

**Notitie**  
**Knelpunten en Aanbevelingen voor**  
**Externe Financiering door VvE's**

Van:

Mr. R.P.M. de Laat

De Advocaten van Van Riet

In opdracht van:

Ministerie van Binnenlandse Zaken en  
Koninkrijksrelaties / Directoraat-Generaal  
Wonen, Bouwen en Integratie

4 april 2014

## **Inhoud**

1. Voorwoord
2. Aanleiding
3. Opzet
4. Aard van het appartementsrecht in relatie tot financiering
5. Knelpunten
  - 5.1 Kader
  - 5.2 Wet
    - 5.2.1 Wettelijke taak van de VvE
    - 5.2.2 Wettelijk verplicht reservefonds
    - 5.2.3 Hoofdelijke aansprakelijkheid eigenaars
    - 5.2.4 Redelijkheid en billijkheid
    - 5.2.5 Opgave notaris bij overdracht
    - 5.2.6 Sanctie: nietigheid, vernietigbaarheid
  - 5.3 Modelreglementen
    - 5.3.1 Modelreglement 2006
    - 5.3.2 Reservefonds verplicht volgens reglement
    - 5.3.3 Extra voorschotbijdrage
    - 5.3.4 Langlopende verplichtingen
  - 5.4 Hypotheekvoorwaarden eigenaren
6. Praktijkvoorbeeld
7. Conclusies en aanbevelingen

## 1. Voorwoord

Het wegnemen van achterstallig onderhoud en het verduurzamen van woningcomplexen kost geld, dat er niet altijd is. De wet geeft VvE's de plicht tot het vormen van een reservefonds, maar voor bestaande VvE's geldt die verplichting pas sinds 2008. Daarnaast zijn er vele vaak kleinere splitsingen, waarvan de VvE niet of gebrekkig functioneert. Uit het rapport<sup>1</sup> van Companen over het functioneren van VvE's blijkt om welke aantallen het gaat. Companen stelt vast dat 51% (2010: 61%) van de VvE's onvoldoende reserveert.

Om het behoud van een kwalitatief goede woningvoorraad te bevorderen en het halen van de duurzaamheidsdoelstellingen mogelijk te maken, is het beleidsvoornemen om aan VvE's geld te lenen begrijpelijk. Er zijn diverse voordelen aan verbonden. Zo kan met een externe financiering worden voorkomen, dat de kosten bij achterstallig onderhoud oplopen, wordt het gebouw eerder verduurzaamd waardoor de voordelen daarvan ook eerder genoten kunnen worden, kunnen de nadelige gevolgen van onverwachte, niet begrote tegenvallers worden weggenomen en betaalt de eigenaar voor de verduurzamingmaatregel alleen gedurende de woonduur als zijn aandeel in de lening door de rechtsopvolgende eigenaar wordt overgenomen.

Toch leidt externe financiering tot een aantal vragen. Is de VvE wel statutair bevoegd om geldleningen aan te gaan? Anders gezegd: valt het lenen van geld wel onder het beheer van de gemeenschap, waartoe de VvE wettelijk is ingericht? Het lidmaatschap van de VvE is immers kwalitatief van aard. De eigenaars zijn aansprakelijk voor hun aandeel in de schuld van de VvE en die aansprakelijkheid gaat niet van rechtswege over bij verkoop. Verder gaat de wet van 2005 blijkens de parlementaire geschiedenis uit van het volledig reserveren van de kosten van het meerjarig onderhoud en lijken ook de modelreglementen uit te gaan van een kasstelsel, dat inhoudt dat de vereiste middelen eerst in de kas van de VvE moeten zijn gereserveerd, alvorens de opdracht kan worden verstrekt. Direct daarvoor is bepaald, dat die middelen afkomstig zijn uit een extra bijdrage van de leden. Even verderop is nog eens bepaald, dat de baten van de VvE bestaan uit de bijdragen van de leden en incidentele baten. Is dat wel te rijmen met een lening? En dan is er ook

---

<sup>1</sup> <http://VvErecht.nl/wp-content/uploads/2012/07/Companenrapport-het-functioneren-van-VvEs-2012.pdf>

nog artikel 5:129 jo 2:14 BW, dat bepaalt dat alle besluiten van de VVE die in strijd zijn met de wet of het reglement nietig zijn.

Bij de invoering van het beleidsvoornemen om VvE's te financieren kunnen deze en andere knelpunten niet miskend worden. In dit rapport worden deze knelpunten verder uitgewerkt en worden aanbevelingen gedaan om de rechtmatigheid van het aangaan van geldleningen door VvE's te optimaliseren.

## 2. Aanleiding

De regering wenst middels het revolverend fonds energiebesparing<sup>2</sup> voor VvE's mogelijk te maken een lening aan te trekken.

Het fonds zal laagrentende leningen verstrekken aan eigenaar-bewoners voor de financiering van energiebesparende maatregelen aan hun woning<sup>3</sup>. Eigenaar-bewoners van woningen met een monumentenstatus komen ook voor een lening in aanmerking. Leningen kunnen worden aangevraagd voor bedragen van 2.500 tot 25.000 euro. De looptijd van de leningen is 7 of 10 jaar, afhankelijk van de hoogte van de lening.

De maatregelen waarvoor de leningen kunnen worden benut zijn: dak-, gevel- en vloerisolatie, hoog rendement (HR++) beglazing, energiezuinige kozijnen, deuren en gevelpanelen, warmtepompen, zonneboilers, zonnepanelen (voor een maximum percentage van het totale leningsbedrag), installaties voor warmteterugwinning, gelijkstroompompen, gelijkstroomventilatoren, vraag gestuurde ventilatie, HR-e ketels, (micro) warmtekrachtkoppelingen, en hoog rendementsketels. Ook de kosten van een maatwerkadvies voor energiebesparing kunnen in de lening worden meegenomen.

De rente die de consument zal betalen voor de lening is afhankelijk van de renteschommelingen op de markt.

Het fonds wordt ook opengesteld voor VvE's. Daarbij is de vraag welke juridische aandachtspunten daarbij zijn en hoe daarmee bestens omgegaan kan worden. In dit rapport wordt daarop ingegaan. Tevens wordt aan de hand van een voorbeeld aangegeven hoe het afsluiten van een geldlening in de praktijk werkt.

---

<sup>2</sup> Waar fonds staat, moet worden gelezen dat de regering een garantieregeling instelt die kredietverstrekkers zoals banken in staat stelt geborgde leningen aan te bieden.

<sup>3</sup> Kamerbrief over revolverend fonds-energiebesparing en oprichting stichting nationaal-energiebespaarfonds, minister Blok (BZK) d.d. 13 oktober 2013, kenmerk 2013-0000649101.

### **3. Opzet van dit rapport**

Na een beschrijving van een aantal knelpunten uit de wet, de reglementen en hypotheekvoorwaarden wordt een praktijkvoorbeeld behandeld, waaruit blijkt tot welke situaties deze knelpunten in de praktijk zouden kunnen leiden. Vervolgens wordt aan de hand van de regelgeving en de praktische complicaties beoordeeld of en zo ja onder welke omstandigheden en met inachtneming van welke waarborgen en besluitvormingsprocessen het afsluiten van een geldlening door een VvE rechtsgeldig kan plaatsvinden.

#### 4. Aard van het appartementsrecht in relatie tot financiering VvE

Het appartementsrecht heeft een hybride karakter. Naast een exclusief gebruiksrecht op het privé gedeelte, omvat het recht mede een aandeel in de gemeenschappelijke eigendom van gemeenschappelijke gedeelten en zaken. De wettelijke vertegenwoordiger van die gemeenschap is de VvE.

Appartementsrecht is een zakelijk recht, dat net als eigendom vrij overgedragen en bezwaard kan worden door de eigenaar. Dat element betreft het goederenrecht. Voor het beheer van de gemeenschappelijke zaken en gedeelten is er een VvE, die wordt beheerst door het verenigingsrecht, met een aantal bijzondere bepalingen.

Appartementsrecht is daarmee een mengvorm van goederenrecht en verenigingsrecht, waarbij het goederenrechtelijk element het meest kenmerkend is en het verenigingsrechtelijk element dienstbaar is aan het beheer van de (gemeenschappelijke) eigendom.

De laatste jaren lijkt er een verschuiving waarneembaar van het goederenrechtelijk karakter van de VvE als beheervehikel naar een meer verenigingsrechtelijke benadering. Daarbij ligt het accent op de VvE als rechtspersoon met leden. Naar mijn mening moet niettemin de goederenrechtelijke benadering prevaleren.<sup>4</sup> De VvE is een rechtspersoon die is opgericht voor het beheer en onderhoud van het gebouw, omdat de behoefte bestaat aan een gereguleerde structuur die de gemeenschap van eigenaars beheerst. Datgene wat de eigenaars noodzakelijk met elkaar moeten doen om het gebouw in stand te houden, behoort tot de taken van de VvE. Voor meer of anders is geen aanleiding vanuit een goederenrechtelijk perspectief. Dat de eigenaars gezamenlijk moeten bijdragen aan de instandhouding van het gebouw is een gegeven. Net zoals een eigenaar van een grondgebonden woning dat moet, moet de eigenaar van een appartement bijdragen aan de kosten van onderhoud van het gebouw. Iedereen is daarbij gebaat en 'free riders' zijn onwenselijk, wat het kwalitatieve lidmaatschap rechtvaardigt.

---

<sup>4</sup> Zo ook N. Vegter, *De vereniging van eigenaars* (Diss. Groningen), Den Haag: Boom Juridische Uitgevers 2012, p 177: 'Een appartementsrecht blijft dus in de ken goederenrechtelijk. maar er zijn aspecten die in meer of mindere mate worden beheerst door het verenigingsrecht'.

Als een eigenaar in de VvE niet de middelen heeft om aan zijn bijdrageplicht te voldoen, dan ligt daar geen taak voor de VvE om in die financiering te voorzien. De appartementseigenaar dient als medegerechtigde zorg te dragen voor voldoende financiële middelen. Het feit dat meerdere eigenaars een aandeel hebben in de gemeenschappelijke eigendom van het gebouw, gaat mijns inziens niet verder dan de gezamenlijke plicht om dat gebouw in stand te houden.

Die strikt goederenrechtelijke benadering is deels verlaten bij de wetswijziging van 2005, toen de wet het reservefonds verplicht stelde vanuit de wens achterstallig onderhoud te voorkomen. Daarmee is een deel van de eigen verantwoordelijkheid van elke appartementseigenaar om steeds bij te dragen aan onderhoudskosten via de VvE gereguleerd.

Het faciliteren van externe financiering door de VvE kan in het verlengde daarvan beschouwd worden. Niet de individuele eigenaar, maar de VvE trekt de financiering aan. De VvE als rechtspersoon gaat daarmee actief verder dan het beheren en onderhouden van de gemeenschap en trekt ook de daarvoor vereiste gelden aan op eigen titel.

Het extern financieren van onderhoud (en verduurzaming) door de VvE heeft een aantal gevolgen, die verder gaan dan wanneer de VvE een reservefonds houdt. Die worden hierna behandeld.

De wet omschrijft eigendom als het meest omvattende recht dat iemand op een goed kan hebben. Het appartementsrecht is een beperkt zakelijk recht en is een vorm van (mede-) eigendom. Bij externe financiering door de VvE is er onmiskenbaar een spanningsveld tussen enerzijds het eigendomsrecht (goederenrecht) en anderzijds de verenigingsrechtelijk denkbare situatie dat de meerderheid de minderheid kan dwingen mee te delen in een geldschuld, die die meerderheid wil aantrekken, mogelijk omdat zij de middelen nu niet beschikbaar hebben en die eerder ook niet gereserveerd hebben.

Als een eigenaar zijn woning wil onderhouden of verduurzamen, moet hij daarvoor sparen of lenen. In beginsel is er geen reden om dat anders te laten zijn voor de appartementseigenaar. Opzegging van het lidmaatschap van de VvE is niet mogelijk. Beperkingen van het eigendomsrecht zijn mijns inziens daarom alleen dan te rechtvaardigen, indien de normale exploitatie van het gebouw, gelet op alle omstandigheden van het geval, dat vereisen.



Een ander aspect van financiering van VvE's is, dat de aflossing loopt gedurende het onderhoudsinterval. Dat betekent, dat naast aflossing ook gereserveerd dient te worden voor toekomstig groot onderhoud. De VvE die de lening als een eenmalige schuld beschouwt, zal de bijdrage voor aflossing en reservering voor toekomstig onderhoud moeten laten samenlopen, zodat hogere servicekosten ontstaan (tenzij bij verduurzaming de besparing per eigenaar groter is dan diens bijdrage in de aflossing). Dat kan leiden tot weerstand in de VvE. Het is dan ook denkbaar, dat de reservering voor toekomstig onderhoud te lijden zal hebben onder de verplichting tot aflossing. Als dat gebeurt, dan zal de VvE na 5 jaar weer geld moeten lenen voor het volgende onderhoudsinterval, waardoor de VvE structureel een negatief eigen vermogen kan ontwikkelen. Voor de lange termijn lijkt het dan ook wenselijk om vast te houden aan de verplichte reservering vooraf. Op korte termijn leidt dat tot uitstel van mogelijk noodzakelijke of wenselijke maatregelen, maar op de lange termijn lijkt handhaving van het wettelijk systeem te prevaleren boven het afsluiten van een geldlening.

## 5. Knelpunten

### 5.1 Kader

De wet verbiedt niet expliciet dat de VvE een geldlening aantrekt. Sommige auteurs ontlene daaraan, dat het de VvE om die reden vrij zou staan geldleningen aan te gaan. Ik deel die mening niet. De VvE is een bij wet ingestelde rechtspersoon met de taak de gemeenschap te beheren. Het lidmaatschap van de VvE is - uitzonderingen daargelaten voor enkele splitsingen van voor 1972 - kwalitatief verbonden aan de eigendom van een appartementsrecht. De VvE is daarmee niet aan te merken als elke andere rechtspersoon, maar is gebonden aan haar wettelijke taakomschrijving en in het verlengde daarvan het (model-)reglement. Wie niet bereid is een geldschuld aan te gaan, zou in een normale situatie zijn lidmaatschap op kunnen zeggen. Bij een VvE is dat niet het geval, zeker indien het appartement de facto niet vrij overdraagbaar is, omdat het bijvoorbeeld 'onder water' staat.

In de rechtspraak wordt uiteenlopend geoordeeld over de mogelijkheid tot het aantrekken van geldleningen door VvE's.

Naast het wettelijk kader lijken ook de modelreglementen, met uitzondering van MR 2006, dat in artikel 42 lid 4 indirect de mogelijkheid van een financiering opent, niet te voorzien in de mogelijkheid tot het afsluiten van geldleningen door de VvE. Als derhalve al aangenomen kan worden, dat de wet de VvE niet belet in het afsluiten van geldleningen, dan moeten ook nog de bepalingen van de verschillende modelreglementen op die manier worden uitgelegd.

### 5.2 Wet

Bij de beantwoording van de vraag of het lenen van geld door de VvE voor groot onderhoud en verduurzaming mogelijk is, ga ik eerst in op een aantal wettelijke bepalingen, waarna ik enkele bepalingen uit het modelreglement behandel.

#### 5.2.1 *Wettelijke taak van de VvE: beheer*

Artikel 5:126 lid 1 BW omschrijft de wettelijke taak van de VvE. De vereniging van eigenaars voert het beheer over de gemeenschap (...). Het is de vraag of het afsluiten van geldleningen valt onder 'beheer'. Prof. mr. A.A. van Velten stelt in zijn bijdrage,

dat dat wel het geval is, maar gaat daarbij niet uitvoering in op de knelpunten die in dit rapport gesignaleerd worden.<sup>5</sup>

Boek 5, titel 9 BW (appartementenrecht) geeft geen antwoord op de vraag of het afsluiten van geldleningen valt onder de wettelijke taak van de VvE. De VvE is een bij wet geregelde gemeenschap van eigenaars. De wettelijke bepalingen over gemeenschappelijke goederen zijn volgens artikel 3:189 lid 1 BW niet van toepassing voor de gemeenschap van een in appartementen gesplitst gebouw zolang de splitsing niet is opgeheven.

Mr. N.L. Rijssenbeek en mr. H.J. Braakhuis concluderen met Prof. mr. A.A. van Velten, dat de VvE de mogelijkheid heeft om geldleningsovereenkomsten aan te gaan.<sup>6</sup>

#### *Doelomschrijving*

*Artikel 5:126 lid 1 BW bepaalt, dat de Vereniging van Eigenaars het beheer over de gemeenschap voert. De artikelen 8 en 29 van het Model-Splitsingsreglement 1973, welk in deze gevallen vaak van toepassing is, noemen als doel van de Vereniging van Eigenaars "het behartigen van de gemeenschappelijke belangen van de eigenaars" en "het beheer over de gemeenschappelijke gedeelten en de gemeenschappelijke zaken". Gezien dit uitgangspunt is het dus eerst de vraag, of het doel van de Vereniging van Eigenaars wel zodanig kan worden uitgelegd, dat daar ook het sluiten van een geldleningsovereenkomst onder valt. Anders gezegd: is de Vereniging van Eigenaars wel het juridisch vehikel om het appartementengebouw in stand te houden, waar niet de Vereniging van Eigenaars maar de gezamenlijke appartementseigenaren eigenaar van het gebouw zijn en dus voor het groot onderhoud etc. moeten zorgdragen? Soms overweegt men dat de wetgever aan de Vereniging van Eigenaars een beperkte bevoegdheid heeft gegeven, en wel de bevoegdheid om de middelen van de Vereniging van Eigenaars te beheren, dus niet om middelen c.q. gelden ten behoeve van het (groot) onderhoud van het appartementengebouw te verwerven. Indien dit juist is, leert de basis van het appartementenrecht, dat de Vereniging*

---

<sup>5</sup> A.A. van Velten, 'Financiering van VVE'en voor de bekostiging van achterstallig onderhoud', VVE Magazine augustus 2009.

<sup>6</sup> [http://www.rijssenbeek.nl/uploads\\_new/publicaties/financiering-van-groot-onderhoud-met-logo.pdf](http://www.rijssenbeek.nl/uploads_new/publicaties/financiering-van-groot-onderhoud-met-logo.pdf)

*van Eigenaars niet de verplichtingen van de gezamenlijke appartementseigenaars kan overnemen. Anderzijds dient te worden toegevoegd dat er schrijvers zijn die menen dat het doel van de Vereniging van Eigenaars niet uitsluit dat dit soort geldleningsovereenkomsten door de Vereniging van Eigenaars kunnen worden aangegaan. Die schrijvers menen dat nu een verbod niet in de wet is vastgelegd, de wettelijke doelstelling van de VvE ruim moet worden uitgelegd. Een belangrijke aanvulling/wijziging is voorts terug te vinden in het (nieuwe) artikel 44 lid 4 MR 2006 waarin – zij het indirect – wordt verwezen naar de mogelijkheid van de VvE om daadwerkelijk een geldleningsovereenkomst met een financier te sluiten. De rechtspraak sluit zich hierbij aan. Uitgangspunt is dus dat de VvE inderdaad die mogelijkheid heeft.*

Ik deel die mening niet. Allereerst niet, omdat het modelreglement 2006 niet geldt voor veruit de meeste VvE's voor wie een geldlening een uitkomst zou bieden om achterstallig onderhoud en verduurzaming te realiseren. Met name VvE's van voor 2006 zullen daar behoefte aan hebben. Er is voorts geen reden om aan te nemen, dat de wettelijke taakomschrijving, die voor alle VvE's geldt, dient te worden uitgelegd aan de hand van een zinsnede in het laatste door de KNB vastgestelde modereglement. Ook de in de rechtspraak gehanteerde normen bij de uitleg van de akte van splitsing en reglement kennen geen reflexwering toe aan latere versies van de modelreglementen. Integendeel, uit Hoge Raad 1 november 2013 blijkt, dat bij de uitleg van de akte van splitsing:

*“(...) bepalend is hetgeen daaromtrent is vastgelegd in de op die splitsing betrekking hebbende splitsingsstukken (de notariële akte van splitsing en de aan de minuut van die akte gehechte tekening) (vgl. HR 28 januari 2011, ECLI:NL:HR:2011:BO5223, NJ 2011/58), en dat het bij de uitleg daarvan aankomt op de daarin tot uitdrukking gebrachte bedoeling van degene die tot splitsing is overgegaan. Deze bedoeling moet naar objectieve maatstaven worden afgeleid uit de omschrijving in die akte van de onderscheiden gedeelten van het gebouw en uit de daaraan gehechte tekening, bezien in het licht van de gehele inhoud van de akte en de tekening (vgl. HR 22 oktober 2010, ECLI:NL:HR:2010:BM8933, NJ 2011/111).”<sup>7</sup>*

---

<sup>7</sup> <http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:HR:2013:1078>

Aan het MR 2006 kan mijns inziens daarom niet de gevolgtrekking verbonden worden, dat nu een verbod niet in de wet is vastgelegd, de wettelijke doelstelling van de VvE ruim moet worden uitgelegd.

Meer aanknopingspunten voor de vraag of het lenen van geld behoort tot 'beheer' biedt mijns inziens de zienswijze van mr. J.B.C. Tummers en Prof. mr. R.F.H. Mertens. Zij stellen vast, dat bij gemeenschappelijke eigendom onderscheid wordt gemaakt tussen beheersdaden en beschikkingsdaden. Beheer heeft betrekking op houden wat is. Beschikken betekent een wijziging aanbrengen in de feitelijke of juridische situatie met rechtsgevolgen, die er voor de beschikkingshandeling niet waren.

*“Terecht wordt daarom, hoewel artikel 3:189 lid 1 BW tot uitdrukking brengt dat Titel 3.7 BW niet geldt voor de gemeenschap van een in appartementen gesplitst gebouw zolang de splitsing niet is opgeheven, in de doctrine het verschil tussen ‘beheer’ en ‘beschikking’, zoals dit ook uit artikel 3:170 leden 2 en 3 BW volgt, ook in het appartementsrecht gehanteerd. Gezien de tekst van het eerste lid van artikel 3:170 BW kunnen daden verband houdende met gewoon onderhoud of behoud van het gemeenschappelijke goed, of spoedeisende handelingen, door een afzonderlijke deelgenoot worden verricht. Voor de overige beheershandelingen geldt ingevolge het tweede lid dat deze door de gezamenlijke eigenaars worden verricht, tenzij een onderliggende regeling anders bepaalt. Artikel 3:170 lid 2 definieert beheersdaden als: “ (...) alle handelingen die voor de normale exploitatie van het goed dienstig kunnen zijn, alsook het aannemen van aan de gemeenschap verschuldigde prestaties”. Het derde lid van artikel 3:170 BW schrijft voor dat alle andere handelingen betreffende het gemeenschappelijke goed uitsluitend door alle deelgenoten gezamenlijk worden verricht. Terwijl bij gewone beheersdaden derhalve de gezamenlijke bevoegdheid als uitgangspunt geldt maar in een regeling anders kan worden bepaald, geldt voor alle overige daden (beschikkingsdaden) dat deze gezamenlijk moeten worden verricht.”*

Als het aannemen van een geldlening niet wordt gerekend tot ‘alle handelingen die voor de normale exploitatie van het goed dienstig kunnen zijn’, dan zou het als een beschikkingsdaad kunnen worden beschouwd, welke handeling uitsluitend door de

deelgenoten gezamenlijk kan worden verricht. Ook een gekwalificeerde meerderheid volstaat dan niet.

De rechtspraak op dit punt biedt geen eenduidig antwoord op deze vraag. Er zijn weinig uitspraken bekend, die deze vraag aan de orde stellen. Meestal komt de vraag zijdelings aan de orde.

Zo betrok de kantonrechter te Arnhem in een beschikking van 24 mei 2004 bij de beantwoording van de vraag het feitelijk argument of de investeringen, die met het renovatieplan zijn gemoeid, wel kunnen worden terugverdiend. Het uitvoeren van (groot) onderhoud c.q. een renovatie betekent immers niet impliciet dat de appartementen vervolgens in waarde zullen stijgen, zeker niet met het aandeel dat per appartement aan het (groot) onderhoud c.q. die renovatie moet worden bijgedragen. Tegen dit licht, maar ook oordelende dat in verband daarmee een belegger niet altijd een substantiële huurverhoging kan doorberekenen, overwoog de hiervoor genoemde kantonrechter, dat ook dat een situatie kan zijn waarbij het niet redelijk is, dat een appartementseigenaar wordt gedwongen om aan een financiering van (groot) onderhoud medewerking te verlenen.<sup>8</sup> De kantonrechter stelt de vraag niet of geld lenen mogelijk is, nu die vraag kennelijk niet aan de orde gesteld is, maar oordeelt op grond van de redelijkheid en billijkheid, dat onder de gegeven omstandigheden de lening niet aanvaardbaar is door het aantrekken van een lening te relateren aan het belang van de eigenaars bij de te financieren maatregelen.

Uit een uitspraak van het gerechtshof te Amsterdam d.d. 29 november 2007 blijkt, dat de vraag of het de VvE toegestaan is geld te lenen, naar objectieve maatstaven zal moeten worden afgeleid uit de bewoordingen van de verschillende bepalingen van het splitsingsreglement in hun onderlinge samenhang bezien. Ook het hof laat zich dus niet uit over de principiële vraag, maar zoekt aansluiting bij de uitleg van de akte en het reglement. Voor VvE's met MR 2006 zal dat een uitkomst bieden, voor VvE's met eerdere reglementen niet, waarover later meer.<sup>9</sup>

---

<sup>8</sup> [http://www.rijssenbeek.nl/uploads\\_new/publicaties/financiering-van-groot-onderhoud-met-logo.pdf](http://www.rijssenbeek.nl/uploads_new/publicaties/financiering-van-groot-onderhoud-met-logo.pdf)

<sup>9</sup> Gerechtshof Amsterdam 29 november 2007, NJF 2008, 133 (r.o. 2.5).

De Rechtbank Haarlem oordeelde op 4 juni 2008, LJN BD9624 (VvE La Mer, Stationsplein Zandvoort)<sup>10</sup> als volgt:

*“De rechtbank heeft begrip voor de belangen van [gedaagde]. Desondanks kan niet worden gezegd dat de VvE handelt in strijd met de door haar te betrachten redelijkheid en billijkheid door de besluitvorming over de wijze van financiering van de renovatie of over de renovatie zelf. Vast staat immers dat de staat van onderhoud van het complex slecht tot zeer slecht is, terwijl uitstel van de renovatie totdat voldoende is gespaard in het reservefonds – bij de door [gedaagde] voorgestelde verhoging van de eigen bijdrage met € 30,00 – tot een vertraging van vele jaren zou leiden. Bovendien hebben de eigenaars, waaronder [gedaagde] in het verleden een financieel voordeel genoten in de vorm van lagere servicekosten dan bij een toereikende fondsvorming en/of een geringere koopprijs van hun appartementsrecht. Voorts moge juist zijn dat de door [gedaagde] gedragen kosten van het aanbrengen van isolatieglas nog niet hun volle rendement hebben opgeleverd, maar dat behoort geen gewicht in de schaal te leggen, aangezien [gedaagde] tot die investering heeft besloten in strijd met hetgeen het reglement bepaalt over gemeenschappelijke gedeelten, waaronder de gevel. Ten slotte acht de rechtbank het van belang dat de wettelijke verplichting tot instandhouding van een reservefonds - per 1 mei 2005 met uitgestelde werking tot 1 mei 2008 - nog slechts kort bestaat, zodat onvoldoende tijd is verstreken voor vorming van toereikende fondsen in het licht van de gebrekkige staat van onderhoud.*”

*4.12. De voorgaande overwegingen leiden tot de slotsom dat het besluit van 21 juli 2007 in beginsel rechtsgeldig is genomen en [gedaagde] dus verplicht is tot betaling van de eigen bijdrage ad € 20.000. De VvE kan nakoming door [gedaagde] van haar betalingsverplichting van het nog niet betaalde gedeelte van € 10.000 vorderen. Voor zover [gedaagde] zich verweert met een beroep op onrechtmatig handelen van de VvE faalt het, omdat het een zelfstandige onderbouwing mist.”*

---

<sup>10</sup> Rechtbank Haarlem 4 juni 2008, LJN BD9624 <http://VvErecht.nl/2008/08/draagplicht-eigenaars-bij-acuut-tekort-reservefonds-VvE/>

Ook in deze zaak is de principiële vraag niet aan de orde gesteld. Toch verklaart de rechtbank het besluit tot het aangaan van een geldlening onder de gegeven omstandigheden rechtsgeldig.

Uit artikel 25 Rv volgt, dat de rechter ambtshalve de rechtsgronden aanvult. Indien de rechtbank van oordeel zou zijn geweest, dat sprake was van een overschrijding van de wettelijke en statutaire bevoegdheden van de VvE, dan zou mogelijk de vordering van de VvE op die grond kunnen zijn afgewezen.

Nu ook op grond van de analoge toepassing van titel 3.7 BW niet zonder meer kan worden gesteld, dat het aantrekken van een geldlening niet kan worden beschouwd als een handeling die tot de normale exploitatie van het goed dienstig kan zijn en uit geen van de hiervoor aangehaalde jurisprudentie blijkt, dat de geldlening an sich verboden is voor de VvE, is verdedigbaar dat de VvE niet haar bevoegdheden te buiten gaat bij het aantrekken van een geldlening. In dat geval zal van nietigheid wegens strijd met artikel 5:129 jo 2:14 BW geen sprake zijn. Echter, met zekerheid is dat niet te stellen op basis van de wet en de jurisprudentie.

Die conclusie is uitsluitend gebaseerd op de uitleg van het wettelijk begrip beheer en laat zoals hierboven geconstateerd onverlet, dat er feiten en omstandigheden kunnen zijn, die het aantrekken van een geldlening in strijd met de redelijkheid en billijkheid doet zijn en daarmee vernietigbaar is. Ook laat dat onverlet, dat sprake kan zijn van nietigheid wegens strijd met het reglement, waarover hierna meer. Het verschil tussen nietigheid en vernietigbaarheid is overigens, dat bij nietigheid een besluit ongeldig is ofwel nooit tot stand komt, terwijl een door de rechter op de voet van artikel 5:130 BW vernietigd besluit tot dat moment wel bestond. Nietig zijn besluiten die in strijd zijn met de wet of materiele bepalingen van de akte en het reglement. Vernietigbaar zijn besluiten die op zichzelf rechtmatig zouden kunnen zijn, maar die in strijd met vormvoorschriften tot stand zijn gekomen, dan wel in strijd met de redelijkheid en billijkheid zijn.

Een andere vraag is of de maatregelen waarvoor de leningen kunnen worden benut (dak-, gevel- en vloerisolatie, hoog rendement (HR++) beglazing, energiezuinige kozijnen, deuren en gevelpanelen, warmtepompen, zonneboilers, zonnepanelen (voor een maximum percentage van het totale leningsbedrag), installaties voor warmteterugwinning, gelijkstroompompen, gelijkstroomventilatoren, vraag gestuurde ventilatie, HR-e ketels, (micro) warmtekrachtkoppelingen, en hoog rendementsketels)



vallen onder de handelingen die voor de normale exploitatie van een goed dienstig zijn. Algemeen wordt aangenomen, dat dat wel het geval is. Een gebouw is, anders dan de akte van splitsing, geen statisch, maar een dynamisch geheel, dat met de eisen des tijds mee moet gaan. Dat betekent, dat functionele gebouwonderdelen kunnen worden aangepast aan de eisen des tijds en de stand der techniek. Zo lang geen sprake is van nieuwe onderdelen in het gebouw, die niet of slechts indirect dienstbaar zijn aan de exploitatie van het gebouw (zoals bijvoorbeeld zonnepanelen op het dak met meer rendement dan het gebouw kan gebruiken/benutten), vallen de voornoemde maatregelen onder beheer en is de VvE bevoegd rechtsgeldig te besluiten tot de verwerving daarvan. Als de VvE daartoe bevoegd is, dan komen de kosten voor rekening van de eigenaars conform hun aandeel daarin, tenzij de akte anders bepaalt.

### 5.2.2 Wettelijk verplicht reservefonds

Artikel 5:126 lid 1 BW, 2e zin bepaalt sinds 2005 voor nieuwe splitsingen en sinds 2008 voor alle splitsingen, dat de vereniging een reservefonds in stand houdt ter bestrijding van andere dan de gewone jaarlijkse kosten.

Een vaak terugkerende vraag is of het reservefonds 100% dekking moet bieden voor de in het meerjarenonderhoudsplan (MJOP) voorziene uitgaven aan groot onderhoud. In de wet is die eis niet opgenomen. Uit de parlementaire geschiedenis blijkt het volgende:<sup>11</sup>

*“Het reservefonds is bestemd voor de bestrijding van andere dan de gewone jaarlijkse kosten, met name onderhoudskosten. Een goede werkwijze is de voeding van het fonds te laten plaatsvinden op basis van een meerjaren onderhoudsplan voor de gezamenlijke bouwdelen van het gebouw (op grond van artikel 5:112 lid 1, onderdeel c, moet het reglement reeds thans een regeling inhouden omtrent onder meer het onderhoud van de gemeenschappelijke gedeelten; een dergelijke regeling kan mede de omvang van het reservefonds betreffen). Met een dergelijke planmatige aanpak zal de hoogte van de jaarlijkse reservering beter aansluiten bij de werkelijke kosten van (groot) onderhoud op jaarbasis. Het zou te ver voeren een maatstaf voor de omvang van het reservefonds in de wet neer te leggen, omdat de*

---

<sup>11</sup> 28 614, nr. 5, p7.

*wenselijke omvang van het fonds teveel afhangt van de omstandigheden van het geval."*

De wetgever heeft dus een open norm willen formuleren. In de rechtspraak wordt die norm ingevuld, rekening houdend met de omstandigheden van het geval. Zo blijkt uit een vonnis van de rechtbank Maastricht d.d. 28 april 2010 (niet gepubliceerd) dat indien en voor zover uit een meerjarenonderhoudsplanning blijkt van verwachte kosten voor onderhoud en investeringen over een periode van vijf jaar, het de VvE niet vrij staat om in het betreffende jaar voorziene onderhoudskosten vooruit te schuiven naar volgende jaren. Daarop volgt een verklaring voor recht dat het besluit waarbij de ALV bepaalde dat de kosten na afloop ineens bij de leden in rekening zou worden gebracht nietig moet worden verklaard wegens strijd met deze bepalingen. In het verlengde daarvan veroordeelde de rechtbank de VvE om het wettelijk voorgeschreven reservefonds op te bouwen in een mate dat overeenkomstig het meerjarenplan voldoende gelden aanwezig zijn om voorzienbare noodzakelijke werken tijdig te doen uitvoeren.

Aannemelijk is, dat, gelet op de parlementaire geschiedenis en de strekking van de wet, de wetgever voor ogen heeft gehad, dat de VvE uit de bijdragen van de leden spaart voor groot onderhoud en het dan pas laat uitvoeren. Daarmee is echter mijns inziens niet gegeven, dat elke vorm van externe financiering onder elke omstandigheid daardoor nietig zou zijn.

Als elke VvE sinds 2005 respectievelijk 2008 zou hebben voldaan aan deze wettelijke eis, dan lijkt de behoefte aan geldleningen in mindere mate aanwezig. Bedenk daarbij wel, dat het reservefonds, mits gebaseerd op een meerjaren onderhoudsplanning, mogelijk geen rekening houdt met de duurzaamheidsmaatregelen, die uit de brief van de minister volgen. Dat betekent, dat zelfs indien de VvE een goed gevuld reservefonds zou hebben, mogelijk niet alle (meer-)kosten van verduurzaming van het gebouw daaruit kunnen worden voldaan.

### *5.2.3 Hoofdelijke aansprakelijkheid eigenaars*

Op grond van artikel 5:113 lid 2 BW moeten de eigenaars in de schulden en kosten die ingevolge de wet of het reglement voor rekening van de gezamenlijke appartementseigenaars komen, onderling en jegens de VvE voor elk appartementsrecht een gelijk deel bijdragen, tenzij daarvoor bij het reglement een

andere verhouding is bepaald. Lid 2 regelt de zogeheten interne aansprakelijkheid. Lid 3 regelt de externe aansprakelijkheid: indien de appartementseigenaars voor een in lid 2 genoemde schuld jegens de schuldeisers gezamenlijk aansprakelijk zijn en de verschuldigde prestatie deelbaar is, zijn zij ieder verbonden voor een deel, in de verhouding bedoeld in het vorige lid. Een verplichting tot aflossing van een geldlening wordt beschouwd als een deelbare verplichting. Dat is in elk geval zo als partijen dat overeenkomen. In dat geval is elk lid naast de VvE voor zijn aandeel (op basis van de breukdelen) in de schuld aansprakelijk en dus niet hoofdelijk, voor de hele schuld. Als de VvE nalatig zou blijven met de betaling van de rente en aflossing, kan de bank in dat geval bij elk van de leden terecht voor het aandeel dat het betreffende lid verschuldigd is. Zou sprake zijn van hoofdelijkheid, dan kan de bank bij verzuim van de VvE naast de VvE elke individuele eigenaar aanspreken tot betaling van de hele geldlening.

Uit een uitspraak van Rechtbank Rotterdam d.d. 18 mei 2011 (schuld voor een dwangbevel van de gemeente) blijkt het volgende:<sup>12</sup>

*Inmiddels heeft het gerechtshof 's Gravenhage in een tweetal arresten van respectievelijk 7 september 2010 (LJN-nummer: BN7779) en 15 maart 2011 (LJN-nummer: BP8059) gelijklopende beslissingen gegeven, die - kort gezegd - inhouden dat in een geval als het onderhavige een dwangbevel tot verhaal van aannemingskosten en overige kosten naast de VVE aan iedere eigenaar, in overeenstemming met de interne verhouding binnen de VVE, kan worden uitgevaardigd. De rechtbank volgt het gerechtshof 's Gravenhage in dit oordeel en zal hierna de relevante overwegingen weergeven.*

*Artikel 5:113, tweede lid, BW voorziet in een bijdrageregeling waardoor ieder der appartementseigenaars verplicht is bij te dragen in de schulden en kosten die ingevolge de wet of het reglement voor rekening van de gezamenlijke appartementseigenaars komen. Deze - interne - verplichting geldt zowel tegenover de vereniging van eigenaars als onderling, voor elk appartementsrecht volgens een gelijk deel of in de verhouding bepaald door het reglement. Schulden van de vereniging vallen onder de hier bedoelde schulden en kosten. Artikel 5:113, derde lid, BW regelt de externe aansprakelijkheid tegenover derden. Indien de appartementseigenaars voor de bedoelde schuld jegens een schuldeiser gezamenlijk aansprakelijk zijn en de verschuldigde prestatie deelbaar is, zijn zij ieder verbonden voor een deel, in de verhouding bedoeld in het tweede lid. Ingevolge het vierde lid van*

<sup>12</sup> <http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:RBROT:2011:BQ5837>

*voornoemd artikel is de vereniging hoofdelijk voor de schuld verbonden indien de appartementseigenaars voor de schuld gezamenlijk aansprakelijk zijn. Het vijfde lid voorziet erin dat voor de schulden der vereniging zij die appartementseigenaar waren ten tijde van het ontstaan van de schuld hoofdelijk verbonden zijn met de vereniging, en wel, indien de prestatie deelbaar is, ieder voor een deel in de verhouding waarin iedere eigenaar intern moet bijdragen.*

*De schuld van een vereniging van eigenaars aan de gemeente voor de kosten die samenhangen met de in de aanschrijving betrokken werkzaamheden aan de gemeenschappelijke delen van het gebouw, dient ingevolge het hierboven weergegeven systeem intern te worden aangemerkt als een schuld die voor rekening komt van de gezamenlijke appartementseigenaars. Het betreft immers kosten voor de instandhouding van het gemeenschappelijke gedeelte en ingevolge artikel 5:108, eerste lid, BW zijn de appartementseigenaars jegens elkander verplicht – kort gezegd – het gebouw in stand te houden. Dit betekent dat de vereniging van eigenaars met de gezamenlijk aansprakelijke appartementseigenaars hoofdelijk verbonden is op grond van artikel 5:113, vierde lid, BW.*

Artikel 5:113 lid 5 bepaalt, dat voor de schulden der vereniging zij die appartementseigenaar waren ten tijde van het ontstaan van de schuld, met de vereniging hoofdelijk verbonden zijn, en wel, indien de prestatie deelbaar is, ieder voor een deel in de verhouding bedoeld in lid 2.

Daaruit kan worden afgeleid, dat de schuld van een appartementseigenaar ten opzichte van de geldverstrekker aan de VvE niet van rechtswege mee overgaat op de rechtsopvolgende eigenaar bij overdracht van het appartementsrecht, maar dat dat expliciet bedongen zal dienen te worden. Dat kan leiden tot verminderde overdraagbaarheid van het appartement als de geldverstrekker eisen stelt aan de draagkracht van de rechtsopvolger alvorens in te stemmen met de overname van het aandeel in de schuld. Ook is denkbaar, dat een koper verrekening van het aandeel in die schuld met de koopsom zal toepassen, net zoals een aandeel in het reservefonds een prijsopdrijvend effect kan hebben.

De aansprakelijkheid van de eigenaar naast de VvE ten opzichte van de schuldeiser van de VvE vloeit voort uit een VvE besluit tot het aangaan van een geldlening.

Indien de eigenaar daarmee instemt, stemt hij in met die aansprakelijkheid. De vraag is, of hij daartoe bevoegd is op grond van de algemene hypotheekvoorwaarden die zijn bank stelt. Stemt de eigenaar tegen, dan doet dat aan zijn aansprakelijkheid niet af, ook niet als de eigenaar verklaart bereid te zijn zijn aandeel in de vereiste bijdrage uit eigen middelen te financieren. De geldverstrekker heeft de VvE als schuldenaar. de appartementseigenaars zijn jegens hem aansprakelijk, ongeacht of zij profiteren van de lening of niet. Bovendien dient deze eigenaar ook bij te dragen aan de rentelasten, die ten koste van de algemene middelen van de VvE komen waaraan de eigenaar op grond van artikel 5:113 lid 2 wettelijk verplicht zijn bijdrage dient te leveren.

Denkbaar is, dat ook deze omstandigheden ertoe zouden kunnen leiden, dat de rechter het leningbesluit vernietigt.

#### *5.2.4 Redelijkheid en billijkheid*

Krachtens artikel 5:124 lid 2 jo 2:8 lid 1 BW dienen de eigenaars zich jegens elkaar te gedragen naar hetgeen door redelijkheid en billijkheid wordt gevorderd. De redelijkheid en billijkheid is een open norm, die is terug te voeren op de algemeen erkende rechtsbeginselen en in Nederland levende rechtsovertuigingen. Besluiten die daarmee in strijd zijn, kunnen door de rechter worden vernietigd, zie artikel 5:130 jo 2:14 jo 2:8 BW. Het is de vraag in hoeverre de belangen van een meerderheid van de vergadering van eigenaars voorrang kan worden gegeven boven die van een individuele eigenaar. Die belangenafweging zal in verschillende situaties moeten worden gemaakt.

Bij het stemmen over een externe geldlening speelt de redelijkheid en billijkheid een rol via 5:130 jo 2:15 jo 2:8 BW (vernietigbaarheid wegens strijd met de redelijkheid en billijkheid): de rechter kan een besluit van de VvE vernietigen, indien hij van mening is dat dat gelet op de belangen van de minderheid in strijd met de redelijkheid en billijkheid is. Bij het aangaan van geldleningen, zal de meerderheid voldoende rekening dienen te houden met de belangen van de minderheid. Denk daarbij aan het belang van een eigenaar, die sinds jaar en dag aandringt op het vullen van het reservefonds, zelf voldoende middelen ter beschikking heeft om zijn eenmalige bijdrage te voldoen en nu toch geconfronteerd wordt met een geldlening, waarvoor hij mede aansprakelijk is, zowel intern (naar de VvE) als extern (naar de schuldeiser).

Daarbij moet worden betrokken, dat het lidmaatschap van de VvE kwalitatief van aard is. Het lid dat zich niet kan verenigen met de geldlening, kan niet besluiten niet deel te nemen. Dat is bij elke rechtspersoon het geval, maar bij de VvE kan het lid niet eenvoudig van zijn lidmaatschap af. Dat kan slechts door de eigendom van het appartementsrecht over te dragen en dat zal juist in dit soort situaties niet eenvoudig zijn. De leden in de vergadering van eigenaren, die de meerderheid van de stemmen in de vergadering kunnen uitbrengen, dienen bij het aangaan van een geldlening extra rekenschap te geven van het feit dat het lidmaatschap van de vereniging van eigenaren voor een appartementseigenaar verplicht is. Het lid dat zich niet met het besluit kan verenigen heeft, zolang het eigenaar is van een appartementsrecht, geen mogelijkheid zich aan verdere onwelgevallige besluitvorming te onttrekken door zijn lidmaatschap op te zeggen.<sup>13</sup> Een beperking op de mogelijkheid van het aandeel 'af te kunnen' dient dan ook aanleiding te zijn om bijzondere zorgvuldigheid te betrachten door andere leden ten opzichte van deze aandeelhouder.

#### 5.2.5 Opgave notaris bij overdracht

Sinds 2005 geldt artikel 5:122 lid 6 BW. Daaruit blijkt, dat de notaris bij overdracht van een appartementsrecht aan de transportakte een verklaring moet hechten, houdende een opgave van de omvang van het reservefonds van de VvE. Niet is bepaald, dat de notaris ook een opgave moet doen van de omvang van een negatief reservefonds in de vorm van een schuld. Toch lijkt dat geen principiële bezwaren op te leveren, mits de koper van een appartement maar beschermd wordt tegen schulden van de VvE, waarvan hij geen weet heeft of kon hebben voor de levering.

Het niet voldoen aan de melding van een geldschuld bij de opgave aan de notaris, zou onder omstandigheden aan het bestuur kunnen worden toegerekend, ook al is er evenmin in de reglementen een bepaling te vinden, die het bestuur eveneens verplicht opgave te doen van een negatief vermogen aan de notaris bij een levering.

Ik haal het artikel aan om de achterliggende gedachte van de wetgever te benadrukken. Uit het artikel kan - in het verlengde van de hierboven geciteerde parlementaire geschiedenis - worden afgeleid, dat de wetgever bij de wetwijziging van 2005 niet heeft voorzien dat de VvE ook schulden zou kunnen hebben. Als dat namelijk wel het geval was, dan zou met dezelfde norm (bescherming van de koper

---

<sup>13</sup> L.L.M. Prinsen, Open normen, belang en actie bij geschillen in besloten ledenverhoudingen, Den Haag, BJu, 2013, p. 77.

tegen financiële risico's) verlangd worden, dat de koper ook van een schuld op de hoogte gesteld wordt voor of bij transport van het appartement.

#### 5.2.6 *Sanctie: nietigheid, vernietigbaarheid*

Op grond van het voorgaande blijkt, dat niet met zekerheid kan worden vastgesteld, dat de VvE bevoegd is tot het aangaan van geldleningen, nietigheid van het besluit tot het aangaan van een geldlening wegens strijd met de wet kan niet worden uitgesloten. Daarbij wordt er andermaal op gewezen, dat verduurzaming weliswaar tot het normale beheer kan worden gerekend, maar dat daarmee niet tevens is gegeven, dat het afsluiten van een geldlening om die maatregelen te financieren eveneens tot het normale beheer moet worden gerekend.

Blijft nietigheid uit, dan kan een besluit op verzoek worden vernietigd, indien onder de gegeven omstandigheden het lenen van geld door de VvE in strijd met de redelijkheid en billijkheid zou worden geacht.

### 5.3 Modelreglementen

Naast een aantal wettelijke knelpunten, dient het besluit tot externe financiering van onderhoud en verduurzaming ook in overeenstemming te zijn met hetgeen daarover in de modelreglementen is bepaald. Strijd met een modelreglement kent dezelfde sancties als strijd met de wet, die hiervoor in paragraaf 5.2.6 zijn genoemd. Overigens kunnen eigenaren besluiten de akte van splitsing te wijzigen, zodat een nieuw modelreglement in de splitsingsakte kan worden opgenomen. Daarvoor is unanimiteit (bij kleine VvE's tot 5 appartementen) of tenminste 80% van alle stemmen vereist en medewerking van alle beperkt gerechtigden, waaronder hypotheekhouders (banken), zie artikel 5:139 lid 2 BW.

#### 5.3.1 *Modelreglement 2006*

In het modelreglement 2006 is in artikel 42 lid 4 bepaald, dat de VvE ter bereiking van haar doel geldleningen kan aangaan. Tegelijk bepaalt het modelreglement 2006 echter in artikel 52 lid 7 dat groot onderhoudsbesluiten pas kunnen worden uitgevoerd 'wanneer de voor de uitvoering benodigde gelden in de kas van de vereniging gereserveerd zijn'. In zoverre lijkt deze bepaling strijdig met artikel 42 lid 4. Toch moet voor splitsingen die door MR 2006 worden beheerst worden

aangenomen, dat de statuten geen obstakel kunnen vormen gelet op deze bepaling, die naast artikel 52 lid 7 geldt.

### 5.3.2 *Reservefonds verplicht volgens reglement*

Oudere reglementen kennen een vergelijkbare bepaling echter niet. Uit oudere reglementen blijkt onder meer, dat het vermogen van de vereniging wordt gevormd door de bijdragen door de eigenaars verschuldigd in overeenstemming met de bepalingen van het reglement, evenals door toevallige baten.<sup>14</sup> Verder is voorgeschreven, dat een reservefonds wordt gevormd, waaruit buitengewone uitgaven kunnen worden bestreden. Aan dat fonds zal geen andere bestemming worden gegeven tenzij krachtens besluit van de vergadering met toepassing van het bepaalde in artikel 37 lid 5, dan wel na opheffing van de splitsing.<sup>15</sup>

### 5.3.3 *Extra voorschotbijdrage*

Verder komt in alle modelreglementen de volgende regeling voor:<sup>16</sup>

*5. Besluiten door de vergadering tot het doen van buiten het onderhoud vallende uitgaven die een totaal door de vergadering vast te stellen bedrag te boven gaan, kunnen slechts worden genomen met een meerderheid van tenminste twee/derde van het aantal uitgebrachte stemmen in een vergadering, waarin een aantal eigenaars tegenwoordig of vertegenwoordigd is, dat tenminste twee/derde van het totaal aantal stemmen kan uitbrengen. In een vergadering, waarin minder dan twee/derde van het in de vorige zin bedoelde maximum aantal stemmen kan worden uitgebracht, kan geen geldig besluit worden genomen.*

*6. In het in de laatste zin van het vorige lid bedoelde geval zal een nieuwe vergadering worden uitgeschreven, te houden niet vroeger dan twee en niet later dan zes weken na de eerste. In de oproep tot deze vergadering zal mededeling worden gedaan dat de komende vergadering een tweede vergadering is als bedoeld in dit artikel. In deze vergadering zal over de aanhangige onderwerpen een besluit kunnen worden genomen ongeacht het aantal stemmen, dat ter vergadering kan worden uitgebracht.*

---

<sup>14</sup> Artikel 30 MR 1973, vergelijkbare bepalingen in MR 1983, 1992.

<sup>15</sup> Artikel 37 MR 1973, vergelijkbare bepalingen in MR 1983, 1992.

<sup>16</sup> Hier weergegeven: artikel 38 lid 5-8 MR 1992.



*7. Indien door de vergadering overeenkomstig het in het vijfde of het zesde lid bepaalde tot het doen van een uitgave wordt besloten, wordt tevens de extra voorschotbijdrage bepaald, welke door het bestuur te dier zake van de eigenaars kan worden gevorderd. De uitvoering van zodanige besluiten kan eerst geschieden wanneer de voor de uitvoering benodigde gelden in de kas van de vereniging gereserveerd zijn.*

*8. Het in het vijfde lid en zesde lid bepaalde geldt eveneens voor besluiten tot verbouwing of voor besluiten tot het aanbrengen van nieuwe installaties of tot het wegbreken van bestaande installaties, voor zover deze niet als een uitvloeisel van het onderhoud zijn te beschouwen. De eigenaar die van zodanige maatregel geen voordeel trekt is niet verplicht in de kosten hiervan bij te dragen.*

Uit deze bepaling blijkt niet alleen, dat voor verduurzaming besluiten nodig zijn, die met een gekwalificeerde meerderheid worden genomen (lid 8), maar kan ook worden afgeleid, dat de VvE uitgaat van een kassysteem, waarbij de vereiste extra bijdrage voor het uitvoeren van het onderhoud of de maatregel eerst door de leden wordt bijgedragen.

Deze regeling voorziet niet in de externe financiering van deze kosten, maar geeft een gedetailleerde regeling over hoe de VvE aan de vereiste middelen moet komen: van de eigenaars. Als het geld niet van de leden afkomstig is, maar van een lening, dan is niet sprake van 'de extra voorschotbijdrage bepaald, welke door het bestuur te dier zake van de eigenaars kan worden gevorderd', maar van een externe geldstroom, die niet van de eigenaars afkomstig is. Ik herhaal hier de eerder aangehaalde uitspraak van het gerechtshof te Amsterdam d.d. 29 november 2007 waaruit blijkt, dat de vraag of het de VvE toegestaan is geld te lenen, naar objectieve maatstaven zal moeten worden afgeleid uit de bewoordingen van de verschillende bepalingen van het splitsingsreglement in hun onderlinge samenhang bezien.

Wordt nu naar objectieve bewoordingen deze bepaling gelezen, dan ben ik van mening, dat een objectieve lezing ertoe neigt, dat de leden de extra bijdrage dienen te betalen en dat die niet extern gefinancierd kan worden door de VvE.

Mijn lezing van MR 1973, 1983 en 1992 is dan ook, dat deze niet voorzien in externe financiering maar wel in een regeling van de extra voorschotbijdrage. Dat, in combinatie met de bepaling dat het vermogen van de vereniging wordt gevormd door

de bijdragen door de eigenaars verschuldigd in overeenstemming met de bepalingen van het reglement, evenals door toevallige baten, leidt mij tot de slotsom, dat de kans aannemelijk is dat bij een beroep daarop, de rechter het extern financieren van groot onderhoud / verduurzaming van het gebouw nietig zal oordelen wegens strijd met het reglement.

#### 5.3.4 *Langlopende verplichtingen*

Artikel 39 lid 1 MR 1992<sup>17</sup> bepaalt, dat tot het aangaan van overeenkomsten waaruit regelmatig terugkerende verplichtingen die zich over een langere periode dan een jaar uitstrekken voortvloeien, slechts door de vergadering kan worden besloten, voor zover de mogelijkheid hiertoe uit het reglement blijkt. Het onder het eerste lid bepaalde is niet van toepassing op overeenkomsten die betrekking hebben op het administratief beheer of op het technisch beheer en onderhoud. Doorgaans biedt het reglement geen afwijkende bepaling van dit voorschrift.

Voor beheerovereenkomsten wordt expliciet een uitzondering gemaakt. Voor alle ander overeenkomsten geldt het verbod dus wel. Een geldlening met een looptijd van 7 of 10 jaar zoals door de minister in diens brief voorgesteld, is daarmee in strijd. Ook dat zou kunnen leiden tot nietigverklaring, waarbij ik wel aanteken dat degene die zich op de nietigheid beroept, daarbij voldoende belang moet hebben.

Op zichzelf valt niet in te zien, waarom een geldleningsovereenkomst met een langere looptijd dat een jaar nietig zou zijn. Die looptijd lijkt immers inherent aan de lening, die niet binnen één jaar kan worden afgelost. De bezwaren strekken dan ook eerder tegen het fenomeen van de lening als de looptijd ervan. Toch zou ook dit voor bezwaarden een aanknopingspunt kunnen vormen. Strikt genomen is het sluiten van een overeenkomst met een langere looptijd dan een jaar nietig wegens strijd met het reglement op grond van artikel 5:129 jo 2:14 BW.

De argumentatie om geen strijdigheid met dit voorschrift aan te nemen luidt, dat de geldlening beschouwd moet worden als een overeenkomst van onderhoud. Die redenering is mijns inziens niet geldig. Voor het uitvoeren van onderhoud is immers naar objectieve maatstaven niet vereist, dat een externe financiering wordt aangetrokken. Ook hier geldt weer de leer van de uitleg. Omdat de reglementen een specifieke regeling geven die het betalen van een extra voorschot door de leden

---

<sup>17</sup> Gelijkluidend: artikelen 38 lid 1 MR 1973, 1983.

voorschrijft, kan deze uitleg naar objectieve maatstaven mijns inziens geen stand houden.

#### **5.4 Hypotheekvoorwaarden eigenaars**

Eigenaars hebben vaak een hypotheek op hun appartement. De vraag is, of het hen vrij staat om voor het aangaan van een lening door de VvE te stemmen, zonder daarmee in strijd te handelen met hun verplichtingen uit de door de banken gehanteerde algemene voorwaarden voor hypotheeken.

Hier worden enkele bepalingen geciteerd, waarmee de eigenaar in strijd zou kunnen handelen:

##### *Friesland Bank*

*Artikel 2 sub g. De hypotheekgever is verplicht de bank terstond in kennis te stellen van iedere omstandigheid van feitelijke of juridische aard waardoor de zekerheidswaarde van het onderpand kan verminderen, of die voor de bank in verband met haar hypotheekrecht van belang kan zijn.*

##### *ING*

*Artikel 14.2. De hypotheekgever is niet bevoegd zonder voorafgaande schriftelijke toestemming van de bank een kwalitatieve verplichting te aanvaarden.*

##### *Rabobank*

*Artikel 2. Sub g. U bent verplicht de bank onmiddellijk in kennis te stellen van iedere omstandigheid van feitelijke of juridische aard waardoor de zekerheidswaarde van het onderpand kan verminderen of die voor de bank in verband met haar hypotheekrecht van belang kan zijn.*

*SNS bank*

*Artikel 33. De hypotheekgever is zonder voorafgaande schriftelijke toestemming van de bank niet bevoegd het registergoed met een kwalitatieve verplichting te bezwaren.*

Op grond van deze voorwaarden rust op de eigenaar in algemene zin de plicht om de waarde van het onderpand niet in nadelige zin te beïnvloeden. Het is niet uit te sluiten, dat de bank deze bepalingen inroept ten opzichte van de eigenaar, met name indien de bank van mening is, dat de investering de waarde van het onderpand niet doet toenemen of ingeval er geen mogelijkheid is om de investering terug te verdienen.

## 6. Praktijkvoorbeeld

Een vooroorlogse portiekflat in een van de grote steden bestaat uit 5 appartementen. Het gebouw maakt deel uit van een langgerekt woonblok, dat uit meerdere VvE's bestaat. Er is sprake van achterstallig onderhoud. Er is sprake van houtrot en de gevels, daken en vloeren van het gebouw zijn niet geïsoleerd. De VvE is pas anderhalf jaar geleden geactiveerd door een nieuwe bewoner met één medestander. Elke bewoner in de VvE heeft een stem, zodat de twee bewoners een derde van de stemmen in het gebouw kunnen uitoefenen. De andere bewoners hebben nooit de bereidheid gehad om te reserveren voor groot onderhoud. Voorstellen daartoe zijn steeds afgewezen door de overige eigenaars. Een van de eigenaars heeft zijn appartement laten uitvoeren met kunststof kozijnen met dubbel glas in 1997. Het dak van het gebouw bestaat uit een plat dak met bitumen dakbedekking.

De twee eigenaars hebben nu het plan om het dak, de gevels en de vloeren te laten isoleren en de kozijnen te vervangen voor nieuwe houten kozijnen met dubbel glas. De totale investering bedraagt € 50.000,-. Elke eigenaar heeft een gelijke bijdrageplicht in de kosten, € 10.000,-. Inmiddels is een nieuwe eigenaar in het gebouw komen wonen. Deze is met de twee initiatiefnemers voorstander van de verduurzaming van het gebouw, maar heeft net een hypotheek afgesloten en kan de extra bijdrage niet helemaal betalen. Daarop stelt één van de eigenaars voor om het bedrag voor de helft extern te laten financieren door de VvE.

De oude garde is mordicus tegen dit voorstel. MR 1973 is van toepassing in deze VvE. Op grond van artikel 37 lid 8 geldt het bepaalde in lid 5 voor het besluit dat de ALV moet nemen:

*Besluiten door de vergadering tot het doen van uitgaven die een in de akte nader te bepalen bedrag te boven gaan, kunnen slechts worden genomen met een meerderheid van ten minste drie/vierde van het aantal uitgebrachte stemmen in een vergadering, waarin een aantal eigenaars tegenwoordig of vertegenwoordigd is, dat ten minste twee/derde van het totaal aantal stemmen kan uitbrengen. In een vergadering, waarin minder dan twee/derde van het in de vorige zin bedoelde maximum aantal stemmen kan worden uitgebracht, kan geen geldig besluit worden genomen.*

Het bestuur roept een ALV bijeen, waarin besloten wordt over de onderhoudsmaatregelen op basis van 3 vooraf aangevraagde offertes en waarin tevens besloten wordt om de helft van het bedrag extern te laten financieren door de VvE. De eigenaar van het appartement met de kunststof kozijnen komt nooit naar dit soort vergaderingen en geeft ook geen volmacht. De andere eigenaar van de oude garde stemt tegen. De andere 3 eigenaars stemmen voor. Aanwezig is dus 80% van het aantal stemmen, waarvan 75% voor de besluiten heeft gestemd. De besluiten zijn daarmee aangenomen in overeenstemming met de hiervoor gestelde eis.

De twee eigenaars die tegen zijn, zijn 'not amused'. Zo ging het nooit in de VvE. De ene eigenaar is tegen, omdat hij geen baat heeft bij nieuwe kozijnen, hij heeft zelf voor eigen rekening een aantal jaren geleden kunststof kozijnen geplaatst en woont bovendien op de eerste verdieping. Hij heeft geen enkel belang bij dak, gevel en vloerisolatie, omdat zijn stookkosten er nauwelijks door zullen dalen.

De eerste eigenaar die tegenstemde (die met de kunststof kozijnen) stelt dat het onredelijk is, dat hij moet meebetalen aan maatregelen waarmee hij niet gebaat is. Voor hem is er geen mogelijkheid zijn investering terug te verdienen. Hij verzoekt de kantonrechter de onderhoudsbesluiten te vernietigen. De kantonrechter wijst het verzoek af. Het feit dat hij als eigenaar niet gebaat is bij onderhoud van het gebouw als geheel wordt niet door de kantonrechter vastgesteld, nu de eigenaars er collectief belang bij hebben, dat het gebouw in een goede staat van onderhoud verkeert.

Bovendien heeft de betreffende eigenaar eigenmachtig gehandeld destijds, waardoor hij daaraan nu geen rechten kan ontlennen.

De tweede eigenaar die tegenstemde is op zich niet tegen de aangenomen maatregelen, maar heeft voldoende middelen om zijn eigen bijdrage te betalen. Hij wil dan ook, dat de VvE geen lening aangaat, maar dat iedere eigenaar zelf voor de bijdrage zorgt. Met name de rente die de VvE zal moeten betalen en waaraan hij dus mee moet betalen zint hem niet. Hij stelt voor, dat hij anders dan de andere leden van de VvE zijn deel ineens betaalt, en dan ook niet bijdraagt in de rente die de VvE moet betalen. Ook wil hij niet aansprakelijk zijn voor de schuld van de VvE.

Als de bestuurder van de VvE hem uitlegt, dat voor hem geen uitzondering gemaakt kan worden omdat de meeste stemmen nu eenmaal gelden in de VvE, gaat deze eigenaar op internet op onderzoek uit. Hij ontdekt dat het lenen door VvE's volgens een aantal deskundigen niet zonder haken of ogen is en besluit zijn bijdrage dan maar helemaal niet te voldoen.

In reactie op de vordering die de VvE tegen hem instelt om alsnog zijn bijdrageplicht te voldoen, verweert hij zich met de stelling, dat het besluit tot het afsluiten van de geldlening nietig is. De rechter gaat daar niet in mee en veroordeelt hem om zijn deel te betalen en laat de geldlening in stand.

Zowel de nietigheid als de vernietiging van het besluit blijft uit. De geldlening wordt aangewend voor de maatregelen. De VvE betaalt de rente en aflossing aan de geldverstrekker. Eén van de eigenaars raakt in de financiële problemen en betaalt de servicekosten niet meer. Ook de rente en aflossingsbijdrage raakt achterstallig, waardoor de VvE een tekort krijgt in de exploitatie. Op grond van artikel 18 lid 5 MR 1975 moeten de eigenaars dit tekort binnen een maand na daartoe door de administrateur te zijn aangemaand, aanzuiveren.

## **7. Conclusies en aanbevelingen**

### **7.1 Conclusies**

Op grond van het voorgaande concludeer ik, dat bij een strikt goederenrechtelijke benadering financiering van VvE niet tot de taak van de VvE behoort. Die benadering is in 2005 losgelaten. Het moet dan ook niet per definitie onmogelijk worden geacht,

dat VvE's ter financiering van groot onderhoud en verduurzaming van gemeenschappelijke gedeelten geld lenen.

De wettelijke en reglementaire knelpunten leiden bij een objectieve, taalkundige uitleg mijns inziens tot een beletsel, dat kan leiden tot nietigheid van het besluit tot het aangaan van een geldlening door de VvE. Harde voorbeelden uit de rechtspraak zijn daarvoor niet voor handen. Integendeel, de rechter heeft zich tot nu toe niet ambtshalve afwijzend uitgesproken over de mogelijkheid.

Daarnaast kunnen er feiten of omstandigheden in het concrete geval aan de orde zijn, die de geldlening in het concrete geval vernietigbaar maken.

## 7.2 Aanbevelingen

Op grond van het voorgaande lijkt een wetswijziging noodzakelijk om financiering van VvE's zonder meer mogelijk te maken. Zowel artikel 5:126 als 5:122 lid 4 BW kan gewijzigd worden als volgt:

Artikel 5:126 lid 1, zin toevoegen:

*De VvE kan ter bestrijding van deze kosten een geldlening afsluiten.*

Artikel 5:122 lid 6, vervangen

*De verklaring houdt tevens een opgave in van de schulden van de VvE en de omvang van het reservefonds van de vereniging, bedoeld in artikel 126 lid 1.*

Mr. Nico van Est, accountmanager bij het Stimuleringsfonds Volkshuisvesting (SVn), deed in zijn masterscriptie Financiering en Beheer van Verenigingen van Eigenaars<sup>18</sup> een aantal aanbevelingen, die ik kan onderschrijven:

*Om een financiering voor de VvE juridisch haalbaar te maken, zullen de verschillende belangen binnen de VvE duidelijk moeten worden benoemd. Bij het extern financieren door een VvE kunnen de belangen binnen de vereniging tegenstrijdig zijn. Voorondersteld kan worden dat een aantal*

---

<sup>18</sup> Financiering en beheer van Verenigingen van Eigenaars, mr N. van Est 2013, <http://VvErecht.nl/2013/09/financiering-en-beheer-van-verenigingen-van-eigenaars/>

*eigenaren een duidelijk belang hebben bij de lening. Daarentegen kunnen er eigenaren zijn die geen financieringsbehoefte hebben en bezwaar maken tegen een financiering door de VvE. Er zullen dus heldere besluiten moeten worden genomen om tot een juridisch haalbare financiering te komen. Mijn aanbeveling is dat het notariaat toezicht houdt op het besluitvormingsproces en de vastlegging van de belangenafweging. Een overeenkomst van geldlening zou moeten worden vastgelegd in een authentieke (notariële) akte. De financiële afweging zal schriftelijk moeten worden vastgelegd en zo nodig gedocumenteerd en onderbouwd met een lange-termijn-onderhoudsplanning en financiële onderbouwing. Daaruit zal ook moeten blijken hoe dringend de behoefte is aan een geldlening afgezet tegen het aanspreken van een reserve.*

*Voorafgaand aan elk besluit tot extern financieren zal door de VvE een inventarisatie moeten worden gemaakt of, en zo ja: welke financiële nadelen er voor de betrokken individuele eigenaren zijn. Aannemelijk is dat een laagrentende lening het financiële nadeel voor de betrokken eigenaar behoorlijk verminderd of zelfs helemaal wegneemt. Bepaalde type investeringen, zoals het treffen van energiebesparende maatregelen aan het gebouw, kunnen aantoonbaar een woonlastenvoordeel opleveren. Dat lastenvoordeel zou kunnen opwegen tegen de (extra) financieringslasten die voortvloeien uit de geldlening van de VvE. Een collectieve lening door de VvE zou ook noodzakelijk kunnen zijn, omdat zonder de lening gezamenlijk onderhoud niet van de grond komt. Het achterwege laten of langer uitstellen van bepaalde investeringen aan het gebouw is in sommige gevallen ook niet in het belang van de appartementseigenaars.<sup>19</sup>*

Indien deze wetwijzigingen niet mogelijk zouden zijn, dan dient bij het verstrekken van geldleningen een aantal waarborgen in acht genomen te worden, die de hiervoor geschetste feitelijke en juridische complicaties zoveel mogelijk kunnen voorkomen:

- Er is een actieve VvE, met benoemd bestuur en bij voorkeur een externe beheerder;
- De VvE en het huidige bestuur is ingeschreven in het Handelsregister;
- De middelen van de VvE worden op de voorgeschreven wijze beheerd;
- De VvE voldoet tijdig aan haar administratieve verplichtingen;

<sup>19</sup> <http://VvErecht.nl/2013/09/financiering-en-beheer-van-verenigingen-van-eigenaars/>



- Er is geen sprake van structurele achterstanden in verenigingsbijdragen van een of enkele leden, waardoor exploitatietekorten ten laste van het reservefonds zijn geboekt of verwacht worden;
- Er is een meerjaren onderhoudsplanning met begroting, de aflossing van de geldlening wordt daarin opgenomen;
- Er is een duidelijke relatie tussen de voorgenomen maatregelen en de baten en besparingen die daarvan het gevolg zijn. De terugverdiencapaciteit moet inzichtelijk zijn, daarnaast moet waardebehoud / waardestijging aannemelijk zijn. Eventueel heeft een van het bestuur en de beheerder onafhankelijke vertegenwoordiging van de leden de plannen beoordeeld, doorgerekend en daarover een goedkeurend advies aan de ALV gerapporteerd. De kosten en baten moeten in algemene zin in redelijke verhouding staan, zodanig, dat blijkt dat geen sprake is van financieel nadeel van appartementseigenaars en beperkt gerechtigden (banken);
- Bij het afsluiten van de lening wordt tegelijkertijd een besluit tot vaststelling van de bijdrage aflossing per lid bepaald en wordt daarnaast gereserveerd voor toekomstig groot onderhoud op de bij de wet bedoelde wijze ('eens geleend' wordt daardoor niet 'altijd geleend');
- De leden zijn vooraf volledig geïnformeerd over alle feitelijke en juridische aspecten van de externe financiering door de VvE;
- Eventueel: opt out regeling in financieringsvoorwaarden voor eigenaars die hun eigen deel willen betalen of zelf willen financieren;
- Voor het besluit tot het nemen van de onderhouds- en verduurzamingsmaatregelen en het extern financieren van (een gedeelte van) de kosten daarvan is een kwalitatieve meerderheid van stemmen in de ALV vereist en is unanimité wenselijk;
- Eventueel: notuleren van de ALV en het vastleggen van de geldleningsovereenkomst in notariële vorm laten plaatsvinden;
- Er is een bepaling in de voorwaarden van geldlening dat de geldverstrekker instemt met schuldovertrekking door opvolgend eigenaar / ontslag uit hoofdelijke aansprakelijkheid vervreemder;
- De te vervangen onderdelen dienen zoveel mogelijk aan het eind van hun technische levensduur zijn, zodat bij verduurzaming sprake is van 'afrek oud voor nieuw' in de investering.

Wordt aan al deze eisen voldaan, dan blijven de hiervoor gesignaleerde knelpunten bestaan, maar is de haalbaarheid en houdbaarheid van een externe financiering door de VvE geoptimaliseerd.

Mr R.P.M. de Laat  
Utrecht, april 2014

*Mr Richard P.M. de Laat is als partner verbonden aan de sectie Vastgoed van de Advocaten van Van Riet te Utrecht. Hij is onder meer gespecialiseerd in het appartementsrecht en procedeert en adviseert voor diverse opdrachtgevers, waaronder VvE's, beheerders en appartementseigenaren.*

Contact:

030 263 50 50  
[delaat@vanvanriet.nl](mailto:delaat@vanvanriet.nl)

[www.vanvanriet.nl](http://www.vanvanriet.nl)  
[www.kennisvanvanriet.nl](http://www.kennisvanvanriet.nl)  
[www.VvErecht.nl](http://www.VvErecht.nl)

De Advocaten van Van Riet B.V.  
Euclideslaan 201  
3584 BS Utrecht

Postbus 85207  
3508 AE Utrecht