

Rapport

Datum: 2 maart 2000

Rapportnummer: 2000/078

Klacht

Op 7 september 1998 ontving de Nationale ombudsman een verzoekschrift van BV X te Amsterdam, ingediend door de heer Y, directeur met een klacht over een gedraging van waterschap De Waterlanden te Middenbeemster.

Naar deze gedraging werd een onderzoek ingesteld.

Op grond van de door verzoeker verstrekte gegevens werd de klacht als volgt geformuleerd:

Verzoekster klaagt erover dat waterschap De Waterlanden geen goedkeuring heeft verleend aan haar voornemen om haar erfpachtrecht te splitsen. Verzoekster is het niet eens met de door het waterschap aan de splitsing gestelde voorwaarde, inhoudende dat nieuwe rechten van erfpacht dienen te worden gevestigd onder de Algemene Erfpachtvoorwaarden 1994, met als gevolg een vele malen hogere canon.

Achtergrond

1. Burgerlijk wetboek

Artikel 91 van Boek 5:

" 1. In de akte van vestiging kan worden bepaald dat de erfpacht niet zonder toestemming van de eigenaar kan worden overgedragen of toebedeeld. Een zodanige bepaling staat aan executie door schuldeisers niet in de weg.

2. In de akte van vestiging kan ook worden bepaald, dat de erfpachter zijn recht niet zonder toestemming van de eigenaar kan splitsen door overdracht of toedeling van de erfpacht op een gedeelte van de zaak.

3. Een beding als in de vorige leden bedoeld kan ook worden gemaakt ten aanzien van de appartementsrechten, waarin een gebouw door de erfpachter wordt gesplitst. Het kan slechts aan een verkrijger onder bijzondere titel van een recht op het appartementsrecht worden tegengeworpen, indien het in de akte van splitsing is omschreven.

4. Indien de eigenaar de vereiste toestemming zonder redelijke gronden weigert of zich niet verklaart, kan zijn toestemming op verzoek van degene die haar behoeft, worden vervangen door een machtiging van de kantonrechter binnen wiens rechtsgebied de zaak of het grootste gedeelte daarvan is gelegen."

Artikel 14 van Boek 3:

"Een bevoegdheid die iemand krachtens het burgerlijk recht toekomt, mag niet worden uitgeoefend in strijd met geschreven of ongeschreven regels van publiekrecht."

2. Algemene voorwaarden voor de uitgifte in erfpacht van grond door het waterschap De Waterlanden, vastgesteld bij besluit van het college van hoofdingelanden van het waterschap De Waterlanden van 17 december 1982; **AV 1982)**

Artikel 3:

"Hoogte canon

1. De uitgifte in erfpacht geschiedt tegen een canon van f 1,80 per m²/ jaar voor de tijd van 30 achtereenvolgende jaren, waarvan het eerste jaar aanvangt op 1 januari van het jaar waarin het recht van erfpacht wordt verleend.
2. De canon wordt telkenmale na verloop van een termijn van 5 jaar aangepast, met dien verstande dat de eerste termijn vervalt vijf jaar na 1 januari van het kalenderjaar waarin het recht van erfpacht is gevestigd en vervolgens na verloop van een termijn van 5 jaar.

De herziening vindt plaats door middel van een koppeling aan het jaartotaal

prijsindexeringscijfer van de gezinsconsumptie. Onder het prijsindexeringscijfer van

de gezinsconsumptie wordt verstaan het door het C.B.S. te publiceren jaartotaal

prijsindexeringscijfer van de gezinsconsumptie.

Het totaalcijfer van het aan de uitgifte in erfpacht voorafgaande jaar zal worden

geacht aan de in het eerste jaar geldende canon ten grondslag te zijn gelegd. Dit

jaar is hierna aangeduid als basisjaar. Indien het jaartotaalcijfer na voormelde

periode van 5 jaar vergeleken met het basisjaar een verhoging blijkt te hebben

ondergaan zal de alsdan geldende canon worden bepaald door het voor het

basisjaar overeengekomen bedrag te vermenigvuldigen met een breukgetal, waar-

van de teller wordt gevormd door het totaalcijfer van het desbetreffende toekomstige

jaar en de noemer door het totaalcijfer van het genoemde basisjaar en welk bedrag

zal worden afgerond op hele guldens naar boven.

Nadat de eerste verrekening heeft plaats gehad, zal voor de vaststelling van de

canon voor de volgende periode van 5 jaar een procedure worden gevolgd als bij de bepaling van het bedrag voor de eerste verrekening.

Artikel 9, eerste en tweede lid:

"1. De erfpachter is niet bevoegd zonder voorafgaande mededeling en verkregen goedkeuring van het dagelijks bestuur de in erfpacht uitgegeven grond te splitsen of het erfpachtsrecht op een gedeelte van de grond te vervreemden. Aan deze goedkeuring kan het dagelijks bestuur voorwaarden verbinden. Ook de regeling van de rechten en verplichtingen, zowel van de oude als van de nieuwe erfpachter, behoeft de goedkeuring van het dagelijks bestuur.

2. Gelijke goedkeuring als in het voorgaande lid bedoeld is vereist bij algehele overdracht van het erfpachtsrecht, alsmede bij scheiding en deling daarvan tussen de gezamenlijke rechthebbenden."

Artikel 20, eerste tot en met derde lid:

"1. De bepalingen en bedingen van dit besluit zijn van toepassing, indien en voor zover daarvan bij of krachtens dit besluit tot uitgifte in erfpacht niet wordt afgeweken.

2. Indien en voor zover het algemeen bestuur besluit tot wijziging van deze voorwaarden gaat de wijziging telkenmalen in op de dag, waarop een nieuw erfpachtstijdvak na zulk een besluit aanvangt.

3. In afwijking van het bepaalde in het tweede lid kunnen gewijzigde voorwaarden op een eerder tijdstip ingaan dan in het voorgaande lid is voorzien, van toepassing worden verklaard, indien een - met toestemming van het dagelijks bestuur - veranderd gebruik van de grond naar het oordeel van voornoemd bestuur daartoe aanleiding geeft, met ingang van de datum waarop het gebruik is veranderd."

3. Algemene voorwaarden voor de uitgifte in erfpacht van grond door het waterschap De Waterlanden 1994 (versie 11 oktober 1996 na tweede wijziging; AV 1994)

Artikel 4:

"Aanvang en duur van het erfpachtrecht, hoogte canon en aanpassing van de canon

1. Het recht van erfpacht wordt geacht te zijn ingegaan op 1 januari van het kalenderjaar waarin het besluit tot uitgifte door het dagelijks bestuur is genomen. De duur van het recht is 30 jaar.

2. De aanvangscanon wordt bepaald op basis van de volgende formule:

vrije waarde economisch verkeer van de in erfpacht uit te geven onroerende zaak x
rentevergoeding = aanvangscanon

De vrije waarde in het economisch verkeer van de in erfpacht uit te geven onroerende zaak wordt bepaald door een beëdigd taxateur, aan te wijzen door het dagelijks bestuur. De kosten van deze taxatie komen voor rekening van de erfpachter.

Als uitgangspunt bij de waardering van de grond moet de economische waarde in bebouwde toestand genomen worden, waarbij medebepalend is de aard en de toestand van de bebouwing. Voorts dient rekening gehouden te worden met alle waardebepalende factoren.

Het waterschap of de erfpachter kan telkenmale na verloop van een termijn van 10 jaar na de datum waarop het recht van erfpacht wordt geacht te zijn ingegaan, deze waarde tussentijds opnieuw laten taxeren door een beëdigd taxateur, aan te wijzen door het dagelijks bestuur. De kosten van deze taxatie komen voor rekening van degene op wiens verzoek de taxatie plaatsvindt.

De rentevergoeding wordt berekend op basis van het gewogen gemiddelde van de voorschotrente's van De Nederlandsche Bank zoals deze de 5 jaren voorafgaande aan het jaar van uitgifte op 1 januari van elk jaar golden minus 2%, doch met een minimum van 4%.

3. Indien de erfpachter zich niet kan verenigen met de waardebepaling op grond van het bepaalde in lid 2 van dit artikel, wordt de erfpachter, na dit schriftelijk bij het waterschap kenbaar gemaakt te hebben, in de gelegenheid gesteld een taxatie conform de formule in lid 2 van dit artikel te doen plaatsvinden door een door hem aan te wijzen beëdigd taxateur. De kosten van deze taxatie komen voor rekening van de erfpachter. Indien beide taxateurs tot eenzelfde getaxeerde waarde komen wordt de canon op basis hiervan berekend. Indien beide taxaties afwijken wordt de waarde conform de formule in lid 2 van dit artikel bepaald door een derde, door beide andere taxateurs aan te wijzen taxateur bindend vastgesteld, waarbij deze derde taxateur een taxatie af dient te geven welke gelegen is tussen de hoogste en de laagste taxatie. De kosten van de derde taxateur

worden gelijkelijk verdeeld.

4. De canon wordt telkenmale na verloop van een termijn van 5 jaar aangepast, met dien verstande dat de eerste termijn vervalt vijf jaar na 1 januari van het kalenderjaar waarin het besluit tot uitgifte door het dagelijks bestuur is genomen.

De aangepaste canon wordt gebaseerd op de getaxeerde vrije waarde in het economische verkeer, zoals aangegeven in lid 2 en een aangepaste rentevergoeding.

Deze rentevergoeding wordt berekend op basis van het gewogen gemiddelde van de voorschotrente's van De Nederlandsche Bank zoals die de 5 jaren voorafgaande aan het kalenderjaar van aanpassing van de canon op 1 januari golden minus 2%, doch met een minimum van 4%.

5. Indien door partijen anders wordt overeengekomen kan van het bepaalde in dit artikel worden afgeweken."

4. Evaluatienota algemene erfpachtvoorwaarden 1994 waterschap De Waterlanden (vastgesteld door het algemeen bestuur van het waterschap op 11 oktober 1996)

Hoofdstuk VII:

"Bij het vaststellen van de algemene erfpachtvoorwaarden is reeds vermeld dat nagegaan zou worden in hoeverre oude, met name voor onbepaalde tijd uitgegeven (de voor bepaalde tijd uitgegeven rechten krijgen na verloop van tijd vanzelf te maken met de nieuwe voorwaarden), rechten gebracht kunnen worden onder de toepassingsfeer van de algemene erfpachtvoorwaarden 1994.

Een belangrijk motief om oude rechten om te zetten naar nieuwe rechten is met name gelegen in de scherpe tegenstellingen welke thans ontstaan in de te betalen canon. Er zijn situaties denkbaar waarbij de canon van twee naburige percelen grond enkele honderden of zelfs duizenden guldens van elkaar afwijken.

Onderscheid dient hierbij gemaakt te worden tussen rechten voor onbepaalde tijd waarvan de canon niet of slechts op basis van het prijsindexcijfer verhoogd kunnen worden en rechten voor onbepaalde tijd waarvan de canon om de vijf of tien jaar op basis van het laatst geldende tarief aangepast kunnen worden.

Bij deze laatste rechten wordt de canon periodiek gewijzigd op basis van artikel 4 van de algemene erfpachtvoorwaarden 1994. Aangezien deze analoge toepassing van artikel 4 op deze rechten van erfpacht en opstal nogal eens problemen geeft, lijkt het wenselijk dat het

algemeen bestuur een besluit neemt waarin zij bepaalt dat de canon van rechten van erfpacht en opstal welke periodiek aangepast kunnen worden:

- a. zonder dat is aangegeven op welke wijze dit kan geschieden, of
 - b. waarbij is aangegeven dat aanpassing volgens het laatst geldende tarief,
- plaats dient te vinden op basis van artikel vier van de algemene erfpachtvoorwaarden 1994.

Bij de rechten voor onbepaalde waarbij bepaald is dat de canon niet of slechts op basis van het prijsindexcijfer gewijzigd zal worden bestaat er een groter probleem. Deze vergoeding voor deze rechten zal altijd achter blijven bij de vergoeding van de rechten waarbij de canon op basis van artikel 4 van de algemene erfpachtvoorwaarden 1994 is bepaald. Het is niet ondenkbaar dat het verschil in sommige gevallen op zal lopen tot meer dan f 10,00 per m². Hier ontstaat dus een grote mate van rechtsongelijkheid. Op grond hiervan is dan ook het eerder gememoreerde besluit genomen om te onderzoeken of deze rechten van erfpacht aangepast kunnen worden. Aangezien dit onderzoek zeer zorgvuldig plaats moet vinden en een specialistische kennis derhalve onontbeerlijk is, is advocatenkantoor (...) verzocht ons hieromtrent te adviseren.

Dat hier een moeilijk probleem aangesneden is mag wel blijken uit het feit dat (...) ons geen eenduidig antwoord kunnen geven op de vraag hoe een aanpassing van de oude erfpacht-/opstalrechten aan de nieuwe voorwaarden gerealiseerd kan worden. Op dit moment wordt gedacht aan het opzeggen van deze rechten onder een gelijktijdig aanbod tot het vestiging van een nieuw recht van erfpacht onder de algemene erfpachtvoorwaarden 1994. Een nader overleg met (...) over deze zaak is gaande.

Nog opgemerkt dient te worden dat het aanpassen van oude rechten aan de nieuwe algemene erfpachtvoorwaarden rechterlijke procedures tot gevolg kunnen hebben.

Aangezien ook hier geldt dat het algemeen bestuur bevoegd is tot het voeren van een rechtsgeding, is het wenselijk dat deze bevoegdheid voor deze gevallen gedelegeerd wordt aan het dagelijks bestuur. Uiteraard zal het college van Hoofdingelanden op de hoogte gehouden worden van de wijze waarop het dagelijks bestuur van deze gedelegeerde bevoegdheid gebruik maakt. Verder zal deze delegatie na een periode van twee jaar geëvalueerd worden, waarna bekeken zal worden of de delegatie in stand dient te blijven."

Hoofdstuk X:

"...Verder verdient het aanbeveling een aantal randbesluiten te nemen. In de eerste plaats dient een reeds in de praktijk toegepaste handelswijze geformaliseerd te worden. Het gaat

hierbij om het van toepassing verklaren van artikel vier van de algemene erfpachtvoorwaarden 1994 op rechten van erfpacht/opstal welke de mogelijkheid kennen tot aanpassing van de canon/retributie op basis van het laatst geldende tarief alsmede op die rechten van erfpacht/opstal die eveneens een periodieke wijziging van de canon/retributie toelaten doch niet aangeven op welke wijze deze aanpassing kan geschieden.

In de tweede plaats komt het, waarschijnlijk door de vaststelling van een hogere canon, in meerdere mate voor dat erfpachters/opstalhouders nalatig blijven terzake van de betaling van de door hen verschuldigde canon/retributie. Om dit soort zaken slagvaardig te kunnen aanpakken is een delegatie van de bevoegdheid tot het voeren van rechtsgedingen wenselijk.

Ten derde is een delegatie van de bevoegdheid tot het voeren van rechtsgedingen teneinde oude rechten van erfpacht/opstal te wijzigen c.q. open te breken wenselijk..."

5. Jurisprudentie van de burgerlijke rechter met betrekking tot de (wijziging van de) hoogte van de erfpachtcanon

De uitspraak van de kantonrechter te Amsterdam van 15 oktober 1974 (NJ 1976/22) betrof het volgende. De gemeente Amsterdam had aan haar erfpachter - die sinds de jaren twintig een perceel in voortdurende erfpacht had waarop de Algemene Bepalingen voor voortdurende erfpacht 1915 van toepassing waren - in 1974 meegedeeld bereid te zijn haar medewerking te verlenen aan de door de erfpachter verzochte splitsing in appartementsrechten, onder de voorwaarden dat de canon werd verhoogd tot een bedrag dat als canon zou hebben gegolden bij hernieuwde uitgifte van het terrein, alsmede dat de Algemene Bepalingen 1966 op het erfpachtrecht van toepassing werden verklaard. Hierdoor zou de canon ruim 6 keer zo hoog worden. De gemeente wees erop dat het erfpachtrecht door splitsing in appartementen voor verzoeker aanzienlijk in waarde zou stijgen. De kantonrechter oordeelde dat de door de gemeente gestelde voorwaarden als redelijk moesten worden aangemerkt. Hierbij achtte hij onder meer van belang dat de erfpachter geenszins verplicht was tot de splitsing (die hem kennelijk financiële voordelen zou opleveren) over te gaan.

In een arrest van de Hoge Raad van 24 april 1981 (NJ 1982/84) ging het om een verzoek van een erfpachter aan de gemeente Amsterdam tot het verlenen van toestemming om over te gaan tot splitsing in appartementsrechten van een opstal, gebouwd op erfpachtgrond en in eigendom toebehorend aan de gemeente. De erfpachter had in appel aangevoerd dat hij op grond van de ten tijde van zijn verzoek door de gemeente gevolgde gedragslijn (1969) erop mocht vertrouwen dat hem toestemming zou worden verleend met toepasselijk verklaring van de Algemene Bepalingen voor voortdurende erfpacht 1955. Tevens had hij, hiervan uitgaande, gesteld dat de gemeente niet in redelijkheid had kunnen besluiten de aan de beleidslijn 1974 ontleende voorwaarden omtrent de hoogte

van de canon en de toepasselijk verklaring van de Algemene Bepalingen 1966 voor voortdurende erfpacht toe te passen. Dit bracht volgens de HR mee dat het Hof had dienen te onderzoeken of hetgeen de erfpachter had aangevoerd over de destijds door de gemeente gevolgde gedragslijn, juist was. Bij een bevestigende beantwoording van die vraag zou het aan die splitsingsvergunning verbinden van voorwaarden waarbij de canon verhoogd wordt van f 1.751 tot f 15.296 en deze canon door toepasselijk verklaring van de Algemene Bepalingen 1966 geïndexeerd wordt, een zodanige verzwaaring van de verplichtingen van de erfpachter meebrengen dat de gemeente in redelijkheid niet tot haar door de erfpachter aangevochten beslissing zou hebben kunnen komen.

In het arrest van het Gerechtshof te Amsterdam van 7 mei 1992 (BR 1994/861) ging het om de vraag of en in hoeverre de gemeente aan de toestemming tot wijziging van de bestemming van een op erfpachtgrond gelegen pand een verhoging van de overeengekomen canon kon verbinden. Het Hof had uit hetgeen partijen over en weer hadden aangevoerd afgeleid dat de gemeente sinds 1960, althans sinds halverwege de jaren zestig aan een vergunning tot wijziging van de bestemming deze voorwaarde verbond. De gemeente had onweersproken gesteld dat zij haar beleid aldus had gewijzigd wegens de voortgaande geldontwaarding en de stijging van de grondprijzen. Het Hof oordeelde dat geen inbreuk was gemaakt op het vertrouwensbeginsel. Het nieuwe beleid diende volgens het Hof het algemene belang dat zich ertegen verzette om de erfpachter een afwijking van de bestemming ingevolge het erfpachtcontract toe te staan teneinde de gebruikswaarde van de onroerende zaak op erfpachtgrond te verhogen zonder dat de gemeente daarvoor een passende compensatie ontving, waarin tevens de gevolgen van de geldontwaarding en de gestegen grondprijzen waren verwerkt. Hierbij nam het Hof in aanmerking dat een herziening van de canon als voorwaarde voor een vergunning tot wijziging van de bestemming de erfpachter de vrijheid laat die voorwaarde niet te aanvaarden en zijn verzoek hem deze vergunning te verlenen in te trekken. Verder was van belang dat het aanvragen van een vergunning voor een bestemmingswijziging tot op zekere hoogte het erfpachtcontract openbreekt en partijen brengt in een onderhandelingspositie die vergelijkbaar is met die bij de uitgifte van gronden in erfpacht, waarin de gemeente in beginsel vrij is de canon vast te stellen, uitgaande van de actuele grondprijzen.

6. Prof. mr. J. de Jong, *Erfpacht, Monografieën BW*, Kluwer 1995, blz. 38:

"...Canonherziening ter gelegenheid van een bepaalde gebeurtenis geschiedt bij voorbeeld bij de overdracht van het recht, de wijziging van de bestemming van het perceel, de splitsing van het recht, enz. De mogelijkheid hiertoe kan al dan niet in de erfpachtsvoorwaarden zijn opgenomen. Meestal wordt de canonherziening als voorwaarde bedongen bij het verlenen van toestemming door de gemeente/grondeigenaar tot het verrichten van de desbetreffende rechtshandeling. Zie daarover De Jong, blz: 162. Onder het oude recht werd een dergelijke handelwijze op zichzelf toelaatbaar geacht. Zie HR 24 april 1981, NJ 1982, 84 (WMK), en met name Hof Amsterdam 7 mei 1992, BR 1994, blz.

861 (...). Onder het BW is het niet anders. Vergelijk artikel 3:38, Parl. gesch. Boek 5, blz. 314, en Inv., blz. 1074. Uit genoemd arrest van het Hof Amsterdam vloeit voort dat een canonherziening die gebaseerd is op de economische meerwaarde welke voortvloeit uit een verzochte gebruikswijziging toelaatbaar mag worden geacht..."

Onderzoek

In het kader van het onderzoek werd waterschap De Waterlanden (het waterschap) verzocht op de klacht te reageren en een afschrift toe te sturen van de stukken die op de klacht betrekking hebben. Na een briefwisseling over de bevoegdheid van de Nationale ombudsman reageerde het waterschap op de klacht.

Tijdens het onderzoek kregen verzoekster en het waterschap de gelegenheid op de door ieder van hen verstrekte inlichtingen te reageren. Het resultaat van het onderzoek werd als verslag van bevindingen gestuurd aan betrokkenen. De reactie van verzoekster gaf aanleiding het verslag aan te vullen. Het waterschap gaf binnen de gestelde termijn geen reactie.

Bevindingen

De bevindingen van het onderzoek luiden als volgt:

A. feiten

1. Het waterschap is eigenaresse van een terrein te Amsterdam. Verzoekster is enige tientallen jaren erfpachter van dit terrein. Het gaat hier om erfpacht voor bepaalde tijd. Op het in erfpacht uitgegeven terrein heeft verzoekster vier dijkwoningen gerealiseerd.
2. Op 31 december 1990 zou het recht van erfpacht verstrijken. In verband hiermee kwamen partijen bij notariële akte van 19 juli 1990 overeen dat het recht van erfpacht werd verlengd met ingang van 1 januari 1991 alsmede dat dit recht eindigt op 31 december 2020. Partijen kwamen verder overeen dat het terrein per 1 januari 1991 opnieuw in erfpacht werd uitgegeven onder de Algemene voorwaarden voor de uitgifte in erfpacht van grond van het waterschap uit 1982 (hierna: AV 1982).
3. Bij brief van 2 juni 1997 deelde een notariskantoor te Amsterdam het waterschap mee dat verzoekster voornemens was het erfpachtrecht te splitsen in vier afzonderlijke erfpachtrechten. Verzoekster had verder het voornemen om vervolgens één (alsdan gesplitst) erfpachtrecht over te dragen. Onder verwijzing naar artikel 9 van de AV 1982 (zie achtergrond, onder 2) verzocht de notaris het waterschap hem te berichten welke voorwaarden het waterschap aan een dergelijke splitsing verbond.

4. Het waterschap liet het notariskantoor in een brief van 12 juni 1997 weten geen bezwaar te hebben tegen splitsing van het recht van erfpacht in vier afzonderlijke erfpachtrechten. Ook tegen vervreemding van een van de vier alsdan gesplitste rechten bestond bij het waterschap geen bezwaar. Wel stelde het waterschap de voorwaarde dat de vier nieuwe rechten van erfpacht gevestigd dienden te worden onder de Algemene Erfpachtvoorwaarden 1994 (AV 1994). In artikel 4 van de AV 1994 is de wijze van berekening van de hoogte van de canon vastgelegd, alsmede de wijze van aanpassing van de hoogte van de canon (zie achtergrond, onder 3).

5. Bij brief van 9 juli 1997 verzocht verzoekster het waterschap het volgende:

"...Door ons wordt overwogen het pand (...) te Amsterdam te verkopen. Conform uw brief d.d. 25 januari 1994 (...) gaan wij er vanuit dat bij overdracht van het doorlopende erfpachtrecht de canon ongewijzigd blijft.

Wij verzoeken u ons dit schriftelijk te bevestigen..."

6. Het waterschap reageerde met een brief van 15 juli 1997:

"...Zoals wij reeds eerder meegedeeld hebben aan (...) Notarissen uit Amsterdam, hebben wij geen bezwaar tegen een eventuele verkoop van het pand (...). Echter aangezien op de ondergrond van dit pand, tezamen met de nummers (...), (...) en (...), één erfpachtrecht rust, dient dit erfpachtrecht gesplitst te worden in 2 of meer afzonderlijke rechten, voordat verkoop kan plaatsvinden. De notaris gaf dit zelf ook al aan in zijn/haar brief.

Onze enige voorwaarde die wij stellen aan deze gang van zaken is, dat deze nieuwe erfpachtrechten gevestigd worden onder de Algemene Erfpachtvoorwaarden 1994. Één van de gevolgen van de vestiging van een nieuw recht van erfpacht is, dat de canon op een andere wijze dan voorheen wordt berekend. Een aanzienlijke verhoging van de canon valt hierbij niet uit te sluiten. In dit kader wijzen wij u op artikel 4 van de Algemene Erfpachtvoorwaarden, waarvan u bijgaand een exemplaar aantreft.

Overigens het door u gestelde in uw brief namelijk dat uw erfpachtrecht doorlopend zou zijn, is niet juist. Bij besluit van 28 december 1989 is door ons college besloten het toen aflopende erfpachtrecht met u te verlengen, wederom voor een periode van 30 jaar en derhalve eindigend 31 december 2020..."

7. Op 17 juli 1997 schreef verzoekster aan het waterschap:

"...Het is juist dat u onze notaris reeds eerder geïnformeerd heeft.

Omdat ik bij eerdere telefoontjes steeds wisselende informatie van uw medewerkers kreeg, ben ik gaan twijfelen.

Met de betekenis die u aan het woord "doorlopend" geeft ben ik het oneens.

Immers op dit moment loopt onze erfpacht door tot 2020. In uw brief van 25 januari 1994 (...) wordt ook niet gesproken van een eeuwigdurend erfpachtrecht.

Los hiervan is het voor mij van belang te weten hoeveel de canon bedraagt onder de nieuwe voorwaarden, wat de afkoopsom van de canon is en welke een eventuele aankoopprijs van de grond is.

Graag zou ik ook een opgave van de kosten krijgen die verbonden zijn aan het verkrijgen van deze informatie..."

8. Het waterschap deelde verzoekster op 22 juli 1997 het volgende mee:

"...In antwoord op uw brief d.d. 15 juli 1997, waarin u enige vragen stelde betreffende uw erfpachtrecht kunnen wij u het volgende meedelen.

Voor alle duidelijkheid: u bent houder van een erfpachtrecht met een looptijd van 30 jaar, namelijk van 01-01-1991 tot 01-01-2021. Dit noemen wij een erfpachtrecht voor bepaalde tijd. Daarnaast kent het waterschap rechten zonder einddatum. Deze rechten worden door ons doorlopende rechten genoemd. Mocht u het erfpachtrecht willen splitsen in meerdere rechten, dan wordt het huidige recht van erfpacht voortijdig beëindigd en zullen er nieuwe rechten worden uitgegeven, ieder met een looptijd van 30 jaar.

Hoeveel de canon zal bedragen onder de nieuwe voorwaarden en wat de afkoopsom van deze canon zal zijn, is pas aan te geven na taxatie van de grond door een taxateur. De kosten voor deze taxatie zullen door u moeten worden betaald. De tarieven zijn vastgesteld door de Nederlandse Vereniging van Makelaars en luiden als volgt: (...).

Graag vernemen wij schriftelijk van u of wij opdracht tot taxatie moeten geven..."

Bij brief van 28 juli 1997 verzocht verzoekster het waterschap opdracht tot taxatie te geven. Op 10 september 1997 deed het waterschap verzoekster een taxatierapport toekomen. Het taxatierapport ging uit van een getaxeerde vrije onderhandse verkoopwaarde van f 275.000 en een rentepercentage van 4,05%. De nieuwe jaarlijkse canon werd berekend op f 11.137,50, neerkomende op f 26,21 per m².

9. Verzoekster stelde het waterschap enkele vragen in een brief van 27 september 1997:

"...2) De nieuwe canon betekent een verhoging die buiten alle proporties is.

Welke noodzaak of doel ligt hieraan ten grondslag?

(...)

9) Omdat nadere voorlichting door het waterschap over de verhoging van de erfpacht ontbreekt, ben ik genoodzaakt tot bovengenoemde lijst van vragen.

Is het mogelijk de 300.000 inwoners in uw gebied nader te informeren over dit onderwerp?

Mogelijk kan dit reeds in de volgende nieuwsbrief..."

10. Bij brief van 22 oktober 1997 reageerde het waterschap op de vragen van verzoekster:

"...2. Naar aanleiding van de inwerkingtreding van boek 5 van het Nieuw Burgerlijk Wetboek per 1 januari 1992, waren wij genoodzaakt onze Algemene Erfpachtvoorwaarden aan te passen. De toentertijd geldende voorwaarden waren namelijk op enkele punten strijdig met de nieuwe wetgeving. Bij deze wijziging hebben wij tevens gekeken naar de wijze van berekening van de canon. Hierbij kwam naar voren dat het algemeen gebruikelijk is de hoogte van de canon mede af te laten hangen van de waarde van het in erfpacht uit te geven perceel. Op grond hiervan hebben wij gekozen voor een canonberekening als bedoeld in art. 4 van onze Algemene Erfpachtvoorwaarden. Overigens komen de inkomsten uit erfpacht ten goede aan al onze ingelanden. Door de hogere opbrengst aan canon zal de waterschapsbelasting de komende jaren niet of minder dan bij de oude canons het geval zou zijn geweest omhoog gaan.

(...)

9) Van de vaststelling van de Algemene Erfpachtvoorwaarden 1994 zijn al onze erfpachters en opstalhouders bij brief d.d. 25-1-1994 op de hoogte gesteld. Naar aanleiding van deze brief hadden erfpachters en opstalhouders bij ons nadere informatie kunnen inwinnen. Hiervan is nagenoeg geen gebruik gemaakt.

Uiteraard zijn wij ook nu bereid informatie te verstrekken over onze rechten van erfpacht. Van deze mogelijkheid maken (potentiële) erfpachters veelvuldig gebruik..."

De tekst van de door het waterschap bedoelde brief van 25 januari 1994 luidt als volgt:

"...Graag willen wij u als erfpachter/opstalhouder van grond van waterschap De Waterlanden over het volgende informeren. Op voorhand willen wij er echter op wijzen dat onderstaande informatie **met name van groot belang is** voor erfpachters van wie de erfpachtsovereenkomst **uiterlijk in 2003** afloopt.

In januari 1992 is het Nieuw Burgerlijk Wetboek (=NBW) in werking getreden. Daarin zijn bepalingen opgenomen die een aantal wijzigingen inhouden voor het erfpachtsrecht.

Het waterschap heeft haar erfpachtsvoorwaarden aan dit NBW aangepast. Eind december 1993 zijn deze Algemene erfpachtsvoorwaarden goedgekeurd door het Provinciaal bestuur van Noord-Holland. Zij zijn in werking getreden per 1 januari 1994.

Voorts heeft het waterschap besloten bij **de uitgifte in erfpacht** (dus niet bij de overdracht van een doorlopend erfpachtsrecht) uit te gaan van een nieuwe wijze van het berekenen van de erfpachtscanon. Dit is het bedrag dat een erfpachter jaarlijks aan het waterschap moet betalen voor het recht van erfpacht. Onder de oude erfpachtsvoorwaarden is grond uitgegeven tegen een tarief van f 1,90 per m² of (veel) lager. Gebruikelijk is dat de door de erfpachter te betalen canon gebaseerd wordt op de waarde van de grond en op een geldend rentepercentage.

Daarom wordt de **aanvangscanon** bij een nieuwe erfpachtsuitgifte voortaan bepaald op basis van de volgende formule:

vrije waarde in het economisch verkeer van een in erfpacht uit te geven onroerende zaak x rentevergoeding = aanvangscanon

De **vrije waarde in het economisch verkeer** wordt bepaald door een beëdigd taxateur, aan te wijzen door het waterschap. De kosten van deze taxatie zijn voor rekening van de erfpachter. Het waterschap of de erfpachter kunnen de waarde van de grond om de 10 jaar opnieuw laten taxeren.

De **rentevergoeding** wordt berekend op basis van het gewogen gemiddelde van de voorschotrentes van De Nederlandsche Bank zoals deze de 5 jaren voorafgaande aan het jaar van erfpachtsuitgifte op 1 januari van elk jaar golden **minus 2%**, doch met een minimum van 4 %. Op dit moment bedraagt de voorschotrente ongeveer 7%, zodat het waterschap een rente-percentages hanteert van 5%.

De **canon** wordt telkens na verloop van een termijn van 5 jaar aangepast, met dien verstande dat de eerste termijn vervalt 5 jaar na 1 januari van het kalenderjaar waarin het besluit tot uitgifte door het waterschap is genomen. De duur van het erfpachtsrecht is 30 jaar.

De nieuwe berekeningswijze betekent in veel gevallen een verhoging van de canon. Om de huidige erfpachters van wie de overeenkomsten aflopen niet te confronteren met enorme verhogingen die hen in financiële problemen zouden brengen, is een **overgangsregeling** vastgesteld.

Deze overgangsregeling houdt in dat in de jaren **1994 t/m 2003** bij het opnieuw afsluiten van een erfpachtsovereenkomst met de oude erfpachter niet de volledige canon in rekening gebracht wordt maar een bedrag dat vanaf 1994 in 10 jaar jaarlijks met 10% toeneemt tot de nieuw berekende canon bereikt is.

Erfpachters van wie de erfpachtsovereenkomst afloopt **ná 2003** kunnen **geen** beroep doen op de overgangsregeling. Ook is een tussentijdse verlenging van het erfpachtsrecht tegen de oude voorwaarden niet meer mogelijk.

Tenslotte delen wij u mee dat in de nieuwe Algemene erfpachtsvoorwaarden een bepaling opgenomen is die de mogelijkheid biedt de canon af te kopen bij het passeren van de akte van erfpachtsuitgifte én gedurende de looptijd van het erfpachtsrecht.

Wij kunnen ons voorstellen dat u na het lezen van dit alles nog vragen heeft. Natuurlijk zijn wij gaarne bereid die te beantwoorden. U kunt daartoe bellen met de afdeling Bestuurs-Juridische Zaken via de rechtstreekse nummers (...) of schrijven naar het adres onderaan de eerste pagina van deze brief..."

11. Het waterschap schreef verzoekster op 23 december 1997:

"...Naar aanleiding van uw verzoek d.d. 2 juni 1997 om mee te werken aan splitsing van het erfpachtrecht op de percelen (...) hebben wij u per brief d.d. 10 september 1997 (...) een aanbod gedaan.

Dit aanbod houdt in dat wij meewerken aan splitsing onder de voorwaarde dat het huidige recht wordt beëindigd en twee of meer nieuwe rechten van erfpacht worden gevestigd onder onze Algemene Erfpachtvoorwaarden. De gezamenlijke canon voor deze nieuwe erfpachtrechten zal f 11.137,50 per jaar gaan bedragen.

Tot op heden mochten wij geen reactie van u ontvangen op dit aanbod. Indien wij voor 15 januari 1998 geen reactie van u ontvangen hebben, gaan wij er van uit dat u niet tot splitsing wenst over te gaan.

Overigens merken wij op dat wij aan de overdracht van een gedeelte van het huidige recht van erfpacht de voorwaarde van splitsing onder gelijktijdige vestiging van nieuwe rechten van erfpacht zullen verbinden..."

Op 2 januari 1998 liet verzoekster het waterschap weten af te zien van de door haar voorgenomen splitsing.

12. Op 19 februari 1998 wendde verzoekster zich opnieuw tot het waterschap:

"...Vorig jaar heb ik U verzocht mee te werken aan de splitsing van het erfpachtrecht op de percelen (...) te Amsterdam.

U verbond hieraan de voorwaarde dat het huidige recht zou worden beëindigd.

De nieuwe canon zou f 11.137,50 in plaats van f 878,22 gaan bedragen.

Hoewel ik een aantrekkelijk bod gekregen had op het pand (...) kon ik hierop niet ingaan. Economisch was het namelijk niet verantwoord de nieuwe canon te betalen voor de overige verhuurde panden (...).

In het "Amsterdamse Stadsblad" van 28 januari 1998 heeft u een bekendmaking geplaatst. Uw dagelijks bestuur heeft hierin het voornemen bekend gemaakt om bij splitsing van een perceel in meerdere percelen de bestaande rechten van erfpacht en opstal te beëindigen en opnieuw uit te geven onder de nu geldende algemene voorwaarden.

Een voornemen in 1998 kan mijns inziens niet uitgevoerd worden in 1997.

Derhalve verzoek ik u alsnog mee te werken aan splitsing van het erfpachtrecht op de percelen (...) te Amsterdam op basis van de bestaande rechten..."

De tekst van de door verzoekster bedoelde bekendmaking van 28 januari 1998 luidt:

"...Het dagelijks bestuur van Waterschap De Waterlanden maakt bekend dat het volgende besluit is genomen:

In de volgende gevallen heeft het dagelijks bestuur van het waterschap het voornemen om bestaande rechten van erfpacht en opstal te beëindigen en opnieuw uit te geven onder de nu geldende algemene erfpachtvoorwaarden:

1. bij splitsing van een perceel in meerdere percelen;
2. bij nieuw- of verbouw van de opstal op het in erfpacht c.q. opstal uitgegeven perceel;
3. wanneer in de akte van uitgifte van erfpacht en opstal een bepaling is opgenomen die de mogelijkheid biedt te vorderen dat het oude recht wordt beëindigd en een nieuw recht wordt gevestigd..."

13. Het waterschap schreef verzoekster op 24 februari 1998 het volgende:

"...In antwoord op uw verzoek, (...), kunnen wij u meedelen dat wij bij ons standpunt blijven, verwoord in onze brief van 23 december 1997. Wij werken dus niet mee aan splitsing van het erfpachtrecht op de percelen (...) op basis van de bestaande rechten.

Verder verwijst u in uw brief naar de bekendmaking van een besluit van ons College (...) in het "Amsterdamse Stadsblad" van 28 januari jongstleden. Het beleid geformuleerd in dit besluit wordt door ons College reeds sedert de inwerkingtreding van de Algemene Erfpachtvoorwaarden in 1994 gevoerd. Het leek ons echter gewenst dit beleid schriftelijk neer te leggen in een formeel besluit om zo zorg te dragen voor een goede informatieverstrekking richting onze erfpacht-/opstalhouders..."

14. Verzoekster reageerde met een brief van 23 maart 1998 aan het waterschap:

"...Naar aanleiding van uw schrijven d.d. 24 februari jl. (...) betreffende de splitsing van het erfpachtrecht (...) te Amsterdam bericht ik U het volgende.

Op 28 januari 1998 heeft uw Waterschap een bekendmaking geplaatst in het Amsterdams Stadsblad. In deze bekendmaking wordt het voornemen geuit om, bij splitsing van een perceel in meerdere percelen, bestaande rechten van erfpacht en opstal te beëindigen en opnieuw uit te geven onder de nu geldende algemene erfpachtvoorwaarden.

In uw schrijven van 24 februari jl. geeft u aan dat het beleid dat door uw Waterschap met betrekking tot de splitsing van erfpachtrecht wordt gehanteerd sedert de inwerkingtreding van de Algemene Erfpachtsvoorwaarden 1994. Met dit beleid wordt dus invulling gegeven aan de ingevolge artikel 12 eerste lid, van de Algemene Erfpachtsvoorwaarden van 1994 aan het dagelijks bestuur geboden mogelijkheid om voorwaarden te verbinden aan de goedkeuring van een splitsing.

Gezien het feit dat dit beleid gehanteerd wordt sedert de inwerkingtreding van de Algemene Erfpachtsvoorwaarden van 1994 kan dus gesproken worden van een beleidswijziging en tevens geconcludeerd worden dat onder de Algemene Erfpachtvoorwaarden van 1985 dit beleid niet gevoerd werd.

Krachtens vaste jurisprudentie gelden voor bestuursorganen, ook indien zij van het privaatrecht gebruik maken, mede de publiekrechtelijke normen, waaronder de algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

Dit betekent o.a. dat wanneer er sprake is van een beleidswijziging dit op een deugdelijke en zorgvuldige manier kenbaar wordt gemaakt. Immers uw contractuele wederpartij moet op z'n minst op de hoogte kunnen zijn van het beleid dat gehanteerd wordt.

Ook de brochure Waterschappen welke onlangs is toegezonden verwoordt het duidelijk: "Waterschappen maken deel uit van het openbaar bestuur. Ze moeten dus voldoen aan de eisen van democratische besluitvorming. Bewoners in het gebied van een waterschap hebben recht op informatie zodat zij kunnen reageren op (voorgenomen) beleid van het waterschap".

In casu is geen sprake van een deugdelijke en zorgvuldige informatievoorziening. Het begeleidend schrijven van 25 januari 1994 bij de Algemene erfpachtvoorwaarden 1994 vermeldt niets over deze beleidswijziging.

Let wel vier jaar nadat u begonnen bent met hantering van het beleid gaat u ertoe over om dit beleid schriftelijk vast te stellen. Als reden wordt opgegeven dat u dit wel wenselijk vindt. U stelt zelfs dat u hiermee zorgdraagt voor een goede informatie verstrekking richting uw erfpacht-/opstalhouders.

Echter u kunt uw beleid pas hanteren indien degenen die door dit beleid geraakt worden hiervan op de hoogte zijn gebracht. Dit dient dus niet vier jaar na dato te zijn.

Mij kan niet verweten worden dat ik het beleid had moeten kennen daar u pas onlangs tot publicatie bent overgegaan. Ik verzoek u derhalve als nog er voor zorg te dragen dat het erfpachtrecht van het kadastraal perceel (...) te Amsterdam gesplitst wordt op basis van de bestaande rechten..."

15. Bij brief van 27 april 1998 schreef het waterschap aan verzoekster:

"...Reeds bij het vaststellen van de algemene erfpachtvoorwaarden 1993 hebben wij aan het algemeen bestuur toegezegd dat gepoogd zou worden bestaande rechten van erfpacht c.q. opstal om te zetten in rechten van erfpacht op basis van de algemene erfpachtvoorwaarden 1994.

Van de vaststelling van de nieuwe algemene erfpachtvoorwaarden is iedere erfpachter c.q. opstalhouder bij brief d.d. 25 januari 1994 in kennis gesteld.

In de evaluatienota algemene erfpachtvoorwaarden 1994 daterende uit het jaar 1996 is nog meer expliciet aangegeven dat bestaande rechten van erfpacht c.q. opstal opengebroken zouden worden. Om dit te kunnen bewerkstelligen heeft het college van hoofdingelanden de bevoegdheid om rechtsgedingen te voeren ter zake van het wijzigen c.q. openbreken van oude rechten van erfpacht en opstal met als doel het sluiten van een nieuw recht van erfpacht onder de geldende algemene voorwaarden voor uitgifte in erfpacht van grond van het waterschap gedelegeerd aan het dagelijks bestuur.

De vaststelling van de evaluatienota is in diverse week- en dagbladen binnen ons werkgebied gepubliceerd. Daarbij is met name de hierboven genoemde delegatie genoemd.

Aangezien er bij de erfpachters en opstalhouders onduidelijkheid bestond over de vraag wanneer een nieuw recht van erfpacht gevestigd zou worden, hebben wij besloten hieromtrent meer duidelijkheid te verschaffen. Dit hebben wij gedaan middels ons besluit d.d. 23 januari 1998.

Aangezien wij volgens de derde tranche van de Algemene Wet Bestuursrecht (AWB), welke tranche in werking is getreden op 1 januari 1998, verplicht zijn tot publicatie van o.a. beleid, hebben wij dit besluit geplaatst in diverse binnen ons werkgebied uitkomende dag- en weekbladen.

Verder wensen wij nog op te merken dat wij u direct nadat u ons, via notariskantoor (...), op de hoogte gesteld had van uw voornemen tot splitsing, geïnformeerd hebben omtrent de voorwaarde welke wij aan de splitsing zouden stellen. Deze mogelijkheid tot het stellen van voorwaarden ontleenden wij aan artikel 9 lid 1 van de algemene erfpachtvoorwaarden

welke van toepassing waren op het toentertijd bestaande recht van erfpacht. Op basis van de door ons te stellen voorwaarde had u uw wens tot splitsing van het recht van erfpacht kunnen heroverwegen.

Wij gaan er van uit u nu duidelijk gemaakt te hebben waarom wij tot de vestiging van nieuwe rechten van erfpacht besloten hebben en, wellicht belangrijker, dat dit besluit niet onrechtmatig is..."

16. Op 5 juni 1998 liet verzoekster het waterschap het volgende weten:

"...Antwoorden in de trant dat het "algemeen bestuur toegezegd is dat gepoogd zou worden om bestaande rechten van erfpacht c.q. opstal om te zetten in rechten van erfpacht op basis van de algemene erfpachtvoorwaarden 1994" en het verwijzen naar een evaluatienota waarin de delegatiebevoegdheid tot het voeren van rechtsgedingen inzake erfpacht/opstal aangelegenheden wordt geëvalueerd zijn voor mij, zoals u zult begrijpen, in het geheel geen onderbouwing van het feit dat ik had kunnen weten dat bij een verzoek om splitsing de bestaande rechten erfpacht/opstal beëindigd zouden worden onder gelijktijdige vestiging van een nieuw recht van erfpacht onder de thans geldende algemene erfpachtvoorwaarden.

Ik wil thans concreet van u vernemen, onderbouwd met documentatie van uw zijde, op welke wijze ik ten tijde van mijn verzoek om splitsing d.d. 2 juni 1997, namens mij gedaan door notaris (...), op de hoogte had kunnen zijn van het, naar uw zeggen sedert 1994 gevoerde beleid dat bestaande rechten van erfpacht/opstal beëindigd zullen worden, onder gelijktijdige vestiging van een nieuw recht van erfpacht onder de thans geldende erfpachtvoorwaarden wanneer een erfpacht-/opstalhouder het waterschap verzoekt toestemming te geven tot c.q. medewerking te verlenen aan splitsing van het bestaande recht van erfpacht/opstal.

Verder wens ik nog op te merken dat uw zinsnede dat ik mijn wens tot splitsing van het recht van erfpacht had kunnen heroverwegen niet toepasselijk is. Juist vanwege de door u gestelde voorwaarde heb ik afgezien van splitsing en hierdoor tevens moeten afzien van de verkoop van een pand. Op basis van artikel 9 lid 1 van de algemene erfpachtvoorwaarden kunnen inderdaad voorwaarden gesteld worden. Echter door uw publicatie in het Amsterdams Stadsblad in 1998 waarin u uw voornemen opeens zeer gedetailleerd beschrijft ben ik genoodzaakt om de juiste wijze van totstandkoming en daarmee de geldigheid van de door uw gestelde voorwaarde ten tijde van mijn verzoek in twijfel te trekken.

Ten slotte wijs ik u er op dat u mij tot op heden nog geen antwoord (heeft) gegeven op mijn vraag, gesteld in mijn brief d.d. 19 februari jl., hoe het mogelijk is dat een besluit genomen in 1998 toegepast kan worden op een verzoek om splitsing gedaan in 1997. U hanteerde op het door mij gedane verzoek beleid dat volgens u zelf nog niet van toepassing was..."

17. Het waterschap deelde verzoekster op 30 juni 1998 het volgende mee:

"...In uw brief d.d. 5 juni 1998 verzoekt u ons om, onderbouwd met documentatie, aan te geven op welke wijze u ten tijde van uw verzoek om splitsing op de hoogte had kunnen zijn van ons beleid ter zake van de afhandeling van dit verzoek. Bij de beantwoording van uw brief zullen wij ons beperken tot deze vraagstelling.

In de eerste plaats staat in artikel 9 van de op uw recht van erfpacht van toepassing zijnde algemene erfpachtvoorwaarden, dat het Dagelijks Bestuur aan o.a. de splitsing van een recht van erfpacht voorwaarden kan verbinden. Daarbij is niet opgenomen om welke voorwaarden het hierbij gaat. De nadere invulling hiervan is overgelaten aan het Dagelijks Bestuur. Deze nadere invulling kan van tijd tot tijd wijzigen. Dit artikel is mede opgenomen ten behoeve van de erfpachter. Op grond van dit artikel is hij namelijk op de hoogte van de mogelijkheid van het verbinden van voorwaarden aan een splitsing. Het is dan ook aan de erfpachter om, op het tijdstip waarop hij overweegt om tot splitsing over te gaan, bij de erfverpachter na te vragen of en, zo ja, welke voorwaarden er gesteld worden aan een splitsing.

Dat dit ook in uw geval goed gewerkt heeft blijkt uit het feit dat zowel uw notaris als uzelf, voorafgaande aan de voorgenomen splitsing, omtrent de eventuele voorwaarden hebben geïnformeerd.

In de tweede plaats heeft ons College van Hoofdingelanden, het algemeen bestuur van het waterschap, in 1993 nieuwe algemene erfpachtvoorwaarden vastgesteld. Deze algemene erfpachtvoorwaarden zijn op 1 januari 1994 in werking getreden.

Bij brief d.d. 25 januari 1994 zijn al onze erfpachters en opstalhouders op de hoogte gesteld van de inwerkingtreding van de nieuwe voorwaarden. In deze brief, die onmogelijk alle bepalingen van de nieuwe voorwaarden kon bevatten, stond de uitnodiging om nadere informatie bij ons waterschap in te winnen. Indien gebruik gemaakt was van deze mogelijkheid, dan hadden wij u op de hoogte gesteld van het feit dat daar waar mogelijk het waterschap bij een wijziging een nieuw recht zou vorderen.

In de derde plaats is bij de vaststelling van de evaluatienota algemene erfpachtvoorwaarden 1994 in oktober 1996 door ons algemeen bestuur het besluit genomen om de bevoegdheid tot het voeren van rechtsgedingen ter zake van het wijzigen c.q. open breken van oude rechten van erfpacht en opstal met als doel het sluiten van een nieuw recht van erfpacht te delegeren aan het Dagelijks Bestuur. Uit dit besluit blijkt duidelijk het beleid van ons waterschap om oude rechten, daar waar mogelijk, om te zetten in nieuwe rechten. De vaststelling van de evaluatienota en de daarop betrekking hebbende besluiten zijn middels een advertentie bekend gemaakt.

Tot slot hebben wij, zij het dat dit feit heeft plaatsgevonden na uw verzoek tot splitsing, ons bestaande beleid nogmaals bevestigd in onze vergadering d.d. 23 januari 1998. Ook deze bevestiging van reeds bestaand beleid hebben wij middels publicaties in de pers ter openbare kennis gebracht.

Aangezien de op uw recht van erfpacht betrekking hebbende voorwaarden, alsmede de brief van 25 januari 1994 en de advertentie inzake ons besluit van 23 januari 1998 reeds in uw bezit zijn, treft u bijgaand slechts een afschrift aan van de advertentie betreffende de bekendmaking van de evaluatienota met bijbehorende besluitvorming..."

18. De tekst van de door het waterschap in december 1996 in plaatselijke en regionale kranten geplaatste bekendmaking van het door het waterschap in zijn brief van 30 juni 1998 bedoelde besluit luidt als volgt:

"...Het algemeen bestuur van waterschap De Waterlanden maakt bekend dat in de vergadering van 11 oktober 1996 bij besluitnummer 9602353 de Evaluatienota Algemene Erfpachtvoorwaarden 1994 is vastgesteld. Als onderdeel van de evaluatienota is een aantal besluiten genomen over de volgende onderdelen:

- a. Wijziging artikel 4 van de Algemene Erfpachtvoorwaarden 94, welk artikel betrekking heeft op de vaststelling van de canon. Onder andere is besloten een nadere beschrijving te geven over de wijze waarop getaxeerd moet worden en is de mogelijkheid van een tweede en eventueel derde taxatie opgenomen.
- b. Delegatiebesluit tot het voeren van rechtsgedingen terzake van de invordering van achterstallige canons cq. vergoedingen voor rechten van opstal, erfpacht en terzake van het openbreken van oude rechten van erfpacht en opstal.
- c. Het, daar waar mogelijk, van toepassing verklaren van artikel 4 van de algemene erfpachtvoorwaarden (wijze van berekenen vergoeding voor rechten van erfpacht) op rechten van erfpacht en opstal die dateren van voor 1994.

De evaluatienota, met bijbehorende besluiten, liggen voor een ieder ter inzage op de secretarie van het waterschap...."

Een deel van de tekst van de Evaluatienota Algemene Erfpachtvoorwaarden 1994 is opgenomen onder achtergrond, onder 4.

B. Standpunt verzoekster

Voor het standpunt van verzoekster wordt verwezen naar de klachtomschrijving onder klacht. Verzoekster stelde zich verder op het standpunt dat het waterschap haar, voordat zij haar verzoek deed om goedkeuring van de door haar voorgenomen splitsing van het recht van erfpacht, niet op de hoogte had gesteld van het (nieuwe) beleid van het

waterschap om aan een dergelijke goedkeuring de voorwaarde te verbinden dat de nieuwe rechten van erfpacht dienen te worden gevestigd onder de AV 1994.

Bij toepassing van de AV 1994 zou de canon van f 1,90 p/m² wijzigen in een nieuwe canon van f 26,21 p/m².

C. Standpunt Waterschap De Waterlanden

Het waterschap reageerde als volgt op de klacht:

"...A. De Feiten

1. Het Waterschap is eigenaresse van een terrein gelegen aan de (...) te Amsterdam. (...)

2. Bij notariële akte van 2 april 1965 heeft (de rechtsvoorganger van) het Waterschap dit terrein tijdelijk in erfpacht uitgegeven, tot 31 december 1990.

3. Het Waterschap en de erfpachter hebben voorafgaand aan het verstrijken van het erfpachtrecht overleg gepleegd over de verlenging daarvan. Nadat partijen terzake overeenstemming hadden bereikt zijn zij bij notariële akte van 19 juli 1990 overeengekomen dat het recht van erfpacht werd verlengd met ingang van 1 januari 1991 en voorts dat het terrein per 1 januari 1991 opnieuw in erfpacht werd uitgegeven onder de Algemene voorwaarden voor de uitgifte in erfpacht van de grond door het Waterschap de Waterlanden uit 1982 -hierna: de AV 1982- alsmede een aantal nader in de akte omschreven bijzondere bepalingen (...). Krachtens artikel B.1 van de bijzondere voorwaarden eindigt het recht van erfpacht op 31 december 2020.

4. Artikel 9 lid 1 van de AV 1982 luidt (...):

(zie achtergrond onder 2.; N.o.)

Voor de goede orde wijst het Waterschap erop dat de algemene voorwaarden van het Waterschap ook worden toegepast in opstalverhoudingen. Daar waar hierna over erfpacht wordt gesproken wordt mede bedoeld op de rechten van opstal van het Waterschap.

5. Artikel 9 lid 1 van de AV 1982 stemt overeen met hetgeen is bepaald in artikel 5:91 BW. Krachtens het tweede lid van artikel 5:91 BW kan in de akte van vestiging worden bepaald, dat de erfpachter zijn recht niet zonder toestemming van de eigenaar kan splitsen door overdracht of toedeling van de erfpacht op een gedeelte van de zaak. Het vijfde lid schrijft voor dat, indien de eigenaar de vereiste toestemming zonder redelijke gronden weigert of zich niet verklaart, zijn toestemming op verzoek van degene die haar behoeft, kan worden vervangen door een machtiging van de kantonrechter.

6. Bij het verlenen van de machtiging is slechts plaats voor een marginale toetsing. Door aan de toestemming tot splitsing als voorwaarde (onder meer) een verhoging van de canon te verbinden, handelt het Waterschap jegens de erfpachter zeker niet zonder redelijke grond (zie reeds Kantongerecht Amsterdam, 15 oktober 1974, NJ 1976, 22). Een belangrijk doel van het erfpachtstelsel zoals dit sedert jaar en dag door het Waterschap wordt gehanteerd bestaat uit het behoud voor de grondeigenaar van de waardeestijging van de grond en het toevloeien van een gedeelte van die waardeestijging aan de gemeenschap (in dit geval: de ingelanden van het Waterschap).

7. Na de uitgifte in erfpacht heeft de erfpachter op het terrein vier dijkwoningen gerealiseerd, plaatselijk bekend als (...) te Amsterdam. Deze dijkwoningen (vier-onder één kap) beschikken ieder over een tuin. Het perceel grond is gelegen op goede stand en in een gewild woongebied. De (...) wordt gezien als een goede woonomgeving in Amsterdam-Noord, hetwelk zich tevens uit in de gerealiseerde verkoopprijzen van woonhuizen. Deze verkoopprijzen liggen boven het gemiddelde van Amsterdam-Noord. Door de splitsing zal het erfpachtrecht van erfpachter aanzienlijk in waarde stijgen.

8. Medio 1997 heeft de erfpachter het voornemen opgevat om het recht van erfpacht te splitsen in vier erfpachtrechten. Uit de brief van het notariskantoor (...) van 2 juni 1997 blijkt dat de erfpachter voornemens is (voorlopig) één (alsdan gesplitst) erfpachtrecht te verkopen en over te dragen (...). Met een dergelijk uitponen kan een erfpachter een vermogensvoordeel realiseren. Dat voordeel neemt niet toe naarmate de canon lager is.

9. Het College van Dijkgraaf en Heemraden (het dagelijks bestuur van het Waterschap) heeft zich bij brief van 12 juni 1997 bereid verklaard om medewerking te verlenen aan de splitsing onder de voorwaarde dat de vier nieuwe rechten gevestigd worden onder de Algemene voorwaarden voor de uitgifte in erfpacht van grond door het Waterschap De Waterlanden 1994, hierna de AV 1994 (...).

10. Artikel 4 lid 2 en 3 van de AV 1994 luidt in de in oktober 1996 herziene tekst:

(zie achtergrond onder 3.; N.o.)

11. Na ontvangst van de brief van het Waterschap heeft de erfpachter gevraagd of de canon ongewijzigd blijft (...). Het Waterschap heeft daarop de erfpachter op 15 juli 1997

bericht dat een van de gevolgen van de vestiging van een nieuw recht van erfpacht is, dat de canon op een andere wijze dan voorheen wordt berekend en dat een verhoging van de canon hierbij niet valt uit te sluiten (...). De canon wordt immers verhoogd tot het bedrag dat als canon zou hebben gegolden bij hernieuwde uitgifte van het terrein.

12. Vanaf juli 1997 hebben partijen geruime tijd met elkaar gecorrespondeerd. De correspondentie is door de erfpachter bij zijn klacht gevoegd en spreekt grotendeels voor zich. Het Waterschap legt over het in zijn brief aan de erfpachter van 10 september 1997 (...) genoemde taxatierapport van (...) makelaars (...). Van belang is dat de erfpachter na kennisneming van dat rapport geen gebruik heeft gemaakt van het aan hem toekomende recht om met toepassing van artikel 4 lid 3 AV 1994 een tweede taxatie te laten verrichten.

13. Voorts sluit het Waterschap in de "Evaluatienota Algemene Erfpachtvoorwaarden 1994 Waterschap de Waterlanden" uit oktober 1996 (...). Het Waterschap wijst in het bijzonder op het bij de Evaluatienota behorende besluit van het algemeen bestuur van het Waterschap van 11 oktober 1996 (...). Van dat besluit is in december 1996 openbaar kennisgegeven middels het plaatsen van een bekendmaking in, onder andere, de Nieuwe Noord-hollandse Courant en het Amsterdams Stadsblad, editie voor Amsterdam-Noord. Het Waterschap legt de bewuste kennisgeving, met het daarbij behorende advertentie reserveringsformulier over (...). De erfpachter had derhalve reeds in december 1996 kunnen kennis nemen van het beleid van het Waterschap om, daar waar mogelijk, bestaande rechten van erfpacht open te breken en het van toepassing verklaren van (artikel 4 van) de AV 1994.

14. De erfpachter heeft zich niet gewend tot de Kantonrechter te Amsterdam met een verzoek ex artikel 5:91, vierde lid, BW.

B. Reactie

15. Kern van de klacht is dat de erfpachter zich op het standpunt stelt dat het Waterschap zijn toestemming tot splitsing en verkoop zonder redelijke gronden heeft geweigerd, een en ander als bedoeld in artikel 5:91, vierde lid, BW. Uit de jurisprudentie blijkt dat deze weigering terughoudend wordt getoetst. Het Waterschap verwijst naar de hierboven onder 6 genoemde uitspraak van de Kantonrechter te Amsterdam. Het Waterschap verwijst voorts naar de beschikking van de Hoge Raad van 23 december (1976; N.o.), NJ 1977, 409 waar de rechter eveneens marginaal toetste. Het Waterschap heeft derhalve een zekere beleidsvrijheid.

16. Het Waterschap stelt zich op het standpunt dat het zijn toestemming niet zonder redelijke gronden heeft geweigerd.

17. Van belang is voorts dat een overheidslichaam -in dit geval het Waterschap- bij het uitoefenen van zijn bevoegdheden uit een erfpachtverhouding de algemene beginselen

van behoorlijk bestuur in acht dient te nemen (HR 27 maart 1987 (NJ; N.o.) 1987, 727 (Ikon I) en HR 22 maart 1991, NJ 1994, 170, (Ikon II)). Tot die algemene beginselen behoort het beginsel dat gelijke gevallen gelijk dienen te worden behandeld maar ook dat door het overheidslichaam opgewekte verwachtingen behoren te worden gehonoreerd indien daarop gerechtvaardigd is vertrouwd. In een geschil ex artikel 5:91, vierde lid, BW zal de Kantonrechter een eventueel beroep van de erfpachter op schending van deze en andere algemene beginselen van behoorlijk bestuur (marginaal) toetsen.

18. Voor de beoordeling van een beroep op schending van het vertrouwensbeginsel is van belang dat het Waterschap jegens de erfpachter niet het vertrouwen heeft gewekt noch enigerlei toezegging heeft gedaan dat het Waterschap aan door haar te geven goedkeuring ex artikel 9 van de AV 1982 geen voorwaarden -laat staan de door de erfpachter gewraakte voorwaarden- zou verbinden. Het dagelijks bestuur van het Waterschap heeft reeds in een pril stadium, bij brief van 12 juni 1997 (...) de erfpachter bericht dat het noch tegen de voorgenomen splitsing, noch tegen verkoop bezwaar had, evenwel op voorwaarde dat op de nieuwe rechten van erfpacht de AV 1994 van toepassing werd verklaard. De erfpachter heeft er dan ook niet gerechtvaardigd op mogen vertrouwen dat het Waterschap de bewuste voorwaarden niet zou stellen. De Kantonrechter zal een dergelijk beroep waarschijnlijk passeren.

19. Het Waterschap verwijst naar het arrest van de Hoge Raad van 24 april 1981, NJ 1982, 84 (W. Strauss/gemeente Amsterdam) en, in het bijzonder, de niet door de Hoge Raad gecasseerde overwegingen 7, 8 en 9 van het arrest van het Gerechtshof te Amsterdam van 20 maart 1980, in welke overwegingen een beroep van de erfpachter op het vertrouwensbeginsel eveneens werd verworpen.

20. Ook een in de kantongerechtsprocedure door de erfpachter gedaan beroep op schending van het zorgvuldigheidsbeginsel faalt. Het Waterschap heeft de erfpachter reeds in een zeer vroeg stadium geïnformeerd omtrent de door haar bij splitsing en verkoop te stellen voorwaarden en heeft steeds getracht de door de erfpachter gestelde vragen omtrent de nadere invulling van de gestelde voorwaarden zo goed mogelijk te beantwoorden. Uit de correspondentie blijkt dat het Waterschap bij het beantwoorden van de vragen niet onnodig heeft getalmd. Het heeft behoorlijk gehandeld.

21. Het Waterschap wijst erop dat haar inspanningen sedert in ieder geval 11 oktober 1996 erop zijn gericht om daar waar mogelijk oude rechten van erfpacht open te breken met als doel het sluiten van een nieuw recht van erfpacht waarop de AV 1994 van toepassing zijn. Het Waterschap verwijst daartoe naar hoofdstuk VII van de Evaluatienota, het besluit van het algemeen bestuur van het Waterschap van 11 oktober 1996 (...) en de overgelegde kennisgeving uit december 1996. Artikel 9 lid 1 van de AV 1982 biedt het Waterschap in dit geval de mogelijkheid om bij een verzoek tot splitsing en overdracht de (nieuwe) erfpachtrechten te actualiseren in die zin dat daarop niet de oude algemene voorwaarden van het Waterschap van toepassing blijven, maar de AV 1994. Aldus tracht het

Waterschap de eenheid van het erfpachtstelsel zoveel mogelijk te bevorderen en te scherpe tegenstellingen tussen de hoogte van de canon te voorkomen.

22. Gelet op de in oktober 1996 door het algemeen bestuur van het Waterschap genomen besluiten faalt het beroep van de erfpachter op de toelichting op de AV 1994 (het Waterschap neemt aan dat de erfpachter hierbij doelt op de brief van het Waterschap van 25 januari 1994, (...)). Het door de erfpachter aangehaalde gedeelte van de toelichting ziet bovendien op de overdracht van een doorlopend (voortdurend) recht van erfpacht en niet op de splitsing (gevolgd door overdracht) van een tijdelijk recht. De brief bevat voorts algemene, niet op ieders erfpachtrecht toegespitste informatie. Mede omdat er sprake is van een tamelijk grote diversiteit aan erfpachtrechten heeft het dagelijks bestuur zich aan het slot van de brief bereid getoond om nadere vragen te beantwoorden en de erfpachters uitgenodigd om daartoe te bellen met de afdeling bestuurs-juridische zaken van het Waterschap. Van die gelegenheid heeft de erfpachter geen gebruik gemaakt.

23. De door het Waterschap voorgestelde canon is in verhouding met de sinds 1990 sterk gestegen grondwaarde geenszins buitensporig hoog. De nieuwe canon wordt vastgesteld op basis van de vrije waarde in het economisch verkeer van de gronden. De vaststelling geschiedt niet door het Waterschap maar door een onafhankelijke deskundige. Indien de erfpachter meent dat de taxatie van deze deskundige te hoog is, stelt het Waterschap hem in de gelegenheid om met toepassing van artikel 4 lid 3 van de AV 1994 een tweede taxatie te doen. Van die gelegenheid heeft de erfpachter tot nu toe geen gebruik gemaakt. Dat is jammer omdat een tweede taxatie kan uitwijzen dat de door de deskundige van het Waterschap geadviseerde canon te hoog is.

24. De onafhankelijke deskundige heeft de vrije waarde in het economisch verkeer van het terrein bepaald op f 275.000,--. Indien het terrein wordt gesplitst in vier gelijke delen zal de nieuwe jaarlijkse canon per 1 januari 1997 per gesplitst perceel f 2.784,38 bedragen. Dat is, los van de taxatie, een alleszins redelijk bedrag. Het Waterschap neemt geen voorschot op de toekomstige waardestijging van de grond. Het mag uitgaan van de huidige waarde van de grond bij het vaststellen van de canon na splitsing (zie ook rechtbank 's-Gravenhage 30 november 1994, BR 1995, 329). Dat het Waterschap bij splitsing van een erfpachtrecht ten aanzien van de gesplitste nieuwe rechten een normaal rendement wil halen is het Waterschap als overheidsorgaan verplicht jegens zijn ingelanden.

25. Al met al dient met een redelijke mate van waarschijnlijkheid te worden geoordeeld dat een door de erfpachter eventueel nog in te dienen verzoek ex artikel 5:91 BW door de Kantonrechter niet zal worden ingewilligd. Het Waterschap heeft zijn toestemming niet zonder redelijke gronden geweigerd.

C. De in de brief van 8 oktober 1998 gestelde vragen

26. (...) Het relevante toetsingskader wordt gevormd door artikel 9 eerste lid van de AV 1982 en artikel 5:91 BW. (...) De discussie over het "beleid" is eerst veel later, in 1998, tussen partijen een rol gaan spelen. Van belang is dat het Waterschap jegens de erfpachter nimmer het vertrouwen heeft gewekt dat het bij het geven van zijn toestemming ex artikel 9, eerste lid, AV 1982 geen danwel andere voorwaarden zou bedingen.

27. Teneinde misverstanden te voorkomen wijst het Waterschap erop dat het splitsen van een bestaand recht van erfpacht eo ipso met zich brengt dat tenminste twee nieuwe rechten worden gevestigd. In dit geval heeft de erfpachter aangegeven dat hij het bestaande recht wilde splitsen in vier nieuwe rechten. De vier nieuwe rechten hebben dezelfde looptijd als het huidige tijdelijke recht van erfpacht. Behoudens verlenging eindigen zij derhalve op 31 december 2020. (...)

(...)

29. (...) Het Waterschap verwijst naar de met de erfpachter gevoerde correspondentie en de kennisgeving uit december 1996 (...). De erfpachter had vanaf december 1996 kunnen weten dat het Waterschap streeft naar het openbreken van oude rechten van erfpacht en opstal. Los daarvan heeft het Waterschap in reactie op het verzoek tot splitsing en overdracht de erfpachter omtrent de daaraan te verbinden voorwaarden geïnformeerd.

30. Het Waterschap wijst er op dat het Waterschap in 1982 is ontstaan uit 32 polder- en waterschappen. Vele van deze voormalige waterschappen maakten gebruik van het uitgeven van gronden in erfpacht en opstal. Elk polder- en waterschap paste daarbij zijn eigen voorwaarden toe. De aldus ontstane wildgroei aan algemene voorwaarden is erg verwarrend, zowel voor het Waterschap als voor de erfpachters en hun rechtverkrijgenden. Om aan deze onduidelijkheid een einde te maken heeft het algemeen bestuur er in oktober 1996 voor gekozen om zoveel mogelijk rechten te brengen onder de AV 1994. In het kader daarvan wordt sedert in ieder geval oktober 1996 de toestemming als bedoeld in artikel 9 van de AV 1982 onder de litigieuze voorwaarden verleend.

31. Het vorenstaande brengt met zich dat niet zonder meer vaststaat dat (de rechtsvoorgangers van) het Waterschap niet reeds vóór 11 oktober 1996 bij splitsing en overdracht van erfpachtsrechten de voorwaarde stelden dat de daarop van toepassing zijnde algemene voorwaarden dienden te worden geactualiseerd en de canon diende te worden aangepast. Feit is dat de erfpachtadministratie toen nog niet zodanig was ingericht dat thans op eenvoudige wijze kan worden achterhaald welk beleid destijds werd gevoerd. Enige twijfel over de vraag of sprake is van "nieuw beleid" is derhalve gerechtvaardigd.

32. Daarnaast dient te worden bedacht dat verzoeken tot splitsing en overdracht niet dagelijks worden gedaan. Het betreft in het algemeen enkele gevallen per jaar.

(...)

33. Het beleid van het Waterschap om daar waar mogelijk bestaande rechten en erfpacht open te breken wordt in ieder geval vanaf oktober 1996 gevoerd. Artikel 9, eerste lid, van de AV 1982 biedt in dit geval de mogelijkheid om toepassing te geven aan dit beleid door aan de daar genoemde toestemming de voorwaarde te verbinden dat de AV 1994 van toepassing worden verklaard en de canon wordt geactualiseerd. Los daarvan dient het Waterschap enige beleidsvrijheid te worden gelaten.

(...)

34. Het Waterschap legt over het besluit van het dagelijks bestuur van het Waterschap van 23 januari 1998 (...), welk besluit ten grondslag heeft gelegen aan de bekendmaking in het Amsterdams Stadsblad van 28 februari 1998 (...). Uit het besluit blijkt dat het is genomen ter nadere uitwerking van het reeds besproken besluit van het algemeen bestuur van het Waterschap van 11 oktober 1996. Het bevestigt nog eens het beleid zoals dat vanaf oktober 1996 door het Waterschap op hoofdlijnen wordt gevoerd, niet meer dan dat.

35. Het Waterschap benadrukt dat het besluit van het dagelijks bestuur niet ziet op het geval waarin de erfpachter het Waterschap verzoekt om een erfpachtsperceel te splitsen én te vervreemden. Dat zijn in feite twee aparte verzoeken. In beide gevallen wordt sedert (in ieder geval) oktober 1996 de bewuste voorwaarde gesteld.

36. In de tekst van de kennisgeving is overigens wederom een telefoonnummer opgenomen waar nadere informatie kan worden ingewonnen. Voorzover de tekst van de kennisgeving al aanleiding heeft gegeven tot vragen, hadden deze kunnen worden beantwoord door gebruik te maken van het informatienummer.

(...)

38. Zoals het Waterschap hiervoor heeft uiteengezet is het stellen van de voorwaarde bij het verlenen van toestemming tot splitsing en overdracht van rechten van erfpacht dat op de nieuwe rechten de AV 1994 van toepassing zijn, ingegeven door de wens om te komen tot nieuwe rechten waarop de meest recente algemene voorwaarden van toepassing zijn. Toepassing van artikel 4 van de AV 1994 leidt daarnaast tot een canon voor elk van de gesplitste percelen welke overeenstemt met de actuele grondwaarde. Onder het oude recht werd een dergelijke handelwijze toelaatbaar geacht (zie HR 24 april 1981, NJ 1982, 84 en Hof Amsterdam 7 mei 1992, BR 1994, p. 861). Onder het nieuwe recht is dat niet anders. Een aanpassing van de canon die gebaseerd is op de economische meerwaarde welke voortvloeit uit een verzoek tot splitsing is toelaatbaar.

39. Verder is het beleid ingegeven door de wens om af te komen van de tientallen verschillende soorten rechten van erfpacht en opstal die aan het einde van de vorige eeuw en in de loop van deze eeuw zijn ontstaan onder de vele rechtsvoorgangers van het Waterschap. Die diversiteit wekt niet alleen verwarring maar kan tevens leiden tot grote

rechtsongelijkheid tussen de erfpachters onderling.

40. Aan het beleid ligt daarnaast ten grondslag dat het Waterschap voor de bekostiging van haar taken slechts beschikt over een beperkt aantal bronnen. Naast de waterschapsbelasting zijn dat onder andere de inkomsten uit erfpacht. Jegens de belasting betalende ingelanden van het Waterschap acht het Waterschap zich verplicht om zoveel mogelijk marktconforme inkomsten te verwerven uit haar eigendommen. Het kan niet zo zijn dat het voordeel van de een (lage canon) wordt afgewenteld op de ander (de belastingbetalende ingelanden).

(...)

41. Het beleid geldt ten aanzien van het verlenen van toestemming tot splitsing en/of overdracht. Of de rechten van erfpacht en opstal tijdelijk dan wel voortdurend zijn maakt geen verschil. De looptijd van de nieuwe gesplitste rechten blijft gelijk aan het oude, ongesplitste recht. In dat opzicht verandert er niets, tenzij partijen ten tijde van de splitsing hierover in overleg nadere afspraken maken. Terzijde zij opgemerkt dat veelal wordt gesproken over tijdelijke en voortdurende (in plaats van eeuwigdurende) erfpachtsrechten.

(...)

De slotsom is dat het Waterschap geen van de onderdelen van de klacht van de erfpachter gegrond acht. Wellicht is dat slechts anders ten aanzien van de kennisgeving in het "Stadsblad Amsterdam" van 28 januari 1998 en had die kennisgeving zorgvuldiger dienen te worden geredigeerd. Ten aanzien van dat onderdeel van de klacht refereert het Waterschap zich aan uw oordeel..."

D. Reactie verzoekster

Verzoekster reageerde als volgt op het standpunt van het waterschap:

"...Bij lezing van de brief van (van het waterschap; N.o.) is een aantal nieuwe zaken naar voren gekomen. Vooruitlopend op mijn reactie op alle door (de raadsman van het waterschap; N.o.) gestelde punten wil ik reeds hier een aantal zaken noemen.

Het belangrijkste vormt het gestelde onder punt 27. Uit dit punt blijkt dat eventuele nieuwe erfpachtsrechten na splitsing dezelfde looptijd behouden als het huidige erfpachtsrecht. Conform artikel 20 van de Algemene Voorwaarden van 1982 mogen nieuwe voorwaarden pas toegepast worden als er sprake is van een nieuw erfpachtstijdvak ! In casu is hiervan geen sprake.

Vigerend is de bestaande akte. Artikel 6: 231 BW e.v. staat in de weg om de nieuwe Algemene Voorwaarden te laten gelden in de zakenrechtelijke relatie tussen het Waterschap en de erfpachter. Het systeem van artikel 6: 231 BW e.v. gaat er vanuit dat de

Algemene Voorwaarden van toepassing zijn indien deze door partijen zijn overeengekomen.

Verder is gebleken dat (verzoekster; N.o.) meerdere erfpachtsrechten op verschillende kadastrale percelen heeft gehad. Waarom de kadastrale situatie gewijzigd werd is onduidelijk. De kadastrale wijziging kan echter alleen maar afkomstig zijn van óf de erfverpachter óf het Kadaster. Duidelijk is dat (verzoekster; N.o.) hier van de dupe is geworden.

Na lezing van de evaluatienota 1996 is mij gebleken dat de besluiten genomen door zowel het algemeen als dagelijks bestuur, naar aanleiding van het gestelde in de evaluatienota 1996, niet op elkaar zijn afgestemd.

Tot slot is mij gebleken dat bij recente verkopen in de onmiddellijke omgeving het Waterschap heeft toegestaan het oude erfpachtcontract voor te zetten tegen gelijke canon.

De door (het waterschap; N.o.) (...) geschetste feiten en de (...) reacties noodzaken mij onderstaande opmerkingen te plaatsen. Gemakshalve wordt de nummering van de brief aangehouden.

(...)

Punt 4

Onder dit punt wordt gerefereerd aan artikel 9 lid 1 van de Algemene Voorwaarden 1982 waarin gesteld wordt dat goedkeuring van het dagelijks bestuur nodig is bij splitsing van een erfpachtsrecht.

Het dagelijks bestuur heeft naar aanleiding van het verzoek van (verzoekster; N.o.) splitsing van het erfpachtsrecht toegestaan onder de voorwaarde dat de nieuwe erfpachtsrechten gevestigd worden onder de Algemene Voorwaarden van 1994.

Reeds op deze plaats wil ik wijzen op het door (het waterschap; N.o.) gestelde onder punt 27. Hier wordt gesteld: "de vier nieuwe rechten hebben dezelfde looptijd als het huidige tijdelijke recht van erfpacht. Behoudens verlenging eindigen zij derhalve op 31 december 2020". Dat de vier nieuwe rechten dezelfde looptijd zouden hebben als het huidige erfpachtrecht verneem ik nu voor het eerst. Het Waterschap heeft dit nooit in haar correspondentie in deze zaak gemeld.

Nu de nieuwe erfpachtrechten dezelfde looptijd hebben als het huidige recht van erfpacht brengt mij dit bij artikel 20 van de Algemene Voorwaarden van 1982. Onder lid 2 van dit artikel is gesteld "Indien en voor zover het algemeen bestuur besluit tot wijziging van deze voorwaarden gaat de wijziging telkenmale in op de dag, waarop een nieuw erfpachtstijdvak na zulk een besluit aanvangt".

Gezien het gestelde onder punt 27 is er geen sprake van het aanvangen van een nieuw erfpachtstijdvak. Derhalve kunnen de Algemene Voorwaarden van 1994 niet van toepassing verklaard worden. Van een "veranderd gebruik van de grond" als bedoeld in lid 3 is geen sprake.

Het Waterschap probeert selectief gebruik te maken van de Algemene Voorwaarden van 1994 hierdoor wordt (verzoekster; N.o.) benadeeld.

Punt 6

(...)

(Het waterschap; N.o.) noemt een belangrijk doel van Waterschap de Waterlanden het behoud van de waardeinstijging van de grond voor haarzelf. Het is mij echter bekend dat bij drie recente verkopen op de (...) de nieuwe erfpachters de oude canon blijven betalen. Het betreft perceel (...) van verkoper (...) en perceel (...) van verkoper (...) en beiden maakten gebruik van makelaar (...). Ook de koper van perceel (...) t.w. (...) blijft de oude canon betalen. (Verzoekster; N.o.) is reeds 63 jaar erfpachter en moet bloeden terwijl splinternieuwe erfpachters door het Waterschap worden ontzien. Er valt geen redelijkheid te ontdekken.

(...)

De canon van (verzoekster; N.o.) bedroeg in:

1936 f 54,-

1965 f 212,50 => verhoging van f 158,50 of 293 % in 30 jaar

1990 f 765,- => verhoging van f 552,50 of 260 % in 25 jaar

1997 f 11.137,50 => verhoging van f 10.372,50 of 1355 % in 7 jaar.

(...)

Punt 8

(Het notariskantoor; N.o.) heb ik destijds ingeschakeld omdat ik bij diverse telefoontjes met het Waterschap steeds wisselende antwoorden kreeg. Zoals ook vermeld in mijn brief van 17 juli 1997 (...) aan het Waterschap. Destijds o.a. gesproken met (...) op 12 mei en 22 mei 1997 en een dame (naam onbekend) op een andere datum.

De gang van zaken was zo dat degene die me te woord stond zich veelal informeerde bij iemand in diezelfde ruimte hetgeen ik op de achtergrond kon horen.

De antwoorden waren:

A. U kunt het gedeelte van de erfpacht van de te verkopen woning zelf doorberekenen aan de koper.

B. De koper moet de nieuwe canon betalen maar voor de resterende verhuurde huizen van (verzoekster; N.o.) blijft de oude canon gelden.

C. De koper van een woning moet de nieuwe canon betalen en (verzoekster; N.o.) ook voor de resterende verhuurde huizen.

Niemand van het Waterschap heeft destijds gesproken over een evaluatienota van oktober 1996.

(...)

Punt 12

Verwacht mag worden dat een beëdigd (onder ede staande) taxateur de waarheid weergeeft. Een groot verschil met een tweede taxateur moet dus niet mogelijk zijn. Onder de punten 23 en 24 van de "reactie" noemt (het waterschap; N.o.) de taxateur een onafhankelijke deskundige.

Bovendien zou een eventueel verschil door middeling nog eens gehalveerd worden. Door de eenzijdige voorwaarden van het Waterschap moet de erfpachter meer dan 80% van de taxatiekosten betalen. De enorme stijging van de canon wordt veroorzaakt door de nieuwe berekeningswijze en minder door de taxatie.

De canon wordt in 7 jaar met 1355 % verhoogd.

Nog al opmerkelijk is het gestelde op bladzijde 5 en 6 van de evaluatienota. Taxaties door (...) gaven niet altijd het door het Waterschap gewenste resultaat. Als gevolg hiervan moest de taxatieopdracht worden aangepast en andere taxateurs worden aangesteld.

Derhalve zie ik niet in dat ik iets belangrijks heb nagelaten.

Ook blijkt thans dat de opdracht tot taxatie, gegeven door het Waterschap aan (...) makelaars o.g. in 1997, onjuist te zijn geweest (...).

De waardering op blad 4 van f 275.000,- geldt voor het geheel van vier huizen en ondergrond.

De reden van taxatie was destijds splitsing en daarvoor is een exacte waarde per pand en ondergrond noodzakelijk. Delen door vier van het totaal bedrag is hierbij uiteraard geen optie.

De door (verzoekster; N.o.) betaalde taxatiekosten ad f 591,91 (...) dienen derhalve gerestitueerd te worden door het Waterschap.

Punt 13

De "Evaluatienota Algemene Erfpachtsvoorwaarden 1994 Waterschap de Waterlanden uit oktober 1996 (...) is nooit eerder in mijn bezit gekomen.

Terecht zegt (het waterschap; N.o.): U had kunnen kennisnemen van het beleid. Terwijl het Waterschap de plicht heeft te zorgen dat essentiële informatie de erfpachter moet bereiken. Het Waterschap heeft kennis van de direct belanghebbenden (de erfpachters) en dan is directe adressering op haar plaats. Dit systeem werd toch ook gehanteerd bij de brief (...) d.d. 25 januari 1994 aangaande de nieuwe voorwaarden.

Het Amsterdams Stadsblad is evenals de Echo een wekelijks verschijnend advertentieblad. Het Waterschap heeft mij er nooit op gewezen dat ik wekelijks het Amsterdams Stadsblad moet raadplegen. Bovendien heb ik jarenlang als directeur van de BV op andere adressen gewoond. Uit het advertentiereserveringsformulier blijkt dat uitsluitend in Noord-Holland is geadverteerd en niet in landelijke dagbladen. Het had heel wel mogelijk geweest dat ik als directeur buiten Noord-Holland had gewoond en de advertentie niet had kunnen lezen.

Ook vraag ik mij af of grote verhuurders zoals woningbouwverenigingen in buurtblaadjes naar informatie moeten zoeken. Het evaluatierapport bevat alleen besluiten die in het nadeel van de erfpachters zullen werken.

Mogelijk is om die reden afgezien van directe adressering.

Het besluit 9702851 van het dagelijks bestuur spreekt van een voornemen om bij splitsing de nieuwe voorwaarden van toepassing te verklaren. Dit besluit is gedateerd 23 januari 1998 en geadverteerd op 28 januari 1998.

Het besluit van het algemeen bestuur van oktober 1996 betrof echter het openbreken van rechten van onbepaalde tijd. Dit geldt dus niet voor het erfpachtrecht van (verzoekster; N.o.). Dit is volgens het Waterschap een recht voor bepaalde tijd. Het algemeen bestuur wil scherpe tegenstellingen in de canons voorkomen tussen erfpachters voor bepaalde tijd en erfpachters voor onbepaalde tijd (...). Door de canon voor (verzoekster; N.o.) te verhogen maakt het Waterschap de tegenstellingen juist enorm veel groter.

Dat de advertentie door mij werd opgemerkt is zuiver toeval. Wat er ook is geadverteerd in december 1996 kan in ieder geval geen besluit over een voornemen in 1998 geweest zijn.

(...)

Punt 17

A. Een algemeen beginsel van behoorlijk bestuur zou moeten zijn dat verhogingen van canons voorspelbaar zijn. (...) De verhogingen waren respectievelijk 293%, 260% en 1355% en dus niet voorspelbaar.

B. Verwachtingen heeft het Waterschap nooit opgewekt dus ook niet over de gigantische verhoging van de canon. Zelfs na ± 5 jaar informeert het Waterschap zijn erfpachters onvoldoende dat ze op een financiële tijdbom leven. Evaluatienota bladzijde 8 en 16 vermeldt dat de nieuwe canon de erfpachters in financiële problemen zullen brengen. Daartoe wil het Waterschap een slagvaardig invorderingsbeleid gaan voeren.

(...)

Punt 18

Het Waterschap heeft inderdaad met een brief van 12 juni 1997 meegedeeld dat de Algemene Voorwaarden van 1994 van toepassing worden verklaard. Echter het besluit van het bestuur over het voornemen om bij splitsing de nieuwe voorwaarden toe te passen is gedateerd 23 januari 1998 en geadverteerd op 28 januari 1998. Dit besluit van het dagelijks bestuur is bovendien gebaseerd op een onjuiste interpretatie van de besluiten van het algemeen bestuur van oktober 1996.

(...)

Punt 21

Het Waterschap wijst erop dat haar inspanningen sedert in ieder geval 11 oktober 1996 erop zijn gericht om daar waar mogelijk oude rechten van erfpacht open te breken met als doel het sluiten van nieuwe rechten van erfpacht waarop de Algemene Voorwaarden 1994 van toepassing zijn.

Het baseert zich hierbij ten onrechte op hoofdstuk VII van de evaluatienota van 11 oktober 1996. Immers dit hoofdstuk betreft uitsluitend de aanpassing van oude erfpachtsrechten voor onbepaalde tijd.

Volgens het waterschap heeft (verzoekster; N.o.) tijdelijke rechten.

Het College van Ingelanden heeft destijds ook niet de bedoeling gehad oude erfpachtsrechten voor bepaalde tijd open te breken. Dit blijkt uit hetgeen op bladzijde 3 en 12 van de evaluatienota staat t.w.:

"De rechten die voor bepaalde tijd zijn uitgegeven krijgen na verloop van tijd automatisch met de nieuwe erfpachtsvoorwaarden te maken".

Het is duidelijk dat het besluit d.d. 23 januari 1998 van het dagelijks bestuur niet overeenkomt met hetgeen het College van Ingelanden op 11 oktober 1996 heeft besloten. Derhalve dient dit besluit m.i. gerectificeerd te worden om de kwalificatie van onbehoorlijk bestuur te voorkomen.

(...)

Punt 22

Mijn bezwaar dat in de brief van het Waterschap van 1994 nergens gesproken wordt over splitsing is niet terecht volgens (het waterschap; N.o.). (Het waterschap; N.o.) legt thans uit dat de brief van 1994 algemene, niet op ieders erfpachtsrecht toegespitste informatie bevatte. Deze uitleg ontbrak in de brief van 1994, hetgeen buitengewoon laakbaar is.

In de brief van 1994 stond dat de informatie met name van groot belang was voor erfpachters waarvan de overeenkomst uiterlijk in 2003 afloopt.

Zoals bij het Waterschap bekend loopt mijn overeenkomst in 2020 af. De antwoorden die ik in 1997 op mijn vragen kreeg waren steeds wisselend (...). Hoezo had ik dan in 1994 moeten bellen ?

Bovendien is er na twee en een halfjaar werken met de nieuwe voorwaarden pas duidelijk inzicht ontstaan bij het Waterschap over de werking van de nieuwe voorwaarden.

(...)

Punt 26

Onder dit punt stelt (het waterschap; N.o.) dat het "beleid" van het Waterschap in feite geen rol speelt in deze zaak. Door dit te stellen wil zij voorkomen dat er verantwoording afgelegd moet worden over de wijze waarop het Waterschap getracht heeft de zaak door middel van publicatie van advertenties formeel af te dekken. Frappant is dat (het waterschap; N.o.) zich zeer wel bewust is van deze praktijk gezien de laatste alinea van haar brief.

Het "beleid" van het Waterschap is inderdaad later naar voren gekomen maar speelt in deze zaak juist een cruciale rol. Juist door publicatie van een "voornemen" achteraf is het vertrouwen van de erfpachter geschonden.

Zie hiervoor het gestelde in mijn eerdere correspondentie met de Nationale ombudsman en het Waterschap..."

E. Reactie waterschap de waterlanden

Naar aanleiding van de reactie van verzoekster en van enkele nadere vragen van de Nationale ombudsman stelde het waterschap het volgende:

"...

1. Kort samengevat en zakelijk weergegeven stelt het Waterschap onder verwijzing naar artikel 9 lid 1 van de op de erfpachtverhouding van toepassing zijnde AV 1982 en artikel 5:91 BW dat het bevoegd en gerechtigd is geweest om aan de inwilliging van het door de erfpachter gedane verzoek tot splitsing de voorwaarde te verbinden dat op de gesplitste erfpachtrechten de AV 1994 van toepassing zullen zijn en dat de canon van de door de erfpachter gewenste vier nieuwe rechten met toepassing van artikel 4 lid 2 en 3 AV 1994 wordt bepaald. Het Waterschap heeft jegens de erfpachter op geen enkel moment het vertrouwen gewekt dat het bij het geven van haar toestemming geen of andere voorwaarden zou bedingen. Het Waterschap heeft dan ook niet onbehoorlijk gehandeld. Dit is in feite de kern van de zaak.

2. Ter aanvulling op hetgeen het Waterschap (in zijn standpunt; N.o.) naar voren heeft gebracht wijst het Waterschap erop dat de methodiek welke aan artikel 4 lid 2 en 3 van de AV 1994 ten grondslag ligt voor de berekening van de nieuwe canon rechteens aanvaardbaar is. Het Waterschap verwijst naar het recente arrest van de Hoge Raad van 26 maart 1999, NJ 1999, 446 (Stichting Belangenbehartiging Erfpachters Den Haag/Gemeente Den Haag). Dat arrest is ten aanzien van de toegepaste methodiek niet alleen van belang voor de herziening van de canon bij het verstrijken van de overeengekomen erfpachttermijn maar ook bij tussentijdse vaststelling van de canon, bijvoorbeeld in het kader van een door de erfpachter gewenste splitsing van zijn erfpachtrecht.

3. In onderdeel 4 van zijn brief stelt de erfpachter dat hij in onderdeel 27 van de reactie van het Waterschap voor het eerst heeft vernomen dat de nieuwe (gesplitste) erf-pachtrechten, dezelfde looptijd zouden hebben gehad als het oude, ongesplitste erfpachtrecht, indien de erfpachter zich met de gestelde voorwaarden had kunnen verenigen. Dat laatste vloeit logisch voort uit de splitsing. De erfpachter kan na de splitsing in beginsel niet meer gebruiksrechten op de grond ontleen dan die welke hij had. De erfpachter heeft het Waterschap, los daarvan, niet verzocht om een aanpassing van het tijdvak (...). Het Waterschap is daarom uitgegaan van een tijdvak voor de gesplitste rechten welke gelijk is aan de resterende duur van het tijdvak van het ongesplitste recht.

4. (...)

Ad 1

De erfpachter heeft zich in zijn brief van 12 april 1999 (...) beroepen op artikel 20 lid

2 AV (1982; N.o.). Dat artikel ziet op een andere situatie; het wijzigen van de voor-

waarden van een lopend (ongewijzigd) erfpachtrecht voor een nieuw erfpachtijdvak.

In het onderhavige geval wenst de erfpachter het erfpachtrecht tussentijds te splitsen. In dat geval ontstaan vier nieuwe rechten van erfpacht die elk afzonderlijk kunnen worden verkocht en overgedragen. De omstandigheid dat het erfpachtijdvak van de nieuwe rechten in dit geval gelijk zou zijn geweest aan het resterende tijdvak van het oude, ongesplitste recht maakt dat niet anders. Voor de splitsing is krachtens artikel 9 lid 1 AV 1982 de toestemming van het Waterschap vereist. Het Waterschap is, zoals hierboven aangegeven, gerechtigd om aan die toestemming voorwaarden te verbinden.

Ad 2

De door de erfpachter gemaakte vergelijking (onder 6 sub A) met drie andere overdrachten gaat mank. In de door de erfpachter genoemde drie gevallen werd een erfpachtrecht verkocht, niet gesplitst. In dat geval ontstaan geen nieuwe erfpachtrechten. Artikel 9 lid 1 van de AV 1982 is evenmin van toepassing. Dat artikellid ziet uitsluitend op het splitsen dan wel de vervreemding van een (ongesplitst) erfpachtrecht op een gedeelte van de grond. Het besluit van het dagelijks bestuur van het Waterschap van 23 januari 1998 (...) heeft evenmin betrekking op deze categorie van gevallen.

Ad 3

Vooropgesteld zij dat het verzoek van de erfpachter los staat van de Evaluatienota. Die Evaluatienota heeft betrekking op de AV 1994, niet op de AV 1982, noch op aan verzoeken tot splitsing te verbinden voorwaarden. In de Evaluatienota wordt geen afbreuk gedaan aan het bepaalde in artikel 9 lid 1 AV 1982. Ook zonder Evaluatienota was het Waterschap bevoegd en gerechtigd de besproken voorwaarden aan haar toestemming te verbinden.

In hoofdstuk VII van de Evaluatienota wordt terecht opgemerkt dat voor bepaalde tijd uitgegeven rechten na verloop van tijd vanzelf te maken krijgen met de nieuwe voorwaarden. Bij splitsing eindigt het bestaande erfpachtrecht echter tussentijds en gaat het op in meerdere nieuwe rechten. Er is in dat geval geen sprake van ongestoorde voortzetting van het oude, voor bepaalde tijd uitgegeven recht maar van een bijzondere, tussentijds opkomende situatie.

Hoofdstuk VII van de Evaluatienota is verder vooral gewijd aan de vraag of bij voor onbepaalde tijd uitgegeven rechten de canon met toepassing van artikel 4 van de (nieuwe) AV 1994 kan worden herzien. Dat is een andere problematiek en illustreert dat

kennisneming van de Evaluatienota voor de erfpachter nauwelijks van belang is. Het Waterschap heeft in onderdeel 21 van zijn reactie slechts verwezen naar genoemd hoofdstuk VII ter illustratie van zijn (algemene) beleid om daar waar mogelijk oude rechten van erfpacht te converteren naar de AV 1994 en de canon met toepassing van die AV 1994 te herzien. De aan de toestemming ex artikel 9 lid 1 AV 1982 in juni 1997 gestelde voorwaarden passen in dat beleid.

5. (...)

Ad de inleiding

In de inleiding veronderstelt de erfpachter ten onrechte dat de akte "verlenging erfpacht" van 9 juli 1990 blijft vigeren. De erfpachter maakt een denkfout. Bij splitsing van het recht gaat het oude recht teniet (en daarmee in beginsel ook de in de akte van 9 juli 1990 opgenomen bepalingen) en ontstaan vier nieuwe rechten. Krachtens artikel 9 lid 1 AV 1982 weet de erfpachter dat het Waterschap aan die splitsing voorwaarden kan verbinden. Indien de erfpachter de litigieuze voorwaarden zou hebben aanvaard zou dat het geleid tot vier nieuwe erfpachtrechten met een andere inhoud. Die vier rechten leiden na de splitsing ieder een eigen leven.

(...)

Ad punt 12 en 23

Indien de erfpachter zich met de door de deskundige met inachtneming van artikel 4 AV 1994 bepaalde canon niet kan verenigen, heeft hij het recht om met toepassing van artikel 4 lid 3 AV 1994 zelf een tweede taxatie te laten verrichten. Indien beide taxaties tot eenzelfde getaxeerde waarde komen wordt de canon op basis hiervan berekend. Indien beide taxaties afwijken wordt de waarde conform de formule van artikel 4 lid 2 bepaald door een derde, door beide andere taxateurs aan te wijzen taxateur bindend vastgesteld. Van belang is dat de canon uiteindelijk niet door partijen maar door deskundigen wordt vastgesteld.

(...)

Ad punt 14

Artikel 5:91 lid 4 BW biedt de erfpachter de mogelijkheid om zich tot de Kantonrechter te wenden indien hij de aan de vereiste toestemming verbonden voorwaarden onredelijk bezwarend vindt. In dat geval kan de toestemming van de eigenaar worden vervangen door een machtiging van de Kantonrechter. De bewuste rechtsgang is met voldoende waarborgen omkleed. Tot een vervanging als bedoeld in artikel 5:91 lid 4 is de Nationale Ombudsman niet bevoegd. Die laat zich in beginsel slechts uit over de vraag of het Waterschap zich jegens de erfpachter behoorlijk heeft gedragen .

Reeds in 1974 oordeelde de Kantonrechter te Amsterdam dat de eigenaar door aan de toestemming tot splitsing als voorwaarde (onder meer) een verhoging van de canon te verbinden jegens de erfpachter zeker niet zonder redelijke grond handelde. Het Waterschap ziet niet in waarom de overwegingen uit die uitspraak niet (meer) reëel zouden zijn.

(...)

Ad punt 18

De nadere uitwerking van het bestaande beleid is weliswaar eerst vastgelegd bij het besluit van 23 januari 1998 maar die uitwerking paste in het reeds langer bestaande algemene beleid tot behoud van de waardeestijging van de grond en het toevloeien van een gedeelte van die waardeestijging aan de gemeenschap (in dit geval de ingelanden van het Waterschap)..."

Beoordeling

1. Verzoekster (erfpachter) klaagt erover dat het waterschap De Waterlanden (eigenaar/erfverpachter) geen goedkeuring heeft verleend aan haar voornemen om haar recht van erfpacht te splitsen. Verzoekster is het niet eens met de door het waterschap aan de splitsing gestelde voorwaarde, inhoudende dat nieuwe rechten van erfpacht dienen te worden gevestigd onder de Algemene voorwaarden voor de uitgifte in erfpacht 1994 (AV 1994), met als gevolg een vele malen hogere canon dan de canon die verzoekster op grond van de thans op de erfpachtverhouding van toepassing zijnde AV 1982 verschuldigd is.

2. Het waterschap stelt onder verwijzing naar artikel 9, eerste lid van de AV 1982 en artikel 5:91 van het Burgerlijk wetboek (BW) dat het bevoegd en gerechtigd is geweest om aan de inwilliging van het door verzoekster gedane verzoek tot splitsing van het recht van erfpacht de voorwaarde te verbinden dat op de gesplitste erfpachtrechten de AV 1994 van toepassing zullen zijn en dat de canon van de door de erfpachter gewenste vier nieuwe rechten wordt bepaald met toepassing van artikel 4, tweede en derde lid van deze voorwaarden (zie achtergrond onder 1. en 2.). Het waterschap is van oordeel bij verzoekster niet het vertrouwen te hebben gewekt dat het bij het geven van toestemming deze voorwaarde niet zou bedingen.

Verder wijst het waterschap er - onder verwijzing naar jurisprudentie - op dat de methodiek die aan artikel 4, tweede en derde lid van de AV 1994 ten grondslag ligt voor de berekening van de nieuwe canon rechtens aanvaardbaar is.

3. Op het hier aan de orde zijnde recht van erfpacht van verzoekster zijn de AV 1982 van het waterschap De Waterlanden van toepassing. Artikel 9 van de AV 1982 bepaalt dat de erfpachter niet bevoegd is zonder voorafgaande mededeling en verkregen goedkeuring van het dagelijks bestuur van het waterschap de in erfpacht uitgegeven grond te splitsen of het erfpachtrecht op een gedeelte van de grond te vervreemden. Aan deze goedkeuring kan het dagelijks bestuur voorwaarden verbinden.

Het waterschap verbindt aan bovenbedoelde goedkeuring de voorwaarde dat nieuwe rechten van erfpacht dienen te worden gevestigd onder de AV 1994. Artikel 4 van de AV 1994 regelt onder meer de hoogte en de aanpassing van de canon. De aanvangscanon wordt mede gerelateerd aan de vrije waarde in het economisch verkeer van de in erfpacht uit te geven onroerende zaak. Deze waarde wordt bepaald door een beëdigd taxateur, aan te wijzen door het dagelijks bestuur van het waterschap. Artikel 4 kent de mogelijkheid voor de erfpachter om, indien hij zich niet kan verenigen met deze waardebepaling van de grond, een door hemzelf aan te wijzen taxateur een taxatie te laten verrichten. Indien beide taxaties van elkaar afwijken wordt de waarde bindend vastgesteld door een derde, door beide taxateurs aan te wijzen, taxateur. Telkenmale na verloop van een termijn van tien jaar kan de waarde tussentijds opnieuw worden getaxeerd.

Dit systeem wijkt af van de thans voor het erfpachtrecht van verzoekster geldende AV 1982. De akte verlenging erfpacht van 9 juli 1990 en artikel 3 van de AV 1982 gaan uit van een vaste canon van f 1,80 per m² per jaar. De canon wordt elke vijf jaar aangepast aan het prijsindexeringscijfer van de gezinsconsumptie. Onder de AV 1994 zal de door verzoekster te betalen canon beduidend hoger zijn.

4. Uit de terzake geldende lijn in de jurisprudentie (zie achtergrond, onder 5) kan worden afgeleid dat een eigenaar in beginsel in redelijkheid aan zijn in artikel 5:91 BW bedoelde goedkeuring tot splitsing van een erfpachtrecht de voorwaarde kan verbinden dat de canon wordt verhoogd tot een bedrag dat zou hebben gegolden bij hernieuwde uitgifte van het terrein, onder toepassing verklaring van nieuwe algemene erfpachtvoorwaarden. Aannemelijk is immers dat door splitsing het erfpachtrecht in waarde zal stijgen. Het belang van de eigenaar om de hoogte van de canon aan te laten sluiten bij de actuele grondprijzen is een gerechtvaardigd belang. Hierbij speelt een rol dat een erfpachter niet verplicht is tot splitsing over te gaan. Hij kan bij de afweging of hij gaat splitsen de (financiële) voor- en nadelen van een splitsing betrekken.

5. Gelet op hetgeen hiervoor onder 4. is overwogen en gezien artikel 9 van de AV 1982 kan het waterschap in redelijkheid aan de goedkeuring tot splitsing van verzoeksters recht van erfpacht de voorwaarde verbinden dat de nieuwe erfpachtvoorwaarden van toepassing zullen zijn en dat de hoogte van de canon na splitsing van het erfpachtrecht wordt berekend op grond van artikel 4 van de AV 1994. Artikel 20, tweede lid, van de AV 1982 staat hieraan niet in de weg. Het waterschap kan worden gevolgd in zijn standpunt dat deze bepaling geen betrekking heeft op een situatie als onderhavige, maar ziet op de

situatie dat de voorwaarden worden aangepast, terwijl in het recht van erfpacht geen wijziging is opgetreden.

6. Verder is hier nog de vraag aan de orde of het waterschap door het verbinden van meergenoemde voorwaarde aan de toestemming tot splitsing heeft gehandeld in strijd met het vertrouwensbeginsel.

Dat het waterschap het beleid voerde c.q. ging voeren dat bij splitsing van het recht van erfpacht, als voorwaarde zou worden verbonden de toepasselijkheid van de meest recente Algemene voorwaarden, is niet met zoveel woorden neergelegd in de brief van het waterschap van 25 januari 1994 (zie bevindingen A. Feiten, onder 10), de tekst van het besluit van het algemeen bestuur van het waterschap van 11 oktober 1996 (zie bevindingen A. Feiten, onder 18), en de tekst van de Evaluatienota Algemene Erfpachtvoorwaarden 1994 (zie achtergrond, onder 4). Wel blijkt uit deze stukken de intentie van het waterschap om rechten van erfpacht zoveel mogelijk open te breken teneinde de canon te laten aansluiten bij de actuele grondwaarde. Dat het in de Evaluatienota *met name* ging om oude rechten van erfpacht (voor onbepaalde tijd) sloot niet uit dat het waterschap aan deze intentie ook gevolg zou geven in geval van (verzoeken tot goedkeuring van) splitsing van rechten van erfpacht, welke verzoeken het waterschap slechts enkele malen per jaar ontvangt.

Gelet op het bovenstaande kan redelijkerwijs niet worden geconcludeerd dat verzoekster er op had mogen vertrouwen dat haar toestemming zou worden verleend tot splitsing van haar recht van erfpacht met behoud van de toepassing van de Algemene voorwaarden voor de uitgifte in erfpacht 1982.

7. Gelet op het bovenstaande is het te billijken dat het waterschap aan de goedkeuring van de door verzoekster voorgenomen splitsing van haar recht van erfpacht de voorwaarde heeft verbonden dat na de splitsing de AV 1994 op het recht van erfpacht van toepassing zouden zijn.

De onderzochte gedraging is derhalve behoorlijk.

Conclusie

De klacht over de onderzochte gedraging van waterschap De Waterlanden te Middenbeemster is niet gegrond.