

**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2020-756
(mr. R.J. Paris, voorzitter en mr. S. Brugts, secretaris)**

Klacht ontvangen op : 27 mei 2020
Ingediend door : mevrouw [naam Consument 1] en de heer [naam Consument 2], beiden verder te noemen Consumenten
Tegen : ABN AMRO Bank N.V., gevestigd te Amsterdam, verder te noemen de Bank
Datum uitspraak : 16 september 2020
Aard uitspraak : Niet-bindend advies

Samenvatting

In het verleden heeft de Bank aan Consumenten een aflossingsvrij doorlopend krediet gedekt door hypotheek, een zogenaamde 'krediethypotheek', verstrekt. Partijen zijn overeengekomen dat beide partijen de kredietovereenkomst mogen opzeggen met inachtneming van een termijn van twee weken. Op enig moment heeft de Bank de kredietovereenkomst opgezegd. Consumenten hebben zich op het standpunt gesteld dat de Bank niet bevoegd was de kredietovereenkomst op te zeggen en vorderen voortzetting van de kredietovereenkomst. Volgens de Commissie was de kredietovereenkomst een 'duurovereenkomst', die in beginsel mocht worden opgezegd. De Commissie oordeelt dat het naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid niet onaanvaardbaar was dat de Bank de kredietovereenkomst heeft opgezegd en wijst de vordering af.

I. Procesverloop

- I.1 De Commissie beslist met inachtneming van haar Reglement en op basis van de volgende stukken met bijlagen:
- de door Consumenten (digitaal) ingediende klachtbrief;
 - het verweerschrift van de Bank;
 - de door Consumenten ingediende reactie op het verweer (de repliek);
 - de laatste reactie van de Bank (de dupliek);
 - de schriftelijke keuze van Consumenten voor een niet-bindend advies.
- I.2 De Commissie stelt vast dat Consumenten hebben gekozen voor een niet-bindend advies. De uitspraak is daardoor niet-bindend.
- I.3 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 Op 2 december 2009 heeft de Bank aan Consumenten een aflossingsvrij doorlopend krediet met een maximum van € 52.000,- en een maandelijks variabele rente over het opgenomen krediet (hierna: het FHK als afkorting van Flexibel Hypotheek Krediet) ter beschikking gesteld. Tot meerdere zekerheid voor de terugbetaling van het FHK hebben Consumenten ten gunste van de Bank een hypotheekrecht op hun woning (hierna: de Woning) verstrekt.

- 2.2 In artikel 6 van de kredietovereenkomst (hierna: de Kredietovereenkomst) staat voor zover relevant:

“(...) Zowel Kredietnemer als ABN AMRO zijn steeds bevoegd de Overeenkomst schriftelijk op te zeggen op termijn van twee weken. ABN AMRO kan hiertoe met name overgaan indien Kredietnemer in gebreke is of langdurig geen gebruik van het Krediet maakt. Na opzegging zal Kredietnemer geen verdere opnamen kunnen verrichten. (...)”

- 2.3 Op de Kredietovereenkomst zijn de Productvoorwaarden ABN AMRO Flexibel hypotheek krediet (hierna: de Productvoorwaarden) van toepassing. In artikel 6 van de Productvoorwaarden staat voor zover relevant:

“(...) Partijen zijn te allen tijde bevoegd om het ABN AMRO Flexibel hypotheek krediet schriftelijk op te zeggen met inachtneming van een opzegtermijn van twee weken. In geval van opzegging zal Kredietnemer geen verdere opnamen kunnen verrichten.

(...) De Bank is te allen tijde bevoegd de limiet te verlagen. Van deze verlaging alsmede de reden daartoe zal de Bank schriftelijk kennis geven aan Kredietnemer. (...)”

- 2.4 Op 24 september 2019 heeft de Bank aan Consumenten een brief geschreven. Hierin staat voor zover relevant:

“(...) U heeft een Flexibel Hypotheek Krediet met rekeningnummer [rekeningnummer FHK]. Een Flexibel Hypotheek Krediet is een doorlopend krediet. Omdat uw Flexibel Hypotheek Krediet aflosvrij is betaalt u elke maand alleen rente en lost u het geleende bedrag niet af. Op die manier wordt het bedrag dat u uiteindelijk nog moet aflossen niet kleiner. Wij vinden het belangrijk om hier samen met u verandering in te brengen.

(...) Het Flexibel Hypotheek Krediet zoals u dat nu heeft zal in deze vorm niet blijven bestaan. Om u een alternatief aan te kunnen bieden, hebben wij de meest recente gegevens over uw financiële situatie nodig. Daarom vragen wij u om vóór 27 oktober 2019 het bijgevoegde Formulier toetsen betaalbaarheid in te vullen. Ook vragen wij u om kopieën van een aantal documenten op te sturen.

(...) Als wij het ingevulde formulier, met bijlagen, niet voor 27 oktober 2019 van u ontvangen hebben, dan zullen wij uw Flexibel Hypotheek Krediet gaan aanpassen. Dit doen wij als volgt: wij beginnen op 26 november 2019 met de verlaging van uw limiet naar het hoogste openstaande saldo van de afgelopen maanden. Zo heeft u alvast niet méér kredietruimte dan u daadwerkelijk nodig heeft gehad. Tevens gaat u vanaf 26 november 2019 maandelijks een vast percentage van 1,2% van de nieuwe limiet betalen, dat bestaat uit rente én aflossing. Dit maandelijks bedrag betaalt u alleen als er een openstaand saldo is.

Daarnaast zal per 1 juli 2022 uw Flexibel Hypotheek Krediet worden geblokkeerd voor heropnames.

(...) Uw **nieuwe** limiet wordt EUR 32.500,00.
Uw **nieuwe** maandlast wordt EUR 390,00. (...)"

- 2.5 Op 29 november 2019 heeft de Bank de kredietlimiet van het FHK naar € 32.500,- verlaagd en het maandbedrag verhoogd naar € 390,-.
- 2.6 Op 23 januari 2020 heeft de Bank een bedrag van € 390,- van de betaalrekening van Consumenten (hierna: de Betaalrekening) afgeschreven.

3. Vordering, klacht en verweer

Vordering van Consumenten

- 3.1 Consumenten vorderen dat de Bank wordt veroordeeld om de Kredietovereenkomst onder de voorheen geldende voorwaarden voort te zetten dan wel om Consumenten in staat te stellen kosteloos de gehele relatie met de Bank op te zeggen.

Grondslagen en argumenten daarvoor

- 3.2 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslag. De Bank was niet bevoegd om de Kredietovereenkomst op te zeggen. Consumenten hebben hiertoe de volgende argumenten aangevoerd:

- De Kredietovereenkomst noch de wet biedt een grondslag voor de opzegging van de Kredietovereenkomst.
- Volgens jurisprudentie van de Hoge Raad is opzegging van de Kredietovereenkomst slechts mogelijk indien daarvoor een voldoende zwaarwegende grond bestaat. Die zwaarwegende grond is niet aanwezig.
- De Bank heeft door haar maatschappelijke rol een bijzondere zorgplicht in haar bancaire relatie met Consumenten. Met deze bijzondere zorgplicht verdraagt zich niet een onvoorwaardelijke opzegmogelijkheid.
- Dat aflossingsvrije kredieten als het FHK door de overheid en de financiële toezicht-houders onwenselijk worden gevonden, is een onvoldoende zwaarwegend belang van de Bank om de Kredietovereenkomst op te zeggen.

- Een opzegging moet voldoen aan de eisen van proportionaliteit en subsidiariteit. De opzegging van de Kredietovereenkomst door de Bank voldoet hier niet aan.
- De maandlasten van Consumenten zijn met ruim 300% gestegen.
- De Bank heeft zonder toestemming van Consumenten een bedrag van € 390,- van de Betaalrekening afgeschreven.
- De Woning heeft als onderpand van de Bank voldoende waarde om als zekerheid voor de terugbetaling van het FHK te fungeren.
- Het is onbehoorlijk van de Bank om eerst na ruim vier maanden (21 februari 2020) te reageren op de interne klacht van Consumenten (24 oktober 2019).

Verweer van de Bank

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

4. Beoordeling

- 4.1 De kernvraag die de Commissie moet beantwoorden, is of de Bank bevoegd was om de Kredietovereenkomst op te zeggen. De Commissie is van oordeel dat dat het geval was. Dat zal hierna worden toegelicht. De Commissie zal hierbij de lijn volgen die zij eerder heeft uitgezet in haar uitspraken van 9 oktober 2019 (Geschillencommissie Kifid 2019-783) en 4 februari 2020 (Geschillencommissie Kifid 2020-100).

Was de Bank bevoegd de Kredietovereenkomst op te zeggen?

- 4.2 De Commissie stelt vast dat de Kredietovereenkomst tussen partijen een 'duur-overeenkomst' is. De Kredietovereenkomst is immers voor onbepaalde tijd aangegaan en kent geen afgesproken looptijd. Of en, zo ja, onder welke voorwaarden een duur-overeenkomst die voor onbepaalde tijd is aangegaan, opzegbaar is, wordt volgens vaste jurisprudentie van de Hoge Raad bepaald door de inhoud van de overeenkomst en door de van toepassing zijnde wettelijke bepalingen. Zie Hoge Raad 2 februari 2018, ECLI:NL:HR:2018:141 (*Goglio/SMQ Group*), overweging 3.6.2. Er dient daarbij een onderscheid te worden gemaakt 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 I van het Burgerlijk Wetboek (hierna: 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 Geschillencommissie Kifid 2019-333, overweging 4.3.

- 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. Beide partijen zijn bevoegd de Kredietovereenkomst schriftelijk op te zeggen en dienen daarbij een opzegtermijn van twee weken in acht te nemen. Dat volgt uit artikel 6 van de Kredietovereenkomst, hiervoor opgenomen onder 2.2, en artikel 6 van de Productvoorwaarden, hiervoor opgenomen onder 2.3. Volgens de hiervoor onder 4.2 tot en met 4.4 weergegeven maatstaf betekent dat dat de Bank *in beginsel* bevoegd was om de Kredietovereenkomst op te zeggen. De stelling van Consumenten dat de Kredietovereenkomst noch de wet een grondslag voor de opzegging bieden, is daarmee niet steekhoudend. Het standpunt van Consumenten dat de Kredietovereenkomst slechts opzegbaar is indien daarvoor een voldoende zwaarwegende grond bestaat, is eveneens onhoudbaar. De Kredietovereenkomst is immers *in beginsel* opzegbaar. Dat is het uitgangspunt. De eisen van redelijkheid en billijkheid kunnen in verband met de aard en inhoud van de overeenkomst en de omstandigheden van het geval echter meebrengen dat opzegging slechts mogelijk is indien daarvoor een voldoende zwaarwegende grond bestaat.
- 4.6 Het toe te passen toetsingskader dient nog te worden gespecificeerd. 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 voor deze klacht 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 Kredietovereenkomst 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 de Kredietovereenkomst heeft opgezegd en in dat kader of de Bank daarbij een aanvaardbare opzegtermijn in acht heeft genomen.
- 4.8 Wat betreft de opzegging *an sich* overweegt de Commissie als volgt. De Bank heeft toegelicht dat het in het belang van haar klanten is om niet oneindig de mogelijkheid te hebben om geld op te nemen zonder dat daarbij wordt stilgestaan bij de financiële positie van de klant. Voor de financiële situatie van haar klanten – nu en in de toekomst – vindt de Bank het beter dat een krediet als tijdelijke oplossing wordt gebruikt en uiteindelijk volledig wordt afgelost. Een product als het FHK past in de ogen van de Bank niet meer in deze tijd. In het kader van ‘klantbelang centraal’ heeft de Bank besloten om dit product niet meer aan te bieden en daarnaast in geval van bestaande klanten het product gefaseerd te beëindigen. De Commissie overweegt dat dit argument inderdaad gebaseerd is op een maatschappelijk gedragen ontwikkeling. De AFM en De Nederlandsche Bank (hierna: DNB) wijzen al enige jaren op de risico’s van aflossingsvrije kredieten en hebben de wens uitgesproken die kredieten te beperken. Zie onder meer de *AFM Agenda 2016-2018 – Toezicht in tijden van verandering*, het rapport *Trendzicht 2020* van 10 oktober 2019 van de AFM en het artikel *De Woningmarkt – Hollen of stilstaan* in het magazine *DNBelicht* van 2019 van DNB.¹ De AFM voert druk uit op kredietaanbieders zoals de Bank om kredieten waarop niet tot nauwelijks wordt afgelost om te zetten naar producten waarop structureel wordt afgelost. Het behoort tot de zorgplicht van de Bank om een financieel product dat niet meer aan de wensen en ontwikkelingen van de huidige tijd voldoet, te beëindigen of om te zetten naar een meer passend product. Daartegenover hebben Consumenten aangevoerd dat de waarde van de Woning als onderpand voldoende zekerheid biedt om het FHK af te lossen en dat de stijging van de maandlast naar € 390,- per maand een stijging van 300% betrof. Deze argumenten wegen naar het oordeel van de Commissie echter onvoldoende op tegen het belang van de Bank om de Kredietovereenkomst op te zeggen. De andere argumenten die Consumenten nog hebben aangevoerd, kunnen evenmin tot een ander oordeel leiden.
- 4.9 Wat betreft de opzegtermijn overweegt de Commissie als volgt. Artikel 6 van de Kredietovereenkomst en artikel 6 van de Productvoorwaarden vermelden een opzegtermijn van twee weken. Feitelijk heeft de Bank echter een opzegtermijn van ruim twee maanden gehanteerd. Vaststaat immers dat de Bank Consumenten op 24 september 2019 heeft geïnformeerd dat zij voornemens was de Kredietovereenkomst te beëindigen.

¹ Te raadplegen op <https://magazine.dnb.nl/de_woningmarkt_hollen_of_stilstaan>.

Ook staat vast dat het FHK op 29 november 2019 is omgezet naar een ander product. Dit tijdsverloop van ruim twee maanden is naar het oordeel van de Commissie niet onredelijk, laat staan onaanvaardbaar. Zie ook Commissie van Beroep 2020-021, overweging 6.3.

Moet de Bank Consumenten in staat stellen de bancaire relatie kosteloos op te zeggen?

4.10 Nu in deze klachtprocedure niet is komen vast te staan dat de Bank de Kredietovereenkomst onbevoegd heeft opgezegd, is er naar het oordeel van de Commissie geen aanleiding om de Bank te veroordelen om Consumenten in staat te stellen kosteloos de gehele relatie met de Bank op te zeggen.

Conclusie

4.11 De conclusie is dat de Bank de Kredietovereenkomst niet onder dezelfde voorwaarden met Consumenten hoeft voort te zetten. De Bank hoeft Consumenten niet in staat te stellen de gehele relatie met de Bank kosteloos op te zeggen. De Commissie wijst de vorderingen van Consumenten daarom af.

5. Beslissing

De Commissie wijst de vorderingen af.

De uitspraak heeft de vorm van een niet-bindend advies. Tegen deze uitspraak staat geen hoger beroep open bij de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening. U kunt de zaak nog wel aan de rechter voorleggen.

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.