Deze twee onderdelen zijn input voor de brief van de wethouder aan de gemeenteraad waarin de toezeggingen, moties en amendement

Toezegging aangeven op welke punten de AB 2016 niet voldoet aan de bancaire richtlijnen
Allereerst belangrijk om te melden dat de bancaire richtlijnen primair bedoeld zijn voor particuliere erfpacht (erfpacht waarbij de erfverpachter geen overheidsinstantie is, maar een particulier). De richtlijn is aldus niet van toepassing op gemeentelijke erfpacht. De gemeente bekleedt namelijk in het privaatrecht een bijzondere positie. Naast de uitgangspunten van het burgerlijk recht moet de gemeente zich namelijk ook houden aan de algemene beginselen van behoorlijk bestuur. Daarnaast is de gemeente een democratisch gecontroleerde rechtspersoon. Gegeven deze bijzondere positie van de gemeente voldoen de AB 2016 naar de mening van het college in voldoende mate aan de richtlijn.

De banken die deelnemen aan de expertsessie hebben de eerdere versie AB 2016 getoetst aan de vraag of de AB 2016 voldoen aan de Bancaire richtlijn voor de hypothecaire financiering van woningen voor zover deze particuliere erfpachtrechten worden (zijn) gevestigd vanaf 1-1-2013 (hierna: "Bancaire richtlijn").

In het navolgende volgt een opsomming van de punten uit de AB2016 die volgens de banken niet voldoen aan de Bancaire richtlijn. Het college reageert kort op deze punten en geeft tevens aan op welke punten het college de AB 2016 in een eerdere fase heeft aangepast naar aanleiding van de input van de banken.

- Artikel 6 van de Bancaire richtlijn schrijft voor dat de erfpachtvoorwaarden alleen kunnen worden gewijzigd met schriftelijke toestemming van de financier. Op dit punt voldoen de AB2016 volgens de banken niet aan de richtlijn. De banken zouden verder graag zien dat zij actief worden geïnformeerd bij canonachterstanden en/of wijzigingen van het erfpachtrecht.
  Reactie college
  Dit is geen wijziging ten opzichte van de algemene bepalingen in het voortdurende stelsel. De gemeente heeft geen relatie met de hypotheekhouder (bank) en dus geen rol/positie in de nakoming van voorwaarden die tussen bank en hypotheeknemer zijn overeengekomen.
- Artikel 13 van de Bancaire richtlijn schrijft voor dat de canon niet wordt verhoogd bij verbouwing of bestemmingswijziging. In de AB2016 wordt bepaald dat de erfpachter toestemming moet vragen voor een wijziging van het erfpachtrecht en dat de gemeente aan deze toestemming een canonverhoging kan verbinden.
  Reactie college
  De eventuele canonverhoging bij wijzigingen in het erfpachtrecht (bestemmingswijziging, splitsing etc.) kan gezien worden als een bepaling die in strijd is met de bancaire richtlijn. Dit is echter een punt dat de banken zelf kunnen oplossen. De bank en de erfpachter kunnen samen bij het afsluiten van de hypotheek overeenkomen dat de erfpachter in gevallen van wijzigingen in het erfpachtrecht altijd toestemming van de bank moet vragen. Hierdoor wordt het eventuele risico voor de banken weggenomen. De AB2016 worden op dit punt niet aangepast.
- Artikel 10 van de Bancaire richtlijn schrijft voor dat als de grondeigenaar het erfpachtrecht opzegt, de bank tenminste zes maanden van tevoren wordt geïnformeerd. Op dit punt voldoen de nieuwe erfpachtvoorwaarden van de gemeente Amsterdam soms wel (beëindiging wegens wanbetaling / ernstig tekortschieten in nakoming) en soms niet (beëindiging op grond van algemeen belang).

Reactie college:
Op dit punt is het college de banken in een eerder stadium tegemoet gekomen. Bij beëindiging wegens tekortkoming en/of wanbetaling op grond van de AB2016, neemt de gemeente het besluit tot beëindiging niet eerder dan tenminste 2 maanden na kennisgeving van het voornemen tot beëindiging, waarna opzegging vervolgens niet eerder dan 6 maanden na het uitbrengen van het exploot op basis van besluit plaatsvindt. Dit voldoet ruimschoots aan de gevraagde termijn van 6 maanden omdat er geen gevolg aan opzegging wordt verbonden als alsnog wordt gepresteerd / verzuim wordt weggenomen.
Bij beëindiging wegens algemeen belang op grond van de AB2016, was eerst in een eerder concept AB2016 bepaald dat de gemeente niet eerder dan 2 maanden en uiterlijk 1 jaar na kennisgeving besluit over het voorstel tot beëindiging. Opzegging zou plaatsvinden tenminste 12 maanden na het uitbrengen van het exploot op basis van het besluit.
Om banken in staat te stellen bezwaren in te brengen is thans de besluittermijn in de AB2016 gewijzigd en kan niet eerder dan 6 maanden maar niet later dan 12 maanden na kennisgeving een besluit genomen worden.

- Artikel 11 van de Bancaire richtlijn schrijft voor dat bij het einde van het erfpachtrecht de bloot eigenaar aan de erfpachter de waarde van het erfpachtrecht moet vergoeden zoals deze door drie taxateurs wordt vastgesteld. Dit is iets anders dan een openbare verkoop op grond van de AB2016.
  Reactie college:
  Omdat de AB2016 de mogelijkheid bieden voor een andere gang (onderhandse verkoop) en daarbij de bank via de hypotheekvoorwaarden de mogelijkheid heeft te interveniëren om beëindiging te voorkomen, zijn er voldoende mogelijkheden een veiling te voorkomen.
- Artikel 11 van de Bancaire richtlijn schrijft verder voor dat de bloot eigenaar op de vergoeding van de waarde van het erfpachtrecht mag afhouden hetgeen hij uit hoofde van de erfpacht van de erfpachter te vorderen heeft doch dat dit beperkt is tot de verschuldigde canon die de afgelopen 2 jaar opeisbaar is geworden. In de AB2016 is deze beperking niet opgenomen en daarbij heeft de gemeente ook nog de mogelijkheid om bij voorrang boeten en rente in te houden op de veilingopbrengst.
  Reactie college:
  Aanpassing van de AB2016 op dit punt zou ertoe leiden dat:
  - de gemeente ten gunste van uitsluitend de banken afstand moet doen van de meerdere vorderingen die zij op de wanbetalende/wanpresterende erfpachter heeft. Hierbij is te denken aan renten, achterstallige termijnen van een niet nagekomen betalingsregeling en eventuele boeten. De gemeente is dan pas gerechtigd tot haar meerdere vorderingen boven 2 jaar canonachterstand als de verkoopopbrengst bij beëindiging hoger is dan de door de banken te vorderen hypotheeksom.
  - de gemeente direct nadat twee jaar geen canon is betaald het erfpachtrecht zou moeten beëindigen om haar verliezen niet op te laten lopen. Er is dan geen ruimte om betalingsregelingen te treffen om te pogen de erfpachter in staat te stellen alsnog aan zijn betalingsverplichting te voldoen. Dat is noch in het belang van de erfpachter noch van de betrokken hypotheekhouder.

Amendement van CDA inzake invoering eeuwigdurende erfpacht voor nieuwe uitgiften (eerlijke bezwaarprocedures)

Bij de toepassing van artikel 27 zal de gemeente de algemene beginselen van behoorlijk bestuur in acht moeten nemen. Het is aan de erfpachter om de overeengekomen verplichtingen te voldoen. Zowel waar het gaat om eventuele achterstallige canon, boetes, renten als om andere schulden. De erfpachter heeft het derhalve te allen tijde zelf in de hand de beëindiging wegens wanbetaling of wanprestatie te voorkomen. Hierbij kan ook gedacht worden aan het overeenkomen van een betalingsregeling. De rechter zal desgevraagd uitmaken of aan de voorwaarden voor opzegging als bedoeld in artikel 5:87 BW is voldaan.

Het voorstel om de volgorde van lid 5 niet van toepassing te laten zijn indienen schriftelijk bezwaar is gemaakt door de erfpachter is niet werkbaar. Een schriftelijk bezwaar zal altijd kunnen worden ingediend en heeft verder geen vormvereisten.