Gemeente Amsterdam

Verslag expertsessie notarissen 3 februari 2015

Aan Projectteam VES
Van 5.1.2e 5.1.2e, 5.1.2e 5.1.2e, 5.1.2e 5.1.2e
Datum 10 februari 2015

De agenda voor de tweede expertsessie zag er als volgt uit:

1. Stand van zaken Vernieuwing Erfpachtstelsel

2. notitie inventariseren (eventueel) gebruik deskundigen bij AB 2015
   Bijgevoegde notitie wordt voorgelegd aan het bestuurlijk team.
   Zien de notarissen vanuit de praktijk bezwaren?

3. notitie beëindiging van de erfpacht in de AB 2015
   Bijgevoegde notitie wordt voorgelegd aan het bestuurlijk team.
   Zien de notarissen vanuit de praktijk bezwaren?

4. Verplichte overstap bij CHET
   Eerdere notitie

Ad 1 Stand van zaken

Er is aangegeven dat het definitieve startdocument in februari wordt vastgesteld door het college. De notarissen vinden het jammer dat er niet is gekozen voor twee verschillende AB's: één voor commercieel vastgoed en één voor particuliere woningen.
Aangegeven is dat hier voor gekozen is om dat zich ook veel commercieel vastgoed bevindt in de plinten van wooncomplexen.
Verder zijn er geen grote wijzigingen op het concept-startdocument.

Ad 2 Gebruik deskundigen

Een mogelijkheid bieden aan de erfpachter om bezwaar te maken tegen prijs die door de gemeente wordt bepaald, wordt als zeer logisch ervaren. Geadviseerd wordt om aan te haken bij het systeem zoals ook in Den Haag wordt gebruikt, namelijk het aanwijzen van drie deskundigen door de rechter. Eén deskundige vinden de notarissen te subjectief en te risicovol. In Den Haag wordt voorgaande methode ook gebruikt bij splitsingen, bestemmingswijzigingen en bebouwingswijzigingen.
Om bij de kostenverdeling uit te gaan van: 'wie ongelijk heeft, betaalt' werkt dempend. De erfpachter zal in dat geval minder gebruik maken van deze mogelijkheid. Ook dit wordt in Den Haag toegepast.

Er zal nog een onderzoek worden verricht naar de status van het rapport. De notarissen adviseren om het advies van deskundigen bindend te laten zijn.

De notarissen zijn het eens met om deskundigen in te schakelen bij het bepalen van de schadeloosstelling, bepalen van de hoogte van de vergoeden bij herstel en bepalen van vergoeding bij tekortkoming of wanbetaling. Bij wanbetaling moet de gemeente niet de helft van de kosten voor het inschakelen van deskundigen betalen, maar moet de erfpachter in zijn geheel deze kosten op zicht nemen.

Ook zijn de notarissen het eens met het laten vervallen van het artikel over het inschakelen van deskundigen bij herstel door derden. De erfpachter moet betalen wat de gemeente heeft betaald aan de derde. Uiteraard vervalt het artikel over deskundigen bij CHET.
Van belang is dat er een heldere toelichting komt over wat een 'derde' is om verwarring te voorkomen.

Ad 3 Beëindiging

Algemeen belang

- Een algemene opmerking is dat beëindiging wegens algemeen belang aan grote, buitenlandse commerciële bedrijven moeilijk uit te leggen is. Daarnaast wordt het artikel zelden toegepast. 5.1.2e 5.1.2e geeft aan dat 5.1.2e (ook van Nauta en tevens gemeenteadvocaat) zich slechts één voorbeeld kan herinneren waarbij een erfpachtrecht is beëindigd op grond van algemeen belang, dit was in de jaren zeventig. In alle andere gevallen wordt gebruik door de gemeente gebruik gemaakt van de onteigeningswet.
- Een tweede belangrijke opmerking is dat volgens de bancaire richtlijnen voor particuliere erfpacht de opzeggingsgronden duidelijk moeten zijn. Het is bekend dat de banken bij voorkeur deze richtlijnen ook op gemeentelijke erfpacht willen gaan toepassen.
- De tweewegenleer (waarbij het publiekrecht onaanvaardbaar wordt doorkruisd door het privaatrecht) staat deze wijze van beëindiging niet in de weg.
- Het argument om dit artikel te behouden, omdat de gemeente ook gronden buiten de gemeentegrenzen bezit, weegt niet op tegen de onzekerheid die het de erfpachter geeft.

De notarissen adviseren dan ook het artikel over beëindiging bij algemeen belang te schrappen.

Tekortkoming of wanbetaling erfpachter

Deze artikelen moeten inderdaad weer worden opgenomen in de nieuwe Algemene Bepalingen.

Beëindiging door erfpachter

De mogelijkheid voor de erfpachter te beëindigen bij CHET vervalt uiteraard. De notarissen zijn het er wel mee eens dat de 'tenzij-regel' in artikel 5:87 BW moet worden uitgesloten. Een artikel hierover moet dus worden opgenomen.
Verder vinden zij het niet nodig om de erfpachter een mogelijkheid te geven om het erfpachtrecht terug te geven of om canonverlaging mogelijk te maken.

Vrijwillige beëindiging
Het huidige artikel 27 is uitgebreider dan wat er in het Burgerlijk wetboek is geregeld. Het artikel staat er ook al zeer lang in. De notarissen geven aan dat het mogelijk vragen oproept indien je het artikel nu schrapt. Overigens kijken ze zelf niet naar dit artikel, maar wordt er slechts gekeken naar het Burgerlijk wetboek.

Ad 4 verplichte overstap bij CHET
De notarissen zijn het er allen over eens dat de nieuwe Algemene Bepalingen voor eeuwigdurende erfpacht bij einde tijdvak kunnen worden aangezegd. Een verplichte overstap is dus mogelijk. Ook zijn de notarissen het erover eens dat het recht van de erfpachter om deskundigen in te roepen om de waarde te bepalen voor het nieuwe, eeuwigdurende tijdvak, blijft bestaan.

Indien het de wens is vanuit de gemeente om daarom alleen vrijwillig te laten overstappen, is ook een onwenselijke situatie. Hiermee houdt je de twee systemen naast elkaar in stand (voortdurend en eeuwigdurend). Dit schept onduidelijkheid in de markt.

Op 6 februari heeft 5.1.2e 5.1.2e nog een email gestuurd als aanvulling op deze discussie: *Ik heb nog wat nagedacht over de richting van de conclusie waarmee leek te worden afgesloten in ons expertoverleg van dinsdag jl. Die conclusie leek te zijn dat wanneer de gemeente bij conversie van voortdurende erfpacht naar eeuwigdurende gebonden bleef aan de deskundigenprocedure uit de bestaande erfpachtvoorwaarden, de gemeente bij Chet waarschijnlijk de voorkeur zou blijven geven aan voortzetting op basis van erfpachtvoorwaarden 2000, tenzij de erfpachter zelf bereid zou zijn volledig van de bestaande waarderingsmogelijkheid van uit de AB af te zien. Naar mijn mening is hier wellicht in die zin een genuanceerdere visie denkbaar dat bij Chet de gemeente in beginsel gebonden blijft aan de bestaande deskundigenprocedure – zij bijv. AB 2000 art 11 – maar dat bij conversie naar eeuwigdurende erfpacht – hetgeen een geheel nieuwe situatie is – de deskundigen zullen waarderen conform art. 11 lid 3 maar steeds rekening zullen houden met richtlijnen voor die waardering van de grondwaardecommissie. Art 11 lid 3 AB 2000 kent – denk ik – voor deze situatie voldoende open normen zoals "uitgaan van de nieuwe toepasselijke AB" (sub a), "een redelijke toedeling…"(sub b), "de onderhandse verkoopwaarde" (sub c).*