|  |  |
| --- | --- |
| ***Toelichting Model Opstalrecht Zonnestroomsysteem (dakproject, variant ondererfpacht) versie 1.0 (2020).*** | |
| **Algemeen:**  Het onderhavige document betreft een toelichting bij het Model Opstalrecht Zonnestroomsysteem (dakproject, **variant ondererfpacht**) versie 1.0 (2019). Het betreft een variant op het Model Opstalrecht Zonnestroomsysteem (dakproject) versie 1.0 (2019) (ook wel: het **basismodel**). Ter zake wordt verwezen naar de toelichting van dat basismodel. Alleen op de bepalingen die van het basismodel afwijken wordt hieronder nader ingegaan.  **Wanneer is dit model bruikbaar?**  Ten opzichte van het basismodel is het model bruikbaar in de situatie dat sprake is van erfpacht. Het model is geschreven voor de situatie dat de grondeigenaar medewerking kan verlenen aan instemming overeenkomstig artikel 5:93 lid 2 BW.  **Waarom is dit model opgesteld?**  Aanleiding voor het opstellen van het model is de financierbaarheid van zonneprojecten op daken te vereenvoudigen en daarmee te bevorderen. Er bleek behoefte te bestaan aan een model dat kan worden gebruikt voor gebouwen die “op erfpacht staan”. Het basismodel gaat ervan uit dat het gebouw in volle eigendom wordt gehouden.  **Wanneer en hoe dient u het model te gebruiken?**  Het model dient gebruik te worden indien dat door de betrokken financiers wordt verlangd. Eventuele afwijkingen op het model dient u aan de betreffende financiers inzichtelijk te maken middels toezending van een versie waaruit de gemaakte aanpassingen duidelijk blijken. Indien tekstmodules worden gebruikt die in het model oranje gekleurd zijn, dient dat eveneens expliciet inzichtelijk gemaakt te worden. Oranje modules en afwijkingen van het model kunnen alleen worden toegepast met expliciete goedkeuring van de betrokken financiers.  **Heeft u nog vragen?**  Neem dan contact op via het volgende e-mailadres: info@nvb.nl | |
| **Arkel dat afwijkt van het basismodel** | **Toelichting** |
| 1. ***DEFINITIES***   *Diverse definities toegevoegd.* | Ten opzichte van het basismodel zijn diverse definities toegevoegd die verband houden met de situatie dat sprake is van erfpacht en ondererfpacht. |
| *3.1 Erfpachter heeft de Erfpacht verkregen door de inschrijving in de Openbare Registers [(destijds te ⚫)] op ⚫ in register Hypotheken 4 deel ⚫ nummer ⚫ van een afschrift van een akte van levering, op ⚫ verleden voor ⚫, notaris te ⚫.* | Hier wordt melding gemaakt van de voorafgaande verkrijging van de erfpacht. |
| *7.1 De Ondererfpacht geeft Ondererfpachter het recht om die delen van het Dak, het Gebouw, casu quo de Onroerende Zaak te houden en te gebruiken zodanig dat de Ondererfpacht gerechtigd is daarop de Opstallen aan te brengen, te houden, te gebruiken, te onderhouden, te herstellen en zo nodig te vervangen.* | Bij ondererfpacht wordt niet gesproken van in eigendom hebben. |
| *8.3 Ondererfpachter is gerechtigd van de bestaande EAN-aansluiting op de Onroerende Zaak gebruik te maken voor de levering van elektriciteit aan het openbare elektranet. Onder deze bevoegdheid is begrepen het recht voor Ondererfpachter om voor zichzelf namens Erfpachter een extra secundair allocatiepunt op de bestaande EAN-aansluiting aan te vragen. Erfpachter is aldus gehouden een dergelijk gebruik te dulden en de betreffende EAN-aansluiting in stand te houden.*  *Ondererfpachter heeft daarnaast te allen tijde de bevoegdheid voor eigen rekening de Opstallen aan te sluiten op het openbare elektranet en is als zodanig ook bevoegd een eigen (additionele) EAN-aansluiting op de Onroerende Zaak casu quo in het Gebouw aan te brengen.* | Hier wordt melding gemaakt van de mogelijkheid een secundair allocatiepunt aan te vragen. Dit zal in een volgende versie van het basismodel ook worden toegevoegd. Dit is mogelijk geworden op basis van een code besluit van de ACM. |
| *16.2. Indien op grond van de Erfpacht de Erfpachter voor het verrichten van een hiervoor in artikel 16.1 sub (a) tot en met (i) genoemde rechtshandeling slechts bevoegd is na voorafgaande toestemming van Grondeigenaar, dan is Ondererfpacht daartoe eveneens slechts bevoegd na voorafgaande toestemming van de Grondeigenaar.* | De erfpachter kan aan de ondererfpachter niet meer rechten verschaffen dan hijzelf heeft. Vandaar dat deze clausule is toegevoegd. |
| *20.2 [OPTIE: Bij het einde van de Ondererfpacht is Ondererfpachter gerechtigd de Opstallen achter te laten. Erfpachter is niet gehouden voor de verkrijging van de Opstallen een vergoeding te voldoen.]*  *[OPTIE: Bij het einde van de Ondererfpacht is Ondererfpachter gerechtigd doch niet verplicht de Opstallen weg te nemen en bij wegneming het Dak, het Gebouw en de Onroerende Zaak voor eigen rekening en risico in de oude toestand terug te brengen, rekening houdend met normale slijtage, tenzij Erfpachter schriftelijk heeft verzocht de Opstallen achter te laten in welk geval Erfpachter een marktconforme redelijke vergoeding voor de Opstallen verschuldigd zal zijn, waarbij rekening wordt gehouden met de gangbare afschrijving.]*  *[OPTIE: Bij het einde van de Ondererfpacht is Opstaller gerechtigd doch niet verplicht de Opstallen weg te nemen en bij wegneming het Dak, het Gebouw en de Onroerende Zaak voor eigen rekening en risico in de oude toestand terug te brengen, rekening houdend met normale slijtage, tenzij Erfpachter schriftelijk heeft verzocht de Opstallen achter te laten in welk geval Erfpachter een vergoeding van ⚫ euro (EUR ⚫) voor de Opstallen verschuldigd zal zijn.]* | Ten opzichte van het basismodel zijn enkele opties toegevoegd over einde van de Ondererfpacht. Deze komen voort uit evaluatie van het basismodel en zullen in een volgende versie ook aan het basismodel worden toegevoegd. |
| 1. ***POSITIE GRONDEIGENAAR EN KETTINGBEDING*** 2. *Positie Grondeigenaar*    1. *Grondeigenaar verklaart:*       1. *voor zover vereist, op grond van de Erfpachtbepalingen of op andere gronden, toestemming te verlenen voor het vestigen van de Ondererfpacht;*       2. *dat de Ondererfpacht niet meer bevoegdheden bevat dan de Erfpacht;*       3. *met de vestiging van de Ondererfpacht in te stemmen in de zin van artikel 5:93 lid 2 laatste zin Burgerlijk Wetboek als gevolg van welke instemming de Ondererfpacht niet van rechtswege teniet gaat bij het eindigen van de Erfpacht en Grondeigenaar de Erfpacht niet kan uitwinnen vrij van de Ondererfpacht voor de ter zake de Erfpacht verschuldigde canon;*       4. *indien de Erfpacht is geëindigd, terwijl de Ondererfpacht alsdan nog voortduurt, geldt (i) dat waar in artikel 21 wordt gesproken over (een verplichting voor) Erfpachter, daarvoor Grondeigenaar gelezen kan worden en dat waar in artikel 21 wordt gesproken over Erfpacht, daarvoor Onroerende Zaak gelezen kan worden. Grondeigenaar neemt de voor haar daaruit voortvloeiende verplichtingen bij dezen aan.*    2. *Grondeigenaar en Ondererfpachter komen voorts nadrukkelijk overeen dat indien de Erfpacht eindigt terwijl de Ondererfpacht alsdan nog voortduurt:*       1. *Grondeigenaar het recht heeft een nieuwe erfpacht ten aanzien van de Onroerende Zaak te vestigen onder dezelfde bepalingen en bedingen als de huidige Erfpacht, en Ondererfpachter daaraan zal medewerken; en*       2. *indien dat verlangd wordt door de Grondeigenaar en de nieuwe erfpachter, zal Ondererfpachter medewerking verlenen aan alle benodigde rechtshandelingen om het ertoe te leiden dat de Ondererfpacht alsdan weer een ondererfpacht wordt van de nieuwe erfpacht onder bepalingen en bedingen die niet nadeliger zijn voor de Ondererfpachter.* 3. *Kettingbeding*    1. *Ten aanzien van het bepaalde in artikel 23.2 komen Grondeigenaar en Ondererfpachter hierbij overeen dat zij (alsmede hun rechtsopvolgers) jegens elkaar (alsmede hun rechtsopvolgers) verplicht zijn de betreffende verplichtingen bij overdracht van de Onroerende Zaak casu quo de Ondererfpacht als kettingbeding op te leggen aan de opvolgende Grondeigenaar(s) casu quo Ondererfpachter(s) en deze te doen aanvaarden en voorts de daaruit voor de andere Partijen (alsmede hun rechtsopvolgers) voortvloeiende rechten namens hen (alsmede hun rechtsopvolgers) aan te nemen, zulks op straffe van een direct opeisbare boete gelijk aan [⚫ keer de jaarlijkse canon / ⚫ euro (EUR ⚫)], onverminderd het recht om additionele schadevergoeding te vorderen in het geval de daadwerkelijk geleden schade hoger is.*   *[⚫ boete in te vullen aan de hand van de commerciële afspraak.]*  *In verband met dit kettingbeding zijn Grondeigenaar en Ondererfpachter (alsmede hun rechtsopvolgers) jegens elkaar verplicht om de bepalingen die in artikel 23.2 en artikel 24 zijn opgenomen in iedere akte van overdracht letterlijk aan te halen.]* | Een essentieel onderdeel van dit model is Hoofdstuk F. Hierin is de medewerking van de Grondeigenaar opgenomen. Vanuit financieringsperspectief is de medewerking in de zin van artikel 5:93 lid 2 Burgerlijk Wetboek een harde voorwaarde voor gebruik van dit model. Deze medewerking houdt in dat de Grondeigenaar verklaart de Ondererfpacht gestand te zullen doen, ook indien de Erfpacht tussentijds zou komen te eindigen.  Indien deze medewerking niet verleend wordt, dan is het per definitie een maatwerk vraag en dient rekening gehouden te worden dat het project niet op basis van dit model te financieren is.  Echter kan een grondeigenaar niet in alle gevallen hieraan medewerking verlenen, of aan medewerking nadere voorwaarden stellen. Dat is afhankelijk van de specifieke omstandigheden van het geval, zoals de inhoud van de erfpachtbepalingen, al dien niet afgekochte canon, de staat van het gebouw, de locatie. Dit dient derhalve in het vroegst mogelijke stadium afgestemd te worden met de grondeigenaar. |
| 1. ***FISCALE BEPALING*** | De fiscaliteit (overdrachtsbelasting en omzetbelasting) is ter advisering en beoordeling van de instrumenterend notaris. Ter zake wordt verwezen naar de toelichting op het basismodel. De onderhavige variant heeft met dezelfde onderwerpen te maken. Een enkele optie is verwijderd die in de volgende versie van het basismodel ook verwijderd zal worden.  Zie ter informatie het opiniestuk van prof. dr. T.M. Berkhout waarin hij ingaat op een aantal onderdelen van de fiscale behandeling van het basismodel: https://www.ndfr.nl/NTFR/Details/NTFR2019-1119. |