

Juridische

Spaanse bank "repossession"

Een "bank repossession" staat voor toe-eigening door de bank van een verhypothecerd onroerend goed. Als iemand onroerend goed wil kopen maar dat niet zelf kan financieren en daarvoor een lening van een bank nodig heeft, vraagt de bank als zekerheid voor terugbetaling van die lening een hypotheek op het te kopen onroerend goed. Dit is een zogeheten zakelijk recht. Dat wil zeggen dat het, onder andere, derdenwerking heeft. Dat betekent weer dat dat recht door de bank tegen derden, dat wil zeggen andere personen dan de koper of de bank, zoals bijvoorbeeld opvolgende kopers, ingeroepen kan worden. Indien de koper, inmiddels eigenaar geworden, bedenkt dat hij het onroerend goed wil verkopen dan zal dat geen invloed hebben op de gevestigde hypotheek.

Indien nu die koper de lening niet meer kan afbetalen omdat hij geen geld meer heeft, zoals de afgelopen jaren in landen als Spanje en de VS een veel voorkomend fenomeen is geweest, dan kan die bank tot uitwinning overgaan. Dat wil zeggen dat het verhypothecerde onroerend goed, in een zogenaamde executieprocedure via een al dan niet openbare veiling wordt verkocht. De Spaanse wet voorziet alternatieve methoden voor openbare veiling maar die vereisen vrijwel altijd medewerking van de koper/eigenaar en die zijn meestal tot geen enkele medewerking bereid, zelfs al zou dat in hun voordeel kunnen zijn.

De huidige financiële crisis die al in 2008 is begonnen is zo erg dat er zich op die openbare veilingen niemand meldt die de verhypothecerde onroerende goederen voor een voor de bank aanvaardbare prijs wil kopen. De Spaanse wet voorziet er in dat, indien er zich geen bidder meldt op de openbare veiling, de executeur, in dit geval de bank, het onroerende goed voor ofwel de helft van de taxatiewaarde ofwel voor het totaal van de hypotheekschuld tot zich kan nemen. Deze regeling staat vermeld in artikel 671 van het Spaanse wetboek op de burgerlijke rechtsvordering ("Ley de Enjuiciamiento Civil" of "LEC").

Dat er zich geen bidders melden heeft een reden. En die reden is te vinden in het voorgaande artikel, te weten artikel 670 LEC. Volgens lid 1 van dat artikel wordt het geveilde onroerende goed direct toegewezen aan de hoogste bidder indien dat hoogste bod hoger is dan 70% van de executiewaarde. Genoemd artikel 670 lid 1 LEC spreekt over de waarde waarvoor de veiling is ingezet. Dat betekent de executiewaarde. Die executiewaarde wordt al vastgelegd in de hypotheekakte. Dat is natuurlijk een onzinnig systeem want het houdt geen rekening met de wijzigingen van de omstandigheden in de markt zoals zich in de huidige crisis voordoet. Immers, indien in de hoogconjunctuur een hogere executiewaarde is vastgesteld, is die executiewaarde per definitie te hoog in crisistijden zoals nu het geval is.

de Column

sions” en de marktwerking.

Dat betekent dat er in crisistijden naar alle waarschijnlijkheid nooit eenieder zal zijn die meer biedt dan 70% van de executiewaarde. Dat is ook wat op dit moment in de markt gebeurt. Verder bepaalt artikel 670 lid 4 LEC dat bij een bod dat ligt onder de 70% van de executiewaarde, de geëxecuteerde nog een kans krijgt om een derde aan te voeren die dat bod evenaart of verhoogd. Indien dat niet gebeurt, kan de executant het onroerende goed tot zich nemen zolang de executant meer biedt dan 60% van de executiewaarde. Doet de executant dat niet, dan wordt ieder ander bod dat ligt boven de 50% van de executiewaarde gehonoreerd. Indien het hoogste bod ligt onder die 50%, dan kan dat bod alleen gehonoreerd worden indien de rechtbank daar toestemming voor geeft. De rechtbank zal voor dat besluit de omstandigheden van het geval in ogenschouw nemen.

Het zal echter niet snel zover komen dat onroerend goed met een dergelijke korting verkocht wordt en ik heb het in mijn praktijk ook nooit meegemaakt. De redenen daarvoor zijn tweërlei en simpel. Ten eerste, de executant, in dit geval de bank, kan namelijk bieden zonder geld te hoeven betalen en wel met haar vordering oftewel het bedrag van de lening. Stel dat de bank € 100.000 te vorderen heeft, dan kan zij tot dat bedrag

bieden zonder geld te hoeven betalen. De tweede reden is dat de executiewaarde te hoog is en niemand dus over het bod van de bank heen zal gaan. Het kost de bank immers geen geld hoger te bieden. De bank zal daarom in de praktijk (en dat gebeurt ook) altijd het onroerend goed tot zich nemen en dan spreken we over een “bank repossession”. Dit zal alleen dan niet gebeuren indien zowel de executiewaarde als de marktwaarde

ver boven het bedrag van de vordering van de bank liggen waardoor de bank zou moeten bijbetalen en dat is vrijwel nooit het geval.

Indien de bank het onroerende goed tot zich heeft genomen is hij eigenaar geworden en

heeft de vorige eigenaar geen recht meer om te wonen in het onroerende goed. En dan ontstaan die vervelende situaties waarbij mensen op straat gezet worden. Het is de afgelopen jaren ook wel voorgekomen dat de bank de voormalige eigenaar als huurder heeft geaccepteerd. Maar in Spanje is het op dit moment zo dat de geëxecuteerden vaak helemaal niets meer hebben en dus ook geen huur kunnen betalen. Een dramatische situatie.

Wat er vervolgens gebeurt, geeft de problematiek van de huidige Spaanse financiële crisis weer. In de Verenigde Staten van



Amerika is het zo dat de banken die onroerend goed tot zich nemen er alles aan doen om dat onroerend goed zo snel mogelijk weer van hun balans af te krijgen en dus te verkopen, ook al zijn ze daar wettelijk niet toe verplicht. In de VS is het echter zo dat niet getolereerd wordt, wat in Spanje in feite wel getolereerd wordt en dat is dat onroerend goed op de balans van de bank blijft staan voor een waarde die niets meer met de marktwaarde van doen heeft, zoals dat in Spanje gebeurt.

Indien het die Amerikaanse bank niet toegestaan wordt onroerend goed voor een irreëel hoge prijs op haar balans te laten staan en daarmee haar balans in feite te versterken, althans die balans niet slechter voor te laten doen dan zij in werkelijkheid is en dat is in feite het doel, dan kan ze het onroerend goed maar beter zo snel mogelijk verkopen want het kost alleen maar geld aan onderhoud en belastingen en verkoop levert liquide middelen op. Overigens is die regel in 1993 in de VS ingevoerd na de zogenoemde "Savings & Loan" crisis waardoor banken onroerend goed voor de marktprijs op een balans moesten zetten. Die regel wordt overigens in de VS nu net aangewezen als de oorzaak van de 2008 crisis omdat onroerend goed veel te hoog gewaardeerd was, maar dat even terzijde.

In Spanje is het helaas zo dat aan de banken nog steeds toegestaan is om onroerend goed voor de historische taxatiewaarde in hun boeken te laten staan. Indien die Spaanse banken verplicht zouden zijn om onroerend goed voor de marktwaarde in hun boeken te zetten, zouden ze allemaal failliet zijn. Persoonlijk denk ik dat dat, na een korte hevige pijn, de schoonmaak zou betekenen die we allemaal nodig hebben om door deze crisis te komen maar daarvoor zijn de Spaanse politici veel te grote angsthazen en is bovendien de macht van de Spaanse banken veel te groot binnen de Spaanse politiek.

Het zou echter de marktwerking ten goede komen, de markt zou een bodem vinden van waaruit de markt weer opgebouwd kan worden. Het is nu zo dat niemand weet waar de bodem is en dus niemand koopt omdat het nog steeds waarschijnlijker is dat de prijzen dalen dan dat ze stijgen en daarbij komt ook nog dat de banken überhaupt geen geld uitlenen voor hypotheeken, precies omdat de waarde van de onroerende goederen nog steeds te hoog is. Een perfecte vicieuze cirkel. Wat er nu in Spanje gebeurt, is het zogeheten Japan-scenario en dat wil zeggen dat de prijzen over een langere periode zullen blijven dalen en er als gevolg geen economische groei zal zijn.

De economische groeimotoren in Spanje zijn van oudsher toerisme en de bouw. als de bouw wegvalt, hoeft mijn inziens geen economische groei verwacht te worden want er is geen andere industrie of activiteit die dat zal vervangen. Een niet al te best scenario.

Jan Willem de Haan, 19 maart 2012



Jan Willem de Haan is advocaat in Nederland en Spanje en woont en werkt sinds 1992 in Barcelona. Samen met zijn compagnon Boris Mulder runt hij de twee vestigingen (gevestigd in Barcelona en

Valencia) van hun advocatenkantoor De Haan & Mulder.

www.dehaanmulder.com