Arrest [redacted]
Dalio proces/
1
AB '66
Hamerstr [redacted]

rolnummer 1680/02

AFSCHRIFT

9 juni 2005

GERECHTSHOF TE AMSTERDAM

TWEEDE MEERVOUDIGE BURGERLIJKE KAMER

ARREST

in de zaak van:

de gemeente AMSTERDAM,
waarvan de zetel is gevestigd te Amsterdam,
APPELLANTE in het principaal appèl,
GEÏNTIMEERDE in het voorwaardelijk incidenteel appèl,
procureur: mr. [redacted],

t e g e n

1. 5.1.2e [redacted]
en
2. [redacted] 5.1.2e 5.1.2e,
beiden wonende te Amsterdam,
GEÏNTIMEERDEN in het principaal appèl,
APPELLANTEN in het voorwaardelijk incidenteel appèl,
procureur: mr. [redacted]

1. Het geding in hoger beroep

1.1. De partijen worden hierna ook "de Gemeente" en - in enkelvoud - "[redacted]" genoemd.

1.2. Bij dagvaarding van 29 oktober 2002 is de Gemeente in hoger beroep gekomen van de vonnissen van de rechtbank te Amsterdam van 12 september 2001 en 31 juli 2002, in deze zaak onder rolnummer H 99.2572 gewezen tussen de Gemeente als eiseres en [redacted] als gedaagden.

1.3. De Gemeente heeft bij memorie drie grieven tegen de bestreden vonnissen aangevoerd, haar eis gewijzigd/ vermeerderd en geconcludeerd als vermeld in die memorie.

1.4. Vervolgens heeft [redacted] bij memorie van antwoord, met produkties, die grieven bestreden, zelf in voorwaardelijk incidenteel appèl twee grieven aangevoerd en geconcludeerd als in die memorie is weergegeven.

1.5. De Gemeente heeft gediend van een memorie van antwoord in het voorwaardelijk incidenteel appèl.

1.6 Partijen hebben de zaak op 18 juni 2004 doen bepleiten, de Gemeente door haar procureur, [redacted] bij monde van mr. [redacted], advocaat te Amsterdam, beiden aan de hand van nadien bij de stukken gevoegde pleitnotities.

1.7. Tenslotte zijn de stukken van beide instanties, waarvan de inhoud als hier ingevoegd wordt beschouwd, overgelegd en is arrest gevraagd.

2. De grieven

Voor de inhoud van de grieven verwijst het hof naar de desbetreffende memories.

3. Feiten

De rechtbank heeft in de eerste rechtsoverweging van het tussenvonnis van 12 september 2001 onder a tot en met e een aantal feiten als in deze zaak vaststaand aangemerkt. Aangezien omtrent deze feiten geen geschil bestaat, dienen deze feiten ook in hoger beroep tot uitgangspunt.

4. Beoordeling

4.1 Tegen de door de Gemeente verzochte wijziging/ vermeerdering van de eis heeft [redacted] zich niet verzet, zodat op de aldus gewijzigde (grondslag van) de vordering dient te worden beslist.

4.2. Het gaat in deze zaak, samengevat, om het volgende.
- De Gemeente heeft aan [redacted] in erfpacht uitgegeven het perceel plaatselijk bekend als Hamontstraat [redacted] te Amsterdam, waarbij de Algemene Bepalingen voor voortdurende erfpacht, vastgesteld bij besluit van de Gemeenteraad van Amsterdam van 18 augustus 1966, nummer 407A (verder te noemen (de) AB 1966), toepasselijk zijn.
- Het zesde lid van artikel 3 ("Wijziging van canon en voorwaarden") AB 1966 luidt (voor zover hier van belang): "Herziening van de voorwaarden en van de canons kan voorts worden gevorderd, indien verandering in het gebruik van de grond en de opstallen en/of in het op de grond gebouwde krachtens vergunningen, als bedoeld in artikel 6 onder *a* en *b*, daartoe naar het oordeel van Burgemeester en Wethouders aanleiding geeft."
- In artikel 6 (houdende "Verbodsbepalingen") onder aanhef en sub b AB 1966 is bepaald: "Het is de erfpachter niet geoorloofd in het op de grond gebouwde verandering te

brengen, zonder voorafgaande schriftelijke vergunning van Burgemeester en Wethouders".
- [redacted] heeft op 5 november 1996 bij het Stadsdeel Slotervaart/Overtoomseveld een bouwaanvraag ingediend tot uitbreiding van de woning met een dakopbouw.
- Het Stadsdeel heeft onder verwijzing naar artikel 3 lid 6 van de AB 1966 aan [redacted] medegedeeld, dat het bouwplan aanleiding gaf tot een verhoging van de canon.
- Nadat de door [redacted] aangevraagde bouwvergunning was verleend, heeft deze - zonder de in artikel 6 sub b van de AB 1966 bedoelde voorafgaande schriftelijke vergunning (welke hem was geweigerd omdat hij het (de) door de Gemeente gedane voorstel(len) voor herziening van de canon had afgewezen) - de dakopbouw gerealiseerd.

4.3. De Gemeente vorderde in eerste aanleg - kort weergegeven - [redacted] te veroordelen de dakopbouw af te breken met bepaling dat aan die veroordeling geen gevolg hoeft te worden gegeven indien het aanbod tot canonverhoging van 27 april 1998 alsnog wordt aanvaard.
De Gemeente baseerde die vordering aanvankelijk op artikel 3 lid 6 jo artikel 6 aanhef en sub b van de AB 1966, doch bij repliek nog slechts op art. 6 aanhef en sub b, waarbij zij zich op het standpunt heeft gesteld dat art. 3 lid 6 slechts van toepassing zou zijn als de vergunning daadwerkelijk verleend zou zijn.
In het tussenvonnis van 12 september 2001 heeft de rechtbank (in rechtsoverweging 5) overwogen - kort samengevat - dat en waarom de Gemeente een vergunning als bedoeld in artikel 6 AB 1966 niet mag weigeren om reden dat geen overeenstemming is bereikt over herziening van de canon en (in rechtsoverweging 6) de Gemeente in de gelegenheid gesteld bedoelde vergunning alsnog te verlenen en voort te procederen op basis van art. 3 lid 6 AB 1966.

De Gemeente heeft vervolgens bij akte ter rolle laten weten dat zij in navolging van de overwegingen van de rechtbank haar vordering aanpast en de procedure wenst voort te zetten op basis van artikel 3 lid 6 AB 1966, waarna de rechtbank bij haar bestreden eindvonnis het door de Gemeente gevorderde heeft afgewezen, oordelende dat in casu voor herziening van de canon geen plaats is omdat niet gebleken is dat de realisatie van de dakopbouw tot een stijging van de grondwaarde heeft geleid.

4.4. De Gemeente beroept zich in hoger beroep (opnieuw) op - uitsluitend - artikel 6 aanhef en sub b van de AB 1966 en heeft uitdrukkelijk verklaard zich niet langer (mede) op artikel 3 lid 6 te beroepen. Zij heeft haar eis in hoger beroep voorts vermeerderd/gewijzigd in dier voege dat zij thans vordert voor recht te verklaren "dat aan de vergunning als bedoeld in artikel 6 van de AB 1966 de voorwaarde van herziening van de canon mag worden verbonden" (met daarnaast veroordeling van [redacted] om - kort gezegd - mee te werken aan de realisatie van die herziening per 1 oktober 1998 en tot voldoening van hetgeen hij uit dien hoofde verschuldigd geworden is).
De eerste grief in het principaal appel richt zich dan ook tegen het hiervoor onder 4.3 bedoelde gedeelte van r.o. 5 van het bestreden tussenvonnis.

4.5. Partijen zijn het erover eens dat de uitbreiding van de woning met de dakopbouw moet worden aangemerkt als een verandering van de bebouwing waarvoor (in beginsel) de in artikel 6 van de AB 1966 bedoelde (privaatrechtelijke) vergunning van de Gemeente vereist is.
Dat betekent weliswaar dat - indien de verandering daartoe naar het oordeel van Burgemeester en Wethouders aanleiding geeft - herziening van de canon gevorderd kan worden

overeenkomstig het bepaalde in artikel 3 lid 6 AB 1966, doch wettigt niet de conclusie dat de Gemeente de aan die - voor de realisatie van de verandering vereiste - vergunning mag weigeren om de (enkele) reden dat de aanvrager niet akkoord gaat met de door de Gemeente gewenste canonherziening.

4.6. Niet afdoende is gesteld of gebleken - ook niet naar aanleiding van de door het hof bij gelegenheid van de pleidooien in dit verband gestelde vragen - dat met de in casu door de Gemeente gewenste aanpassing van de canon beoogd werd een ander doel te dienen dan het met de in artikel 3 lid 6 AB 1966 gegeven herzieningsmogelijkheid beoogde doel, zodat de rechtbank op goede gronden, die het hof overneemt en tot de zijne maakt, geoordeeld heeft zoals zij in rechtsoverweging 5 van haar tussenvonnis heeft gedaan.
Dat het de Gemeente onder omstandigheden vrij staat bepaalde voorwaarden te verbinden aan een in het kader van artikel 6 van de AB 1966 te verlenen vergunning (zoals bij pleidooi door de Gemeente aan de hand van een aantal voorbeelden is betoogd) noopt niet tot een ander oordeel, nu het in die gevallen ging om situaties, waarbij meer of anders aan de hand was dan - uitsluitend - de in art. 3 lid 6 AB 1966 bedoelde mogelijkheid de canon te herzien. Grief I faalt derhalve.

4.7. Gelet op het hiervoor overwogene is (ook) hetgeen de Gemeente na haar wijziging/vermeerdering van eis in hoger beroep op basis van - uitsluitend - art. 6 aanhef en sub b AB 1966 onder I, II en III heeft gevorderd niet toewijsbaar, zodat de bestreden vonnissen - voor zover nodig onder verbetering van gronden - dienen te worden bekrachtigd, de Gemeente geen belang heeft bij de

behandeling van haar overige grieven en het voorwaardelijk ingestelde incidentele appèl geacht moet worden niet te zijn ingesteld.
De Gemeente dient als de in het ongelijk gestelde partij te worden verwezen in de kosten van dit hoger beroep.

5. Beslissing

Het hof:

bekrachtigt de bestreden vonnissen;

veroordeelt de Gemeente in de kosten van dit hoger beroep en begroot die kosten voor zover tot aan deze uitspraak aan de zijde van [redacted] gevallen op € 2.544,29;

wijst het in hoger beroep meer of anders gevorderde af.

Dit arrest is gewezen door mrs. [redacted], [redacted] en [redacted] en in het openbaar uitgesproken op 9 juni 2005.

[redacted]

Voor afschrift conform
De griffier v[redacted]
Gerechtshof te [redacted]

5.1.2e , 5.1.2e

Van: 5.1.2e , 5.1.2e
Verzonden: woensdag 29 juni 2005 9:22
Aan: 5.1.2e , 5.1.2e
Onderwerp: FW: Dakopbouw ([redacted])

Scan001.PDF

-----Oorspronkelijk bericht-----
Van: Haar, 5.1.2e ter [mailto:[redacted]@nautadutilh.com]
Verzonden: maandag 13 juni 2005 9:54
Aan: 5.1.2e , 5.1.2e ; [redacted], 5.1.2e de
Onderwerp: Dakopbouw ([redacted])

5.1.2e ,

Hierbij dan eindelijk - bijna één jaar na het pleidooi van 18 juni 2004 - het arrest van het Hof, waarbij het vonnis van de Rb wordt bekrachtigd, met veroordeling van de gemeente in de gedingkosten.

Het arrest stelt mij teleur: in de processtukken van het hoger beroep hebben wij uitvoerig stil gestaan bij de grondslag van de gemeentelijke vordering en het systeem van de AB 1966 en hebben wij het belang van - en het verschil tussen - de artt. 3 en 6 AB proberen uit te leggen (zie nog eens mijn pleitnota in h.b. blzz. 3 e.v.). Het hof gaat daar nu wel erg kort aan voorbij door te verwijzen (zie r.o. 4.6) naar wat de Rb dienaangaande overwoog en te zeggen dat de door ons genoemde voorbeelden zien op andere situaties. In de ogen van het hof kan art. 6 aanhef en sub b AB 1966 niet dienen als grondslag van de vordering en daarmee strandt dan direct de rest van ons betoog.

Dat het hof hier zo lang over na heeft moeten denken, is mij een raadsel.

Ik begreep van 5.1.2e dat deze uitkomst - om andere redenen - de gemeente toch convenieert. Dit neemt niet weg dat ik benieuwd ben naar jullie reactie en graag met jullie zal bespreken of de gemeente in het arrest dient te berusten dan wel daartegen cassatie dient in te stellen.

Groet, 5.1.2e

5.1.2e [redacted] (advocaat)
NautaDutilh N.V.
Advocaten Notarissen Belastingadviseurs

postadres: postbus 7113, 1007 JC Amsterdam
bezoekadres: Strawinskylaan 1999, Amsterdam,
T: + 5.1.2e
M: 06 5.1.2e 5.1.2e 5.1.2e
F: + 5.1.2e

5.1.2e @nautadutilh.com
www.nautadutilh.com

-----Original Message-----
From: 5.1.2e @nautadutilh.com [mailto:5.1.2e @nautadutilh.com]
Sent: maandag 13 juni 2005 9:42

To: [redacted 5.1.2e]
Subject: Scan van een Xerox WorkCentre Pro

A.u.b. het bijgevoegde document openen. Het is gescand en naar u verzonden met gebruik van een Xerox WorkCentre Pro.

Verzonden door: Gast [A[redacted 5.1.2e]@nautadutilh.com]
Aantal beelden: 7
Bestandstype bijlage: PDF

Locatie WorkCentre Pro: Kamer 3.23
Naam apparaat: AMSP211

Meer informatie over Xerox-producten en oplossingen vindt u op http://www.xerox.com.

NautaDutilh N.V. has its seat at Rotterdam, The Netherlands and is registered in the Commercial Register in Rotterdam under number 24338323. All services and other work are carried out under a contract for professional services ("overeenkomst van opdracht") with NautaDutilh N.V, subject to the general conditions of NautaDutilh N.V. These general conditions include, among other provisions, a limitation of liability clause and have been filed with the Rotterdam Court of First Instance. They can be consulted at www.nautadutilh.com and will be provided free of charge upon request.

This e-mail is confidential and may also be privileged. It is intended for use by the addressee only. If you are not the intended addressee, we request that you notify us immediately and delete this e-mail, and any attachment(s), without copying, forwarding, disclosing or using it in any other way. NautaDutilh N.V. will not be liable for damage relating to the communication by e-mail of data or documents.

Advocaten Notarissen Belastingadviseurs

NautaDutilh

Postbus 7113
1007 JC Amsterdam
Prinses Irenestraat 59
1077 WV Amsterdam
T + 5.1.2e
F + 5.1.2e

[redacted], advocaat
T + 5.1.2e
F + 5.1.2e
M 5.1.2e 5.1.2e
5.1.2e [redacted]@nautadutilh.com

Amsterdam, 17 september 2001

De Directeur van het
Gemeentelijk Grondbedrijf
T.a.v. mevrouw mr. 5.1.2e
Postbus 1104
1000 BC AMSTERDAM

Gemeentelijk Grondbedrijf ingekomen 18 SEP. 2001
Volgnr.: 20010110872 Classificatie: .07.351.21
Dossier: Project: Plann.nr.:
1 2 3 Afgedaan

Geachte mevrouw 5.1.2e,

5003.0345 – gemeente Amsterdam / [redacted]
Uw doss. .07.351.21

./. Bijgaand zend ik u afschrift van het (tussen)vonnis van de Rechtbank te Amsterdam van 12 september jl.

De Rechtbank is van oordeel dat in de onderhavige zaak de insteek anders is dan in de – u bekende – zaak 5.1.2e [redacted] Dit brengt volgens de Rechtbank mee dat de gemeente, die tegen de veranderingen op zich geen bezwaar had, de gewraakte vergunning c.q. toestemming had moeten verlenen. Vervolgens had in het kader van art. 3, lid 6 AB 1966 moeten worden bezien of aanleiding bestaat herziening van de canon te vorderen. Met het verbinden van de voorwaarde van herziening van de canon aan het verlenen van de vergunning wordt volgens de Rechtbank buiten art. 3 AB 1966 om een mogelijkheid tot wijziging van de canon in het leven geroepen, die niet past in het systeem de AB 1966 en die ook niet noodzakelijk is om aan een verandering aan het op de grond gebouwde een herziening van de canon te verbinden.

De Rechtbank heeft de zaak naar de rol van 24 oktober a.s. (peremptoir) verwezen, opdat de gemeente haar stellingen en vorderingen desgewenst kan aanpassen aan hetgeen de Rechtbank heeft overwogen. Dit brengt mee dat naar het oordeel van de Rechtbank de vergunning alsnog wordt verleend en vervolgens op basis van art. 3, lid 6 AB 1966 wordt voortgeprocedeerd.

Gaarne zal ik het vonnis met u bespreken, ook in het licht van uw brief van 27 april 2000, waarin is aangegeven dat artikel 6, lid 1, sub b AB 1966 aan de vordering ten grondslag dient te liggen.

ARCHIEFSTUK RETOUR D.L.N. GRONDBEDRIJF

NautaDutilh
2
Amsterdam

Vanwege het principiële karakter, ware het instellen van hoger beroep tegen het tussenvonnis te overwegen.

Met vriendelijke groet,

[redacted]

NautaDutilh is een maatschap van B.V.'s en van natuurlijke personen. Op alle rechtsverhoudingen zijn de algemene voorwaarden van NautaDutilh van toepassing. Daarin is een aansprakelijkheidsbeperking opgenomen. De voorwaarden zijn in te zien op www.nautadutilh.com en worden op verzoek kosteloos toegezonden.

ABN AMRO Bank 46.69.93.293; Fortis Bank 64.21.43.218; Postbank 50296 ten name van Stichting Beheer Derdengelden Advocatuur NautaDutilh

H 99.2572
C 1.0301
12 september 2001

AFSCHRIFT

(24a)

2

ARRONDISSEMENTSRECHTBANK TE AMSTERDAM
EERSTE MEERVOUDIGE CIVIELE KAMER

VONNIS

i n d e z a a k v a n :

de gemeente AMSTERDAM,
wier zetel is gevestigd te Amsterdam,
e i s e r e s ,
procureur mr. [redacted],

t e g e n :

1. [redacted], en
2. [redacted],
beiden wonende te Amsterdam,
g e d a a g d e n,
procureur mr. [redacted]

Partijen worden hierna de Gemeente en [redacted] genoemd.

VERLOOP VAN DE PROCEDURE

De rechtbank is uitgegaan van de volgende processtukken en/of proceshandelingen:

- dagvaarding van 28 september 1999,
- conclusie van eis, met bewijsstukken,
- conclusie van antwoord , met bewijsstukken,
- conclusie van repliek,
- conclusie van dupliek, met bewijsstukken,
- verzoek om vonnis te wijzen.

GRONDEN VAN DE BESLISSING

1. Als enerzijds gesteld en anderzijds erkend dan wel niet (voldoende) betwist, alsmede op grond van de in zoverre niet bestreden inhoud van overgelegde bewijsstukken, staat het volgende vast.

a. Bij notariële akte van 14 januari 1991 heeft de Gemeente aan [redacted] met ingang van 1 oktober 1990 in erfpacht uitgegeven een gedeelte ter grootte van ongeveer 1 are 28 centiare van het perceel kadastraal bekend gemeente Sloten, sectie E nummer [redacted], thans plaatselijk bekend Hamontstraat [redacted] te Amsterdam. Daarbij werd de canon vastgesteld op *f* 2.608,-- per jaar en werd het terrein bestemd voor de bouw van een eengezinswoning, die slechts als zodanig mag worden gebruikt. De bebouwing diende binnen achttien maanden na de datum van ingang van het erfpachtrecht, derhalve vóór 1 april 1992 te zijn voltooid.

b. In diezelfde akte wordt vermeld dat [redacted] bij onderhandse akte aan Projektgroep West B.V. opdracht heeft gegeven tot de bouw op het in erfpacht uitgegeven terrein van een eengezinswoning cum annexis, onder van toepassingverklaring van een bij de notaris gedeponeerde prospectus en tegen een totale koop/aanneemsom van *f* 168.000,--.

c. De uitgifte in erfpacht is geschied onder de Algemene Bepalingen voor voortdurende erfpacht, vastgesteld bij besluit van de Gemeenteraad van Amsterdam van 18 augustus 1966, nummer 407 A, verder te noemen de AB 1966.

Artikel 3 van de AB 1966 heeft betrekking op wijziging van canon en voorwaarden.
Het zesde lid luidt:
Herziening van de voorwaarden en van de canon kan voorts worden gevorderd, indien verandering in het gebruik van de grond en de opstallen en/of in het op de grond gebouwde krachtens vergunningen, als bedoeld in art. 6 onder a en b, daartoe naar het oordeel van Burgemeester en Wethouders aanleiding geeft. Hetgeen in het 7e lid is bepaald omtrent de vaststelling van de canons door deskundigen, is op de herziening van

de canons op grond van verandering in het gebruik en/of in het gebouwde niet van toepassing.

artikel 6 luidt onder de kop "Verbodsbepalingen", voor zover thans van belang als volgt:
Het is de erfpachter niet geoorloofd:
a in het gebruik van het goed en van de daarop te stichten opstallen verandering te brengen zonder voorafgaande schriftelijke vergunning van Burgemeester en Wethouders, welke vergunning ook voor bepaalde tijd of tot wederopzegging kan worden verleend;
b in het op de grond gebouwde verandering te brengen, zonder voorafgaande schriftelijke vergunning van Burgemeester en Wethouders.

d. Op 5 november 1996 heeft De Vroome bij het Stadsdeel Slotervaart/Overtoomseveld een bouwaanvraag ingediend tot uitbreiding van de woning met een dakopbouw van ongeveer 35m² bruto vloeroppervlak.
Bij brief van 29 januari 1997 heeft het Stadsdeel onder verwijzing naar artikel 3 lid 6 van de AB 1966 laten weten dat het bouwplan aanleiding gaf tot een verhoging van de canon met *f* 982,-- per jaar. Als reden werd daarbij opgegeven dat er een koppeling bestaat tussen enerzijds bouwvolume en het gebruik van het in erfpacht gegeven perceel en anderzijds de hoogte van de canon en dat van de uitbreiding van het gebouwde een rendementsverbetering voor de erfpachter te verwachten valt.
Bij brief van 27 april 1998 heeft de Gemeente, uitgaande van het grondprijsbeleid 1998, aan [redacted] een verhoging van de canon met *f* 522,-- per jaar voorgesteld, ingaande 1 oktober 1998. Dit voorstel is door [redacted] afgewezen.
De bouwvergunning ex artikel 40 van de Woningwet is op 15 april 1997 verleend.

e. [redacted] heeft de dakopbouw inmiddels voltooid zonder de in artikel 6 onder b van de AB 1966 bedoelde vergunning van Burgemeester en Wethouders.

2. De Gemeente vordert thans de veroordeling van [redacted] om binnen één maand na betekening van dit vonnis de dakopbouw af te breken, zulks op straffe van een dwangsom, met bepaling dat aan die veroordeling geen gevolg hoeft te worden gegeven indien het aanbod tot canonverhoging van 27 april 1998 alsnog wordt aanvaard, een en ander met veroordeling van

De Vroome in de proceskosten.

3. De Gemeente stelt daartoe dat [redacted] in strijd met de AB 1966 heeft gehandeld door een dakopbouw te plaatsen zonder de vereiste vergunning en daarmee jegens haar toerekenbaar tekort is geschoten in de nakoming van zijn verbintenissen als erfpachter.
Die vergunning is niet verleend aangezien [redacted] niet bereid is na de vergroting van zijn huis de aangeboden, redelijke, hogere canon te betalen.
De Gemeente heeft er belang bij dat het verzuim van de erfpachter wordt hersteld door middel van afbraak van de dakopbouw, dan wel doordat het voorstel tot canonherziening alsnog wordt aanvaard.

4. Baseerde de Gemeente zich in de correspondentie met [redacted] en in de conclusie van eis nog op het bepaalde in artikel 3 lid 6 juncto artikel 6 aanhef en onder b van de AB 1966, bij repliek heeft zij zich uitdrukkelijk alleen nog beroepen op laatstgenoemd artikel en heeft zij zich op het standpunt gesteld dat artikel 3 lid 6 slechts van toepassing zou zijn indien de vergunning daadwerkelijk aan [redacted] was verleend.
Volgens de Gemeente is de situatie daarmee gelijk aan die in de procedure tussen haar en 5.1.2e-5.1.2e [redacted], waarin door het gerechtshof te Amsterdam op 7 mei 1992 is beslist dat het erfpachtcontract de Gemeente de mogelijkheid biedt een verhoging van de canon te bedingen tegenover het verlenen van vergunning tot wijziging van – in dat geval – de bestemming.

5. [redacted] voert daar terecht tegen aan dat hier – anders dan in de zaak 5.1.2e [redacted] – de AB 1966 van toepassing zijn, waarin het geval van wijziging van de canon vanwege verandering in het op de grond gebouwde met zoveel woorden is geregeld, en wel in artikel 3 lid 6. Het systeem van de AB 1966 is klaarblijkelijk aldus, dat de Gemeente eerst dient te beoordelen of zij op zich bezwaren heeft tegen de voorgenomen verandering, bij gebreke waarvan de vergunning wordt verleend, en dat vervolgens in het kader van artikel 3 lid 6 wordt bezien of er aanleiding is herziening van de canon te vorderen. Met het verbinden van de voorwaarde van herziening van de canon aan het verlenen van de vergunning wordt buiten artikel 3 om een mogelijkheid tot wijziging van de canon in het leven geroepen, die niet past in het systeem van de AB 1966 en ook niet noodzakelijk is om aan een verandering aan het op de grond gebouwde een herziening van de canon te kunnen verbinden.
Dit betekent dat de Gemeente, die tegen de verandering op zich geen bezwaren had, de vergunning had moeten verlenen en dat zij [redacted] niet kan verwijten dat hij zonder die – ten

onrechte geweigerde – vergunning heeft gebouwd.

6. De zaak zal naar de rol worden verwezen, opdat de Gemeente haar stellingen en vorderingen desgewenst kan aanpassen aan hetgeen hiervoor is overwogen. Dat zou betekenen dat de vergunning alsnog wordt verleend en vervolgens op basis van artikel 3 lid 6 van de AB 1966 wordt voortgeprocedeerd. Voor het geval de Gemeente deze weg wenst te volgen worden nu ook reeds de volgende verweren van [redacted] besproken.

7. [redacted] heeft aangevoerd dat er helemaal geen sprake is van een verandering in het op de grond gebouwde, omdat in de akte van uitgifte niet is vastgelegd uit hoeveel vierkante meters bruto vloeroppervlak (BVO) of gebruiksoppervlak (GBO) het gebouwde zou mogen bestaan en het bestemmingsplan de dakopbouw reeds toestond. [redacted] heeft met het aanbrengen van de dakopbouw niet anders gedaan dan gebruik maken van de mogelijkheden die de grond reeds vanaf de uitgifte in erfpacht bood.
Bij de uitgifte van de grond is de canon gebaseerd op het kaveloppervlak. Het aantal vierkante meters GVO/GBO heeft daarbij niet meegewogen. De verbouwing heeft dan ook niet geleid tot een verhoging van de economische waarde van de grond. Er is dus ook geen sprake van een verandering die aanleiding geeft tot een herziening van de canon als bedoeld in artikel 3 lid 6 van de AB1966, aldus [redacted]

8. De Gemeente heeft daar onweersproken tegenovergesteld dat de canon bij de eerste uitgifte is berekend volgens de Vrije Sector Eenmalige Bijdrage (VSEB) regeling, die meebrengt dat het Rijk een eenmalige bijdrage betaalt aan de koopprijs van de woning en de grond. Een van de voorwaarden van het Rijk is dat grondprijs en stichtingskosten een bepaald maximum niet overschrijden, vandaar dat de grondprijs bij uitgifte op een bepaald bedrag wordt vastgelegd, gerelateerd aan het kaveloppervlak. Omdat de VSEB eenmalig is, wordt de woning na de eerste uitgifte behandeld als een gewone vrije sector woning, waarbij de canon wordt bepaald volgens de zogenaamde standaardmethode. Die houdt in dat wordt uitgegaan van de factor gebruikswaarde van het op de grond gebouwde. Nadat de waarde van de opstal is afgetrokken van de verkoopprijs resteert de grondwaarde. De grondprijs is dus niet gefixeerd maar variabel al naar gelang de waardevermeerdering van de bewoning. De canon wordt gebaseerd op deze grondwaarde.

9. Volgens [redacted] had de Gemeente deze principes in de akte van erfpacht moeten vastleggen en stond het haar bij gebreke daarvan niet vrij na de vestiging alsnog uit te gaan van

het aantal vierkante meters GVO/GBO voor de bepaling van de canon. Hij mocht er gelet op de inhoud van de akte op vertrouwen dat het aantal vierkante meters GVO/GBO ongestraft mocht worden uitgebreid binnen de grenzen van de kavel en van het bestemmingsplan.

10. De rechtbank kan hem hierin niet volgen. Bij de uitgifte in erfpacht stond vast dat het om een eengezinswoning ging en had [redacted] ook al opdracht gegeven voor de bouw van een bepaalde woning tegen een bepaalde prijs. Daarnaar wordt in de akte van erfpacht ook verwezen; de bouw diende binnen een bepaalde tijd af te zijn. Het enkele feit dat in de akte het oppervlak van de kavel en niet het aantal vierkante meters GVO/GBO stond vermeld rechtvaardigde niet het vertrouwen dat er binnen de grenzen van die kavel en het bestemmingsplan onbeperkt gebouwd zou mogen worden zonder dat dit gevolgen voor de hoogte van de canon zou hebben. Als [redacted] daarover destijds in het ongewisse verkeerde, dan had hij zich tijdig moeten laten informeren over de mogelijkheden van uitbouw.
Daarmee is ook het verweer verworpen dat de dakopbouw niet heeft geleid tot een verhoging van de economische waarde van de grond omdat met die mogelijkheid bij het bepalen van de waarde van de grond in 1990 al rekening zou zijn gehouden.

11. [redacted] heeft verder aangevoerd dat de Gemeente ten onrechte en in strijd met de redelijkheid en de billijkheid gebruik heeft gemaakt van haar discretionaire bevoegdheid om de canon aan te passen, dan wel dat de gevolgde berekeningsmethode onrechtmatig is. Die berekeningsmethode, die werd voorafgegaan door een geheel andere berekening, die tot een verhoging met *f* 982,-- per jaar zou hebben geleid, is willekeurig en heeft tot gevolg dat een geringe uitbreiding van het gebruiksoppervlak leidt tot een disproportionele verhoging van de canon.

12. Aan [redacted] kan worden toegegeven dat de Gemeente in de loop der tijd wel zeer uiteenlopende canonverhogingen heeft voorgesteld, waarmee de indruk zou kunnen ontstaan dat die bedragen op enigszins willekeurige manier tot stand zouden zijn gekomen.
Ter beoordeling staat thans alleen het laatste aanbod, tot een verhoging van *f* 522,-- per jaar. Blijkens de door de Gemeente gegeven toelichting is daarbij uitgangspunt geweest dat de eerste 15 m² vergroting van het gebruiksoppervlak niet leidt tot een verhoging van de canon en dat men aldus rekening heeft willen houden met de kosten die de uitbreiding voor de erfpachter meebrengt.
Dat bij de berekening van de canonverhoging wordt uitgegaan van de op dat moment gelden-

de grondprijzen en het op dat moment geldende canonpercentage komt niet onredelijk voor. De rendementsverbetering die voor de erfpachter van de uitbreiding is te verwachten, is immers ook niet gebaseerd op de prijzen zoals die golden ten tijde van de uitgifte in erfpacht.

13. Om te kunnen beoordelen of de canonverhoging disproportioneel is in verhouding tot de economische waardestijging van de grond die daaraan ten grondslag ligt, heeft de rechtbank nadere gegevens nodig, die grotendeels door de Gemeente zullen moeten worden verstrekt. Het gaat daarbij om de economische waarde van de grond volgens de door de Gemeente aangehouden "residuele grondprijsbenadering", dat is blijkens haar stellingen (repliek 18) de waarde die resteert nadat de waarde van de opstal is afgetrokken van de verkoopprijs. Wat was die grondwaarde op het moment waarnaar wordt berekend zonder dakopbouw en wat was die grondwaarde toen met dakopbouw? Daarbij zal inzicht moeten worden gegeven in de cijfers waarvan in dit geval bij de residuele grondprijsbenadering is uitgegaan.
[redacted] zal, zoveel mogelijk met bewijsstukken gestaafd, moeten aantonen wat de uitbouw hem heeft gekost.

BESLISSING

De rechtbank:

- verwijst de zaak naar de rol van 24 OKT. 2001, voor het nemen van een akte door de Gemeente als bedoeld onder 6. en 13; ambtshalve peremptoire;

- houdt iedere verdere beslissing aan.

Gewezen door mrs. [redacted] en [redacted], leden van genoemde kamer, en uitgesproken ter openbare terechtzitting van 12 september 2001, in tegenwoordigheid van de griffier.

[redacted]

[redacted]

VOOR AFSCHRIFT CONFORM.
DE GRIFFIER DER ARR. RECHTBANK TE AMSTERDAM

[redacted]