Gemeente Amsterdam

Raadscommissievragen over jurisprudentie in relatie tot VES en conversiebeleid

kabinet

Aan	Bestuurlijk Team Vernieuwing Erfpachtstelsel: Wethouder Van der Burg (Grondzaken), wethouder Ivens (Bouwen en Wonen), wethouder Kock (Financiën)
Van	Projectteam VES
Datum	2 maart 2016

Gevraagde beslissing

1. Kennis te nemen van de vragen die zijn gesteld en toezeggingen die zijn gedaan in de raadscommissie RO/Grondzaken d.d. 24 februari 2016.

2. Kennis te nemen van de twee rechtszaken waar raadscommissielid Boomsma naar verwijst:
   a. Uitspraak gerechtshof Amsterdam (twee tussenarresten van 20 mei 2014 en 7 juli 2015) inzake een erfpachter uit Halfweg.
   b. Uitspraak rechtbank Amsterdam (tussenvonnis van 16 december 201)5 inzake erfpachter Hovelingen Techniek B.V.

3. In te stemmen met het beantwoorden van de vragen door middel van een (kabinet) brief van de wethouder Grondzaken die zal worden geagendeerd in de raadscommissie RO/Grondzaken van 13 april 2016 (akkoord BT via weekendmap 16 maart), waarbij de strekking zal zijn:
   a. de twee rechtszaken, waarbij in beide zaken een tijdelijk recht van erfpacht werd geconverteerd naar een voortdurend recht van erfpacht, hebben geen gevolgen voor de Overstapregeling Eeuwigdurende erfpacht.
   b. het conversiebeleid van tijdelijke erfpacht naar voortdurende erfpacht (of van tijdelijke erfpacht naar eeuwigdurende erfpacht) wordt gemaakt als onderdeel van de Overstapregeling met inachtneming van de juridische houdbaarheid.
   c. in het kader van de overstapregeling Eeuwigdurende erfpacht zal verder geen jurisprudentie onderzoek worden gedaan.
   d. een overzicht zal worden opgenomen van rechtszaken inzake erfpacht met de stand van zaken in de lopende juridische procedures.

Korte toelichting/samenvatting

In de raadscommissie RO/Grondzaken van 24 februari 2016 zijn vragen gesteld over rechtszaken met betrekking tot het erfpachtstelsel. Er is verzocht om een lijst met de stand van zaken van de verschillende rechtszaken. Daarnaast heeft raadscommissielid Boomsma verwezen naar twee gerechtelijke uitspraken met de vraag wat de consequenties van deze uitspraken zijn voor de overstapregeling VES en het huidige conversiebeleid.

In deze notitie wordt een korte toelichting gegeven op de twee genoemde rechtszaken die gaan over conversie van een tijdelijke erfpachtrecht naar een voortdurend erfpachtrecht . Daarnaast wordt een voorstel gedaan voor beantwoording aan de raadscommissie RO/Grondzaken van 13 april 2016.

Ad 1. Kennis te nemen van de vragen en toezeggingen die zijn gedaan in de raadscommissie RO/Grondzaken d.d. 24 februari 2016

Voor de raadscommissie RO/Grondzaken heeft raadscommissielid Boomsma onderstaande mail gestuurd aan wethouder Van der Burg (d.d. 23 februari 2016).

In de bijlage twee tussen uitspraken over het Amsterdamse conversiebeleid; een arrest van het Gerechtshof in de zaak aangespannen door een erfpachter uit Halfweg en een vonnis van het Hof van december 2015 dat zich al op die tussenuitspraak beroept. Het Hof stelt o.a. dat de transitie van tijdelijk naar voortdurend erfpacht niet kan worden gezien als een nieuwe uitgifte, omdat de partijen gebonden zijn. Het Hof verwerpt ook het standpunt van gemeente dat de aftrek van de grondprijs is verdisconteerd in de depreciatiefactor; ook moet de gemeente onafhankelijk laten onderbouwen of het canonpercentage marktconform is.

Het kan bijna niet anders dan dat deze uitspraken ook consequenties hebben, niet alleen voor het bestaande conversiebeleid, maar ook voor het overstappen op eeuwigdurende erfpacht. Ik wil de wethouder morgen een rondvraag stellen over de consequenties van deze uitspraken, en welke precedentwerking ervan uitgaat; en in het algemeen: om een notitie te maken over gerechtelijke uitspraken / jurisprudentie van de afgelopen tijd waar mogelijk precedent werking vanuit gaat waar we rekening mee moeten houden. Naast deze bijvoorbeeld ook die zaak van het gerechtshof in Den Haag over het erfpachtbeleid in Rijnsburg.´

In de uitslagenlijst zijn de volgende punten opgenomen

´Het lid Van Osselaer (D66) wil de toezegging inzake het overzicht van rechtszaken inzake erfpacht herzien. Hij wil een overzicht van welke rechterlijke uitspraken er al zijn geweest en wat voor jurisprudentie er is. De wethouder laat uitzoeken wat wanneer aangeleverd kan worden en stuurt dit aan de voorzitter.

Het duo-lid Boomsma (CDA) agendeert voor de volgende commissievergadering twee rechterlijke uitspraken en vraagt aan de wethouder een inhoudelijke reactie voor te bereiden over de implicaties van deze uitspraken voor het erfpacht dossier.
Het duo-lid Abid (PvdA) vraagt of de wethouder kan laten weten of de wethouder in cassatie gaat. De wethouder antwoordt bevestigend.´

Ad 2.Kennis te nemen van de twee rechtszaken waar raadscommissielid Boomsma naar verwijst

Raadscommissielid Boomsma verwijst naar twee rechtszaken. Beide zaken gaan over een conversie van een tijdelijke erfpachtrecht naar een voortdurende erfpachtrecht.

Ad 2.a Uitspraak gerechtshof Amsterdam (twee tussenarresten) erfpachter uit Halfweg

De kern van de rechtszaak:

- in deze zaak gaat het om een conversie van een tijdelijk naar een voortdurend recht van erfpacht met een woonbestemming in Halfweg (buiten de gemeentegrenzen van Amsterdam).
- erfpachter en de gemeente konden geen overeenstemming bereiken over de voorwaarden voor conversie en zijn verwikkeld geraakt in een juridische (gerechtelijke) procedure.
- bij de Rechtbank Amsterdam werd de gemeente in het gelijk gesteld. In het door de erfpachter ingestelde hoger beroep is nog geen einduitspraak door het hof gedaan, maar wel tweemaal een tussenarrest gewezen.
- in het eerste tussenarrest heeft het hof geoordeeld dat het de erfpachter bij een conversie van een tijdelijk erfpachtrecht naar een voortdurend erfpachtrecht weliswaar in theorie vrij staat om een aanbod tot conversie te weigeren maar dat hij daarbij feitelijk verkeert in een afhankelijke en onvrije positie omdat hij al lange tijd woonachtig is op het perceel.
- in het tweede tussenarrest heeft het hof tevens geoordeeld dat sprake zou moeten zijn van overgangsrecht bij een conversie van tijdelijke naar voortdurende erfpacht en dat een conversie meer lijkt op een canonherziening einde tijdvak (CHET), dan op een nieuwe uitgifte (zoals de gemeente heeft betoogd).
- partijen hebben vervolgens de zaak geschikt (het Hof heeft geen einduitspraak gedaan) en hebben overeenstemming bereikt over de verkoop van de bloot eigendom van het betreffende perceel aan de erfpachter, waardoor de erfpachter de volle eigendom van het perceel verkrijgt.
- Deze schikking zou besproken worden in het besloten deel van de commissie RO/Grondzaken van 24 februari, maar is doorgeschoven naar de raadscommissie van 23 maart 2016.

Ad 2.b Uitspraak rechtbank Amsterdam (tussenvonnis, 16 december 2015), erfpachter Holding Hoveling Techniek B.V.

De kern van de rechtszaak:

- de uitspraak waar naar verwezen wordt gaat ook over een conversie van een tijdelijk erfpachtrecht naar een voortdurend erfpachtrecht.
- deze zaak is nog onder de rechter en hier kan dus nog niet veel over gezegd worden.
- één van de vorderingen van de erfpachter houdt in dat de gemeente bij de conversie misbruik heeft gemaakt van omstandigheden/ haar bevoegdheid door een onredelijk hoge canon in rekening te brengen. omdat de rechtbank deskundige voorlichting nodig heeft om dit te kunnen beoordelen, heeft de rechtbank partijen gevraagd om een deskundige aan te dragen en zich tevens uit te laten over de aan deze deskundige te stellen vragen. Hierbij oordeelt de rechtbank dat de deskundige op basis van zijn eigen deskundigheid, intuïtie en kennis van de markt tot een oordeel dient te komen. Het staat de deskundige derhalve vrij om zelf te bepalen

op welke wijze, met welke uitgangspunten en met welke rekenmethode een marktconforme canon wordt berekend.
- nadat de deskundige zijn definitieve rapport heeft uitgebracht zal de rechtbank aan de hand van dat rapport een oordeel vormen of de door de gemeente in rekening gebrachte canon marktconform is en of dus sprake is van misbruik van de machtspositie of niet.

Ad 3. In te stemmen met het beantwoorden van de vragen door middel van een (kabinet) brief van de wethouder Grondzaken die zal worden geagendeerd in de raadscommissie RO/Grondzaken van 13 april 2016, waarbij de strekking zal zijn:

Ad 3a. De twee rechtszaken waarbij een tijdelijk recht werd geconverteerd naar een voortdurend recht hebben geen gevolgen voor de Overstapregeling Eeuwigdurende erfpacht
Deze uitspraken hebben geen relevantie voor de overstap van voortdurend (eigenlijk een eeuwigdurende erfpacht dat is verdeeld in tijdvakken van 50 jaar) naar een eeuwigdurend erfpachtrecht. Er is naar aanleiding van deze uitspraken geen reden om de uitgangspunten voor de Overstapregeling zoals die zijn opgenomen in de raadsvoordracht van 10 februari 2016 aan te passen. De redenen hiervoor zijn:
- de overstap van voortdurende erfpacht naar een eeuwigdurend erfpachtrecht is anders omdat dit vrijwillig plaatsvindt. Wanneer een erfpachter besluit niet over te stappen, blijft het voortdurende erfpachtrecht ongewijzigd in stand. Er is dan dus geen sprake van het eindigen van het erfpachtrecht en daarmee ook niet van een afhankelijke en onvrije positie. Bij een overstap naar eeuwigdurende erfpacht is dus sprake van een andere situatie met andere uitgangspunten. Dit staat overigens los van de vraag of de gemeente het eens is met het oordeel van het hof en de rechtsbank met betrekking tot de afhankelijke en onvrije situatie.
- bij de overstap naar eeuwigdurende erfpacht zal (waarschijnlijk) een korting worden gegeven op de canon. Hiermee wordt een bepaalde vorm van 'overgangsrecht' gecreëerd die (mogelijk) verder gaat dan een ingroeiregeling omdat deze korting (in tegenstelling tot een ingroeiregeling zoals de gemeente die kent bij een CHET) niet voor een bepaalde tijd geldt, maar de canon blijvend verlaagd is.
- de gemeente streeft een marktconform canonpercentage na waarbij met name de verhouding met de hypotheekrente een belangrijke is. Het canonpercentage is de verhouding tussen de jaarlijkse canon en de afkoopsom. Daarbij is van belang de lasten van de hypotheek op afkoopsom (na belasting) te vergelijken met de lasten van de canon. Op basis van actuele gegevens zijn de canonlasten lager dan de financieringslasten van de afkoopsom.
- in het eeuwigdurende stelsel wordt het grondprijsbeleid herzien. Hierdoor zullen er andere uitgangspunten van toepassing zijn dan het huidige grondprijsbeleid dat een rol speelt in de twee juridische procedures die raadscommissielid Boomsma aanhaalt. Ook op dit punt is dus sprake van andere uitgangspunten.

Ad 3b. Het conversiebeleid van tijdelijke erfpacht naar voortdurende erfpacht (of van tijdelijke erfpacht naar eeuwigdurende erfpacht) wordt gemaakt als onderdeel van de Overstapregeling met inachtneming van de juridische houdbaarheid.
In dit beleid is beschreven hoe tijdelijke erfpachtrechten geconverteerd kunnen worden naar voortdurend of meteen een eeuwigdurend erfpachtrecht krijgen. Deze keuze moet nog worden

voorgelegd. Bij het opstellen van dit nieuwe beleid wordt rekening gehouden met de bovengenoemde juridische uitspraken. Het college stelt dit beleid uiteindelijk vast.

Ad3c. In het kader van de overstapregeling Eeuwigdurende erfpacht zal verder geen jurisprudentie onderzoek worden gedaan.
Raadscommissielid Boomsma vraagt om een overzicht van relevante jurisprudentie van de afgelopen tijd waarmee rekening moet worden gehouden in relatie tot de VES.
Het ligt daarom niet in de verwachting dat uitspraken in deze relevant zijn voor de overstap van voortdurende naar eeuwigdurende erfpacht.

Team VES heeft diverse experts betrokken bij de totstandkoming van het nieuwe eeuwigdurende erfpachtstelsel. Op die manier zorgt Team VES ervoor dat het stelsel juridisch houdbaar is. Zo zijn er dwarskijksessies en expertsessies georganiseerd. Daarnaast is NautaDutilh gevraagd de voorstellen op juridische houdbaarheid te toetsen. NautaDutilh staat de gemeente bij in veel juridische procedures met betrekking tot erfpacht.

Ad 3d. een overzicht zal worden opgenomen van rechtszaken inzake erfpacht met de stand van zaken in de lopende juridische procedures.
Er lopen op dit moment verschillende juridische procedures aangaande erfpacht. Het grootste deel van de rechtszaken betreffen incassozaken van erfpachters met canonachterstanden. Daarnaast loopt er een klein aantal overige rechtszaken. Van deze rechtszaken zal een overzicht worden samengesteld inclusief de juridische status. Een eerste aanzet daartoe vindt u hieronder:

naam	onderwerp	Gerechtelijke instantie	status
Hoveling (de hierboven genoemde zaak)	Conversie van tijdelijk naar voortdurend recht	rechtbank	tussenvonnis
SEBA	Bevoegdheid tot canonherziening en herziening Algemene Bepalingen	Hoge Raad	wachten op arrest na conclusie AG
5.1.2e	Canonherziening, aanbieding CHET gemeente, onvoldoende bepaalbaar, geen aanbod en overeenkomst	Hoge Raad	wachten op arrest na conclusie AG
Bradleystraat 5.1.2e en Edmond Halleylaan 5.1.2e	Geschil over overbouw (geschil tussen erfpachters maar gemeente is formeel in het geding geroepen omdat ze bloot-eigenaar is).	rechtbank	wachten op vonnis
5.1.2e	Geschil over conversie van tijdelijk naar voortdurend	rechtbank	Parkeerrol

Hierbij moet worden opgemerkt dat over lopende rechtszaken slechts zeer beperkt mededelingen kunnen worden gedaan. Pas nadat er een definitieve einduitspraak in deze zaken is gedaan kan worden beoordeeld welke gevolgen dit heeft voor het voortdurende en/of eeuwigdurende erfpachtstelsel.

Daarnaast wordt voorgesteld een overzicht van de juridische uitspraken, in juridische erfpacht procedures op te nemen zoals op de volgende pagina's weergegeven. Deze wordt defintief gemaakt voor de raadscommissie RO/Grondzaken.

Datum uitspraak	Naam zaak	Gerechtelijke instantie	Onderwerp
23 december 1976	5.1.2e	Hoge Raad	Toestemming splitsing in appartementsrechten
16 maart 1977		Hoge Raad	Bepalingen erfpachtcontract, 'wezen erfpachtrecht', zakelijke werking
24 april 1981		Hoge Raad	Toestemming splitsing in appartementsrechten
27 maart 1987		Hoge Raad	Schending abbb, gelijkheidsbeginsel
7 mei 1987		Hof Amsterdam	Canonherziening, van toepassing verklaren nieuwe AB's, indexering van de canon
22 maart 1991		Hoge Raad	Schending abbb, gelijkheidsbeginsel
7 mei 1992		Hof Amsterdam	Bestemmingswijziging, tussentijdse canonverhoging toegestaan
19 maart 1997		Hof Den Bosch	
6 november 1998		Hoge Raad	
10 maart 1999		Rechtbank Amsterdam	
26 maart 1999		Hoge Raad	
3 mei 2000		Rechtbank Amsterdam	Canonherziening, vernietiging bindend advies, schending abbb
3 oktober 2000		Rechtbank Amsterdam	
19 december 2001		Rechtbank Amsterdam	
6 februari 2002		Rechtbank Amsterdam	
24 april 2002		Rechtbank Amsterdam	
31 juli 2002		Rechtbank Amsterdam	Dakopbouw, bebouwingswijziging, tussentijdse canonverhoging
27 maart 2003		Hof Amsterdam	
7 augustus 2003		Hof Amsterdam	
8 januari 2004		Hof Amsterdam	Canonherziening, vernietiging bindend advies, schending abbb
20 mei 2005		Hoge Raad	Canonherziening, vernietiging bindend advies, schending abbb
9 juni 2005		Hof Amsterdam	Dakopbouw, bebouwingswijziging, tussentijdse canonverhoging
30 november 2005		Rechtbank Amsterdam	

14 april 2006	5.1.2e	Hoge Raad	Overeenkomst van opdracht, inspannings- of resultaatsverplichting
12 september 2007		Rechtbank Amsterdam	Opleggen boete i.v.m. niet naleven bijzondere bepaling erfpachtcontract
5 december 2007		Rechtbank Amsterdam	Dakopbouw, bebouwingswijziging, tussentijdse canonverhoging
1 oktober 2008		Rechtbank Amsterdam	Incassozaak, rentebetaling
29 oktober 2008		Rechtbank Den Bosch	
6 november 2008		Rechtbank Amsterdam	
4 december 2008		Hof Amsterdam	
24 december 2008		Rechtbank Amsterdam	Dakopbouw, bebouwingswijziging, tussentijdse canonverhoging
24 december 2008		Rechtbank Amsterdam	Dakopbouw, bebouwingswijziging, tussentijdse canonverhoging
6 januari 2009		Hof Den Haag	
26 februari 2009		Rechtbank Amsterdam	
25 maart 2009		Rechtbank Amsterdam	Canonherziening, bevoegdheid gemeente inzake CHET en nieuwe AB's, vernietiging bindend advies, schending abbb
5 juni 2009		Hoge Raad	Tweewegenleer (geen onaanvaardbare) doorkruising, maar weigering van privaatrechtelijke toestemming levert misbruik van bevoegdheid op
9 juni 2009		Hof Amsterdam	
22 september 2009		Hof Amsterdam	
21 oktober 2009		Rechtbank Amsterdam	Dakopbouw, bebouwingswijziging, tussentijdse canonverhoging
28 september 2010		Hof Den Haag	
26 oktober 2010		Hof Amsterdam	Dakopbouw, bebouwingswijziging, tussentijdse canonverhoging
14 december 2010		Hof Den Bosch	
5 januari 2011		Rechtbank Amsterdam	Verlenging tijdelijk erfpachtrecht, verhoging canon, overgangsregeling, door gewoonterecht geen voortdurend recht en geen gelijkblijvende condities

27 april 2011	[redacted]	Rechtbank Amsterdam	
8 juli 2011		Hoge Raad	
17 augustus 2011		Rechtbank Amsterdam	Bestemmingswijziging, tussentijdse canonverhoging
20 september 2011		Hof Amsterdam	Canonherziening, vernietiging bindend advies, schending abbb
28 december 2011		Rechtbank Amsterdam	Canonherziening, canonpercentage deskundigen, referentieperiode, onafhankelijkheid deskundigen
15 februari 2012 23 oktober 2012		Rechtbank Amsterdam Hof Den Haag	Tijdelijke erfpacht, opzegging, bezwaar tegen canonverhoging Opstalrechten Haarlemmer Ringdijk, tussentijdse beëindiging opstalrechten
6 november 2012		Hof Amsterdam	Bestemmingswijziging, tussentijdse canonverhoging
9 november 2012		Hoge Raad	Tweewegenleer (geen onaanvaardbare) doorkruising, verleende ontheffing impliceert geen privaatrechtelijke toestemming
28 januari 2013		Rechtbank Amsterdam	Weigering toestemming overdracht
13 februari 2013		Rechtbank Amsterdam	Canonherziening, aanwijzen deskundigen (tussenvonnis)
13 maart 2013		Rechtbank Amsterdam	Betaling rente, verrekening met canon
3 april 2013		Rechtbank Amsterdam	Canonherziening, aanbieding CHET gemeente, dwaling
24 april 2013		Rechtbank Amsterdam	Opzegging tijdelijk opstalrecht, betaling opstalvergoeding
24 april 2013		Rechtbank Amsterdam	Betaling reserveringsvergoeding, geen onvoorziene omstandigheden
24 april 2013		Rechtbank Amsterdam	Tijdelijke erfpacht, gemeentelijk belang, geen ongewijzigde voortzetting
21 mei 2013		Hof Amsterdam	Verlenging tijdelijk erfpachtrecht, verhoging canon, overgangsregeling, door gewoonterecht geen voortdurend recht en geen gelijkblijvende condities
5 juni 2013		Rechtbank Amsterdam	Canonherziening, bevoegdheid gemeente inzake CHET en nieuwe AB's, vernietiging bindend advies, schending abbb
21 augustus 2013		Rechtbank Amsterdam	Bestemmingswijziging met economische meerwaarde
2 december 2013		Rechtbank Amsterdam	Betaling canonachterstand rechtsvoorganger
14 januari 2014		Hof Amsterdam	Betaling rente, verrekening met canon
5 maart 2014		Rechtbank Amsterdam	Schadeloosstelling i.v.m. bouwvergunning
20 mei 2014		Hof Amsterdam	Tussenarrest, tijdelijke erfpacht, opzegging, bezwaar tegen canonverhoging
28 mei 2014		Rechtbank Amsterdam	Conversie tijdelijk naar voortdurend, geen dringend gemeentebelang

5.1.2e

11077

23 september 2014	[redacted]	Hof Amsterdam	Canonherziening, bevoegdheid gemeente inzake CHET en nieuwe AB's, vernietiging bindend advies, schending abbb
28 oktober 2014		Hof Amsterdam	Canonherziening, aanbieding CHET gemeente, onvoldoende bepaalbaar, geen aanbod en overeenkomst
31 oktober 2014		Hoge Raad	Opstalrechten Haarlemmer Ringdijk, tussentijdse beëindiging opstalrechten
2 juni 2015		Hof Amsterdam	Bestemmingswijziging met economische meerwaarde
7 juli 2015		Hof Amsterdam	Tussenarrest, tijdelijke erfpacht, opzegging, schending abbb
15 juli 2015		Rechtbank Amsterdam	Hoogte opstalvergoeding bij beëindiging opstalrecht
16december 2015		Rechtbank Amsterdam	Tussenvonnis. Conversie van tijdelijk naar voortdurend erfpachtrecht
22 januari 2016		Hoge Raad	Conclusie AG, uitspraak Raad volgt nog. Canonherziening, bevoegdheid gemeente inzake CHET en nieuwe AB's, vernietiging bindend advies, schending abbb
29 januari 2016		Hoge Raad	Conclusie AG, uitspraak Raad volgt nog. Canonherziening, aanbieding CHET gemeente onvoldoende bepaalbaar, geen aanbod en overeenkomst.

5.1.2e