Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2021-0595
(mr. E.L.A. van Emden, voorzitter en mr. J. Hadziosmanovic, secretaris)

Klacht ontvangen op	: 8 maart 2021
Ingediend door	: De consument
Tegen	: ABN AMRO Bank N.V., gevestigd te Amsterdam, verder te noemen de bank
Datum uitspraak	: 29 juni 2021
Aard uitspraak	: Niet-bindend advies
Uitkomst	: Vordering afgewezen

Samenvatting

De bank heeft de voorwaarde gesteld dat de consument bij de overstap van voortdurende erfpacht naar eeuwigdurende erfpacht een nieuwe hypotheekakte doet verlijden. De consument stelt dat een nieuwe hypotheekakte niet nodig is. De commissie oordeelt in lijn met eerdere uitspraken dat de keuze van de bank om de voorwaarde te stellen dat een nieuwe hypotheekakte moet worden verleden bij de overstap naar eeuwigdurende erfpacht naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid niet onaanvaardbaar is. De aanvullende argumenten van de consument kunnen niet tot een ander oordeel leiden. De vordering wordt afgewezen.

1. De procedure

1.1 De commissie beslist op basis van haar reglement en op basis van de door partijen aan Kifid ingestuurde documenten inclusief bijlagen. Het gaat om: het klachtformulier van de consument en het verweerschrift van de bank. De consument heeft afgezien van het indienen van repliek en verwezen naar zijn stellingen in het klachtformulier.

1.2 De commissie is van oordeel dat dit geschil zich leent voor verkorte behandeling als bedoeld in artikel 32 van haar reglement.

2. Het geschil

Wat is er gebeurd?

2.1 De consument heeft in 1994 een hypothecaire geldlening afgesloten bij een rechts-voorganger van de bank. Blijkens de hypotheekakte van 17 juni 1994 heeft de consument de bank een recht van hypotheek gegeven op het voortdurend recht van erfpacht van het terrein met de daarop in aanbouw zijnde opstal van een woonhuis gelegen te Amsterdam. Dit recht is gevestigd op gemeentelijke erfpachtgrond. De verplichting om canon te betalen is afgekocht tot 2043.

2.2 De gemeente Amsterdam biedt de mogelijkheid om over te stappen naar eeuwigdurende erfpacht. De consument wenst van deze mogelijkheid gebruik te maken. Hij heeft contact opgenomen met de bank en geïnformeerd over de gevolgen van een overstap naar eeuwigdurende erfpacht. De bank heeft de consument geïnformeerd dat de bank bij het overstappen van voortdurende erfpacht naar eeuwigdurende erfpacht de voorwaarde stelt dat een nieuwe hypotheekakte (op kosten van consument) wordt verleden.

2.3 Per e-mail van 16 februari 2021 heeft de consument de bank verzocht dit vereiste te laten vervallen. De bank heeft zijn verzoek afgewezen. Partijen hebben het geschil niet onderling kunnen oplossen en de consument heeft een klacht bij Kifid ingediend.

De klacht en vordering

2.4 De consument heeft gesteld dat de bank ten onrechte een nieuwe hypotheekakte verlangt bij de overstap naar eeuwigdurende erfpacht. De consument is van mening dat de bank hem hiermee nodeloos op de kosten jaagt terwijl er geen enkel risico is voor de bank. Dit onderbouwt de consument door te stellen dat dit volgt uit 1) de lange klantrelatie met de bank en het goede betalingsgedrag van de consument waardoor het risico op betalings-achterstanden dan wel het moeten verkopen van het onderpand door de bank nimmer aan de orde zullen zijn; 2) de veel hogere waarde van het onderpand ten opzichte van de schuld bij de bank. De waarde van het onderpand overstijgt de som van de lening zodanig dat de bank geen risico loopt op het niet afgelost worden van de schuld. De consument vordert de kosten voor de hypotheekakte ad. € 700,- van de bank terug.

Het verweer

2.5 De bank heeft verweer gevoerd tegen de stellingen van de consument. Voor zover relevant zal de commissie bij de beoordeling daarop ingaan.

3. De beoordeling

3.1 De commissie oordeelt dat de eis van nieuwe hypotheekakte niet onaanvaardbaar is. De commissie sluit hierbij aan bij eerdere uitspraken.[1] Voor de bank is namelijk van belang dat zij haar zekerheidspositie behoudt. Wanneer haar zekerheidsrecht (te weten het recht van hypotheek) teniet dreigt te gaan, heeft de bank er belang bij dat er een nieuwe hypotheek-akte wordt opgesteld. Door het opstellen van een nieuwe hypotheekakte wordt er immers een nieuw hypotheekrecht gevestigd.

[1] Zie onder meer Kifid GC met de nummers 2020-586, 2020-758, 2020-905 en 2021-0190, te vinden op www.kifid.nl.

3.2 Juridisch gezien is het recht van hypotheek een beperkt recht en als het moederrecht – in dit geval het erfpachtrecht – tenietgaat, dan gaat in beginsel ook het beperkte recht teniet (artikel 3:81 lid 2 onder a van het Burgerlijk Wetboek). Bij de overstap naar eeuwigdurende erfpacht wordt het recht van erfpacht opnieuw uitgegeven. Als die overstap ertoe leidt dat een nieuw recht van erfpacht ontstaat en het huidige recht van erfpacht tenietgaat, dan zou dat betekenen dat het hypotheekrecht van de bank ook tenietgaat. Ook is onduidelijk op welk moment dat gebeurt: het moment van overstap of het moment dat het oudere recht van erfpacht afloopt. Zolang de wetgever of rechtspraak (van de Hoge Raad) hierover geen duidelijkheid heeft gegeven, blijft onzeker wat de gevolgen zijn voor het hypotheekrecht als de consument overstapt naar eeuwigdurende erfpacht.

3.3 Omdat er op dit moment dus nog geen rechtszekerheid bestaat over wat er gebeurt met het erfpachtrecht indien de consument de overstap maakt naar eeuwigdurende erfpacht, is het naar het oordeel van de commissie niet onaanvaardbaar dat de bank een nieuwe hypotheekakte verlangt. De stellingen van de consument dat de kans op wanbetaling te verwaarlozen is, dat de resterende schuld klein is en de waarde van de woning hoog, kunnen niet tot een ander oordeel leiden. De consument miskent daarmee dat het hypotheekrecht bedoeld is om zekerheid te verkrijgen. De hoogte van de hoofdsom of het betaalgedrag doen daar niets aan af. De commissie oordeelt dat de klacht ongegrond is en de vordering zal worden afgewezen.

4. De beslissing

De commissie wijst de vordering af.

Deze uitspraak is 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.

Binnen twee weken na de verzenddatum van deze uitspraak kunt u een schriftelijk verzoek indienen tot herstel van vergissingen in de uitspraak zoals schrijffouten, een verkeerde naam/datum of rekenfouten. De beslissing van de geschillencommissie in de uitspraak kan hiermee niet ter discussie worden gesteld. Binnen een maand na de verzenddatum van de uitspraak kunt u een schriftelijk verzoek indienen om de uitspraak aan te vullen als u vindt dat de geschillencommissie niet heeft beslist over alle onderdelen van uw vordering. Dit ziet niet op de situatie waarin u meent dat de geschillencommissie in haar uitspraak niet uitdrukkelijk al uw argumenten, ter onderbouwing van uw vordering, heeft behandeld. Meer informatie hierover staat in artikel 40 van het reglement van de geschillencommissie, te vinden op de website www.kifid.nl/reglementen-en-statuten.