

Ministerie van Binnenlandse Zaken en
Koninkrijksrelaties

> Retouradres Postbus 20011 2500 EA Den Haag

**Ministerie van
Binnenlandse Zaken en
Koninkrijksrelaties**
Directoraat-Generaal Bestuur,
Ruimte en Wonen

Turfmarkt 147
Den Haag
Postbus 20011
2500 EA Den Haag

Kenmerk
2018-0000293411

Uw kenmerk

Datum 4 juni 2018

Betreft Afschrift burgerbrief over toezicht op erfpacht van dhr. S te R.

Geachte heer,

Dank u voor uw brief waarin u overwegingen schetst om erfpachters te laten beschermen door een onafhankelijke autoriteit, hetzij de Autoriteit Consument en Markt (ACM) hetzij de Autoriteit Financiële Markten (AFM). Deze reactie ontvangt u mede namens de minister van Financiën.

Erfpacht is een zakelijk recht dat een ieder voor een bepaalde duur op zijn eigendom kan vestigen. Het gaat daarbij om een langjarig tijdelijk, voortdurend of eeuwigdurend recht op gebruik van de eigendom door degene die een erfpachtrecht koopt, meestal tegen een periodieke vergoeding (canon). Voor de overeengekomen duur van de erfpacht kan de erfpachter zich in beginsel gedragen als ware hij eigenaar. De erfpachter kan zijn recht om de eigendom te gebruiken dus ook verkopen. Naarmate het einde van de duur in beeld komt, moet hiermee steeds meer rekening gehouden worden. Dit maakt ook de koop van een erfpachtrecht complexer voor de consument dan volle eigendom. In de brief over voor- en nadelen van erfpacht van 23 mei 2011 (TK 2010-2011, 32500-VII-107H) is ingegaan op de verschillende vormen van erfpacht en op het belang van de samenhang tussen de mededelingsplicht van de verkoper en de makelaar alsmede van de plicht van de woningkoper en zijn adviseur om zich goed te informeren. Op het moment van levering is er voor de notaris, vanwege de onafhankelijke positie die hij inneemt, tevens een plicht een koper over het erfpachtrecht te informeren. Vergelijkbare plichten gelden voor wat betreft de transparantie. De koper van het erfpachtrecht moet zich oriënteren op zijn erfpachtakte en eventueel geldende Algemene Erfpachtvoorwaarden, de erfverpachter dient hem hierop te wijzen. De transparantie rond erfpacht is daarnaast inmiddels verbeterd doordat op woningwebsite FUNDA en in modelkoopakten voor woningen erfpacht nu opgenomen is.

U vraagt of de ACM de consument niet zou moeten beschermen tegen beleid van de overheid. De ACM ziet erop toe dat bedrijven eerlijk concurreren en beschermt consumentenbelangen. Het gaat hierbij om de bescherming van consumenten als sprake is van een consumentenkoop, waarbij handelaren producten of diensten verkopen aan consumenten. Erfpacht is geen consumentenkoop en valt dus niet onder het consumententoezicht van de ACM.

In het vervolg van uw brief geeft u aan dat bij erfpacht sprake is van een financieringsconstructie. Een dergelijke constructie is echter nog geen financieel product in de zin van de Wet op het financieel toezicht (Wft) waardoor AFM toezicht van toepassing zou zijn. De definitie van financieel product is opgenomen in artikel 1:1 van de Wet op het financieel toezicht (Wft). Hieronder vallen uitsluitend producten die worden aangeboden door financiële ondernemingen. De definitie van complex product is opgenomen in artikel 1 van het Besluit Gedragstoezicht financiële ondernemingen Wft. Een aantal financiële producten is aangemerkt als een complex product. Erfpacht is geen financieel product maar een zakelijk recht en kan daarom niet worden aangemerkt als een financieel product en kan derhalve ook niet worden aangemerkt als een "complex" financieel product. Een dergelijk zakelijk recht kan niet worden onderworpen aan de regels van de Wft. Erfpacht is reeds geregeld in boek 5 van het Burgerlijk Wetboek. Een vergelijking kan worden gemaakt met huur (een persoonlijk recht dat eveneens is geregeld in het Burgerlijk Wetboek). Huur valt ook niet onder de regels van de Wft (Tweede Kamer 2017-2018, 1466, 22 maart 2017). Gesteld dat men erfpacht toch als een financieel product c.q. complex product in de zin van de Wft zou aanmerken, dan zouden particuliere erfverpachters ook als financiële onderneming moeten worden aangemerkt en vallen onder de werking van de Wft en het toezicht van de AFM. Erfverpachters zullen dan een vergunning dienen aan te vragen bij de AFM en toezichtskosten dienen te betalen. Dit lijkt ons onwenselijk.

Bovendien bieden de bepalingen in de Wft geen oplossing. De bepalingen in de Wft zijn specifiek toegespitst op financiële ondernemingen en de regels voor complexe producten zijn bovendien niet relevant voor erfpacht aangezien die regels met name zien op het verstrekken van gestandaardiseerde informatie aan klanten zodat zij complexe producten beter met elkaar kunnen vergelijken (de zogenaamde financiële bijsluiter) en het provisieverbod. De AFM kan op grond van de Wft bovendien niet afdwingen dat voorwaarden in bestaande contracten die tussen erfverpachters en erfpachters zijn gesloten worden aangepast (Tweede Kamer 2013-2014, 1149, 7 februari 2014). Dit betreft privaatrecht en valt onder het Burgerlijk Wetboek. Aanpassing van de Wft en het onder toezicht brengen van erfverpachters biedt hiervoor geen oplossing.

De Nederlandse Vereniging van Banken (NVB) heeft criteria opgesteld voor het verstrekken van krediet aan eigenaren van woningen belast met particuliere erfpachtrechten gevestigd voor 1 januari 2013. Banken zullen voordat zij een hypotheek zullen verstrekken, de risico's die verbonden zijn aan particuliere erfpachtovereenkomsten in ogenschouw nemen. Indien een particuliere erfpacht-overeenkomst voldoet aan de criteria voor de financierbaarheid van erfpachtrechten, zal een kredietaanbieder in principe bereid zijn om een hypotheek te verstrekken. De kredietverstrekker zal echter ook moeten toetsen of het hypothecair krediet verantwoord is voor de cliënt. Hierbij zal bij erfpacht altijd de hoogte van de erfpachtcanon worden meegenomen. De NVB heeft ook een bancaire richtlijn opgesteld voor de financiering voor particuliere erfpachtrechten uitgegeven na 1 januari 2013. Banken zullen per geval beoordelen of het verstrekken van een hypotheek verantwoord is als een particulier erfpachtrecht is gevestigd na 1 januari 2013.

**Ministerie van
Binnenlandse Zaken en
Koninkrijksrelaties**
Directoraat-Generaal
Bestuur, Ruimte en Wonen

Kenmerk
2018-0000293411

De minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties,

(was getekend)

drs. K.H. Ollongren