

**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2018-658
(mr. R.J. Paris, voorzitter, mr. A.M.T. Wigger, mr. J.S.W. Holtrop, leden en
mr. L.T.A. van Eck, secretaris)**

Klacht ontvangen op : 22 maart 2017
Ingediend door : Consument
Tegen : IDM Financieringen B.V., gevestigd te Amsterdam, met als gemachtigde HOIST Finance,
verder te noemen de Kredietverstrekker
Datum uitspraak : 19 oktober 2018
Aard uitspraak : Bindend advies

Samenvatting

De Bank heeft Consument in 1999 een doorlopend krediet verstrekt. De Commissie komt tot een beslissing die zij redelijk en billijk acht ter beëindiging van het geschil. Gelet op de gegeven omstandigheden en op grond van artikel 6:248 lid 2 BW, beslist zij dat de Bank in had moeten gaan op een betalingsvoorstel van Consument in 2015.

I. Procesverloop

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

- het door Consument ingediende klachtformulier en de aanvulling daarop, met bijlagen, ontvangen op 22 maart 2017;
- het verweerschrift van HOIST Finance van 10 augustus 2017, met bijlagen;
- de brief van de Kredietverstrekker van 20 september 2017.

In deze klachtprocedure zijn partijen opgeroepen voor een zitting op 28 november 2017 en aldaar verschenen. Het behandelend commissielid was mr. A.M.T. Wigger.

Na de hoorzitting op 28 november 2017 hebben Consument op 4 december 2017 en vervolgens HOIST Finance op 1 februari 2018 aanvullende stukken aangeleverd.

Op 19 juni 2018 heeft een zitting op stukken plaatsgevonden. De behandelende commissieleden zijn mr. R.J. Paris, voorzitter, mr. A.M.T. Wigger en mr. J.S.W. Holtrop, leden.

De Kredietverstrekker heeft op 4 september 2018 een verweerschrift met bijlagen ingediend.

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

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten.

- 2.1. De Kredietverstrekker heeft op 30 juli 1999 een doorlopend krediet van fl. 35.000,- aan Consument verstrekt. Het krediet is op 22 september 1999 verhoogd tot fl. 50.000,-.

De kredietovereenkomst van 22 september 1999 (hierna: de kredietovereenkomst) vermeldt voor zover relevant:

“Bij het afsluiten van deze overeenkomst bedraagt de kredietvergoeding 0,636 procent per betalingstermijn. Het bijbehorende effectieve kredietvergoedingspercentage bedraagt 7,9 procent op jaarbasis. De Bank is gerechtigd het kredietvergoedingspercentage, met inachtneming van de krachtens de wet gestelde maxima, aan te passen aan de ontwikkelingen op de geld- en kapitaalmarkt en zal Client van iedere wijziging schriftelijk in kennis stellen.”

- 2.2. De Bank heeft Consument op 8 maart 2005 voor de Rechtbank [locatie X] gedagvaard. De dagvaarding vermeldt onder meer:

“TENEINDE

alsdan aldaar het navolgende te doen horen eisen en concluderen:

(...)

Kern van deze overeenkomst is dat eiseres aan gedaagde een kredietfaciliteit heeft verschaft tot een maximumbedrag van € 22.689,01.

(...)

Het totaal door eiseres aan gedaagde verstrekte kredietsaldo bedraagt per 20 juli 2004 € 24.630,84;

(...)

Voorts heeft eiseres recht op vergoeding van de overeengekomen rente, berekend naar 9,52% per jaar, een en ander conform de Wet op het Consumentenkrediet.

(...)

De specificatie van de vordering luidt als volgt:

<i>Hoofdsom</i>	<i>€ 24.630,84</i>
<i>rente tot 30 december 2004</i>	<i>€ 1.040,73</i>
	<i>€ 25.671,57</i>

MITSDIEN

Het Uw Rechtbank moge behagen een vonnis te wijzen dat uitvoerbaar bij voorraad is en waarbij gedaagde wordt veroordeeld om tegen deugdelijk bewijs van kwijting aan eiseres te betalen een som van € 25.671,57, vermeerderd met de overeengekomen rente, althans de wettelijke rente, over een bedrag van € 24.630,84, vanaf 30 december 2004, tot aan de dag van de algehele voldoening en met veroordeling tevens van gedaagde in de kosten van dit geding.”

2.3. De Rechtbank [locatie X] heeft vervolgens op 20 april 2005 een vonnis op verstek gewezen waarin voor zover relevant is opgenomen:

“BESLISSING

De rechtbank:

- 1. Veroordeelt de gedaagde partij om aan de eisende partij tegen behoorlijk bewijs van kwijting te betalen de som van € 25.671,57 (zegge: ...) vermeerderd met de overeengekomen rente over een bedrag van € 24.630,84 vanaf 30 december 2004 tot aan de dag der algehele voldoening.”*

Dit vonnis is bij exploit van 7 juli 2005 aan Consument (niet in persoon) betekend.

2.4. De Kredietverstrekker heeft bij de akte van cessie van 30 oktober 2013 vorderingen gecedeerd aan HOIST Portfolio Holding Ltd. Zij zijn daarbij onder meer overeengekomen:

“RECITALS

- A. The Sellers together with Crédit Agricole Consumer Finance Nederland B.V. on the one hand and the Purchaser and Hoist Kredit AB on the other hand have entered into the portfolio purchase agreement dated 9 October 2013 (the “Agreement”).*
- B. In accordance with Clause 6.2.d. (iii) of the Agreement, the Sellers now wish to transfer to the Purchaser the Credit Claims (as defined in the Agreement), which transfer the Purchaser is willing to accept and therefore the Parties enter into this Credit Claims Transfer Instrument.*

IT IS HEREBY AGREED AS FOLLOWS:

1. TRANSFER

- 1.1. In accordance with article 3:94 of the Dutch Civil Code, the Sellers hereby transfer to the Purchaser the Credit Claims together with the Beneficiary Rights relating thereto (if any), which transfer is hereby accepted by the Purchaser.*
- 1.2. All claims and rights associated with the Credit Claims, including, but not limited to, Interests, costs and penalties owed by the Debtors to the Sellers on the date hereof and all Portfolio Security Rights, are transferred to the Purchaser along with the Credit Claims.*
- 1.3. The transfer of the Credit Claims shall be effective as per the Effective Date as further set out in the Agreement.”*

2.5. De Kredietverstrekker heeft bij brief van 20 september 2017 aan Kifid het volgende bericht:

“Ik ontving uw brief van 12 september. U vraagt of HOIST Finance gevolmachtigd is als procespartij in de klachtprocedure op te treden.

In antwoord hierop kan ik u melden dat HOIST Finance economisch en juridisch eigenaar is van de vordering en inderdaad gerechtigd is als procespartij in dezen op te treden.

Interbank NV (dan wel haar werkmaatschappij [de Kredietverstrekker]) heeft derhalve geen bemoeienissen meer in dit dossier.”

3. Vordering, klacht en verweer

Vordering Consument

3.1. Consument trekt de hoogte van de vordering van de Kredietverstrekker in twijfel en verzoekt de Kredietverstrekker met hem een betalingsregeling aan te gaan.

Grondslagen en argumenten daarvoor

3.2. Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslagen. Consument heeft gedurende de looptijd van het krediet in totaal fl. 101.350,27 aan aflossing en rente betaald. Hij verwijst hiervoor naar een als bijlage bij de klacht gevoegde berekening. Het kan dus niet zo zijn dat het openstaande saldo nu nog € 21.214,45 zou bedragen. Consument vermoedt dat het openstaande bedrag verkeerd is berekend. Consument heeft in eerste instantie fl. 150,- per maand betaald. Dit werd (vanaf 2002) € 150,-, daarna (vanaf 2006) € 250,- en later (vanaf 2015) € 400,- per maand. Consument is sinds de kredietverstrekking gedeeltelijk arbeidsongeschikt geraakt en ontvangt een arbeidsongeschiktheidsuitkering. Op [datum] 2018 is Consument 65 geworden. Hij heeft het huidige incassobureau verzocht om een betalingsregeling of rentestop. Dit verzoek is niet gehonoreerd.

Verweer van HOIST Finance

3.3. HOIST Finance voert, kort en zakelijk weergegeven, de volgende verweren aan. Nu de klacht reeds eerder in behandeling is geweest bij de Rechtbank [locatie X] en de klacht ziet op de executie van het toen gewezen vonnis, is de klacht niet behandelbaar. Consument heeft niet aan zijn betalingsverplichtingen voldaan. De rechtbank heeft in haar verstekvonnis het door de Bank gevorderde toegewezen, waaronder een rentetarief van 9,52%. Vanaf het verstekvonnis van de Rechtbank [locatie X] van 20 april 2005 wordt een vaste rente van 9,52% aangehouden. De voorstellen van Consument om tot een betalingsregeling te komen of de rente tijdelijk te stoppen zijn, wegens voldoende afloscapaciteit, afgewezen. HOIST Finance is economisch en juridisch eigenaar van de in geschil zijnde vordering; zij is gerechtigd om als procespartij op te treden.

Verweer van de Kredietverstrekker

3.4. De Kredietverstrekker voert, kort en zakelijk weergegeven, de volgende verweren aan. HOIST Finance is economisch en juridisch eigenaar van de vordering op Consument. De Kredietverstrekker is desondanks bereid om in deze klachtprocedure als verwerende partij op te treden en de door HOIST Finance gegeven reacties tot de hare te maken.

Dit betekent niet dat de Kredietverstrekker zou moeten instaan voor een eventuele betalingsverplichting van HOIST Finance aan Consument.

De klacht van Consument is niet behandelbaar, omdat de klacht niet eerst aan de Kredietverstrekker is voorgelegd. Dat het dossier bij het incassobureau aanhangig was maakt dat niet anders. De klacht kan voorts niet worden behandeld, omdat de klacht reeds tot een beslissing van de rechter heeft geleid. De bij Consument in rekening gebrachte kredietvergoedingen vanaf 20 april 2005 tot heden zijn gebaseerd op het vonnis van de Rechtbank [locatie X] van die datum.

De vordering op Consument is door de Kredietverstrekker op 30 oktober 2013 gecedeerd aan HOIST Finance. De na de cessie ontstane kredietvergoedingsverplichtingen (onder meer de renteverplichtingen na 30 oktober 2013) komen toe aan HOIST Finance.

4. Beoordeling

4.1. De eerste vraag die ter beoordeling ligt, is welke financieel dienstverlener (de Kredietverstrekker of HOIST Finance) als wederpartij in deze klachtprocedure dient te worden aangehouden. Aan de hand van de stellingen van Consument, de Kredietverstrekker en HOIST Finance en de door hen overgelegde stukken leidt de Commissie het volgende af. Consument is op 30 juli 1999 met de Kredietverstrekker de kredietovereenkomst aangegaan. De kredietovereenkomst is een meerzijdige rechtshandeling, waarbij Consument en de Kredietverstrekker jegens elkaar meerdere verbintenissen zijn aangegaan. Zo heeft Consument een verplichting tot aflossen op het krediet en het voldoen van rente en kosten aan de Kredietverstrekker. Consument heeft de mogelijkheid te klagen over dit krediet, eerst bij de Kredietverstrekker en wellicht later bij dit klachteninstituut. Op 30 oktober 2003 zijn de Kredietverstrekker en HOIST Finance met een akte van cessie overeengekomen dat HOIST Finance de kredietanspraken en de daarmee samenhangende rechten op basis van de kredietovereenkomst van de Kredietverstrekker overneemt. De Commissie gaat ervan uit dat de cessie aan Consument medegedeeld is. Voor zover partijen met de cessie hebben bedoeld alle rechten en verplichtingen uit de kredietovereenkomst aan HOIST Finance over te dragen, overweegt de Commissie dat dit niet kan zien op het recht van Consument om een klacht (tegen de Kredietverstrekker) aanhangig te maken bij dit klachteninstituut. Als dat anders was, dan zou dit immers betekenen dat dit klachtrecht van Consument tegen de Kredietverstrekker door de tussen de Kredietverstrekker en HOIST Finance tot stand gekomen akte van cessie (waar Consument geen enkele bemoeienis mee heeft gehad), zou zijn komen te vervallen. Dit geldt vooral in dit geval, nu HOIST Finance niet bij dit klachteninstituut is aangesloten en deze inhoudelijk niet is aan te spreken op het geschil. Ondanks de tussen de Kredietverstrekker en HOIST Finance gemaakte cessieafspraken houdt de Commissie daarom de Kredietverstrekker aan als wederpartij van Consument in deze klachtprocedure.

Het is vervolgens aan de Kredietverstrekker al dan niet in samenspraak met HOIST Finance om voor een correcte nakoming van dit advies zorg te dragen.

- 4.2. De Commissie houdt dus op basis van voorgaande overwegingen in deze klachtprocedure de Kredietverstrekker aan als wederpartij van Consument. Zij komt nu toe aan de inhoudelijke beoordeling van de klacht.
- 4.3. Het meeste verstrekkende verweer van de Kredietverstrekker ziet op de behandelbaarheid van de klacht. Volgens de Kredietverstrekker kan de klacht niet worden behandeld, nu de klacht eerder door een rechter is behandeld (artikel 9.2 sub b van het reglement). De Rechtbank [locatie X] heeft op 20 april 2005 inderdaad een verstekvonnis gewezen, waarin Consument wordt veroordeeld tot betaling van het op dat moment openstaande kredietbedrag vermeerderd met rente en kosten aan de Kredietverstrekker. De Commissie gaat ervan uit dat dit vonnis inmiddels onherroepelijk is geworden. Met dit vonnis is de op dat moment geldende openstaande vordering op Consument vastgesteld. De grondslag van die vordering, de tussen partijen op 30 juli 1999 tot stand gekomen overeenkomst, is daarmee niet komen te vervallen. De in die overeenkomst opgenomen bepalingen dienen nog steeds te worden gerespecteerd. Consument stelt in deze klachtprocedure aan de orde of het nú (volgens de Kredietverstrekker) openstaande kredietbedrag juist is en of de Kredietverstrekker hem geen betalingsregeling zou moeten aanbieden. Deze onderwerpen zijn in de procedure bij de Rechtbank [locatie X] in 2005 niet aan de orde geweest. Nu de huidige klacht van Consument niet eerder tot een beslissing van een rechter heeft geleid, kan dit verweer van de Kredietverstrekker niet slagen.
- 4.4. De Kredietverstrekker voert verder aan dat de klacht niet behandelbaar is, omdat Consument de klacht niet eerst aan haar heeft voorgelegd (artikel 10.1 van het reglement). Dit klachteninstituut kan in beginsel een klacht pas in behandeling nemen nadat een consument die klacht schriftelijk heeft voorgelegd aan de aangesloten dienstverlener. Consument heeft een aan de Kredietverstrekker gerichte brief van 28 maart 2017 overgelegd, waarin hij om een betalingsregeling verzoekt. De Commissie leidt uit deze brief af dat Consument zijn ongenoegen uit over de bestaande betalingsverplichtingen van het krediet. Voor zover de Kredietverstrekker deze brief niet heeft opgevat als een klachtuiting, heeft de Kredietverstrekker al geruime tijd de mogelijkheid gehad (al dan niet buiten deze procedure om) naar Consument toe te reageren, terwijl bovendien inmiddels een hoorzitting is gehouden. Deze klachtprocedure is immers al op 22 maart 2017 gestart en loopt dus al bijna anderhalf jaar. Om nu nog van Consument te verlangen de interne klachtprocedure bij de Kredietverstrekker te doorlopen, acht de Commissie onredelijk en onnodig. Dit verweer slaagt niet.

- 4.5. De Commissie komt nu toe aan de beoordeling van 1) de vraag of het volgens de Kredietverstrekker openstaande kredietbedrag juist is en 2) de vraag of de Kredietverstrekker kan worden verplicht tot het aangaan van een betalingsregeling.
- 4.6. De Commissie stelt vast dat op het verzoek van de Commissie van 1 december 2017 een controleerbare (en zoveel mogelijk uitgesplitste) berekening van de vanaf de datum van het vonnis tot op heden aan Consument doorberekende rente en kosten is verstrekt. Consument heeft dit overzicht niet betwist. Het thans openstaande kredietsaldo kan echter niet met voldoende zekerheid uit de door HOIST Finance overgelegde informatie worden afgeleid. Het kredietsaldo dat is vermeld in de brief van het incassobureau van 26 juli 2017 (bijlage 4 bij verweerschrift van HOIST Finance) is niet terug te vinden in het overzicht van de berekende kosten en rente van 23 november 2017 van HOIST Finance (bijlage 2 bij brief van 1 februari 2018 van HOIST Finance). Dit maakt het voor de Commissie redelijkerwijs niet mogelijk om zich uit te laten over wat het openstaande kredietsaldo precies is.
- 4.7. Consument verzoekt in deze procedure de Kredietverstrekker met hem in overleg te treden over een betalingsregeling dan wel rentestop. De Commissie begrijpt de toelichting op het aan dit verzoek ten grondslag liggende klachtonderdeel als een beroep op artikel 6:248 lid 2 Burgerlijk Wetboek, te weten dat het incasseren van het gehele openstaande kredietbedrag inclusief rente naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is. Voor de beoordeling hiervan zijn de volgende omstandigheden van belang. De Kredietverstrekker heeft geruime tijd geleden, inmiddels al bijna twintig jaar, een krediet van fl. 50.000,- (€ 22.689,01) aan Consument verstrekt. Consument heeft in het eerste jaar na de kredietverstrekking gelden tot aan het maximale kredietlimiet opgenomen. Sindsdien betaalt hij rente over en lost hij af op de openstaande kredietsom. Volgens het overzicht van de deurwaarder per 26 juli 2017 (waarvan de juistheid niet geheel vast staat, bijlage 4 bij verweerschrift HOIST Finance) heeft Consument € 36.350,- op dat moment aan aflossing en rente voldaan en staat nog een bedrag open van € 19.860,76. Op [datum] 2018 wordt Consument 66 jaar en AOW gerechtigd. Zijn inkomen wordt daardoor lager en de kans op een (aanzienlijke) verhoging van zijn inkomen is te verwaarlozen. Door zijn leeftijd is het voor Consument lastig zo niet onmogelijk om het krediet tegen gunstigere rentetarieven over te sluiten. Op 29 maart 2015 heeft de Kredietverstrekker het verzoek van Consument een rentestop toe te passen afgewezen (bijlage 3 bij brief van 1 februari 2018 van HOIST Finance). Ter zitting heeft Consument hierover toegelicht dat hij de Kredietverstrekker toen heeft voorgesteld nog 66 termijnen van € 400,- te betalen. Consument betaalt vanaf mei 2017 een termijnbedrag van € 400,-. Door het (vaste) rentetarief van 9,52% bestaat dit termijnbedrag voor een groot deel uit rentevergoeding.

4.8. De Commissie overweegt dat in artikel 44.10 sub e van het Kifid-reglement is bepaald dat de Commissie een beslissing kan nemen, die zij redelijk en billijk acht ter beëindiging van het geschil. Van die bevoegdheid gebruik makende luidt op grond van de onder 4.7 omschreven omstandigheden het oordeel dat het beroep van Consument op artikel 6:248 lid 2 Burgerlijk Wetboek slaagt. De door Consument voldane termijnbetalingen, de geruime looptijd, zijn leeftijd en de onmogelijkheid over te sluiten (zo neemt de Commissie aan) vormen tezamen grond om te oordelen dat een beslissing ter beëindiging van het geschil moet volgen. De Kredietverstrekker heeft zich slechts op het standpunt gesteld dat Consument, op basis van de door hem overgelegde financiële gegevens, eerder in 2015 en nu voldoende draagkracht heeft om de lasten van het krediet te kunnen betalen. Dat Consument wellicht de financiële middelen heeft of lijkt te hebben gehad in 2015 om de termijnbedragen te voldoen, ontslaat de Kredietverstrekker niet van haar verantwoordelijkheid de (financiële) situatie van Consument te bezien en tot een redelijke en eindige oplossing te komen. De Commissie bepaalt daarom dat de Kredietverstrekker in 2015 (toen Consument haar benaderde voor een rentestop) niet slechts tot afwijzing van dat verzoek had moeten beslissen, maar met Consument mee had moeten denken over zijn financiële situatie in samenhang met het krediet. De Commissie concludeert dat de Kredietverstrekker gelet op de gegeven omstandigheden had moeten ingaan op het voorstel van Consument in maart 2015, inhoudende het nog voldoen van 66 termijnen van € 400,-. *Dit betekent dat de Commissie tot de beslissing komt dat Consument aan de Kredietverstrekker tegen finale kwijting dient te voldoen 66 termijnen van € 400,-, ingaande maart 2015.* Voor deze beslissing is van belang dat het voorstel van Consument (neerkomend op een rentestop) niet onredelijk is te noemen en de Kredietverstrekker in deze klachtprocedure geen duidelijkheid heeft gegeven over het thans openstaande kredietsaldo. Dit kan wel van haar worden verwacht. Daarbij houdt de Commissie er rekening mee dat Consument niet constant heeft afgelost, dat wil zeggen dat er periodes zijn geweest dat Consument niet (volledig) heeft voldaan aan zijn betalingsverplichtingen onder het krediet. De nog niet door Consument betaalde termijnen van € 400,- vanaf maart 2015 dient hij maandelijks aan de Kredietverstrekker te voldoen. Indien Consument deze betalingsregeling niet (tijdig) nakomt, kan de Kredietverstrekker wettelijk toegestane verdragingsvergoedingen en kosten in rekening brengen. *De betalingsregeling komt dan niet te vervallen.*

5. Beslissing

De Commissie beslist dat:

- Consument per 1 maart 2015 aan Kredietverstrekker tegen finale kwijting € 26.400,- (66 maal € 400,-) verschuldigd is, in mindering waarop de door hem inmiddels betaalde termijnen van € 400,- strekken;

- Consument op het restant vanaf vier weken na dagtekening van deze beslissing maandelijks de termijn van € 400,- in mindering zal voldoen;
- Bij gebreke van tijdige betaling van de termijn Kredietverstrekker gerechtigd is om – onder handhaving van de betalingsregeling – over het restant aanvullend de wettelijke toegestane rente en kosten aan Consument in rekening te brengen.

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.