Uitspraak Geschillencommissie Kifid nr. 2024-0043

(mr. F.H.E. Boerma, voorzitter en mr. S. Brugts, secretaris)

Datum uitspraak	17 januari 2024
Klacht van	De heer [naam 1] en mevrouw [naam 2], beiden wonende te Amsterdam, beiden verder te noemen de consumenten
Tegen	Nationale-Nederlanden Bank N.V., gevestigd te Den Haag, verder te noemen NN
Aard uitspraak	Bindend advies
Uitkomst	Vordering afgewezen
Bijlage	Relevante bepalingen uit wet- en regelgeving

Samenvatting

Erfpachtrecht. Wijziging van voortdurend naar eeuwigdurend. De consumenten zijn in 2020 overgestapt van een voortdurend naar een eeuwigdurend erfpachtrecht. NN heeft met deze overstap ingestemd op voorwaarde dat een nieuwe hypotheekakte zou worden gepasseerd. Op 25 juni 2020 is de nieuwe hypotheekakte gepasseerd. Onder verwijzing naar de uitspraak van de Geschillencommissie Kifid nr. 2022-0192 en de uitspaak van de Commissie van Beroep Kifid nr. 2023-008 hebben de consumenten NN verzocht om de notariskosten die zij in 2020 hadden gemaakt voor de nieuwe hypotheekakte alsnog te vergoeden. NN heeft dit verzoek afgewezen. In deze procedure vorderen de consumenten alsnog vergoeding van de notariskosten door NN. De commissie oordeelt dat NN zich ten tijde van de overstap van de consumenten in 2020 op het standpunt heeft mogen stellen dat een nieuwe hypotheekakte was vereist en dat de kosten voor rekening van de consumenten kwamen. Het beleid dat NN de notariskosten voor een nieuwe hypotheekakte die op of na 11 maart 2022 (de uitspraak van de Geschillencommissie Kifid) is gepasseerd wel vergoedt maar de notariskosten voor hypotheekaktes van voor die datum niet, acht de commissie in dit geval begrijpelijk en naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid niet onaanvaardbaar. De commissie wijst de vordering af.

1. De procedure

1.1 De behandelend commissie, verder te noemen de commissie, beslist volgens het reglement en op basis van de documenten inclusief bijlagen die partijen aan Kifid hebben ingestuurd. Het gaat hierbij om: 1) het klachtformulier van de consumenten; 2) het aanvullende stuk van de consumenten van 6 november 2023; 3) het verweerschrift van NN; 4) de repliek van de consumenten en 5) de dupliek van NN.

1.2 De commissie is van oordeel dat het niet nodig is de zaak mondeling te behandelen. De zaak wordt daarom op grond van de stukken beslist.

1.3 De consumenten en NN hebben gekozen voor een bindend advies. De uitspraak is daardoor bindend. Dit betekent dat partijen elkaar aan de uitspraak kunnen houden.

2. Het geschil

Wat er is gebeurd

2.1 In 2015 heeft NN de consumenten een hypothecaire geldlening verstrekt. De woning van de consumenten staat op grond die de gemeente Amsterdam in erfpacht aan hen heeft uitgegeven. Tot meerdere zekerheid voor de terugbetaling van de hypothecaire geldlening hebben de consumenten aan NN een recht van eerste hypotheek verleend op het voortdurende recht van erfpacht.

2.2 In 2020 heeft de gemeente Amsterdam de consumenten de mogelijkheid geboden om het voortdurende recht van erfpacht om te zetten naar een eeuwigdurend recht van erfpacht. De consumenten hebben van die mogelijkheid gebruik gemaakt. NN heeft de consumenten in 2020 toestemming gegeven voor deze wijziging en heeft hierbij verzocht om een nieuwe hypotheekakte. De nieuwe hypotheekakte is op 25 juni 2020 gepasseerd ten overstaan van de notaris. De kosten hiervoor bedroegen € 1.540,18. De consumenten hebben deze kosten aan de notaris betaald.

2.3 In 2020 en 2021 heeft de Geschillencommissie Kifid verscheidene uitspraken gedaan waarin zij heeft geoordeeld dat het naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid niet onaanvaardbaar was dat een bank verlangde dat een consument op eigen kosten een nieuw hypotheekrecht op het gewijzigde erfpachtrecht liet vestigen. Dit gezien het feit dat het op dat moment te onzeker was dat het oorspronkelijke hypotheekrecht na de wijziging van het erfpachtrecht nog geldig zou zijn.[1]

2.4 In haar uitspraak van 11 maart 2022 heeft de Geschillencommissie Kifid geoordeeld dat, gelet op de uitvoerige onderbouwing van de consument in die zaak en het voortschrijdend inzicht in de rechtswetenschap, de risico's voor het zekerheidsrecht van de bank in die zaak miniem leken en dat het daarom onredelijk was dat de bank van de consument in die zaak vroeg om de kosten te betalen voor het vestigen van een nieuw hypotheekrecht.[2] Op 5 februari 2023 heeft de Commissie van Beroep Kifid deze beslissing van de Geschillencommissie bevestigd.[3]

2.5 De consumenten hebben NN gevraagd de kosten voor het passeren van een nieuwe hypotheekakte aan hen te vergoeden. NN heeft hier afwijzend op gereageerd.

2.6 Verdere uitwisseling van standpunten tussen partijen heeft niet geleid tot een oplossing van de klacht van de consumenten, waarna zij hun klacht bij Kifid hebben ingediend.

---

[1] Zie Geschillencommissie Kifid nrs. 2020-586, 2020-758, 2020-905, 2020-949, 2020-1004, 2021-0190, 2021-0595 en 2021-0642. Deze en de hierna te noemen uitspraken zijn te raadplegen op www.kifid.nl.
[2] Zie Geschillencommissie Kifid nr. 2022-0192.
[3] Zie Commissie van Beroep Kifid nr. 2023-0008.

De klacht en vordering van de consumenten

2.7 De consumenten vorderen betaling door NN van € 1.540,18 met de wettelijke rente hierover vanaf 20 mei 2020 tot de dag van de algehele voldoening.

2.8 De consumenten hebben zich op het standpunt gesteld dat NN ten onrechte niet bereid is om de kosten van de nieuwe hypotheekakte aan hen te vergoeden. In dit verband hebben zij het volgende aangevoerd:

a. Onder verwijzing naar de uitspraak 11 maart 2022 van de Geschillencommissie Kifid nr. 2022-0192 hebben de consumenten NN op 30 maart 2023 gevraagd om een eerder besluit, te weten dat NN de kosten van de nieuwe hypotheekakte niet aan de consumenten zal vergoeden, te herzien. Ten onrechte heeft NN dit verzoek op 23 mei 2023 afgewezen. NN zal de kosten van de nieuwe hypotheekakte niet aan de consumenten vergoeden, omdat deze akte voor 11 maart 2022 is gepasseerd. NN heeft aangegeven dat zij haar beleid heeft gewijzigd en voortaan de kosten zal vergoeden van hypotheekaktes die na 11 maart 2022 zijn gepasseerd.
b. De consumenten hebben sinds 2020 meerdere keren aan NN kenbaar gemaakt dat zij zich onjuist behandeld voelen. Daarnaast voldoet hun situatie aan alle voorwaarden, behalve aan het eenzijdig door NN bepaalde criterium van de passeerdatum van de hypotheekakte. Daarvoor bestaat geen enkel inhoudelijk argument. NN geeft aan het 'redelijk' te vinden dat klanten die hun hypotheekakte voor 11 maart 2022 hebben laten passeren hiervoor zelf de kosten dragen. Inhoudelijk houdt dat echter geen stand. Het is duidelijk dat NN de uitspraak van de Geschillencommissie Kifid van 11 maart 2022 naar eigen inzicht interpreteert, en wel op zo'n manier dat zij de minste financiële risico's loopt. Dit is een oneerlijke behandeling.
c. De consumenten vragen Kifid om een uitspraak te doen waarbij zij hetzelfde behandeld worden als klanten van NN die na 11 maart 2022 hun hypotheekakte hebben laten passeren. Zij beogen hiermee restitutie door NN van de notariskosten van de nieuwe hypotheekakte, die € 1.540,18 bedragen.

Het verweer van NN

2.9 NN heeft verweer gevoerd tegen de stellingen van de consumenten. Voor zover relevant zal de commissie bij de beoordeling daarop ingaan.

3. De beoordeling

Inleiding

3.1 De vraag die aan de commissie voorligt is of NN terecht het standpunt heeft ingenomen dat de consumenten zelf de kosten van de nieuwe hypotheekakte moeten betalen. De commissie beantwoordt die vraag bevestigend en zal dat hierna toelichten.

Wat partijen verdeeld houdt

3.2 Wat de consumenten in dit verband hebben aangevoerd is weergegeven onder 2.7 en 2.8.

3.3 Daartegenover heeft NN het standpunt ingenomen, kort weergegeven, dat de consumenten zélf de kosten van de nieuwe hypotheekakte moeten betalen. In dit verband heeft NN toegelicht dat de rechtsopvatting vóór de uitspraak van 11 maart 2022 van de Geschillencommissie Kifid was dat na wijziging van een voortdurend naar een eeuwigdurend erfpachtrecht het oorspronkelijke hypotheekrecht niet meer geldig was. Volgens NN was het logisch dat de kosten van een nieuwe hypotheekakte vóór 11 maart 2022 voor rekening van haar klanten kwamen. Met de uitspraak van 11 maart 2022 was de rechtsopvatting over de geldigheid van het oorspronkelijke hypotheekrecht gewijzigd, aldus NN. De nieuwe stand van het recht is volgens NN dat het oorspronkelijke hypotheekrecht na de wijziging van een voortdurend naar een eeuwigdurend erfpachtrecht (hoogstwaarschijnlijk) wél van kracht zal blijven. NN heeft toegelicht dat zij het vanaf dat moment niet meer redelijk vond om de kosten van een nieuwe hypotheekakte bij haar klanten in rekening te brengen. Om die reden heeft zij haar beleid sinds 11 maart 2022 aangepast. Daarbij is de datum van de nieuwe hypotheekakte bepalend, aldus nog steeds NN. Dateert de hypotheekakte van 11 maart 2022 of later, dan draagt NN de notariële kosten van de wijziging. Als de hypotheekakte van voor 11 maart 2022 is, dan blijven de notariële kosten van de wijziging voor rekening van de klant, conform de toenmalige rechtsopvatting.

De kosten van de nieuwe hypotheekakte blijven voor rekening van de consumenten

3.4 De klacht van de consumenten faalt. Naar het oordeel van de commissie is het verweer van NN in lijn met haar uitspraak van 11 maart 2022 (nr. 2022-0192), welke uitspraak de Commissie van Beroep op 5 februari 2023 heeft bevestigd. Zie verder onder 2.4.

3.5 De commissie stelt voorop dat NN een zekere mate van vrijheid heeft ten aanzien van haar beleid en de wijziging daarvan. Die vrijheid kan worden beperkt als dit beleid in de gegeven omstandigheden naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is.[4]

3.6 Naar het oordeel van de commissie is NN niet gehouden om de notariskosten alsnog aan de consumenten te vergoeden en is ook het beleid dat zij heeft gehanteerd (en gewijzigd) niet onredelijk of onaanvaardbaar. Ten tijde van het passeren van de nieuwe hypotheekakte op 25 juni 2020 was er nog teveel onzekerheid of het hypotheekrecht zou blijven bestaan bij een overstap van een voortdurend naar een eeuwigdurend erfpachtrecht. Toentertijd werd die onzekerheid zodanig groot geacht dat het niet onaanvaardbaar was dat NN een nieuwe hypotheekakte eiste en dat de kosten voor rekening van de consument kwamen. Dit uitgangspunt blijkt uit de verschillende uitspraken van de Geschillencommissie Kifid uit 2020 en 2021.

[4] Dit volgt uit artikel 6:248 lid 2 van het Burgerlijk Wetboek.

3.7 Dat de opvattingen over het voortbestaan van het hypotheekrecht bij een overstap van een voortdurend naar een eeuwigdurend erfpachtrecht in de rechtspraak en de rechtswetenschap gaandeweg zijn gewijzigd en het naar *huidige* opvattingen niet langer redelijk is dat klanten van NN de kosten voor een nieuwe hypotheekakte moeten betalen, betekent niet dat NN gehouden is om de kosten die de consumenten in 2020 hebben gemaakt alsnog te vergoeden. Ten tijde van de overstap van de consumenten was er immers sprake van een andere (rechts)opvatting.

3.8 Gelet op het voorgaande acht de commissie het beleid van NN dat zij de notariskosten voor een nieuwe hypotheekakte die op of na 11 maart 2022 is gepasseerd, wel vergoedt, maar zij de kosten voor hypotheekaktes van vóór die datum niet vergoedt, begrijpelijk en naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid niet onaanvaardbaar. Het ijkpunt dat NN hanteert is immers de datum van de uitspraak van de Geschillencommissie Kifid, waarin zij op basis van een belangafweging tot een ander oordeel is gekomen dan in haar uitspraken uit 2020 en 2021.[5] NN komt dus vrijheid toe die keuze zo te maken. De argumenten die de consumenten in dit verband hebben aangevoerd, maken het voorgaande oordeel niet anders.

Conclusie

3.9 De conclusie is dat NN terecht het standpunt heeft ingenomen dat de consumenten zelf de kosten van de nieuwe hypotheekakte moeten betalen. De commissie zal de vordering van de consumenten daarom afwijzen.

4. De beslissing

De commissie wijst de vordering af.

Deze uitspraak is bindend. Of u tegen deze uitspraak beroep kunt instellen, kunt u nalezen in regel 7 van het Reglement Commissie van Beroep Kifid – vanaf 1 oktober 2023, te vinden op de website www.kifid.nl/reglementen-en-statuten. In regel 18.1 van dat reglement is bepaald dat beroep kan worden ingesteld tot zes weken na de dag van deze uitspraak. Meer informatie over het instellen van beroep kunt u vinden op de website www.kifid.nl/in-beroep-gaan-bij-kifid.

Binnen twee weken na verzending van de uitspraak kunt u schriftelijk verzoeken een overduidelijke vergissing in de uitspraak zoals een schrijffout, een verkeerde naam/datum of een rekenfout te herstellen. De beslissing in de uitspraak kan hiermee niet ter discussie worden gesteld. Ook kunt u binnen twee weken na verzending van de uitspraak schriftelijk verzoeken de uitspraak aan te vullen als u vindt dat niet op alle onderdelen van uw vordering is beslist. Dit ziet niet op de situatie waarin u meent dat de Geschillencommissie Kifid niet op al uw argumenten is ingegaan. Meer informatie hierover staat onder vraag 58 en 59 van het Reglement Geschillencommissie Kifid – vanaf 1 april 2022, te vinden op de website www.kifid.nl/reglementen-en-statuten.

[5] In gelijke zin: Geschillencommissie Kifid nrs. 2023-0808 en 2023-0809.

Contactgegevens Klachteninstituut financiële dienstverlening

Telefoonnummer: 070 – 333 8 999
Website: www.kifid.nl

Bijlage – Relevante bepalingen uit wet- en regelgeving

Burgerlijk Wetboek (BW)

Artikel 6:248 BW

1. Een overeenkomst heeft niet alleen de door partijen overeengekomen rechtsgevolgen, maar ook die welke, naar de aard van de overeenkomst, uit de wet, de gewoonte of de eisen van redelijkheid en billijkheid voortvloeien.
2. Een tussen partijen als gevolg van de overeenkomst geldende regel is niet van toepassing, voor zover dit in de gegeven omstandigheden naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar zou zijn.