

Tussenuitspraak Commissie van Beroep 2019-005 d.d. 21 januari 2019

(mr. W.J.J. Los, voorzitter, mr. A. Bus, prof. mr. D. Busch, mr. E.E. van Tuyll van Serooskerken-Röell en F.R. Valkenburg AAG RBA, leden, en mr. H.C. Dobbelaar-ten Cate, secretaris)

Samenvatting

Consumentenkrediet. Variabele rente. Wijziging rente op doorlopend krediet. Uitleg kredietovereenkomst. De voor de consument gunstigste uitleg prevaleert. Bij aangaan van de kredietovereenkomst geen specifieke informatie verstrekt over omstandigheden waaronder de rente kon worden gewijzigd. Gerechvaardigde verwachting consument dat de rente in de pas zou blijven met de marktrente op doorlopende kredieten voor consumenten. Niet doorslaggevend of consument de beschikking heeft gehad over een prospectus of brochure waarin slechts in het algemeen wordt vermeld dat de rente mee verandert als de rentestand verandert. De kredietaanbieder moet het verschil tussen de gemiddelde rente op doorlopende kredieten voor consumenten en de individuele kredietvergoeding, zoals dat verschil bij het sluiten van de kredietovereenkomst is gegeven, handhaven, althans ervoor moeten zorgen dat dit verschil niet ten nadele van de consument wijzigt.

[Klik hier voor de uitspraak in eerste aanleg.](#)

1. De procedure in beroep

- 1.1 De Geschillencommissie financiële dienstverlening (verder: Geschillencommissie) heeft op 6 juli 2018 een bindend advies tussen partijen gegeven (dossiernummer [nummer]).
- 1.2 De voorzitter van de Geschillencommissie heeft op 13 augustus 2018 beroep tegen het bindend advies toegelaten met toepassing van artikel 57 van het Reglement Geschillencommissie financiële dienstverlening (hierna: Reglement Geschillencommissie).
- 1.3 Bij een tijdig ontvangen beroepschrift van 19 augustus 2018 heeft Consument bij de Commissie van Beroep financiële dienstverlening (verder: Commissie van Beroep) beroep ingesteld tegen het bindend advies van de Geschillencommissie.
- 1.4 De Bank heeft een verweerschrift ingediend, dat is gedateerd op 21 september 2018.
- 1.5 De mondelinge behandeling heeft plaatsgevonden op 29 oktober 2018. Partijen hebben hun standpunten toegelicht, beide partijen aan de hand van een pleitnota. Zij hebben ook vragen van de Commissie van Beroep beantwoord.

2. De procedure in eerste aanleg

Voor het verloop van de procedure in eerste aanleg verwijst de Commissie van Beroep naar de aan deze uitspraak gehechte uitspraak van de Geschillencommissie.

3. Feiten

3.1 De Commissie van Beroep gaat uit van de feiten die de Geschillencommissie heeft vermeld in het bindend advies van 6 juli 2018 onder 2.1 tot en met 2.5. Die feiten zijn niet betwist en worden voor zover relevant aangevuld met enkele andere feiten die tussen partijen vaststaan. Kort gezegd gaat het om het volgende.

3.2 Consument heeft op 15 januari 1993 een doorlopend krediet afgesloten bij Finata Bank N.V. (een dochtervennootschap van de Bank) met een limiet van fl. 60.000,00 (€ 27.227,00) (hierna: de kredietovereenkomst of kredietovereenkomst 1). De kredietovereenkomst luidt onder meer:

De te betalen maandtermijn wordt steeds op het maandoverzicht vermeld.
Tot nader bericht bedraagt het kredietvergoedingspercentage per maand 1,057%.
Het effectieve kredietvergoedingspercentage op jaarbasis is dan 13,4%.

Op de kredietovereenkomst zijn de Algemene Voorwaarden Kredietverlening Finata Bank 1993 van toepassing.

3.3 De partner van Consument heeft op 13 november 2003 een doorlopend krediet afgesloten bij Finata Bank N.V. met een limiet van € 20.000,00 (hierna: kredietovereenkomst 2). Deze kredietovereenkomst luidt onder meer:

Over de opgenomen gelden brengt de Bank aan Kredietnemer een variabele rente in rekening welke thans per maand bedraagt 0.899%, hetgeen gelijk is aan een effectief kredietvergoedingspercentage op jaarbasis van 11,3%.

Op de kredietovereenkomst zijn de Algemene Voorwaarden Kredietverlening Finata Bank 2001 van toepassing.

3.4 Artikel 5 van de Algemene Voorwaarden Kredietverlening Finata Bank van zowel 1993 als 2001 luidt:

Kredietnemer betaalt over de bedragen, die hij op grond van de overeenkomst schuldig zal zijn, een kredietvergoeding, waarvan de hoogte kan variëren, echter met dien verstande, dat de in rekening te brengen vergoeding de volgens de Wet op het Consumentenkrediet toegestane kredietvergoedingspercentage nimmer zal overtreffen. Eventuele wijzigingen van het Kredietvergoedingspercentage worden aan Kredietnemer meegedeeld door middel van het in artikel 3 genoemde maandoverzicht.

3.5 De Bank heeft de aan Consument en zijn partner in rekening gebrachte rente gedurende de looptijd van de kredietovereenkomsten een aantal malen gewijzigd. Het verloop van de effectieve rente op jaarbasis is als volgt geweest:

Ingangsdatum (maand)	Rente kredietovereenkomst 1	Rente kredietovereenkomst 2
1-1993	13,4	
4-1993	13,0	
6-1993	12,6	

9-1993	12,0	
1-1994	11,6	
3-1994	11,0	
12-1994	11,7	
7-1995	10,9	
11-1995	9,9	
9-1997	9,3	
3-1999	9,0	
1-2000	9,6	
6-2000	10,3	
8-2000	10,9	
1-2002	11,3	
3-2002	10,8	11,3
1-2006	11,1	11,6
4-2006	11,4	12,0
9-2006	11,9	12,4
12-2006	12,3	12,8
1-2007	12,6	13,1
8-2007	13,1	13,6
3-2008	13,5	14,0
6-2008	14,0	14,5
10-2008	15,1	15,6
12-2008	14,2	14,7
6-2009	13,2	13,7
5-2014	13,8	14,0
9-2016	12,6	
2-2017	11,7	
23- 6-2017		11,3
30- 6-2017	11,5	
17-10-2017	10,5	

- 3.6 Consument en zijn partner hebben vanaf april 2017 geen betalingen meer op de kredieten gedaan. Het saldo van het doorlopend krediet van Consument bedroeg op 16 mei 2018 € 5.821,73. Het saldo van het doorlopend krediet van zijn partner bedroeg op 29 mei 2018 € 1.983,94.

4. Klacht en advies Geschillencommissie

- 4.1 De klacht van Consument luidt, samengevat, dat de Bank hem en zijn partner een te hoge rente op de verleende kredieten in rekening heeft gebracht, doordat de berekende rente de marktrente onvoldoende heeft gevolgd. Consument heeft verder bezwaar tegen de toepassing van *risk based pricing*. Dat bezwaar betreft het tijdens de looptijd van het krediet verhogen van de risico-opslag die in de aanvangsrente is begrepen, als het aantal wanbetalers toeneemt in de risicogroep waarin hij en zijn partner kennelijk zijn ingedeeld.

Consument verlangt dat de kredietvergoeding met terugwerkende kracht tot 2007 wordt verlaagd en dat de Bank hem en zijn partner terugbetaalt wat zij te veel aan rente hebben betaald.

- 4.2 De Geschillencommissie heeft verwezen naar de uitspraken van de Commissie van Beroep van 31 januari 2014 (nummers 2014-005 en 2014-007). Kort gezegd had de Bank volgens de Geschillencommissie de vrijheid om de kredietvergoeding te wijzigen, mits die wijziging naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid niet onaanvaardbaar was. De kredietvergoeding was niet gekoppeld aan een externe rentevoet en bij gebreke van een overgelegde prospectus valt niet aan te nemen dat Consument en zijn partner hadden mogen vertrouwen dat dit wel het geval was. Niet is gebleken dat de Bank haar bevoegdheid om de kredietvergoeding te wijzigen, heeft gebruikt op een wijze die naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is. Uit de gegevens die de Bank heeft overgelegd, blijkt dat de in rekening gebrachte kredietvergoeding niet significant en in onredelijke mate afwijkt van de vergoeding die andere kredietaanbieders hanteerden. De Bank had ook de vrijheid om de kredietvergoeding mede te baseren op *risk based pricing*. Bij het aangaan van de kredietovereenkomsten was de Bank niet verplicht om Consument en zijn partner te informeren over de indeling in risicoklassen, aldus de Geschillencommissie. De Geschillencommissie heeft de vordering van Consument op de genoemde gronden afgewezen.

5. Beoordeling van het beroep

- 5.1 Partijen hebben geen bezwaren naar voren gebracht tegen het openstellen van beroep met toepassing van artikel 57 van het Reglement Geschillencommissie, zodat de Commissie van Beroep aanneemt dat partijen die toepassing hebben aanvaard.
- 5.2 In het beroep staat de vraag centraal of de Bank de kredietvergoeding mocht wijzigen zoals zij heeft gedaan.
- 5.3 De kredietovereenkomsten gaven de Bank de bevoegdheid om de kredietvergoeding te wijzigen. Kernvraag is wat Consument en zijn partner bij het aangaan van die overeenkomsten als consumenten redelijkerwijs mochten verwachten van de wijze waarop de Bank van die bevoegdheid gebruik zou maken. De overeenkomst moet op dit punt worden uitgelegd. Bij de uitleg komt het aan op de betekenis die partijen redelijkerwijs aan de betreffende bepalingen mochten toekennen en op hetgeen zij te dien aanzien redelijkerwijs van elkaar mochten verwachten. Is dat niet duidelijk, dan behoren de bepalingen in het nadeel van de Bank te worden uitgelegd, omdat de Bank de bepalingen heeft opgesteld en Consument en zijn partner consumenten zijn (artikel 5 van de Richtlijn 93/13/EEG betreffende oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten en artikel 6:238 lid 2 van het Burgerlijk Wetboek). De uitleg die voor Consument en zijn partner het gunstigste is, gaat in dat geval voor.

- 5.4 Het gaat in dit geval om kredietovereenkomsten waarin of waarbij de Bank geen informatie heeft verstrekt over de samenstelling en opbouw van de kredietvergoeding en de Bank Consument en zijn partner evenmin heeft geïnformeerd over de omstandigheden waaronder zij van haar wijzigings-bevoegdheid gebruik zou (kunnen) maken. De Bank was ten tijde van het aangaan van de kredietovereenkomsten daartoe niet verplicht, omdat de kredietovereenkomsten zijn aangegaan vóór het in werking treden van de artikelen 7:60 en 7:61 van het Burgerlijk Wetboek. Het gebrek aan informatie is dus op zichzelf geen tekortkoming, maar het kan wel van betekenis zijn voor hetgeen Consument en zijn partner redelijkerwijs mochten verwachten.
- 5.5 Naar ook uit de uitspraken van de Commissie van Beroep van 31 januari 2014 (2014-005 en 2014-007) en 20 februari 2017 (2017-008) volgt, mochten Consument en zijn partner verwachten dat de kredietvergoeding de ontwikkelingen in de markt zou volgen, in die zin dat (het verloop van) de kredietvergoeding niet onredelijk in hun nadeel zou afwijken van (het verloop van) de gebruikelijk in de markt gehanteerde rente voor vergelijkbare kredieten. Zij mochten dus kort gezegd verwachten dat de rente op hun doorlopend krediet de beweging zou volgen van (in de pas zou blijven met) de markrente op doorlopende kredieten voor consumenten. Dit beperkt de Bank in het gebruik van haar wijzigingsbevoegdheid ten nadele van Consument en zijn partner.
- 5.6 Door Consument en zijn partner niet te informeren over de samenstelling en opbouw van de kredietvergoeding en de omstandigheden waaronder de kredietvergoeding zou (kunnen) worden gewijzigd, heeft de Bank aan Consument en zijn partner geen inzicht gegeven in specifieke factoren die zij van belang acht voor het bepalen van de hoogte van de kredietvergoeding en de wijze waarop die factoren op de kredietvergoeding van invloed waren. Consument en zijn partner behoefden er onder deze omstandigheden geen rekening mee te houden dat er voor de Bank specifieke factoren waren die ertoe konden leiden dat de rente op hun doorlopend krediet niet de beweging van de markt zou volgen.
- 5.7 Indien Consument en zijn partner bij het sluiten van de kredietovereenkomsten de beschikking hebben gehad over een prospectus of een (andere) brochure van de Bank, waarin alleen in meer of minder algemene bewoordingen erop is gewezen dat ‘de rente mee verandert als de rentestand verandert’, kan dat hoogstens de verwachtingen hebben versterkt die zij ook zonder een dergelijke prospectus of brochure mochten hebben. Het is dus niet doorslaggevend of Consument en zijn partner de beschikking hebben gehad over een dergelijke prospectus of brochure. Wordt in een prospectus of brochure wel meer specifieke informatie gegeven over de omstandigheden waaronder de kredietaanbieder de rente kan wijzigen, dan kan dat van betekenis zijn voor hetgeen de consument in dit opzicht redelijkerwijs mag en moet verwachten. Daarvan is in dit geval echter geen sprake.
- 5.8 De gemiddelde rente in de markt weerspiegelt de wijze waarop de krediet-aanbieders op de relevante kredietmarkt omgaan met de actuele ontwikkelingen die van belang zijn voor het bepalen van de hoogte van de kredietvergoeding. Die ontwikkelingen betreffen niet alleen Euribor-tarieven, maar evenzeer andere factoren, zoals liquiditeitsopslagen, kapitaaleisen, *risk based pricing* of concurrentieoverwegingen.

- 5.9 Het staat een kredietaanbieder vrij om bij het aangaan van een doorlopend krediet een consument een hogere of lagere kredietvergoeding aan te bieden dan het gemiddelde van de rentes die kredietaanbieders op dat moment hanteren voor doorlopende kredieten aan consumenten. In de aangeboden kredietvergoeding kan de kredietaanbieder alle factoren meewegen die volgens hem de prijs van het krediet in het individuele geval moeten bepalen, waaronder commerciële motieven en het risico dat volgens de inschatting van de kredietaanbieder aan de individuele consument is verbonden. De prijs wordt dus bij de aanvang van de kredietovereenkomst bepaald en de consument aanvaardt die met het sluiten van de kredietovereenkomst. Daarmee is het verschil vastgelegd tussen de individuele kredietvergoeding en het gemiddelde van de rente op de relevante kredietmarkt.
- 5.10 De Bank zal 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 de consument wijzigt, om de kredietvergoeding in de pas te houden met de marktrente en zo te voldoen aan de verwachtingen die de consument daarover mocht hebben. De Bank moet bij het dalen van de marktrente de individuele kredietvergoeding dus op die wijze met de schommelingen van de marktrente laten meebewegen. Dat wil niet zeggen dat de Bank bij het dalen van de marktrente de kredietvergoeding dagelijks moet aanpassen. Een periodieke aanpassing met redelijke intervallen volstaat. Een aanpassing per kwartaal zal in het algemeen redelijk zijn. Ten overvloede merkt de Commissie van Beroep op dat de Bank bij het stijgen van de marktrente de kredietvergoeding mag verhogen met behoud van het eerdergenoemde verschil, maar zij is daartoe op grond van de overeenkomst vanzelfsprekend niet verplicht. Zij mag in het voordeel van de consument van verhoging afzien of de verhoging beperken.
- 5.11 In deze zaak zijn partijen het erover eens dat de aan Consument en zijn partner in rekening gebrachte kredietvergoeding tot medio 2008, het begin van de kredietcrisis, globaal genomen de hiervoor geschetste beweging van de rente in deze specifieke markt heeft gevolgd. Het gaat er dus om of dit ook nadien het geval is geweest.
- 5.12 De gemiddelde rente op doorlopende kredieten voor consumenten over de periode vanaf juni 2010 kan worden gevonden door raadpleging van gegevens die beschikbaar zijn op de website van De Nederlandsche Bank (DNB) onder statistiek.dnb.nl, in de tabel Kernindicatoren monetaire statistieken (maand) onder Roodstand en doorlopend krediet, Rente op uitstaand bedrag - Rekeningcourant krediet - Doorlopend krediet (percentages), Sector Huishoudens¹.
- 5.13 Wat de gemiddelde rente op doorlopende kredieten voor consumenten is geweest in de periode van juli 2008 tot juni 2010, zal een onafhankelijke deskundige moeten onderzoeken. Het ligt voor de hand dat deze deskundige bij het onderzoek zo veel mogelijk aansluit bij de wijze waarop DNB sinds juni 2010 het gemiddelde bepaalt.

¹ <https://statistiek.dnb.nl/downloads/index.aspx#/details/kernindicatoren-monetaire-statistieken-maand/dataset/b698ca40-9cae-435b-954e-4fe2c5651370/resource/a8df8430-d941-4706-907b-efd5a9c0bc00>

- 5.14 De Bank moet de kosten van het onderzoek dragen, omdat Consument terecht erover klaagt dat de Bank in elk geval vanaf juni 2010 de ‘marktrente’ niet heeft gevolgd.
- 5.15 Als mogelijke deskundige denkt de Commissie van Beroep aan:
- Prof. dr. [naam 1], hoogleraar [naam vakgebied] aan de [naam universiteit];
- Prof. dr. [naam 2] RBA, hoogleraar [naam vakgebied 2] aan [naam onderwijsinstelling].
De Commissie van Beroep zal partijen de gelegenheid geven om een onafhankelijke deskundige voor te dragen. Het is raadzaam dat partijen met elkaar in overleg treden om na te gaan of zij tot een gezamenlijke voordracht kunnen komen.
- 5.16 De deskundige zal bij zijn onderzoek zoveel mogelijk de Leidraad deskundigen in civiele zaken volgen (<https://www.rechtspraak.nl/SiteCollectionDocuments/Leidraad-deskundigen-VT.pdf>).
- 5.17 De Commissie van Beroep zal elke verdere beslissing aanhouden.

6. Beslissing

De Commissie van Beroep:

- 6.1 geeft partijen de gelegenheid om binnen vier weken na heden een onafhankelijke deskundige voor te dragen die het onder 5.13 bedoelde onderzoek kan doen;
- 6.2 houdt elke verdere beslissing aan.