



Criteria voor financiering particuliere erfpacht

‘De tijd is rijp voor duidelijkheid’

De financiering van woningen op particuliere erfpacht is al lange tijd lastig. Inmiddels zijn er criteria ontwikkeld op basis waarvan banken een hypotheek willen verstrekken. De notaris mag erfpachtrechten aan deze criteria gaan toetsen en geeft hierover een ‘notariële opinie’ af. Thijs Legters, jurist én econoom bij Kempens & Co, vertelt over de achtergronden.

grootgrondbezitters voor erfpacht, omdat ze het land in handen van de familie wilden houden. Ook de betaalbaarheid van woningen kan een reden zijn. Woningcorporaties die woningen verkopen aan huurders kiezen ook vaak voor erfpacht. De huurder koopt de woning zonder grond, dus hij hoeft minder te lenen. Dat is een manier om de huurder gemakkelijker te maken de woning te kopen. Daarnaast kunnen projectontwikkelaars om die reden gebruikmaken van erfpacht. Ook Kempens & Co richt zich op die markt. Wij kopen grond en geven dat uit in erfpacht ten behoeve van pensioenfondsen. Kempens & Co houdt de blote eigendom en de erfpachter betaalt een canon, die geïndexeerd wordt met de Nederlandse consumentenprijsindex.’

verschillende erfpachtcontracten worden aangeboden. Zeker bij woningcorporaties is dat het geval. Dat leidt tot grote administratieve lasten bij banken. Kortom, de tijd is rijp voor duidelijkheid. De criteria die nu ontwikkeld zijn, bieden die duidelijkheid bij particuliere erfpachtcontracten.’

Wat wordt precies bedoeld met particuliere erfpacht? Is het bijvoorbeeld ook particulier als Staatsbosbeheer de blote eigenaar is?

‘In het kader van de criteria wordt alle erfpacht die niet in handen is van een overheid – dus staat, provincie, gemeente of waterschap – als particuliere erfpacht aangemerkt.’

Waarom die speciale aandacht voor particuliere erfpacht? Overheidserfpacht kan toch ook onzeker zijn?

‘Dat is waar. Maar overheden moeten zich houden aan de algemene beginselen van behoorlijk bestuur. De opstellers van de criteria gaan ervan uit dat overheden goed omgaan met hun rechten en verplichtingen. In dit kader is het ook belangrijk om te melden dat er gewerkt wordt aan modelerfpachtbepalingen.’

Wat is het doel van de nieuwe modelerfpacht bepalingen?

‘Doel is dat ze gebruikt worden voor erfpacht die na april 2012 wordt gevestigd. Ook door overheden. Dat is terecht. Bij erfpacht met heldere bepalingen speelt de hoedanigheid van de bloot eigenaar geen rol. De criteria zijn minimale criteria voor financierbaarheid. De modelerfpachtbepalingen zijn helder

TEKST Wilma van Hoeflaken | FOTO'S Truus van Gog

Komt erfpacht veel voor?

‘We praten waarschijnlijk over 5 tot 10 procent van de woningen in Nederland. De totale woningvoorraad bedraagt zo’n 7 miljoen, dus we hebben het over zo’n 500.000 woningen.’

Wat zijn de redenen voor erfpacht?

‘Die kunnen heel verschillend zijn. Neem de gemeente Amsterdam. Daar kiest men er al sinds 1910 voor om waardeinstijgingen van de grond toe te laten komen aan de gemeenschap. Vrijwel alles wat in Amsterdam na 1910 gebouwd is – dat is ongeveer alle bebouwing behalve de grachtengordel – is op erfpacht. In het oosten van Nederland komt erfpacht voor om een heel andere reden. Daar kozen

De financiering van particuliere erfpacht is lastig. Hoe komt dat?

‘Banken hebben verschillende redenen om een discussie te starten over de financierbaarheid. Een belangrijke factor is dat bij een aantal erfpachtcontracten onzekerheid bestaat over de woonlasten bij herziening van de canon. Kan de bewoner de woonlasten nog betalen als de canon ineens stijgt? Banken worden met striktere regelgeving geconfronteerd. Ze hebben een zorgplicht. Zij moeten zich bij het verstrekken van een hypotheek op steeds meer informatie baseren. Bij veel contracten, met name oudere, ontbreekt essentiële informatie. Dan weet je als erfpachter en als bank niet waar je aan toe bent. Tegelijkertijd staat de woningmarkt onder druk. Daarnaast speelt mee dat er veel

‘Ik zie het als een specialisme, waar notarissen zich in kunnen bekwamen en waar ze bewust voor kiezen’

en kennen een goede balans in de rechten en verplichtingen van bloot eigenaren en erfpachters. De modelerfpachtbepalingen gaan dus een stap verder.’

Het eerste criterium is dat de duur en de vergoeding van het erfpachtrecht duidelijk moeten zijn.

‘Dat is belangrijk. Wanneer eindigt het recht en wat gebeurt er dan? In het oude Burgerlijk Wetboek (BW) had de erfpachter weinig bescherming. Tenzij er iets anders was bepaald, kon het gebeuren dat de erfpachtrecht eindigde en dat de erfpachter de woning kwijt was zonder vergoeding. Dat is gewijzigd in het nieuwe BW op 1 januari 1992. Nu ontvangt de erfpachter bij het einde van de erfpacht in beginsel een vergoeding. Daarmee is er een bepaalde mate van bescherming. Voor de criteria is het dus belangrijk of het erfpachtrecht is gevestigd vóór 1 januari 1992 of daarna.’

Het tweede criterium betreft de canon en de canonaanpassing. Wat betekent dat in de praktijk?

‘De huidige canon en de bepaling over indexatie of herziening moeten duidelijk zijn. Anders weet de erfpachter niet op welke lastenontwikkeling hij moet rekenen. Als de canon jaarlijks wordt geïndexeerd, moet je weten welke index gebruikt wordt. Een tweede voorwaarde voor indexatie is dat dit niet leidt tot een onaanvaardbare lastenontwikkeling. Bij een herziening moeten grondslag en tarief duidelijk zijn. Als in het contract is vastgelegd

dat bij herziening de marktwaarde van de grond het uitgangspunt is en dat daarover een tarief wordt geheven van 5 procent, is dat duidelijk. Maar als er staat dat de bloot eigenaar het tarief bepaalt of eenzijdig een opslag mag vaststellen, weet je nog steeds niets.’

De overige criteria lijken eenvoudiger.

‘Ja, het knelpunt zit vooral bij het tweede criterium. Het derde criterium bepaalt dat de erfpachter niet verplicht mag worden de bloot eigendom op enig moment te kopen. Dat is helder. Hetzelfde geldt voor de wijziging van de erfpachtvoorwaarden, het vierde criterium. De bloot eigenaar mag niet eenzijdig voorwaarden wijzigen die van materiële invloed zijn op de waarde van het erfpachtrecht. Het vijfde criterium zegt dat het contract geen bepalingen mag bevatten die het genotsrecht van de erfpachter materieel aantasten. In het kader van de criteria is daar niet snel sprake van. Alleen wanneer redelijkerwijs kan worden aangenomen dat een aanzienlijk deel van de potentiële kopers afziet van koop van het erfpachtrecht voor woondoeleinden vanwege de betreffende bepaling. Denk aan de voorwaarde dat het huis bijvoorbeeld ook als hotel gebruikt moet worden of dat het een zogenaamde kosterswoning betreft, die alleen door de kostenbewoonder mag worden.’

Wat betekent het wanneer een erfpachtcontract niet aan de criteria voldoet?

‘Dat betekent dat het erfpachtrecht in beginsel niet in aanmerking komt voor een woonhuisfinanciering op basis van gestandaardiseerde

CRITERIA VOOR FINANCIERING

Een erfpachtrecht dat gevestigd is vóór 1 april 2012 (met ingang van die datum geldt het nieuwe modelcontract) is in beginsel financieerbaar als het voldoet aan al deze criteria:

1. Duur van het erfpachtrecht en vergoedingsregeling
De akte van uitgifte moet helderheid bieden over de looptijd van het erfpachtrecht en de vergoeding voor de erfpachter bij het einde van de erfpacht.
2. Canon en canonaanpassing
De actuele canon moet bekend zijn en de (verwachte) lastenontwikkeling voor de erfpachter moet duidelijk en niet onaanvaardbaar zijn.
3. Geen verplichting tot verkoop
De akte van uitgifte mag niet bepalen dat de erfpachter verplicht is om de bloot eigendom op enig moment terug te kopen.
4. Wijziging erfpachtvoorwaarden
De akte van uitgifte mag niet bepalen dat de bloot eigenaar het recht heeft om eenzijdig erfpachtvoorwaarden te wijzigen die van materiële invloed zijn op de waarde van het erfpachtrecht.
5. Geen materiële aantasting genotsrecht
De akte van uitgifte mag geen bepalingen bevatten die het genotsrecht van de erfpachter materieel aantasten.

voorwaarden. Dat is een onwenselijke situatie. Om dat te wijzigen zouden erfpachter en bloot eigenaar een wijziging van de erfpachtvoorwaarden overeen moeten komen. Dat vergt medewerking van de bloot eigenaar.’

Als een erfpachtrecht dat gevestigd is vóór 1 april 2012 (vóór het modelcontract) aan alle vijf criteria voldoet, is financiering geen probleem. De toetsing moet plaatsvinden door een deskundige.

‘Dat is in ieder geval de notaris. Daar is iedereen het wel over eens, al zijn er ook partijen die vinden dat ook anderen die opinie kunnen afgeven. Je kunt je ook voorstellen dat de Vereniging Eigen Huis dit doet, of advocaten, of in erfpacht gespecialiseerde hypotheekadviseurs. De praktijk zal uitwijzen in hoeverre banken een andere opinie dan die van de notaris accepteren. Maar voor de notaris geldt hoe dan ook dat hij onpartijdig is, dat hij de juridische kennis heeft om een





erfpachtcontract heel goed te lezen, dat hij een beschermde titel heeft en dat hij een aansprakelijkheidsverzekering heeft. Er zijn voldoende waarborgen om de notaris als deskundige te beschouwen.'

Moet er een opinie worden afgegeven voor elk erfpachtrecht?

'Ja. De toetsing bevat een aantal contractspecifieke vragen, zoals data en canon. Het ligt voor de hand dat grote bloot eigenaren hun erfpachtcontracten laten toetsen door een notaris en hun erfpachters naar deze notaris verwijzen. Die notaris hoeft dan

voor de notariële opinie alleen te kijken naar de contractspecifieke vragen.'

De notaris beschikt over juridische kennis, niet per se over economische kennis. Is dat niet belangrijk bij bijvoorbeeld het oordelen over de canonaanpassing?

'Voor de toetsing hoeft je geen econoom te zijn, maar als ik notaris was en ik kreeg één keer per jaar met deze criteria te maken, dan zou ik er niet aan beginnen. Ik zie het als een specialisme, waar notarissen zich in kunnen bekwalen en waar ze bewust voor kiezen.' ■

KNB NEEMT DEEL AAN WERKGROEPEN

Op initiatief van de Nederlandse Vereniging van Banken (NVB) zijn twee werkgroepen ingesteld, die zich bezighouden met de financiering van particuliere erfpachtcontracten. Aan deze werkgroepen nemen verschillende partijen deel die vanuit uiteenlopende invalshoeken betrokken zijn bij de erfpachtproblematiek. Naast de NVB zijn dit onder andere de Koninklijke Notariële Beroepsorganisatie (KNB), Kempen & Co, de Nederlandse Vereniging van Makelaars (NVM) en de Vereniging Eigen Huis (VEH). Een van de werkgroepen heeft criteria opgesteld voor de financierbaarheid van woningen op bestaande particuliere erfpacht. Deze criteria zijn ingegaan per 1 november 2011. Een deskundige – dat kan in ieder geval een notaris zijn – neemt de toetsing voor zijn rekening. De andere werkgroep ontwikkelt modelerfpachtbepalingen. Erfpachtrechten die na 1 april 2012

op basis van deze modelbepalingen worden gevestigd, zijn in beginsel financierbaar.

'De KNB neemt op verzoek van de NVB deel aan deze werkgroepen', zegt Jacqueline Peter van het Notarieel Juridisch Bureau van de KNB. Zij zit in beide werkgroepen. 'Als publiekrechtelijke organisatie hebben we een maatschappelijke functie. We willen een bijdrage leveren aan de oplossing van dit probleem. Daarom doen we óók mee aan de eerste werkgroep. Dat de KNB deel uitmaakt van de tweede werkgroep, ligt voor de hand. De notaris is immers betrokken bij de vestiging en de overdracht van erfpachtrechten.'

KNB en LexLumen organiseren op 14 december een congres over erfpacht en de toetsing aan de criteria. Zie voor meer informatie over dit congres: [NotarisNet/Opleidingen/Cursussen en congressen/Congressen](#).



AFGIFTE NOTARIËLE OPINIE VANAF 25 NOVEMBER 2011

De KNB heeft met betrokken partijen afgesproken dat het notariaat vanaf 25 november 2011 notariële opinies afgeeft. NVB en KNB hebben gezamenlijk een model ontwikkeld voor toetsing van erfpachtvoorwaarden aan de criteria. Dit model, en verdere relevante informatie voor het toetsen, is vanaf 15 november 2011 te vinden op [NotarisNet/Praktijkdossiers/Vastgoed/Erfpacht](#). Ook het rapport 'Criteria voor de financierbaarheid van erfpachtrechten' gevestigd vóór 1 april 2012 is daar te downloaden.