

Uitspraak Geschillencommissie Kifid nr. 2024-0237

(mr. dr. D.P.C.M. Hellegers, voorzitter en mr. P.V. Remmerswaal, secretaris)

Datum uitspraak	18 maart 2024
Klacht van	De heer [naam 1] en mevrouw [naam 2], verder te noemen de consumenten
Tegen	Fenerantis B.V., handelend onder de naam Merius Hypotheken, gevestigd te Amsterdam, verder te noemen de kredietverstrekker
Aard uitspraak	Bindend advies
Uitkomst	Vordering afgewezen

Samenvatting

De consumenten zijn ingegaan op een aanbod van de gemeente Amsterdam om het voortdurende recht van erfpacht dat zij hebben op grond van de gemeente om te zetten naar een eeuwigdurend recht van erfpacht. De kredietverstrekker heeft daarmee ingestemd onder de voorwaarde dat een nieuwe hypotheekakte wordt opgesteld. Onder verwijzing naar de uitspraak van de Geschillencommissie Kifid nr. 2022-0192 en de uitspraak van de Commissie van Beroep Kifid nr. 2023-008 hebben de consumenten de kredietverstrekker verzocht om de notariskosten voor het opstellen van de hypotheekakte te vergoeden. De kredietverstrekker heeft dat verzoek afgewezen. De commissie is van oordeel dat het beleid van de kredietverstrekker om alleen notariskosten voor hypotheekaktes die op of na 11 maart 2022 zijn gepasseerd te vergoeden naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid niet onaanvaardbaar is.

1. Procedure

- 1.1 De behandelend commissie, verder te noemen de commissie, beslist op basis van het reglement en op basis van de door partijen aan Kifid ingestuurde documenten inclusief bijlagen. Het gaat om: 1) het klachtformulier van de consumenten; 2) de aanvullende stukken van de consumenten; 3) het verweerschrift van de kredietverstrekker; 4) de repliek van de consumenten en 5) de dupliek van de kredietverstrekker.
- 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 de kredietverstrekker hebben gekozen voor een bindend advies. Dit betekent dat partijen elkaar aan de uitspraak kunnen houden.

2. Het geschil

Wat is er gebeurd?

- 2.1 De consumenten hebben in juni 2020 een hypothecaire geldlening afgesloten bij de kredietverstrekker.
- 2.2 De woning waarvoor de consumenten de hypotheek hebben afgesloten staat op grond die zij in erfpacht hebben gekregen van de gemeente Amsterdam. Als zekerheid tot terugbetaling van het geleende geldbedrag is bij aanvang van de geldlening een recht van hypotheek gevestigd op het voortdurend recht van erfpacht. Het voortdurend recht van erfpacht bestaat uit twee delen, te weten een deel dat ziet op de woning en een deel dat ziet op de bij de woning behorende overbouwde parkeerplaats. Het recht van erfpacht voor de woning loopt tot 31 maart 2054 en het recht van erfpacht voor de parkeerplaats loopt tot 31 augustus 2052. De canon van het recht van erfpacht is vooruitbetaald.
- 2.3 Op 2 juli 2020 heeft de gemeente Amsterdam de consumenten de mogelijkheid geboden om het voortdurend recht van erfpacht om te zetten naar een eeuwigdurend recht van erfpacht. De consumenten zijn op 19 november 2020 ingegaan op dat aanbod. Op 18 juni 2021 heeft de kredietverstrekker toestemming aan de consumenten gegeven voor het wijzigen van de erfpacht onder de voorwaarde dat er een nieuwe hypotheekakte wordt getekend die uiterlijk op 9 september 2021 zal worden gepasseerd.
- 2.4 De omzetting van het voortdurend recht van erfpacht naar een eeuwigdurend recht van erfpacht is op 22 juli 2021 vastgelegd in een notariële akte. Hiervoor heeft de notaris een bedrag van € 1.693,67 in rekening gebracht. Deze kosten zijn door de consumenten voldaan.
- 2.5 In 2020 en 2021 heeft de Geschillencommissie Kifid verschillende uitspraken gedaan waarin zij heeft geoordeeld dat het niet onaanvaardbaar was dat een bank verlangde dat een consument op eigen kosten een nieuw hypotheekrecht op het gewijzigde recht van erfpacht liet vestigen. Dit gezien het feit dat het op dat moment te onzeker was dat het oorspronkelijke hypotheekrecht na de wijziging van het recht van erfpacht nog geldig was.¹
- 2.6 In de uitspraak van de Geschillencommissie Kifid van 11 maart 2022 is geoordeeld dat, gelet op de uitvoerige onderbouwing van de klager in die zaak en voortschrijdend inzicht in de huidige rechtswetenschap, de risico's voor het zekerheidsrecht van de bank miniem lijken en dat het daarom onredelijk is dat de bank van de klager in die zaak vraagt om de kosten te betalen voor het vestigen van een nieuw hypotheekrecht.²

¹ Geschillencommissie Kifid, nrs. 2020-586, 2020-758, 2020-905 en 2021-0642.

² Geschillencommissie Kifid, nr. 2022-0192 en bijbehorende hersteluitspraak met nr. 2022-0306.

Op 5 februari 2023 (gepubliceerd op 20 februari 2023) heeft de Commissie van Beroep Kifid de hiervoor genoemde beslissing van de Geschillencommissie bevestigd.³

- 2.7 Op 7 juli 2023 hebben de consumenten de kredietverstrekker verzocht om de notariskosten te vergoeden onder verwijzing naar de uitspraak van de Commissie van Beroep. De kredietverstrekker heeft toegelicht dat zij gelet op de uitspraken van de Geschillencommissie en de Commissie van Beroep heeft besloten om notariskosten voor een hypotheekakte in verband met een omzetting van een voortdurend recht van erfpacht naar een eeuwigdurend recht van erfpacht getekend op 11 maart 2022 of later zal vergoeden. Omdat de hypotheekakte van de consumenten in juli 2021 is gepasseerd, heeft de kredietverstrekker het verzoek van de consumenten afgewezen.

De klacht en vordering

- 2.8 De consumenten zijn het er niet mee eens dat de kredietverstrekker de notariskosten niet vergoedt. In de uitspraak van de Commissie van Beroep is geoordeeld dat de kosten voor een nieuwe hypotheekakte voor rekening van de kredietverstrekker komen. Als het na 11 maart 2022 onredelijk is dat de consumenten deze kosten moeten dragen, dan is dat ook voor die datum het geval. Het is onrechtvaardig dat mensen die vóór een bepaalde datum zijn overgestapt anders worden behandeld dan mensen die na die datum zijn overgestapt. Verder wijzen de consumenten erop dat de voortdurende erfpacht al was afgekocht tot het jaar 2054. De hypotheek bij de kredietverstrekker loopt tot en met 2050. De kredietverstrekker loopt dus geen enkel risico wat de canon betreft. De zekerheid is zelfs toegenomen doordat het erfpacht eeuwigdurend is afgekocht.
- 2.9 De consumenten vorderen vergoeding van de notariskosten van € 1.693,67.

Het verweer

- 2.10 De kredietverstrekker heeft verweer gevoerd tegen de stellingen van de consumenten. Voor zover relevant zal de commissie bij de beoordeling daarop ingaan.

3. De beoordeling

Waar gaat deze zaak over?

- 3.1 De vraag die aan de commissie voorligt is of de kredietverstrekker de notariskosten die de consumenten in juli 2021 hebben gemaakt in verband met de omzetting van het voortdurend recht van erfpacht naar een eeuwigdurend recht van erfpacht aan de consumenten moet vergoeden. De commissie oordeelt dat de kredietverstrekker de notariskosten niet hoeft te vergoeden en licht dat hieronder toe.

³ Commissie van Beroep Kifid, nr. 2023-0008.

- 3.2 Bij de beoordeling van de klacht worden uitgegaan van de feiten, de wet- en regelgeving, inzichten en (rechts)opvattingen ten tijde van de overstap van de consumenten van voortdurende naar eeuwigdurende erfpacht, te weten 2021.
- 3.3 De commissie stelt voorop dat de kredietverstrekker een zekere mate van vrijheid heeft om haar eigen beleid vorm te geven. Die vrijheid kan worden beperkt als dit beleid in de gegeven omstandigheden naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is (zie artikel 6:248 lid 2 van het Burgerlijk Wetboek).
- 3.4 Naar het oordeel van de commissie is de kredietverstrekker niet gehouden om de notariskosten alsnog aan de consumenten te vergoeden en is ook het door haar hierin gehanteerde beleid naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid niet onaanvaardbaar. Ten tijde van het passeren van de nieuwe hypotheekakte in juli 2021, was er namelijk nog te veel onzekerheid of het hypotheekrecht bleef bestaan bij een overstap naar eeuwigdurende erfpacht. Het hypotheekrecht geeft de kredietverstrekker een vorm van zekerheid dat zij het aan de consumenten geleende geld terug kan krijgen in het geval er iets mis gaat. Het risico waar de kredietverstrekker in de communicatie naar de consumenten en in haar verweer op wijst is het risico dat het hypotheekrecht door de omzetting van het voortdurend recht van erfpacht naar een eeuwigdurend recht van erfpacht teniet gaat. Om die situatie te voorkomen heeft de kredietverstrekker gevraagd om een nieuwe hypotheekakte te laten opstellen. Dat het voortdurende recht van erfpacht was afgekocht tot het jaar 2054, ruim voorbij de looptijd van de hypothecaire geldlening, is niet van belang omdat het gaat om de omzetting van het recht van erfpacht.
- 3.5 Toentertijd werd de onzekerheid over het blijven bestaan van het hypotheekrecht zodanig groot geacht, dat het niet onaanvaardbaar was dat de kredietverstrekker een nieuwe hypotheekakte eiste en dat de kosten voor rekening van de consument kwam. Dit uitgangspunt blijkt uit de verschillende uitspraken van de Geschillencommissie Kifid uit 2020 en 2021, hiervoor genoemd onder 2.5.
- 3.6 Dat de opvattingen over het voortbestaan van het hypotheekrecht bij een overstap naar eeuwigdurende erfpacht in de rechtspraak (o.a. GC Kifid 2022-0192 en CvB Kifid 2023-0008) en rechtswetenschap gaandeweg zijn gewijzigd en het naar huidige opvattingen naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is dat een consument de met deze overstap gemoeide kosten voor een nieuwe hypotheekakte dient te betalen, betekent niet dat de kredietverstrekker gehouden is om de door consumenten in juli 2021 gemaakte kosten alsnog te vergoeden. Ten tijde van de overstap van de consumenten was er immers sprake van een andere (rechts)opvatting.
- 3.7 Gelet op het voorgaande acht de commissie het door de kredietverstrekker gevoerde beleid dat zij de notariskosten voor een nieuwe hypotheekakte die op of na 11 maart 2022 is gepasseerd, wel vergoedt, maar zij de kosten voor aktes van voor die datum niet vergoedt, begrijpelijk en naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid niet onaanvaardbaar.

Het ijkpunt dat de kredietverstrekker hanteert is immers de datum van de uitspraak van de Geschillencommissie, waarin zij op basis van een belangafweging tot een ander oordeel is gekomen dan in haar uitspraken uit 2020 en 2021.⁴ De klacht is daarom ongegrond en de vordering van de consumenten wordt afgewezen.

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 6 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 2 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 2 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

⁴ Geschillencommissie Kifid nrs. 2023-0808; 2023-0809 en 2024-0043.