Gemeente Amsterdam

Beëindiging van het erfpachtrecht in de AB2015
Kabinet: concept d.d. 06/02/2015

Aan Bestuurlijk Team Vernieuwing Erfpachtstelsel: Wethouder Van den Burg (Grondzaken), wethouder Ivens (Wonen), wethouder Kock (Financiën)
Van Werkgroep Juridische effecten VES
Datum 18 februari 2015

Gevraagde beslissing

1. Kennis te nemen van de huidige vormen van beëindiging van het erfpachtrecht zoals deze nu zijn vastgelegd in de AB 2000. Te weten:
   a) beëindiging van het erfpachtrecht om redenen van algemeen belang
   b) beëindiging van het erfpachtrecht door de erfpachter bij de canonherziening einde tijdvak
   c) vrijwillig overeengekomen afstand/ beëindiging
   d) beëindiging wegens tekortkoming erfpachter
   e) beëindiging wegens wanbetaling van de canon
2. In te stemmen met het vervallen van de volgende vormen van beëindiging in de AB 2015:
   ad a) beëindiging van het erfpachtrecht om redenen van algemeen belang
   ad b) beëindiging van het erfpachtrecht door de erfpachter bij de canonherziening einde tijdvak
   ad c) vrijwillig overeengekomen afstand/ beëindiging
3. In te stemmen met het in stand houden van de volgende vormen van beëindiging in de AB 2015:
   ad d) beëindiging wegens tekortkoming erfpachter
   ad e) beëindiging wegens wanbetaling van de canon
4. In te stemmen met het opnemen van een algemeen artikel met de strekking dat de erfpachter zijn erfpachtrecht niet op basis van de wet kan opzeggen

Korte toelichting/samenvatting

In deze notitie staat welke vormen van beëindiging van het erfpachtrecht bij de Algemene Bepalingen 2000 (AB2000) zijn opgenomen; er wordt voorgelegd welke van deze vormen dienen te vervallen en welke blijven bestaan.
In dit voorstel is de belangrijkste wijziging ten opzichte van de AB2000 dat de beëindiging door de gemeente om redenen van algemeen belang vervalt. Dit is een verbetering voor de erfpachter en geeft meer rechtzekerheid. De gemeente behoudt uiteraard het recht om te onteigenen.

Er komt een algemeen artikel waarin wordt bepaald dat de erfpachter niet de erfpacht kan opzeggen op grond van artikel 5:87 lid 1 BW.

<u>Ad 1. Kennis te nemen van de huidige vormen van beëindiging zoals deze nu zijn vastgelegd in de AB 2000</u>

In de AB 2000 staan de volgende redenen om een erfpachtrecht te beëindigen:

a) *Beëindiging van het erfpachtrecht om redenen van algemeen belang (artikel 23 en 24 AB 2000):* dit artikel wordt bijvoorbeeld ingezet indien de gemeente een weg wil aanleggen. In de praktijk maakt de gemeente slechts zeer sporadisch gebruik van dit artikel, omdat de gemeente (in dergelijke gevallen) kiest voor onteigening op basis van de onteigeningswet, om redenen zoals hieronder onder ad 2.a beschreven.
b) *Beëindiging van het erfpachtrecht door de erfpachter bij de procedure canonherziening einde tijdvak (CHET)(artikel 25 en 26 AB 2000)*. Aan het einde van huidige erfpachttijdvakken zegt de gemeente de nieuwste AB aan en de canon wordt opnieuw vastgesteld. Op dat moment heeft de erfpachter de mogelijkheid om zijn erfpachtrecht op te zeggen.
c) *Afstand van de erfpacht (artikel 27 AB 2000).* In dit artikel is de vrijwillig overeengekomen afstand door beide partijen geregeld. Afstand vindt bijvoorbeeld plaats wanneer een ontwikkelaar met de gemeente overeenkomt om vijf versnipperde kleine erfpachtrechten in te ruilen voor één aaneengesloten perceel.
d) *Beëindiging wegens tekortkoming (artikel 31 en 33 AB 2000).* De gemeente kan op basis van de AB 2000 het erfpachtrecht opzeggen indien een erfpachter zich bijvoorbeeld structureel niet aan de bestemming houdt. Deze artikelen zijn ter aanvulling van de wettelijke regeling (artikel 5:87 lid 2 BW) om in gebreke blijvende erfpachters te bewegen om zich te houden aan de erfpachtbepalingen.
e) *Beëindiging wegens wanbetaling (artikel 32 en 33 AB 2000).* De gemeente kan op basis van de AB 2000 het erfpachtrecht opzeggen indien een erfpachter twee achtereenvolgende jaren een canonachterstand heeft. Deze artikelen zijn ter aanvulling van de wettelijke regeling (artikel 5:87 lid 2 BW) om in gebreke blijvende erfpachters te bewegen om zich te houden aan de canonverplichting.

<u>Ad 2 Voorstel de volgende artikelen over beëindiging te laten vervallen in de AB 2015</u>

Ad a. – beëindiging om redenen van algemeen belang

Zoals hiervoor beschreven maakt de gemeente zeer weinig gebruik van deze artikelen. In dergelijke gevallen kiest de gemeente vaak voor onteigening zoals beschreven in de onteigeningswet, want bij onteigening worden alle op het perceel drukkende rechten beëindigd (zoals bijvoorbeeld huurrechten en erfdienstbaarheden).

Begin 20e eeuw was beëindiging vanwege algemeen belang één van de redenen voor het invoeren van het erfpachtstelsel, omdat toen het publiekrecht en het onteigeningsrecht nog veel minder ontwikkeld waren dan nu. Tegenwoordig weegt dit argument veel minder bij voortdurende erfpacht (bij tijdelijke erfpacht ligt dit anders).

Argumenten voor en tegen vervallen van artikelen om redenen van algemeen belang

Argumenten voor:

- door de mogelijkheden die het onteigeningsrecht biedt, maakt de gemeente al vele jaren geen gebruik meer van de artikelen in de AB 2000 (en de voorgaande Algemene Bepalingen). Deze artikelen voegen in de praktijk nauwelijks iets toe;
- de erfpachter ervaart dit artikel als onzekerheid. Het niet-opnemen van deze artikelen biedt de erfpachter meer zekerheid, namelijk dat de gemeente het erfpachtrecht 'niet zomaar' kan opzeggen;
- wanneer gestreefd wordt naar een stelsel dat zoveel mogelijk op eigen grondbezit lijkt, zou men er voor kunnen kiezen deze artikelen niet op te nemen.
- De notarissen adviseren dit artikel te laten vervallen, o.a. omdat dit artikel moeilijk uit te leggen is aan bijvoorbeeld Duitse en Amerikaanse beleggers en investeerders (onteigening wordt wel begrepen).

Argumenten tegen:

- bij erfpachtpercelen buiten de gemeente Amsterdam (bijvoorbeeld in de gemeente Ouder-Amstel) heeft de gemeente Amsterdam geen publiekrechtelijke onteigeningsbevoegdheden;
- de tijd ontbreek voor een onteigeningsprocedure (circa 3 jaar).

Advies
Voorgesteld wordt om deze artikelen in de AB 2015 te laten vervallen.

Ad b. – beëindiging van het erfpachtrecht door de erfpachter bij de CHET
Op grond van de wet, artikel 5:87 lid 1 BW, kan de erfpachter het erfpachtrecht opzeggen, tenzij in de akte van vestiging anders is bepaald. Deze 'tenzij-regel' is opgenomen in artikel 25 van de AB2000. Daarin is opgenomen dat de erfpachter uitsluitend bevoegd is het erfpachtrecht door opzegging te beëindigen tegen het einde van het tijdvak.

Aan het einde van huidige erfpachttijdvakken zegt de gemeente de nieuwste AB aan en de canon wordt opnieuw vastgesteld. Op dat moment heeft de erfpachter de mogelijkheid om zijn erfpachtrecht op te zeggen. Aangezien in het nieuwe eeuwigdurende erfpachtstelsel geen tijdvakken meer zullen zijn, zal dit artikel niet terugkomen in de AB 2015.

Advies/ conclusie
Dit artikel laten vervallen in de AB 2015, aangezien er geen sprake meer zal zijn van tijdvakken.

Ad c. – vrijwillige overeengekomen afstand/beëindiging
De mogelijkheid van vrijwillige beëindiging door middel van afstand van het erfpachtrecht voegt feitelijk niets toe. In het Burgerlijk Wetboek is vastgelegd dat de erfpachter en de gemeente samen kunnen overeenkomen dat het erfpachtrecht wordt beëindigd.

Argumenten voor en tegen laten het laten vervallen van het artikel over vrijwillige beëindiging
Argumenten voor:

- door deze mogelijkheid op te nemen in de AB 2015 geeft de gemeente extra duidelijkheid aan de erfpachter.
- Volgens de notarissen kan het schrappen van dit artikel na ruim 100 jaar mogelijk leiden tot vragen.

Argumenten tegen:

- het opnemen van dit artikel leidt mogelijk – indien de gemeente geen belangstelling heeft in terugnemen van het perceel – tot een motivatieplicht voor de gemeente wanneer een erfpachter een aanvraag tot beëindiging doet. Wanneer dit artikel niet in de AB 2015 staat, hoeft de gemeente in beginsel geen argumenten aan te voeren om een eventuele aanvraag af te wijzen.

Advies
Het advies in om in de AB 2015 geen artikel over vrijwillige beëindiging (afstand) op te nemen.

Ad 3 Voorstel de volgende artikelen over beëindiging te behouden in de AB 2015

Ad d en e. – beëindiging bij tekortkoming erfpachter

De artikelen 31-33 AB 2000 inzake beëindiging wegen tekortkoming en/of wanbetaling, bieden de gemeente een regeling om het recht op te zeggen indien de erfpachter zich bijvoorbeeld structureel niet aan de bestemming houdt of een canonachterstand van twee achtereenvolgende jaren heeft.

Argumenten voor en tegen behouden van artikelen bij tekortkoming erfpachter

Argumenten voor:

- ook in het nieuwe stelsel blijven de risico's van tekortkoming en wanbetaling door erfpachters bestaan;
- de artikelen bieden de gemeente en de erfpachter zekerheid over de handhavingsmogelijkheden die de gemeente heeft;
- de artikelen bieden zekerheid over de procedure en de omkeerbaarheid (geen beëindiging indien de erfpachter zijn verzuim opheft).

Argumenten tegen:

- de strekking van deze artikelen is ook opgenomen in de wet (Burgerlijk Wetboek).

Advies
Het advies is deze artikelen ook op te nemen in de AB 2015.

Ad 4 Voorstel een algemeen artikel over beëindiging door de erfpachter in de AB 2015

Op grond van de wet, artikel 5:87 lid 1 BW, kan de erfpachter het erfpachtrecht opzeggen, tenzij in de akte van vestiging anders is bepaald. Het is een onwenselijke situatie wanneer de erfpachter zijn erfpachtrecht kan opzeggen. Bij beëindiging is de gemeente namelijk verplicht de waarde die de erfpacht dan heeft aan de erfpachter te vergoeden,

Advies/conclusie

Communicatie

Communicatief levert beëindiging alleen een aandachtspunt op bij het stop zetten van het recht voor de erfpachter om de erfpacht op te zeggen. Er wordt weliswaar nauwelijks tot geen gebruik gemaakt van dit recht, maar het kan toch beperkend overkomen een recht, welk dan ook, niet voort te zetten. In de communicatie over dit besluit zal dan ook voorop staan dat het streven is een zo compact en helder mogelijk stelsel neer te zetten. Dat betekent zo min mogelijk uitzonderingen waar de organisatie wel op moet worden ingericht, maar waar toch geen gebruik van wordt gemaakt.

Uitgangspunt voor de communicatie is dat we open en transparant zijn over keuzes die gemaakt worden en de overwegingen die daarbij horen. Bij het ter inspraak leggen van de AB zal expliciet duidelijk worden gemaakt wat er is veranderd, toegevoegd of geschrapt ten opzichte van de vorige AB. Dit zal ook op de website worden geplaatst. Hiermee maken we mensen wel bewust van dit vervallende recht op beëindiging waar ze dat nu wellicht niet zijn. Dit kan leiden tot kritiek van mensen die beweren achteraf best gebruik te willen maken van dit recht. Dat risico weegt echter niet op tegen de waarde die openheid heeft.

Er wordt een algemeen artikel geformuleerd, zodat de erfpachter zijn erfpachtrecht niet kan opzeggen op grond van artikel 5:87 lid 1 BW. In dit artikel is namelijk bepaald dat een erfpachtrecht door de erfpachter kan worden opgezegd, tenzij in de akte van vestiging anders is bepaald.