Gemeente Amsterdam
Ontwikkelingsbedrijf

Portefeuille Programma en Regie
Bureau Erfpacht

Memo

Aan: Directie Team OGA
Van: Juridisch Zaken (5.1.2e 5.1.2e), Uitgifte (5.1.2e 5.1.2e) en Bureau Erfpacht (5.1.2e 5.1.2e en 5.1.2e

Datum: 4 december 2014
Onderwerp: In appartementsrechten gesplitste erfpacht

Achtergrond:
Wanneer een erfpachtperceel in appartementsrechten is gesplitst, worden binnen OGA de appartementsrechten als afzonderlijke erfpachtrechten behandeld. Terwijl ondanks de splitsing in appartementsrechten het erfpachtrecht als geheel zou moeten worden behandeld.

Het DT (in de oude samenstelling) is hierover eerder geïnformeerd, waarbij is afgesproken dat over deze kwestie extern advies ingewonnen zou worden bij prof. 5.1.2e. Voorgelegd is toen ook de vraag of het bestuur op de hoogte gebracht moest worden zowel met het oog op de aanpassing van het erfpachtstelsel als de implicaties van de huidige situatie in een correcte uitvoering van het erfpachtbeheer.

Het concept-advies van prof. 5.1.2e is inmiddels ontvangen en hierin worden zowel het probleem als de risico's van de huidige werkwijze van OGA onderschreven.

Medewerkers van JZ, Uitgifte en BE hebben op 3 december jl. met 5.1.2e 5.1.2e gesproken over de kwestie. Naar aanleiding hiervan wordt het huidige DT met onderhavige notitie op de hoogte gebracht van de kwestie en de laatste stand van zaken.

Waarom probleem:
Om een erfpachtrecht te wijzigen, moeten alle appartementsrecht eigenaren meewerken. Als afspraken met één appartementsrecht eigenaar gemaakt worden, *wijzigt het erfpachtrecht niet.* Er ontstaan slechts onderlinge afspraken tussen de gemeente en die ene appartementsrecht eigenaar waarmee de afspraak is gemaakt. Aan deze afspraken zijn de overige appartementsrecht eigenaren maar ook de rechtsopvolgers van die ene appartementsrecht eigenaar (de nieuwe appartementsrecht eigenaar) niet gebonden.

Gevolg:
Het erfpachtrecht is niet gewijzigd. De rechtsopvolger van de appartementsrecht eigenaar die de wijziging heeft aangebracht zou zich kunnen beroepen op de laatste op de erfpacht als geheel geldende erfpachtvoorwaarden, bijvoorbeeld de AB1896 en bijbehorende canon. Dit is een groot (financieel) risico, omdat in oudere algemene bepalingen de canon niet werd geïndexeerd.

Probleem acuut:

Wanneer erfpachtrechten omgezet moeten worden naar nieuwe AB's in het kader van de vernieuwing van het erfpachtstelsel, dan is dat uitsluitend mogelijk als alle appartementsgerechtigden en hypotheekhouders hier aan meewerken. Op dat moment zullen erfpachtrechten waarbij in het verleden wijzigingen hebben plaatsgevonden per appartementsrecht voor problemen gaan zorgen.

Daarnaast is het probleem acuut geworden omdat de laatste tijd in juridische vakbladen vragen zijn gesteld omtrent de huidige werkwijze van Amsterdam.

Probleem beperken (de kraan dicht):

Dit is een OGA breed probleem. BE loopt tegen de grenzen van uitvoerbaarheid èn juridische houdbaarheid van het contractbeheer op. Eén van de mogelijkheden om het probleem te beperken is door gesplitste erfpachtrechten op correcte wijze te behandelen. Dit betekent dat wijzigingen niet langer per appartementsrecht moeten worden doorgevoerd, maar voor het erfpachtrecht in z'n geheel met instemming van alle appartementsrecht eigenaren.

Daarnaast kan het probleem beperkt worden bij de uitgifte door als gemeente te splitsen in appartementsrechten en vervolgens de appartementsrechten afzonderlijk uit te geven in erfpacht. Hiermee ontstaan per appartementsrecht afzonderlijke erfpachtrechten die ook afzonderlijk gewijzigd kunnen worden. Dit zorgt voor flexibiliteit.

Bij functiestapeling gaat Uitgifte al uit van uitgifte van appartementsrechten, maar ook daar speelt bij bijvoorbeeld Duitse beleggers een voorkeur voor erfpacht op de grond, waarmee het probleem van contractbeheer op termijn nog verder wordt vergroot.

Probleem oplossen:

Naast het beperken van het probleem wordt ook gezocht naar oplossingen. Het afgelopen jaar is een werkgroep (bestaande uit medewerkers van JZ, Uitgifte en BE) hier mee bezig geweest. Deze werkgroep heeft op dit moment verschillende oplossingsrichtingen in beeld. Zo wordt gekeken naar de mogelijkheid om de reeds gesplitste rechten "binnenste buiten" te keren waardoor de situatie ontstaat waarbij de erfpacht is gevestigd op de afzonderlijke appartementsrechten (zoals nu ook bij de uitgifte in erfpacht in beginsel wordt gedaan).
Voorts wordt gekeken naar de mogelijkheden om het Burgerlijk Wetboek aan te passen zodat wijzigingen per appartementsrecht wel mogelijk zijn. Dit is echter een zeer langlopend traject waarbij allerminst zeker is dat dit daadwerkelijk leidt tot aanpassing van het Burgerlijk Wetboek.
Beide oplossingsrichtingen hebben echter zeer verstrekkende gevolgen (capaciteit/geld/werkprocessen e.d.).

Voortgang:
Omdat de juridische discussie in vakbladen verschillende stromingen laat zien over deze kwestie (de ene stroming is strikter in de leer dan de andere, wat van grote invloed kan zijn op de uitwerking van onze oplossingsrichtingen) is eerst extern advies gevraagd over de kwestie. Inmiddels is duidelijk dat de huidige werkwijze van OGA juridisch niet correct is en risico's met zich meebrengt. JZ, uitgifte en BE zullen daarom de kwestie en de genoemde oplossingsrichtingen verder uitwerken. Begin 2014 zal het DT nader geïnformeerd worden over de bevindingen en de stand van zaken.