

HC 14, 22-05-2018, registergoederenrecht

Gemeenschappelijke eigendom

Mandeligheid en appartementsrechten komen nog aan de orde in dit college en het volgende college.

Mandeligheid

De mandeligheid staat geregeld in titel 5 van boek 5 BW in art. 5:60 t/m art. 5:69 BW. Je kunt mandeligheid creëren als je maar een gemeenschappelijke onroerende zaak hebt die je tot gemeenschappelijk nut bestemt. Dit zie je vaak bij rijtjeshuizen met een gemeenschappelijk achterpadje. Dit is een geliefde rechtsfiguur. Het voordeel hiervan is dat allerlei regels die normaal ten aanzien gelden van jouw aandeel in een gemeenschappelijke zaak anders zijn als een zaak mandelig is gemaakt. Je kunt bij een eenvoudige gemeenschap bijvoorbeeld je aandeel in deze gemeenschappelijke zaak gewoon overdragen aan iemand anders. Ook kan er verdeling gevorderd worden dat die ander jou maar moet uitkopen of jij die ander en dan wordt de gemeenschap beëindigd. Dit kan niet bij mandeligheid, want de eigendom is gekoppeld aan de mandelige zaak van de ander en dat is onlosmakelijk verbonden. Bij overdracht van je huis moet je ook niet te regelen dat de mandelige zaak mee over gaat, want het aandeel is afhankelijk van de onroerende zaak. Dit kan best prettig zijn als je een aantal parkeerplekken hebt in de buurt van een reeks huizen. Je kunt dit goederenrechtelijk op verschillende manieren vormgeven. Bijvoorbeeld dat degene van huis 1 ook de eigendom van parkeerplek 1 krijgt. Stel nu dat hij die parkeerplaats niet nodig heeft, omdat hij milieubewust is en alles op de fiets doet dan kan hij die parkeerplek gewoon verkopen. Zo'n parkeerplek kan bij gewone eigendom afzonderlijk worden overgedragen. Als je dit nu niet wilt en uitsluitend wilt dat er mensen uit de buurt gebruik kunnen maken van die parkeerplekken. Dan kun je ook al die parkeerplekken eigendom maken van die vijf huizen gezamenlijk. Iedere eigenaar is medegerechtigd tot de eigendom van die onroerende zaak. Ze hebben dan allemaal 20%. In het vorige college zagen we dan dat je in een gebruiks- en beheersregeling kunt vaststellen dat elke eigenaar bevoegd is tot een bepaald gedeelte. Goederenrechtelijk is het een gemeenschappelijk parkeerterrein en dan regel je verder nog dat iedereen een bepaald gedeelte mag gebruiken. Nu heb je een gemeenschap gecreëerd en dit kun je koppelen aan de individuele onroerende zaken door het mandelig te maken. Eigenaar 1 kan dan zijn gedeelte niet zomaar meer aan een derde overdragen, maar alleen nog binnen die club van gerechtigden. Dit kun je dus overal op toepassen: op bedrijventerreinen, op vakantieparken enz.

Tegenwoordig wordt het ook wel benut voor gemeenschappelijk geëxploiteerde zonneparken. Dan maak je zo'n park gemeenschappelijke eigendom en mandelig en dat heeft dan fiscale voordelen, omdat het mensen zijn die voor zichzelf energie opwekken en gebruiken en dan hoeft je weer geen energiebelasting te betalen. In het verleden richtte men hier wel een vereniging voor op en dan zei de belastingdienst dat de vereniging die energie opwekte en niet de mensen zelf dus dan moest er toch belasting over betaald worden.

Je bent ook nog redelijk vrij in het vormgeven van die mandeligheid. Er zijn bepalingen die betrekking hebben op het beheer en het gebruik van die gemeenschappelijke zaak. Dit wordt op zichzelf door de wet geregeld, maar art. 5:69 BW zegt dat die bepalingen geen toepassing vinden indien een overeenkomstig art. 3:168 BW getroffen regeling anders bepaalt.

Vormen van mandeligheid

Je hebt twee vormen van mandeligheid:

1. Door bestemming tot gemeenschappelijk nut, art. 5:60 BW (contractuele mandeligheid);
2. Van rechtswege o.g.v. art. 5:62 BW.

De in het parkmanagement belangrijkste vorm is de eerste, door bestemming tot gemeenschappelijk nut gevestigde mandeligheid (art. 5:60 BW). Daarnaast heb je de zogenoemde mandeligheid van rechtswege (art. 5:62 BW). Er is hier gewoon als gevolg van de feitelijke toestand mandeligheid ontstaan. Dit is bijvoorbeeld zo bij de zogenaamde vrijstaande scheidsmuur. Als je een erf hebt en je buurman ook en die liggen naast elkaar, wat wil je dan als die buurman vervelend is? Dan wil je dat er een flinke schutting komt te staan. Van wie is die schutting dan? Als hij pal op de erf grens staat dan is hij gemeenschappelijk en dan is het ook wel handig dat het mandelig is, want dan gaat het aandeel in de schutting meteen mee over als je het verkoopt. Als de schutting nu net naast de erf grens staat dan wordt het door natrekking wel eigendom van je zelf. Dat het uitsluitend om vrijstaande muren moet gaan dat is van belang voor het geval die muur helemaal is vast gebouwd aan een van de woningen dan heb je namelijk ook natrekking. Het is ook mandelig als twee gebouwen de scheidsmuur gemeen hebben en die scheidsmuur staat niet op de erf grens. Die muur is net zoveel bestanddeel van het ene gebouw als van het andere gebouw. Als je een muur gemeenschappelijk hebt met de burens dan is die muur automatisch mandelig en gemeenschappelijke eigendom. Als B besluit om zijn huis af te breken en hij laat de muur staan, dan gaat daarmee de eigendom van die muur over aan A. Als B echter al een huis had staan en A bouwt er een huis tegenaan dan wordt de muur van B waartegen A aan bouwt mandelig.

Mandelige gemeenschap

Mandeligheid is een afhankelijk recht (art. 5:63 lid 1 BW). Het is afhankelijk van de gerechtigdheid tot het erf waar die mandeligheid bij hoort.

Je kunt geen verdeling vormen zoals bij een normale gemeenschap (art. 5:63 lid 2 BW).

En een aandeel in een mandelige zaak is niet overdraagbaar aan derden (art. 5:66 lid 1 BW), maar het is wel overdraagbaar aan de mede-eigenaren. Dat je je aandeel wilt overdragen kan ook komen doordat je het bijvoorbeeld zat bent om de onderhoudskosten te betalen. Dat overdragen kan uitsluitend bij een contractuele mandeligheid, dus eentje die je gemaakt hebt. Maar als de onderhoudskosten te hoog worden, dan mag je op eigen kosten dat aandeel overdragen aan je mededeelgenoten. Hier mag je dan niks voor vragen en de kosten die hierbij komen kijken moet je zelf betalen.

Gebruik en onderhoud

Bij een mandelige muur kan je best genot hebben waarmee je geen strijd hebt met het genot van de ander. Mandelige muren zijn geregeld in art. 5:67 en 5:68 BW. Bij parkeerplaatsen kan dit echter wel strijd opleveren.

Voor het onderhoud is een specifieke bepaling opgenomen in art. 5:65 BW. In een normale gemeenschap kun je niet worden verplicht om te vernieuwen, de rest lijkt wel op wat er bij de gewone gemeenschap gebruikelijk is. Mandeligheid is gericht op het voortbestaan, dus als iets weg is dan moet het weer worden vernieuwd. Dit moet dan ook op kosten van alle mede-eigenaren gebeuren. Die bepaling regelt niet alles ten aanzien van het onderhoud. Heel veel dingen die je eigenlijk ook moet weten daarvoor moet je toch nog terug naar de normale gemeenschapsregels op art. 3:172 BW. Daarin staat in welke verhouding je moet bijdragen in de kosten. (De verdeling van de kosten geschiedt volgens art. 3:166 lid 2 BW) Daar staat ook nog dat het uitsluitend geldt voor handelingen die bevoegdlijk ten behoeve van

de gemeenschap zijn verricht. Je moet hiervoor er samen uitkomen. Alleen bij gewone handelingen en handelingen die geen uitstel kunnen lijden daarbij mag je alleen handelen, maar in de andere gevallen moet je hier eerst afspraken over maken. Hier is dus ook de deelgenotenregeling weer van belang (art. 5:69 jo. art. 3:168 BW).

Einde mandeligheid

Hoe eindigt de contractuele mandeligheid? Dit is geen limitatieve opsomming, maar er staan wel heel veel dingen, dus waarom niet? Toch is het wel zo, want je kunt ook mandeligheid onder ontbindende voorwaarde opnemen. Alles hoe je een beperkt recht kunt eindigen dat kun je ook doen bij mandeligheid. De contractuele mandeligheid kun je opheffen (art. 5:61 lid 1 BW). Bij een wettelijke mandeligheid geldt dat de feitelijke situatie volledig bepalend is. Op het moment dat een schutting niet meer op de erfgrans staat of dat een gemeenschappelijke muur niet meer gemeenschappelijk is dan houdt de mandeligheid op te bestaan (art. 5:62 BW).

De mandeligheid is dus niet zo'n ingewikkelde regeling. Maar als groot nadeel aan de mandeligheid wordt gezegd dat er geen beheersstructuur is. Die zijn er wel bij het appartementsrecht. Dit is de volgende vorm voor gemeenschappelijke eigendom. Die zou je ook in de situatie van de vijf huizen met vijf parkeerplekken kunnen gebruiken. Dan kun je namelijk wel een vereniging oprichten om alles te regelen. Je kunt dan alles splitsen in appartementsrechten. Dan is het helemaal gemeenschappelijk eigendom, dus ook de huizen. Splits je in appartementsrechten dan geef je in de splitsingsakte aan welk gedeelte het exclusieve gebruik is van welke persoon. Dit doet men toch liever niet zo, maar met een mandeligheid. Maar wil je een vereniging die alles beheerst, dan moet je wel splitsen in appartementsrechten, want alleen daarbij ontstaat een verplichte VvE. Dit zou je ook kunnen doen met een vakantiepark.

Appartementsrecht

Deze rechtsfiguur is nog niet zo oud en stamt uit 1952. Daarvoor hadden we nog niet de mogelijkheid om een gebouw in appartementsrechten te splitsen. Een gemeenschap werkte voor geen meter omdat iedereen daar altijd maar uit kon stappen, maar daar waren wel dingen op bedacht, want men richtte dan een coöperatieve vereniging op en daar zou het appartementencomplex dan vermogenstechnisch in worden ondergebracht en die coöperatieve vereniging bracht dan lidmaatschapsrechten uit. Als je zo'n lidmaatschapsrecht dan verkreeg door uitgifte of doordat je het van iemand anders had gekocht dan was daaraan verbonden het exclusief gebruiken van zo'n aangewezen appartement. Dit lijkt dus heel erg op de appartementssplitsing zoals we die nu kennen, maar een verschil is wel dat je nu eigendom hebt in de gemeenschap, maar toen was de coöperatieve vereniging eigenaar en had je alleen een lidmaatschapsrecht. Dit lidmaatschapsrecht kon je overdragen en meestal had iemand het geld niet om dit te betalen, dus moest er een lening komen van de bank, maar kun je een zekerheidsrecht vestigen op een lidmaatschapsrecht? Ja, dat kan, want je kunt een lidmaatschap als het overdraagbaar is verpanden of verhypothekeren. Dit is geen registergoed dus dan kan het verpand worden. Dus dit kon dan, maar banken vonden het niet genoeg om een pand te hebben op het lidmaatschapsrecht, want de waarde zat in de vereniging, in de vereniging zat immers het vastgoed. Hoe voorkom je als bank dat de vereniging dat pand overdraagt aan Piet of dat de Wehkamp beslag legt op iets uit het pand? Dit wil je als bank tegengaan, want je kunt nog zo leuk lid zijn van die vereniging, maar als dat gebouw niet meer in die vereniging zit dan verdwijnt ook je zekerheid. Dus banken willen niet uitsluitend een pandrecht op het lidmaatschap, maar grip op het vastgoed zelf en dat kan alleen de vereniging zelf met alle leden gezamenlijk. Zij hebben allemaal een lidmaatschapsrecht en dat hebben ze allemaal moeten kopen en

ze hebben allemaal een financier die een zekerheidsrecht wil op dat pand. Dit is heel lastig met al die verschillende partijen. Financieren kan alleen als het een en dezelfde financier is. Die coöperatieve flatvereniging is dus erg lastig, maar voor 1952 was er geen ontkomen aan. Dus was dit de manier om het zo te regelen. Je denkt dan dat dit al zo lang geleden is, dus wat moet je ermee, maar toch zijn er nog heel veel panden zo ingedeeld. Die zijn niet omgezet naar splitsing in appartementen. Ten aanzien van de financiering bij dit soort panden zit je dan heel erg lastig. Die bank moet zich ten opzichte van jou verbinden om niet dat pand executoriaal te verkopen als een van de deelgenoten zijn lening niet terug betaalt. Nog een nadeel is dat er van alles bepaald kan worden met meerderheid van stemmen. Als individuele gerechtigde loop je dus nogal een risico met de waarde van je appartement.

Als oplossing is het appartementsrecht uitgevonden. In Frankrijk was dit er al, maar nu werd het ook in Nederland geïntroduceerd. Je hebt dan zelf een aandeel in de eigendom van een gemeenschappelijke onroerende zaak. Aan die eigendom zit verbonden het exclusieve gebruik van een privégedeelte of meer. Het tweede is een lidmaatschap van de Vereniging van Eigenaars (VvE). Hier is dus ook een vereniging, maar niet een vereniging die het vastgoed in eigendom heeft, want de gemeenschappelijke eigenaren hebben gezamenlijk de eigendom en die zijn dan lid van de VvE. De VvE zorgt voor het beheer van het complex. En dit geheel wordt vastgelegd in de akte van splitsing. Ze splitsen dat in appartementsrechten. Dit gebeurt bij de notaris die de VvE opricht en bepaalt wat de exclusieve gebruiksrechten zijn. In de splitsingsakte worden ook regels getroffen met betrekking tot het gebruik van het appartementencomplex. Wat mag je daar allemaal wel en niet. Bijvoorbeeld wat voor vloerbedekking je moet hebben, of je er kantoor in mag hebben of alleen mag wonen. Het leukste is een ballotage, dit is een soort hospiteren, dit betekent dat een nieuwkomer een appartement alleen mag betrekken als de rest van de leden van de VvE dit goed vindt. De meerderheid kan je er ook uitzetten. Deze regels kunnen dus allemaal worden opgenomen in de akte van splitsing.

Als je de akte van splitsing wilt wijzigen zegt art. 5:139 BW dat iedereen dit goed moet vinden. Hier is wel een uitzondering op in lid 2. Dit lid zegt dat het onder omstandigheden ook mogelijk is om te wijzigen met 80% van de gerechtigden. Alle financiers moeten het er dan ook mee eens zijn natuurlijk, maar zo zou het kunnen.

Hiernaast hebben de meeste appartementen ook een huishoudelijk reglement. Dit wordt ook geregeld door de VvE. Over het beheer van het complex en het gebruik kunnen dingen in de splitsingsakte geregeld worden, maar voor zover daar geen dingen over geregeld zijn dan kan de VvE daar regels over opstellen in het huishoudelijk reglement. Ook hier beslist de meerderheid van stemmen dan (net als in de situatie van voor 1952). Het kan bijvoorbeeld zo zijn dat in de splitsingsakte zelf is geregeld dat je een appartement niet anders mag gebruiken dan als woning, tenzij een huishoudelijk reglement anders bepaalt. Dan kan in een huishoudelijk reglement opgenomen zijn dat je bijvoorbeeld ook Airbnb mag hebben.

Waar de wet spreekt over het reglement dan wordt daarmee niet het huishoudelijk reglement bedoeld! Men doelt daarmee namelijk op het splitsingsreglement. Dit splitsingsreglement is onderdeel van de akte van splitsing. Dus we hebben een reglement en een huishoudelijk reglement.

De VvE is een bijzondere vorm van een vereniging en geen gewone vereniging en wordt geregeld vanaf art. 5:124 BW. Als je kijkt in art. 5:124 BW zie je ook dat de algemene vennootschapstitel (titel 2.1 BW) grotendeels van toepassing is, maar titel 2.2 BW wordt alleen toegepast voor zover dit staat in boek 5 BW. Iedereen is van rechtswege automatisch lid van de VvE. Die vereniging is een aparte rechtspersoon waarin gespaard wordt, want het heeft een eigen vermogen. Als je een appartement

verkoopt treedt je automatisch uit de VvE en als je een appartement koopt treedt je automatisch toe tot de VvE.

De aard van het recht

In België en Frankrijk gaat men ervan uit dat iedereen gewoon eigenaar is van zijn appartement en dat er gemeenschappelijke gangen zijn, maar hier gaat men er vanuit dat iedereen eigenaar is van het gehele complex. In Nederland hebben we dus een monistisch in plaats van dualistisch stelsel.

Het kan niet zo zijn dat je een appartementsrecht krijgt zonder een afgebakend stukje van het complex. Je moet een privéstukje hebben. Dit leidt tot problemen bij de nieuwste parkeergarages waarbij je je auto in een vakje zet en dan wordt je auto versleept naar de eerste de beste plek en daarna haalt hij jouw auto ook weer op. Het is niet zo dat jouw auto altijd op hetzelfde plekje staat. Maar kun je dit nu splitsen in appartementsrechten? Iedereen moet namelijk een duidelijk privégedeelte hebben (minstens een privégedeelte per appartementsrecht) en heb je dat in zo'n complex? In 2005 heeft de wetgever gezegd dat dit gewoon kon. Want in die splitsingsakte zeg je dat iedereen een eigen stukje heeft en dan regel je verder gewoon weer dat iedereen gebruik mag maken van dat privégedeelte.

Voor de overige delen van het complex ben je heel vrij om het gebruik nader te regelen. Je hebt bijvoorbeeld gebouwen die zijn gesplitst in appartementsrechten met een tuin. Het kan zijn dat het gebouw op de begane grond is gesplitst in vijf appartementen. De verdieping erboven heeft geen tuin. Je kunt dan best in de splitsingsakte regelen dat die tuin die gemeenschappelijk is, omdat hij niet privé is, uitsluitend mag worden gebruikt door de bewoners van de begane grond. Als iedereen maar ergens een privégedeelte heeft en de rest maak je gemeenschappelijk dan ben je binnen die gemeenschappelijkheid heel vrij om het genot nader in te kleuren.

De VvE wordt ook geacht om een reservefonds aan te houden voor toekomstig onderhoud van het complex. Art. 5:126 BW is gewijzigd op 1 januari 2018, dus dit staat nog niet in je wettenbundel! Er moet elk jaar tenminste 0,5% van de herbouwwaarde worden gespaard. Dit is een nieuwe regeling omdat er in de meeste VvE's niet goed werd gespaard.

Toepassingsmogelijkheden

De meest logische toepassing is gewoon bij reguliere flatgebouwen. Dat is lastig anders in te delen dan in appartementsrechten. Je kunt het namelijk niet doen met mandeligheid. Dus dit is de meest gangbare toepassing van het appartementsrecht. Maar je kunt het ook op andere dingen doen. Bijvoorbeeld bij vakantieparken of parkeerterreinen. Het kan dus ook gaan om kale lappen grond, waar niks op is gebouwd. In veel gevallen is dit ook wenselijk, omdat men een VvE wil creëren waar niemand onderuit kan. Daarom kiest men vooral bij een bedrijventerrein of vakantiepark met veel gemeenschappelijke voorzieningen voor splitsing.

Op het moment van splitsen moet men echter wel al weten wat de privéstukjes worden, want dan moet ook de splitsingstekening ingeleverd worden. Je wilt graag als een gedeelte van het vakantiepark al gerealiseerd is dat het alvast verkocht kan worden en als dat slecht loopt omdat de huisjes bijvoorbeeld te klein zijn dan wil je als ontwikkelaar aan de andere kant van de weg ook grotere kavels kunnen maken. Kan dat nog? Wat moet je dan doen? Dan moet je de hele akte weer wijzigen, want voordat je een kavel kan overdragen moet je alles al hebben bepaald. Dus als je later je plannen wijzigt dan moet je de splitsingsakte wijzigen en dat moet degene die al een kavel had gekocht ook maar goed vinden. Dus dit

geeft inflexibiliteit voor de ontwikkelaar, maar rechtszekerheid voor de eigenaar van zo'n kaveltje. Die veranderingen kunnen geïnitieerd worden door de ontwikkelaar, maar bijvoorbeeld ook door de eigenaren van de appartementen A10 en A11. Als A10 zijn tuin te groot vindt en A11 zijn tuin te klein dan kun je normaal gesproken bij gewone eigendom die strook grond verkopen aan de ander, maar bij appartementen kan dit niet, want al die andere eigenaren moeten het er ook mee eens zijn.

Splitsingsakte en -tekening

De tekening is een belangrijk onderdeel van de appartementssplitsing. De akte van splitsing moet aan een hele reeks van eisen voldoen (art. 5:111 BW). In art. 5:108 BW staat dat je je daar aan moet houden, maar in art. 5:111 en 5:112 BW staan de regels waaraan de akte moet voldoen. Dit vindt de KNB ook en daarom maakt de KNB eens in de zoveel tijd een modelreglement. Het meest recente reglement is het modelreglement van 2017 (MR 2017). Daarvoor had je het MR van 2006. Als je dit opzoekt zie je 60 pagina's waarin uitvoerig wordt besproken waar je je allemaal aan moet houden.

HC 15, 23-05-2018, registergoederenrecht

Gemeenschappelijke eigendom

Splitsingsakte en -tekening (vervolg)

Hoe je dingen moet regelen is overgelaten aan de partijen die die splitsing verrichten. Ze mogen dit zelf bedenken hoe ze vormgeven aan de verschillende vereisten, maar de KNB helpt hen daarbij met het maken van een Modelreglement eens in de zoveel tijd. Bijvoorbeeld over een scootmobiel, deze mag in de gemeenschappelijke ruimten staan als je deze nodig hebt, dit stallingrecht gaat voor op de vrije vluchtwegen (in het MR 2017). Het is niet verplicht om dit voorschrift te gebruiken, het is puur een hulpje voor de notaris, dus je kunt er ook van afwijken. Soms lijkt het wel alsof dat modelreglement wel wetgeving is, maar dit is niet zo ook al worden die modelreglementen meestal klakkeloos overgenomen. Het schept dus wel een bepaalde uniformiteit en dat is wel handig.

Akte van splitsing (art. 5:111 BW)

Wat zijn dit nu voor dingen die in een splitsingsakte geregeld moeten worden. Wat staat er verplicht in? De plaatselijke ligging van het gebouw of de grond. Vervolgens moet ook de privégedeelten bepaald zijn en hierbij kun je ook verwijzen naar een splitsingstekening. Op de tekening moet een pijl staan die wijst naar het noorden. De afbakening van de privégedeelten moeten met dikgedrukte lijnen getekend worden en gezamenlijke gedeelten moeten met een dunne lijn getekend worden. Er moet met een bepaalde lettergrootte aangegeven worden wat welk privégedeelte is, enz. enz. hier zijn dus erg veel voorschriften voor. De kadastrale aanduiding van het perceel grond moet vermeld worden en elk appartement krijgt een nummer wat altijd vooraf gaat met een A.

Ook moet het reglement opgenomen worden en dat is het reglement van splitsing (dus niet het huishoudelijke reglement). In appartementencomplexen heb je dus heel vaak twee reglementen: het reglement waarin de goederenrechtelijke verhoudingen worden geregeld tussen de eigenaren en het huishoudelijk reglement waarin de VvE nader regelt welke bevoegdheden de VvE heeft.

Reglement (art. 5:112 BW)

Art. 5:112 lid 1 sub a BW: 'welke schulden en kosten voor rekening van de gezamenlijke appartementseigenaars komen.' Wat is datgene wat men gezamenlijk moet betalen? Dat hangt meestal nauw samen met wat de gemeenschappelijke onderdelen zijn. Het is heel gebruikelijk dat kosten die betrekking hebben op de gezamenlijke gedeelten voor rekening komen van de gezamenlijke eigenaren. Dan kun je denken aan onderhoud van de gezamenlijke gangen, muren, liften, parkeerplaatsen, het dak, enz. Voor jouw eigen appartement ben je zelf exclusief verantwoordelijk. Wat gemeenschappelijke kosten zijn, wordt geregeld in het reglement. In die oude serviceflats zie je nog weleens dat de avondmaaltijdskosten voor de gemeenschappelijke rekening komen. Als je zo'n appartement nagelaten krijgt dan is dat niet zo prettig, want die kosten zijn vaak heel erg hoog dus bijna niemand wil zo'n ding hebben. Er moet namelijk een gemeenschappelijke catering georganiseerd worden en dat is erg duur. In die oude complexen zie je ook nog weleens een gemeenschappelijke blokverwarming en als aan het eind van het jaar of de maand blijkt wat er is opgestookt dan wordt dat overgeslagen op alle appartementsgerechtigden. Hoe meer gemeenschappelijk hoe hoger de gemeenschapskosten en hoe minder je zelf in de hand hebt.

Art. 5:112 lid 1 sub b BW: 'Het reglement moet inhouden: een regeling omtrent een jaarlijks op te stellen exploitatierekening, lopende over het voorafgaande jaar, en de door de appartementseigenaars te storten bijdragen.' Dit is over het algemeen iets wat je wel overneemt in het reglement. Hoeveel kosten zijn er en hoe worden deze verdeeld over de leden en achteraf wordt daar verantwoording over gegeven.

Art. 5:112 lid 1 sub c BW: 'een regeling omtrent het gebruik, het beheer en het onderhoud van de gedeelten die niet bestemd zijn om als afzonderlijk geheel te worden gebruikt.' Gebruik, beheer en onderhoud van de gemeenschappelijke gedeelten: dit kan ook heel verschillend zijn, de hoofdregel in het modelreglement is dat de gemeenschappelijke ruimten gebruikt mogen worden door alle leden. Maar dit kan best anders zijn georganiseerd. Hoe dit is gedaan kan worden geregeld in het splitsingsreglement. Ook omtrent het beheer en onderhoud wordt een regeling in dat splitsingsreglement opgenomen.

Art. 5:112 lid 1 sub d BW: 'door wiens zorg en tegen welke gevaren het gebouw ten behoeve van de gezamenlijke appartementseigenaars moet worden verzekerd.' Ook belangrijk is de verzekering. In principe is het niet de bedoeling dat je allemaal je eigen appartement verzekert. Het is de bedoeling dat de VvE zorgt voor een opstalverzekering ten behoeve van alle leden. Meestal moet het bestuur van de VvE hiervoor zorgen.

Art. 5:112 lid 1 sub e BW: 'de oprichting van een vereniging van eigenaars, die ten doel heeft het behartigen van gemeenschappelijke belangen van de appartementseigenaars, en de statuten van de vereniging.' Tenslotte is een belangrijk onderdeel van de splitsing dat er een VvE moet worden opgericht in het splitsingsreglement. Ook de statuten van de VvE moeten zijn opgenomen in het splitsingsreglement. De dingen die je normaal in de statuten van een vereniging aantreft zijn opgenomen bij de Kamer van Koophandel en zijn over het algemeen te wijzigen, maar de statuten van de VvE kunnen niet zomaar gewijzigd worden. Hier is dus een verschil tussen het wijzigen van statuten van een normale vereniging en die van de VvE. In art. 5:112 lid 2 BW wordt vervolgens grondig vastgelegd wat er allemaal in die statuten moet worden opgenomen. Er zijn ook nog een aantal facultatieve dingen.

Normaal is het niet mogelijk om mensen dwingend lid te laten worden van een bepaalde vereniging. Maar als je gesplitst hebt dan worden ze verplicht lid van de VvE, maar het is ook mogelijk om op te nemen dat ze ook verplicht lid moeten worden van een andere vereniging! Bijvoorbeeld als je een complex hebt met winkels beneden en woningen daarboven dan kun je de winkeliers verplichten om lid te worden van de winkeliersvereniging. Het reglement kan een regeling inhouden, krachtens welke aan

alle of bepaalde appartementsrechten mede verbonden is het lidmaatschap van een andere, nader in het reglement omschreven vereniging of coöperatie, voor zover dit lidmaatschap in overeenstemming is met de statuten van die vereniging of coöperatie' (art. 5:112 lid 3 BW).

Art. 5:112 lid 4 BW: 'Het reglement kan inhouden een regeling omtrent het gebruik, het beheer en het onderhoud van de gedeelten die bestemd zijn om als afzonderlijk geheel te worden gebruikt. Een zodanige regeling kan inhouden dat de vergadering van eigenaars bevoegd is een appartementseigenaar of degene die zijn rechten uitoefent, om nader in het reglement aangegeven gewichtige redenen het gebruik van deze gedeelten te ontzeggen.' Verder is optioneel, maar wat wel vaak gebeurt dat het gebruik en onderhoud van privégedeelten nader wordt georganiseerd. Dat is ook wel een beetje een gevolg van de grondgedachte dat het complex van iedereen gezamenlijk is. Dit lijkt een vergaande inbreuk, maar je moet je realiseren dat in alle reglementen zo'n regeling is opgenomen, want je wilt niet dat je burens helemaal geen onderhoud plegen. Ook wil je regelen waarvoor een appartement mag worden gebruikt of wat voor geluid mag worden geproduceerd in een appartement en of je mag verhuren. Dit wordt vrij intensief geregeld in het splitsingsreglement.

Ten slotte wordt vaak bepaald hoe groot ieders aandeel is (art. 5:113 BW). Hoofregel is dat ieders aandeel even groot is en met gevolg dat iedereen evenveel moet betalen en als de boel afbrandt iedereen even veel schadevergoeding krijgt, maar dit kan anders worden geregeld, want het aandeel van de een is vaak groter dan de ander. Het kan ook zijn dat je 5% van het gebouw hebt, maar 7% van de kosten betaalt of juist andersom. Sommige gemeenschappelijke gedeelten zijn namelijk bestemd voor bepaalde eigenaren, dus dan is het niet eerlijk als iedereen daaraan mee moet betalen. Dit kan je bijvoorbeeld hebben met een gemeenschappelijke tuin die alleen gebruikt kan/mag worden door de begane grond eigenaren.

Waar wordt de grondslag van de aandelen meestal op gebaseerd? Meestal gaat dit om bruto-vloeroppervlakte: als je een groter appartement hebt dan moet je ook een groter aandeel van de kosten betalen en heb je ook een groter aandeel in de gemeenschap.

De vereniging van eigenaars (VvE)

Die VvE mag zich met heel veel dingen bemoeien, maar het is ook wel prettig dat de VvE zich niet met alles mag bemoeien. We kijken dus naar de reikwijdte van de bevoegdheden van de VvE.

Je kunt je niet onttrekken aan de VvE, je blijft lid van de club zolang je gerechtigd bent tot dat appartement.

De VvE wordt geacht een reservefonds aan te houden. De VvE doet het onderhoud en het beheer van de gemeenschappelijke ruimten en wordt ook geacht om daar een reservefonds voor aan te houden om de gemeenschappelijke kosten te kunnen betalen.

De VvE heeft dus dat huishoudelijk reglement waarin regels worden vastgelegd over de gemeenschappelijke ruimten. De hoofdlijnen van het gebruik van de gemeenschappelijke gedeelten staan in het splitsingsreglement, hoe meer hier in staat hoe meer rechtszekerheid. De uitvoeringsregels hiervan worden in het huishoudelijke reglement vastgelegd. Hoe meer ruimte het splitsingsreglement laat hoe meer ruimte er bestaat om dingen te regelen in het huishoudelijke reglement. En dat betekent ook dat deze dingen makkelijker gewijzigd kunnen worden. Heel vaak is in het splitsingsreglement geregeld dat de VvE een huishoudelijk reglement maakt en dat dat huishoudelijk reglement alleen kan

worden gewijzigd met een 2/3 meerderheid. Vaak laat men in het splitsingsreglement wel veel ruimte, maar als stok achter de deur wordt dan vaak wel vastgesteld dat dit alleen gewijzigd kan worden met 2/3 van de stemmen, zo hou je toch die rechtszekerheid.

De VvE vormt de overlegstructuur binnen de gemeenschap. Vaak is het wenselijk dat er binnen een complex meerdere VvE's zijn en niet iedereen in een gebouw lid te laten zijn van dezelfde VvE. Stel dat je een gebouw hebt met drie verdiepingen. Beneden en op de eerste verdieping zitten winkels en helemaal bovenin zit een serie woningen. Je kunt nu een appartementensplitsing te maken met iedereen daarin en ze moeten alles samen regelen ook voor zaken die uitsluitend de woningen betreffen of zaken die uitsluitend de winkels betreffen. Om dit te vermijden kun je gebruik maken van het fenomeen van de *ondersplitsing*. Je maakt dan eerst een hoofdsplitsing: een hoofdappartement woningen en een hoofdappartement winkels en vervolgens kun je die twee hoofdappartementen weer ondersplitsen. Je krijgt dan dat A1 met de winkels ondergesplitst wordt in A3 en A4 voor de winkels en je splitst A2 onder in woningen: A5 t/m A9. Je hebt dan een VvE hoofdsplitsing en daarin worden alleen de dingen besproken die het hele complex aangaan. Maar is er iets wat alleen A2 aangaat, bijvoorbeeld een privégedeelte van A2, maar wat dan weer gemeenschappelijk is voor A5 t/m A9 dan moet dat worden besproken in de VvE van de ondersplitsing van A2. Er is ook nog een VvE ondersplitsing voor de winkels.

Ballotage (art. 5:112 lid 4 BW): 'Een zodanige regeling kan inhouden dat de vergadering van eigenaars bevoegd is een appartementseigenaar of degene die zijn rechten uitoefent, om nader in het reglement aangegeven gewichtige redenen het gebruik van deze gedeelten te ontzeggen.' Dit is een regeling die ervan uitgaat dat zelfs de mensen die er al wonen er uit gestuurd kunnen worden. Maar wat gebruikelijker is, is dat de entree gestuurd wordt door de VvE. Als je zo'n appartement hebt en je wilt het verkopen of in gebruik geven dan moet die nieuwe persoon door de ballotage. Soms is dit heel zwaar, bijvoorbeeld als een complex gericht is op het bieden van huisvesting aan een bepaalde groep mensen. Dit kan zo zijn met seniorencomplexen. Je moet bijvoorbeeld een bepaalde leeftijd hebben, want anders kom je er gewoon niet in. Het kan ook zijn dat een complex gericht is op een bepaalde geloofsgemeenschap.

In New York stond ook een appartementencomplex waar Madonna wilde wonen, maar de VvE kwam er achter dat zij weleens in de Playboy had gestaan en dat was reden genoeg om haar te weigeren dus toen kon ze het appartement weer verkopen, omdat ze niet door de ballotage heen kwam. Die ballotage ziet puur op de ingebruikneming dus niet op de overdracht van het appartement. Daarom is het prima mogelijk om een appartement te kopen en om vervolgens niet door de ballotage te komen zodat je het appartement wat je gekocht hebt niet mag betrekken en daardoor dus weer moet verkopen.

Besluitvorming in de VvE

Wat mag die VvE beslissen? De kernregeling staat in de art. 5:128 en 5:129 BW. De VvE is bevoegd om regels te stellen maar die mogen niet in strijd zijn met wat er in de splitsingsakte geregeld is. Heel veel bepalingen in zo'n splitsingsreglement zijn echter heel algemeen dus die moeten dan uitgelegd worden op de toepassing van het desbetreffende geval.

De VvE heeft uitsluitend een beheerstaak, dus je moet onderscheid maken tussen het beheer van het complex, wat inhoud het regelen van het gebruik en het onderhoud van het complex en het beschikken van de gemeenschappelijke gedeelten. Dit speelt met name wanneer de VvE besluiten wil nemen met

betrekking tot de gemeenschappelijke gedeelten die een permanent karakter hebben waardoor het niet meer hetzelfde zal zijn, gaat dit nu over beheersen of beschikken?

Tenslotte mag een besluit niet in strijd zijn met de redelijkheid en billijkheid. Als een besluit dat wel is dan kunnen de leden die tegen het besluit zijn de vernietiging van het besluit vorderen. Ze moeten wel snel zijn, want dit moet binnen een maand (art. 5:130 BW).

Strijd met de splitsingsakte

Hoe moet een notariële akte die strekt tot goederenrechtelijke verhoudingen worden uitgelegd? Gaat dit via de Haviltexnorm of moet dit op een andere manier gebeuren? Telkens zegt de Hoge Raad dat op het moment dat je een leveringsakte of splitsingsakte wilt uitleggen dat je dit moet doen naar objectieve maatstaven. Maar wat is dit nu? Is dit hetzelfde als letterlijk uitleggen, dat je alleen kijkt naar de tekst? Nee, je moet de bedoeling vaststellen van degene die de splitsing tot stand heeft gebracht (of de levering of vestiging van een beperkt recht), maar je mag uitsluitend acht slaan op datgene wat er in de akte staat, je mag dus niet naar andere dingen kijken, dus bijvoorbeeld dingen die mensen wel bedoeld hebben maar die niet blijken uit objectief waarneembare gegevens. Zie hiervoor ook: *HR 1 november 2013, ECLI:NL:HR:2013:1078*

Als je een begane grond hebt van een complex met op de begane grond twee woningen en achter die twee woningen zit een tuin, de tuin is gemeenschappelijk. In de splitsingsakte staat vervolgens 'dat het stuk tuin gelegen achter de woningen A1 en A2 uitsluitend gebruikt mag worden door de gerechtigden van A1 en A2'. Maar tot waar loopt die tuin dan? Is dat de hele tuin of een gedeelte ervan? Want er staat 'het stuk tuin'. Dit is dubbelzinnig, want er is maar 1 tuin, dus wat is dat dan? Hier bestond discussie over, want op de splitsingsakte zie je een tuin, maar als je er fysiek gaat kijken dan zie je dat er toen de splitsingsakte werd opgemaakt een grens is aangebracht in de tuin. Dus als je dit weet dat het ene stuk tuin er fysiek anders uitziet dan het andere stuk tuin, wat zouden ze dan bedoeld hebben bij de akte van splitsing? Waarschijnlijk alleen dat kleine stukje tuin. Maar mag je hier nu op letten dat er fysiek een grens was, maar dat dit niet heel duidelijk in de splitsingsakte kenbaar is gemaakt? Volgens de Hoge Raad mag je hier wel de fysieke toestand in ogenschouw nemen, dus objectief uitleggen is niet letterlijk uitleggen, maar gewoon alles wat je kunt waarnemen moet je meenemen in je uitleg. Je mag dus niet in het hoofd kijken van die mensen over wat ze toen dachten, maar je mag wel kijken naar anderszins objectief waarneembare feiten. Je mag dus wel kijken naar de fysieke toestand, maar niet naar wat iemand zelf zegt en denkt.

Een ander voorbeeld is een leveringsakte die was opgemaakt door de inmiddels uit het ambt gezette notaris Kloek. Het ging om twee maten die ieder 50% van het maatschapvermogen hadden waaronder een onroerende zaak. In die leveringsakte was opgenomen dat een van die twee vennoten had afgesproken met X dat hij zijn aandeel in het maatschapvermogen zou overdragen aan deze X. Vervolgens was in deze notariële leveringsakte geregeld dat de desbetreffende vennoot zijn 'participatie in de vennootschap' overdroeg aan X. Hij leverde formeel dus niet zijn onverdeelde helft in het vastgoed, dat stond er niet. Er stond alleen dat hij het wel verkocht had, maar dat ter uitvoering daarvan alleen de contractuele positie werd overgedragen. Is zo'n iemand naar objectieve maatstaven nu gehouden om ook dat vastgoed te leveren? Je zou denken van wel, want je ziet duidelijk dat er wat anders staat dan wat er is afgesproken. Je kunt tussen de regels door in de akte zien dat diegene bedoeld heeft om die onverdeelde helft in het vastgoed te leveren, dit is alleen niet helemaal goed geformuleerd. Dit is dus objectieve uitleg. Het hoeft er niet te staan, maar er moet wel uit af te leiden zijn wat partijen waarschijnlijk hebben bedoeld. Dit is dus anders dan puur letterlijk uitleggen.

Voorbeeld

Art. 20 MR 2006:

1) Iedere eigenaar en gebruiker heeft het gebruik van de gemeenschappelijke gedeelten en de gemeenschappelijke zaken volgens de bestemming daarvan. Iedere eigenaar en gebruiker is verplicht de nodige zorgvuldigheid in acht te nemen met betrekking tot de gemeenschappelijke gedeelten en de gemeenschappelijke zaken [...].

2) In afwijking van het in de eerste zin van het eerste lid bepaalde kan in het reglement worden bepaald dat aan de eigenaar van één of meer appartementsrechten niet het gebruik van een bepaald gemeenschappelijk gedeelte of een bepaalde gemeenschappelijke zaak toekomt [...].

Over dit artikel is ontzettend veel geprocedeerd.

Als je bovenstaande leest mag de VvE dan een gemeenschappelijke tuin aan een derde verhuren? Hebben anderen dan nog het gebruik volgens de bestemming daarvan? Je geeft dan exclusief gebruik aan de buurman, dus dan is het niet meer gemeenschappelijk.

Verhuur aan een derde van een in onbruik geraakte gezamenlijke berging, is dit mogelijk? Dit kom je nog weleens tegen in de praktijk, omdat in die berging dan een mega grote cv installatie had gehangen en dit is inmiddels vervangen door een klein cv keteltje, mag je dit dan in exclusief gebruik geven? Nu zit je veel dichter bij de redenering dat dit een plek is die niet iedereen kan gebruiken, maar dat er in redelijkheid gedacht kan worden dat de bedoeling is geweest om dit soort dingen wel toe te staan, omdat je er nu nog een gezamenlijke inkomstenbron uit kunt halen terwijl het anders helemaal niet gebruikt zou worden.

Exclusieve ingebruikneming van een gezamenlijk dak als dakterras, is dat mogelijk? Hier komt de bestemming niet in het gedrang, want het dak blijft dak. Dus iedereen kan ervan blijven genieten als dak en als daar iemand bovenop zit dan maakt dat niet uit. Je kunt wel hebben dat allerlei mensen daarop aanspraak willen maken en dat er mensen benadeeld worden, maar dat is een ander criterium. Het wordt alleen een probleem als het te veel belasting geeft voor het dak, maar zolang dat niet het geval is, is er geen probleem.

Het gebruik van 20 parkeerplaatsen onder het complex verloten onder de 100 bewoners? Dit moet sowieso geregeld worden, want hier kun je gewoon niet met z'n allen het genot van hebben. Er is dan best een mogelijkheid om dit te regelen als VvE. Dit werd echter wel een beetje een probleem allemaal, dus daarom is er in het nieuwe modelreglement alles wat gedetailleerder vastgelegd.

Art. 25 MR 2006:

Iedere eigenaar en gebruiker is verplicht het privé gedeelte te gebruiken overeenkomstig de daaraan nader in de akte gegeven bestemming. Een gebruik dat afwijkt van de in de akte nader gegeven bestemming is slechts geoorloofd met toestemming van de vergadering.

Verhuur aan familie en vrienden tijdens de eigen vakantie, mag dit? De bestemming blijft natuurlijk wel woning, dus daar heb je geen toestemming voor nodig van de VvE. *Hof Amsterdam 25 september 2012, ECLI:NL:GHAMS:2012:BY2628*

Regelmatige verhuur aan derden via Airbnb: hier wordt meer de stap naar een hotelachtige functie gezet en dat is meer recreëren dan wonen. Hier kun je dus best een nuance maken tussen het eerste en het

tweede. Verhuren via Airbnb geeft zo'n ander karakter en daar is op zijn minst genomen toch wel de toestemming van de vergadering voor nodig. *Hof Amsterdam 10 september 2013, ECLI:NL:GHAMS:2013:2857*

In heel veel splitsingsreglementen is ook nog een pensionverbod opgenomen. Airbnb is dan überhaupt verboden. Zulke verboden als die zijn opgenomen in het reglement, daarmee is niet bedoeld om een bestemming te regelen maar gewoon om een hard verbod op te nemen. Dan mag de VvE hier überhaupt niet van afwijken. Een afwijking van de bestemming kan dus met toestemming van de VvE, maar meestal worden sommige dingen expliciet verboden en daarvan is de gedachte dat de VvE ook geen toestemming mag geven voor ander gebruik. Het mag gewoon helemaal niet.