

## **Tussenuitspraak Commissie van Beroep 2019-005A d.d. 13 december 2019**

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

### **Samenvatting**

Recente uitspraken van de Hoge Raad en van het hof Arnhem-Leeuwarden kunnen van betekenis zijn voor de beroepsprocedure over doorlopend krediet bij Kifid. Het betreft drie arresten, waarin het gaat over bedingen die de bank het recht geven om het rentetarief bij een hypotheek met Euribor en een doorlopend krediet te wijzigen. Dit raakt aan dezelfde problematiek als in de beroepsprocedure bij Kifid. Het oordeel van de Commissie van Beroep van Kifid in deze klachtzaak zal richtinggevend zijn voor oordelen in soortgelijke zaken. Daarom is het van belang om nu na te gaan wat de betekenis van de recente rechtspraak is voor het oordeel in deze beroepsprocedure. Om die reden geeft de Commissie van Beroep van Kifid betrokken consument en Interbank nu eerst de gelegenheid om zich over deze recente rechtspraak uit te laten.

Deze tussenuitspraak hangt samen met de uitspraak van 21 januari 2019, gepubliceerd onder nummer 2019-005.

### **I. De procedure in beroep**

- 1.1 De Commissie van Beroep financiële dienstverlening (verder: Commissie van Beroep) heeft in deze zaak op 21 januari 2019 een tussenuitspraak gedaan, gepubliceerd onder nummer 2019-005.  
De Commissie van Beroep verwijst daarnaar voor het verloop van de procedure tot die datum.
- 1.2 Consument en de Bank hebben zich vervolgens uitgelaten over het onderzoek door de deskundigen en het vervolg van de procedure:
  - bij afzonderlijke brieven van 18 februari 2019
  - bij gezamenlijke brief van 26 februari 2019
  - bij gezamenlijke brief van 27 maart 2019
- 1.3 De Commissie van Beroep heeft vervolgens op 19 april 2019 de deskundigen prof. dr. [naam 1] en prof. dr. [naam 2] RBA verzocht het onderzoek uit te voeren. Op verzoek van de deskundigen heeft de voorzitter van de Commissie van Beroep de onderzoeksopdracht op 5 mei 2019 nader toegelicht.
- 1.4 De deskundigen hebben op 15 juli 2019 een rapport van 'vooronderzoek referentierente' uitgebracht. Partijen hebben zich hierover uitgelaten. Bij brief van 25 juli 2019 heeft de voorzitter van de Commissie van Beroep de vragen besproken die de deskundigen in het genoemde rapport hebben geformuleerd.

- 1.5 Bij e-mail van 7 oktober 2019 hebben partijen aan de Commissie van Beroep meegedeeld op welke wijze zij op het eindrapport van de deskundigen willen reageren. De Bank heeft daarbij meegedeeld dat zij ervan afziet om nadere verweren in deze procedure toe te lichten.
- 1.6 De deskundigen hebben op 15 oktober 2019 het concept eindrapport ‘Onderzoek referentierente doorlopend consumptief krediet’ uitgebracht. Partijen hebben daarop gereageerd bij e-mails van 17 oktober 2019.
- 1.7 De deskundigen hebben op 21 oktober 2019 het definitieve eindrapport uitgebracht. Consument en de Bank hebben zich over het definitieve eindrapport uitgelaten op 1 respectievelijk 4 november 2019.
- 1.8 De Bank heeft op 12 november 2019 aan de orde gesteld hoe compensatie moet plaatsvinden bij kredietovereenkomsten die op 1 juni 2010 bestonden en die voordien zijn gesloten. De deskundigen hebben op 18 november 2019 daarover een aanvullend rapport uitgebracht. Partijen hebben zich op 19 november 2019 over het aanvullende rapport uitgelaten.
- 1.9 Vervolgens zijn nog de volgende berichten ontvangen:
- een bericht van de deskundigen van 3 december 2019
  - twee berichten van Consument van 3 december 2019
  - een bericht van de Bank van 3 december 2019
  - een bericht van de Bank van 9 december 2019

## **2. Het vervolg van de beoordeling van het beroep**

### *Terugblik op tussenuitspraak*

- 2.1 Bij de tussenuitspraak van 21 januari 2019 heeft de Commissie van Beroep aangenomen dat Consument en zijn partner mochten 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. De Bank moest daarom het verschil tussen de gemiddelde rente op doorlopend consumptief krediet 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 zou wijzigen. In deze zaak waren partijen het erover eens dat dit tot medio 2008, het begin van de kredietcrisis, globaal genomen het geval is geweest. Het ging dus om de vraag of dit ook het geval was in de periode vanaf medio 2008.
- 2.2 Voor het bepalen van de gemiddelde rente op doorlopende kredieten voor consumenten over de periode vanaf juni 2010 heeft de Commissie van Beroep verwezen naar de gegevens die beschikbaar zijn op de website van De Nederlandsche Bank (DNB) (hierna: DNB-rentereeks). De DNB-rentereeks geldt dus als de referentierente.

- 2.3 DNB heeft geen gegevens beschikbaar voor het bepalen van de gemiddelde rente op doorlopende kredieten voor consumenten in de periode van juli 2008 tot juni 2010. Om die reden heeft de Commissie van Beroep aan de deskundigen verzocht om daarnaar onderzoek te doen.

*Recente rechtspraak*

- 2.4 In de recente rechtspraak is de vraag aan de orde gekomen of een beding dat een kredietverstrekker de bevoegdheid geeft de rente of een opslag op de rente te wijzigen, een oneerlijk, althans onredelijk bezwarend, beding is. De Commissie van Beroep verwijst naar de arresten van hof Arnhem-Leeuwarden van 26 februari 2019<sup>1</sup> en 17 september 2019<sup>2</sup> en het arrest van de Hoge Raad van 22 november 2019<sup>3</sup>. In de onderhavige zaak gaat het ook om een dergelijk beding.
- 2.5 Het arrest van de Hoge Raad van 22 november 2019 betreft een beding dat de bank de bevoegdheid gaf om de renteopslag bij een hypothecaire Euribor-geldlening te wijzigen. Uit het arrest blijkt onder meer dat steeds beslissend is of het beding in de context die aan de orde is, een aanzienlijke en ongerechtvaardigde verstoring oplevert van het evenwicht in de zin van artikel 3 lid 1 van Richtlijn 93/13. Is dit het geval, dan blijft het beding als onredelijk bezwarend buiten toepassing. Voor de toets zijn alle omstandigheden ten tijde van het aangaan van de overeenkomst van belang.
- Een gebrek aan transparantie is een van die omstandigheden. Bij wijzigingsbedingen staat het rechtmatige belang van de ene partij om zich in te dekken tegen een wijziging van de omstandigheden tegenover het rechtmatige belang van de consument om te kunnen voorzien wat de gevolgen van een wijziging voor hem in de toekomst zullen zijn. Het is daarom onder meer van bijzonder belang of het beding de redenen voor en de wijze van wijzigen specificeert. Daarover moet bij het aangaan van de overeenkomst in ieder geval zoveel duidelijkheid worden verschaft als mogelijk is. Ook als dit verder gaat dan de gedragsregels en publiekrechtelijke voorschriften toen voorschreven.
- Op de uitzondering van punt 2 onder b, eerste alinea, van Richtlijn 93/13 (wijzigen rentevoet) kan een verlener van financiële diensten, als toelaatbaar is dat weinig of geen inzicht in de wijzigingsgronden is gegeven, alleen een beroep doen indien in de overeenkomst is vastgelegd dat voor het wijzigen van de rente een geldige reden moet bestaan en de consument bij een wijziging tijdig over de informatie kan beschikken die hij nodig heeft om op de meest geëigende wijze op zijn nieuwe situatie te reageren.
- Een relevante omstandigheid is verder of tegenover de wijzigingsbevoegdheid van de financiële dienstverlener de bevoegdheid van de consument staat om zonder kosten de lening in een andere rentevorm om te zetten en de lening op ieder moment zonder significante kosten geheel of deels af te lossen.
- Verder kan het van belang zijn of de wijzigingsbevoegdheid is vermeld in de offerte (of een bijlage bij de offerte) of in de algemene voorwaarden.

---

<sup>1</sup> ECLI:NL:GHARL:2019:1819

<sup>2</sup> ECLI:NL:GHARL:2019:7568

<sup>3</sup> ECLI:NL:HR:2019:1830

Ook is van invloed welke regels van nationaal recht zouden hebben gegolden als er geen wijzigingsbeding was overeengekomen (in welk geval de financiële dienstverlener een beroep zou hebben moeten doen op artikel 6:248 BW of artikel 6:258 BW).

- 2.6 In de arrest van 26 februari 2019 en 17 september 2019 van hof Arnhem-Leeuwarden ging het om een beding in een overeenkomst van doorlopend krediet dat de bank de bevoegdheid gaf de rente te wijzigen (variabele rente). Het hof oordeelde kort gezegd dat het beding onvoldoende transparant was en dat dit het evenwicht tussen partijen verstoorde, en dat de bevoegdheid van de consument om het krediet bij het wijzigen van de rente af te lossen niet voldoende was om het evenwicht te herstellen.
- 2.7 De Commissie van Beroep is zich ervan bewust dat de uitspraak in de onderhavige zaak van belang is voor de beslissing die de Geschillencommissie en de Commissie van Beroep in soortgelijke zaken moeten nemen. Het is daarom van belang om na te gaan of en in hoeverre de hiervoor aangehaalde, recente rechtspraak van betekenis is voor de beslissing in deze zaak.
- 2.8 Alvorens een oordeel te geven, zal de Commissie van Beroep partijen in de gelegenheid stellen hun zienswijze hierover kenbaar te maken. Zij kunnen dit doen binnen een termijn van twee weken na deze tussenuitspraak. Indien zij meer tijd nodig hebben, kunnen zij om uitstel vragen.
- 2.9 De Commissie van Beroep houdt elke verdere beslissing aan.

### **3. Beslissing**

De Commissie van Beroep

- 3.1 geeft partijen de gelegenheid zich binnen twee weken na heden schriftelijk uit te laten over de hiervoor onder 2.7 geformuleerde vraag;
- 3.2 houdt elke verdere beslissing aan.