Gemeente Amsterdam

Bestuurlijke keuzes inzake het splitsen in appartementsrechten

Aan	Bestuurlijk Team Vernieuwing Erfpachtstelsel: Wethouder Van der Burg (Grondzaken), wethouder Ivens (Bouwen en Wonen), wethouder Kock (Financiën)
Van	Projectteam VES (werkgroep splitsen, samenvoegen en uitbreiden)
Kopie aan	
Datum	12 maart 2015

Gevraagde beslissingen:

1. ***kennisnemen van het huidige beleid inzake splitsen in appartementsrechten van een erfpachtrecht.***
2. ***Instemmen met het verplichten tot wijzigen van de juridische constructie (binnenstebuiten keren") als voorwaarde bij het splitsen in appartementsrechten.***
3. ***instemmen met een verplichte overstap naar de AB2015 bij splitsing in appartementsrechten.***

Korte toelichting / samenvatting

Deze notitie gaat over het aanvullende erfpachtbeleid voor het splitsen van bestaande erfpachtrechten. Het gaat hierbij om een contractswijziging die door de erfpachter wordt aangevraagd.

Het voorstel in deze notitie is:
1. als voorwaarde op te nemen dat voorafgaand aan een splitsing in appartementsrechten bij een bestaand erfpachtrecht de juridische constructie wordt omgekeerd ("binnenstebuiten keren").
2. om bij splitsen in appartementsrechten de voorwaarde te stellen tot verplichte overstap naar de AB2015.

Ad 1. Kennis te nemen van het huidige beleid inzake splitsing in appartementsrechten van een erfpachtrecht

Hieronder wordt het huidige beleid kort weergegeven.

- **beleid splitsen in appartementsrechten door niet-corporaties** [1] . Onder splitsen in appartementsrechten van een erfpachtrecht wordt verstaan de splitsing in appartementsrechten conform artikel 106, boek 5, van het Burgerlijk Wetboek. Dit betekent dat het erfpacht juridisch wordt opgedeeld in appartementsrechten, die samen het erfpachtrecht vormen. Een appartementsrecht geeft recht op het exclusieve gebruik van een gedeelte van het erfpachtrecht (gedeelte van het perceel en/of gebouw). Dit wordt ook wel horizontaal splitsen genoemd.

[1] Voor corporatiesplitsingen gelden andere afspraken, via het Convenant Splitsen en Verkopen, dat medio 2015 in het kader van Bouwen aan de Stad zal worden herzien

Jaarlijks worden vele tientallen erfpachtrechten in enkele honderden appartementsrechten gesplitst.

- canon wordt, bij woningen, verdeeld door notaris (o.b.v. m2 bvo) [2]
- canon blijft ongewijzigd, tenzij bestemming gelijktijdig wijzigt (indien nu "huurwoning")
- tijdvak blijft ongewijzigd.
- meest recente AB voor voortdurende erfpacht worden van toepassing verklaard. Dit geldt niet voor ondersplitsing of voor wijziging splitsing.

Ad 2. het verplichten tot wijzigen van de juridische constructie (binnenstebuiten keren") als voorwaarde bij het splitsen in appartementsrechten

Men kan juridisch gezien op twee manieren splitsen in appartementsrechten met betrekking tot erfpacht;
Variant 1: eerst in appartementsrechten splitsen en dan per appartementsrecht in erfpacht uitgeven. Het erfpachtrecht rust dan op het appartementsrecht. Er ontstaat per appartementsrecht een afzonderlijk erfpachtrecht.
Variant 2: eerst in erfpacht uitgeven en dan het erfpachtrecht in appartementsrechten splitsen. De appartementsrechten rusten dan op het erfpachtrecht. Het erfpachtrecht is opgedeeld in appartementsrechten. Deze variant wordt hiervoor beschreven onder ad 1.

Deze twee varianten worden uitgebreid toegelicht in de notitie "in appartementsrechten gesplitste erfpachtrechten en de overstap naar eeuwigdurende erfpacht, welke notitie tegelijk met deze notitie aan u is voorgelegd"

Met "binnenstebuiten keren" wordt het volgende bedoeld:
Het betreft een perceel met bebouwing dat in erfpacht is uitgegeven en de erfpachter wil appartementsrechten creëren.
Het reeds uitgegeven recht van erfpacht wordt beëindigd waardoor de gemeente Amsterdam weer vol eigenaar wordt. De gemeente splitst als vol eigenaar in appartementsrechten. Er ontstaan hierdoor appartementsrechten, die vervolgens afzonderlijk in erfpacht worden uitgegeven aan dezelfde erfpachter.

Argumenten vóór het verplichte "binnenstebuiten keren":

- Het splitsen van een erfpachtrecht in appartementsrechten leidt tot een (juridisch) inflexibele situatie. Voor elke wijziging van het erfpachtrecht is dan instemming nodig van alle appartementsrechteigenaren. Flexibiliteit is gewenst zodat wijzigingen per appartementsrecht doorgevoerd kunnen worden.
  Je creëert door "binnenstebuiten keren" een flexibele juridische situatie: je kunt een afzonderlijk appartementsrecht in erfpacht uitgeven met eigen algemene bepalingen, een eigen betalingswijze en eigen voorwaarden. Binnen een gebouwencomplex kun je verscheidende juridische structuren optuigen. Voor wat betreft wijzigingen van het erfpachtrecht hebben appartementsrechteigenaren niet de medewerking van alle andere leden van de Vereniging van Eigenaren nodig.
- Op het moment dat men de wens heeft om een erfpachtrecht te splitsen in appartementsrechten, doet zich in de praktijk met name de situatie voor dat er maar één of twee erfpachters zijn. Dit is

[2] Bij nieuwe gronduitgifte in appartementsrechten wordt de canon verdeeld door gemeente o.b.v. de VON-prijs per appartementsrecht

uit praktisch oogpunt het meest logische moment om over te gaan tot "binnenstebuiten keren", omdat je slechts een enkele erfpachter om tafel zit (zie hiervoor ook voornoemde notitie "In appartementsrechten gesplitste erfpachtrechten en de overstap naar eeuwigdurende erfpacht").

Argumenten tegen het verplicht "binnenstebuiten keren":

- Het juridisch beëindigen van een erfpachtrecht en het daarna opnieuw (per appartementsrecht) in erfpacht uitgeven, kan fiscaal tot een heffingsmoment voor de overdrachtsbelasting leiden. De gemeente Amsterdam kan hierover in overleg treden met de fiscus.
- Binnenstebuiten keren leidt tot extra notariële handelingen, die kosten met zich meebrengen. Deze kosten kunnen voor rekening komen van de gemeente en/of de erfpachter. In een later stadium zal duidelijkheid komen voor wiens rekening de kosten zullen komen.

In dit kader is van groot belang te realiseren dat de gemeente de voorwaarde tot verplicht "binnenstebuiten keren" waarschijnlijk juridisch gezien niet tegen de wil van de erfpachter aan hem kan opleggen. . De gemeente kan waarschijnlijk niet haar toestemming weigeren wanneer de erfpachter ervoor kiest zijn erfpachtrecht in appartementsrechten te splitsen (variant 2). Het is dan van belang dat de gemeente de erfpachter expliciet erop wijst dat er een inflexibele (juridische) situatie ontstaat. Toekomstige wijzigingen van het in appartementsrechten gesplitste erfpacht kunnen namelijk slechts gerealiseerd worden met instemming van alle appartementsrechteigenaren.
Ondanks het feit dat de gemeente waarschijnlijk juridisch gezien de erfpachter niet kan verplichten tot "binnenstebuiten keren", willen we, gelet op de voornoemde argumenten voor en tegen, wel de voorwaarde stellen tot "binnenstebuiten keren".

Advies: Op het moment dat een erfpachter zijn erfpachtrecht wil splitsen in appartementsrechten de voorwaarde te stellen tot "binnenstebuiten keren".

Ad 3. verplichte overstap naar de AB2015 bij splitsing in appartementsrechten

Splitsen in appartementsrechten vindt doorgaans plaats met als doel de appartementsrechten afzonderlijk te kunnen overdragen. Dit gebeurt op verzoek van de erfpachter. Deze erfpachter is veelal een professionele woningbelegger of een vermogende particulier, die het door hem gecreëerde appartementsrecht te zijner tijd zal verkopen aan de uiteindelijke eindgebruiker/particulier.

In het huidige beleid voor splitsen in appartementsrechten wordt, op de nieuwe appartementsrechten, de meest recente AB voor voortdurende erfpacht van toepassing verklaard. Dat is momenteel de AB2000.
Redenen dat de gemeente bij splitsing (eenzijdig) de meest recente AB (dat zijn momenteel de AB2000) voorschrijft, zijn:

- De meest recente AB is het resultaat van voortschrijdend (juridisch) inzicht en daarmee de beste AB die de gemeente momenteel heeft voor erfpachtaangelegenheden.
- Met overstap naar de AB2000 wordt de canon vanaf het splitsingsmoment geïndexeerd.
- Het verschil tussen de huidige canon en de nieuwe canon na CHET wordt door jaarlijkse indexering doorgaans verkleind. Bij een gelijkblijvende canon is de canonsprong groter.
- De gemeente ziet haar canoninkomsten niet (volledig) door inflatie aangetast worden. Dit aspect wordt overigens door het volgen van de inflatie op afstand (inflatiecijfer minus 1 procent) afgezwakt.

Daartegenover staat dat deze voorwaarde wel (enigszins) dwingend c.q. belastend is voor de splitsende erfpachter. In feite wordt eenzijdig de nieuwe AB opgelegd aan de erfpachter.
Overigens leidt het van toepassing verklaren van de AB2000 niet tot een canonstijging (behoudens de jaarlijkse canonindexering vanaf het splitsingsmoment).

Argumenten vóór verplichte overstap naar de AB2015 bij het splitsen in appartementsrechten (in variant 1 en variant 2):

- De huidige CHET bij voortdurende erfpachtrechten, zorgt voor weerstand bij erfpachters en geeft regelmatig aanleiding tot (juridische) discussies tussen erfpachters en de gemeente. Ook kan CHET tot problemen leiden bij (potentiële) erfpachters met betrekking tot de financierbaarheid van erfpachtrechten. De AB 2015 kent geen canonherziening einde tijdvak (CHET) meer. Bij nieuw te creëren appartementsrechten waarop de AB2015 van toepassing zijn, wordt deze (eventuele) CHET problematiek voorkomen.
- Eeuwigdurende erfpacht wordt naar alle waarschijnlijkheid geacht meer waard te zijn dan voortdurende erfpacht. Hierover zal de grondwaardecommissie nog een oordeel geven
- Wanneer je bij splitsing niet meteen overstapt naar de AB2015, kun je in de toekomst de situatie krijgen dat erfpachters/appartementsrechteigenaren op verschillende tijdstippen individueel (per appartementsrecht) willen overstappen, wat juridisch complex is; zie voor deze problematiek voornoemde notitie "In appartementsrechten gesplitste erfpachtrechten en de overstap naar eeuwigdurende erfpacht" Met verplichte overstap bij splitsing in appartementsrechten voorkom je deze problematiek.

Argumenten tegen verplichte overstap naar de AB2015 bij het splitsen in appartementsrechten:

- in het huidige stelsel leidt overstap van oude AB naar de AB2000 *niet* tot een canonverhoging; in het nieuwe stelsel leidt overstap van oude AB naar de AB2015 *wel* tot een canonverhoging, ervan uitgaande dat eeuwigdurende erfpacht meer waard is dan voortdurende erfpacht. Verplichte overstap bij splitsing is dus een verzwarende bepaling voor de erfpachter op het moment van splitsen. Daartegenover staat wel dat er in de toekomst geen canonherziening einde tijdvak meer plaats zal vinden en dat horizontale splitsingen doorgaans worden aangevraagd door beleggers, en (particuliere) vastgoedeigenaren.
- mogelijk leidt verplichte overstap ertoe, dat splitsers ontduikconstructies gaan bedenken en het splitsen in appartementsrechten gaan mijden om verplichte overstap bij splitsing te voorkómen. Hierdoor kunnen flatexploitatievereningen weer populair worden.

Samengevat komen we tot het volgende dilemma: kiezen we voor:

- het "ontzorgen" van de toekomstige erfpachter-bewoners (dat zij nooit meer CHET krijgen), met als nadeel dat de splitser (belegger / vastgoedeigenaar) nu al wel een hogere canon moet betalen, maar wel weer een eeuwigdurend recht kunnen verkopen?
  of voor
- het faciliteren van de splitsende erfpachter (huidige belegger / vastgoedeigenaar), dat deze geen canonstijging krijgt bij splitsing, met als nadeel dat we de toekomstige erfpachter-bewoners met een toekomstige CHET opzadelen?

Advies is om het belang van de toekomstige bewoners ("nooit meer CHET") zwaarder te laten wegen dan het korte termijn financiële belang van de huidige beleggers. Bovendien zou – in een goed functionerende markt – een appartementsrecht onder eeuwigdurende erfpacht meer moeten

opbrengen dan een appartementsrecht onder voortdurende erfpacht, waarvoor binnen enkele decennia een CHET komt.

Advies: bij splitsing in appartementsrechten wordt overstap naar de AB2015 verplicht.

Als overgangsbeleid moet dit vroegtijdig (circa een jaar voor ingang van het overstapbeleid) worden gecommuniceerd met marktpartijen, zodat erfpachters die toch nog graag onder de AB2000 willen splitsen, de kans hebben om die medio 2015 nog te krijgen.
Het verplicht "binnenstebuiten keren" en/of het verplicht overstappen op de AB2015 kan leiden tot een grote toename van splitsingen in appartementsrechten onder het huidige stelsel.