

**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2019-783
(mr. R.J. Paris, voorzitter, mr. W.F.C. Baars, mr. F.H.E. Boerma, leden en
mr. R.E. van Lambalgen, secretaris)**

Klacht ontvangen op : 25 januari 2019
Ingediend door : Consument
Tegen : ABN AMRO Bank N.V., gevestigd te Amsterdam, verder te noemen de Bank
Datum uitspraak : 9 oktober 2019
Aard uitspraak : Bindend advies
Bijlage I : Procesverloop

Samenvatting

Richtinggevende uitspraak. De Commissie oordeelt dat de Bank de KMIR rechtsgeldig heeft opgezegd en dat de Bank daarbij geen onredelijke opzegtermijn heeft gehanteerd. De vordering wordt daarom afgewezen.

I. Inleiding

- 1.1 Consument hield een Kapitaalmarktindex Rekening (KMIR) aan bij de Bank en ontving daarop een relatief hoge rentevergoeding. De Bank heeft echter besloten om de KMIR per 31 maart 2019 op te zeggen. Mocht de Bank dit doen?
- 1.2 In essentie is dit de vraag die aan de Commissie is voorgelegd. En deze vraag wordt door de Commissie bevestigend beantwoord. Nauwkeuriger gezegd: de Commissie is van oordeel dat de Bank de KMIR rechtsgeldig heeft opgezegd. Hoe de Commissie tot dit oordeel is gekomen, zal in paragraaf 4 worden toegelicht.
- 1.3 De Commissie heeft het geschil tussen Consument en de Bank beoordeeld op basis van de regels uit het Reglement en de stukken die beide partijen in deze procedure hebben ingebracht. Een overzicht van deze stukken is te vinden in bijlage I.

2. Wat is er gebeurd?

Achtergrond van de klacht

- 2.1 Sinds 1995 hield Consument een Kapitaalmarktindex Rekening (KMIR) aan bij de Bank.
- 2.2 De KMIR is een vrij opneembare spaarrekening die (anders dan een termijndeposito) geen afgesproken looptijd of vaste rente kent. De KMIR kent twee tarieven: een hoog tarief en een laag tarief. Het lage tarief is van toepassing over het saldo indien dit minder dan € 11.000,- bedraagt.

Het hoge tarief is van toepassing op het saldo van de KMIR indien dit € 11.000,- of meer bedraagt (met een maximum van € 230.000,-). Het hoge tarief wordt vastgesteld aan de hand van de volgende formule:

$$[(\text{het Rendement Eurobonds 3 jaar} + \text{het Rendement Eurobonds 5 jaar}) / 2 + 4\%] / 2$$

Kort gezegd komt deze formule erop neer dat de rentevergoeding bestaat uit het gemiddelde van enerzijds de rente op Eurobonds en anderzijds 4%. De +4% is een vaste waarde en heeft daarmee een stabiliserend effect op de rentevergoeding. Daarnaast kan het zowel een positief als negatief effect hebben op de rentevergoeding: in het geval dat de rente op Eurobonds hoger is dan 4%, dan pakt het negatief uit (omdat de rentevergoeding een gemiddelde is en dit gemiddelde omlaag wordt getrokken door de 4%). Andersom pakt het juist positief uit in het geval dat de rente op Eurobonds lager is dan 4% (wat afgelopen jaren het geval was). Sinds 2016 schommelt de rentevergoeding op de KMIR tussen 1,45% en 1,50%.

- 2.3 Op de overeenkomst tussen Consument en de Bank waren de Spaarvoorwaarden Kapitaalmarktindex Rekening 1995 van toepassing. In artikel 7 van deze voorwaarden was onder meer het volgende bepaald:

“De Bank is te allen tijde bevoegd deze voorwaarden te wijzigen. Een wijziging ten nadele van de rekeninghouder gaat pas in, nadat deze op de in de voorlaatste alinea van artikel 3 aangegeven wijze bekend is gemaakt.”

- 2.4 De Bank heeft de voorwaarden (onder meer) in 2010 en in 2018 gewijzigd.

- 2.5 De Voorwaarden ABN AMRO Kapitaalmarktindex Rekening 2010 introduceren een opzegregeling. Deze opzegregeling is ook opgenomen in artikel 10 van de Voorwaarden ABN AMRO Kapitaalmarktindex Rekening 2018 (hierna: “de Voorwaarden”). Deze bepaling luidt als volgt:

“Zowel de rekeninghouder als ABN AMRO kunnen de rekening op elk gewenst moment en tegen elke gewenste datum opzeggen.”

- 2.6 Op 15 januari 2019 heeft de Bank Consument per brief bericht dat zij besloten heeft om de KMIR per 31 maart 2019 te beëindigen.

De Bank heeft haar besluit als volgt gemotiveerd:

“Wij kunnen ons voorstellen dat dit geen goed nieuws is en dat u teleurgesteld bent in dit besluit. Maar wij kunnen de relatief hoge rente van 1,5% voor een saldo tot € 230.000 niet langer aanbieden. De reden hiervoor is de aanhoudend lage rentestand op de geld- en kapitaalmarkt.”

Verder heeft de Bank in de brief aangegeven zij de KMIR op 31 maart 2019 zal omzetten in Direct Sparen. Dit is een spaarrekening van de Bank met een rente van 0,03%.

- 2.7 Consument is het niet eens met het besluit van de Bank om de KMIR op te zeggen en heeft daarom een klacht ingediend bij Kifid.

3. Vordering, klacht en verweer

Vordering Consument

- 3.1 Consument voelt zich overvallen door de plotselinge opzegging van de KMIR. Hij betoogt dat de Bank een opzegtermijn van (minimaal) twee jaar in acht had moeten nemen. Consument wijst er in dat verband op dat hij de KMIR al ruim 20 jaar aanhoudt. Verder was de door de Bank gehanteerde opzegtermijn van twee maanden te kort om naar passende alternatieven te zoeken. Bovendien is het door de Bank aangeboden alternatief weinig aantrekkelijk. De rente op Direct Sparen bedraagt immers 0,03%, terwijl de rente op de KMIR 1,50% bedroeg (dus 50 keer zo veel).
- 3.2 Gelet op dit alles vordert Consument een schadevergoeding ter grootte van 1,5% van € 230.000,- over twee jaar. Dit komt neer op een bedrag van € 6.900,-.

Verweer van de Bank

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

4. Beoordeling

- 4.1 Ter beoordeling ligt de vraag voor of de Bank de KMIR rechtsgeldig heeft opgezegd. Meer in het bijzonder speelt daarbij de vraag of de Bank een juiste opzegtermijn heeft gehanteerd.
- 4.2 De Commissie stelt allereerst vast dat de KMIR een duurovereenkomst is en dat deze voor *onbepaalde tijd* is aangegaan. De KMIR kent immers geen afgesproken looptijd.

Of en, zo ja, onder welke voorwaarden een duurovereenkomst die voor onbepaalde tijd is aangegaan, opzegbaar is, wordt volgens vaste jurisprudentie van de Hoge Raad bepaald door de inhoud daarvan en door de van toepassing zijnde wettelijke bepalingen (zie HR 2 februari 2018, ECLI:NL:HR:2018:141). Er dient daarbij een onderscheid gemaakt te worden tussen 1) de situatie waarin de wet en de overeenkomst niet voorzien in een opzegregeling en 2) de situatie waarin de wet of de overeenkomst wel voorziet in een dergelijke regeling.

- 4.3 Indien wet en overeenkomst niet voorzien in een regeling van de opzegging, geldt dat de overeenkomst in beginsel opzegbaar is. Volgens de Hoge Raad kunnen op grond van artikel 6:248 lid 1 van het Burgerlijk Wetboek (BW) de eisen van redelijkheid en billijkheid in verband met de aard en inhoud van de overeenkomst en de omstandigheden van het geval meebrengen dat opzegging slechts mogelijk is indien daarvoor een voldoende zwaarwegende grond bestaat. Die eisen kunnen voorts in verband met de aard en inhoud van de overeenkomst en de omstandigheden van het geval meebrengen dat een bepaalde opzegtermijn in acht moet worden genomen of dat de opzegging gepaard moet gaan met het aanbod tot betaling van een (schade)vergoeding. Zie ook GC Kifid 2019-333.
- 4.4 Ook als de wet of een duurovereenkomst wel voorziet in een regeling van de opzegging, kunnen volgens de Hoge Raad, indien de wet en hetgeen tussen partijen is overeengekomen daarvoor ruimte laten, de eisen van redelijkheid en billijkheid in verband met de aard en inhoud van de overeenkomst en de omstandigheden van het geval op grond van artikel 6:248 lid 1 BW meebrengen dat aan de opzegging nadere eisen gesteld worden. Dit betreft de *aanvullende* werking van de redelijkheid en billijkheid. Verder is de *beperkende* werking van de redelijkheid en billijkheid van belang: een beroep op een uit de wet of een overeenkomst voortvloeiende bevoegdheid om de overeenkomst op te zeggen kan op grond van artikel 6:248 lid 2 BW onder omstandigheden naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar zijn.
- 4.5 De Commissie stelt vast dat er in het onderhavige geval een contractuele opzegregeling is. De oorspronkelijke voorwaarden van 1995 kenden weliswaar nog geen opzegregeling, maar in de voorwaarden van 2010 heeft de Bank een opzegregeling geïntroduceerd. In 2018 is deze opzegregeling opgenomen in artikel 10 van de Voorwaarden (zie overweging 2.5). Wat betreft de toepasselijkheid van de Voorwaarden merkt de Commissie het volgende op. Op grond van artikel 7 van de oorspronkelijke voorwaarden was de Bank bevoegd om de voorwaarden te wijzigen (zie overweging 2.3). De Bank heeft meerdere keren gebruik gemaakt van haar bevoegdheid om de voorwaarden te wijzigen.

De Commissie merkt daarbij op dat de wijzigingsbevoegdheid telkens werd opgenomen in de nieuwe voorwaarden, zodat de Bank (ook onder de nieuwe voorwaarden) bevoegd bleef om de voorwaarden te wijzigen. De Bank heeft (onweersproken) gesteld dat zij de wijziging van de voorwaarden op de voorgeschreven wijze bekend heeft gemaakt. De Commissie oordeelt daarom dat de voorwaarden rechtsgeldig gewijzigd zijn. Dit betekent dat de Voorwaarden – en dus ook de daarin opgenomen opzegregeling – van toepassing zijn op het onderhavige geval. Nu er in dit geval dus een contractuele opzegregeling is, is het relevante toetsingskader datgene wat in overweging 4.4 is weergegeven.

- 4.6 Daarbij past nog de volgende precisering. Hoewel – zoals in overweging 4.4 is weergegeven – zowel de *aanvullende* als de *beperkende* werking van de redelijkheid en billijkheid een rol kan spelen bij de beoordeling van de rechtsgeldigheid van een opzegging, is in dit geval enkel een rol weggelegd voor de *beperkende* werking van de redelijkheid en billijkheid (artikel 6:248 lid 2 BW). Voor de *aanvullende* werking van de redelijkheid en billijkheid (artikel 6:248 lid 1 BW) is immers enkel plaats indien de opzegregeling een leemte bevat – en dat is in deze zaak niet het geval.
- 4.7 Het relevante toetsingskader wordt derhalve gevormd door artikel 6:248 lid 2 BW. Dit komt erop neer dat de Bank gebruik mocht maken van haar contractuele bevoegdheid om de KMIR op elk gewenst moment en tegen elke gewenste datum op te zeggen, *tenzij dat naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar zou zijn*. Er moet dus getoetst worden of het *onaanvaardbaar* is dat de Bank 1) de KMIR heeft opgezegd en 2) daarbij een opzegtermijn van twee maanden in acht heeft genomen.
- 4.8 Wat betreft de opzegging *an sich* overweegt de Commissie als volgt. De Bank heeft aangevoerd dat de KMIR een verlieslatend product is geworden; dit door de aanhoudend lage rentestand op de geld- en kapitaalmarkt. Bovendien zou de hoge rentevergoeding op de KMIR niet meer uit te leggen zijn aan nieuwe klanten die nauwelijks rente krijgen over het saldo op de spaarrekening die zij afsluiten (de KMIR wordt al sinds 1998 niet meer door de Bank aangeboden). Naar het oordeel van de Commissie heeft de Bank een duidelijk belang bij het opzeggen van de KMIR. Daar staat tegenover dat Consument een belang heeft bij het voorzetten van de KMIR. De rentevergoeding op de KMIR was immers vele malen hoger dan op het aangeboden alternatief (Direct Sparen). Hoewel de Commissie begrip heeft voor de wens van Consument om de KMIR voort te zetten, is het enkele feit dat Consument op een andere spaarrekening niet meer zo'n relatief hoge rentevergoeding zou ontvangen, onvoldoende om te concluderen dat de opzegging van de KMIR onaanvaardbaar was. Anders gezegd: Consument heeft weliswaar een belang bij het voortzetten van de KMIR, maar zijn belang daartoe is onvoldoende zwaarwegend.

- 4.9 Wat betreft de opzegtermijn overweegt de Commissie als volgt. Hoewel de Bank op grond van artikel 10 van de Voorwaarden de KMIR “op elk gewenst moment en tegen elke gewenste datum” mocht opzeggen, heeft de Bank in het onderhavige geval een opzegtermijn van ruim twee maanden in acht genomen. Naar het oordeel van de Commissie is deze termijn niet onredelijk, laat staan onaanvaardbaar.
- 4.10 De Commissie volgt Consument niet in zijn betoog dat de Bank een opzegtermijn van (minimaal) twee jaar in acht zou moeten nemen. Consument stelt dat het doen van een investering in onroerend goed of het oprichten van een Spaar-B.V. de enige alternatieven zijn voor de KMIR en dat die alternatieven een langere voorbereidingstijd vergen dan twee maanden. De Commissie volgt Consument niet in deze stelling. Los van het feit dat de door Consument aangehaalde alternatieven een ander risicoprofiel hebben dan de KMIR en dat niet is komen vast te staan dat deze alternatieven een lange voorbereidingstijd vergen, miskent Consument met deze stelling dat er andere alternatieven zijn die weinig voorbereidingstijd vergen, zoals het door de Bank aangeboden alternatief van een spaarrekening (Direct Sparen). Verder overweegt de Commissie – in het verlengde van wat hierboven in 4.8 is overwogen – dat het belang van Consument om nog twee jaar van de relatief hoge rente te kunnen profiteren onvoldoende zwaarwegend is. Overigens merkt de Commissie op dat Consument in feite al lange tijd geprofiteerd heeft van de relatief hoge rente op de KMIR (terwijl de marktrente al veel lager was). De Bank heeft namelijk aangegeven dat de 3- en 5-jaars Eurobonds al sinds 2015 negatief zijn maar dat de Bank de KMIR toen nog niet heeft opgezegd in afwachting van (voor haar) betere tijden. Tot slot maakt ook de door Consument aangevoerde omstandigheid dat hij de KMIR al ruim 20 jaar aanhoudt, niet dat de Bank gehouden was om een opzegtermijn van twee jaar in acht te nemen. De Commissie kan goed begrijpen dat Consument zich overvallen voelt door de brief van de Bank van 15 januari 2019 met de mededeling dat de KMIR op korte termijn beëindigd wordt, maar dit betekent nog niet dat een opzegtermijn van twee maanden onaanvaardbaar moet worden geacht.
- 4.11 Kortom: op grond van artikel 10 van de Voorwaarden was de Bank bevoegd om de KMIR op te zeggen en naar het oordeel van de Commissie heeft de Bank geen onaanvaardbaar gebruik gemaakt van deze bevoegdheid. De conclusie is dan ook dat de Bank de KMIR rechtsgeldig heeft opgezegd en dat de Bank daarbij geen onredelijke opzegtermijn heeft gehanteerd.

5. Beslissing

De Commissie wijst de vordering af.

In artikel 2 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/in-beroep-gaan-bij-kifid.

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.

Bijlage I: Procesverloop

Schriftelijke fase

In de onderhavige procedure hebben partijen de volgende stukken ingebracht:

- het door Consument (digitaal) ingediende klachtformulier;
- het verweerschrift van de Bank,
- de repliek van Consument,
- de dupliek van de Bank,
- de ter zitting overhandigde pleitnota van de Bank.

Mondelinge behandeling

Partijen zijn opgeroepen voor een hoorzitting op 9 september 2019 de Bank is aldaar verschenen.

Consument heeft telefonisch ingebeld.