

**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2017-557
(mr. B.F. Keulen, voorzitter, terwijl mr. A.C. de Bie, secretaris)**

Klacht ontvangen op : 23 februari 2017
Ingediend door : Consument
Tegen : ABN AMRO Hypotheken Groep B.V., h.o.d.n. Florius, gevestigd te Amersfoort, verder te noemen de Bank
Datum uitspraak : 21 augustus 2017
Aard uitspraak : Bindend advies

Samenvatting

In het onderhavige geval is sprake geweest van een tweetal juridische fusies conform artikel 2:309 BW. Voor het aangaan van deze fusies behoefde de rechtsvoorgangers van de Bank volgens de wet niet de instemming van Consument. De Bank hanteerde door de juridische fusies meerdere administratiesystemen naast elkaar. Zij heeft er voor gekozen om alle hypothecaire geldleningen onder te brengen in één systeem. Dit heeft voor Consument het gevolg dat zijn betaalmoment is aangepast. Consument ondervindt geen financieel nadeel van de wijziging. Onder die omstandigheden is de Commissie van oordeel dat het belang voor een eenduidig administratiesysteem dusdanig groot is, dat het naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar zou zijn de Bank te houden aan de overeengekomen betaaldatum.

1. Procesverloop

De Commissie beslist met inachtneming van haar Reglement en op basis van de volgende stukken:

- het door Consument ingediende klachtformulier;
- het verweerschrift van de Bank;
- de repliek van Consument;
- de brief van Consument van 21 juni 2017;
- de dupliek van de Bank met een verwijzing naar een andere uitspraak van de Commissie;
- de reactie van Consument op de dupliek van de Bank en de door de Bank overgelegde uitspraak van de Commissie;
- de aanvullende reactie van Consument van 24 juli 2017.

De Commissie stelt vast dat partijen hebben gekozen voor bindend advies.

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 Consument heeft in het verleden een hypothecaire geldlening met kapitaalverzekering afgesloten bij Stad Rotterdam (later a.s.r.), die in 2014 juridisch is gefuseerd met Direktbank. Direktbank is op haar beurt juridisch gefuseerd met de Bank.

- 2.2 Eind 2016, anders dan tussen partijen is overeengekomen, is de betaalfrequentie van de hypotheekrente door de Bank aangepast van betaling per kwartaal naar betaling per maand. Nadat Consument hierover had geklaagd heeft de Bank dit teruggedraaid.
- 2.3 Op 17 maart 2017 heeft de Bank het betaalmoment van de hypotheekrente aangepast. In plaats van op de eerste werkdag van het betreffende kwartaal, zal de hypotheekrente in het vervolg worden geïncasseerd op de laatste dag van het betreffende kwartaal.

3. Vordering, klacht en verweer

Vordering Consument

- 3.1 Consument vordert dat de Bank de wijziging van de betaaldatum ongedaan maakt. Daarnaast vordert Consument een herziening van de hypothecaire geldlening per 1 januari 2017.

Grondslagen en argumenten daarvoor

- 3.2 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslag. Partijen zijn een bepaald betaalmoment en bepaalde betaalfrequentie overeengekomen voor wat betreft de betaling van de hypotheekrente. De Bank dient zich hier aan te houden. Voorts heeft Consument geen toestemming verleend voor de overgang van zijn hypothecaire geldlening van a.s.r. via Direktbank naar de Bank.

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

Betaalfrequentie

- 4.1 Voor zover Consument klaagt over wijziging van de betaalfrequentie merkt de Commissie op dat dit geschil reeds is opgelost nu de Bank op verzoek van Consument wederom de oorspronkelijke, door Consument gewenste, frequentie is gaan hanteren. Voor verdere behandeling van dit klachtonderdeel ziet de Commissie dan ook geen noodzaak.

Fusie(s)

- 4.2 In het onderhavige geval is sprake geweest van een tweetal juridische fusies conform artikel 2:309 van het Burgerlijk Wetboek (BW). Dit betekent dat het vermogen van a.s.r. via Direktbank is overgegaan naar de Bank, die is getreden in alle rechten en verplichtingen van a.s.r. en daardoor van rechtswege in haar plaats partij is geworden bij de overeenkomst van geldlening van Consument met a.s.r. Voor het aangaan van deze fusies behoefde zowel a.s.r. als Direktbank volgens de wet niet de instemming van Consument.
- 4.3 Ter verduidelijking: de overeenkomst die Consument met a.s.r. heeft gesloten, is dus niet opgehouden te bestaan op het moment van de fusie(s). De voorwaarden waaronder a.s.r. Consument een hypothecaire geldlening heeft verstrekt gelden onverkort. De Commissie kan zich voorstellen dat het voor Consument lijkt alsof een verandering heeft plaatsgevonden.

In de wet staat echter dat ingeval van een juridische fusie de overeenkomst die Consument heeft afgesloten nog steeds geldt. Dit betekent, zoals gezegd, dat waar in de overeenkomst a.s.r staat, nu gelezen moet worden de Bank. De rechtspositie van Consument is onveranderd. Er is dus geen sprake van een contract overname, waarvoor wél goedkeuring van Consument vereist zou zijn.

- 4.4 Het door Consument aangehaalde arrest van de Hoge Raad kan niet tot een ander oordeel leiden. Dat arrest is in het onderhavige geval namelijk niet van toepassing. De Hoge Raad overweegt in dat arrest dat ingeval van een juridische fusie op de verkrijgende vennootschap, wil de executie aanvangen, ingevolge art. 431a Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering de verplichting rust tot betekening van de overgang van de bevoegdheid tot tenuitvoerlegging aan de geëxecuteerde (zie r.o. 3.4.5 van het betreffende arrest). Het arrest ziet met andere woorden op de verplichting van de Bank tot betekening aan Consument dat zij het recht heeft tot executie, indien de Bank over wil gaan tot tenuitvoerlegging van executie.

Betaalmoment

- 4.5 De Commissie stelt voorop dat een overeenkomst in beginsel slechts kan worden gewijzigd wanneer beide partijen over die wijziging wilsovereenstemming bereiken. Wanneer Consument niets ziet in een voorgestelde wijziging, geldt als uitgangspunt dat partijen gebonden blijven aan de oorspronkelijke overeenkomst. In het onderhavige geval is tussen partijen niet in geschil dat een betaaldatum is overeengekomen, dat de Bank eenzijdig deze datum wijzigt en Consument zich niet kan vinden in deze wijziging.
- 4.6 De Commissie merkt op dat de communicatie van de Bank over dit onderwerp bepaald geen schoonheidsprijs verdient. Eerst nadat de Bank tijdens de klachtprocedure om aanvullende informatie was gevraagd, heeft zij haar beweegredenen uitgebreid gemotiveerd uiteengezet (door onder meer te verwijzen naar haar verweer in een vergelijkbare zaak waarin de Commissie uitspraak heeft gewezen). Consument had eerder dan pas (laat) in de klachtprocedure bij het Kifid hiervan op de hoogte gesteld behoren te worden.
- 4.7 Consument heeft gevorderd dat de hypothecaire geldleningsovereenkomst die hij heeft gesloten met de Bank ongewijzigd wordt voortgezet en dat hij op dezelfde dag als voorheen zijn termijnbetaling mag voldoen. De Commissie wijst erop dat een wijziging van hetgeen tussen partijen is overeengekomen kan worden bewerkstelligd door een beroep op de derogerende werking van artikel 6:248 lid 2 BW. Dit houdt in dat de tussen partijen als gevolg van de overeenkomst geldende betaaldatum gewijzigd kan worden, voor zover dat in de gegeven omstandigheden naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar zou zijn de Bank te houden aan de overeengekomen betaaldatum.
- 4.8 Consument betaalde zijn hypotheekrente per kwartaal vooraf. De Bank heeft dit gewijzigd in betaling per kwartaal achteraf. Anders dan Consument in zijn stukken stelt, betaalt hij dus niet de laatste werkdag van een kwartaal voor het daaropvolgende kwartaal, maar de laatste dag van het betreffende kwartaal in plaats van voorheen de eerste dag van het betreffende kwartaal. Zoals de Bank heeft gesteld, vinden alle betalingen daarom in hetzelfde jaar plaats, waardoor, zover de Commissie kan beoordelen op basis van de tot haar beschikbaar gestelde stukken, van fiscale consequenties voor Consument geen sprake is.

Ook van enig ander financieel nadeel is de Commissie niets gebleken, omdat de hypotheekbetaling eigenlijk is uitgesteld. De stelling van Consument dat hij liquiditeitsproblemen ondervindt door het nieuwe betaalmoment, omdat hij zijn pensioen de eerste van iedere maand ontvangt volgt de Commissie derhalve niet. Dit zou mogelijkwijs het geval kunnen zijn indien Consument de laatste dag van ieder kwartaal het daaropvolgende kwartaal vooruit zou moeten betalen, wat dus niet het geval is. De betaling van Consument is immers uitgesteld en niet naar voren gehaald.

4.9 De Bank heeft desgevraagd laten weten dat door de juridische fusies de Bank meerdere administratiesystemen naast elkaar hanteerde. Zij heeft er voor gekozen om alle hypothecaire geldleningen onder te brengen in één systeem. Dit heeft voor Consument het gevolg dat zijn betaalmoment is aangepast. Zoals overwogen in r.o. 4.8 ondervindt Consument geen financieel nadeel van de wijziging. Onder die omstandigheden is de Commissie van oordeel dat het belang voor een eenduidig administratiesysteem dusdanig groot is, dat het naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar zou zijn de Bank te houden aan de overeengekomen betaaldatum. Consument dient het gewijzigde betaalmoment daarom te accepteren.

4.10 Een en ander leidt tot de conclusie dat de klacht ongegrond is en de vordering wordt afgewezen.

5. Beslissing

De Commissie wijst de vordering af.

In artikel 5 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/consumenten/hoe-wordt-uw-klacht-behandeld.

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 46 van het Reglement.