



Bedrijfsjuridische berichten

Contractenrecht

Het vernieuwde appartementrecht

mr. A.A. van Rhee

28

I. Inleiding

Per 1 mei 2005 treedt de wet tot wijziging van titel 5.9 BW (Appartementsrechten) in werking (Kamerstuk: 28 614). Deze titel regelt de splitsing van een gebouw met grond in appartementsrechten als gevolg waarvan een zakelijk recht (het appartementsrecht) ontstaat dat twee componenten omvat:

- (i) een aandeel in de eigendom van het gebouw en grond;
- (ii) een exclusief gebruiksrecht voor een privé gedeelte.

Tevens worden in titel 5.9 BW aanverwante zaken geregeld, zoals de inhoud van het splitsingsreglement en de oprichting van een Vereniging van Eigenaars ('VvE').

Sinds de invoering van het appartementsrecht in het (oude) BW in 1952 heeft deze rechtsvorm een grote vlucht genomen. Blijkens het in 2002 door het ministerie van VROM uitgebrachte rapport 'Koopappartementen in Nederland' betreft 10% van de markt van koopwoningen in Nederland koopappartementen. Tussen 1994 en 2002 is het aantal koopappartementen met 45% gegroeid. Dit

Contractenrecht

- 28 Het vernieuwde appartementsrecht,
*mr. A.A. van Rhee, kandidaat-notaris
NautaDutilh te Amsterdam / 105*

Arbeidsrecht

- 29 Ontslag op staande voet wegens schending
controlevoorschriften bij ziekte,
*mr. M.S.A. Vegter, advocaat Kennedy Van
der Laan te Amsterdam / 108*

Bank- en effectenrecht

- 30 Vijf nieuwe AFM-interpretaties inzake de
meldingsplicht van insiders,
*mr. A. Franken, advocaat Loyens & Loeff
te Amsterdam / 110*

is voor tweederde deel het gevolg van nieuwbouw en werd voor eenderde deel veroorzaakt door splitsing en verkoop van bestaande (huur)complexen. Als de groei gelijk blijft zal het aantal koopappartementen oplopen tot circa 490 000 in 2010.

Door het veelvuldig gebruik van de rechtsvorm zijn vanuit de praktijk constant signalen gekomen voor de aanpassing van de bepalingen die op appartementsrechten betrekking hebben. In het verleden heeft al een aantal keren aanpassing plaatsgevonden, laatstelijk in 1992 bij de verplaatsing van de regeling naar Boek 5 BW. De huidige aanpassing bevat opnieuw een aantal verbeteringen. Naast een aantal technische wijzigingen wordt een aantal belangrijke inhoudelijke wijzigingen aangebracht in titel 5.9 BW. In het navolgende wordt met name aan de belangrijkste



van deze inhoudelijke wijzigingen aandacht besteed.

2. Splitsing van grond

Ingevolge art. 5:106, lid 1 BW is er minstgenomen ruimte voor twijfel of het mogelijk is om een stuk onbebouwde grond te splitsen, zonder dat daar in de toekomst een gebouw op wordt gesticht. In de praktijk is behoefte gebleken aan de mogelijkheid van een zodanige splitsing. Bijvoorbeeld ten aanzien van parkeerplaatsen of als zich op de grond water bevindt ten aanzien van ligplaatsen. Een ander voorbeeld is de splitsing van campinggronden. Door toevoeging van een nieuw tweede lid aan art. 5:106 BW wordt deze splitsing van onbebouwde grond mogelijk gemaakt.

In de MvT wordt in dit verband nog gesteld dat niet uitgesloten is dat het appartementsrecht recht geeft op het gebruik van een willekeurig parkeervak in een parkeergarage, dus zonder dat de gerechtigde tot het appartementsrecht aanspraak kan maken op het uitsluitend gebruik van één specifiek parkeervak in die parkeergarage ('floating spaces').

3. Vestiging van een erfpacht- of opstalrecht op een privé gedeelte

Onder de vigerende regeling bestaat weinig discussie over de mogelijkheid om een recht van erfpacht te vestigen op privé gedeelten van een appartementsrecht; het is echter omstreden of het mogelijk is een opstalrecht te vestigen (door de respectievelijk appartementsrechteigenaar). Het opstalrecht verschaft de opstaller de eigendom van de opstal. Aangezien de appartementsrecht-eigenaar slechts deelgerechtigde is met betrekking tot zijn privé gedeelte en dus niet eigenaar is, is hij niet beschikkingsbevoegd om met betrekking tot een eventuele uitbouw, of meer eigentijds een zendmast, (buiten de overige eigenaars om) een opstalrecht te vestigen. In de literatuur werd daarover door een enkeling anders gedacht. Vanuit de praktijk werd luid aangedrongen op te komen tot de mogelijkheid tot het vestigen van een recht van opstal op een privé gedeelte. Men denke in dit verband aan een zendmast of aan nutsvoorzieningen onder de tuin van een privé gedeelte. Nu wordt hieromtrent in art. 5:118a BW een regeling opgenomen. Hierbij dient opgemerkt te worden dat de regeling slechts ziet opnieuw aan te brengen gebouwen, werken en beplantingen. Het vestigen van een recht van opstal op reeds bestaande gebouwen zou een te

grote inbreuk zijn op de bestaande rechten van appartementsrechteigenaars.

4. Ontstaan van de VvE

Momenteel ontstaat de VvE na inschrijving van de akte van splitsing in de openbare registers, eerst nadat de appartementsrechten aan verschillende (lees: meer dan één persoon) personen toebehoren. Dit kan bezwaarlijk zijn, omdat daardoor bepaalde overeenkomsten die gedurende de periode dat alle appartementsrechten in één hand zijn, eigenlijk door de VvE moeten worden aangegaan, zoals opstalverzekeringen of de wettelijke aansprakelijkheidsverzekering. De VvE bestaat echter nog niet. Zodoende heeft de wetgever het verstandig geoordeeld art. 5:125, lid 3 BW te laten vervallen als gevolg waarvan de VvE zal ontstaan op het moment van inschrijving van de splitsingsakte in de openbare registers. Hiermee ontstaat een tegenstrijdigheid met het algemene verenigingsrecht dat bepaalt dat een vereniging wordt opgericht bij meerzijdige rechtshandeling; oprichting door één persoon is normaliter niet mogelijk. Gezien het bijzondere karakter van de VvE is dit echter niet bezwaarlijk.

5. Aanpassingen aan het reglement

De akte van splitsing moet een reglement bevatten dat echter niet in extenso hoeft te worden opgenomen. In de akte (en in het merendeel van de gevallen) mag naar een modelreglement worden verwezen. Titel 5.9 BW geeft enkele vereisten waaraan de splitsingsakte en het reglement moeten voldoen. Deze bepalingen worden op enkele punten gewijzigd. De Commissie Beekhuis bereidt voor de Koninklijke Notariële Beroepsorganisatie ('KNB') momenteel een nieuw modelreglement voor dat naar verwachting eind 2005 gereed zal zijn. Hierin zal zijn opgenomen:

- (i) De vermelding van de grondslag voor een afwijkende verhouding indien de aandelen niet gelijk zijn. De regel werd in de praktijk al toegepast. Als grondslag kan men in dergelijke gevallen denken aan de bruto vloeroppervlakte ('bvo') van de respectievelijke privé gedeelten;
- (ii) de verplichting voor het bestuur van de VvE om ingeval van vervreemding van een appartementsrecht een verklaring af te geven die een nauwkeurige opgave inhoudt van hetgeen de overdragende eigenaar op de dag van de overdracht verschuldigd is. Deze regel is geïntroduceerd omdat de overnemende eigenaar in de praktijk nogal eens werd ge-

confronteerd met de betalingsachterstand van zijn rechtsvoorganger (waarvoor hij immers hoofdelijk aansprakelijk is). De verklaring zal tevens een opgave moeten inhouden omtrent de omvang van het reservefonds, waarover hierna meer. Als de verklaring bij levering ontbreekt, zal de notaris hiervan melding doen aan partijen;

- (iii) een verplicht reservefonds. Hoewel veel VvE's al een reservefonds aanhouden waarin bijdragen worden gestort ter bestrijding van kosten van groot onderhoud of renovatie, komt het in de praktijk nog regelmatig voor dat appartementsrechteigenaars geconfronteerd worden met een renovatie terwijl hiervoor geen reservering is gemaakt. Door een verplicht fonds in te stellen wordt werkstelligd dat de kosten gelijkmatig worden verdeeld, ook over opeenvolgende appartementsrechteigenaars.

6. Wijziging van de splitsingsakte

Een zeer belangrijke wijziging van de wet is de wijziging van het huidige art. 5:139 BW. In dit artikel is thans opgenomen dat de akte van splitsing slechts kan worden gewijzigd met de medewerking van alle appartementsrechteigenaars en met toestemming van beperkte gerechtigden op een appartementsrecht, alsmede van beslagleggers en gerechtigden tot een erfdienstbaarheid. Eventueel kan de toestemming of medewerking worden vervangen door een machtiging van de rechter. Het uitgangspunt van de huidige wetgeving werd algemeen als te star ervaren. Bij een verruiming van de mogelijkheden tot wijziging van de splitsingsakte diende de wetgever goed in het oog te houden dat aan de belangen van zowel de meerderheid, die een wijziging wenst, als de minderheid, die tegen een zodanige wijziging is, voldoende recht zou worden gedaan.

In dat kader is de wetgever gekomen tot het volgende stelsel:

- (i) wijziging is mogelijk op grond van een besluit van een meerderheid van vier/vijfde van het aan de appartementsrechteigenaars toekomende aantal stemmen;
- (ii) de rechter vernietigt het besluit op een binnen drie maanden nadat het besluit is genomen ingestelde vordering van een appartementsrechteigenaar die niet heeft voorgestemd, doch;
- (iii) indien redelijke schadeloosstelling is aangeboden kan de rechter de vernietigingsvordering afwijzen.

7. Overgangsrecht

Uitgangspunt van de wet is werking per 1 mei 2005. Dit geldt onder andere voor de mogelijkheid om grond te splitsen. Onmiddellijke werking is echter blijkens de MvT niet passend voor de verplichting van vermelding van de grondslag van de verhouding van de aandelen, voor de regeling van erfpacht of opstal op een privé gedeelte, voor de verplichting een reserve fonds in stand te houden en voor de mogelijkheid een splitsingsakte te wijzigen met vier/vijfde meerderheid van stemmen. Hiervoor geldt een uitgestelde werking van drie jaar.

8. Conclusie

Geconcludeerd kan worden dat met de inwerkingtreding van de wet veel knelpunten uit de praktijk zijn verholpen, als ook dat onduidelikheden in de wet zijn opgehelderd. Volledigheid op dit punt is door de wetgever niet nagestreefd en dat was ook niet mogelijk geweest. De praktijk zal moeten aantonen of de wetgever bij het kiezen van oplossingen de meest gelukkige heeft gekozen. Met betrekking tot het overgangsrecht merk ik nog op dat bestaande VvE's gedurende drie jaar de tijd hebben om hun reglement met de nieuwe wetgeving in overeenstemming te brengen. Voor de verplichting de grondslag te vermelden van de verdeling in geval splitsing in ongelijke delen plaatsvindt voorziet de wet in eerbiediging van oud recht, aangezien het in de praktijk moeilijk kan zijn deze grondslag alsnog te achterhalen. Al met al kan worden gesteld dat de wet ertoe bijdraagt dat het appartementsrecht meer volwassen, moderner en werkbaarder wordt.