Uitspraak Geschillencommissie Kifid nr. 2023-0166

(mr. dr. ing. A.J. Verdaas, voorzitter en mr. S. Brugts, secretaris)

Datum uitspraak	24 februari 2023
Klacht van	De consument
Tegen	ABN AMRO Hypotheken Groep B.V., gevestigd te Amersfoort, handelend onder de naam Florius, verder te noemen Florius
Aard uitspraak	Bindend advies
Uitkomst	Vordering afgewezen
Bijlage	Relevante bepalingen uit wet- en regelgeving

Samenvatting

Ongeoorloofde verhuur. In 1996 heeft een rechtsvoorgangster van Florius aan de consument en zijn partner een hypothecaire geldlening verstrekt voor de financiering van de aankoop van een appartement. Daarbij hebben de consument en zijn partner de rechtsvoorgangster van Florius het recht van eerste hypotheek op het appartement verleend. In de hypotheekakte staat verder dat de consument en zijn partner het appartement zonder schriftelijke toestemming van Florius niet mogen verhuren of in gebruik mogen geven aan derden. Op enig moment verhuist de consument voor zijn werk voor meerdere jaren naar het buitenland en gaat hij het appartement gebruiken als vakantiewoning voor in de zomer- en kerstvakanties. Hij heeft aan Florius toestemming gevraagd om het appartement aan een derde te mogen verhuren of in gebruik te mogen geven. Florius heeft deze toestemming geweigerd. De consument vordert een verklaring voor recht dat hij het appartement mag verhuren of in gebruik mag geven aan derden. De commissie constateert dat Florius de consument niet schriftelijk toestemming heeft gegeven voor de verhuur van het appartement of het in gebruik geven daarvan aan derden en is van oordeel dat Florius daarmee niet naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar heeft gehandeld. De commissie wijst de gevorderde verklaring voor recht af.

1. Procedure

1.1 De behandelend commissie, verder te noemen de commissie, beslist volgens het reglement en op basis van de door partijen aan Kifid ingestuurde documenten inclusief bijlagen. Het gaat hierbij om: 1) het klachtformulier van de consument; 2) het verweerschrift van Florius; 3) de repliek van de consument en 4) de dupliek van Florius.

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 consument en Florius 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 Op 25 oktober 1996 heeft MNF Bank B.V. aan de consument en zijn partner voor de financiering van de koop van een appartement met berging (hierna: het appartement) een hypothecaire geldlening verstrekt. Tegelijkertijd hebben de consument en zijn partner aan MNF Bank B.V. het eerste recht van hypotheek op het appartement verleend. In de hypotheekakte staat:

> *"(…) Vervroegde opeising*
> *1. De hoofdsom of het restant daarvan met rente, kosten en het eventueel verder verschuldigde zal terstond en ineens opeisbaar zijn:*
> *a) bij verzuim van geldnemer in de nakoming van één of meer uit deze akte voortvloeiende verbintenissen, dan wel bij overtreding van enig verbod daaruit;*
> *b) (…)*
> *c) (…)*
> *d) bij emigratie (…)*
> *Algemene Bepalingen voor Hypotheekstelling 1996*
> *De comparanten verklaarden, dat op deze hypotheekstelling van toepassing zijn de Algemene Bepalingen voor Hypotheekstelling 1996 Bepalingen '96) (…).*
> *In deze Bepalingen '96 komen onder meer de volgende aldaar merendeels breder omschreven bedingen voor:*
> *a. (…)*
> *b. (…)*
> *c.* ***huurbeding***
> *Voorts zal zonder schriftelijke toestemming van de bank het verbondene niet mogen worden verhuurd, verpacht of op enige andere wijze in gebruik gegeven. (…)"*

2.2 Alle activiteiten van MNF Bank B.V. zijn op 17 oktober 2016 overgegaan naar Florius.

2.3 Op 15 augustus 2022 heeft de consument Florius een brief gestuurd. In deze brief heeft de consument Florius gevraagd – verkort weergegeven – of zijn oudste zoon het appartement vanaf de zomer van 2023 mag bewonen in verband met zijn studie aan de Erasmus Universiteit Rotterdam, of dat de consument het appartement mag verhuren aan derden. In de brief staat:

> *"(…) Mijn persoonlijke/werksituatie is als volgt.*
> *Momenteel ben ik door mijn werkgever,* [naam en website werkgever]*, tijdelijk uitgezonden als CEO* [naam werkgever] [land X].
> *Dientengevolge is het a[p]partement op de* [adres] *te* [plaatsnaam] *niet gebruikt als hoofdwoning vanwege het verblijf van mij en mijn gezin in* [land X]. *Het a[p]partement wordt gebruikt als vakantiewoning, en wordt door ons gezin gebruikt om de zomer- en kerstvakantie door te brengen. Dit is voor menige expat een volstrekt normale situatie. (…)"*

2.4 In haar brief van 15 augustus 2022 aan de consument heeft Florius afwijzend op beide verzoeken van de consument gereageerd. In deze brief staat:

> *"(…)* ***Waarom voldoet u niet aan de voorwaarde over de verhuur van uw woning?*** *Uw woning is niet uw permanente hoofdver[b]lijf. U woont in het buitenland en uw woning wordt gebruikt als vakantiewoning. Florius financiert alleen woningen die onder de Gedragscode Hypothecaire Financieringen vallen. Hierin wordt expliciet het volgende aangegeven: 'Een financiering aan een consument voor de verwe(r)ving, verbouwing of herfinanciering van een* ***voor eigen permanente bewoning*** *bestemde woning tot zekerheid voor de terugbetaling waarvan een hypotheek op die woning is of wordt gevestigd'. Leegstand van uw woning voldoet hiermee niet aan deze voorwaarde. Daarnaast is de volgende clausule opgenomen in de hypotheekakte: 'de hoofdsom of het restant daarvan met rente, kosten en het eventueel verder verschuldigde zal terstond en ineens opeisbaar zijn bij emigratie, overlijden, afgifte van een verklaring van vermoedelijk overlijden, faillissement of ondercuratelestelling van geldnemer etc. (…)"*

2.5 Verdere uitwisseling van standpunten tussen partijen heeft niet geleid tot een oplossing van de klacht van de consument, waarna hij zijn klacht bij Kifid heeft ingediend.

De klacht en vordering van de consument

2.6 De commissie begrijpt de vordering van de consument aldus dat hij een verklaring voor recht vordert dat hij het appartement mag verhuren of in gebruik mag geven aan zijn oudste zoon, althans aan derden.

2.7 De consument heeft het standpunt ingenomen dat Florius ten onrechte geen toestemming heeft gegeven om het appartement te verhuren of in gebruik te geven aan zijn oudste zoon of aan derden. Ter onderbouwing daarvan heeft hij het volgende aangevoerd:

a. Het is voor expats een volstrekt normale situatie dat zij hun woning in Nederland gebruiken als vakantiewoning om de zomer- en kerstvakanties door te brengen.
b. Ten tijde van de coronapandemie heeft de consument met zijn gezin lange tijd in het appartement doorgebracht in verband met de onleefbare situatie in [land X] als gevolg van de coronapandemie. Het is dan een prettige gedachte als de consument en zijn gezin onmiddellijk kunnen terugvallen op een vertrouwde omgeving.
c. De zorg van Florius over leegstand van het appartement omdat dat eventueel de waarde kan beïnvloeden, is onterecht. Het appartement maakt deel uit van een complex met zesentwintig appartementen, valt onder Monumentenzorg, heeft een uitstekend functionerende Vereniging van Eigenaars met hoge onderhoudsinspanningen en -werkzaamheden en een hoge sociale controle.
d. Het was Florius (MNF Bank B.V.) al geruime tijd, in ieder geval sinds 2002, bekend dat de consument in het buitenland verbleef. Florius heeft daartegen nooit bezwaar gemaakt.
e. Florius heeft de consument in juli 2022 mondeling (telefonisch) en schriftelijk geïnformeerd dat verhuur één van de opties was waarmee de hypothecaire geldlening zou kunnen doorlopen.

Het verweer van Florius

2.8 Florius heeft verweer gevoerd tegen de stellingen van de consument. Voor zover relevant zal de commissie bij de beoordeling daarop ingaan.

3. De beoordeling

Waar deze zaak over gaat

3.1 In deze zaak gaat het in de kern erom of Florius de consument toestemming moet geven om het appartement te verhuren of in gebruik te geven aan derden. De commissie beantwoordt deze vraag ontkennend en zal dat hierna toelichten.

3.2 De commissie constateert dat de consument ook nog zijn onvrede heeft geuit over – verkort weergegeven – de communicatie van Florius. De commissie is van oordeel dat de consument deze onvrede onvoldoende heeft onderbouwd. Om die reden zal de commissie hieraan voorbij gaan.

Wat partijen verdeeld houdt

3.3 Onder 2.6 en 2.7 is weergegeven wat de consument ter onderbouwing van zijn klacht heeft aangevoerd.

3.4 Daartegenover heeft Florius het standpunt ingenomen dat zij geenszins verplicht is haar medewerking te verlenen aan de verhuur van het appartement of het in gebruik geven daarvan aan derden. Florius heeft betoogd dat zij een bepaalde mate van beleidsvrijheid heeft met betrekking tot de voorwaarden die zij stelt aan een te verstrekken lening, mits één en ander naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid niet onaanvaardbaar is. Florius is van mening dat zij op grond van de hypotheekakte en de toepasselijke voorwaarden gerechtigd is om de resterende hoofdsom van de hypothecaire geldlening met rente, kosten en verder verschuldigde bedragen op te eisen, indien sprake is van emigratie. Florius heeft toegelicht dat de consument mondeling en schriftelijk heeft verklaard dat hij naar het buitenland is verhuisd en dat hij het onderpand slechts als vakantiewoning gebruikt. Daarmee is volgens Florius geen sprake van eigen bewoning van het onderpand en handelt de consument in strijd met de hypotheekakte. Florius heeft in dit verband nog opgemerkt dat zij uitsluitend hypothecaire geldleningen als bedoeld in de Gedragscode Hypothecaire Financieringen (hierna: GHF) verstrekt. Florius heeft toegelicht dat in de GHF staat dat het moet gaan om financieringen die bestemd zijn voor de verwerving van voor eigen, permanente bewoning bestemde woningen.

3.5 Wat betreft de verhuur van het appartement heeft Florius vastgesteld dat partijen zijn overeengekomen dat de consument het appartement zou aankopen 'voor gebruik en bewoning', en dat 'verhuur, verpachting of op enige andere wijze in gebruik geven van de woning aan een ander' niet is toegestaan zonder schriftelijke toestemming van Florius. Dienaangaande heeft Florius betoogd dat zij geen schriftelijke toestemming heeft gegeven voor de verhuur van het appartement. In uitzonderlijke gevallen kan Florius verhuur tijdelijk toestaan als sprake is van een expat die voor bepaalde tijd in het buitenland verblijft. Het moet dan gaan om een contract voor bepaalde tijd en verhuur van maximaal vierentwintig maanden met eventueel een verlenging van twaalf maanden. In het geval van de consument is sprake van een contract voor onbepaalde tijd en is de termijn van maximaal zesendertig maanden ruimschoots overschreden, aldus Florius.

Verhuur van het appartement is zonder schriftelijke toestemming van Florius ongeoorloofd

3.6 De commissie is van oordeel dat Florius niet verplicht is haar medewerking te verlenen aan de verhuur van het appartement of het in gebruik geven daarvan aan de oudste zoon van de consument of aan derden. Partijen zijn overeengekomen dat de consument het appartement zonder schriftelijke toestemming van Florius niet mag verhuren of in gebruik mag geven aan derden. Dat staat in de hypotheekakte, hiervoor opgenomen onder 2.1. Daaruit volgt dat Florius haar toestemming in beginsel niet hoeft te verlenen. De commissie passeert de stelling van de consument dat Florius de vereiste schriftelijke toestemming wel heeft gegeven. Florius heeft deze stelling uitdrukkelijk betwist en de consument heeft deze stelling op geen enkele manier onderbouwd, terwijl dat wel op zijn weg had gelegen.[1]

Florius heeft niet naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar gehandeld

3.7 De vraag die de commissie vervolgens moet beantwoorden, is of Florius door haar toestemming voor de verhuur van het appartement of het in gebruik geven daarvan aan derden, te weigeren, naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar heeft gehandeld.[2] Indien dat zo zou zijn, zou Florius de gevraagde toestemming niet mogen weigeren. Die vraag beantwoordt de commissie ontkennend. Florius heeft haar beweegredenen voor het weigeren van haar toestemming uiteengezet. Gelet op die beweegredenen is de weigering van Florius naar het oordeel van de commissie in de gegeven omstandigheden niet naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar. Bij dat oordeel weegt de commissie mee dat uit een brief van 17 september 2002 van de vader van de consument (bijlage 2 bij verweerschrift) blijkt dat zijn zoon (de consument) in 2002 al in het buitenland verbleef.

[1] Dat volgt uit artikel 150 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering, opgenomen in een bijlage bij deze uitspraak.
[2] Zie artikel 6:248 lid 2 van het Burgerlijk Wetboek, opgenomen in een bijlage bij deze uitspraak.

Daarnaast heeft de consument zelf verklaard dat hij het appartement in de zomer- en kerstvakanties gebruikt als vakantiewoning. Dit alles wijst erop dat de consument het appartement niet gebuikt voor zijn eigen, permanente hoofdverblijf. Onder die omstandigheden is het naar het oordeel van de commissie niet naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar dat Florius haar toestemming voor verhuur van het appartement of het in gebruik geven daarvan aan derden, heeft geweigerd.

Ambtshalve toetsing

3.8 De overeenkomst die in deze klachtprocedure centraal staat, is gesloten tussen Florius, die bedrijfsmatig handelt, en de consument. In dat geval vindt ook ambtshalve toetsing plaats aan het Europese en Nederlandse (consumenten)recht. De bedingen die voor de beoordeling van de klacht van de consument relevant zijn, te weten de bedingen als hiervoor onder 2.1 weergegeven, heeft de commissie getoetst en niet oneerlijk bevonden.

Conclusie

3.9 De conclusie is dat Florius geen toestemming aan de consument hoeft te geven om het appartement te verhuren of aan derden in gebruik te geven. De commissie zal de vordering 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 april 2022, 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.

Contactgegevens Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

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

Bijlage - Relevante bepalingen uit wet- en regelgeving

Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering (Rv)

Artikel 150 Rv

De partij die zich beroept op rechtsgevolgen van door haar gestelde feiten of rechten, draagt de bewijslast van die feiten of rechten, tenzij uit enige bijzondere regel of uit de eisen van redelijkheid en billijkheid een andere verdeling van de bewijslast voortvloeit.

Burgerlijk Wetboek

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.