig te ontvangen gelden een andere waarde hebben dan wanneer de verschuldigde vergoeding direct en ineens wordt ontvangen. Gelet op hetgeen hiervoor is overwogen is de Commissie van oordeel dat de Bank met haar aanbod tot rentemiddeling van de haar toekomstige bevoegdheid geen misbruik heeft gemaakt.

4.12 Ten slotte is niet komen vast te staan dat Consument aanspraak kan maken op een lagere tariefklasse. Anders dan Consument heeft betoogd volgt dit niet uit de offerte. Uit de door Consument aangehaalde onderdelen van de offerte (zie hiervoor de onder rechtsoverwegingen 3.2 en 3.3 geciteerde onderdelen) is op te maken onder welke voorwaarden het afsluiten van een overlijdensrisicoverzekering verplicht is gesteld.

4.13 De conclusie dient derhalve te luiden dat de klacht van Consument en de daarop gebaseerde vordering moet worden afgewezen.

5 Beslissing

De Commissie wijst de vordering af.

In artikel 5 van het Reglement van de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening is bepaald in welke gevallen beroep openstaat van bindende 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 www.kifid.nl/consumenten/hoe-wordt-uw-klacht-behandeld.

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.