

Wijziging van het Kadasterbesluit ter invoering van het opstalrecht duurzaam in de bijwerking van de basisregistratie kadaster en gerelateerde zaken

VOORSTEL VAN BESLUIT

Wij Willem-Alexander, bij de gratie Gods, Koning der Nederlanden, Prins van Oranje-Nassau, enz. enz. enz.

Op voordracht van Onze Minister van (portefeuille) van (datum en nummer);

Gelet op artikel 56 van de Kadasterwet (Stb. 1991, 570);

De Afdeling advisering van Raad van State gehoord (advies van ... (datum en nummer));

Hebben goedgevonden en verstaan:

ARTIKEL I

Het Kadasterbesluit wordt als volgt gewijzigd:

A.

Het tweede lid van artikel 6 komt te luiden:

Indien een inschrijving in de openbare registers de overgang betreft van een perceel met een voorlopige grens of een gedeelte van een perceel of betrekking heeft op een zodanige vestiging, overgang, wijziging of afstand van een beperkt recht, dat dit recht op een perceel met een voorlopige grens of een gedeelte van een perceel komt te rusten, wordt het feit waarop de inschrijving betrekking heeft, in de basisregistratie kadaster met inachtneming van artikel 4 terstond aangetekend overeenkomstig door het bestuur van de Dienst daartoe vast te stellen regelen, tenzij sprake is van

- a. één der in het derde lid bedoelde gevallen waarin de bijwerking plaatsvindt als bijhouding zonder dat een meting plaatsvindt, of
- b. één der in het vierde lid bedoelde gevallen waarin de bijwerking plaatsvindt als bijhouding zonder dat een meting plaatsvindt, tenzij uit de inschrijving blijkt dat de bewaarder wordt verzocht om een meting uit te voeren en het desbetreffende perceel met een voorlopige grens of het gedeelte van het perceel naar het oordeel van de bewaarder voor meting vatbaar is.

B.

Het nummer 4 van artikel 6, derde lid, sub a komt te vervallen.

Het huidige nummer 5 van artikel 6, derde lid, sub a wordt omgenummerd tot nummer 4.

C.

Aan artikel 6 wordt een nieuw vierde lid toegevoegd, luidende:

De gevallen, bedoeld in het tweede lid onder b, waarin de bijhouding slechts met een meting geschiedt indien uit de inschrijving blijkt dat de bewaarder wordt verzocht om meting plaats te laten vinden en het desbetreffende perceel met een voorlopige grens of het gedeelte van het perceel naar het oordeel van de bewaarder voor meting vatbaar is, zijn:

- a. een inschrijving waarin expliciet is vermeld dat het betreft de vestiging van een opstalrecht duurzaam zoals bedoeld in dit artikel 6 lid 4 onder a Kadasterbesluit. Een opstalrecht duurzaam betreft uitsluitend het aanleggen en houden van een installatie en aanhorigheden in, op of boven de onroerende zaak van een ander, van welke aard dan ook, die hetzij energie, hetzij warmte of koude uit hernieuwbare bronnen opwekt, opslaat of omvormt, een gebouw op de onroerende zaak van energie, warmte of koude uit hernieuwbare bronnen voorziet of de energiezuinigheid van een gebouw op de onroerende zaak verbetert, of
- b. een inschrijving waarin expliciet is vermeld dat het betreft de vestiging van een opstalrecht nutsvoorziening zoals bedoeld in dit artikel 6 lid 4 onder b Kadasterbesluit. Een opstalrecht nutsvoorziening betreft uitsluitend het leggen en houden van kabels of leidingen en aanhorigheden in, op of boven de onroerende zaak van een ander, tenzij de kabels of leidingen deel uitmaken van een installatie bedoeld onder a.

Het recht van opstal bedoeld onder a wordt in de basisregistratie kadaster aangetekend als opstalrecht duurzaam. Het recht van opstal bedoeld onder b wordt in de basisregistratie kadaster aangetekend als opstalrecht nutsvoorziening.

D.

Een nieuw artikel 6a wordt ingevoegd. Artikel 6a komt te luiden:

Is een recht van opstal ingeschreven voordat het recht van opstal kon worden aangetekend als opstalrecht duurzaam als bedoeld in artikel 6 lid 4 onder a Kadasterbesluit, dan wordt het recht van opstal alsnog aangetekend als opstalrecht duurzaam indien daartoe in de openbare registers een notariële akte wordt ingeschreven ter aanvulling op de eerder ingeschreven vestigingsakte, waarin de eigenaar en opstaller expliciet vermelden dat het recht een opstalrecht duurzaam betreft.

ARTIKEL II

Dit besluit treedt in werking op een bij koninklijk besluit te bepalen tijdstip.

Wijziging van het Kadasterbesluit ter invoering van het opstalrecht duurzaam in de bijwerking van de basisregistratie kadaster en gerelateerde zaken

NOTA VAN TOELICHTING

I Algemeen

De verduurzaming van gebouwen is een essentieel onderdeel van de-carbonisering van de economie en de bestrijding van de globale opwarming. De verduurzaming geschiedt door de installatie van voorzieningen die een gebouw energiezuiniger maken of energie uit hernieuwbare bronnen opwekken en/of aanleveren (hierna: duurzame installaties). In de praktijk wordt de duurzame installatie echter dikwijls niet door de eigenaar van het gebouw gekocht en geëxploiteerd. Duurzame installaties worden vaak door de eigenaar van het gebouw gehuurd of door een derde gekocht en geëxploiteerd in of op het gebouw van de eigenaar. Voorbeelden hiervan zijn WKO-installaties, warmtepompen en zonnepanelen. Om de rechtspositie van de eigenaar van de duurzame installatie te waarborgen, met name in het geval van het faillissement van de eigenaar van het gebouw, kan in veel gevallen ten behoeve van de eigenaar van de duurzame installatie een recht van opstal worden gevestigd. Door dit recht van opstal wordt de eigendom van de duurzame installatie gescheiden van de eigendom van de grond en het gebouw.

Na de vestiging van het recht van opstal door het verlijden van een tussen partijen opgemaakte notariële akte en de inschrijving daarvan in de openbare registers (art. 3:89 lid 1 jo. 3:98 BW), moet de basisregistratie kadaster worden bijgewerkt. Het Kadasterbesluit biedt op dit moment twee mogelijkheden om het recht van opstal dat ziet op een perceel met een voorlopige grens of een gedeelte van een perceel in de basisregistratie kadaster te verwerken. Op grond van de hoofdregel van artikel 6, tweede lid, van het Kadasterbesluit wordt het recht van opstal terstond aangetekend in de basisregistratie kadaster en wordt de basisregistratie kadaster vervolgens naar aanleiding van een meting bijgewerkt. Op het vereiste van de meting wordt een uitzondering in het tweede lid gemaakt indien het recht van opstal onder het nummer 4 van het derde lid, sub a, valt en uitsluitend het leggen en houden van leidingen in, op of boven de onroerende zaak van een ander betreft. Dan kan de basisregistratie kadaster onmiddellijk worden bijgewerkt door bijhouding zonder dat een meting plaatsvindt. In de praktijk is voor dergelijke rechten van opstal de aanduiding ‘opstalrecht nutsvoorziening’ ingeburgerd.

Deze regeling van de bijwerking van de basisregistratie kadaster zorgt in de praktijk voor aanzienlijke perikelen bij de financiering van duurzame installaties en de aankoop van onroerende zaken. Valt het recht van opstal onder de hoofdregel van artikel 6, tweede lid, van het Kadasterbesluit, dan moet een meting worden uitgevoerd die substantiële kosten met zich brengt. Valt het recht van opstal onder de uitzondering van artikel 6, tweede lid, van het Kadasterbesluit, dan is voor derden niet zonder meer zichtbaar dat de bijhouding van de basisregistratie kadaster een duurzame installatie betreft.

Dit heeft ten eerste gevolgen voor de financiering van duurzame installaties. Aangezien het opstalrecht nutsvoorziening in het verleden doorgaans installaties van geringe waarde betrof, veronderstellen

banken en andere kredietverstrekkers van de opstaller dat dit nog steeds het geval is. Zij nemen daarom in sommige gevallen geen genoegen met een hypotheekrecht op het recht van opstal als zekerheid dat als opstalrecht nutsvoorziening wordt aangeduid. Het blijkt voor de betrokken partijen een te grote administratieve last om kennis te nemen van de daadwerkelijke, in de regel veel hogere waarde van de duurzame installatie. Hierop kan een financiering afstuiten. Ook het notariaat ondervindt een hoge werklast voor het uitzoeken van de betreffende informatie, hetgeen leidt tot hogere kosten voor de notariële dienstverlening.

Ten tweede brengt de beschreven onduidelijkheid onzekerheid met zich bij de aankoop van onroerende zaken en de financiering daarvan. Naast banken en andere kredietverstrekkers veronderstellen ook kopers en makelaars dat een opstalrecht nutsvoorziening betrekking heeft op een object van geringe waarde. Zij concluderen om deze reden dat de afscheiding van de eigendom daarvan van de eigendom van de grond en/of het gebouw, een te veronachtzamen effect heeft op de waarde van de onroerende zaak. Indien het opstalrecht nutsvoorziening een duurzame installatie betreft, vermindert de vestiging van dat opstalrecht echter doorgaans de waarde van de onroerende zaak. Dit zorgt voor onzekerheid bij kopers en financiers.

Bovendien kunnen de gevallen waarin sprake is van een opstalrecht nutsvoorziening, in de praktijk nauwelijks worden afgebakend zodat de bijhouding met of zonder meting plaatsvindt en rechten van opstal met betrekking tot duurzame installaties in de basisregistratie kadaster met uiteenlopende aanduidingen geregistreerd zijn in de basisregistratie kadaster. Dit heeft tot gevolg dat voor de raadpleger van de basisregistratie kadaster rechtsonzekerheid ontstaat omdat niet eenduidig vast te stellen is hoe het recht van opstal zou moeten worden aangetekend (d.w.z. als opstalrecht nutsvoorziening of niet) en niet eenvoudig te achterhalen is waarop het recht van opstal betrekking heeft.

Dit voorstel beoogt de verwerking van rechten van opstal met betrekking tot duurzame installaties eenvormig te maken door de invoering van de aanduiding ‘opstalrecht duurzaam’. Gebruikmaking van deze aanduiding bij de bijwerking van de basisregistratie kadaster maakt het eenvoudiger te achterhalen dat het recht van opstal een duurzame installatie betreft. Tegelijkertijd beoogt het voorstel om de bij de vestiging van het recht van opstal betrokken partijen de mogelijkheid toe te kennen om te kiezen of zij een meting willen laten uitvoeren of niet, mits het perceel(sgedeelte) naar het oordeel van de bewaarder ook feitelijk voor meting vatbaar is. Als een onderdeel van de duurzame installatie zich buiten een gebouw op de grond bevindt, zoals de buitenunit van een warmtepomp, kan een meting in de praktijk namelijk wenselijk zijn. Dit voorstel verruimt deze mogelijkheid ook met betrekking tot opstalrechten nutsvoorziening.

Ook in het geval van een reeds gevestigd recht is het aan de partijen om de aard van de installatie te duiden en daarmee te kwalificeren als ‘opstalrecht duurzaam’. Desgewenst kunnen partijen de aantekening van een vóór inwerkingtreding van dit besluit gevestigd recht van opstal alsnog wijzigen in ‘opstalrecht duurzaam’. De gewijzigde kwalificatie geschiedt door middel van een expliciete verklaring

in een tussen partijen opgemaakte notariële akte die als aanvulling op de reeds ingeschreven vestigingsakte wordt ingeschreven in de openbare registers.

Door dit voorstel worden de kosten van een meting voorkomen waar de meting niet noodzakelijk of wenselijk is. Dit verlaagt de kosten van duurzame installaties. Een eenvormige aanduiding van rechten van opstal met betrekking tot duurzame installaties maakt onmiddellijk zichtbaar dat het recht van opstal een duurzame installatie betreft, en vereenvoudigt hierdoor het financieringstraject. De inzichtelijkheid van de basisregistratie kadaster wordt verbeterd en het beheren ervan wordt vergemakkelijkt door een duidelijke afbakening en eenvormige registratie van rechten van opstal met betrekking tot duurzame installaties. Een mogelijk nadeel van de invoering van het opstalrecht duurzaam naast het opstalrecht nutsvoorziening is het gebrek aan overzichtelijkheid in de basisregistratie kadaster. Er dienen niet meer aanduidingen van het recht van opstal geregistreerd te worden dan strikt noodzakelijk. Tegenover dit gevaar staat de betere zichtbaarheid van rechten van opstal die betrekking hebben op een duurzame installatie, die opweegt tegen het genoemde nadeel.

Verder brengt de mogelijkheid tot het niet laten uitmeten van een opstalrecht duurzaam het risico met zich dat het object van het recht van opstal met opzet ten onrechte niet wordt uitgemeten om meetkosten te besparen. Indien de installatie feitelijk niet voldoet aan de omschrijving van een dergelijk recht van opstal maar in de ingeschreven akte het recht toch als zodanig wordt aangeduid, zal de bewaarder vanuit zijn lijdelijke rol niet tot meting overgaan, hiermee worden meetkosten voorkomen. Tenslotte is een gevolg van het niet uitmeten van het opstalrecht duurzaam dat het recht wordt aangetekend op de gehele kadastrale percelen. Wanneer een dergelijk perceel op een later moment kadastraal gesplitst wordt, gaat hiermee het recht over op alle nieuw ontstane percelen terwijl het recht van opstal in werkelijkheid geen betrekking heeft op een of meerdere van de nieuw ontstane percelen. Dit is de zogenaamde ‘besmettingsproblematiek’ die in de huidige situatie ook speelt ten aanzien van het opstalrecht nutsvoorziening. Door voor het opstalrecht duurzaam en, nu ook voor het opstalrecht nutsvoorziening, wel de mogelijkheid tot meting te geven wordt deze besmettingsproblematiek verminderd, maar niet geheel voorkomen.

II Artikelsgewijze toelichting

Artikel 1.A – artikel 6, tweede lid, van het Kadasterbesluit

Het voorstel voegt aan het tweede lid een tweede uitzondering toe op de aantekening van de vestiging, overgang, wijziging of afstand van een recht van opstal op een perceel met een voorlopige grens of een gedeelte van een perceel met een daaropvolgende meting. De bestaande uitzondering wordt gehandhaafd en is nu onder a te vinden. De tweede uitzondering onder b betreft de in het nieuwe vierde lid opgesomde gevallen. Een bijhouding geschiedt in deze gevallen in beginsel onmiddellijk zonder meting. Indien uit

de inschrijving blijkt dat de bewaarder wordt verzocht om meting plaats te laten vinden en het desbetreffende perceel met een voorlopige grens of het gedeelte van het perceel is naar oordeel van de bewaarder voor meting vatbaar, dan wordt een meting uitgevoerd en de basisregistratie kadaster na meting bijgewerkt. Hierdoor wordt rekening gehouden met de wens om rechten van opstal met betrekking tot duurzame installaties en nutsvoorzieningen in te meten.

Artikel I.B – artikel 6, derde lid, sub a van het Kadasterbesluit

Het opstalrecht nutsvoorziening wordt uit het derde lid, sub a, verwijderd om de keuze of een meting zal plaatsvinden, uit te breiden tot opstalrechten nutsvoorziening.

Artikel I.C – artikel 6, vierde lid, van het Kadasterbesluit

Het nieuwe vierde lid somt de gevallen op waarin een bijhouding zonder meting kan plaatsvinden, maar een meting, mits mogelijk naar het oordeel van de bewaarder, desgewenst kan plaatsvinden. Onder a wordt het opstalrecht duurzaam gedefinieerd. Het recht van opstal moet betrekking hebben op een duurzame installatie en aanhorigheden in, op of boven de onroerende zaak van een ander. Een duurzame installatie heeft ten minste één van de volgende drie kenmerken. Zij wekt energie, warmte of koude uit hernieuwbare bronnen op, slaat deze op of vormt deze om, of voorziet gebouwen van energie uit dergelijke bronnen of maakt een gebouw energiezuiniger. De definitie van energie uit hernieuwbare bronnen sluit aan bij de definitie van hetzelfde begrip in artikel 2 onder 1 van de Richtlijn (EU) 2018/2001 van het Europees Parlement en de Raad van 11 december 2018. Energiezuiniger maken betekent hierbij dat de installatie zelf geen energie opwekt of aanlevert, maar dat het gebouw door de duurzame installatie minder energie of warmte gaat gebruiken. Men denke aan warmte-terugwin-installaties. Deze definitie is globaal opgezet om flexibel genoeg te zijn voor toekomstige technologische ontwikkelingen. De technische vorm is dan ook niet relevant voor de kwalificatie van de installatie en haar aanhorigheden. Het is aan de partijen en de notaris die de opstalakte opmaakt, om de aard van de installatie aan te duiden en aan te geven dat de installatie onder de definitie valt en welk(e) kenmerk(en) van een duurzame installatie de betreffende installatie heeft. Indien in de ingeschreven akte is vermeld dat er een opstalrecht duurzaam wordt gevestigd dan zal deze als zodanig worden aangetekend in de basisregistratie kadaster. Dit bevordert de herkenbaarheid van dergelijke rechten van opstal. De eis van expliciete vermelding van de vestiging van een opstalrecht duurzaam voorkomt beoordeling van de bewaarder van de juiste aanduidingen van het recht van opstal. Het is aan partijen en de notaris om te duiden of er sprake is van een dergelijk recht. De bewaarder zal vanuit zijn lijdelijke rol het recht dan als zodanig aantekenen in de basisregistratie kadaster.

Indien in de akte van vestiging is verzuimd om de expliciete vermelding als opstalrecht duurzaam of opstalrecht nutsvoorziening op te nemen, zal het herstel hiervan in beginsel plaatsvinden via een tussen partijen opgemaakte notariële akte van rectificatie. Het is immers aan partijen om de aard van de

installatie te duiden en daarmee het recht te kwalificeren als opstalrecht duurzaam of opstalrecht nutsvoorziening. Omdat het gaat om het vastleggen van de partijbedoeling is er geen ruimte voor herstel via een aanvullende notariële verklaring aan de voet van het stuk als bedoeld in artikel 43 Kadasterwet. Alleen indien uit de vestigingsakte duidelijk blijkt dat het de bedoeling van partijen is geweest om een opstalrecht duurzaam of opstalrecht nutsvoorziening te vestigen en slechts de expliciete vermelding verzuimd is op te nemen, is er ruimte voor herstel van deze misslag middels een proces-verbaal van clerical error als bedoeld in artikel 42 tweede lid Kadasterwet en artikel 45 lid 2 Wna. Een bijhoudingsverklaring in de zin van artikel 46a Kadasterwet is hier niet de aangewezen route omdat hiervoor volgens artikel 12a Uitvoeringsregeling Kadaster vereist zou zijn dat onduidelijk is op welk gedeelte van het perceel het recht van opstal betrekking heeft. De in deze alinea geschetste regels gelden voor rechten van opstal die zijn gevestigd na inwerkingtreding van dit besluit; artikel 6a is van toepassing op rechten van opstal die zijn gevestigd vóór de inwerkingtreding.

De definitie van het opstalrecht nutsvoorziening wordt van het bestaande nummer 4 van het derde lid, sub a, naar het vierde lid, sub b verschoven om de keuze of een meting zal plaatsvinden, uit te breiden tot opstalrechten nutsvoorziening. Deze definitie wordt uitgebreid met aanhorigheden bij kabels en leidingen zoals bijvoorbeeld meetkasten en transformatoren. Door het Kadaster worden rechten van opstal die naast leidingen ook zien op dergelijke aanhorigheden al sinds geruime tijd geregistreerd onder het opstalrecht nutsvoorziening. Door deze toevoeging aan de definitie wordt dit beleid ook opgenomen in de regelgeving. Daarnaast is toegevoegd dat een recht van opstal dat reeds onder het vierde lid, sub a, valt, niet onder het vierde lid, sub b kan vallen. Rechten van opstal met betrekking tot duurzame installaties die uit leidingen bestaan, kunnen derhalve nooit opstalrechten nutsvoorziening zijn. Dit waarborgt de eenvormige registratie van rechten van opstal met betrekking tot duurzame installaties. Het bepaalde in het vierde lid, sub b, sluit aan bij de bestaande praktijk om rechten van opstal met betrekking tot leidingen aan te duiden als opstalrechten nutsvoorziening met toevoeging dat een recht alleen als zodanig wordt aangetekend in de basisregistratie kadaster indien in de ingeschreven akte expliciet is vermeld dat er een opstalrecht nutsvoorziening wordt gevestigd.

Artikel I.D – artikel 6a van het Kadasterbesluit

Dit artikel biedt de mogelijkheid om een aantekening van een recht van opstal dat voor invoering van dit besluit is gevestigd, alsnog te wijzigen. Indien de partijen dit wensen, kunnen zij de aantekening van een dergelijk recht van opstal alsnog wijzigen in ‘opstalrecht duurzaam’ door middel van een tussen partijen opgemaakte notariële akte die als aanvulling op de eerder ingeschreven vestigingsakte wordt ingeschreven in de openbare registers. Ook dit is een vorm van bijwerking in de zin van artikel 56 Kadasterwet, die bij een algemene maatregel van bestuur kan worden geregeld.

Artikel II

Het besluit zou op een bij koninklijk besluit te bepalen tijdstip in werking treden.