LJN: AA5675, Rechtbank Amsterdam , C. 1.0306 Print uitspraak

Datum uitspraak: 03-05-2000
Rechtsgebied: Civiel overig
Soort procedure: Eerste aanleg - meervoudig
Vindplaats(en): Rechtspraak.nl

Uitspraak
C. 1.0306
vonnis 3 mei 2000

ARRONDISSEMENTSRECHTBANK TE AMSTERDAM,
EERSTE MEERVOUDIGE KAMER.
Vonnis in de zaak met rolnummer H 98.2865 van:

de gemeente AMSTERDAM,
wier zetel is gevestigd te Amsterdam,
e i s e r e s bij dagvaarding van 4 augustus 1998,
procureur mr W.D.T.D. Wiarda,

t e g e n :

[gedaagden],
beiden wonende te [woonplaats],
g e d a a g d e n,
procureur eerst mr J. Hoekstra,
later mr H.Th. van Wees.

Partijen worden hierna de Gemeente en [gedaagden] genoemd.

VERLOOP VAN DE PROCEDURE.

De rechtbank is uitgegaan van de volgende processtukken en proceshandelingen:
- dagvaarding
- conclusie van eis, tevens akte houdende overlegging producties, met bewijsstukken,
- conclusie van antwoord, met bewijsstukken,
- conclusie van repliek, met bewijsstukken,
- conclusie van dupliek, met bewijsstukken,
- akte houdende uitlating producties, tevens overlegging producties,
- akte houdende uitlating producties, akte van depot,
- pleidooi dat gehouden is op 24 februari 2000, het daarvan opgemaakte proces-verbaal, de toen genomen aktes en de pleitnotities van weerszijden.

Beide partijen hebben stukken overgelegd voor vonnis.
Daaronder bevindt zich het procesbesluit van Burgemeester en Wethouders.

GRONDEN VAN DE BESLISSING.

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

a. Sinds 15 oktober 1991 behoort aan [gedaagden] toe de voortdurende erfpacht op het perceel [adres],

waarvan de Gemeente eigenaar is.

b. Vanaf de uitgifte in 1921 zijn op deze voortdurende erfpacht de Algemeene bepalingen voor voortdurende erfpacht van 8 december 1915 (hierna de AB 1915) van toepassing geweest. De AB 1915 bevatten een regeling voor herziening van de algemene bepalingen (artikel 5) en een regeling voor herziening van de canon (artikel 6). Artikel 24 gaat over afwijking van de algemene erfpachtsregelen bij onderling goedvinden en artikel 25 over de deskundigen. Deze artikelen luiden (voor zover thans van belang) als volgt:
Art. 5
(1ste lid) De algemeene bepalingen, waaronder is uitgegeven kunnen ten allen tijde door den Gemeenteraad worden herzien.
(2de lid) Wijzigingen, overeenkomstig het bepaalde in het voorgaande lid tot stand gekomen, treden bouwbloksgewijze in werking en wel voor de eerste maal op het tijdstip, waarop een termijn van 75 jaar is verloopen, sinds het eerste terrein in dat bouwblok in voortdurende erfpacht werd uitgegeven en vervolgens telkenmale na een termijn van 50 jaar.
(3de lid) Ten minste vier jaar voor afloop van een termijn, als in het voorgaande lid bedoeld, wordt den erfpachter en den hypotheekhouders op het erfpachtsrecht en de opstallen - den laatsten aan het door hen in ingevolge art. 1231 j° 1234 van het Burgerlijk Wetboek gekozen domicilie - kennis gegeven van de wijzigingen in de bepalingen, welke gedurende den volgenden termijn voor zijn recht van kracht zullen worden.
(4de lid) Ten aanzien van een erfpachter, aan wien een kennisgeving, als in het voorgaande lid bedoeld, niet is gedaan, wordt geacht in de bepalingen geen wijziging te zijn gebracht.

Art. 6
(1ste lid) De jaarlijksche pachtsommen, waarvoor de terreinen in een bouwblok gelegen zijn uitgegeven, worden herzien telkenmale in het jaar, voorafgaande aan het laatste jaar van de termijnen in het 2e lid van art. 5 bedoeld.
(2de lid) De herziening der pachtsommen geschiedt door deskundigen, welke daarbij rekening zullen houden met de wijziging der bepalingen, opgenomen in de kennisgeving, bedoeld in het 3e lid van art. 5; door de deskundigen zal van hun bevindingen een gemotiveerd procesverbaal aan het Gemeentebestuur worden ingezonden.
(3de lid) De nieuwe pachtsommen worden vastgesteld op het cijfer, door de deskundigen als resultaat der herziening te bepalen.
(4de lid) Het bedrag der pachtsom, voor den eerstvolgenden termijn vastgesteld, wordt zoo spoedig mogelijk ter kennis gebracht van den erfpachter en van den hypotheekhouder op het erfpachtsrecht en de opstallen, aan het door deze ingevolge 1231 j° 1234 van het Burgerlijk Wetboek gekozen domicilie.
(5de lid) De nieuwe pachtsommen treden in werking telkenmale bij den aanvang van de termijnen, bedoeld in het 2de lid van art. 5.

Art. 24
Slechts bij onderlinge overeenstemming tusschen Gemeente en erfpachter, alsmede den eerst ingeschreven hypotheekhouder, waarvan schriftelijk moet blijken, zal:
a een wijziging in de algemeene bepalingen in werking kunnen treden zonder inachtneming van den termijn, bedoeld in het 2de lid van art. 5;
b een herziening der erfpachtsom kunnen geschieden zonder tusschenkomst van deskundigen en in werking treden zonder inachtneming van den termijn, bedoeld in het 5de lid van art. 6;
c een taxatie van de waarde van den opstal, als nader omschreven in art. 19, kunnen geschieden zonder tusschenkomst van deskundigen;
d een wijziging kunnen worden gebracht in de bijzondere bepalingen, welke bij de uitgifte zijn gesteld.

Art. 25 Deskundigen.
(1ste lid) Zoo dikwijls in de bepalingen, waaronder een goed in erfpacht is uitgegeven, sprake is van deskundigen wordt daaronder verstaan een aantal van drie.
(2de lid) De aanwijzing van deskundigen geschiedt op aanzegging van Burgemeester en Wethouders, zoo mogelijk in eenstemmigheid tusschen Burgemeester en Wethouders eenerzijds en den erfpachter,

ten behoeve van wiens goed de aanwijzing plaats vindt, anderzijds.
(3de lid) Indien, ter zake van de aanwijzing van deskundigen, partijen niet tot overeenstemming kunnen geraken binnen één maand na dagteekening van de aanzegging, bedoeld in het vorige lid, zal binnen 6 weken na genoemde dagteekening één deskundige moeten zijn aangewezen door ieder der partijen.
(4de lid) De beide aldus aangewezenen zullen binnen drie maanden na dagteekening van de aanzegging, in het 2de lid van dit artikel genoemd, een derden deskundige hebben aan te wijzen.
(5de lid) De aanwijzing van een deskundige door de Gemeente wordt schriftelijk ter kennis gebracht van den erfpachter.
De aanwijzing van een deskundige door den erfpachter wordt schriftelijk ter kennis van de Gemeente gebracht.
Van de aanwijzing van den derden deskundige wordt schriftelijk kennis gegeven gelijktijdig aan de Gemeente en aan den erfpachter.
(6de lid) Indien binnen den termijn, gesteld in het 3de lid van dit artikel, door den erfpachter de aanwijzing van den deskundige niet schriftelijk ter kennis van de Gemeente is gebracht, geschiedt diens aanwijzing, alsmede die van den derden deskundige, zoo spoedig mogelijk door den Gemeenteraad.
(7de lid) Indien binnen den termijn, gesteld in het 4e lid van dit artikel, de aanwijzing van den derden deskundige niet ter kennis is gebracht overeenkomstig de laatste zinsnede van het 5de lid van dit artikel, geschiedt de aanwijzing van den derden deskundige zoo spoedig mogelijk door den Gemeenteraad.
(8ste lid) Het advies der deskundigen moet ter kennis van partijen worden gebracht binnen twee maanden na de aanwijzing van den derden deskundige.
(9de lid) Zoo dikwijls aan het bepaalde in het voorgaande lid niet is voldaan, worden zoo spoedig mogelijk na afloop van den aldaar gestelden termijn door den Raad een drietal nieuwe deskundigen benoemd.
(10de lid) De kosten, op een advies van deskundigen vallende, worden gedragen: voor de helft door de Gemeente en voor de andere helft door den erfpachter, in de gevallen bedoeld in art. 6, 2de lid en art. 19;
ingevolge een daartoe strekkend advies van die deskundigen, welke zullen beslissen volgens het beginsel "op kosten van ongelijk", in het geval, bedoeld in art. 16, 6e lid.
(11de lid) Indien een aanwijzing van deskundigen wordt vereischt tot beoordeeling van feiten of omstandigheden, welke meerdere erfpachters, wier goederen in één bouwblok zijn gelegen, gezamen-lijk betreffen, zullen deze erfpachters door Burgemeester en Wethouders worden opgeroepen ten einde hun medewerking te verleenen tot de benoeming van een deskundige van de zijde dier erfpachters.
(12de lid) De wijze, waarop in het bij het voorgaande lid van dit artikel bedoelde geval de medewerking wordt verleend en de benoeming geschiedt, wordt door Burgemeester en Wethouders geregeld bij besluit, hetwelk in het Gemeenteblad zal worden geplaatst.

c. Bij besluit van 16 november 1976, gewijzigd bij besluit van 6 februari 1987, ingetrokken en vervangen bij besluit van 14 januari 1997, hebben Burgemeester en Wethouders de in lid 12 van artikel 25 AB 1915 bedoelde regeling voor benoeming van de deskundigen in het geval van bouwbloksgewijze herziening van de canon vastgesteld. Deze regeling komt erop neer dat de erfpachter bij aangetekend schrijven wordt opgeroepen om binnen zes weken schriftelijk kenbaar te maken wie namens hem als deskundige wordt aangewezen. De deskundige die door meer dan 50% van de erfpachters uit het bouwblok wordt aangewezen, wordt als benoemd beschouwd. Indien niet door meer dan 50% van de erfpachters tijdig eenzelfde deskundige wordt aangewezen, geschiedt diens aanwijzing en die van de derde deskundige zo spoedig mogelijk door Burgemeester en Wethouders, sinds de wijziging van 1997 door het Dagelijks Bestuur van het Stadsdeel.

d. Het in artikel 5 bedoelde eerste tijdvak van 75 jaar is voor het onderhavige bouwblok geëindigd op 31 december 1995. Aangezien door de Gemeente niet tijdig is kennisgegeven van wijzigingen in de bepalingen, zijn de AB 1915 van toepassing gebleven.

e. De canon bedroeg tot aan het einde van het eerste tijdvak *f* 651,30 per jaar.

f. Bij brief van 20 december 1994 heeft het stadsdeel Zuid onder meer uiteengezet hoe de aanvangscanon voor de tweede periode van de erfpacht overeenkomstig de AB 1915 zou worden vastgesteld en wie namens de Gemeente als deskundige zou optreden. [Gedaagden] werd verzocht binnen acht weken mee te delen wie namens hen als deskundige werd aangewezen. Een lijst met de namen van de erfpachters in het bouwblok werd meegestuurd.

g. Een meerderheid van het desbetreffende bouwblok heeft uiteindelijk makelaar C. van Dijk als deskundige aangewezen. Deze heeft tezamen met de deskundige van de Gemeente een derde deskundige aangewezen.

h. Blijkens een taxatierapport van 20 december 1996 hebben de deskundigen de jaarlijkse canon bepaald op *f* 11.551,50.

i. Bij brief van 9 april 1997 heeft het stadsdeel Zuid [gedaagden] hiervan in kennis gesteld. Daarbij werd als ingangsdatum voor de nieuw te betalen canon aangehouden 1 januari 1998.

j. [Gedaagden] hebben het bedrag van de herziene canon niet betaald en hebben geweigerd mee te werken aan het opmaken van de in de AB 1915 bedoelde notariële akte houdende canon-herziening, alsmede hun deel van de kosten van het advies en het opmaken van de notariële akte te voldoen.

2. De Gemeente vordert thans de veroordeling van [gedaagden] om op straffe van verbeurte van een dwangsom mee te werken aan het opmaken van de notariële akte waarin de herziening van de canon wordt geconstateerd, met bepaling dat het vonnis zonodig in de plaats van de akte zal treden, en hun veroordeling tot betaling van de herziene canon en hun deel van de kosten van het advies en van het opmaken van de notariële akte, alsmede tot betaling van de ingevolge artikel 10 AB 1915 verschuldigde boete, met verwijzing van [gedaagden] in de kosten van het geding.

3. [Gedaagden] hebben allereerst aangevoerd dat tekst en strekking van artikel 6 lid 1 AB 1915 en de daarbij behorende toelichting meebrengen dat de Gemeente alleen tot verhoging van de canon kan overgaan op de wijze en het tijdstip als in dat artikel genoemd. Volgens het artikel moet de canon worden herzien in het 74ste jaar van de eerste erfpachttermijn van 75 jaar. Dit had dus uiterlijk in 1994 gebeurd moeten zijn. De taxatie is echter pas op 3 april 1997 ontvangen. De overschrijding van deze termijn is volgens [gedaagden] in die zin fataal dat herziening niet meer tegen een latere datum kan geschieden, zodat voor de tweede erfpachttermijn van 50 jaar dezelfde ongewijzigde canon moet gelden als voor de eerste termijn van 75 jaar.

4. Dit verweer wordt verworpen.

4.1. Blijkens de tekst van de AB 1915 en de toelichting in het Rapport der Commissie in zake de herziening van het Erfpachtsstelsel, dat op 4 september 1911 aan de Gemeenteraad werd aangeboden en dat het ontwerp voor de AB 1915 bevatte, zoals dat naderhand vrijwel ongewijzigd is overgenomen, is destijds uitgegaan van drie beginselen: uitgifte in voortdurende erfpacht, periodieke herziening van de canon en de mogelijkheid tot herziening van de algemene bepalingen. Daarbij is onderscheid gemaakt tussen enerzijds wijziging van de algemene bepalingen, die eenzijdig door de Gemeente geschiedt en de erfpachter het recht geeft de erfpacht op te zeggen, en anderzijds wijziging van de canon door onafhankelijke deskundigen, die de erfpachter niet het recht geeft om op te zeggen.

In artikel 5 van de AB 1915 is uitdrukkelijk bepaald dat, indien niet vier jaar voor de afloop van de termijn aan de erfpachter is kennisgegeven van een wijziging in de algemene bepalingen, die algemene bepalingen gedurende de volgende termijn ongewijzigd blijven. Blijkens de toelichting werd met dat laatste beoogd de erfpachter volkomen zekerheid te geven omtrent de omvang van zijn recht en wenste men aldus te voorkomen dat hij de dupe zou worden van een verzuim van de Gemeente om wijzigingen in de algemene bepalingen tijdig aan te zeggen. In artikel 6 is daarentegen aan

overschrijding van de termijn waarbinnen de canon moet zijn herzien geen sanctie verbonden. Klaarblijkelijk vond men het ten aanzien van de wijziging van de canon niet nodig de erfpachter diezelfde volkomen zekerheid te geven. Dat lag ook minder voor de hand omdat wijziging van de canon aan de erfpachter niet het recht geeft de erfpacht op te zeggen en de Gemeente in geval van verzuim om de canon tijdig te doen herzien de aanpassing aan de verwachte waardestijging van de grond gedurende enige tijd misloopt.

4.2. Ook de strekking van artikel 6 en de geschiedenis van de totstandkoming daarvan nopen niet tot de conclusie dat de termijn fataal is. Voorzover het artikel een peildatum aangeeft, dat wil zeggen het jaar waarnaar deskundigen de waarde van de grond moeten vaststellen, geldt dat daarvan niet is afgeweken, nu deskundigen blijkens hun rapport zijn uitgegaan van de staat en omstandigheden van de in erfpacht verkregen zaak, zoals aanwezig in het jaar voorafgaande aan het laatste jaar van de eerste erfpachtstermijn en zij de grondwaarde hebben bepaald, gelet op het prijspeil van onroerend goed in dat jaar. Voorzover het artikel ertoe strekt te voorkomen dat een erfpachter minder dan een jaar voor de inwerkingtreding met een nieuwe canon wordt geconfronteerd, is daaraan weliswaar onvoldoende tegemoetgekomen doordat op de aan [gedaagden] op 3 april 1997 bekend gemaakte nieuwe canon reeds per 1 januari 1998 aanspraak is gemaakt. Dit betekent echter alleen dat de nieuwe canon pas op de eerstvolgende vervaldatum na 3 april 1998 verschuldigd is. Dat is ook in overeenstemming met het door de Gemeente gevoerde beleid bij laat aanzeggen van de canon.

Blijkens de toelichting in het rapport van de Erfpachtcommissie heeft men de inwerkingtreding van de herziene canon willen doen samenvallen met het ogenblik waarop de gewijzigde bepalingen in werking zullen kunnen treden. "Op deze wijze zal een ongewijzigd voortbestaan van des erfpachters recht zooveel mogelijk zijn gewaarborgd.", aldus de toelichting. Hieruit kan worden opgemaakt dat het onwenselijk werd geacht dat de ingangsdatum van de nieuwe canon niet zou samenvallen met het aan het einde van de erfpachtstermijn gekoppelde tijdstip waarop de algemene bepalingen kunnen worden gewijzigd. Daaraan kan echter niet de vergaande conclusie worden verbonden dat de oude canon nog 50 jaar ongewijzigd zou moeten blijven gelden als de herziening niet op tijd zijn beslag heeft gekregen, te minder nu één van de essentialia van de destijds ingevoerde herziening was dat de waardestijging van de grond na afloop van de eerste erfpachtstermijn door herziening van de canon aan de Gemeente ten goede diende te komen.
De omstandigheid dat inmiddels in de AB 1994 met zoveel woorden is opgenomen dat niet inachtneming van de voorgeschreven termijn het recht van de Gemeente om de canon te laten herzien niet teniet doet gaan, leidt niet tot een ander oordeel over inhoud en strekking van de AB 1915 op dit punt.

4.3. Anders dan [gedaagden] hebben betoogd, staat het de Gemeente bij deze uitleg niet vrij de canon te allen tijde of naar believen te herzien. Die herziening is immers onverkort verbonden aan het aflopen van een erfpachtsperiode, ook al valt zij daar in dit geval niet mee samen.

4.4. Aan het enkele feit dat de canon in strijd met het bepaalde in artikel 6 van de AB 1915 en de daarop geënte brochures van de Gemeente niet in het 74ste jaar van de eerste erfpachtstermijn was herzien mochten [gedaagden] niet het gerechtvaardigde vertrouwen ontlenen dat die canon ook gedurende de tweede erfpachtstermijn van 50 jaar ongewijzigd zou blijven. Het had op hun weg gelegen om in geval van twijfel daarnaar bij de Gemeente te informeren.

4.5. Evenmin kan worden gezegd dat de Gemeente haar recht om de canon na 75 jaar te herzien heeft verwerkt doordat zij het 74ste jaar van de eerste erfpachtstermijn zonder canonherziening heeft laten verstrijken, al was het maar omdat enkel stilzitten daartoe onvoldoende is.

4.6. Tenslotte wordt ten onrechte geklaagd over rechtsongelijkheid. Als daarvan al sprake is dan heeft dat geresulteerd in een latere ingangsdatum van de veel hogere nieuwe canon en zijn [gedaagden] daardoor niet in hun belangen geschaad.

4.7. Al met al is dan ook geen sprake van strijd met de redelijkheid en billijkheid of met algemene

beginselen van behoorlijk bestuur.

4.8. Met een beroep op artikel 24 van de AB 1915 hebben [gedaagden] nog aangevoerd dat herziening van de canon zonder inachtneming van de termijn van het vijfde lid van artikel 6 slechts mogelijk is bij onderlinge overeenstemming tussen de Gemeente en de erfpachter (alsmede de eerste hypotheekhouder).

Blijkens de toelichting in het rapport van de Erfpacht-commissie en hetgeen daarover is gezegd bij de behandeling in de Gemeenteraad op 2 april 1913 strekt dat artikel echter louter ter bescherming van de belangen van de eerst ingeschreven hypotheekhouder.
Volgens die toelichting spreekt het immers vanzelf dat het in geval van onderlinge overeenstemming onwenselijk is de beslissing van deskundigen in te roepen en vast te houden aan de gestelde termijnen, maar gaat het erom dat in dat geval de hypotheekhouder zijn medewerking verleent.
Op 2 april 1913 is hierover door het raadscommissielid mr J.H. Worst, mede-ontwerper van de AB 1915, onder meer verklaard:
"De verhouding tusschen erfpachter en blooten eigenaar is van dien eigenaardigen aard, dat het dien partijen mogelijk is, om op elk ogenblik het recht van den hypotheekhouder zelfs volkomen te niet te doen. Wanneer de erfpachter van den eigenaar van den grond koopt den blooten eigendom, dan gaat daardoor de erfpacht te niet, en vervalt het hypotheekrecht. Daarom is deze bepaling noodig, en wanneer wij nu niet in deze bepaling opnemen, dat de hypotheekhouder mede zal te zeggen hebben, dan kunnen wij deze gansche bepaling wel schrappen. De geheele kracht van de bepaling ligt hierin, dat op de aangegeven punten geen overeenkomst zal gesloten worden tusschen erfpachter en eigenaar van den grond, dan met medewerking van den hypotheekhouder. Neem ik die medewerking weg, dan kan ik het geheele artikel wel schrappen." (verslag van de vergadering blz 605 en 606)

5. [gedaagden] hebben verder diverse bezwaren aangevoerd tegen de taxatie en de wijze waarop die tot stand is gekomen.

5.1. Partijen verschillen allereerst van mening over het karakter van het advies van deskundigen.
Afgezien van het in artikel 24 AB 1915 geregelde geval dat de pachtsom in onderlinge overeenstemming wordt herzien, welk geval zich hier niet voordoet, wordt de nieuwe pachtsom ingevolge artikel 6 vastgesteld op een door deskundigen te bepalen bedrag, waarbij de benoeming van de deskundigen in artikel 25 zo is geregeld dat elk van partijen een deskundige benoemt en de aldus benoemde deskundigen samen de derde deskundige aanwijzen.
Dit artikel 6 strekt ertoe dat - bij gebreke van overeenstemming tussen partijen en de eerste hypotheekhouder - wordt vastgesteld welke canon voor een tijdvak van 50 jaar tussen partijen zal gelden, welke vaststelling aan het oordeel van deskundigen wordt overgelaten. Het artikel zou zijn betekenis verliezen als het oordeel van deskundigen partijen niet in beginsel zou binden.
Het moet derhalve worden beschouwd als een vaststellingsovereenkomst met het karakter van een bindend advies door derden. Daarvoor is niet nodig dat in het artikel met zoveel woorden van een bindend advies wordt gesproken.

5.2. Ook de geschiedenis van de totstandkoming van het artikel wijst in deze richting. Aan die totstandkoming is een uitgebreid debat voorafgegaan, zowel in de Erfpacht-commissie als tijdens de behandeling in de Gemeenteraad. Tegen de wens in van een door het raadscommissielid F.M. Wibaut aangevoerde minderheid, die de herziening van de pachtsom aan de Gemeente wilde voorbehouden, is toen uitdrukkelijk ervoor gekozen die beslissing "over te laten aan het bindend advies van deskundigen", zoals eerdergenoemd raadscommissielid mr J.H. Worst tijdens de vergadering van de Gemeenteraad van 2 april 1913 de strekking van deze bepaling verwoordde. Een zodanig essentieel bestanddeel van het contract als de pachtsom diende volgens deze vertegenwoordiger van het meerderheidsstandpunt niet van de wil van één der partijen afhankelijk te zijn, vandaar dat er een macht buiten hen moest zijn die "naar billijkheid en naar recht" zou kunnen oordelen wat na afloop van de eerste termijn de pachtsom zou zijn. (verslag van de vergadering blz 577)

5.3. Het voorgaande betekent dat de beslissing van de deskundigen alleen aantastbaar is als

gebondenheid daaraan in verband met inhoud of wijze van totstandkoming in de gegeven omstandigheden naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar zou zijn.

6. [Gedaagden] hebben aangevoerd dat het advies van deskundigen niet binnen twee maanden na aanwijzing van de derde deskundige ter kennis van partijen is gebracht (AB 1915 artikel 25 lid 8), en dat derhalve overeenkomstig lid 9 van dat artikel drie nieuwe deskundigen benoemd hadden moeten worden. Dit betreft echter maatregelen van orde waarop geen sanctie is gesteld. [Gedaagden] zijn ook niet noemenswaardig in hun belangen geschaad doordat hiermee de hand is gelicht, integendeel, het heeft hoogstens geresulteerd in een latere ingangsdatum van de (veel hogere) nieuwe canon.

7. Volgens [gedaagden] is de onafhankelijkheid van de deskundigen niet gewaarborgd en voldoet hun advies niet aan de hiervoor onder 5.3. weergegeven maatstaf, aangezien zij zich hebben moeten houden aan een door de Gemeente en de Makelaarsvereniging Amsterdam opgestelde taxatie-instructie.

Zoals de Gemeente heeft gesteld en door [gedaagden] niet gemotiveerd is weersproken, is deze taxatierichtlijn eind 1996 opgesteld door de Makelaarsvereniging Amsterdam en niet mede door het Gemeentelijk Grondbedrijf, al is dat wel op instigatie van en na uitgebreid overleg met het grondbedrijf gebeurd. De instructie is blijkens de inleiding bedoeld om voor de gehele stad een uniforme methode voor het vaststellen van de grondwaarde te geven. Enerzijds wordt deskundigen daarin dringend aanbevolen de grondwaarde overeenkomstig die instructie vast te stellen, anderzijds is blijkens de verantwoording niet meer beoogd dan een richtlijn aan te geven hoe een en ander in hoofdzaken dient te verlopen. Aldus is naar het oordeel van de rechtbank met deze instructie het zwaarwichtige belang van gelijkheid in waardering en daarmee gelijke behandeling gediend zonder dat de onafhankelijkheid van de deskundigen wordt aangetast.
Het bezwaar wordt dan ook verworpen.

8. [Gedaagden] hebben een groot aantal inhoudelijke bezwaren tegen de taxatie aangevoerd.

8.1. Bij de beoordeling daarvan wordt vooropgesteld dat uit de geschiedenis van de totstandkoming van de AB 1915 blijkt dat één van de doelstellingen van het erfpachtstelsel is dat de eventuele waardevermeerdering van de grond na een eerste periode van 75 jaar door middel van herziening van de canon aan de gemeenschap ten goede komt.
Gelet op de ontwikkeling van de grondwaarde in die 75 jaar zal dit uitgangspunt in beginsel tot een aanzienlijke verhoging van de canon moeten leiden.
Dat is het gevolg van de politieke beslissing toen, waarbij voor dit stelsel werd gekozen, en de politieke beslissing nu om daaraan vast te houden.
In deze procedure kan slechts worden getoetst of bij de herziening van de canon in strijd is gehandeld met de algemene beginselen van behoorlijk bestuur of met de redelijkheid en de billijkheid, dan wel of de taxatie voldoet aan de hiervoor onder 5.3. weergegeven maatstaven voor een bindend advies.

8.2. De taxatie van 20 december 1996 houdt in dat de grondwaarde wordt getaxeerd op ¦ 192.525,=, welke waarde volgens de deskundigen "ondermeer" is bepaald door:
- de gebruiksmogelijkheden die de erfpachtovereenkomst toestaat;
- de ligging, grootte en genoemde bestemming van het erfpachtperceel (wonen);
- de mate waarin het perceel is bebouwd;
- de gemiddelde bouwkundige kwaliteit van de opstallen aanwezig op de erfpachtpercelen in het bouwblok voorzover die opstallen een min of meer overeenkomstige bestemming hebben;
- het in het jaar van herziening bestaande prijspeil van onroerende zaken.
Rekening houdend "met onder andere":
- de in het waarderingsjaar op de kapitaalmarkt geldende rente;
- de specifieke funktie, eigenschappen en rendement van op lange termijn in grond belegd kapitaal;
- de, behoudens de herziene erfpachtsom, overigens ongewijzigd voortlopende erfpachtovereenkomst, hebben de deskundigen de aanvangscanon voor de nieuwe erfpachtstermijn op 6% van de getaxeerde grondwaarde bepaald en derhalve vastgesteld op *f* 11.551,50 per jaar.

8.3. [Gedaagden] voeren aan dat deze taxatie op diverse punten onvoldoende inzicht verschaft in de toegepaste methodiek, gehanteerde uitgangspunten, in aanmerking genomen waarderingsfactoren en de onderlinge verhouding daartussen.

8.4. Herziening van de canon komt, behoudens bijzondere omstandigheden, slechts eens in de 75 of 50 jaar voor en kan ingrijpende gevolgen hebben voor de erfpachter. De AB 1915 geven geen richtlijnen aan de deskundigen voor de toe te passen taxatiemethode.
Aan het advies van deskundigen mag dan ook de eis worden gesteld dat het zodanig inzicht geeft in de daarbij gehanteerde uitgangspunten en maatstaven dat voor partijen duidelijk en daarmee controleerbaar wordt op welke wijze en op grond waarvan de deskundigen komen tot vaststelling van de in het advies genoemde grondwaarde en canonpercentage. Daartoe zal in concreto dienen te blijken op welke wijze, aan de hand van welke factoren en langs welke weg de waarde van de grond en het rentepercentage zijn vastgesteld.
Dit laat onverlet dat het uiteindelijke resultaat van de taxatie voor een groot deel op het intuïtief inzicht van deskundigen zal berusten.

8.5. Het onderhavige advies voldoet niet aan die eis en het is dan ook naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar dat de Gemeente [gedaagden] aan het advies houdt.

8.6. Daarmee valt het bindend advies weg en ontstaat in de rechtsverhouding tussen partijen een lacune, waarin zal moeten worden voorzien op een wijze die zoveel mogelijk in overeenstemming is met de op de herziening van de canon toepasselijke AB 1915.
De deskundigen zullen een nader advies moeten uitbrengen, dat op de hierna onder 8.8. vermelde punten duidelijkheid zal moeten verschaffen.
Voor de goede orde: het gaat daarbij nog steeds om een taxatie naar het 74ste jaar van de eerste erfpachtstermijn en de ingangsdatum voor de nieuwe canon blijft de eerste vervaldatum na 3 april 1998. Noch uit de tekst noch uit de strekking van de AB 1915 valt immers af te leiden dat de canon uit de eerste erfpachstermijn zou moeten blijven gelden totdat de nieuwe canon onherroepelijk (in rechte) is komen vast te staan.

8.7. De zaak zal worden verwezen naar de rol, opdat de Gemeente zich te zijner tijd als meest gerede partij kan uitlaten over eventuele voortzetting van de procedure op basis van het nadere taxatierapport.

8.8. Het nieuw uit te brengen advies zal op de navolgende punten duidelijkheid moeten verschaffen:

a. Deskundigen zullen moeten aangeven welke waarde zij aan het erfpachtperceel hebben toegekend en via welke methode of stappen zij vervolgens de grondwaarde daarvan hebben afgesplitst.
b. Deskundigen zullen, mede gelet op het in de taxatieinstructie gehanteerde uitgangspunt dat de waardebepaling wordt uitgevoerd als ware er sprake van eigen grond, moeten aangeven hoe de waarde die zij aan het erfpachtperceel hebben toegekend zich verhoudt tot de waarde die zij aan het perceel hadden toegekend als sprake was geweest van eigen grond en hoe dit verschil in waarde is berekend.
c. Nu de taxatie niet heeft plaatsgevonden in het 74ste jaar van de eerste erfpachtstermijn - een zoals hiervoor overwogen onwenselijke situatie - zullen deskundigen moeten aangeven hoe het prijspeil van onroerend goed dat zij hebben aangehouden zich verhoudt tot het prijspeil ten tijde van de taxatie.
d. Deskundigen zullen moeten aangegeven welke invloed de mate waarin het perceel is bebouwd heeft gehad op de waardering.
e. Deskundigen zullen moeten aangeven wat de op de waarderingsdatum op de kapitaalmarkt geldende rente was waarmee zij rekening hebben gehouden bij het bepalen van het rentepercentage en welk gewicht de factor " de specifieke funktie, eigenschappen en rendement van op lange termijn in grond belegd kapitaal" in de schaal heeft gelegd.
Voorzover deskundigen uitgangspunten van anderen (Prof dr Ankum) tot de hunne hebben gemaakt, moet dat uit hun rapport blijken en zal daarbij ook de achterliggende - kennelijk ook door hen onderschreven - redenering moeten worden weergegeven.
f. Alle factoren die bij de waardering van de grond en het vaststellen van het rentepercentage een rol

hebben gespeeld moeten in het rapport worden vermeld. Vage aanduidingen als "ondermeer" en "onder andere" bieden geen enkel aanknopingspunt en zijn derhalve onaanvaardbaar.
g. Tenslotte zullen deskundigen partijen bij hun nadere rapportage in de gelegenheid moeten stellen opmerkingen te maken en vragen te stellen. Uit het nadere bindend advies moet blijken of daaraan is voldaan.

8.9. De extra kosten verbonden aan deze nadere rapportage zijn voor de Gemeente, die in haar taxatie-instructie naar meer inzichtelijkheid had kunnen streven, maar ermee heeft volstaan de erfpachter aan het huidige, veel te summiere, advies te houden.

8.10. Een aantal bezwaren van [gedaagden] tegen de taxatie is niet terecht.

Wanneer, zoals thans is gebeurd, de herziene canon wordt gebaseerd op de grondwaarde in het 74ste jaar van de erfpacht, dan leidt dat tot een zodanige verhoging van de oude canon dat daarmee de waardevermeerdering van die grond gedurende de eerste erfpachttermijn overeenkomstig de strekking van de AB 1915 ten goede komt aan de Gemeente.
Niet valt in te zien waarom de waarde van de grond ten tijde van de uitgifte, waarmee het bedrag van de oude canon klaarblijkelijk correspondeerde, vanaf dat moment niet langer aan de Gemeente ten goede zou komen. Derhalve zijn zowel het oude bedrag als de verhoging verschuldigd; samen vormen zij de nieuwe canon.

De Gemeente heeft gemotiveerd betwist dat de huurwaarde een rol heeft gespeeld bij de taxatie. Nu daarvoor ook geen aanknopingspunt is te vinden in het taxatierapport, moet van de juistheid van die betwisting worden uitgegaan.

Om dezelfde reden moet ervan worden uitgegaan dat de deskundigen geen rekening hebben gehouden met de waardering door de Dienst Gemeentebelastingen van het onroerend goed in het kader van de Wet waardering onroerende zaken (WOZ) en met de daaruit resulterende aanslag.
In dit verband hebben [gedaagden] tevens aangevoerd dat zij voor de onroerend goedbelasting zijn aangeslagen alsof sprake is van volle en onbezwaarde eigendom.
Blijkens de door de Gemeente overgelegde Eindrapportage 100 jaar erfpacht van 4 januari 2000 blijkt dat ook aan die zijde is onderkend dat hierin een onrechtvaardigheid schuilt.
Die is echter gelegen in de WOZ. Vandaar dat in de Eindrapportage ook wordt voorgesteld initiatieven te ontplooien om de WOZ op dat punt gewijzigd te krijgen.
Al met al kan in dit opzicht niet worden gezegd dat de taxatie niet aan de hiervoor genoemde maatstaven voldoet, dan wel sprake is van strijd met algemene beginselen van behoorlijk bestuur of maatstaven van redelijkheid en billijkheid.

9. [gedaagden] hebben aangevoerd dat de Gemeente de verwachting heeft gewekt dat de verhoging van de canon veel lager zou uitvallen. Zij verwijzen daartoe naar de bijdrage van drs J.H. Gerson, directeur van het Gemeentelijk Grondbedrijf, aan de in 1996 uitgegeven jubileumbundel "Een eeuw erfpacht in Amsterdam", waarin hij schrijft: "Om de orde van grootte van de recente canonverhogingen aan te geven de volgende cijfers: de in de periode 1972-1996 herziene canons zijn met een factor 6,4 verhoogd. Voor dit jaar ligt de factor op 9,98."
Verder was hun uit een door het Grondbedrijf gepubliceerd overzicht gebleken dat in 1996 de verhogingsfactor voor het Stadsdeel Zuid gemiddeld 13,5 was.

Dergelijke publicaties van gemiddelden zijn echter veel te algemeen om daaraan in een concreet geval gerechtvaardigde verwachtingen te mogen ontlenen.

10. [Gedaagden] hebben aangevoerd dat de artikelen 6 en 25 van de AB 1915 een onredelijk bezwarend beding vormen, nu de Gemeente de canon te allen tijde zou kunnen wijzigen en in die artikelen geen maatstaf is opgenomen omtrent de berekening van de nieuwe canon.

Ook dit verweer wordt verworpen.

Het beding omtrent de canon en de herziening daarvan is van zo wezenlijke betekenis dat de overeenkomst zonder dit beding niet tot stand zou zijn gekomen en zonder dit beding niet van wilsovereenstemming omtrent het wezen van de overeenkomst sprake zou zijn. Het is dus een beding dat de kern van de prestatie aangeeft en niet als algemene voorwaarde is aan te merken.
Overigens staat het de Gemeente, zoals hiervoor onder 4.3. overwogen, niet vrij de canon te allen tijde te herzien en is het van meet af aan duidelijk geweest dat de canon wordt vastgesteld op basis van een opnieuw berekende grondwaarde. Het enkele feit dat niet is opgenomen welke factoren bij de berekening daarvan meespelen zou het beding niet onredelijk hebben gemaakt.

11. [Gedaagden] hebben aangevoerd dat de Gemeente in strijd handelt met het gelijkheidsbeginsel door bij de wijze waarop herziening van de canon plaatsvindt onderscheid te maken tussen erfpachters zijnde woningcorporaties en erfpachters niet zijnde woningcorporaties. De Gemeente heeft namelijk in hun geval afgezien van de mogelijkheid om in gezamenlijk overleg de nieuwe canon vast te stellen, terwijl zij daarover wel in onderhandeling is getreden met woningcorporaties en de nieuwe canon in die gevallen dus wel in overleg en - volgens [gedaagden] - op coulantere wijze wordt vastgesteld.

De Gemeente heeft niet bestreden dat zij bij de wijze waarop canonherziening plaatsvindt onderscheid maakt tussen erfpachters zijnde woningcorporaties en erfpachters niet zijnde woningcorporaties. Bij woningcorporaties maakt de Gemeente namelijk wel gebruik van de in artikel 24 sub b Algemene Bepalingen 1915 neergelegde mogelijkheid om de canonherziening te laten plaatsvinden zonder tussenkomst van deskundigen. De vraag is of de Gemeente bij uitoefening van die uit de algemene bepalingen voortvloeiende bevoegdheid handelt in strijd met het gelijkheidsbeginsel.

De rechtbank beantwoordt die vraag ontkennend. Woningcorporaties vervullen een maatschappelijke functie op het gebied van de volkshuisvesting. Het is hun taak zorg te dragen voor huisvesting van personen die door hun inkomen of anderszins moeilijk kunnen voorzien in passende woonruimte. Deze functie van woningcorporaties die ook in de (Woning-)wet verankerd is, is in samenhang met het door de Gemeente als overheidsorgaan te voeren volkshuisvestingsbeleid, voldoende rechtvaardiging voor het maken van onderscheid bij vaststelling van de canon tussen erfpachters zijnde woningcorporaties en erfpachters niet-woningcorporaties. Het daartoe strekkende betoog van de Gemeente is gegrond.

12. Ten slotte hebben [gedaagden] aangevoerd dat de Gemeente op de markt voor gronduitgifte en exploitatie van grond in Amsterdam een economische machtspositie inneemt. De Gemeente, die met betrekking tot het verlenen van erfpachtsrechten dient te worden aangemerkt als onderneming, kan zich ten gevolge van die machtspositie bij haar beleid onafhankelijk van haar (ontbrekende) concurrenten en haar afnemers (de erfpachters) gedragen. Volgens [gedaagden] maakt de Gemeente misbruik van die economische machtspositie en handelt zij dus in strijd met artikel 24 Mededingingswet.

Eén van de doelstellingen van het erfpachtstelsel is blijkens de geschiedenis van de totstandkoming van de AB 1915 dat de eventuele waardevermeerdering van de grond na een eerste periode van 75 jaar aan de gemeenschap ten goede komt.
Daartoe wordt de canon dan ook herzien na ommekomst van die periode. Na uitgebreid debat daarover in de Gemeenteraad is uitdrukkelijk ervoor gekozen om een zodanig wezenlijk bestanddeel van het contract als (herziening van) de pachtsom juist niet van de wil van één der partijen afhankelijk te laten zijn en niet in handen te stellen van - uitsluitend - de Gemeente. Voor de achtergronden van deze beslissing wordt verwezen naar r.o. 5.2.).
Omdat herziening van de canon in het stelsel van de AB 1915 derhalve plaatsvindt, zoveel mogelijk aan de hand van objectieve maatstaven, middels drie onafhankelijke deskundigen, één door de Gemeente aangewezen, één door de erfpachter, en de derde door deze beiden aangewezen, kunnen [gedaagden] niet worden gevolgd in hun standpunt dat de Gemeente bij herziening van de canon misbruik maakt van een economische machtspositie en dus in strijd handelt met artikel 24 Mededingingswet. Dat standpunt wordt dan ook verworpen.

BESLISSING.

De rechtbank:

- verwijst de zaak naar de rol van woensdag 1 november 2000, voor akte uitlating aan de zijde van de Gemeente als bedoeld onder 8.7.;

- houdt iedere verdere beslissing aan.

Gewezen door mrs A.J. Beukenhorst, J.A.J. Peeters en R.H.C. van Harmelen, leden van genoemde kamer, en uitgesproken ter openbare terechtzitting van 3 mei 2000, in tegenwoordigheid van de griffier.