

Uitspraak Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening nr. 2022-0036

(mr. drs. W.J.J. Los, voorzitter, prof. mr. drs. C.M.D.S. Pavillon, P.G. Polstra, W.J. Steenhoven, mr. E.E. van Tuyll van Serooskerken-Röell, leden en mr. H.C. Dobbelaar-ten Cate, secretaris)

Beroepschrift ontvangen op : 9 maart 2022
Ingediend door : De consument
Wederpartij : ABN AMRO Bank N.V., gevestigd te Amsterdam, hierna te noemen de bank
Datum uitspraak : 10 augustus 2022

Samenvatting

Variabele rente op consumentenkrediet. Te veel betaalde rente. Verstoring contractuele balans. Bank verplicht tot volledig herstel. Systematiek overeenkomsten. Bank moet ook nadeel opheffen dat de consument heeft, doordat hij rente heeft moeten betalen over het deel van de hoofdsom dat tijdens de looptijd van het krediet zou zijn afgelost door zijn betalingen, indien de bank de betalingen in overeenstemming met de systematiek van de overeenkomsten had verwerkt. Dit nadeel wordt door de consument en de bank aangeduid als 'rente-op-rente-effect'. De Commissie van Beroep komt dus in zoverre tot een andere uitspraak dan de Geschillencommissie heeft gegeven.

1. De procedure in beroep

- 1.1 Op 25 januari 2022 heeft de Geschillencommissie Financiële Dienstverlening (hierna: de Geschillencommissie) tussen partijen een uitspraak gegeven (dossiernummer [nummer], gepubliceerd onder nummer 2022-0047).
- 1.2 Bij brief van 25 februari 2022 heeft de voorzitter van de Geschillencommissie op verzoek van de consument beroep tegen de uitspraak opengesteld.
- 1.3 Bij e-mail van 9 maart 2022 heeft de consument beroep tegen de uitspraak ingesteld.
- 1.4 De bank heeft een verweerschrift ingediend, gedateerd op 6 mei 2022.
- 1.5 De consument en de bank hebben afgezien van een mondelinge behandeling van het beroep.

2. De procedure bij de Geschillencommissie

Voor het verloop van de procedure bij de Geschillencommissie verwijst de Commissie van Beroep naar de uitspraak van de Geschillencommissie van 25 januari 2022.

3. Feiten

- 3.1 De Commissie van Beroep gaat uit van feiten die de Geschillencommissie heeft vermeld in de uitspraak onder 2.1 tot en met 2.3.

- 3.2 De consument heeft de volgende kredieten afgesloten bij de bank.
- In 2004, een Privé Limiet Plus (hierna: PLP). Dit is een roodstandfaciliteit op de betaalrekening met een kredietlimiet van € 2.000,- en een variabele rente van bij aanvang 10,6% per jaar.
 - In 2006, een Internet Voordeel Krediet (hierna: IVK). Dit is een doorlopend krediet met een kredietlimiet van € 3.000,- en een variabele rente van bij aanvang 12,4% per jaar. De kredietlimiet is kort daarna verhoogd naar € 4.550,- tegen een variabele rente van 11,2% per jaar.
 - In 2006, een Flexibel Krediet (hierna: FK). Dit is een doorlopend krediet met een kredietlimiet van € 16.000,- en een variabele rente van bij aanvang 9,3% per jaar.
- 3.3 In mei 2018 zijn deze kredieten van de consument overgesloten naar een zogenoemde Service Lening bij de bank. Dit is een aflopend krediet. De kredietssom bedroeg € 22.500,-. De rente is variabel en bedroeg bij aanvang 4% per jaar.
- 3.4 De consument heeft zich in september 2020 bij de bank beklagd over de rente die hij gedurende de looptijd voor zijn kredieten heeft betaald, tot aan het oversluiten ervan in 2018.

4. Klacht en uitspraak Geschillencommissie

- 4.1 De klacht van de consument betreft het berekenen van compensatie voor te veel betaalde rente op de verleende kredieten en de referentierente die moet worden gehanteerd om na te gaan of bij het roodstaan op betaalrekeningen te veel rente is betaald.

- 4.2 De Geschillencommissie heeft in 2.5 van haar uitspraak vermeld:

‘Ten tijde van de hoorzitting heeft de bank verklaard dat zij de verweren die zien op het hanteren van de lijn die door de commissie van beroep is uitgezet, intrekt en dat het geschil tussen partijen alleen nog ziet op de wijze van berekenen van de compensatie. Partijen twisten over de vraag of de bank rekening moet houden met het rente op rente-effect voor het berekenen van de compensatie en daarnaast twisten zij over de vraag welke referentierente gehanteerd moet worden ten aanzien van het product PLP. Partijen zijn het erover eens dat ten aanzien van het IVK (krediet met nummer *****043) geen compensatie verschuldigd is door de bank.’

- 4.3 De Geschillencommissie heeft over het zogenoemde rente-op-rente-effect in 3.3 van haar uitspraak het volgende opgemerkt:

‘De consument heeft gesteld dat de bank met haar berekening ten onrechte geen rekening houdt met de omstandigheid dat als de juiste rente in rekening was gebracht gedurende de looptijd van de kredieten de aflossingsbetalingen van de consument zouden hebben geleid tot een vermindering van de schuld omdat het teveel betaalde bedrag aan rente zou zijn aangewend ter aflossing van het krediet. Bij de opvolgende maandtermijn zou dan rente zijn berekend over een lager bedrag. De consument heeft, bij monde van zijn gemachtigde, gesteld dat voor het berekenen van de compensatie de zogenoemde Barabas methode moet worden toegepast.’

4.4 De Geschillencommissie heeft verwezen naar eerdere uitspraken van de Commissie van Beroep, waarin is beslist dat de (per saldo) te veel betaalde rente onverschuldigd is betaald. Zij is van oordeel dat de methodiek voor het begroten van het nadeel moet worden gevolgd die in deze uitspraken is toegepast en heeft het toepassen van de door de consument als 'Barabas-methode' aangeduide berekeningswijze afgewezen. Wel is de Geschillencommissie van oordeel dat de bank de wettelijke rente over het te veel betaalde moet vergoeden, vanaf de dag waarop de bank in verzuim is geraakt. In dit geval is dat volgens de Geschillencommissie vanaf 2 oktober 2020.

4.5 Wat betreft de te hanteren referentierente bij roodstaan op betaalrekeningen heeft de Geschillencommissie beslist dat het roodstaan vergelijkbaar is met doorlopend krediet en dat daarvoor dezelfde referentierente moet worden gehanteerd als voor doorlopend krediet wordt gebruikt.

5. Beoordeling van het beroep

5.1 In deze zaak zijn de reglementen van de Geschillencommissie en de Commissie van Beroep van toepassing, zoals deze golden tot 1 april 2022.

5.2 Het beroep kan worden behandeld, omdat de voorzitter van de Geschillencommissie beroep tegen de uitspraak van de Geschillencommissie heeft opengesteld met toepassing van art. 57 van het toepasselijke reglement van de Geschillencommissie.

5.3 In beroep gaat het alleen nog om de vraag of bij het berekenen van de compensatie voor te veel betaalde rente rekening moet worden gehouden met de in 4.3 omschreven omstandigheid (het door partijen genoemde rente-op-rente-effect).

Eerdere uitspraken

5.4 Deze zaak betreft de variabele rente die de consument heeft betaald op een doorlopend krediet en op krediet dat is verleend door een negatief saldo op de betaalrekening toe te staan.

5.5 Over een dergelijke variabele rente op doorlopend consumentenkrediet heeft de Commissie van Beroep diverse uitspraken gedaan.

5.6 In de uitspraken van 21 januari 2019 (2019-004 en 2019-005) en 5 februari 2020 (2019-005B) heeft de Commissie van Beroep beslist dat een consument mag verwachten dat de rente op zijn doorlopend krediet meebeweegt met de marktrente op vergelijkbare kredieten, als niet vóór het afsluiten van het krediet andersluidende informatie is verstrekt. Deze beslissing is bevestigd in de uitspraken van 3 maart 2021 (2021-0015) en 6 april 2021 (2021-0020 en 2021-0021). In deze uitspraken is benadrukt dat de referentierente een hulpmiddel is om na te gaan of de variabele rente op het krediet in het verleden heeft meebewogen met de relevante marktrente en om te begroten wat te veel is betaald, indien dit niet het geval is geweest. Verder is in deze uitspraken onder meer beslist dat als per saldo op het krediet te veel aan rente is betaald, het te veel betaalde onverschuldigd is

betaald en aan de consument moet worden terugbetaald. Het gaat daarbij niet om het vergoeden van schade.

Compensatieregeling

- 5.7 Naar aanleiding van de uitspraken heeft de bank in overleg met consumentenorganisaties een compensatieregeling vastgesteld. Op één onderdeel zijn de partijen in deze zaak het niet eens of de compensatie adequaat is. Het gaat dan om de vraag of ook compensatie moet worden gegeven voor het zogenoemde rente-op-rente-effect, zoals bedoeld in 4.3.

Het standpunt van partijen

- 5.8 De consument stelt dat wat maandelijks te veel aan rente werd betaald, van de hoofdsom van het krediet had moeten worden afgetrokken. De rente in de daarop volgende maand zou dan (bij een gelijkblijvend rentepercentage) lager zijn geweest. Volgens de consument moet hiermee rekening worden gehouden in de compensatieregeling.
- 5.9 De bank meent, zeer kort weergegeven, dat een dergelijke compensatie niet past bij de wettelijke regeling van onverschuldigde betaling. Deze regeling voorziet alleen in het vergoeden van wettelijke rente als aan bepaalde voorwaarden is voldaan. Bovendien kan een vergoeding voor renteschade volgens de bank alleen bestaan uit wettelijke rente.

Het oordeel van de Commissie van Beroep

- 5.10 De vraag is welke gevolgen moeten worden verbonden aan de omstandigheid dat de bank onder zich heeft gehouden wat de consument tijdens de looptijd van de kredieten te veel aan rente heeft betaald. Voor het beantwoorden van deze vraag neemt de Commissie van Beroep het volgende in aanmerking.
- 5.11 In de rechtsverhouding tussen partijen lag de mogelijkheid besloten dat zij voor lange duur aan elkaar zouden zijn gebonden. De bank was als financiële instelling tegenover de consument de sterke partij. Zij bepaalde ook de hoogte van de rente. Voor de consument vormde de rente een aanmerkelijke financiële last, over een lange periode. Het was dus voor de consument van wezenlijk belang dat de bank niet in zijn nadeel afweek van de verplichting om de rente te laten meebewegen met de relevante marktrente. De vrijheid van de bank om tijdens de looptijd van het krediet de hoogte van de rente te bepalen, werd in evenwicht gehouden door de verplichting om de rente in het belang van de consument te laten meebewegen met de relevante marktrente. De consument mocht de redelijke verwachting hebben dat de bank dit evenwicht op die wijze zou bewaren. Deze redelijke verwachting was evenzeer een essentieel element binnen de rechtsverhouding tussen partijen, omdat een gemiddelde consument niet in staat was steeds zelf na te gaan of de bank de verplichting nakwam.

- 5.12 Het gaat nu om de situatie waarin de bank tijdens de looptijd van het krediet ten eigen bate méér aan rente aan de consument in rekening heeft gebracht dan is overeengekomen. Daarmee is het evenwicht tussen de uit de overeenkomsten voortvloeiende rechten en verplichtingen van partijen ten nadele van de consument aanzienlijk verstoord. De handelwijze van de bank die de contractuele balans aanzienlijk heeft verstoord, behoort de consument op geen enkele wijze te binden. Dit kan worden bewerkstelligd door de situatie waarin de consument rechtens en feitelijk zonder die handelwijze zou hebben verkeerd, volledig te herstellen. Dit volledige herstel van de contractuele balans, rechtens en feitelijk, kan worden beschouwd als een beginsel in het consumentenrecht, dat voortvloeit uit het Unierecht (vergelijk HvJ EU 14 maart 2019, Dunai, ECLI:EU:C:2019:207, punt 41). De Commissie van Beroep neemt dit beginsel tot uitgangspunt bij haar beslissing.
- 5.13 Het herstellen van de situatie waarin de consument rechtens en feitelijk zonder verstoring van de contractuele balans zou hebben verkeerd, brengt mee dat moet worden nagegaan wat de bank had behoren te doen, indien de verstoring achterwege zou zijn gebleven.
- 5.14 De rechtsverhouding tussen partijen wordt onder meer gekenmerkt door het gegeven dat een doorlopend krediet is verstrekt, en een krediet in de vorm van een limiet op een betaalrekening (de roodstandfaciliteit). Eigen aan het doorlopend krediet van de consument is dat de consument een bedrag per maand aan de bank betaalde en steeds tot de kredietlimiet kon lenen door opnamen te doen. Het stond de consument echter volgens de overeenkomsten vrij om extra betalingen te doen. Deze betalingen strekten dan in mindering op de hoofdsom van het krediet. De roodstandfaciliteit kende geen verplichting om een vast bedrag per maand te betalen voor rente en aflossing. Betalingen op de betaalrekening strekten echter in mindering op het krediet, voor zover deze niet nodig waren om de verschuldigde rente te betalen. De overeenkomsten bevatten dus de systematiek dat wat méér wordt betaald dan aan rente is verschuldigd, in mindering wordt gebracht op de hoofdsom van het krediet, zonder dat daarvoor een nadere handeling van de consument is vereist. In wezen is dit het spiegelbeeld van de systematiek dat wat minder wordt betaald dan aan rente is verschuldigd, periodiek bij de hoofdsom van het krediet wordt opgeteld.
- 5.15 Het volledige herstel, rechtens en feitelijk, houdt in de eerste plaats in dat hetgeen de consument te veel aan rente heeft betaald, wordt terugbetaald. In wezen komt dit erop neer dat – achteraf – alsnog het te veel betaalde in mindering wordt gebracht op het restant van de hoofdsom van het krediet, voor zover het krediet nog niet is afgelost.
- 5.16 Daarmee is echter de situatie waarin de consument zonder de handelwijze van de bank zou hebben verkeerd, niet volledig hersteld. Immers, in de situatie waarin de consument tijdens de looptijd van het krediet méér aan de bank betaalde dan aan rente was verschuldigd, zou het meerdere in mindering zijn gebracht op de hoofdsom van het krediet (zie 5.14). Dit zou tot gevolg hebben gehad dat er daarna minder rente was verschuldigd, omdat de hoofdsom lager werd. Voor zover de consument tijdens de looptijd van het krediet te veel aan rente heeft betaald, doordat de bank een te hoge rente berekende, en het te veel betaalde dus niet op de hoofdsom in mindering is gebracht, houdt het volledig herstel in dat de bank de consument brengt in de positie als ware het te veel betaalde wél op de

hoofdsom in mindering gebracht. De bank moet dus met terugwerkende kracht alsnog in mindering brengen op de hoofdsom van het krediet wat de consument méér betaalde dan hij aan rente was verschuldigd. Dit heeft tot gevolg dat de bank ook het nadeel moet opheffen dat de consument heeft, doordat hij rente heeft moeten betalen over het deel van de hoofdsom dat tijdens de looptijd van het krediet zou zijn afgelost door zijn betalingen, indien de bank de betalingen in overeenstemming met de systematiek van de overeenkomsten had verwerkt. Ook deze rente is onverschuldigd betaald. Het bedrag van deze rente moet alsnog in mindering worden gebracht op de hoofdsom van het krediet, of aan de consument worden teruggegeven, indien het krediet al is afgelost.

- 5.17 Uit het voorgaande volgt dat het er niet om gaat of de consument het te veel betaalde zou hebben aangewend om het krediet af te lossen. Het gaat erom dat uit de overeenkomsten voortvloeit, zoals vermeld in 5.14, dat de consument vrij was om méér af te lossen dan waartoe hij was verplicht en dat de bank op het krediet in mindering moest brengen hetgeen de consument méér op de kredieten aan de bank betaalde dan de verschuldigde rente. Er is dus ook geen sprake van verrekening. Het herstel houdt in dat de bank alsnog doet wat zij volgens de overeenkomsten had behoren te doen, en ziet niet op het betalen van schadevergoeding, al dan niet in de vorm van wettelijke rente. De Commissie van Beroep behoeft dus niet verder te bespreken wat de bank heeft opgemerkt over wettelijke rente (art. 6:119 BW), verrekening (art. 6:127 en 6:129 BW), toerekening (art. 6:44 BW), onverschuldigde betaling (art. 6:203 BW) en ongerechtvaardigde verrijking (art. 6:212 BW). Voor zover het bepaalde in art. 6:140 lid 2 en 3 BW (jaarlijks afsluiten rekening-courant en vaststellen saldo) aan het volledige rechtsherstel in de weg staat, is het beroep van de bank daarop naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar. De handelwijze van de bank die de contractuele balans heeft verstoord, mag de consument immers ook niet op die wijze binden.

Slot

- 5.18 De conclusie is dat het beroep dat de consument tegen de uitspraak van de Geschillencommissie heeft ingesteld, slaagt. De uitspraak kan daarom niet in stand blijven, voor zover wettelijke rente is toegewezen en de bank niet is verplicht om het nadeel op te heffen dat de consument heeft geleden, doordat de bank niet al hetgeen de consument tijdens de looptijd van de kredieten méér betaalde dan hij aan rente was verschuldigd, op de hoofdsom van de kredieten in mindering heeft gebracht. De Commissie van Beroep zal in zoverre een andere uitspraak in de plaats stellen van de uitspraak van de Geschillencommissie en bepalen dat de bank het in 5.16 beschreven nadeel moet opheffen.
- 5.19 De rentecompensatie die de Geschillencommissie aan de consument heeft toegewezen en die is vermeld in 2.14 van de uitspraak van de Geschillencommissie, is in dit beroep niet ter discussie gesteld en in zoverre blijft de uitspraak van de Geschillencommissie dus wél in stand.
- 5.20 Volgens art. 2.3 van het toepasselijke reglement van de Commissie van Beroep komen de kosten voor rechtsbijstand die voor een consument samenhangen met een beroep als het onderhavige en de proceskosten voor rekening van de financiële dienstverlener, omdat de

voorzitter van de Geschillencommissie beroep heeft opengesteld op grond van art. 57 van het toepasselijke reglement van de Geschillencommissie. Deze bepaling heeft echter tot doel een consument te vrijwaren voor elk nadelig gevolg dat is verbonden aan een principieel beroep van de financiële dienstverlener tegen een uitspraak van de Geschillencommissie, zowel wat betreft de kosten daarvan, mits deze redelijk zijn, als de beslissing die in beroep wordt gegeven (zie uitspraak 2020-020). Voor zover beroep op grond van art. 57 van het reglement van de Geschillencommissie is toegelaten, kan art. 2.3 van het reglement daarom alleen van toepassing worden geacht, in het geval beroep is toegelaten in het belang van een financiële dienstverlener en het de financiële dienstverlener is die beroep heeft ingesteld. Deze uitleg sluit aan bij de regeling die is opgenomen in regel 7.7 van het reglement dat van kracht is sinds 1 april 2022. In dit geval, waarin het de consument is die beroep heeft ingesteld om een beter resultaat te verkrijgen dan de uitspraak van de Geschillencommissie hem heeft gegeven, is art. 2.3 dus niet van toepassing.

- 5.21 De Commissie van Beroep ziet aanleiding om de consument een vergoeding voor de kosten van rechtsbijstand toe te kennen overeenkomstig het geldende liquidatietarief. Deze vergoeding stelt de Commissie van Beroep vast op € 375,- (tarief V, I punt).

6. Beslissing

De Commissie van Beroep:

- 6.1 stelt de volgende uitspraak in de plaats van de uitspraak van de Geschillencommissie, behalve voor zover in die uitspraak aan de consument een rentecompensatie is toegekend overeenkomstig 2.14 van die uitspraak, welke toekenning dus in stand blijft:
- 6.2 bepaalt dat de bank binnen vier weken na deze uitspraak het nadeel opheft dat de consument heeft geleden, doordat de bank niet al hetgeen de consument tijdens de looptijd van de kredieten méér betaalde dan hij aan rente was verschuldigd, op de hoofdsom van de kredieten in mindering heeft gebracht, zoals in 5.16 is vermeld;
- 6.3 bepaalt dat de bank binnen vier weken na deze uitspraak aan de consument € 375,- betaalt als vergoeding voor kosten van rechtsbijstand.