Gemeente Amsterdam

Beleid bestemmings- en bebouwingswijziging

Aan Inhoudelijk overleg
Van Werkgroep bestemmings- en bebouwingswijziging

Datum Ter bespreking 5 november 2015

Inleiding

Vanuit de werkgroep bestemmings-en bebouwingswijziging worden de volgende beleidsstukken ontwikkeld:

1) het beleid bestemmings- en bebouwingswijziging;

waarin de volgende beleidsstukken/onderwerpen een plek hebben gekregen:

- beleid bestemmingswijziging;
- beleid bebouwingswijziging;
- beleid canonverlaging;
- toestemming afwijkend gebruik;
- verwijzing naar experimentenregeling.

2) het beleid aanwijzing erfpachtcontrole;
3) het beleid tijdelijke toestemming tot het afwijken van de bestemming.

In het inhoudelijk overleg van 29 oktober 2015 zijn niet alle beslispunten uit de voor dat overleg gemaakte notitie besproken. In onderhavige notitie zijn de beslispunten die niet in zijn besproken nogmaals uiteengezet. De punten die voldoende zijn besproken zijn geschrapt uit de notitie en (de toelichting van) de vragen op sommige punten aangepast. Het afschaffen van de aftopping en het voorstel voor een aftoppingspercentage wil ik graag nogmaals ter discussie stellen. Voor het overige is de notitie gelijk aan de notitie van het inhoudelijk overleg van 29 oktober 2015.

Toestemming afwijkend gebruik[1]

De toestemming afwijkend gebruik dient niet verward te worden met de tijdelijke toestemming tot het afwijken van de bestemming. De tijdelijke toestemming is persoonlijk, wordt niet vastgelegd in een akte en kan slechts toegepast worden als geen permanente publiekrechtelijke toestemming mogelijk is.
Toestemming afwijkend gebruik staat in artikel 6 van het huidige beleid bestemmingswijziging en is daar als volgt verwoord:

'6. Indien de grondwaarde van de gewenste bestemming lager is dan van de huidige, en beide bestemmingen publiekrechtelijk toegestaan zijn, kunnen Burgemeester en Wethouders besluiten, de huidige bestemming ongewijzigd te laten, en tevens tot aan het einde van het lopende tijdvak een gebruik volgens de gewenste bestemming toe te staan.'

[1] Punt 6 in het huidig beleid bestemmingswijziging. In het (huidig) conceptbeleid bestemmings- en bebouwingswijziging (ad 3) is de bepaling opgenomen in artikel 6 sub b.

De toestemming afwijkend gebruik kan dus alleen worden toegepast als de bestemming wordt gewijzigd naar een **op dat moment** laagwaardigere bestemming. De toestemming afwijkend gebruik is niet persoonlijk, wordt vastgelegd in een akte en geldt tot het einde van het tijdvak.

Hieronder staat een gesimplificeerd voorbeeld van hoe dit in de praktijk eruit kan zien:

Moment 1: uitgifte in 2000
woning
Grondprijs woning: 1000
Grondprijs kantoor: 2000
Canon: 10

Moment 2: bestemmingswijziging in 2020
woning --> kantoor
Grondprijs woning: 2000
Grondprijs kantoor: 1000

Geen economische meerwaarde en daarom toestemming afwijkend gebruik mogelijk.

Canon blijft bij een bestemmingswijziging maar ook een toestemming afwijkend gebruik: 10

Nb. Ten tijde van uitgifte kan de prijs van de bestemming waar op moment 2 geen meerwaarde voor is hoger zijn geweest. Zoals in dit voorbeeld de prijs van kantoor is ten opzichte van de uitgifte gedaald.

Voordeel of nadeel ontstaat bij een tweede bestemmingswijziging, namelijk:

Moment 3: bestemmingswijziging in 2030
kantoor --> wonen
Grondprijs woning: 2000
Grondprijs kantoor: 1000

Bij een toestemming afwijkend in 2020 is de bestemming officieel niet gewijzigd en blijft de canon: 10
Bij een bestemmingswijziging in 2020 wordt de canon verhoogd naar: 20

Nb.
1. De canon gaat dus omhoog terwijl de bestemming wordt gewijzigd naar de oorspronkelijke bestemming waarvoor het recht is uitgegeven. Omdat dit als onredelijk ervaren kan worden is destijds het instrument toestemming afwijkend gebruik ingevoerd. Het kan echter zo zijn als in dit voorbeeld dat de grondwaarden ten tijde van uitgifte omgekeerd waren en dat als je rekening houdt met de uitgifte dat eigenlijk op moment 2 ook al gepleit kan worden voor een meerwaarde.

2. Daarentegen kan het als onrechtvaardig voelen voor de erfpachter als moment 3 niet in 2030 ligt maar in 2021. Erfpachter wil na een jaar weer terug naar zijn oude bestemming maar moet dan ineens wel een canonverhoging betalen.
3. Wat is de rol van aftopping hier?

Moment 4: CHET in 2050

Correctie moment.
Toestemming afwijkend gebruik is nu tot einde tijdvak. Stel dat er toestemming afwijkend gebruik is verleend in 2020 (moment 2) dan wordt bij de CHET gekeken naar de feitelijke situatie. Is dat in 2050 kantoor dan volgt een bestemmingswijziging naar kantoor en wordt de nieuwe canon bepaald voor kantoor. Is het feitelijk gebruik wonen dan is er geen bestemmingswijziging nodig en wordt de nieuwe grondwaarde bepaald voor wonen.

Bij eeuwigdurend is deze laatste mogelijkheid er niet en blijven twee soorten gebruik mogelijk, namelijk: kantoor en wonen. Overstappen naar eeuwigdurende erfpacht is natuurlijk wel een correctie moment. Maar als de overstap eenmaal heeft plaatsgevonden is er geen ander correctie moment meer.

Vraag 1: Is toestemming afwijkend gebruik wenselijk voor rechten waarop de AB2016 van toepassing zijn? Zo nee, zou deze mogelijkheid wel moeten blijven bestaan voor oudere AB's?
Van het instrument toestemming afwijkend gebruik wordt weinig gebruik gemaakt. In het overleg kwam de twijfel aan de orde of er wel een uitzondering op de regel (bestemmingswijziging en canon blijft gelijk of stijgt) gemaakt dient te worden voor die incidentele gevallen. Doordat het correctiemoment na overstap verdwijnt heeft een erfpachter die toestemming afwijkend gebruik krijgt de mogelijkheid om het erfpachtrecht tot in de eeuwigheid op meerdere manieren te gebruiken.
Grondprijzen fluctueren in de loop van de tijd. Wat nu een hoogwaardige bestemming is kan door een veranderde markt in de toekomst een laagwaardige bestemming zijn en vice versa. Als een bestemming toevallig op een bepaald moment hoogwaardig kan een erfpachter dan toestemming afwijkend gebruik aanvragen voor iedere goedkopere bestemming? Voor alle partijen is duidelijkheid over de bestemming wenselijk dus 1 bestemming.
De schommelingen in prijzen en waarde liggen ten tijde van uitgifte, canonherziening en overstap bij de gemeente en gedurende het tijdvak bij de erfpachter. Deze waarde schommelingen horen in de markt ook gecorrigeerd te worden door de transactieprijs. De gemeente moet niet dit risico gedurende het tijdvak overnemen van de erfpachter.
Tijdens het overleg werd ook het idee geopperd om geen canonverhoging in rekening te brengen als de erfpachter binnen x termijn terug wil naar zijn oude bestemming. Omdat al incidenteel gebruik gemaakt wordt van toestemming afwijkend gebruik werd weinig gevoeld voor deze regeling waar nog minder gebruik van gemaakt zal worden. In het kader van helder en duidelijk beleid is het niet verstandig om een uitzondering in het leven te roepen die voor hele incidentele gevallen zou gelden.

Tijdens het overleg is besloten om de toestemming afwijkend niet in te voeren voor het eeuwigdurend stelsel en af te schaffen voor voortdurende rechten.
Deze maatregel dient wel goed gecommuniceerd te worden naar erfpachters en er dient een overgangsregeling te komen.

Wijzigen bestemming of bebouwing zonder privaatrechtelijke toestemming
In de praktijk komt het nog al eens voor dat het feitelijk gebruik of de bebouwing niet overeenstemt met datgene dat in de erfpachtakte is afgesproken. In alle AB's is een boete opgenomen voor de situatie waarin een erfpachter niet voldoet aan de verplichtingen uit de algemene of bijzondere bepalingen. Als de erfpachter de verplichting niet nakomt kan volgens onder andere de AB2000 en de AB2016 de gemeente tevens het herstel zelf uitvoeren en de kosten verhalen op de erfpachter.

In het huidige (oude) beleid (bestemmingswijziging, bebouwingswijziging maar ook splitsen) is nauwelijks iets geregeld over welke maatregelen de gemeente kan nemen indien het feitelijk gebruik afwijkt van de akte. In artikel 15 van het huidige beleid bebouwingswijziging staat het volgende:

'Een besluit tot bebouwingswijziging wordt niet genomen dan nadat de aanbieding door de erfpachter schriftelijk is aanvaard. Aanvang met de bebouwingswijziging wordt beschouwd als voornoemde schriftelijke aanvaarding van de aanbieding.'

Dit is een artikel dat in veel beleidsstukken op een soortgelijke manier is terug te vinden. In het beleid voor verticale splitsingen heeft de werkgroep Splitsen de volgende bepaling opgenomen:

'Toestemming tot verticale splitsing wordt voorts slechts verleend voor zover het feitelijk gebruik na de splitsing overeenkomt met hetgeen in de erfpachtakte is opgenomen inzake de bestemming, het gebruik en de bebouwingsomvang van het perceel'

Vraag 2: Is in de verschillende AB's voldoende gewaarborgd dat we kunnen optreden als gemeente wanneer het feitelijk gebruik afwijkt van de privaatrechtelijke bestemming? Zo niet is het dan gewenst om een dergelijke bepaling als de bovenstaande op te nemen?

De AB´s bieden daarnaast voldoende handvaten om als gemeente op te kunnen treden als een erfpachter zich niet aan de voorwaarden houdt. Het is dus niet nodig om in het aanvullend beleid daar iets voor op te nemen.

Geen oppervlakten in de erfpachtakte
In (oude) erfpachtaktes kan het voorkomen dat er geen bvo's of gbo's en een akte worden genoemd. Is er in een dergelijke situatie sprake van een bestemmings- of een

bebouwingswijziging? Zo ja, is het zinvol om in het aanvullend beleid op te nemen hoe de gemeente handelt in een dergelijke situatie?

De werkgroep bestemming- en bebouwingswijziging stelt voor, bij een bevestigend antwoord van de eerst genoemde vraag, om onderstaand artikel op te nemen in het aanvullend beleid bestemmings- en bebouwingswijziging:

'Indien in de erfpachtakte de (maximale) toegestane bebouwing en/of bestemming niet zijn/is vastgelegd, zal de gemeente uitgaan van de feitelijke situatie zoals die voor realisatie van de wijziging bestond, waarbij de wijziging(en) ook publiekrechtelijk toegestaan moet(en) zijn.'

Dit artikel sluit aan op de situaties wanneer (vrijgestelde) wijzigingen niet in een akte worden vastgelegd. Het kan echter wel een voordeel zijn voor erfpachter als in de erfpachtakte geen (maximale) oppervlakte is opgenomen. Omdat uitgegaan wordt van de feitelijke situatie kan de erfpachter daardoor iets voordeel behalen, als het aantal vierkante meters is toegenomen en later pas een bestemmingswijziging plaats vind.
Bijvoorbeeld:
Een kantoor van 50 m2 bij uitgifte, breidt zonder toestemming uit naar 100 m2 en vraagt vervolgens een bestemmingswijziging aan naar winkel. Doordat gekeken wordt naar de feitelijke situatie wordt uitgegaan van een bestemmingswijziging van 100 kantoor naar 100 winkel, ipv van 50 kantoor naar 100 winkel. Des te meer reden om de oppervlakten nauwkeurig in een akte op te nemen.

Vraag 3: Is er sprake van een bestemmings- of bebouwingswijziging als er geen (maximale) oppervlakte in de erfpachtakte staat? Zo ja, kan bovenstaand tekstvoorstel in het beleid bestemmings- en bebouwingswijziging (ad 3) worden opgenomen?

Het tekstvoorstel is akkoord.

Beleid canonverlaging
Het beleid canonverlaging is gereduceerd tot één artikel en in het concept beleid is deze als volgt verwoord:

'Artikel 9 Verlaging van de canon
In aanvulling op het bepaalde in Artikel 8a kan, indien de berekening bedoeld in Artikel 7, resulteert in een lagere canon, de canon uitsluitend naar beneden toe worden aangepast indien voldaan is aan de volgende voorwaarden:

a. *de wijziging van het gebruik heeft betrekking op een door de gemeente gewenste ontwikkeling of herontwikkeling van gebieden dan wel op een door de gemeente gewenste stimulering van sociaal-maatschappelijke ontwikkelingen;*
b. *het college van Burgemeester en Wethouders akkoord is gegaan met de verlaging van de canon voor het betreffende verzoek;*

c. de canon voor het erfpachtrecht is niet per vooruitbetaling voldaan'

Vraag 4: Zijn jullie akkoord met dit artikel?
Sub c. wordt als oneerlijk ervaren en sub a. wordt als onwenselijk ervaren. In de recente Algemene Bepalingen is al opgenomen dat het college van B en W kan besluiten om toch een canonverlaging toe te staan. Is het niet in de Algemene Bepalingen benoemd dan kan B en W toch besluiten om de canon te verlagen. Een erfpachter zal naar alle waarschijnlijkheid namelijk altijd akkoord gaan met een canonverlaging.
Het beleid canonverlaging zal dus worden ingetrokken.

Experimentenregeling
De huidige experimentenregeling geldt slechts voor bijzondere gevallen waarin erfpachtrechten met een (gedeeltelijke) kantoorbestemming worden getransformeerd naar een andere bestemming. Er dient dan wel minimaal 50 procent van de oppervlakte kantoorruimte te worden getransformeerd en minimaal 2.500 m2 . Ook mogen er geen publiekrechtelijke belemmeringen bestaan voor de transformatie. De experimentenregeling is nog van toepassing tot aan de vernieuwing.
Door toepassing van de experimentenregeling wordt soepeler omgegaan met het geldende beleid. Hierbij worden echter geen financiële 'cadeaus' uitgedeeld. Veruit de meest gebruikte beleidsafwijking is tijdvakverlenging. Minderwaarde bij een bestemmingswijziging wordt in een dergelijke situatie aangewend om het tijdvak langer te laten doorlopen.
Overstappen naar eeuwigdurende erfpacht maakt de meest gebruikte beleidsafwijking overbodig. Desondanks kan het toch zinvol zijn een opening in het beleid te houden om af te kunnen wijken van het beleid voor door de gemeente gewenste transformaties.
De experimentenregeling is gereduceerd tot één artikel en heeft een meer permanente plek gekregen binnen het beleid bestemmings- en bebouwingswijziging. Het idee is om het artikel er als volgt uit te laten zien:

'Artikel 10 Afwijkingsbevoegdheid ingeval van transformatie
Ingeval van een door de gemeente gewenste transformatie kan de gemeente besluiten om af te wijken van één of meer bepalingen in dit besluit. Hierbij geldt dat:

a. de gemeente maakt periodiek in de Grondprijzenbrief bekend, voor welke categorieën transformaties dit artikel van toepassing is;
b. de transformatie naar het oordeel van de gemeente een voldoende omvang en effect moet hebben om bij te dragen aan de gemeentelijke beleidsdoelstellingen ten aanzien van transformaties;
c. de algemeen manager van de RVE Grond en Ontwikkeling is gemachtigd om, namens de Gemeente, uitvoering te geven aan dit artikel;
d. erfpachters kunnen geen rechten ontlenen aan hetgeen in dit artikel is bepaald.'

Vraag 5: Zijn jullie akkoord met dit artikel?

Aangezien B en W sowieso de mogelijkheid hebben om van het beleid af te wijken is dit artikel niet noodzakelijk. Als het teveel werk is om iedere keer langs B en W te gaan kan eraan gedacht worden om dit automatischer te laten gaan. Het hoofdstuk waar naar verwezen wordt in sub a kan ook als een apart beleidsstuk naar B en W gaan. De grondprijzenbrief wordt niet gezien als juiste plek om dit in op te nemen en omdat B en W altijd de mogelijkheid heeft om van het beleid af te wijken is het ook niet nodig om dit op te nemen in het beleid bestemmings- en bebouwingswijziging. Wellicht is het transformatieplan of in een apart besluit een betere plek.

Het artikel wordt niet opgenomen in het aanvullend beleid bestemmings- en bebouwingswijziging.

Voorstel aftopping
In 2007 heeft het College een beleidswijziging doorgevoerd voor tussentijdse wijzigingen. Deze wijziging houdt in dat de canon na tussentijdse wijziging niet hoger mag zijn dan de canon bij fictieve nieuwe uitgifte, dus wanneer een vergelijkbaar recht nu uitgegeven zou worden.
In het meest recente besluit voor beleid bestemmingswijziging is dat, in punt 11, als volgt verwoord:

'Indien de berekening, bedoeld in punt 8, resulteert in een hogere canon dan wanneer er op basis van de nieuwe bebouwing tegen actueel prijspeil zou worden uitgegeven, dan wordt de verhoging van de canon naar aanleiding van de wijziging beperkt tot de hoogte van de canon conform de nieuwe bebouwing, met inachtneming van het bepaalde in punt 10. Indien de canon afgekocht is, wordt de verhoging van de schaduwgrondwaarde naar aanleiding van de wijziging beperkt tot de hoogte van de schaduwgrondwaarde conform de nieuwe bebouwing.'

Deze canonmaximering wordt binnen Grond en Ontwikkeling "(canon)aftopping" genoemd.

De reden dat het College het beleid in 2007 heeft gewijzigd, is dat het als onbillijk ervaren wordt, dat een erfpachter na canonverhoging als gevolg van een tussentijdse wijziging een hogere canon zou betalen, dan hij zou betalen voor een nieuwe uitgifte met dezelfde oppervlakte en bestemming. Een aanleiding voor dit besluit was een risico op verlies van een procedure inzake de canonverhoging van Liberty BV.
In de Collegeflap (versie december 2006) worden argumenten als "onaanvaardbaar" en "onredelijk" gebruikt als onderbouwing, dat een canon na tussentijdse wijziging niet hoger hoort te zijn dan bij nieuwe uitgifte.

<u>Hoe werkt aftopping?</u>

Stel, een erfpachter betaalt een canon van € 5.000 per jaar. Hij wil een bestemmingswijziging die zou leiden tot een canonstijging met € 2.000 naar € 7.000 per jaar.
Aftopping vindt plaats indien de canon (bij fictieve nieuwe uitgifte van het gewijzigde programma) lager zou uitkomen dan € 7.000.

- Stel dat bij de berekening de canon van een fictieve nieuwe uitgifte € 5.700 zou zijn dan zou de nieuwe canon niet € 7.000 maar € 5.700 worden;
- Stel dat bij de berekening de canon van een fictieve nieuwe uitgifte € 4.600 zou zijn dan zou de nieuwe canon € 5.000,- (geen stijging, ondanks de bestemmingswijziging met meerwaarde).

Aftopping is klantvriendelijk, maar heeft nadelen:

- De erfpachter hoeft niet te betalen voor een grondwaardestijging (die echter wel z'n waarde heeft);
- De gemeente neemt, via de aftopping, een deel over van het risico van de erfpachter op waardedaling (bijv. kantorenmarkt), dat eigenlijk voor de duur van het (50-jarige dan wel oneindige) tijdvak bij de marktpartij zou moeten liggen.

Aftopping en overstap

Bij overstap krijgt de erfpachter een nieuwe canon (cf. overstapbeleid). Deze nieuwe canon is onder andere afhankelijk van de erfpachtgrondwaarde voor de nieuwe bestemming. Wanneer een erfpachter met bijvoorbeeld AB1966 vindt dat hij voor een bestemmingswijziging te veel betaalt, dan kan de erfpachter door overstappen wellicht goedkoper uit zijn. Dit zou voor de erfpachter een argument kunnen zijn om over te stappen.
Als de aftoppingsregeling wordt afgeschaft en de erfpachter eenmaal is overgestapt dan bestaat er geen mogelijkheid meer om te profiteren van de aftoppingsregeling.

Oplossingsrichtingen

De huidige werkwijze (wanneer de canon bij nieuwe uitgifte lager is dan na bestemmingswijziging) is dat de zowel de (schaduw)grondwaarde als de canon verlaagd worden met een factor, die het verschil tussen beide canons tot nul reduceert. De volgende opties zijn samen met JZ en K&F onderzocht:

a. Aftopping in standhouden;
b. Aftopping geheel afschaffen (maar wel de impliciete route via de overstap opengeven);
c. Aftopping in standhouden, maar daarvoor wel een hoger "schaduwcanonpercentage" hanteren.

Ad a. De aftoppingsregeling blijft zoals deze is. Dit kan leiden tot "gratis uitbreidingen" terwijl er wel een economische meerwaarde is. Vooral wanneer de marktwaarde en/of het canonpercentage sinds de uitgifte sterk zijn gedaald.

Ad b. Berekeningen worden hierdoor eenvoudiger. Ook komen "gratis uitbreidingen" niet meer voor als er een economische meerwaarde is. Dit betekent terugkeer naar de situatie voor 2007. Dit leidt ertoe dat canons na wijziging hoger kunnen zijn dan bij nieuwe uitgifte. Ook doet dit het draagvlak voor het stelsel (een ander argument achter het besluit) geen goed.

Ad c. Door voor de aftopping niet het actuele canonpercentage te hanteren, maar een fictief hoger percentage, voorkomen we aftopping in situaties dat de canonpercentages zo laag zijn als momenteel.

Ad c zou op onderstaande manier in het aanvullend beleid bestemmings- en bebouwingswijziging (ad 3) opgenomen kunnen worden:

'Indien de berekening resulteert in een hogere canon dan wanneer er op basis van de nieuwe bestemming en/of bebouwing tegen actueel prijspeil fictief zou worden uitgegeven, dan wordt de verhoging van de canon naar aanleiding van de wijziging beperkt tot de hoogte van de canon conform fictieve uitgifte tegen de nieuwe bestemming en/of bebouwing, met inachtneming van het bepaalde in artikel 8a. Bij de in dit lid bedoelde berekening wordt uitgegaan van een 'canonpercentage ten behoeve van de aftopping' dat periodiek door de Gemeente wordt vastgesteld.'

Vraag 6: Willen wij het instrument aftopping met de vernieuwing, in standhouden (ad a.), afschaffen (ad b) of in standhouden en een soort aftoppingspercentage introduceren (ad c.)?
J.Z. kijkt nog naar deze vraag en daarnaast is besloten om de vraag aan het bestuurlijk team voor te leggen.