



## **Informatiedocument gronduitgifte voor flexwoningen voor gemeenten en investeerders (zoals woningcorporaties)**



## Inhoudsopgave

<b>1</b>	<b>Gronduitgifte door een gemeente</b>	<b>3</b>
1.1	Vormen van gronduitgifte	3
1.2	Casus	3
1.3	Didam-arrest	3
<b>2</b>	<b>Uitwerking gronduitgifte</b>	<b>4</b>
2.1	(Zelfstandig) recht van erfpacht	4
2.2	(Zelfstandig) recht van opstal	9
2.3	Huur onbebouwde grond	14
2.4	Gebruik onbebouwde grond	19
2.5	Verkoop- en terugkoop grond	23
2.6	Koop- en verkoop (zonder terugkoop)	25
<b>3</b>	<b>Bijlage I</b>	<b>27</b>
3.1	Fiscale berekeningen Flexistad	27
<b>4</b>	<b>Bijlage II</b>	<b>28</b>
4.1	Modelakte huuraanvullend opstalrecht	28



## 1 Gronduitgifte door een gemeente

### Vormen van gronduitgifte

Bij een grondexploitatie is het noodzakelijk na te denken over de geschiktste vorm van gronduitgifte. In dit document werken wij, aan de hand van de casus die is opgenomen onder randnummer 1.2, de onderstaande vormen van gronduitgifte uit:

- A. (Zelfstandig) recht van erfpacht
- B. (Zelfstandig) recht van opstal
- C. Huurovereenkomst onbebouwde grond
- D. Gebruiksovereenkomst
- E. Verkoop- en terugkoop
- F. Verkoop (zonder terugkoop)

Zie ter illustratie ook de berekening die is opgenomen in **Bijlage I**, waarin voor zover mogelijk de fiscale behandeling tussen de verschillende vormen van gronduitgifte zijn opgenomen, aan de hand van de casus (**Bijlage I: berekeningen Flexistad**).

### Casus

Woningcorporatie FlexiBuild wenst 100 (flex)woningen te bouwen op een perceel in de gemeente FlexiStad en voor een periode van tien jaar te exploiteren. De gemeente FlexiStad wenst dit perceel aan woningcorporatie FlexiBuild uit te geven voor een periode van tien jaar. Partijen vragen zich af wat voor hen de geschiktste vorm van gronduitgifte is, waarbij de grondprijzen van gemeente FlexiStad als volgt zijn:

- Grondwaarde bouwkaavel: EUR 30.000 per sociale huurwoning
- Huurprijs grond: EUR 900 per sociale huurwoning per jaar (3%)
- Waarde opstalrecht: EUR 3.000 per sociale huurwoning

### Didam-arrest

Bij gronduitgifte dient een gemeente altijd rekening te houden met de procedureregels die volgen uit het zgn. Didam-arrest ([ECLI:NL:HR:2021:1778](#)). In het Didam-arrest oordeelde de Hoge Raad dat een overheidslichaam onroerende zaken die het in eigendom heeft over het algemeen niet één-op-één mag verkopen. Overheden moeten aan (potentiële) gegadigden ruimte bieden om mee te dingen naar een grondpositie. Dit geldt echter alleen indien er voor de transactie meerdere gegadigden zijn of redelijkerwijs te verwachten is dat er meerdere gegadigden zullen zijn. De mededingingsruimte hoeft niet te worden geboden indien bij voorbaat vaststaat of redelijkerwijs mag worden aangenomen dat op grond van objectieve, toetsbare en redelijke criteria slechts één serieuze gegadigde in aanmerking komt voor de aankoop. Inmiddels blijkt uit nadere rechtspraak dat de procedureregels uit het Didam-arrest ook van toepassing zijn op (in ieder geval) het sluiten van huurovereenkomsten, bruikleenovereenkomsten, erfpachtovereenkomsten, pachtovereenkomsten en grondruil.



## 2.1 (Zelfstandig) recht van erfpacht

	<i>vanuit perspectief investeerder / woningcorporatie</i>	<i>vanuit perspectief gemeente</i>
<b>1. Financiën</b>	<ul style="list-style-type: none"><li>- <u>verhypothekeerbaar</u>: een zelfstandig recht van erfpacht kan worden bezwaard met een recht van hypotheek, indien de woningcorporatie een dergelijke zekerheid dient te stellen ten behoeve van bijvoorbeeld een externe financier;</li><li>- <u>betalingen in de vorm van canon</u>: in de akte van vestiging kan aan de woningcorporatie als erfpachter de verplichting worden opgelegd op al dan niet regelmatig terugkerende tijdstippen een geldsom – de canon – aan de gemeente als eigenaar te betalen. Het staat partijen vrij om te bepalen hoe hoog de canon is, of deze na een bepaalde periode wordt herzien (wijziging canon) en/of de canon jaarlijks wordt geïndexeerd;</li><li>- <u>recht op vergoeding erfpacht bij tussentijdse opzegging</u>: indien het erfpachtrecht door de gemeente tussentijds wordt opgezegd, is de gemeente verplicht de waarde die de erfpacht dan heeft aan de woningcorporatie te vergoeden na aftrek van hetgeen de gemeente van de woningcorporatie heeft te vorderen. Ieder beding in afwijking van het hiervoor bepaalde is nietig;</li><li>- <u>mogelijk recht op vergoeding opstallen na einde erfpacht</u>: na het einde van de erfpacht heeft de woningcorporatie recht op vergoeding van de waarde van de woningen die door de woningcorporatie zijn aangebracht, tenzij de woningen onverplicht zijn aangebracht en de woningcorporatie de woningen mocht wegnemen. Echter, het voorgaande is minder relevant nu in veel gevallen de gemeente een wegneemplicht zal bedingen en de</li></ul>	<ul style="list-style-type: none"><li>- <u>inkomsten in de vorm van canon</u>: in de akte van vestiging kan aan de woningcorporatie als erfpachter de verplichting worden opgelegd op al dan niet regelmatig terugkerende tijdstippen een geldsom – de canon – aan de gemeente als eigenaar te betalen. Het staat partijen vrij om te bepalen hoe hoog de canon is, of deze na een bepaalde periode wordt herzien (wijziging canon) en/of de canon jaarlijks wordt geïndexeerd. Op deze manier kan de gemeente bijvoorbeeld meeprofiteren van een eventuele waardeverhoging van het perceel en kunnen de gevolgen van inflatie (deels) gedempt worden;</li><li>- <u>vergoedingsverplichting erfpacht bij tussentijdse opzegging</u>: indien het erfpachtrecht door de gemeente tussentijds wordt opgezegd, is de gemeente verplicht de waarde die de erfpacht dan heeft aan de woningcorporatie te vergoeden na aftrek van hetgeen de gemeente van de woningcorporatie heeft te vorderen. Ieder beding in afwijking van het hiervoor bepaalde is nietig;</li><li>- <u>mogelijke vergoedingsverplichting opstallen na einde erfpacht</u>: na het einde van de erfpacht heeft de woningcorporatie recht op vergoeding van de waarde van de woningen die door de woningcorporatie zijn aangebracht, tenzij de woningen onverplicht zijn aangebracht en de woningcorporatie de woningen mocht wegnemen. Echter, het voorgaande is minder relevant nu in veel gevallen de gemeente een wegneemplicht zal bedingen en de woningcorporatie voornemens zal zijn om de woningen te verwijderen na einde van de erfpacht;</li></ul>



	woningcorporatie voornemens zal zijn om de woningen te verwijderen na einde van de erfpacht;	
<b>2. Fiscaliteit</b>	<ul style="list-style-type: none"><li>- <u>verschuldigde belastingen</u>: de levering casu quo verkrijging van het erfpachtrecht is belast met overdrachtsbelasting (10,4%);</li><li>- <u>wijziging erfpachtrecht mogelijk belast</u>: de wijziging van erfpachtrecht wordt fiscaalrechtelijk beschouwd als afstand van dat recht tegen verkrijging van een nieuw erfpachtrecht. Dientengevolge is overdrachtsbelasting verschuldigd. De overdrachtsbelasting wordt berekend over het verschil in waarde tussen het 'oude' en het 'nieuwe' recht. Wordt uitsluitend de schuldplichtigheid gewijzigd, dan wordt bedoeld verschil op nihil gesteld zodat geen overdrachtsbelasting verschuldigd is;</li><li>- <u>betaling canon</u>: de betaling van de canon is aftrekbaar van de belastbare winst, tenzij deze wordt afgekocht. In dat geval zal de afkoopsom worden geactiveerd.</li></ul>	<ul style="list-style-type: none"><li>- <u>verschuldigde belastingen</u>: de vestiging en de wijziging van het erfpachtrecht heeft geen fiscale gevolgen;</li><li>- <u>ontvangen canon</u>: de ontvangen canon is onderdeel van de belastbare winst, tenzij sprake is van een incidentele afgebakende activiteit (zoals mogelijk bij afkoop). Dit zal per geval moeten worden beoordeeld.</li></ul>
<b>3. Flexibiliteit</b>	<ul style="list-style-type: none"><li>- <u>vrijheid bij bepalen duur erfpacht</u>: partijen kunnen in de akte van vestiging de duur van de erfpacht regelen. De erfpacht kan voor bepaalde tijd (bijvoorbeeld voor een periode van vijftien jaar) en voor onbepaalde tijd worden gevestigd;</li><li>- <u>eventueel gebonden aan voorgeschreven gebruik en bestemming</u>: de gemeente behoudt het bloot eigendom van de grond en kan middels de erfpachtvoorwaarden een belangrijke vinger in de pap houden bijvoorbeeld waar het gaat om het gebruik en de bestemming van het perceel, hetgeen de (gebruiks)mogelijkheden van het perceel kan beperken (bijvoorbeeld in het geval de businesscase van de woningcorporatie halverwege de duur van de erfpacht niet langer haalbaar is, is het niet mogelijk voor de woningcorporatie om het perceel voor een andere bestemming te gebruiken);</li></ul>	<ul style="list-style-type: none"><li>- <u>vrijheid bij bepalen duur erfpacht</u>: partijen kunnen in de akte van vestiging de duur van de erfpacht regelen. De erfpacht kan voor bepaalde tijd (bijvoorbeeld voor een periode van vijftien jaar) en voor onbepaalde tijd worden gevestigd;</li><li>- <u>eventueel invloed op gebruik en bestemming</u>: de gemeente behoudt het bloot eigendom van de grond en kan middels de erfpachtvoorwaarden een belangrijke vinger in de pap houden bijvoorbeeld waar het gaat om het gebruik en de bestemming van het perceel;</li><li>- <u>minder flexibiliteit door vereiste van notariële akte</u>: een erfpachtrecht dient te worden gevestigd bij notariële akte gevolgd door inschrijving in de openbare registers. Partijen dienen dus de gang langs de notaris te maken. Ook een eventuele (latere) wijziging van de erfpachtvoorwaarden tijdens de duur van de erfpacht kan</li></ul>



	<ul style="list-style-type: none"><li>- <u>minder flexibiliteit door vereiste van notariële akte</u>: een erfpachtrecht dient te worden gevestigd bij notariële akte gevolgd door inschrijving in de openbare registers. Partijen dienen dus de gang langs de notaris te maken. Ook een eventuele (latere) wijziging van de erfpachtvoorwaarden tijdens de duur van de erfpacht kan slechts geschieden bij notariële akte gevolgd door inschrijving daarvan in de openbare registers;</li><li>- <u>indien overeengekomen is opzegging door de woningcorporatie niet mogelijk</u>: de akte van vestiging kan bepalen dat het erfpachtrecht niet door de woningcorporatie als erfpachter kan worden opgezegd. Dit kan nadelig uitwerken indien bijvoorbeeld de businesscase van de woningcorporatie halverwege de duur van de erfpacht niet langer haalbaar is;</li><li>- <u>wegneemrecht</u>: voor zover de akte van vestiging niet anders bepaalt, heeft de woningcorporatie, zowel tijdens de duur van de erfpacht als bij het einde daarvan, de bevoegdheid de woningen die door de woningcorporatie onverplicht zijn aangebracht weg te nemen;</li><li>- <u>belemmerende werking van eventuele beperkingen voor bijvoorbeeld overdracht, bezwaring of verhuur</u>: het staat partijen vrij om in de akte van vestiging te bepalen dat voor bepaalde rechtshandelingen voorafgaande toestemming vereist is van de gemeente. Dit kan bijvoorbeeld worden overeengekomen voor overdracht, bezwaring of verhuur van het erfpachtrecht. Dergelijke regelingen kunnen mogelijk belemmerend werken voor de woningcorporatie;</li></ul>	<p>slechts geschieden bij notariële akte gevolgd door inschrijving daarvan in de openbare registers;</p> <ul style="list-style-type: none"><li>- <u>indien overeengekomen is opzegging door woningcorporatie niet mogelijk</u>: de akte van vestiging kan bepalen dat het erfpachtrecht niet door de woningcorporatie als erfpachter kan worden opgezegd, hetgeen zekerheid biedt voor de gemeente over het grondgebruik tijdens de duur van de erfpacht;</li><li>- <u>beperkte opzeggingsgronden voor gemeente</u>: de wet bevat een aantal dwingendrechtelijke regelingen waar (soms ten dele) niet van afgeweken kan worden. Met name de opzeggingsgronden voor de eigenaar (lees: de gemeente) zijn gelimiteerd. Een erfpacht kan slechts door de eigenaar worden opgezegd (met een opzeggingstermijn van tenminste één maand):<ol style="list-style-type: none"><li>1) indien de erfpachter in verzuim is de canon over twee achtereenvolgende jaren te betalen;</li><li>2) indien de erfpachter in ernstige mate tekortschiet in de nakoming van zijn andere verplichtingen;</li><li>3) op andere gronden, behoudens op grond van tekortschieten van de erfpachter in de nakoming van zijn verplichtingen. Hierbij kan bijvoorbeeld worden gedacht aan tussentijdse opzegging 'in het belang van de volkshuisvesting'.</li></ol></li></ul> <p>Ieder beding in afwijking van het hiervoor bepaalde is nietig;</p> <ul style="list-style-type: none"><li>- <u>mogelijkheid om wegneemplicht op te nemen</u>: voor zover de akte van vestiging niet anders bepaalt, heeft de woningcorporatie, zowel tijdens de duur van de erfpacht als bij het einde daarvan, de bevoegdheid de woningen die door de woningcorporatie onverplicht zijn aangebracht weg te nemen. Het is ook mogelijk om dit te formuleren als een wegneemplicht voor de woningcorporatie bij einde</li></ul>
--	--	---



		<p>van de erfpacht, zodat de gemeente verzekerd is van een leeg perceel na het einde van de erfpacht;</p> <ul style="list-style-type: none"><li>- <u>invloed door beperkingen voor bijvoorbeeld overdracht, bezwaring of verhuur</u>: het staat partijen vrij om in de akte van vestiging te bepalen dat voor bepaalde rechtshandelingen voorafgaande toestemming vereist is van de gemeente. Dit kan bijvoorbeeld worden overeengekomen voor overdracht of bezwaring van het erfpachtrecht. Middels dergelijke regelen kan de gemeente invloed (blijven) uitoefenen op het erfpachtrecht;</li></ul>
<b>4. Eenvoud</b>	<ul style="list-style-type: none"><li>- <u>notariële akte</u>: een erfpachtrecht dient te worden gevestigd bij notariële akte gevolgd door inschrijving in de openbare registers. Ook een eventuele (latere) wijziging van de erfpachtvoorwaarden tijdens de duur van de erfpacht kan slechts geschieden bij notariële akte gevolgd door inschrijving daarvan in de openbare registers. Een en ander heeft tot gevolg dat te allen tijde voor eenieder helder is welke erfpachtvoorwaarden gelden (inclusief eventuele gevoelige commerciële afspraken);</li></ul>	<ul style="list-style-type: none"><li>- <u>notariële akte</u>: een erfpachtrecht dient te worden gevestigd bij notariële akte gevolgd door inschrijving in de openbare registers. Ook een eventuele (latere) wijziging van de erfpachtvoorwaarden tijdens de duur van de erfpacht kan slechts geschieden bij notariële akte gevolgd door inschrijving daarvan in de openbare registers. Een en ander heeft tot gevolg dat te allen tijde voor eenieder helder is welke erfpachtvoorwaarden gelden (inclusief eventuele gevoelige commerciële afspraken);</li></ul>
<b>5. Overige aandachtspunten</b>	<ul style="list-style-type: none"><li>- <u>verhouding tot het recht van opstal</u>: erfpacht en opstal hebben veel gemeen. Niettemin zijn er principiële en praktische verschillen. Bij het opstalrecht ontstaat een horizontale scheiding van de eigendom, terwijl bij erfpacht de nadruk ligt op het genot: het recht van erfpacht betreft een zakelijk recht dat de woningcorporatie als erfpachter de bevoegdheid geeft het perceel te houden en te gebruiken en het recht van opstal is een zakelijk recht om in, op of boven een onroerende zaak (de grond) opstallen in eigendom te hebben of te verkrijgen. Daarnaast kan het opstalrecht niet alleen als zelfstandig recht maar ook als afhankelijk recht van een recht van huur worden gevestigd (dit is niet mogelijk bij het erfpachtrecht);</li><li>- <u>stilzwijgende voortzetting na einde erfpacht</u>: ervan uitgaande dat een tijdelijk recht van erfpacht wordt uitgegeven zal een dergelijk recht tenietgaan door verloop van de tijd waarvoor het recht is aangegaan. Echter,</li></ul>	<ul style="list-style-type: none"><li>- <u>gestanddoening aangegane huurovereenkomsten</u>: in beginsel geldt dat de gemeente na het einde van de erfpacht een bevoegdlijk aangegane verhuur gestand dient te doen;</li><li>- <u>verhouding tot het recht van opstal</u>: erfpacht en opstal hebben veel gemeen. Niettemin zijn er principiële en praktische verschillen. Bij het opstalrecht ontstaat een horizontale scheiding van de eigendom, terwijl bij erfpacht de nadruk ligt op het genot: het recht van erfpacht betreft een zakelijk recht dat de woningcorporatie als erfpachter de bevoegdheid geeft het perceel te houden en te gebruiken en het recht van opstal is een zakelijk recht om in, op of boven een onroerende zaak (de grond) opstallen in eigendom te hebben of te verkrijgen. Daarnaast kan het opstalrecht niet alleen als zelfstandig recht maar ook als afhankelijk recht van een recht van huur worden gevestigd (dit is niet mogelijk bij het erfpachtrecht);</li></ul>



	<p>wanneer de woningcorporatie het perceel bij einde erfpacht niet heeft ontruimd, blijft de erfpacht doorlopen tenzij de gemeente uiterlijk zes maanden na dat tijdstip doet blijken dat hij haar als geëindigd beschouwt. Ieder beding dat hiervan afwijkt, is nietig;</p>	<ul style="list-style-type: none"><li>- <u>stilzwijgende voortzetting na einde erfpacht</u>: ervan uitgaande dat een tijdelijk recht van erfpacht wordt uitgegeven zal een dergelijk recht tenietgaan door verloop van de tijd waarvoor het recht is aangegaan. Echter, wanneer de woningcorporatie het perceel bij einde erfpacht niet heeft ontruimd, blijft de erfpacht doorlopen tenzij de gemeente uiterlijk zes maanden na dat tijdstip doet blijken dat hij haar als geëindigd beschouwt. Ieder beding dat hiervan afwijkt, is nietig;</li></ul>
--	--	---





## 2.2 (Zelfstandig) recht van opstal

	<i>vanuit perspectief investeerder / woningcorporatie</i>	<i>vanuit perspectief gemeente</i>
<b>6. Financiën</b>	<ul style="list-style-type: none"><li>- <u>verhypothekeerbaar</u>: een zelfstandig recht van opstal kan worden bezwaard met een recht van hypotheek, indien de woningcorporatie een dergelijke zekerheid dient te stellen ten behoeve van bijvoorbeeld een externe financier;</li><li>- <u>betalingen in de vorm van retributie</u>: in de akte van vestiging kan aan de woningcorporatie als opstaller de verplichting worden opgelegd op al dan niet regelmatig terugkerende tijdstippen een geldsom – de retributie – aan de gemeente als eigenaar te betalen. Het staat partijen vrij om te bepalen hoe hoog de retributie is, of deze na een bepaalde periode wordt herzien (wijziging retributie) en/of de retributie jaarlijks wordt geïndexeerd.;</li><li>- <u>recht op vergoeding opstalrecht bij tussentijdse opzegging</u>: indien het opstalrecht door de gemeente tussentijds wordt opgezegd, is de gemeente verplicht de waarde die het opstalrecht dan heeft aan de woningcorporatie te vergoeden na aftrek van hetgeen de gemeente van de woningcorporatie heeft te vorderen. Ieder beding in afwijking van het hiervoor bepaalde is nietig;</li><li>- <u>mogelijk recht op vergoeding opstellen na einde opstalrecht</u>: na het einde van het opstalrecht heeft de woningcorporatie recht op vergoeding van de waarde van de woningen die door de woningcorporatie zijn aangebracht, tenzij de woningen onverplicht zijn aangebracht en de woningcorporatie de woningen mocht wegnemen. Echter, het voorgaande is minder relevant nu in veel gevallen de gemeente een wegneemplicht zal bedingen en de woningcorporatie voornemens zal zijn om de woningen te verwijderen na einde van het opstalrecht;</li></ul>	<ul style="list-style-type: none"><li>- <u>inkomsten in de vorm van retributie</u>: in de akte van vestiging kan aan de woningcorporatie als opstaller de verplichting worden opgelegd op al dan niet regelmatig terugkerende tijdstippen een geldsom – de retributie – aan de gemeente als eigenaar te betalen. Het staat partijen vrij om te bepalen hoe hoog de retributie is, of deze na een bepaalde periode wordt herzien (wijziging retributie) en/of de retributie jaarlijks wordt geïndexeerd. Op deze manier kan de gemeente bijvoorbeeld mee profiteren van een eventuele waardeinstijging van het perceel en kunnen de gevolgen van inflatie (deels) gedempt worden;</li><li>- <u>vergoedingsverplichting opstalrecht bij tussentijdse opzegging</u>: indien het opstalrecht door de gemeente tussentijds wordt opgezegd, is de gemeente verplicht de waarde die het opstalrecht dan heeft aan de woningcorporatie te vergoeden na aftrek van hetgeen de gemeente van de woningcorporatie heeft te vorderen. Ieder beding in afwijking van het hiervoor bepaalde is nietig;</li><li>- <u>mogelijke vergoedingsverplichting opstellen na einde opstalrecht</u>: na het einde van het opstalrecht heeft de woningcorporatie recht op vergoeding van de waarde van de woningen die door de woningcorporatie zijn aangebracht, tenzij de woningen onverplicht zijn aangebracht en de woningcorporatie de woningen mocht wegnemen. Echter, het voorgaande is minder relevant nu in veel gevallen de gemeente een wegneemplicht zal bedingen en de woningcorporatie voornemens zal zijn om de woningen te verwijderen na einde van het opstalrecht;</li></ul>



<b>7. Fiscaliteit</b>	<ul style="list-style-type: none"><li>- <u>verschuldigde belastingen</u>: de levering casu quo verkrijging van het opstalrecht is belast met overdrachtsbelasting (10,4%);</li><li>- <u>wijziging opstalrecht mogelijk belast</u>: de wijziging van opstalrecht wordt fiscaalrechtelijk beschouwd als afstand van dat recht tegen verkrijging van een nieuw opstalrecht. Dientengevolge is overdrachtsbelasting verschuldigd. De overdrachtsbelasting wordt berekend over het verschil in waarde tussen het 'oude' en het 'nieuwe' recht. Wordt uitsluitend de schuldplichtigheid gewijzigd, dan wordt bedoeld verschil op nihil gesteld zodat geen overdrachtsbelasting verschuldigd is;</li><li>- <u>betaling retributie</u>: de betaling van de retributie is aftrekbaar van de belastbare winst, tenzij deze wordt afgekocht. In dat geval zal de afkoopsom worden geactiveerd.</li></ul>	<ul style="list-style-type: none"><li>- <u>verschuldigde belastingen</u>: de vestiging en de wijziging van het opstalrecht heeft geen fiscale gevolgen;</li><li>- <u>ontvangen retributie</u>: de ontvangen retributie is onderdeel van de belastbare winst, tenzij sprake is van een incidentele afgebakende activiteit (zoals mogelijk bij afkoop). Dit zal per geval moeten worden beoordeeld.</li></ul>
<b>8. Flexibiliteit</b>	<ul style="list-style-type: none"><li>- <u>vrijheid bij bepalen duur opstalrecht</u>: partijen kunnen in de akte van vestiging de duur van het opstalrecht regelen. Het opstalrecht kan voor bepaalde tijd (bijvoorbeeld voor een periode van vijftien jaar) en voor onbepaalde tijd worden gevestigd;</li><li>- <u>eventueel gebonden aan voorgeschreven gebruik en bestemming</u>: de gemeente behoudt het bloot eigendom van de grond en kan middels de opstalvoorwaarden een belangrijke vinger in de pap houden bijvoorbeeld waar het gaat om het gebruik en de bestemming van het perceel, hetgeen de (gebruiks)mogelijkheden van het perceel kan beperken (bijvoorbeeld in het geval de businesscase van de woningcorporatie halverwege de duur van het opstalrecht niet langer haalbaar is, is het niet mogelijk voor de woningcorporatie om het perceel voor een andere bestemming te gebruiken);</li><li>- <u>minder flexibiliteit door vereiste van notariële akte</u>: een opstalrecht dient te worden gevestigd bij notariële akte</li></ul>	<ul style="list-style-type: none"><li>- <u>vrijheid bij bepalen duur opstalrecht</u>: partijen kunnen in de akte van vestiging de duur van het opstalrecht regelen. Het opstalrecht kan voor bepaalde tijd (bijvoorbeeld voor een periode van vijftien jaar) en voor onbepaalde tijd worden gevestigd;</li><li>- <u>invloed op gebruik en bestemming</u>: de gemeente behoudt het bloot eigendom van de grond en kan middels de opstalvoorwaarden een belangrijke vinger in de pap houden bijvoorbeeld waar het gaat om het gebruik en de bestemming van het perceel;</li><li>- <u>minder flexibiliteit door vereiste van notariële akte</u>: een opstalrecht dient te worden gevestigd bij notariële akte gevolgd door inschrijving in de openbare registers. Partijen dienen dus de gang langs de notaris te maken. Ook een eventuele (latere) wijziging van de opstalvoorwaarden tijdens de duur van het opstalrecht kan slechts geschieden bij notariële akte gevolgd door inschrijving daarvan in de openbare registers;</li></ul>



	<p>gevolgd door inschrijving in de openbare registers. Partijen dienen dus de gang langs de notaris te maken. Ook een eventuele (latere) wijziging van de opstalvoorwaarden tijdens de duur van het opstalrecht kan slechts geschieden bij notariële akte gevolgd door inschrijving daarvan in de openbare registers;</p> <ul style="list-style-type: none"><li>- <u>indien overeengekomen is opzegging door de woningcorporatie niet mogelijk</u>: de akte van vestiging kan bepalen dat het opstalrecht niet door de woningcorporatie als opstaller kan worden opgezegd. Dit kan nadelig uitwerken indien bijvoorbeeld de businesscase van de woningcorporatie halverwege de duur van het opstalrecht niet langer haalbaar is;</li><li>- <u>wegneemrecht</u>: voor zover de akte van vestiging niet anders bepaalt, heeft de woningcorporatie, zowel tijdens de duur van het opstalrecht als bij het einde daarvan, de bevoegdheid de woningen die door de woningcorporatie onverplicht zijn aangebracht weg te nemen;</li><li>- <u>belemmerende werking van eventuele beperkingen voor bijvoorbeeld overdracht, bezwaring of verhuur</u>: het staat partijen vrij om in de akte van vestiging te bepalen dat voor bepaalde rechtshandelingen voorafgaande toestemming vereist is van de gemeente. Dit kan bijvoorbeeld worden overeengekomen voor overdracht, bezwaring of verhuur van het opstalrecht. Dergelijke regelingen kunnen mogelijk belemmerend werken voor de woningcorporatie;</li></ul>	<ul style="list-style-type: none"><li>- <u>indien overeengekomen is opzegging door woningcorporatie niet mogelijk</u>: de akte van vestiging kan bepalen dat het opstalrecht niet door de woningcorporatie als opstaller kan worden opgezegd, hetgeen zekerheid biedt voor de gemeente over het grondgebruik tijdens de duur van het opstalrecht;</li><li>- <u>beperkte opzeggingsgronden voor gemeente</u>: de wet bevat een aantal dwingendrechtelijke regelingen waar (soms ten dele) niet van afgeweken kan worden. Met name de opzeggingsgronden voor de eigenaar (lees: de gemeente) zijn gelimiteerd. Een opstalrecht kan slechts door de eigenaar worden opgezegd (met een opzeggingstermijn van tenminste één maand):<ol style="list-style-type: none"><li>1) indien de opstaller in verzuim is de retributie over twee achtereenvolgende jaren te betalen;</li><li>2) indien de opstaller in ernstige mate tekortschiet in de nakoming van zijn andere verplichtingen;</li><li>3) op andere gronden, behoudens op grond van tekortschieten van de opstaller in de nakoming van zijn verplichtingen. Hierbij kan bijvoorbeeld worden gedacht aan tussentijdse opzegging 'in het belang van de volkshuisvesting'.</li></ol>Ieder beding in afwijking van het hiervoor bepaalde is nietig;</li><li>- <u>mogelijkheid om wegneemplicht op te nemen</u>: voor zover de akte van vestiging niet anders bepaalt, heeft de woningcorporatie, zowel tijdens de duur van het opstalrecht als bij het einde daarvan, de bevoegdheid de woningen die door de woningcorporatie onverplicht zijn aangebracht weg te nemen. Het is ook mogelijk om dit te formuleren als een wegneemplicht voor de woningcorporatie bij einde van het opstalrecht, zodat de gemeente verzekerd is van een leeg perceel na het einde van het opstalrecht;</li></ul>
--	---	---



		<ul style="list-style-type: none"><li>- <u>invloed door beperkingen voor bijvoorbeeld overdracht, bezwaring of verhuur</u>: het staat partijen vrij om in de akte van vestiging te bepalen dat voor bepaalde rechtshandelingen voorafgaande toestemming vereist is van de gemeente. Dit kan bijvoorbeeld worden overeengekomen voor overdracht of bezwaring van het opstalrecht. Middels dergelijke regelen kan de gemeente invloed (blijven) uitoefenen op het opstalrecht;</li></ul>
<b>9. Eenvoud</b>	<ul style="list-style-type: none"><li>- <u>notariële akte</u>: een opstalrecht dient te worden gevestigd bij notariële akte gevolgd door inschrijving in de openbare registers. Ook een eventuele (latere) wijziging van de opstalvoorwaarden tijdens de duur van het opstalrecht kan slechts geschieden bij notariële akte gevolgd door inschrijving daarvan in de openbare registers. Een en ander heeft tot gevolg dat te allen tijde voor eenieder helder is welke opstalvoorwaarden gelden (inclusief eventuele gevoelige commerciële afspraken);</li></ul>	<ul style="list-style-type: none"><li>- <u>notariële akte</u>: een opstalrecht dient te worden gevestigd bij notariële akte gevolgd door inschrijving in de openbare registers. Ook een eventuele (latere) wijziging van de opstalvoorwaarden tijdens de duur van het opstalrecht kan slechts geschieden bij notariële akte gevolgd door inschrijving daarvan in de openbare registers. Een en ander heeft tot gevolg dat te allen tijde voor eenieder helder is welke opstalvoorwaarden gelden (inclusief eventuele gevoelige commerciële afspraken);</li></ul>
<b>10. Overige aandachtspunten</b>	<ul style="list-style-type: none"><li>- <u>verhouding tot het recht van erfpacht</u>: erfpacht en opstal hebben veel gemeen. Niettemin zijn er principiële en praktische verschillen. Bij het opstalrecht ontstaat een horizontale scheiding van de eigendom, terwijl bij erfpacht de nadruk ligt op het genot: het recht van erfpacht betreft een zakelijk recht dat de woningcorporatie als erfpachter de bevoegdheid geeft het perceel te houden en te gebruiken en het recht van opstal is een zakelijk recht om in, op of boven een onroerende zaak (de grond) opstallen in eigendom te hebben of te verkrijgen. Daarnaast kan het opstalrecht niet alleen als zelfstandig recht maar ook als afhankelijk recht van een recht van huur worden gevestigd (dit is niet mogelijk bij het erfpachtrecht);</li><li>- <u>stilzwijgende voortzetting na einde opstalrecht</u>: ervan uitgaande dat een tijdelijk recht van opstal wordt uitgegeven zal een dergelijk recht tenietgaan door verloop van de tijd waarvoor het recht is aangegaan. Echter, wanneer de woningcorporatie het perceel bij einde opstalrecht niet heeft ontruimd, blijft het opstalrecht</li></ul>	<ul style="list-style-type: none"><li>- <u>gestanddoening aangegane huurovereenkomsten</u>: in beginsel geldt dat de gemeente na het einde van het opstalrecht een bevoegdlijk aangegane verhuur gestand dient te doen;</li><li>- <u>verhouding tot het recht van erfpacht</u>: erfpacht en opstal hebben veel gemeen. Niettemin zijn er principiële en praktische verschillen. Bij het opstalrecht ontstaat een horizontale scheiding van de eigendom, terwijl bij erfpacht de nadruk ligt op het genot: het recht van erfpacht betreft een zakelijk recht dat de woningcorporatie als erfpachter de bevoegdheid geeft het perceel te houden en te gebruiken en het recht van opstal is een zakelijk recht om in, op of boven een onroerende zaak (de grond) opstallen in eigendom te hebben of te verkrijgen. Daarnaast kan het opstalrecht niet alleen als zelfstandig recht maar ook als afhankelijk recht van een recht van huur worden gevestigd (dit is niet mogelijk bij het erfpachtrecht);</li></ul>



	<p>doorlopen tenzij de gemeente uiterlijk zes maanden na dat tijdstip doet blijken dat hij haar als geëindigd beschouwt. Ieder beding dat hiervan afwijkt, is nietig;</p>	<p>- <u>stilzwijgende voortzetting na einde opstalrecht</u>: ervan uitgaande dat een tijdelijk recht van opstal wordt uitgegeven zal een dergelijk recht tenietgaan door verloop van de tijd waarvoor het recht is aangegaan. Echter, wanneer de woningcorporatie het perceel bij einde opstalrecht niet heeft ontruimd, blijft het opstalrecht doorlopen tenzij de gemeente uiterlijk zes maanden na dat tijdstip doet blijken dat hij haar als geëindigd beschouwt. Ieder beding dat hiervan afwijkt, is nietig;</p>
--	---	--



## 2.3 Huur onbebouwde grond

	<b>vanuit perspectief investeerder / woningcorporatie</b>	<b>vanuit perspectief gemeente</b>
<b>1. Financiën</b>	<ul style="list-style-type: none"><li>- <u>huurbetalingen</u>: uitgaven vanwege betaling huur. Het staat partijen vrij om te bepalen hoe hoog de huur is, of deze na een bepaalde periode wordt herzien en/of de huur jaarlijks wordt geïndexeerd. De huur mag niet 'nul' zijn, dan is er per definitie geen sprake van huur maar van een gebruiksovereenkomst;</li><li>- <u>onderhoudskosten</u>: tenzij anders wordt overeengekomen, komen klein dagelijks onderhoud van de grond en andere gebruikerslasten voor rekening van de huurder;</li></ul>	<ul style="list-style-type: none"><li>- <u>huurinkomsten</u>: inkomsten vanwege betaling huur met behoud van eigendom van de grond. Het staat partijen vrij om te bepalen hoe hoog de huur is, of deze na een bepaalde periode wordt herzien en/of de huur jaarlijks wordt geïndexeerd;</li><li>- <u>onderhoudskosten</u>: tenzij anders wordt overeengekomen, komen het grote onderhoud van de grond en andere eigenaarslasten voor rekening van de verhuurder;</li></ul>
<b>2. Fiscaliteit</b>	<ul style="list-style-type: none"><li>- <u>verschuldigde belastingen</u>:<ol style="list-style-type: none"><li>a. het overeenkomen van een <i>huurovereenkomst</i> onbebouwde grond heeft in beginsel geen fiscale gevolgen;</li><li>b. indien naast het sluiten van de huurovereenkomst onbebouwde grond een <i>zelfstandig</i> (al dan niet huuraanvullend) <i>opstalrecht</i> wordt gevestigd (zie hierna onder "overige aandachtspunten") kan dit leiden tot de verschuldigdheid van overdrachtsbelasting (10,4%) over de waarde van het opstalrecht (per woning), in deze casus EUR 3.000 per sociale huurwoning; <i>of</i></li><li>c. indien naast het sluiten van de huurovereenkomst onbebouwde grond een <i>huurafhankelijk (onzelfstandig) opstalrecht</i> wordt gevestigd (zie hierna onder "overige aandachtspunten") is doorgaans geen overdrachtsbelasting verschuldigd;</li></ol></li><li>- <u>betaling huur</u>: De betaling van de huur is aftrekbaar van de belastbare winst.</li></ul>	<ul style="list-style-type: none"><li>- <u>verschuldigde belastingen</u>: de ontvangen huurinkomsten zijn onderdeel van de belastbare winst.</li><li>- <u>ontvangen huurinkomsten (evt. in aanvulling met retributie)</u>: de ontvangen huurinkomsten (en evt. retributie) zijn onderdeel van de belastbare winst.</li></ul>
<b>3. Flexibiliteit</b>	<ul style="list-style-type: none"><li>- <u>geen huurbescherming</u>: bij het einde van de huur heeft de huurder geen recht op huur-/ontruimingsbescherming,</li></ul>	<ul style="list-style-type: none"><li>- <u>bepaalde duur</u>: indien de huurovereenkomst voor bepaalde tijd is aangegaan, eindigt deze van rechtswege</li></ul>



	<p>zodat de huurder bij het einde van de huur per definitie de gehuurde grond zal moeten ontruimen en derhalve de woningen zal moeten verwijderen. Dat kan problemen opleveren indien de huurovereenkomsten met de bewoners van de woningen niet gelijktijdig (kunnen) worden beëindigd;</p> <ul style="list-style-type: none"><li>- <u>bepaalde duur</u>: indien de huurovereenkomst voor bepaalde tijd is aangegaan, eindigt deze van rechtswege bij het einde van de bepaalde duur. Geen opzegging vereist;</li><li>- <u>beperkte zeggenschap over de grond</u>: geen sprake van eigendom maar een tijdelijk recht om de gehuurde grond te mogen gebruiken;</li></ul>	<p>bij het einde van de bepaalde duur. Geen opzegging vereist;</p> <ul style="list-style-type: none"><li>- <u>geen huurbescherming</u>: bij het einde van de huur heeft de huurder geen recht op huur-/ontruimingsbescherming, zodat de huurder bij het einde van de huur per definitie de gehuurde grond zal moeten ontruimen en derhalve de woningen zal moeten verwijderen;</li></ul>
<b>4. Eenvoud</b>	<ul style="list-style-type: none"><li>- <u>contractsvrijheid</u>: bij huur van onbebouwde grond gelden, naast de algemeen verbintenisrechtelijke regels, alleen de algemene huurregels van artikel 7:201 – 7:231 (behalve art. 7:230a) BW. Deze huurregels omvatten nauwelijks tot geen (semi-)dwingendrechtelijke voorschriften. Het staat partijen dan ook vrij om bijvoorbeeld afspraken te maken over de duur en het einde van de huur (van rechtswege of middels opzegging) en de hoogte van de huurprijs en (on-)mogelijkheden om de huurprijs aan te passen;</li><li>- <u>onderhandse akte</u>: een huurovereenkomst kan door partijen onderling worden overeengekomen (en gewijzigd) en hoeft (dus) niet bij notariële akte te worden gevestigd;</li></ul>	<ul style="list-style-type: none"><li>- <u>contractsvrijheid</u>: bij huur van onbebouwde grond gelden, naast de algemeen verbintenisrechtelijke regels, alleen de algemene huurregels van artikel 7:201 – 7:231 (behalve 7:230a) BW. Deze huurregels omvatten nauwelijks tot geen (semi-) dwingendrechtelijke voorschriften. Het staat partijen dan ook vrij om bijvoorbeeld afspraken te maken over de duur en het einde van de huur (van rechtswege of middels opzegging) en de hoogte van de huurprijs en (on-)mogelijkheden om de huurprijs aan te passen;</li><li>- <u>onderhandse akte</u>: een huurovereenkomst kan door partijen onderling worden overeengekomen (en gewijzigd) en hoeft (dus) niet bij notariële akte te worden gevestigd;</li></ul>
<b>5. Overige aandachtspunten</b>	<ul style="list-style-type: none"><li>- <u>wegneemrecht en wegneemplicht vs. opstalrecht</u>: een opstalrecht is nodig om natrekking van de woningen met de grond te doorbreken (om te voorkomen dat de eigendom van de woningen niet overgaat op de gemeente als eigenaar van de grond). Het vestigen van een opstalrecht is niet altijd wenselijk, vanwege de inflexibiliteit en transactiekosten die daarmee gepaard gaan. De huurovereenkomst zal de (verticale) natrekking van de flexwoningen niet doorbreken maar daarentegen</li></ul>	<ul style="list-style-type: none"><li>- <u>opleveringsverplichting</u>: de gehuurde grond bij de aanvang van de huur dient goed onderhouden aan de huurder worden opgeleverd. De praktijk leert dat veelal wordt overeengekomen dat de gehuurde grond wordt opgeleverd in de staat waarin het zich bij de aanvang van de huurovereenkomst bevindt en dat die staat in een proces-verbaal van oplevering wordt vastgelegd;</li></ul>



bestaan wel een wegneemrecht en/of een wegneemplicht van de flexwoningen voor de huurder. De gehuurde grond moet immers bij het einde van de huur in oorspronkelijke staat (conform een bij de aanvang van de huur opgemaakte proces-verbaal van oplevering) of, kort gezegd, in goed onderhouden staat aan de verhuurder worden opgeleverd, tenzij anders is overeengekomen. Bovendien heeft te gelden dat de huurder, tenzij anders is overeengekomen, *"bevoegd is de door hem aangebrachte veranderingen en toevoegingen ongedaan te maken, mits de gehuurde grond in de toestand wordt gebracht die bij het einde van de huur redelijkerwijs in overeenstemming met de oorspronkelijke kan worden geacht."* (artikel 7:216 BW). De natrekking wordt door deze huurrechtelijke bepalingen niet doorbroken, maar de corporatie wordt wel in staat gesteld de eigendom van de flexwoningen te herkrijgen door gebruik te maken van zijn wegneemrecht en/of wegneemplicht. Het rechtskarakter van het huurrechtelijke wegneemrecht/plicht is onzeker (het is niet duidelijk is dit een goederenrechtelijk of verbintenisrechtelijk rechtskarakter is). Om die reden is de bestendigheid van het wegneemrecht/plicht in geval van faillissement van de grondeigenaar onduidelijk. Ook bestaat het risico dat de huurovereenkomst gedurende een faillissement van de investeerder wordt beëindigd. Een faillissement van een gemeente of een woningcorporatie ligt echter niet voor de hand. Dit leidt ertoe dat de risico's van deze contractuele variant (d.w.z. het louter varen op het wegneemrecht/plicht van de huurder), aanzienlijk worden gemitigeerd. Een opstalrecht kan (ondanks het wegneemrecht / de wegneemplicht) wel nodig zijn in verband met financiering en in het verlengde daarvan verhypothekerbaarheid van de woningen. De titel voor het vestigen van een opstalrecht kan in de huurovereenkomst worden opgenomen. Wij raden het aan dit met de (eventuele) externe financierer te bespreken.

- huurafhankelijk of huuraanvullend opstalrecht: indien het vestigen van een opstalrecht nodig is en de verhuurder er zeker van wenst te zijn dat het opstalrecht eindigt bij het eindigen van de huur, ligt een huurafhankelijk of een huuraanvullend opstalrecht voor de hand. De aandachtspunten die onder "B. (Zelfstandig) recht van opstal" worden beschreven, gelden ook voor het huurafhankelijk en het huuraanvullend opstalrecht, met dien verstande dat het huurafhankelijk opstalrecht niet verhypothekerbaar is. Een huurafhankelijk opstalrecht is geen zelfstandig opstalrecht en kan om die reden niet worden bezwaard met een hypotheek. Als voor die constructie wordt gekozen kan de corporatie geen zekerheid stellen ten behoeve van bijvoorbeeld een externe financier. Een huuraanvullend opstalrecht kwalificeert wel als een zelfstandig opstalrecht en het is mogelijk om een dergelijk recht te bezwaren met een hypotheekrecht. Met het huuraanvullend opstalrecht wordt een koppeling gemaakt tussen een opstalrecht en een huurovereenkomst, zonder dat het opstalrecht van rechtswege tenietgaat als de betreffende huurrelatie eindigt (en verschilt daarmee van het huurafhankelijke opstalrecht dat in een dergelijk geval wel automatisch teniet gaat). In plaats daarvan wordt in de opstalvoorwaarden geregeld dat het eindigen van de huurrelatie een grond voor opzegging van de opstalovereenkomst oplevert;





- zelfstandig opstalrecht: een zelfstandig recht van opstal kan worden bezwaard met een recht van hypotheek, indien de woningcorporatie een dergelijke zekerheid dient te stellen ten behoeve van bijvoorbeeld een externe financier. Zie voor de details hierboven onder "B. (Zelfstandig) recht van opstal". Deze vorm ligt in combinatie met een huurovereenkomst onbebouwde grond minder voor de hand omdat een verhuurder van grond waarschijnlijk zal bedingen dat het opstalrecht eindigt bij het eindigen van de huur;
- huurafhankelijk of huuraanvullend opstalrecht: indien het vestigen van een opstalrecht nodig is en de verhuurder er zeker van wenst te zijn dat het opstalrecht eindigt bij het eindigen van de huur, ligt een huurafhankelijk of een huuraanvullend opstalrecht voor de hand. De aandachtspunten die onder "B. (Zelfstandig) recht van opstal" worden beschreven, gelden ook voor het huurafhankelijk en het huuraanvullend opstalrecht, met dien verstande dat het huurafhankelijk opstalrecht niet verhypothekerbaar is. Een huurafhankelijk opstalrecht is geen zelfstandig opstalrecht en kan om die reden niet worden bezwaard met een hypotheek. Als voor die constructie wordt gekozen kan de corporatie geen zekerheid stellen ten behoeve van bijvoorbeeld een externe financier. Een huuraanvullend opstalrecht kwalificeert wel als een zelfstandig opstalrecht en het is mogelijk om een dergelijk recht te bezwaren met een hypotheekrecht. Met het huuraanvullend opstalrecht wordt een koppeling gemaakt tussen een opstalrecht en een huurovereenkomst, zonder dat het opstalrecht van rechtswege tenietgaat als de betreffende huurrelatie eindigt (en verschilt daarmee van het huurafhankelijke opstalrecht dat in een dergelijk geval wel automatisch teniet gaat). In plaats daarvan wordt in de opstalvoorwaarden geregeld dat het eindigen van de huurrelatie een grond voor opzegging van de opstalovereenkomst oplevert. Wij hebben een modelakte



	opgesteld voor het vestigen van een huuraanvullend opstalrecht ( <b>Bijlage II: akte huuraanvullend opstalrecht</b> );	
--	--	--



## 2.4 Gebruik onbebouwde grond

	<b>vanuit perspectief investeerder / woningcorporatie</b>	<b>vanuit perspectief gemeente</b>
<b>1. Financiën</b>	<ul style="list-style-type: none"><li>- <u>kosten</u>: geen tegenprestatie (dus geen kosten) voor het gebruik van de grond;</li><li>- <u>onderhoudskosten</u>: tenzij anders wordt overeengekomen, dient de gebruiker op grond van de wet de zaak (ofwel de onbebouwde grond) als 'goed huisvader' te onderhouden en komen eventuele onkosten die hij maakt om de zaak te kunnen gebruiken voor zijn rekening;</li></ul>	<ul style="list-style-type: none"><li>- <u>inkomsten</u>: geen inkomsten voor het in gebruik geven van de grond;</li><li>- <u>operationele lasten</u>: in beginsel lage operationele lasten en geen onderhoudsverplichting gedurende het gebruik, tenzij anders wordt overeengekomen tussen partijen;</li></ul>
<b>2. Fiscaliteit</b>	<ul style="list-style-type: none"><li>- <u>verschuldigde belastingen</u>: in beginsel geen fiscale gevolgen;</li><li>- indien naast het sluiten van de gebruiksovereenkomst onbebouwde grond een <i>zelfstandig opstalrecht</i> (al dan niet gebruiksaanvullend) wordt gevestigd (zie hierna onder "overige aandachtspunten") kan dit leiden tot de verschuldigheid van overdrachtsbelasting (10,4%) over de waarde van het opstalrecht (per woning), in deze casus EUR 3.000 per sociale huurwoning; <i>of</i></li><li>- indien naast het sluiten van de gebruiksovereenkomst onbebouwde grond een <i>gebruiksafhankelijk (onzelfstandig) opstalrecht</i> wordt gevestigd (zie hierna onder "overige aandachtspunten") is doorgaans geen overdrachtsbelasting verschuldigd;</li></ul>	<ul style="list-style-type: none"><li>- <u>verschuldigde belastingen</u>: geen fiscale gevolgen in beginsel;</li></ul>
<b>3. Flexibiliteit</b>	<ul style="list-style-type: none"><li>- <u>geen wettelijke bescherming</u>: bij het einde van het gebruik heeft de gebruiker geen recht op enige wettelijke bescherming. Gebruiker dient de grond in beginsel in dezelfde staat (slijtage etc. daargelaten) c.q. schadevrij weer terug te geven, tenzij anders overeengekomen wordt tussen partijen. Dit betekent dat de gebruiker de woningen zal moeten verwijderen. Dat kan problemen opleveren indien de huurovereenkomsten met de bewoners van de woningen niet gelijktijdig (kunnen) worden beëindigd;</li></ul>	<ul style="list-style-type: none"><li>- <u>bepaalde duur</u>: de bruikleengever kan de zaak in beginsel niet terug vorderen voor de bepaalde tijd is verstreken, tenzij hij de zaak om dringende en onverwachts opkomende redenen zelf nodig heeft. De rechter zal hierover moeten oordelen;</li><li>- <u>geen bescherming</u>: bij het einde van het gebruik heeft de gebruiker geen recht op enige wettelijke bescherming. De gebruiker dient de grond in beginsel in dezelfde staat</li></ul>



	<ul style="list-style-type: none"><li>- <u>bepaalde duur</u>: de gebruiker dient de grond na de overeengekomen bepaalde duur weer aan de bruikleengever terug te geven. In de gebruiksovereenkomst kan worden overeengekomen dat deze na het verstrijken van de bepaalde tijd van rechtswege eindigt;</li><li>- <u>bepaalde zeggenschap over de grond</u>: geen sprake van eigendom maar een tijdelijk recht om de grond te mogen gebruiken;</li></ul>	(slijtage etc. daargelaten) c.q. schadevrij weer terug te geven en de woningen te verwijderen;
<b>4. Eenvoud</b>	<ul style="list-style-type: none"><li>- <u>contractsvrijheid</u>: bij bruikleen van onbebouwde grond gelden, naast de algemeen verbintenisrechtelijke regels, alleen de algemene bruikleenregels van artikel 7A:1777 t/m 7A:1790 BW. Deze regels omvatten nauwelijks tot geen (semi-) dwingendrechtelijke voorschriften. Het staat partijen dan ook vrij om bijvoorbeeld afspraken te maken over de duur en het einde van het gebruik (van rechtswege of middels opzegging) en de wijze en staat van oplevering;</li><li>- <u>onderhandse akte</u>: een gebruiksovereenkomst kan door partijen onderling worden overeengekomen (en gewijzigd) en hoeft (dus) niet bij notariële akte te worden gevestigd;</li></ul>	<ul style="list-style-type: none"><li>- <u>contractsvrijheid</u>: bij bruikleen van onbebouwde grond gelden, naast de algemeen verbintenisrechtelijke regels, alleen de algemene bruikleenregels van artikel 7A:1777 t/m 7A:1790 BW. Deze regels omvatten nauwelijks tot geen (semi-) dwingendrechtelijke voorschriften. Het staat partijen dan ook vrij om bijvoorbeeld afspraken te maken over de duur en het einde van het gebruik (van rechtswege of middels opzegging) en de wijze en staat van oplevering;</li><li>- <u>onderhandse akte</u>: een gebruiksovereenkomst kan door partijen onderling worden overeengekomen (en gewijzigd) en hoeft (dus) niet bij notariële akte te worden gevestigd;</li></ul>
<b>5. Overige aandachtspunten</b>	<ul style="list-style-type: none"><li>- <u>wegneemrecht en wegneemplicht vs. opstalrecht</u>: een opstalrecht is nodig om natrekking van de woningen met de grond te doorbreken (om te voorkomen dat de eigendom van de woningen niet overgaat op de gemeente als eigenaar van de grond). Het vestigen van een opstalrecht is niet altijd wenselijk, vanwege de inflexibiliteit en transactiekosten die daarmee gepaard gaan. De gebruiksovereenkomst zal de (verticale) natrekking van de flexwoningen niet doorbreken maar daarentegen bestaat wel een wegneemrecht en in de meeste gevallen overeengekomen wegneemplicht. De gebruiker heeft in beginsel bij het einde van zijn recht de bevoegdheid gebouwen, werken en beplantingen die door</li></ul>	<ul style="list-style-type: none"><li>- <u>opleveringsverplichting</u>: in de praktijk wordt bij <i>huurovereenkomsten</i> veelal overeengekomen dat de gehuurde grond wordt opgeleverd in de staat waarin het zich bij de aanvang van de huurovereenkomst bevindt en dat die staat in een proces-verbaal van oplevering wordt vastgelegd. Dit kan ook zo worden overeengekomen bij gebruiksovereenkomsten;</li><li>- <u>gebruiksaanvullend opstalrecht</u>: indien het vestigen van een opstalrecht nodig is en de ingebruikgever er zeker van wenst te zijn dat het opstalrecht eindigt bij het eindigen van het gebruik, ligt een gebruiksaanvullend opstalrecht voor de hand. Een gebruiksaanvullend opstalrecht</li></ul>



	<p>hemzelf of een rechtsvoorganger onverplicht zijn aangebracht dan wel van de eigenaar tegen vergoeding der waarde zijn overgenomen weg te nemen, mits hij de onroerende zaak waarop het opstalrecht rustte in de oude toestand terugbrengt. De natrekking wordt door deze bepalingen niet doorbroken, maar de corporatie wordt wel in staat gesteld de eigendom van de flexwoningen te herkrijgen door gebruik te maken van zijn wegneemrecht en/of wegneemplicht. Het rechtskarakter van het wegneemrecht/plicht is onzeker (het is niet duidelijk is dit een goederenrechtelijk of verbintenisrechtelijk rechtskarakter is). Om die reden is de bestendigheid van het wegneemrecht/plicht in geval van faillissement van de grondeigenaar onduidelijk. Een faillissement van een gemeente of een woningcorporatie ligt echter niet voor de hand. Dit leidt ertoe dat de risico's van deze contractuele variant (d.w.z. het louter varen op het wegneemrecht/plicht van de gebruiker), aanzienlijk worden gemitigeerd. Een opstalrecht kan (ondanks het wegneemrecht / de wegneemplicht) wel nodig zijn in verband met financiering en in het verlengde daarvan verhypothekeerbaarheid van de woningen. De titel voor het vestigen van een opstalrecht kan in de gebruiksovereenkomst worden opgenomen. Wij raden het aan dit met de (eventuele) externe financier te bespreken.</p> <ul style="list-style-type: none"><li>- <u>zelfstandig opstalrecht</u>: een zelfstandig recht van opstal kan worden bezwaard met een recht van hypotheek, indien de woningcorporatie een dergelijke zekerheid dient te stellen ten behoeve van bijvoorbeeld een externe financier. Zie voor de details hierboven onder "B. (Zelfstandig) recht van opstal". Het is niet mogelijk een afhankelijk opstalrecht te combineren met een gebruiksovereenkomst;</li><li>- <u>gebruiksaanvullend opstalrecht</u>: indien het vestigen van een opstalrecht nodig is en de ingebruikgever er zeker van wenst te zijn dat het opstalrecht eindigt bij het eindigen</li></ul>	<p>kwalificeert wel als een zelfstandig opstalrecht en het is mogelijk om een dergelijk recht te bezwaren met een hypotheekrecht. Met het gebruiksaanvullend opstalrecht wordt een koppeling gemaakt tussen een opstalrecht en een gebruiksovereenkomst, zonder dat het opstalrecht van rechtswege tenietgaat als de betreffende gebruiksrelatie eindigt. In plaats daarvan wordt in de opstalvoorwaarden geregeld dat het eindigen van de gebruiksrelatie een grond voor opzegging van de opstalovereenkomst oplevert. Wij hebben een modelakte opgesteld voor het vestigen van een huuraanvullend opstalrecht (<b>Bijlage II: akte huuraanvullend opstalrecht</b>), welke na enkele aanpassingen ook gebruikt zou kunnen worden voor een gebruiksaanvullend opstalrecht;</p>
--	---	--



	<p>van het gebruik, ligt een gebruiksaanvullend opstalrecht voor de hand. Een gebruiksaanvullend opstalrecht kwalificeert wel als een zelfstandig opstalrecht en het is mogelijk om een dergelijk recht te bezwaren met een hypotheekrecht. Met het gebruiksaanvullend opstalrecht wordt een koppeling gemaakt tussen een opstalrecht en een gebruiksovereenkomst, zonder dat het opstalrecht van rechtswege tenietgaat als de betreffende gebruiksrelatie eindigt. In plaats daarvan wordt in de opstalvoorwaarden geregeld dat het eindigen van de gebruiksrelatie een grond voor opzegging van de opstalovereenkomst oplevert. Wij hebben een modelakte opgesteld voor het vestigen van een huuraanvullend opstalrecht (<b>Bijlage II: akte huuraanvullend opstalrecht</b>), welke na enkele aanpassingen ook gebruikt zou kunnen worden voor een gebruiksaanvullend opstalrecht;</p>	
--	--	--



## 2.5 Verkoop- en terugkoop grond

	<i>vanuit perspectief investeerder / woningcorporatie</i>	<i>vanuit perspectief gemeente</i>
<b>1. Financiën</b>	<ul style="list-style-type: none"><li>- <u>investering</u>: de koop van grond vergt een belangrijke investering voor de woningcorporatie, tenzij wordt verkocht voor symbolisch bedrag van bijvoorbeeld EUR 1. Daar staat tegenover dat er geen periodieke canon, retributie of huurverplichtingen verschuldigd zijn;</li><li>- <u>terugkoop</u>: partijen hebben vrijheid bij het invullen van het terugkooprecht of terugkoopplicht. Het belangrijkste verschil zit hem in wie de controle heeft over het al dan niet uitoefenen daarvan: bij een terugkooprecht ligt de beslissing bij de gemeente, terwijl bij een terugkoopplicht de gemeente verplicht is om de grond terug te kopen als de corporatie dat wenst. Partijen kunnen afspraken maken over de prijs waartegen de grond wordt teruggekocht. Dit kan bijvoorbeeld tegen een vooraf overeengekomen prijs, de oorspronkelijke prijs (waardoor de woningcorporatie geen risico loopt bij het eventueel minder waard worden van de grond) of tegen de marktwaarde (waardoor de corporatie kan profiteren van de waardeverhoging van de grond);</li></ul>	<ul style="list-style-type: none"><li>- <u>inkomsten</u>: verkoop van de grond genereert directe inkomsten, vaak geeft de gemeente de grond uit conform de nota grondbeleid (prijs voor sociale huur) in enkele gevallen kiest de gemeente ervoor om de gemeente de grond te verkopen voor symbolisch bedrag van bijvoorbeeld EUR 1 ;</li><li>- <u>terugkoop</u>: partijen hebben vrijheid bij het invullen van het terugkooprecht of terugkoopplicht. Het belangrijkste verschil zit hem in wie de controle heeft over het al dan niet uitoefenen daarvan: bij een terugkooprecht ligt de beslissing bij de gemeente, terwijl bij een terugkoopplicht de gemeente verplicht is om het goed terug te kopen als de corporatie dat wenst. Partijen kunnen afspraken maken over de prijs waartegen de grond wordt teruggekocht. Dit kan bijvoorbeeld tegen een vooraf overeengekomen prijs, de oorspronkelijke prijs of tegen de marktwaarde;</li></ul>
<b>2. Fiscaliteit</b>	<ul style="list-style-type: none"><li>- <u>verschuldigde belastingen verkoop</u>:<ul style="list-style-type: none"><li>(i) in het geval de grond is aan te merken als btw-bouwterrein, is de levering belast met btw. De verkrijging is vrijgesteld van overdrachtsbelasting, tenzij de koopprijs te laag is.</li><li>(ii) in het geval grond niet is aan te merken als btw-bouwterrein, is de levering vrijgesteld van btw maar is wel overdrachtsbelasting verschuldigd over de waarde van de grond in het economisch verkeer (10,4%);</li></ul></li><li>- <u>betaling van de koopprijs</u>: de koopprijs moet worden geactiveerd op de balans en kan niet in mindering worden</li></ul>	<ul style="list-style-type: none"><li>- <u>verschuldigde belastingen verkoop</u>: geen fiscale gevolgen in beginsel;</li><li>- <u>ontvangen koopprijs</u>: de ontvangen koopprijs is onderdeel van de belastbare winst, tenzij sprake is van een incidentele afgebakende activiteit. Dit zal per geval moeten worden beoordeeld.</li><li>- <u>verschuldigde belastingen terugkoop</u>:<ul style="list-style-type: none"><li>(i) in het geval de grond op dat moment is aan te merken als btw-bouwterrein, is de levering belast met btw. De</li></ul></li></ul>



	<p>gebracht op de winst. Over de waarde van de grond kan niet worden afgeschreven;</p> <ul style="list-style-type: none"><li>- <u>verschuldigde belastingen terugkoop</u>: de eventuele winst bij terugkoop is onderdeel van de belastbare winst.</li></ul>	<p>verkrijging vrijgesteld van overdrachtsbelasting, tenzij de koopprijs te laag is.</p> <p>(ii) in het geval de grond niet is aan te merken als btw-bouwterrein, is de levering vrijgesteld van btw. De verkrijging van de grond is eveneens vrijgesteld van overdrachtsbelasting, tenzij de koopprijs te laag is.</p>
<b>3. Flexibiliteit</b>	<ul style="list-style-type: none"><li>- <u>autonomie</u>: vanwege de volledige eigendom van de grond, wordt de woningcorporatie in beginsel volledige autonomie geboden bij het plannen en ontwikkelen van het project, tenzij andersluidende afspraken worden gemaakt (waaronder in de terugkoopvoorwaarden);</li></ul>	<ul style="list-style-type: none"><li>- <u>risicobeperking</u>: partijen hebben vrijheid bij het invullen van het terugkooprecht of terugkoopplicht. Als de behoeften van de gemeente in de loop van de tijd veranderen, kan de terugkoopoptie worden gebruikt om de grond terug te krijgen en het voor een ander doel te gebruiken. Ook kan bijvoorbeeld het recht zo worden ingekleed dat indien de corporatie niet binnen een vooraf overeengekomen periode het project heeft gerealiseerd. Hierdoor kan de gemeente – ondanks eigendomsoverdracht – een belangrijke vinger in de pap houden;</li></ul>
<b>4. Eenvoud</b>	<ul style="list-style-type: none"><li>- <u>Akte</u>: de koopovereenkomst betreft een tussen partijen overeen te komen onderhandse akte, die niet noodzakelijkerwijs hoeft te worden ingeschreven in de openbare registers. De akte van levering betreft een notariële akte die wordt ingeschreven in de openbare registers. Partijen dienen dus de gang langs de notaris te maken. Verder vereist deze verkoop- en terugkoop goed uitgewerkte overeenkomsten om de voorwaarden van de terugkoop duidelijk te definiëren en processen te stroomlijnen;</li></ul>	<ul style="list-style-type: none"><li>- <u>akte</u>: de koopovereenkomst betreft een tussen partijen overeen te komen onderhandse akte, die niet noodzakelijkerwijs hoeft te worden ingeschreven in de openbare registers. De akte van levering betreft een notariële akte die wordt ingeschreven in de openbare registers. Partijen dienen dus de gang langs de notaris te maken. Verder vereist deze verkoop- en terugkoop goed uitgewerkte overeenkomsten om de voorwaarden van de terugkoop duidelijk te definiëren en processen te stroomlijnen;</li></ul>
<b>5. Overige aandachtspunten</b>		





## 2.6 Koop- en verkoop (zonder terugkoop)

	<b>vanuit perspectief investeerder / woningcorporatie</b>	<b>vanuit perspectief gemeente</b>
<b>1. Financiën</b>	<ul style="list-style-type: none"><li>- <u>investering</u>: de koop van grond vergt een hoge investering voor de woningcorporatie. Daar staat tegenover dat er geen periodieke canon, retributie of huurverplichtingen verschuldigd zijn;</li><li>- <u>waarde grond</u>: als eigenaar van de grond kan de corporatie profiteren van waardestijging van de grond, maar andersom dient de corporatie ook rekening te houden met waardedaling van de grond;</li></ul>	<ul style="list-style-type: none"><li>- <u>inkomsten</u>: verkoop van de grond genereert directe inkomsten.</li></ul>
<b>2. Fiscaliteit</b>	<ul style="list-style-type: none"><li>- <u>verschuldigde belastingen</u>:<ul style="list-style-type: none"><li>(i) in het geval de grond is aan te merken als btw-bouwterrein, is de levering belast met btw. De verkrijging vrijgesteld van overdrachtsbelasting, tenzij de koopprijs te laag is; <i>of</i></li><li>(ii) in het geval grond niet is aan te merken als btw-bouwterrein, is de levering vrijgesteld van btw maar is wel overdrachtsbelasting verschuldigd (10,4%);</li></ul></li><li>- <u>betaling van de koopprijs</u>: de koopprijs moet worden geactiveerd op de balans en kan niet in mindering worden gebracht op de winst. Over de waarde van de grond kan niet worden afgeschreven;</li></ul>	<ul style="list-style-type: none"><li>- <u>verschuldigde belastingen verkoop</u>: geen fiscale gevolgen in beginsel;</li><li>- <u>ontvangen koopprijs</u>: de ontvangen koopprijs is onderdeel van de belastbare winst, tenzij sprake is van een incidentele afgebakende activiteit. Dit zal per geval moeten worden beoordeeld.</li></ul>
<b>3. Flexibiliteit</b>	<ul style="list-style-type: none"><li>- <u>autonomie</u>: vanwege de volledige eigendom van de grond, wordt de woningcorporatie in beginsel volledige autonomie geboden bij het plannen en ontwikkelen van het project, tenzij andersluidende afspraken worden gemaakt;</li></ul>	<ul style="list-style-type: none"><li>- <u>verlies van controle</u>: de gemeente heeft na eigendomsoverdracht in beginsel geen garantie heeft op het gebruik van de grond volgens de stedelijke planning of beleidsdoelstellingen op lange termijn, behoudens via de gebruikelijke instrumenten als bestemmingsplannen en (bouw)vergunningen;</li><li>- <u>contractuele voorwaarden</u>: bij de verkoop van grond kan de gemeente echter wel contractuele voorwaarden stellen die de corporatie verplichten om bepaalde verplichtingen na te komen, zoals het behoud van groenvoorzieningen en het bouwen van sociale huisvesting;</li></ul>



<b>4. Eenvoud</b>	- <u>akte</u> : de koopovereenkomst betreft een tussen partijen overeen te komen onderhandse akte, die niet noodzakelijkerwijs hoeft te worden ingeschreven in de openbare registers. De akte van levering betreft een notariële akte die wordt ingeschreven in de openbare registers. Partijen dienen dus de gang langs de notaris te maken.	<u>akte</u> : de koopovereenkomst betreft een tussen partijen overeen te komen onderhandse akte, die niet noodzakelijkerwijs hoeft te worden ingeschreven in de openbare registers. De akte van levering betreft een notariële akte die wordt ingeschreven in de openbare registers. Partijen dienen dus de gang langs de notaris te maken.
<b>5. Overige aandachtspunten</b>		



3

## Bijlage I

Fiscale berekeningen Flexistad

<https://www.volkshuisvestingnederland.nl/onderwerpen/versnellen-tijdelijke-huisvesting/documenten/publicaties/2024/06/26/informatiedocument-gronduitgifte>



4

## Bijlage II

Modelakte huuraanvullend opstalrecht

<https://www.volkshuisvestingnederland.nl/onderwerpen/versnellen-tijdelijke-huisvesting/documenten/publicaties/2024/06/26/informatiedocument-gronduitgifte>