

Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2021-0642 (mr. E.L.A. van Emden, voorzitter en mr. C.I.S. Dankelman, secretaris)

Klacht ontvangen op	: 12 maart 2021
Ingediend door	: De consumenten
Tegen	: Obvion N.V., gevestigd te Heerlen, verder te noemen Obvion
Datum uitspraak	: 13 juli 2021
Aard uitspraak	: Niet-bindend advies
Uitkomst	: Vordering afgewezen
Bijlage	: Relevante bepalingen uit wet- en regelgeving en de Algemene Voorwaarden ABP Hypotheek 18/1998 AL

Samenvatting

Beleid van Obvion bij wijziging erfpacht. De consumenten zijn overgestapt naar eeuwigdurende erfpacht. Obvion heeft met deze overstap ingestemd met als voorwaarde dat er een aanvullende hypotheekakte zou worden opgesteld. De consumenten kunnen zich niet vinden in deze voorwaarde en vorderen vergoeding van de extra kosten die zij hebben moeten maken voor de aanvullende hypotheekakte. De commissie overweegt dat het momenteel onzeker is of het hypotheekrecht blijft bestaan bij een overstap naar eeuwigdurende erfpacht. Met de eis van een aanvullende hypotheekakte neemt Obvion het zekere voor het onzekere en dat is naar het oordeel van de commissie niet onaanvaardbaar. Daarnaast zijn partijen overeengekomen dat de consumenten hiervoor zelf de kosten dienen te dragen. De vordering van de consumenten 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: 1) het klachtformulier van de consumenten; 2) het verweerschrift van Obvion; 3) de repliek van de consumenten.
- 1.2 De commissie is van oordeel dat dit geschil zich leent voor verkorte behandeling als bedoeld in artikel 32 van haar Reglement. De uitspraak is daardoor niet-bindend. Dit betekent dat partijen elkaar niet aan de uitspraak kunnen houden.

2. Het geschil

Wat is er gebeurd?

- 2.1 In februari 1993 hebben de consumenten een hypothecaire geldlening met een looptijd van 29 jaar afgesloten bij een rechtsvoorganger van Obvion.

Ter terugbetaling van deze geldlening hebben de consumenten een spaarhypotheekverzekering afgesloten bij Levensverzekering Maatschappij Stad Rotterdam N.V.

- 2.2 Op de geldlening zijn sinds 1999 de Algemene Voorwaarden ABP Hypotheek 18/1998 AL (hierna: 'de voorwaarden') van toepassing verklaard. De relevante bepalingen uit de voorwaarden zijn opgenomen in de bijlage.
- 2.3 De woning van de consumenten staat op grond welke zij in erfpacht hebben gekregen van de gemeente Amsterdam. Als zekerheid ten behoeve van Obvion is bij aanvang van de geldlening een recht van hypotheek gevestigd op het voortdurend recht van erfpacht. De consumenten hebben de erfpachtcanon in februari 1993 voor 50 jaar betaald.
- 2.4 Op enig moment heeft de gemeente Amsterdam de consumenten de mogelijkheid geboden om de voortdurende erfpacht om te zetten naar een eeuwigdurende erfpacht. De consumenten wensten van deze mogelijkheid gebruik te maken en hebben Obvion verzocht om instemming tot omzetting van de erfpacht. Obvion heeft met dit verzoek ingestemd mits een nieuwe hypotheekakte wordt gevestigd. Na een klacht van de consumenten over deze voorwaarde heeft Obvion ingestemd met een aanvullende hypotheekakte. De aanvullende hypotheekakte is per 17 november 2020 opgemaakt.

De klacht en vordering

- 2.5 De consumenten stellen dat Obvion ten onrechte een aanvullende hypotheekakte als voorwaarde stelt bij de wijziging naar eeuwigdurende erfpacht. Obvion heeft met de overstap naar de nieuwe erfpachtregeling haar zekerheidsrecht behouden. Een nieuwe hypotheekakte is pas nodig als de afkoopperiode is verlopen, namelijk in 2043. De geldlening van de consumenten is op dat moment al volledig terugbetaald. De consumenten vorderen € 642,- zijnde de extra notariskosten die zij hebben moeten maken voor de aanvullende hypotheekakte.

Het verweer

- 2.6 Obvion heeft verweer gevoerd tegen de stellingen van de consument. Voor zover relevant zal de commissie bij de beoordeling daarop ingaan.

3. De beoordeling

De rechtsvraag

- 3.1 De commissie ziet zich voor de vraag gesteld of Obvion een aanvullende hypotheekakte mag eisen bij de overstap van het recht van voortdurende erfpacht naar het recht van eeuwigdurende erfpacht.

Wat partijen met elkaar hebben afgesproken?

- 3.2 Vaststaat dat partijen met elkaar een hypotheekovereenkomst zijn overeengekomen waarop de voorwaarden van toepassing zijn. In artikel 12 van de voorwaarden staat onder meer dat het de consumenten niet is toegestaan om zonder schriftelijke toestemming van Obvion het onderpand met een beperkt recht (van) hypotheek, erfpacht, opstal, vruchtgebruik, gebruik en bewoning of een erfdienstbaarheid - te bezwaren of een overeenkomst aan te gaan om ten aanzien van het onderpand iets te dulden of niet te doen - kwalitatieve verplichting.
- 3.3 Op grond van de voorwaarden mogen de consumenten zonder voorafgaande toestemming van Obvion geen overeenkomst aangaan waarbij de erfpachtvoorwaarden worden gewijzigd. Aangezien de overstap naar eeuwigdurende erfpacht neerkomt op een wijziging van de erfpachtvoorwaarden, mogen de consumenten deze overstap dus enkel maken indien Obvion daarvoor toestemming geeft. Obvion is vrij om aan die toestemming voorwaarden te verbinden. Deze vrijheid is evenwel niet onbegrensd: de eis van Obvion dat er bij de overstap een aanvullende hypotheekakte wordt opgesteld, mag niet onaanvaardbaar zijn naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid in combinatie met de omstandigheden van het geval (in de zin van artikel 6:248 van het Burgerlijk Wetboek).

Is het beleid van Obvion onredelijk?

- 3.4 Volgens de consumenten heeft de overstap naar eeuwigdurende erfpacht geen gevolgen voor de huidige hypotheekakte. De twijfel van Obvion over het voortbestaan van het hypotheekrecht bij de wijziging naar eeuwigdurende erfpacht is volgens de consumenten dan ook niet terecht. De consumenten hebben ter onderbouwing van hun standpunt gesteld dat het voortdurende erfpacht pas eindigt aan het einde van de afkoopperiode en op dat moment is de hypothecaire geldlening al afgelost. Obvion heeft volgens de consumenten tot die tijd een recht van hypotheek op een voortdurend recht van erfpacht.
- 3.5 Obvion stelt dat zij door het vragen van een nieuwe hypotheekakte haar bestaande zekerheid veilig stelt. Volgens Obvion is op basis van de huidige wetgeving, de literatuur en (het gebrek aan) duidelijke rechtspraak hierover nog onduidelijk in hoeverre de inhoud van de erfpachtwijzigingsakte doorwerkt in de rechtspositie van de hypotheekhouder.

Ten aanzien van de kosten voor de aanvullende hypotheekakte heeft Obvion gesteld dat zij daarop geen invloed heeft, aangezien deze kosten overeengekomen worden door consumenten met de notaris.

3.6 Alles overwegende is de commissie van oordeel dat het verzoek van Obvion om een nieuwe aanvullende hypotheekakte bij de overstap naar een nieuwe erfpachtregeling geen onredelijk verzoek is. Daarmee oordeelt de commissie in lijn met eerdere uitspraken.¹ Dat Obvion op dit moment twijfelt aan het voortbestaan van haar hypotheekrecht bij de overstap naar een nieuwe erfpachtregeling is niet onbegrijpelijk. Ook de stelling van de consumenten dat het huidige tijdvak van de erfpachtcanon nog loopt tot 2043 en dat de hypothecaire geldlening voor die tijd is afgelost, maakt dit niet anders. Volgens de consumenten heeft de overstap hierdoor geen invloed op de hypothecaire geldlening. De commissie gaat hier niet in mee. Hoewel de consumenten pas in 2043 te maken hebben met de nieuwe erfpachtcanon wil nog niet zeggen dat het hypotheekrecht niet al eerder geraakt zou kunnen worden door de overstap.

Conclusie

3.7 De commissie concludeert dat de klacht van de consumenten ongegrond is en de vordering dient te worden afgewezen.

4. De beslissing

De commissie wijst de vordering af.

Deze uitspraak is een niet-bindend advies, omdat deze beslissing is genomen in een verkorte procedure. Meer informatie hierover staat in artikel 32 van het reglement, te vinden op de website van Kifid (www.kifid.nl/reglementen-en-statuten). 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.

¹ Kifid GC 2020-586 en 2020-758, te vinden op www.kifid.nl

Bijlage - Relevante bepalingen uit wet- en regelgeving en de algemene voorwaarden

Relevante bepalingen uit wet- en regelgeving

Burgerlijk Wetboek Boek 6

Afdeling 4. Rechtsgevolgen van overeenkomsten

Artikel 248

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.

Relevante bepalingen uit de Algemene Voorwaarden ABP Hypotheek 18/1998 AL

(...)

Artikel 12 – Verbodsbepalingen

Het is geldnemer niet toegestaan om zonder schriftelijke toestemming van ABP:

1. het onderpand:

a. (...)

b. met een beperkt recht (van) hypotheek, erfpacht, opstal, vruchtgebruik, gebruik en bewoning of een erfdiensbaarheid - te bezwaren of een overeenkomst aan te gaan om ten aanzien van het onderpand iets te dulden of niet te doen - kwalitatieve verplichting.

(...)

Artikel 14 – Kosten

14.1 Voor rekening van geldnemer komen de kosten van:

1. vestiging, instandhouding en uitoefening van het recht van hypotheek -daaronder mede begrepen kosten van doorhaling, rangwisseling en van eventuele vernieuwing van de hypothecaire inschrijving. (...)