Gemeente Amsterdam

Splitsen in appartementsrechten van erfpachtrechten

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	concept 19 mei 2016

Gevraagde beslissingen:

1. *Nogmaals kennisnemen van het besluit van het Bestuurlijk Team d.d. 19 maart 2015 inzake splitsing in appartementsrechten van erfpachtrechten, waarin werd ingestemd met de volgende drietrapsraket ten aanzien van bij splitsing in appartementsrechten te stellen voorwaarden:*
   a. *De erfpacht komt op de appartementsrechten afzonderlijk te rusten en er vindt geen overstap naar de AB 2016 plaats (= omkeren van het erfpachtrecht);*
   b. *Indien de erfpachter niet akkoord gaat met het splitsen van de appartementsrechten zoals omschreven onder a. wordt het erfpachtrecht gesplitst in appartementsrechten en worden de AB 2016 van toepassing verklaard;*
   c. *Indien de erfpachter zich tevens verzet tegen het toepasselijk verklaren van de AB 2016 wordt de erfpacht in appartementsrechten gesplitst zonder dat de meest recente algemene bepalingen van toepassing worden verklaard.*

   Hierbij is de kanttekening geplaatst dat nog nagegaan moet worden of de onder a. en onder b. genoemde voorwaarden tegen de wil van de erfpachter in door de gemeente opgelegd kunnen worden.

2. *Kennisnemen van de onmogelijkheid om aan de toestemming tot splitsen van een erfpachtrecht in appartementsrechten de voorwaarde tot omkeren van het erfpachtrecht te stellen.*

3. *Kennisnemen van de onwenselijkheid om aan de toestemming tot splitsen van een erfpachtrecht in appartementsrechten de voorwaarde van verplichte overstap op eeuwigdurende erfpacht te stellen; waarbij de geheel vrijwillige overstap op eeuwigdurende erfpacht, waar de gemeenteraad via de raadsvoordracht van 11 februari 2016 kennis van genomen heeft, in acht is genomen.*

4. *Instemmen met het voorstel om de erfpachter een vrijwillige keuze te geven uit omkeren van het erfpachtrecht of splitsen van het erfpachtrecht in appartementsrechten, beide zonder verplichte overstap op eeuwigdurende erfpacht. Daarbij zal de gemeente de erfpachter actief informeren over omkeren, splitsen in appartementsrechten en de mogelijkheid tot overstap op eeuwigdurende erfpacht.*

Korte toelichting / samenvatting

Op 19 maart 2015 is de notitie "splitsen in appartementsrechten" voorgelegd aan het Bestuurlijk Team Vernieuwing Erfpachtstelsel. Naar aanleiding van deze notitie is door het Bestuurlijk Team ingestemd met de invoering van een drietrapsraket ten aanzien van door de gemeente te stellen voorwaarden bij het verlenen van toestemming tot splitsing in appartementsrechten van een erfpachtrecht.
Er moest toen nog wel bekeken worden in hoeverre de gemeente de verschillende trappen van de drietrapsraket en voorgestelde volgorde dwingend kan opleggen aan erfpachters.
Dit is inmiddels bekeken en gebleken is dat het niet mogelijk is om aan de toestemming tot splitsen de voorwaarde te verbinden dat de juridische situatie wordt omgekeerd.
Daarnaast is de voorwaarde dat wordt overgestapt naar de AB 2016 niet in lijn met het uitgangspunt dat de overstap naar eeuwigdurende erfpacht vrijwillig is, zoals besloten door het college van B&W en op 11 februari 2016 aan de Gemeenteraad kenbaar gemaakt (en daardoor onwenselijk).
Gelet op het voorgaande zijn wijzigingen ten aanzien van het eerder genomen besluit van 19 maart 2015 noodzakelijk en wordt met deze notitie een nieuw voorstel aan u voorgelegd.

Ad 1. Nogmaals kennisnemen van het besluit van het Bestuurlijk Team d.d. 12 maart 2015 inzake splitsing in appartementsrechten van erfpachtrechten, waarin werd ingestemd met de volgende drietrapsraket ten aanzien van bij splitsing in appartementsrechten te stellen voorwaarden.

Door het BT is ingestemd met de invoering van de volgende drietrapsraket ten aanzien van de door de gemeente te stellen voorwaarden bij verzoeken om toestemming tot splitsing in appartementsrechten van erfpachtrechten:

I. De erfpacht komt op de appartementsrechten afzonderlijk te rusten en er vindt geen overstap naar AB 2016 plaats. Dit wordt ook "omkeren van het erfpachtrecht" genoemd;
II. Indien de erfpachter niet akkoord gaat met het splitsen van de appartementsrechten zoals omschreven onder I. wordt het erfpachtrecht gesplitst in appartementsrechten en worden de AB 2016 van toepassing verklaard;
III. Indien de erfpachter zich tevens verzet tegen het toepasselijk verklaren van de AB 2016 wordt de erfpacht in appartementsrechten gesplitst zonder dat de meest recente algemene bepalingen van toepassing worden verklaard.

Bij deze drietrapsraket is de kanttekening geplaatst dat met betrekking tot voorwaarden I en II nog bekeken moet worden of deze tegen de wil van de erfpachter door de gemeente opgelegd kunnen worden. Dit is inmiddels bekeken en de uitkomst hiervan wordt nader toegelicht onder ad. 2 en ad. 3.

Ad 2. Kennisnemen van de onmogelijkheid om aan de toestemming tot splitsen van een erfpachtrecht in appartementsrechten de voorwaarde tot omkeren van het erfpachtrecht te stellen.

Voordat de vraag beantwoord kan worden of het mogelijk is om (tegen de wil van de erfpachter) de voorwaarde tot omkeren van het erfpachtrecht te stellen, wordt kort uiteengezet wat "omkeren van het erfpachtrecht" inhoudt en waarin dit verschilt het met splitsen van een erfpachtrecht in appartementsrechten.

Omkeren van een erfpachtrecht

Bij omkeren wordt een bestaand erfpachtrecht beëindigd. Hierdoor krijgt de gemeente de volledige eigendom van de onroerende zaak weer in handen. Direct daaropvolgend gaat de gemeente over tot

splitsen in appartementsrechten van de onroerende zaak. De eigendom wordt juridisch onderverdeeld in appartementsrechten. Deze appartementsrechten kunnen daarna door de gemeente in erfpacht uitgegeven worden aan dezelfde persoon die eerder erfpachter was van het beëindigde erfpachtrecht. Er ontstaan erfpachtrechten die rusten op één (of meerdere) appartementsrechten afzonderlijk. Voor wijzigingen van deze erfpachtrechten is dan niet meer de medewerking van alle andere appartementsgerechtigden nodig. Afhankelijk van de aard van de wijziging van het erfpachtrecht en de splitsingsakte, kan aan de wijziging van het erfpachtrecht nog wel een wijziging van de splitsing verbonden zijn, waarvoor medewerking van de (leden van de) VvE nodig is.

Splitsing van erfpacht in appartementsrechten
Bij het splitsen in appartementsrechten van een erfpachtrecht, blijft het erfpachtrecht bestaan.
Het bestaande erfpachtrecht wordt juridisch onderverdeeld in appartementsrechten. In dit geval rusten de appartementsrechten op het ene erfpachtrecht. Er blijft dus sprake van één erfpachtrecht en voor wijziging van het erfpachtrecht is de medewerking van alle appartementsgerechtigden nodig. Dit komt omdat in deze situatie alle appartementsgerechtigden gezamenlijk de erfpachter zijn.
De mogelijkheid van het splitsen van een erfpachtrecht in appartementsrechten wordt door het Burgerlijk Wetboek gegeven in artikel 5:106 BW.
Voor het splitsen in appartementsrechten van een erfpachtrecht is voorafgaande toestemming van de gemeente als grondeigenaar nodig. De gemeente mag aan de toestemming tot splitsing voorwaarden verbinden.

Het voorgaande maakt duidelijk dat het omkeren van een erfpachtrecht enerzijds en splitsing van een erfpachtrecht in appartementsrechten anderzijds wezenlijk anders zijn. De wet biedt een erfpachter de mogelijkheid om zijn erfpachtrecht te splitsen in appartementsrechten, mits de grondeigenaar hiervoor toestemming verleent. Door het stellen van de voorwaarde van omkering van de erfpacht ontneemt de gemeente deze wettelijke mogelijkheid. Dit is niet mogelijk en niet redelijk en daarom wordt geadviseerd om deze voorwaarde niet te stellen bij een verzoek tot splitsing in appartementsrechten van een erfpachtrecht.

Ad 3. Kennisnemen van de onwenselijkheid om aan de toestemming tot splitsen van een erfpachtrecht in appartementsrechten de voorwaarde van verplichte overstap op eeuwigdurende erfpacht te stellen; waarbij de geheel vrijwillige overstap op eeuwigdurende erfpacht, waar de gemeenteraad via de raadsvoordracht van 11 februari 2016 kennis van genomen heeft, in acht is genomen.
Er zou ook bekeken worden of het mogelijk is dat de gemeente (tegen de wil van de erfpachter) aan de toestemming tot splitsing in appartementsrechten van een erfpachtrecht de voorwaarde van verplichte overstap op eeuwigdurende erfpacht verbindt.

In de raadsvoordracht van 11 februari 2016 heeft de gemeenteraad kennis genomen van het uitgangspunt dat de overstap op eeuwigdurende erfpacht op geheel vrijwillige basis dient te gebeuren. Het stellen van overstap naar eeuwigdurende erfpacht als voorwaarde voor het verlenen van toestemming op een verzoek tot splitsing van een erfpachtrecht in appartementsrechten betekent echter wel een verplichte overstap.
Dit is niet in lijn met het besluit van het college en het opnemen van deze voorwaarde wordt derhalve als niet wenselijk beschouwd. Nader juridisch onderzoek naar de vraag of de overstap naar

eeuwigdurende erfpacht als voorwaarde kán mág?! worden gesteld is gezien het voorgaande achterwege gelaten. Mocht u desondanks overwegen om aan de toestemming tot splitsing in appartementsrechten de voorwaarde te stellen van verplichte overstap op eeuwigdurende erfpacht, dan zal dit nadere juridische onderzoek alsnog plaats moeten vinden.
Door de andere aard van eeuwigdurende erfpacht en de daaraan verbonden gevolgen, waaronder herwaardering (verhoging) van de canon, adviseren wij nadrukkelijk om aan de toestemming tot splitsing niet de voorwaarde van verplichte tot overstap op eeuwigdurende erfpacht te verbinden.

Ad 4. Instemmen met het voorstel om de erfpachter een vrijwillige keuze te geven uit omkeren van het erfpachtrecht of splitsen van het erfpachtrecht in appartementsrechten, beide zonder verplichte overstap op eeuwigdurende erfpacht. Daarbij zal de gemeente de erfpachter actief informeren over omkeren, splitsen in appartementsrechten en de mogelijkheid tot overstap op eeuwigdurende erfpacht.
Gezien het voorgaande onder ad. 2 en ad. 3 is het advies is om bij een verzoek tot splitsing van een erfpachtrecht in appartementsrechten de erfpachter een keuze te geven uit:

1. omkeren van het erfpachtrecht;
2. het splitsen van het erfpachtrecht in appartementsrechten.

Er zal bij beide opties geen sprake zijn van een verplichte overstap op eeuwigdurende erfpacht.
De erfpachter zal voorafgaand aan zijn keuze door de gemeente actief geïnformeerd worden over de aan beide opties verbonden gevolgen over de (juridische) voordelen en nadelen van beide opties.
Tegelijkertijd zal de gemeente de erfpachter actief informeren over de mogelijkheid om over te stappen op eeuwigdurende erfpacht.
Omkeren van het erfpachtrecht en overstap naar eeuwigdurende erfpacht zal derhalve plaatsvinden op basis van vrijwilligheid.
Hiermee wordt het uitgangspunt van vrijwillige overstap op eeuwigdurende erfpacht geëerbiedigd, waardoor er tevens een positieve bijdrage geleverd aan de acceptatie door erfpachters van het (nieuwe) erfpachtstelsel.

Instemmen met het volgende:
De erfpachter wordt een keuze gegeven uit:
1. het omkeren van zijn erfpachtrecht,
of
2. het splitsen van zijn erfpachtrecht in appartementsrechten zonder verplichte overstap op eeuwigdurende erfpacht, waarbij (conform het huidige beleid) in geval van voortdurende erfpacht de voorwaarde gesteld wordt dat de meest recente algemene bepalingen voor voortdurende erfpacht van toepassing worden verklaard.

De gemeente zal bij deze keuze de erfpachter actief informeren over de aan beide opties verbonden gevolgen en over de mogelijkheid tot overstap op eeuwigdurende erfpacht.