

Vergaderjaar 2010–2011

**32 500 VII**

## **Vaststelling van de begrotingsstaten van het Ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties (VII) voor het jaar 2011**

**Nr. 107 HERDRUK<sup>1</sup>**

### **BRIEF VAN DE MINISTER VAN BINNENLANDSE ZAKEN EN KONINKRIJKSRELATIES**

Aan de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal

Den Haag, 23 mei 2011

#### **Aanleiding**

In de schriftelijke beantwoording in de eerste termijn van de begrotingsbehandeling van Binnenlandse Zaken is u een notitie toegezegd waarin de voor- en nadelen van erfpacht voor betrokken partijen, zoals gemeenten en burgers zouden worden toegelicht (TK 2010–2011, 32 500 VII, nr. 30; bijvoegsel blz. 120).

#### **Wat is erfpacht**

Het erfpachtrecht kent een lange voorgeschiedenis. Voorlopers zijn te vinden in het Romeinse en Germaanse recht. Een van de voorlopers die nu nog bestaat en die als gevolg van de rechtsontwikkeling een eeuwigdurend karakter heeft gekregen, is te vinden in de provincie Groningen (het bekleemrecht).

Erfpacht wordt vaak onderscheiden naar «groene erfpacht» en «stedelijke erfpacht». Hiervoor is een historische verklaring. In eerste instantie werd erfpacht vooral toegepast door eigenaren van woeste gronden die het aan middelen en mogelijkheden ontbrak om deze gronden te ontginnen. De eigenaar liet de ontginning dan aan anderen over, waarbij een periodieke vergoeding door de ontginning diende als erkenning van het eigendom. Erfpacht is daarom ook in het (oude) Burgerlijk Wetboek terechtgekomen. Bij «groene erfpacht» gaat het om erfpachtcontracten voor woningen, recreatiewoningen en hotels in natuurgebieden en om erfpachtcontracten op landgoederen en in agrarisch gebied. Erfpacht heeft dan als doel regels te kunnen stellen ten aanzien van natuurbeheer. Erfverpachters zijn onder andere: particuliere grondbezitters, waterschappen, Natuurmonumenten, Staatsbosbeheer en het Rijk. Veel van deze contracten worden als «tijdelijke erfpachtcontracten» afgesloten omdat de erfverpachters de

<sup>1</sup> Dit document is abusievelijk eerder gepubliceerd als kamerstuk 27 924, nr. 52. Bij deze herdruk komt kamerstuk 27 924, nr. 52 te vervallen.

mogelijkheid willen behouden het gebruik na afloop van de contractperiode te beëindigen. Bij «stedelijke erfpacht» gaat het bijvoorbeeld om woningen, bedrijventerreinen, havengebieden in stedelijk gebied.

Het erfpachtrecht moet goed onderscheiden worden van het «gewone» pachtrecht. Het recht van erfpacht is een zakelijk recht, dat wil zeggen het hoort bij de in het kadaster ingeschreven zaak (grond en opstal). Het pachtrecht is in hoofdzaak bedoeld voor agrarische grond en boerderijen. Het is een persoonlijk recht, (dat wil zeggen, het hoort bij de persoon, de pachter). De erfpachter mag zijn recht verkopen en er hypotheek op vestigen. De pachter heeft deze voordelen niet. Met de invoering van de nieuwe Pachtwet in 2007 is een tendens naar liberalisering te onderkennen. Zo biedt deze met de mogelijkheid van zogeheten geliberaliseerde pacht aanzienlijk meer contractvrijheid.

Deze brief gaat alleen in op stedelijke erfpacht. Voor wat betreft de «groene erfpacht» geldt dat u dit de afgelopen jaren al enige keren heeft besproken met de toenmalige minister van Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit en met de staatssecretaris van Economische Zaken, Landbouw en Innovatie.

### **Kenmerken van het stedelijk erfpachtrecht**

- Erfpacht is geregeld in het Burgerlijk Wetboek (Boek 5, Titel 7) waarvoor de minister van Veiligheid en Justitie primair verantwoordelijk is.
- De erfpachter krijgt voor de duur van de overeen te komen *erfpachtperiode* tegen een vergoeding een recht dat nagenoeg gelijk is aan het eigendomsrecht. Zo mag hij bijvoorbeeld zijn woning verbouwen en verkopen. Erfpacht kent veel contractvrijheid. Gebruikelijke stedelijke erfpachtperioden zijn 50, 75 en 100 jaar, of eeuwigdurend.
- De wet schrijft voor dat de erfpachter alleen met toestemming van de eigenaar van de grond het *gebruik of de bestemming* mag veranderen.
- De vergoeding voor het ter beschikking stellen van de grond heet de canon. De canon wordt in de regel maandelijks/ jaarlijks betaald of afgekocht en is fiscaal aftrekbaar.
- In de eerste contracten voor stedelijke erfpacht werden geen afspraken gemaakt over een nieuwe erfpachtperiode (*tijdelijke erfpacht*). De erfpachter is dan bij het aflopen van de eerste erfpachtperiode afhankelijk van de vraag of de erfverpachter een nieuwe periode wil afsluiten.
- In de contracten vanaf 1915 is meestal vastgelegd dat na deze periode een nieuw contract gesloten wordt (*voortdurende erfpacht*). De voorwaarden worden dan opnieuw overeengekomen, evenals de hoogte van de canon.
- Vanaf 1966 zijn periodiek *geïndexeerde, voortdurende erfpachtcontracten* in zwang gekomen. De stijging van de canon is daardoor geleidelijker doordat de waardeontwikkeling periodiek in de nieuwe erfpachtcanon verwerkt wordt.
- Ten slotte komen vanaf 1985 contracten met *eeuwigdurende erfpacht met afkoopsom* op.
- Wanneer erfpacht beëindigd wordt, krijgt een erfpachter van zijn investering (bijvoorbeeld een gebouwde woning) de *waarde vergoed*. Sinds de invoering van het huidige Burgerlijk Wetboek in 1992 is dit ook wettelijk vastgelegd.
- In het erfpachtcontract kan echter ook geregeld zijn dat na afloop van de erfpachtperiode de volle eigendom overgedragen wordt aan de (voormalig) erfpachter.

## **Stedelijke erfpacht**

Stedelijke erfpacht werd vanaf 1896 ingevoerd in de gemeente Amsterdam. De kwaliteit van de woning en de woonomgeving liet ernstig te wensen over, er was sprake van hoge dichtheden, weinig groen en ongunstige vermenging van functies en slechte hygiëne. De gemeente besloot naar aanleiding hiervan, bij gebrek aan regelgeving op het vlak van woningkwaliteit en ruimtelijke ordening, toekomstige bouwgrond te verwerven om deze vervolgens in erfpacht uit te kunnen geven.

Vanaf het eind van de twintigste eeuw nam het aantal gemeenten dat uitsluitend erfpacht hanteerde sterk af. De noodzaak om bestemming en gebruik te regelen via privaatrechtelijke regelingen nam af omdat hierin ook met de publiekrechtelijke regelingen, zoals met het bestemmingsplan, kon worden voorzien. Gemeenten zetten erfpacht nog wel in bij de uitgifte van bouwrijpe grond voor bepaalde gebieden of bestemmingen, bijvoorbeeld zoals in Groningen ter bescherming van de binnenstad. In bijna alle gemeenten die voorheen uitsluitend erfpacht hanteerden, kunnen erfpachters inmiddels kiezen voor voortzetting van het erfpachtcontract of voor de verwerving van de volle eigendom. Anno 2011 geven alleen de gemeenten Utrecht en Amsterdam uitsluitend grond in erfpacht uit. Stedelijke erfpacht komt op dit moment nog voor in ruim twintig gemeenten, dit aantal is mede een gevolg van perioden waarin daar uitsluitend in erfpacht werd uitgegeven.

## **Actuele discussies rond het erfpachtrecht**

De actuele discussie rond het erfpachtrecht concentreert zich op twee thema's:

- 1) Canonverhoging en waardebeoordeling van grond en opstal
- 2) Terughoudendheid bij hypothecaire financiering van particuliere erfpachtcontracten

### *Ad 1) Canonverhoging en waardebeoordeling van grond en opstal*

Ten tijde van het sluiten van het eerste erfpachtcontract, wist de toenmalige erfpachter waar hij aan toe was voor wat betreft de hoogte van de canon en de erfpachtvoorwaarden. Wanneer sprake is van gemeentelijke erfpachtcontracten verwijzen de overeengekomen voorwaarden vaak naar de door de gemeenteraad vastgestelde Algemene Erfpachtvoorwaarden. Ook bij particuliere erfpacht kunnen deze voorwaarden van toepassing verklaard zijn in het erfpachtcontract.

Bij de contracten met ongeïndexeerde canons met een looptijd van bijvoorbeeld 50, 75 of 100 jaar, zal de volgende periode leiden tot een aanzienlijk hogere canon als gevolg van de waardevermindering van de grond. De canon wordt tegenwoordig als regel afgeleid met een percentage van de grondwaarde. De grondwaarde zelf wordt afgeleid van recente transactiepreisen van de woningen. Complicerende factor daarbij is dat de taxatiedeskundige van de erfverpachter, deze transactiepreisen moet scheiden in een aandeel voor de grond en voor de opstal. De erfverpachter doet, op basis van het rapport van de taxatiedeskundige, vervolgens een aanbod voor aanpassing van de canonhoogte (en nieuwe erfpachtvoorwaarden). Wanneer het erfpachtcontract aan het einde van de erfpachtperiode beëindigd wordt, zoals bij tijdelijke erfpachtcontracten, is volgens dezelfde methode de waarde van de opstal te bepalen. Bij onenigheid over het aanbod van de erfverpachter is in het contract vaak geregeld dat ook de erfpachter een taxatiedeskundige mag aanwijzen. Daarnaast had de erfverpachter ten behoeve van zijn aanbod al een

taxatiedeskundige aangewezen en wordt één onafhankelijke derde taxatiedeskundige ingeschakeld.

Bij het aanbod voor de nieuwe canon en erfpachtvoorwaarden kan de zittende erfpachter, wanneer hij bij de aankoop van zijn woning onvoldoende rekening heeft gehouden met de komende herziening van het contract, in een financieel lastig parket komen te zitten. Bij tijdelijke erfpachtcontracten komt daarbij onzekerheid over de vraag of een nieuwe erfpachtperiode kan worden overeengekomen.

Hoofregel is dat met erfpacht de stijging en daling van de grondwaarde na het sluiten van het contract voor risico blijft van de erfverpachter.

- Bij een ongeïndexeerde canon verandert de hoogte van de canon na het sluiten van het eerste contract gedurende een groot aantal jaren niet mee met de waardeontwikkeling van de grond. Gedurende die periode geniet de erfpachter hier voordeel van als gevolg van de lage canon. De toekomstige canonverhoging zou, bij een voldoende geïnformeerde woningmarkt, naarmate het einde van de erfpachtperiode nadert, moeten leiden tot steeds lagere transactiepreizen voor die woningen.
- Bij een geïndexeerde canon wordt na het sluiten van het eerste contract de hoogte van de canon periodiek bijgesteld. Dit kan door een indexcijfer zoals de consumentenprijsindex te volgen, ook kan dit aan de hand van een periodieke hertaxatie van de grondwaarde plaatsvinden of met een combinatie van beide.
- De uitzondering op de hoofregel vormt eeuwigdurende erfpacht met afkoopsom. Na het eerste contract komt de waarde stijging ten goede aan de erfpachter zo lang de bestemming of het gebruik niet verandert.

Naar mijn mening wordt de kwestie van een verhoudingsgewijs grote verhoging van de canon vooral veroorzaakt door verouderde contracten die niet werden geïndexeerd. Dit probleem zal in de loop van de tijd afnemen: de oude contracten met tijdelijke erfpacht in stedelijk gebied lopen af en ook het aantal ongeïndexeerde contracten zal op termijn verder afnemen. Wanneer een erfpachter meent dat in het oude contract dan wel in het nieuwe aanbod is tekortgeschoten, ligt de inzet van (taxatie)deskundigen het eerst voor de hand. Leidt dit niet tot een oplossing dan is het aan de burgerlijke rechter om hierover een oordeel te vellen.

Om een duurzame oplossing te realiseren, ligt er een gezamenlijke taak voor erfpachters, erfverpachters, makelaars, taxateurs en notarissen. Er is in de situatie van koop/ verkoop sprake van een samenhang tussen de mededelingsplicht van de verkoper en de makelaar alsmede de plicht van de woningkoper en zijn adviseur om zich goed te informeren. De koper moet zich bij de makelaar laten informeren over het erfpachtrecht en zijn consequenties en bij verkopers en makelaars ligt de plicht om de woningkopers hierop te wijzen. In dat verband zal met de Nederlandse Vereniging voor Makelaars (NVM), de Consumentenbond en de Vereniging Eigen Huis (VEH) nagegaan worden hoe de *aanbeveling* in de Model koopovereenkomst (juli 2008) om «aan te geven wanneer het recht van erfpacht is gevestigd, de looptijd van het erfpachtrecht, de canonvoorziening, welke erfpachtvoorwaarden van toepassing zijn en hoeveel de canon bedraagt», een *meer verplichtend* karakter kan worden gegeven. Tegelijkertijd moet er dan naar gestreefd worden, dat deze informatie ook op de meest gebruikte internetsites met aanbod van koopwoningen direct bij «koopsom» vermeld wordt. Op het moment van levering is het voor de notaris een plicht een koper over het erfpachtrecht te informeren vanwege

de onafhankelijke positie die hij inneemt. Vergelijkbare plichten gelden voor wat betreft de transparantie: de erfpachter moet zich oriënteren op de geldende Algemene Erfpachtvoorwaarden, de erfverpachter dient hem hierop te wijzen.

#### *Ad 2) Terughoudendheid bij hypothecaire financiering van particuliere erfpachtcontracten*

Banken zijn als gevolg van de kredietcrisis hun risicoprofiel gaan bijstellen en zijn meer dan in het verleden gaan beoordelen welke zekerheid feitelijk wordt gesteld bij hypotheekverstrekking. Daardoor zijn zij terughoudend geworden met hypothecaire financiering bij particuliere erfpacht. Achtergrond hiervan is de veronderstelde onduidelijkheid over de voorwaarden van de erfpachtovereenkomsten, over de identiteit van de (toekomstige) erfverpachter of over de hoogte van de toekomstige erfpachtcanon. Deze terughoudendheid blijkt bijvoorbeeld ook op te treden wanneer sprake is van erfpachtcontracten met een ongeïndexeerde canon die nog een groot aantal jaren doorlopen of wanneer het particuliere erfverpachters betreft zoals institutionele beleggers, woningcorporaties, kerkgenootschappen of verenigingen van eigenaren (die over hun eigen erfpachtcanon beslissen).

Bij particuliere erfpacht gaat het volgens de opgave van het Kadaster om circa 8000 percelen van particuliere erfverpachters met daarop vaak meerdere erfpachtcontracten (bijvoorbeeld bij appartementen). Het aantal erfpachtcontracten met een potentieel financieringsprobleem is groter dan het aantal percelen. De Vereniging Eigen Huis (VEH) geeft daarnaast aan dat terughoudendheid van de banken in een groot aantal gevallen ook betrekking heeft op rechtspersonen en andere particuliere erfverpachtende organisaties, zij komen daarmee tot ruim 90 000 percelen met particuliere erfpacht.

Ik ben van mening dat met betrekking tot bovengenoemde problemen rond de hypothecaire financiering van particuliere erfpachtcontracten, van de banken een kritische en constructieve houding verwacht mag worden in de richting van lange termijn oplossingen die rekening houden met de werkwijzen in de afgelopen jaren. Daarbij is het niet verantwoord generiek tot negatieve financieringsbesluiten te komen zonder nadere beoordeling van het erfpachtcontract. De terughoudendheid van banken is bijvoorbeeld niet gewenst wanneer het particuliere erfverpachters betreft met voldoende transparante voorwaarden. Het gegeven dat particuliere erfpachtcontracten uiteen kunnen lopen in de overeengekomen voorwaarden is onvoldoende reden voor terughoudendheid bij de banken. Ten minste mag verwacht worden dat de banken de reden van weigering van hypothecaire financiering op basis van het erfpachtcontract aangeven, zodat erfpachter en erfverpachter hierin mogelijk wijzigingen kunnen aanbrengen. In dit verband is het streven – samen met de banken – erop gericht dat particuliere erfpachtcontracten, net als in het verleden, beter op hun merites beoordeeld worden. De banken hebben hiertoe inmiddels criteria opgesteld voor erfpachtovereenkomsten. Het streven van alle in dit verband belanghebbende partijen, waaronder ook het Rijk, is dat de komende vier maanden overeenstemming wordt bereikt over een passende uitwerking van deze criteria. Daarmee ontstaat voor kopers en verkopers van huizen op particuliere erfpacht duidelijkheid over de deugdelijkheid en financierbaarheid van een specifieke erfpachtovereenkomst. Tevens zullen partijen de mogelijkheden voor modelcontracten, modelvoorwaarden en een keurmerk voor erfpachtovereenkomsten uitwerken. Vanuit het Rijk zijn het Ministerie van Financiën en het Ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties hier nauw bij

betrokken omdat het van groot belang is zo spoedig mogelijk helderheid te bieden voor kopende en verkopende burgers.

### **Kansen voor de woningmarkt met het erfpachtrecht**

Het erfpachtrecht heeft naast de bovenstaande aandachtspunten ook mogelijkheden voor de woningmarkt. In het onderstaande zal ingegaan worden op twee voorbeelden waarin erfpachtcontracten een stimulerende bijdrage kunnen leveren aan de woningmarkt:

- 1) Corporatiewoningen en stimulering van de woningmarkt.
- 2) Erfpacht bij maatschappelijke bestemmingen.

#### *Ad 1) Corporatiewoningen en stimulering van de woningmarkt.*

Corporaties (en ontwikkelaars) kunnen ervoor kiezen woningen met een korting op de marktprijs te verkopen. Daarbij is het niet de bedoeling dat betreffende woning snel wordt doorverkocht en de door de corporatie gegeven korting snel «te gelde wordt gemaakt». Een veelgebruikte constructie die hierin voorziet is Koopgarant. Er zijn 160 organisaties die een licentie voor Koopgarant hebben. In 2010 stond de teller op 6700 met Koopgarant verkochte woningen (waarvan 2500 nieuwbouwwoningen). Koopgarant wordt vormgegeven door middel van een erfpachtcontract waarin zekerheden zijn opgenomen over de aanbiedingsplicht van de woningkoper – die zijn woning als hij weer tot verkoop wil overgaan, eerst moet aanbieden aan de corporatie – en over de terugkoopgarantie van de woning die de corporatie biedt. Koopgarant is dus vormgegeven door middel van een (particulier) erfpachtcontract. In het kader van het stimuleren van verkoop van corporatiewoningen aan bewoners, verdient een dergelijke erfpachtconstructie zeker aanbeveling.

Om de liquiditeitspositie van corporaties zelf te verbeteren kan de grond (en de opstal) van corporaties als onderpand dienen voor leningen van institutionele beleggers, als extra zekerheid of als alternatief voor WSW-borging. Daarbij kunnen erfpachtconstructies binnen de corporatiesector een rol spelen. Momenteel onderzoekt mijn Ministerie met geïnteresseerden concrete uitwerkingen. De gedachte om een erfpachtconstructie te hanteren tussen corporaties en institutionele beleggers tenslotte, verdient zorgvuldige uitwerking in verband met de risico's voor het behoud van het maatschappelijk gebonden vermogen en de handlingsruimte van corporaties. Vermeden moet immers worden dat door natrekking de eigendom van sociale huurwoningen ongecontroleerd toevalt aan anderen als gevolg van erfpachtconstructies. Anderzijds verdient het verkennen van mogelijkheden voor corporaties om anders dan langs de traditionele wegen financiële middelen aan te trekken voortdurend aandacht.

#### *Ad 2) Erfpacht bij maatschappelijke bestemmingen.*

Voor nieuwe ontwikkelingen waarbij de gemeente de grond uitgeeft, zijn er ook mogelijkheden met erfpacht. Veel gemeenten hanteren voor maatschappelijke bestemmingen een lage prijs voor grond. Bij sociale woningbouw is het motief hiervoor bijvoorbeeld om de «onrendabele top» te beperken en hiermee de betaalbaarheid van de woningen te bevorderen. Voor de berekening van deze «onrendabele top» wordt door corporaties onder meer uitgegaan van een exploitatie in de sociale huursector van vijftig jaar. Indien de woningen binnen die termijn worden verkocht, vloeit het voordeel van de verlaagde grondprijs aan hen toe. Het oorspronkelijke doel van de gemeente bij te dragen aan betaalbare huurwoningen valt dan weg. Tegelijkertijd neemt ook de bereidheid van sommige gemeenten af om een lagere uitgifteprijs te hanteren voor

sociale woningbouw. Dit als gevolg van de problemen met de financiële haalbaarheid van gebiedsontwikkelingen. Een gemeente die desondanks bereid is een lagere grondprijs te hanteren ter bevordering van de sociale woningbouw; maar die het onwenselijk vindt als de revenuen van het voortijdig verkopen van huurwoningen met verlaagde grondprijs bij de corporatie terecht komen, kan de lagere grondprijs vergezeld doen gaan van een erfpachtcontract. Wordt de woning dan eerder – in overleg met de gemeente – aan de sociale voorraad onttrokken, dan kan de grond alsnog door de gemeente verkocht worden tegen marktprijzen. De revenuen daarvan kunnen dan bijvoorbeeld ten goede komen aan een revolving fund ten behoeve van nieuwe sociale huurwoningen.

### **Tot slot**

De mate waarin gemeenten stedelijke erfpacht hanteren verschilt. Geconstateerd kan worden dat het beleid op lokaal niveau, ten opzichte van slechts enkele decennia geleden, aanmerkelijk is veranderd. In bijna alle gemeenten die voorheen uitsluitend erfpacht hanteerden, kunnen erfpachters inmiddels kiezen voor voortzetting van het erfpachtcontract of voor de verwerving van de volle eigendom. Het al dan niet inzetten van erfpacht is primair een bevoegdheid van de eigenaar van grond. Wanneer de eigenaar een gemeente is, betreft het al dan niet hanteren van erfpacht dus een verantwoordelijkheid van het lokaal bestuur. Niettemin is het vanuit de optiek van keuzevrijheid voor de woonconsument bij stedelijke erfpacht wenselijk dat deze waar mogelijk de keuze krijgt tussen erfpacht dan wel de volle eigendom tegen een marktconforme prijs.

Naast problemen die vooral veroorzaakt worden door oude contracten en particuliere contracten, biedt erfpacht, zeker waar het moderne vormen van erfpacht betreft (zoals Koopgarant of bijvoorbeeld leaseachtige vormen waarbij in het erfpachtcontract is geregeld dat de volle eigendom aan het einde van de overeengekomen contractperiode wordt overgedragen aan de voormalige erfpachter), ook mogelijkheden om de woningmarkt te stimuleren. Goede voorlichting en transparante voorwaarden zijn daarbij cruciaal. Erfpacht biedt, door de beperkte wettelijke regeling, veel mogelijkheden erfpachtcontracten «op maat» te maken. Juist door de mogelijkheid erfpachtcontracten «op maat» te maken heeft erfpacht een volwaardige plaats naast eigendom en huur en is het geheel in lijn met de tendens van liberalisering zoals die bijvoorbeeld ook in de pachtwetgeving te vinden is. Nadere wettelijke regels zijn om die reden ongewenst.

De minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties,  
J. P. H. Donner