

Het erfpacht ABC voor taxateurs of andere vakmatig geïnteresseerden

Inleiding

Bij erfpacht en taxaties van erfpacht is kennis nodig van juridische, economische, taxatietechnische en maatschappelijke aspecten. Gecombineerde kennis van deze vier terreinen bij erfpacht is schaars. Het gebrek hieraan is op al deze terreinen zichtbaar. Jurisprudentie en rechtsoverwegingen zijn veelal met elkaar in tegenspraak. Contracten, die bij aanvang redelijk lijken, kunnen in de loop van de tijd tot ware wurgcontracten uitgroeien.

Voor taxateurs is het niet duidelijk hoe omgegaan moet worden met alle beperkingen van erfpacht ten opzichte van eigendom en hoe allocatie toegepast moet worden. Maatschappelijke aspecten komen aan de orde, waar de dominantie van de bloot eigenaar regeert ten koste van de erfpachter.

Deze notitie heeft tot doel duidelijkheid te scheppen over de vele begrippen, die in de taxatiepraktijk aan de orde komen. De begrippen heb ik geselecteerd uit de laatste 50 dossiers vanaf 1 juli 2013 met erfpachtproblemen: problemen zowel van bloot eigenaren als van erfpachters. Meest voorkomend misverstand is, dat aan bebouwde grond rechtstreeks een marktwaarde toegekend kan worden en dat vol eigendom dezelfde waarde heeft als het zakelijk recht van erfpacht.

De begrippen worden in alfabetische volgorde benoemd en van toelichting voorzien in de hoop erfpachtproblemen te verminderen.

Als uitgangspunt wordt de meest gebruikelijke erfpacht genomen: de grond wordt/werd in erfpacht uitgegeven en de opstallen, werken en beplantingen worden/werden door de erfpachter gesticht of aangebracht of worden/werden van de voorgaande erfpachter(s) tegen betaling overgenomen.

Bij de meest gebruikelijke erfpacht kan aan de orde zijn: (i) waardebepaling van erfpacht, (ii) van bloot eigendom alsmede (iii) de toerekening van een waardecomponent aan de opstallen, werken en beplantingen en aan (iv) de (bouwde)grond.

Cursief getypte woorden verwijzen naar vermelding van het begrip elders in het stuk.

Begrippen

Allocatie

Het woord 'allocatie' wordt bij taxaties gebruikt voor het toerekenen van waarde aan eenheden, die niet zelfstandig op de markt te brengen zijn. In plaats van 'allocatie' gebruik ik zelf het liefst het woord 'toedelen'.

Bij erfpacht is de bebouwde (onder)grond zo'n niet zelfstandig op de markt te brengen eenheid, waaraan rechtstreeks geen waarde is toe te kennen. Er dient een waarde aan te worden toegedeeld vanuit *de marktwaarde* van een wel zelfstandig op de markt te brengen eenheid. Bij erfpacht gaat het dan om het toedelen vanuit de (fictieve) marktwaarde van grond met opstallen aan de niet afzonderlijk op de markt te brengen eenheden '*bebouwde grond*' en '*opstallen, werken en beplantingen*'. Bebouwde grond kent daarom ook geen zelfstandige ontwikkeling van de marktwaarde. In gezamenlijkheid met de opstallen, werken en beplantingen ontwikkelt de waarde zich.

Allocatiemethoden

Voor het toerekenen van een totaalwaarde aan niet afzonderlijk op de markt te brengen delen van een totaalobject zijn een paar methoden mogelijk, die allemaal nadelen kennen. Daarom worden veelal twee of meer methoden gebruikt, waarna *verzoening* plaats vindt van

de uitkomsten. *Verzoening* is een soort middeling, waarbij ruimte is om de zwaarte van de voors en tegens mee te wegen: een te beredeneren, maar in de kern subjectief proces.

De methoden

1. Toepassing van de originele *grondquotemethode* (OGQ); hierbij wordt aangenomen, dat de verhouding die er bij of rond de eerste uitgifte bestond tussen de waarde toe te kennen aan investeringen van de erfpachter in de ondergrond en aan de opstallen, werken en beplantingen en de kale ondergrond, gedurende de erfpacht dezelfde blijft. Bij het totaal van de grond en de opstallen moet dan ook uitgegaan worden van een actuele marktwaarde (doorgaans te bepalen op basis van de vergelijkingsmethode) bij een zelfde volume en uitrusting als bij de eerste uitgifte. De fysieke staat van wat 'geleverd' werd bij de eerste uitgifte is van belang.
2. Toepassing van de actuele *grondquotemethode* (AGQ); hierbij wordt de actuele waarde van het totaal van grond en opstallen (eveneens doorgaans te bepalen op basis van de vergelijkingsmethode) verminderd met de vervangingswaarde van de opstallen, werken en beplantingen alsmede de waarde van de investeringen van de erfpachter in de grond. De *vervangingswaarde* behoeft enige correctie, voor wat op de markt minder betaald wordt, omdat geen sprake is van nieuwe, maar van bestaande opstallen, werken en beplantingen. De restwaardemethode is feitelijk alleen geschikt bij de waardebepaling van een bouwkegel, maar is met kunst en vliegwerk ook wel toepasbaar bij bestaande bouw. De vervangingswaarde is geen marktwaarde, maar is gebaseerd op kosten: er is binnen de berekening sprake van een markt- en een kostenbenadering. Zo'n hybride taxatie is niet wenselijk is. Het grootste nadeel van zowel de restwaarde methode bij bebouwde grond als de vervangingswaarde is het gemak, waarmee de uitkomst te manipuleren is door de vele aannames.
3. De grondquote wordt bepaald alsof per datum van allocatie sprake zou zijn van nieuwbouw, waarbij de verhouding bij nieuwbouw wordt toegepast op de *marktwaarde* van grond en de waarde van de opstallen. Het grote nadeel hierbij is, dat bij bestaande bouw die verhouding juist nooit gelijk kan zijn aan de verhouding bij nieuwbouw.
4. De statistische methode aangeduid met meervoudige regressieanalyse. Hierbij wordt op basis van veel data het verschil in kopersgedrag bij koop van vol eigendom en erfpacht wordt geanalyseerd. Deze methode is voor dit doel nog onbetrouwbaar, o.a. omdat kopers van erfpacht niet rationeel, maar meer emotioneel handelen. De vele subjectieve overwegingen bij aankoop laten zich niet eenduidig ontrafelen en weer clusteren. De variabelen die in ogenschouw worden genomen, zijn niet onafhankelijk van elkaar, maar verweven. Los daarvan zijn de echt benodigde data niet voorhanden.
5. De gemeente Den Haag 'omzeilt' de allocatie door de waarde te nemen van een vergelijkbare bouwkegel en deze te verminderen met 45%, o.a. vanwege de lagere waarde van bebouwde grond ten opzichte van bouwgrond en de overige beperkingen van de erfpacht.

Het marktwaardebegrip en de daarmee verband houdende 'marktconformiteit' is op een toegerekend aandeel in een marktwaarde niet van toepassing wegens het ontbreken van een markt. Dit laatste wordt in de praktijk vaak vergeten.

Akte van vestiging

De akte van vestiging is de door een notaris te verlijden akte, waarbij het zakelijk recht van erfpacht wordt gevestigd.

Ook wordt het woord 'uitgifteovereenkomst' (de uitgifte van een onroerende zaak of het registergoed in erfpacht) of leveringsakte (de levering van het eigendom van het zakelijkrecht

van erfpacht) gebruikt. De inhoud van de akte van vestiging is voor de taxateur essentieel. Het gaat erom, welke onroerende zaak in erfpacht wordt/werd uitgegeven. Duidelijk dient te zijn de fysieke staat van *de erfpachtzaak* bij de eerste uitgifte. Na de eerste uitgifte wordt er doorgaans door de bloot eigenaar niets meer geïnvesteerd in de erfpachtzaak. Alleen de erfpachter investeert. De fysieke staat bij eerste uitgifte is voor een taxateur een essentieel gegeven. Over de waarde toegevoegd door investeringen van de erfpachter behoeft de erfpachter niet te betalen. Tot die eigen investeringen behoren in sommige gevallen ook kosten van bouw- en woonrijp maken, terrein- en tuinaanleg en soms ook kosten van buiten de kavel, die ten laste van de kavel werden gebracht.

Tijdens de erfpacht worden wel eens nieuwe erfpachtvoorwaarden overeengekomen. Er kan dan sprake zijn van een *conversieovereenkomst*.

Na afloop van *tijdelijke erfpacht* of tijdens de erfpacht kan sprake zijn van *verlenging of voortzetting*, *heruitgifte*, vervroegde heruitgifte en *conversie*.

Bij de vestiging van de erfpacht wordt een zakelijk recht 'geleverd' en geen vol eigendom. Aan een zakelijk recht komt een lagere waarde toe, dan aan eigendom. Dit waardeverschil speelt onder diverse omstandigheden een rol en leidt tot *depreciatie* van de waarde als bij vol eigendom.

Algemene bepalingen

In de *Akte van vestiging* kan verwezen worden naar *algemene voorwaarden*. Bij de bijzondere voorwaarden in de akte van vestiging staat of er algemene voorwaarden van toepassing zijn en op welk punt van de algemene voorwaarden wordt afgeweken. Een taxateur kan niet taxeren zonder kennis te dragen van de inhoud van de akte van vestiging en van algemene voorwaarden, die van toepassing zijn.

Bankencriteria

Banken hebben in 2011 samen met makelaars, het notariaat, erfverpachters, en erfpachters criteria opgesteld voor de financierbaarheid van woningen op particuliere in erfpacht uitgegeven grond. Als vervolg op deze criteria is opgesteld de 'Bancaire richtlijn financierbaarheid erfpachtrechten' voor de contracten, die na 1 januari 2013 zijn opgesteld. De criteria belemmeren in de praktijk de financieringsmogelijkheden van alle erfpacht. De criteria werken door naar niet-particuliere erfpacht.

Het was eenvoudiger geweest als banken besloten hadden de waarde van de bloot eigendom, niet meer mee te financieren bij de erfpacht. Voordien gebeurde dit wel.

Bebouwbare grond

Bebouwbare grond is grond, waarop publiekrechtelijk bebouwing is toegestaan; het kan daarbij gaan om al dan niet bouwrijpe, onbebouwde grond.

Bebouwde grond

Bebouwde grond is grond die van opstallen (werken en beplantingen) is voorzien; bebouwde grond is niet zonder de opstallen op de markt te brengen en kent geen rechtstreekse *marktwaarde*. Er kan een waardecomponent aan worden toegedeeld.

Bestemming

Bij de vestiging van erfpacht wordt *de privaatrechtelijke bestemming* of het toegestane gebruik benoemd; de toegestane beperking kan insnoering inhouden ten opzichte van de *publiekrechtelijke bestemming*. Zo'n beperking vormt een onderdeel van de *depreciatie*.

Beperkende bepalingen

In aktes van vesting worden doorgaans beperkingen opgenomen, die bij vol eigendom geen rol spelen. Vol eigendom wordt gezien als eeuwigdurend. Is er sprake van beperking van de termijn ten opzicht van eeuwigdurend, dan geldt dit als een beperking van de waarde van de erfpachtzaak. Ook ge- en verbodsbepalingen, toestemmingsvereisten, voorwaarden, waaraan financiële verplichtingen verbonden zijn en eenzijdige voorkeursrechten gelden als beperking. *Trucs* kunnen ook beperkend werken. Alle beperkingen samen vormen een reden voor *depreciatie*, het waardeverschil dat een taxateur dient aan te brengen tussen *vol eigendom* en het verstrekte eigendom van het zakelijk recht van erfpacht. Omdat er minder geleverd wordt bij de uitgifte dan vol eigendom, dient bij aanvang van de erfpacht al sprake te zijn van *depreciatie* t.o.v. vol eigendom.

Aan bebouwde grond dient een lagere waarde te worden toegedeeld, dan aan bebouwbare, onbebouwde grond. Dit aspect, dient bij *allocatie* te worden betrokken.

Binding erfpachter en bloot eigenaar

Voor de eerste uitgifte staan de erfpachter en erfverpachter nog vrij ten opzichte van elkaar. Partijen zijn daarna aan elkaar verbonden door een contract, door gerechtvaardigde verwachtingen, die partijen mochten hebben en door redelijkheid en billijkheid. Aan overheden kan daarnaast de eis van behoorlijk bestuur worden gesteld. Tijdens de erfpacht zijn partijen tot elkaar veroordeeld. Daaraan zijn waardetechnisch consequenties verbonden: geen vrije markt. Naast deze vormen van binding is er binding tussen de erfpachter en zijn opstallen, werken en beplantingen, die onlosmakelijk verbonden zijn aan de ondergrond en is er een verbinding van de grond met de opstallen, werken en beplantingen.

Bloot eigenaar

De eigenaar van *de erfpachtzaak*, de onroerende zaak, die bij vestiging met het recht van erfpacht werd belast, wordt bloot eigenaar genoemd en ook wel erfverpachter. Hij is teveel gebonden door de erfpachtovereenkomst om nog (vol) eigenaar genoemd te worden. Het is verwarrend om de bloot eigenaar alleen 'eigenaar' te noemen. Hij is hooguit 'juridisch eigenaar' te noemen, want de erfpachter is tijdens de erfpacht feitelijk 'economisch eigenaar' van zijn investeringen en de enige die zich als ware hij eigenaar kan gedragen.

Bloot eigendom

Bloot eigendom is eigendom, dat door belasting met een zakelijk recht van een derde, beperkt is.

Canon

Een mogelijke betalingsverplichting van de erfpachter aan de bloot eigenaar om op al dan niet vaste tijdstippen een geldbedrag te betalen als vergoeding voor de erfpacht. Een canon kan in veel gevallen over een zekere periode, of bij *eeuwigdurende erfpacht*, voor altijd vooruit worden betaald. Vooruitbetaling levert geen *vol eigendom* op.

Concept taxatierapport of deskundigenverslag

Het is raadzaam om bij taxaties in verband met erfpacht opdrachtgever(s) een concept rapport toe te sturen, gezien de complexiteit van taxaties bij erfpacht. Het is efficiënt, wanneer alle kanttekeningen bij een rapport voor de afronding ervan bekend zijn.

Consumentenbescherming

De bescherming van consumenten is bij erfpacht onvoldoende. De meest kwalijke contracten voor consumenten betreffen tijdelijke, 30-jarige erfpachtrechten zonder recht op verlenging. Erfpachtovereenkomsten van voor 1992 zonder opstalvergoeding kennen geen consumentenbescherming op grond van de Overgangswetgeving (Ow). De waarde van alle investeringen van de erfpachter vallen de bloot eigenaar toe bij beëindiging van de erfpacht (en dat terwijl hij ook na 1992 de enige investeerder was). Dit is onbevredigend en maatschappelijk onaanvaardbaar.

Consumentenerfpacht

Consumentenerfpacht is erfpacht, waarbij de erfpachter niet handelt in het kader van zijn beroep of bedrijf en een (recreatie)woning in hoofdzaak gebruikt voor hemzelf en/of zijn huishouden.

Conversie

Bij erfpacht wordt onder conversie verstaan het in overleg tijdens de erfpacht overgaan op gewijzigde erfpachtvoorwaarden. De overgang van erfpacht naar *vol eigendom* door aankoop van de *bloot eigendom* door de *erfpachter* wordt ook wel conversie genoemd.

Canonherziening

De *canon* kan worden herzien op basis van periodieke indexering, door wijziging van het *canonpercentage* en op grond van het volgen van fluctuaties van de marktwaarde van de *erfpachtzaak* of van de *onroerende zaak* ook foutief genoemd '*grondwaardestijging*'. De waarde van bebouwde grond stijgt niet zelfstandig, maar zou mee kunnen stijgen met de waarde, die zich wel ontwikkelt: de waarde van de grond met opstallen, werken en beplantingen.

Canonpercentage

Door het vermenigvuldigen van de waarde van een bouwka­vel bij eerste uitgifte of aan (onder)grond toe te rekenen waarde (na depreciatie voor de beperkingen van de erfpacht ten opzichte van vol eigendom) tijdens de erfpacht met een *canonpercentage*, wordt de *canon* bepaald.

Indien uitgegaan wordt van een nominale rente voor het *canonpercentage*, zou geen indexatie van de *canon* mogen plaatsvinden, omdat in de nominale rente al een opslag is opgenomen voor de verwachte inflatie en een inflatierisicopremie. Bij een reële rente (een rente zonder opslag voor inflatie en een inflatierisicopremie) kan sprake zijn van periodieke indexatie van de *canon*, indien overeengekomen is, dat de koopkracht van de *canon* niet zal worden uitgehold door inflatie.

Een rente op langlopende staatsleningen, die verminderd wordt met de daarin begrepen opslag voor inflatie en inflatierisicopremie, vormt het meest passende uitgangspunt voor de bepaling van een *canonpercentage*. Het verdient aanbeveling om uit te gaan van gemiddelden van de rente, inflatie en inflatierisicopremie over voorafgaande jaren. Middeling dempt onnodige pieken en dalen, die zich voordoen bij momentopnames.

Verwijst een gemeente naar de rente op leningen bij de BNG, dan is in deze rente een inflatievergoeding en inflatierisicopremie opgenomen. *Meervoudige inflatievergoedingen* laten *canons* op den duur exploderen.

Canonopslagen

Vroeger vonden er opslagen op het canonpercentage plaats voor zogenoemde 'administratiekosten' en 'risico'. Een opslag voor administratiekosten komt vrijwel niet meer voor, omdat iedere partij eigen kosten draagt en omdat in de tijd van automatisering deze kosten beperkt zijn. Het risico bij erfpacht is voor de bloot eigenaar tijdens de erfpacht uiterst gering. Een opslag voor risico is eigenlijk onnodig. Vindt deze toch toepassing, dan vormt circa 0,5% toeslag het maximum.

Categorieën erfverpachter

Er zijn verschillende categorieën bloot eigenaren: overheden (de staat, provincies en gemeenten), onroerend goed handelaren/beleggers en private organisaties en diensten. Er wordt wel onderscheid gemaakt tussen gemeentelijke erfpacht en landelijke erfpacht, waarbij 'groene erfpacht' in verband staat met erfpacht in en bij natuurgebieden. Tot de landelijke erfpacht wordt doorgaans ook gerekend de erfpacht van De 12Landschappen, recreatieschappen en waterschappen.

Deskundige

Deskundigen zijn specialisten op erfpachtgebied. Een keuze op basis van reputatie en ervaring is de beste keuze voor een deskundige. Het lidmaatschap van een branche organisatie en/of het gecertificeerd zijn zegt onvoldoende over de deskundigheid bij erfpacht ten aanzien van de allocatie en de waardebepaling van bloot eigendom.

Depreciatie(percentage)

Depreciatie bij erfpacht betekent aftrek of vermindering. Het depreciatiepercentage is het percentage, waarmee de waarde bij eigendom verminderd moet worden, indien slechts sprake is van erfpacht.

De vermindering heeft betrekking op het waardeverschil tussen vol eigendom en erfpacht. De verschillen ontstaan door:

- de duur van de erfpacht: eigendom geldt als eeuwigdurend; erfpacht kan tijdelijk zijn of voortdurend met tijdvakken. De mindere waarde door de beperking van de duur en daardoor van het genot in de tijd kan berekend worden;
- ge- en verbodsbepalingen, die bij eigendom niet gelden;
- voorkeursrechten, die de verkoop belemmeren en vertragen;
- toestemmingsvereisten, die onzekerheid opleveren;
- toestemmingsvereisten, waaraan een financiële verplichting kleeft;
- beheerbepalingen, die bij gelijksoortige onroerende zaken in eigendom niet voorkomen;
- incurantheid van erfpacht t.o.v. vol eigendom.

De vermindering voor de kortere duur is te berekenen; de overige insnoerende bepalingen dienen geschat te worden als het verschil dat goed geïnformeerde, verstandig handelende partijen redelijk achten tussen de afwezigheid van elke beperking en aanwezigheid van beperkingen.

Deels berekende en deels geschatte percentages mogen niet opgeteld of afgetrokken worden, maar dienen *mutiplucatief* (een soort vermenigvuldigen) te worden berekend, omdat de percentages op elkaar inwerken.

Er kan sprake zijn van een forfaitair depreciatiepercentage o.a.: Staatsbosbeheer bij consumentenerfpacht 25%, gemeente Den Haag 45%.

Duur van erfpacht

Er zijn in hoofdzaak drie categorieën erfpacht wat duur betreft:

1. Tijdelijke erfpacht, ook genoemde erfpacht voor bepaalde termijn;

2. Voortdurende erfpacht: erfpacht voor bepaalde tijdvakken; vaststaat dat na een tijdvak de erfpacht voortduurt, maar dat voorwaarden voor het nieuwe tijdvak kunnen wijzigen;
3. Eeuwigdurende erfpacht: erfpacht voor altijd; er kan jaarlijks canon worden betaald, maar de canon kan doorgaans ook voor altijd vooruitbetaald worden.

Naast de hoofdcategorieën komen ook andere vormen voor, bij voorbeeld: tijdelijke erfpacht met verlengingsmogelijkheid onder bepaalde voorbehouden.

Driepartijentaxatie

Een driepartijentaxatie is een taxatie door drie deskundigen, waarbij elke partij een deskundige aanwijst en beide aangewezen deskundigen samen een derde deskundige aanwijzen. Gedrieën is het verstandig als eerste procesafspraken te maken (zie: De Taxateur als scheidsrechten van Peter van Arnhem). De uitkomst van een driepartijentaxatie geldt als een geobjectiveerde waardebeoordeling.

Emancipatie erfpachters

Erfpachters komen in toenemende mate in verweer tegen onredelijke voorwaarden bij erfpacht en irreële canons, die door toepassing van trucs oneigenlijk worden opgeschroefd. Dit verzet tegen feodale, regenteske en dominante bloot eigenaren wordt aangeduid met de term 'emancipatie' van de erfpachters: een moeizaam gevecht voor evenwichtiger voorwaarden.

Erfpacht

Het blijkt de akte van vestiging gevestigde erfpachtrecht. De erfpacht, het erfpachtrecht en het recht van erfpacht zijn synonieme begrippen. De wettelijke definitie van erfpacht is: 'erfpacht is een zakelijk recht dat de erfpachter de verplichting geeft eens anders onroerende zaak te houden en te gebruiken'. In de praktijk kan tijdens de erfpacht de bloot eigenaar gezien worden als de juridisch eigenaar en de erfpachter als economisch eigenaar.

Erfpachter

De eigenaar van het zakelijk recht van erfpacht.

Erfpachtfraude

Erfpachtfraude komt voor onder alle categorieën erfverpachters. Het gaat daarbij veelal om stapeling van *trucs*, die tot doel hebben de canon oneigenlijk te verhogen of om contracten, die bij aanvang gunstig of normaal lijken, maar die zich in de loop van de tijd laten kenmerken als wurgcontracten.

Erfpachtzaak

De onroerende zaak, die bij de vestiging met erfpacht is belast en waaraan een andere waarde toekomt dan aan een niet met erfpacht belaste onroerende zaak.

Erfpachttermijn

Erfpacht kan tijdelijk zijn, voortdurend en eeuwigdurend.

Erfpachttijdvak

Het tijdvak, waarbinnen de afgesproken voorwaarden gelden. Na het tijdvak wordt er zonder meer verlengd, maar de voorwaarden kunnen worden aangepast.

Financiering

Financiering bij erfpacht is afhankelijk van de erfpachtvoorwaarden.

Het effect van de verminderde financieringscapaciteit door *bankencriteria* werkt door in de marktwaarde van erfpacht.

Ficties

Een fictie is een onwaarheid. Bij de uitkomst van een fictief bepaalde waarde moet weer worden teruggekeerd naar de waarheid en werkelijkheid. In de taxatiepraktijk zijn soms ficties wenselijk om een waarde te kunnen bepalen. Veel bloot eigenaren bedienen zich van oneigenlijke ficties, zoals:

- al is de grond bebouwd, er moet getaxeerd worden als onbebouwde bouwkegel
- al is de grond in erfpacht uitgegeven, voor de taxatie moet de erfpacht worden weggedacht.

Oneigenlijke ficties hebben tot doel de canon op niet juiste gronden te verhogen: bedrog dus.

Fiscus

De fiscus gaat niet marktconform om met waardes van erfpacht, opstal en bloot eigendom. Er worden tal van ficties toegepast, die enkel tot doel hebben zo veel mogelijk belasting te heffen. De *overdrachtsbelasting* en onroerende zaak belasting (*WOZ-waarde*) komen apart aan de orde.

Fysieke staat bij uitgifte

Met fysieke toestand bij uitgifte wordt bedoeld de toestand van de grond (of datgene, dat bij de eerste uitgifte ter beschikking van de erfpachter is gesteld), bij de eerste uitgifte. Deze staat is van belang, omdat na de uitgifte over alle toegevoegde waarde van investeringen door opeenvolgende erfpachters geen canon verschuldigd is.

Fluctuatie waarde erfpachtzaak

In oude akten komt voor, dat de grondwaarde aangepast kan worden aan de fluctuaties op de markt van onroerende zaken. Deze bepaling ging nog uit van de slogan, dat *de meerwaarde* van de grond de *bloot eigenaar* zou toekomen. Dat is alleen het geval bij bestemmingswijziging. De grote onzekerheid over aanpassingen aan de zogenoemde (niet te realiseerbare) grondwaarde verstoort het genot dat een erfpachter toekomt. Deze theoretische 'meerwaarde' leidt niet tot een verhoging van het genot van de erfpachter, maar hij gaat er wel voor betalen. De taxateur moet op zijn hoede zijn voor dit soort subjectieve meerwaarde taxaties.

Fraude

Bij erfpachtfraude worden zaken anders voorgesteld dan ze zijn met het oog op het verkrijgen van oneerlijk of onrechtmatig voordeel. Bij erfpacht gaat het veelal om irreële ficties, die enkel tot doel hebben de canon te verhogen. Het opeenstapelen van oneigenlijke ficties en het toepassen van trucs vormt in veel gevallen de basis voor erfpachtfraude. Een taxateur dient daarop bedacht te zijn. Hij kan niet meewerken aan fraude.

Gebruikelijke erfpacht

Erfpacht waarbij grond in erfpacht wordt uitgegeven en waarbij de opstallen, werken en beplantingen worden aangebracht door en voor rekening van de erfpachter of – indien er

zich op de grond bij de uitgifte al opstallen bevinden – deze door de erfpachter tegen betaling worden overgenomen van de bloot eigenaar (zie ook ‘*uitzonderlijke erfpacht*’).

Groene erfpacht

Met groene erfpacht wordt wel aangeduid erfpacht binnen en bij natuurgebieden.

Grond

Een niet bebouwd deel oppervlak van de aarde, dat kan dienen als ondergrond voor opstallen, werken en beplantingen. Ten behoeve van een taxatie dient ‘grond’ nader te worden gedefinieerd:

- bebouwde en onbebouwde grond
- wel en niet bouwrijpe grond
- planologisch wel of niet bebouwbare grond.

Van belang is, dat de toestandsdatum van de grond bepalend is voor wat aan de erfpachter werd ‘geleverd’. Grond dient altijd gewaardeerd te worden naar de toestandsdatum bij uitgifte en naar de peildatum, die als uitgangspunt genomen is bij de taxatie. Het vormt een tekortkoming in de vestigingsakte als enkel ‘grond’ vermeld wordt zonder nadere omschrijving van de grond.

Grondquote

De grondquote is het aandeel van de waarde in de grond als onderdeel van de totale waarde van grond en opstal na realisatie.

Grondwaarde

Grondwaarde is de waarde van de grond. Van *opstallen, werken en beplantingen* voorziene grond kent geen zelfstandige grondwaarde. Door *allocatie* kan er een waardecomponent aan de grond worden toegedeeld.

Grondwaardestijging

Alleen de waarde van onbebouwde grond kan in waarde stijgen. Is grond voorzien van opstallen, werken en beplantingen, dan vindt er alleen een waarde-ontwikkeling plaats van de grond samen met opstallen, werken en beplantingen (zie ook: ‘*Meerwaarde grond*’)

Heruitgifte

Het opnieuw uitgeven van al in erfpacht uitgegeven grond.

Herzieningsdatum

De datum waarop er een herziening tijdens de looptijd van de erfpacht kan plaatsvinden. Het gaat over herziening wegens: (i) indexering van de canon en/of (ii) aanpassing van het canonpercentage en/of (iii) aanpassing van de canon aan de zogenoemde fluctuaties van de waarde op de markt van onroerende zaken.

Hoor en Wederhoor

Middels hoor en wederhoor worden de bloot eigenaar en de erfpachter in de gelegenheid gesteld om tevoren een toelichting te geven op de taxatie en het te taxeren object. De taxateur heeft daarbij gelegenheid om vragen te stellen en te beantwoorden. Het is

essentieel in een rapport op te nemen, dat 'hoor en wederhoor' heeft plaatsgevonden en zo nee, waarom niet.

Hybride taxaties

Het toepassen van twee taxatiemethoden binnen een waardering: zoals de vergelijkingsmethode en de kostenmethode (bijvoorbeeld bij de restwaardemethode). Hybride taxaties vragen veel aandacht, omdat vaak het verschil tussen prijs en waarde aan de orde is: het betreft menging van ongelijke methodes binnen de waardebepaling.

Investerings erfpachter

In het algemeen is de erfpachter sinds de eerste uitgifte de enige investeerder in de erfpachtzaak. Over de toevoeging aan de waarde, die het gevolg zijn van investeringen door de erfpachter en zijn rechtsvoorgangers, is geen canon verschuldigd. Er kunnen investeringen zijn waarvoor tevoren toestemming gevraagd moet worden aan de bloot eigenaar. Erfpachters doen er goed aan bij koop van erfpacht te informeren naar de investeringen van rechtsvoorgangers en om o.a. bij taxaties bewijs te leveren van gedane investeringen, die van invloed zijn op de waarde van het totaal.

Jurisprudentie

Uitspraken van rechters, waaruit blijkt hoe gedacht wordt over de toepassing van bepaalde wetten wordt jurisprudentie genoemd. Uitspraken en rechtsoverwegingen van rechters over erfpachtaangelegenheden blijken vaak met elkaar in tegenspraak te zijn.

Landgoederen

Een landgoed is een groot buitenhuis met veel grond erom heen. Landgoederen hebben veelal een historische en landschappelijke betekenis. In het kader van het beheer van landgoederen wordt erfpacht als instrument ingezet.

Landelijke erfpacht

Landelijke erfpacht is erfpacht buiten het stedelijke gebied.

Lopende erfpacht

Tijdens de erfpachttermijn is er sprake van lopende erfpacht. Er is echter ook sprake van lopende erfpacht als de erfpacht na het verstrijken van de erfpachttermijn doorloopt. Sommige bloot eigenaren gaan er ten onrechte van uit, dat de erfpacht en binding tussen partijen eindigt bij het verstrijken van de erfpachttermijn. Die binding eindigt bij aankoop van het bloot eigendom door de erfpachter of bij de afwikkeling van de opstalvergoeding.

Marktwaarde

De internationaal erkende definitie luidt:

'Het geschatte bedrag waartegen een object zou worden overgedragen op de waardepeildatum tussen een bereidwillige koper en een bereidwillige verkoper in een zakelijke transactie, na behoorlijke marketing waarbij beide partijen met kennis van zaken, prudent en niet onder dwang hebben gehandeld'. Aan bebouwde grond komt geen zelfstandige waarde toe. Bebouwde ondergrond is niet afzonderlijk van de bebouwing te verkopen, niet op de markt te brengen en heeft dus geen zelfstandige marktwaarde.

In bestaande erfpachtovereenkomsten komen veel vreemdsoortige, fictieve waardenbegrippen voor, die doorgaans onder de marktwaarde geschaard kunnen worden.

Meervoudige inflatievergoeding

Meervoudige inflatievergoeding komt voort uit gehele of gedeeltelijke inflatievergoeding middels opslagen op het canonpercentage, daarnaast indexering van de canon en het afkomen van de meerwaarde van de grond, die deels inflatoir van karakter is.

Meerwaarde grond

De slogan van onder andere de gemeente Amsterdam 'de meerwaarde van de grond komt de gemeenschap toe' heeft later plaatsgemaakt voor de slogan 'de meerwaarde van de grond komt de bloot eigenaar toe.' Dit werd omarmt door alle bloot eigenaren. De praktijk dient anders te zijn. Meerwaarde door bestemmingswijziging zal (deels) aan de bloot eigenaar toekomen.

Bij grond, die van opstallen, werken en beplantingen is voorzien ontwikkelt zich de waarde alleen van dit totaal. Deze eventuele meerwaarde dient toegedeeld te worden aan de meerwaarde die ontstaan is door alle investeringen van de erfpachter in het totaal en datgene wat ter beschikking is gesteld door de bloot eigenaar bij de eerste vestiging van de erfpacht.

Multiplucatief

Als referentiegrootheden bij meerdere percentages verschillen, kunnen percentages niet worden opgeteld en afgetrokken, maar dienen deze mutiplucatief te worden bepaald. Voorbeeld: 3% + 1,75% - 1% is geen 3,75%, maar $1,03 \times 1,0175 : 1,01 = 1,03765$ of 3,765%.

Nieuwe uitgiftes in erfpacht

Een nieuwe uitgifte in erfpacht betreft een onroerende zaak, die daarvoor niet in erfpacht was uitgegeven.

Normale erfpacht

Erfpacht wordt 'normaal' genoemd om de tegenstelling met *uitzonderlijke erfpacht* aan te geven. Bij normale erfpacht is de bloot eigenaar alleen gerechtigd tot de (onder)grond naar de fysieke staat als bij eerste uitgifte.

NSW

NSW is de afkorting van de Natuurschoonwet. Een NSW-rangschikking levert partijen de nodige fiscale voordelen op. Een rangschikking kan een zekere waarde vertegenwoordigen.

Onroerende zaak

Een onroerende zaak is de grond met alles wat zich daarop en daarin bevindt en dat duurzaam met de grond verenigd is. Het gaat in de praktijk om grond en om grond met opstallen, werken en beplantingen.

Opstalrecht

Het recht van opstal is een zakelijk recht om in, op of boven een onroerende zaak van een ander gebouwen, werken of beplantingen in eigendom te hebben of te verkrijgen. Er zijn

zelfstandige opstalrechten en opstalrechten, die worden toegevoegd aan een erfpachtrecht of aan een huurovereenkomst: het van de erfpacht of huur afhankelijk opstalrecht. Bij erfpacht met een toegevoegd opstalrecht zijn tijdens de erfpacht de opstallen, werken en beplantingen niet alleen economische eigendom van de erfpachter, maar ook juridisch eigendom.

Opstalvergoeding

Indien een erfpacht is beëindigd heeft de erfpachter recht op de vergoeding van de opstallen, werken en beplantingen indien, deze door de erfpachter zijn aangebracht of tegen betaling van voorgaande erfpachter zijn overgenomen. Bepaald zal moeten worden het deel van de marktwaarde van het totaal, dat aan de opstallen, werken, beplantingen alsmede de toegevoegde waarde van investeringen in de grond door de erfpachter kan worden toegedeeld.

Veel bestaande erfpachtovereenkomsten kennen geen of een tekort schietende omschrijving voor de bepaling van de opstalvergoeding. Het vergoeden van de zogenoemde bouwkundige waarde van de opstallen is een onmogelijkheid, omdat opstallen geen bouwkundige waarde kennen. Bij een bouwkundige waarde gaat het om prijzen en kosten, niet om waarde.

Opstallen, werken en beplantingen

Opstallen zijn gebouwen zonder de grond. Werken zijn de aanleg en inrichting van de grond (voorbeelden: tuinaanleg, afrasteringen, bestrating, buitenverlichting en dergelijke). Beplantingen zijn bomen, struiken, planten, gazons en gewassen.

Overdrachtsbelasting

Overdrachtsbelasting is geregeld in de Wet belastingen rechtsverkeer (WBR); de fiscus hanteert tal van marktvreemde ficties om belasting te kunnen innen. Er is sprake van overdrachtsbelasting bij: verkrijging van erfpacht en bloot eigendom, het doen van afstand van erfpacht, conversie en heruitgifte. Bij verlenging van erfpacht is geen overdrachtsbelasting verschuldigd, indien de essentiala van de erfpacht niet wijzigen. In de praktijk wordt bij aankoop van erfpacht de koopsom verhoogd met de gekapitaliseerde canon, waarbij een tabel gehanteerd wordt. Bij erfpacht langer dan 50 jaar is de kapitalisatiefactor 17; bij 30 jaar 13,8.

Overgangswetgeving (Ow)

Bij de invoering van het huidige BW in 1992 is er een Overgangswet nieuw Burgerlijk Wetboek ingevoerd. Voor erfpachten van voor 1992 zijn de artikelen 166 tot en met 171 van belang. In de praktijk lopen erfpachters met contracten van voor 1992, waarin de opstalvergoeding niet geregeld is, een opstalvergoeding mis.

Rechten van de opstalhouder

In vestigingsakten staat in veel gevallen: 'het recht van erfpacht op de grond ... en de rechten van de erfpachter op de opstallen ...'. Wat zijn die laatstgenoemde rechten? Voor de grond is het duidelijk, dat dit erfpachtrechten zijn: het gebruik van de grond door de erfpachter als ware hij eigenaar. Omdat de erfpacht door natrekking zich ook nestelt in de opstallen, slaat 'rechten' op gebruiksrechten, maar vooral op economische eigendomsrechten van de erfpachter op zijn investeringen in de grond, opstallen, werken en beplantingen tijdens de erfpacht. De rechten zijn in ieder geval geen erfpachtrechten zoals bij de grond.

Deze omschrijving is een bron voor conflicten, temeer daar soortgelijke terminologie gebruikt wordt bij *uitzonderlijke erfpacht*. Het wordt nog onduidelijker, indien een opstal mee in erfpacht werd uitgegeven, die door de erfpachter verbouwd en uitgebouwd is.

Rekenrente

Een rekenrente is benodigd bij het contant maken van geldbedragen. Geld heeft een ander risicoprofiel dan grond. Een rekenrente voor geldstromen ligt daarom hoger, dan een canonpercentage.

Ruwe bouwgrond

Ruwe bouwgrond betreft bebouwbare grond, die nog bouw- en woonrijp gemaakt dient te worden.

Taxateur

Een taxateur is iemand, die als beroep de waarde van dingen schat. In de context van deze notitie dient voor 'dingen' gelezen te worden 'onroerende zaken'.

Taxatie-instructie

Taxatie-instructies mogen taxateurs niet aanvaarden, indien deze tot doel hebben de canon op oneigenlijke gronden te verhogen. Er kunnen wel kloppende richtlijnen gegeven worden aan taxateurs om tot eenheid van waardebepaling te komen.

Toestandsdatum

De toestand van de erfpachtzaak bij uitgifte zou moeten blijken de vestigingsakte. De fysieke staat naar de toestandsdatum bij de eerste uitgifte is van belang als er waarde aan met erfpacht belaste grond moet worden toegedeeld.

Trucs

Een korte inventarisatie van de laatste 50 dossiers met erfpachtproblemen levert de volgende trucs op. Erfverpachters kijken veel trucs van elkaar af en stapelen deze veelal bij elkaar op.

1. laten betalen voor wat niet geleverd wordt: laten betalen voor vol eigendom, terwijl slechts een zakelijk recht, dat minder waard is dan vol eigendom, wordt geleverd.
2. een onjuiste grondslag voor canonberekening kiezen; elke waarde dient eerst gedeprimeerd te worden voor alle beperkingen van de erfpacht, alvorens deze als grondslag voor de canon gebruikt kan worden;
3. canon berekenen over waarde die is toegevoegd door investeringen van de erfpachter;
4. al is de grond belast met erfpacht, de erfpacht moet weggedacht worden voor de berekening van de canon;
5. als de grond voorzien is van opstallen, werken en beplantingen, de opstallen moeten worden weggedacht voor de berekening van de aan de grond toe te delen waarde;
6. het kiezen van irreële canonopslagen; een onnodige opslag voor 'administratiekosten' en een buitenproportionele opslag voor 'risico' boven de circa 0,5%;
7. *meervoudige inflatievergoeding* toepassen: een canonpercentage, waarin een opslag voor de inflatie en voor de inflatierisicopremie is begrepen, waarnaast de inflatie ook vergoed wordt door indexatie; er vindt tijdelijk ook een verdubbeling van de

inflatievergoeding plaats bij aanpassing van de canon aan de zogenoemde grondwaardestijging, die grotendeels inflatoir van karakter is.

8. bij de vestiging van de erfpacht de waarde van grond met opstallen, werken en beplantingen splitsen in een hoge grondwaarde en een lage opstalwaarde; de grondwaardecomponent brengt dan een irreëel hoog rendement op.
9. geen of een te laag depreciatiepercentage toepassen;
10. op gunstige erfpachtvoorwaarden de erfpacht beginnen, waarbij de voorwaarden in de loop van de tijd gaan knellen;
11. grond onder bestaande huizen verwerven en deze in erfpacht uitgeven tegen op het oog redelijke voorwaarden bij het begin van de erfpacht. Tijdens de erfpacht en bij terugkoop van de bloot eigendom gelden extreem ongunstige voorwaarden;
12. de meerwaarde van een locatie uitschakelen bij de vergoeding, die een erfpachter toekomt; de locatie was, is en blijft een feitelijk gegeven, dat niet omzeild kan worden.
13. de zogenoemde 'bouwkundige waarde' vergoeden bij de opstalvergoeding, terwijl bouwkundige waarde geen 'waarde' is, maar gebaseerd is op kosten en prijzen;
14. de opstalvergoeding beperken tot een 'gecorrigeerde vervangingswaarde' van opstallen, werken en beplantingen en geen aandeel in de marktwaarde vergoeden;
15. de meerwaarde van het totaal van grond en opstal eenzijdig toerekenen aan de grond, terwijl de erfpachter doorgaans tijdens de erfpacht de enige investeerder is geweest in de grond, opstallen, werken en beplantingen;
16. wel de zogenoemde grondwaarde actualiseren, maar niet gelijktijdig het canonpercentage;
17. bij verkoop/inschrijving alleen gunnen aan potentiële kopers, die geen financieringsvoorbehoud maken.

Unfaire erfpachtvoorwaarden beïnvloeden de waarde van de erfpacht. Stapeling van deze trucs komen veel voor.

Uitzonderlijke erfpacht

Erfpacht, waarbij de grond en de opstallen, werken en beplantingen in erfpacht worden uitgegeven. De erfpachtzaak bestaat dan uit 'grond en opstallen'. De canon wordt berekend over grond en opstallen en het recht van erfpacht wordt doorgaans om niet gevestigd.

Verlenging/voortzetting

Verlenging of voortzetting van de erfpacht vindt plaats als de essentialia van de erfpacht vrijwel gelijk blijven; de hoogte van een canon wordt niet tot de essentialia gerekend.

Vervangingswaarde

Onder de vervangingswaarde wordt verstaan het bedrag dat nodig is om in de plaats van een actief dat bij de bedrijfsuitoefening is of wordt gebruikt, verbruikt of voortgebracht, een ander actief te verkrijgen of te vervaardigen dat voor de bedrijfsuitoefening een in economisch opzicht gelijke betekenis heeft.

Verzoening

Verzoening is een vorm van middeling van de uitkomsten bij verschillende taxaties methodes van dezelfde onroerende zaak, waarbij acht geslagen wordt op de zwaarte van voor- en nadelen van de gebruikte methoden. Het gaat om een te motiveren en te beredeneren subjectief proces.

Vol eigendom

Vol eigendom is eigendom. 'Vol' wordt toegevoegd, om te accentueren, dat er geen zakelijke rechten op het eigendomsrecht zijn gevestigd.

Wettelijke bepalingen erfpacht

Erfpacht is geregeld in het BW, Boek 5, titel 7, artikel 85 tot en met 100 en voor opstal titel 8, artikelen 101 tot en met 105. Taxateurs hebben bij contracten van voor 1992 te maken met de Overgangswetgeving (Ov) artikelen 166 tot en met 172. De overgangswetgeving stond onder invloed van een sterke lobby van grondeigenaren. Naar huidig inzicht schiet de consumentenbescherming tekort.

Waarde vol eigendom

De waarde van vol eigendom van gebouwd onroerend goed wordt ongeveer gelijk geacht aan de waarde van het bloot eigendom en de waarde van het erfpachtrecht samen. Het is nooit precies gelijk: erfpacht leidt tot een mindere courantheid van de onderdelen. De waarde van vol eigendom – te bepalen op basis van vergelijkingstransacties – is daarom veelal het startpunt van de waardebepaling van bloot eigendom en/of erfpacht. Houd rekening met genoemd verschil.

Waarde bloot eigendom

Met de waarde van de bloot eigendom wordt de marktwaarde van het bloot eigendom bedoeld. Het recht is zelfstandig op de markt te brengen en kan afzonderlijk verkocht worden. Omdat er doorgaans geen of te weinig referentietransacties van verkopen van bloot eigendom zijn, wordt de waarde berekend.

De waarde bestaat uit de contante waarde van de toekomstige canonstroom met – indien van toepassing – de huidige waarde van wat netto (dus na aftrek van opstalvergoeding) weer ter beschikking staat van de bloot eigenaar aan het einde van de erfpacht.

Waarde erfpachtrecht

Onder de waarde van de erfpacht wordt de marktwaarde verstaan.

De waarde van een erfpachtrecht kan op basis van vergelijking worden bepaald, indien er transacties gevonden kunnen worden van verkopen bij gelijke erfpachtvoorwaarden en vergelijkbare omvang van objecten. Bij gebrek aan vergelijkingstransacties (en ter controle) wordt de waarde van een erfpachtrecht bepaald, door de waarde alsof sprake is van vol eigendom te verminderen met de waarde van de bloot eigendom (die onder alle omstandigheden altijd te begroten is).

Waarde erfpachtzaak

Omdat de waarde van een in erfpacht uitgegeven onroerende zaak mede wordt bepaald door de investeringen door de erfpachter(s) sinds de eerste uitgifte wordt de waarde van een erfpachtzaak middels toedeling vanuit de totale waarde van grond en opstallen. De waarde van de erfpachtzaak is gelijk aan de waarde van de onroerende zaak, geschoond van waarde, die is toe te rekenen aan de investeringen van de erfpachter, minus de *depreciatie*.

WOZ-waarde

De WOZ-waarde, een gemeentelijke belasting op onroerende zaken, wordt bij (recreatie)woningen middels vergelijking op de marktwaarde bepaald, waarbij, daarna, niet marktconforme ficties worden toegepast, zodat geen sprake meer is van een marktconforme waarde. Dat geldt zeker bij erfpacht: de fictie wordt toegepast, dat getaxeerd moet worden alsof sprake is van eigen grond, terwijl het om erfpacht gaat. De erfpachter wordt daarom

ook belast voor de waarde van de blote eigendom en betaalt dus belasting voor een derde. De fiscale bevoordeling van bloot eigenaren, ook particuliere erfverpachters, is niet te verdedigbaar.

Als motief wordt aangevoerd, dat het genot en niet de onroerende zaak wordt belast. Dat is volstrekte onzin. Het genot bij erfpacht is niet gelijkwaardig aan het genot bij voleigendom. Gezegd en geschreven wordt daarom: 'de fiscus gaat krampachtig met erfpacht om, omdat de Staat zelf ook bloot eigenaar is'.

Zakelijke erfpacht

Zakelijke erfpacht is erfpacht waarbij beide partijen, op basis van volledige kennis van zaken, besluiten of besloten hebben tot uitgifte in erfpacht van vastgoed, niet zijnde een (recreatie)woning voor zelfbewoning. Er kan sprake van profit en non-profit bestemmingen. Problemen met consumentenerfpacht doen zich aanmerkelijk meer voor, dan bij zakelijke erfpacht.

Den Haag, 31 mei 2014

Peter Jager, RT en erfpachtdeskundige