

Gemeente Utrecht
Het college van Burgemeester en wethouders, leden
van de raadscommissie Stad en Ruimte en leden van de
gemeenteraad
Stadsplateau 1, Postbus 16200
3500 CE UTRECHT

Per email

Amsterdam, 21 september 2017

Betreft: conversiebeleid eeuwigdurende erfpacht

Van: mr. L.E. de Geer (advocaat)

Onze ref: Bekkers e.a. / Utrecht, D101407

E-mail: degeer@cortendegeer.nl

Uw ref:

Geachte leden van de gemeenteraad(scommissie) en geacht college,

Tot mij wendde zich een aantal erfpachters op wie de in behandeling zijnde conversieregeling 2017 voor de omzetting van voortdurende naar eeuwigdurende erfpacht van toepassing zal zijn. Deze vertegenwoordigers, waaronder mevrouw K. Knoop en de heren D. Sijsma, W. Bekkers, B. Warmelts, J. Heijstee, B. van der Rotsheide en S. van Veldhuizen en optredend onder de groepsnaam erfpacht-utrecht.nl, hebben mij, ook namens een groot aantal donateurs, verzocht u aan te schrijven om een ultieme poging te wagen om met de gemeente in goed overleg tot een wél redelijke overstapregeling te komen. Uit de bijgevoegde notitie Kritiekpunten Conversieregeling 2017 blijkt immers dat de nu voorliggende regeling niet redelijk is.

Bij het verzoek van de erfpachters staat de wens voorop om er in overleg met de gemeente uit te komen. Het is niet hun bedoeling om voor een dubbeltje op de eerste rij te zitten, maar zij achten het evenmin aanvaardbaar om de gemeente meer te betalen dan waar zij, na een zorgvuldige en evenredige afweging, aanspraak op kan maken. Ook kunnen zij het niet aanvaarden dat de gemeente, als een der partijen bij de erfpachtovereenkomst, daarover waarderingsuitspraken doet die onjuist zijn en die de waarde van het erfpachtrecht dat de erfpachters bezitten nadelig beïnvloedt en de verkoopbaarheid daarna in gevaar brengt. Zij zijn erop uit om met de gemeente te overleggen over aanvaardbare uitgangspunten zodat, wellicht middels een onafhankelijk en objectief deskundig advies, tot een regeling inzake conversie kan worden gekomen.



Daarbij stellen de erfpachters voorop dat de gemeente bij voortdurende erfpachtrechten steeds opnieuw de volledige grondwaarde van de erfpachters wenst te ontvangen. Dat brengt hen, zonder dat daar een rechtvaardiging voor aanwezig is, in een ongelijke positie met de erfpachters die na 1989 een erfpachtrecht van de gemeente hebben verkregen. Met de invoering van eeuwigdurende erfpacht heeft de gemeente beoogd aan deze door iedereen (ook de gemeente) als onrechtvaardig ervaren dubbelbetaling een einde te maken. Dat is echter tot heden jammerlijk mislukt doordat de conversieregelingen die werden bedacht de erfpachters met voortdurende erfpachtrechten toch weer in een nadelige positie brachten. Zij dienen bij elke regeling alsnog opnieuw te betalen voor de grond tegen de actuele waarde daarvan.

Omdat het mogelijk is dat u de indruk heeft dat de voorliggende regeling redelijk is en dat u daarom geen reden voor overleg of nader onderzoek aanwezig acht, geef ik u, puntsgewijs, het navolgende in overweging. In de als **bijlage 1** bijgevoegde notitie zal ik dieper op elk punt afzonderlijk ingaan.

De eerste drie punten betreffen onjuiste aannames van de gemeente ten aanzien van de lopende voortdurende erfpachtrechten. Deze punten staan voorop omdat de waardering van de lopende voortdurende erfpachtrechten van doorslaggevend belang is bij de keuze om tot conversie over te gaan of niet. Het schetsen van een onjuist beeld kan de erfpachters ten onrechte bewegen te converteren, om de (onjuist) voorgespiegelde ernstigere financiële consequenties te voorkomen. In dit kader is de rol van de gemeente bij het aanbieden van conversie te vergelijken met die van de banken bij het aanbieden van complexe financiële producten en dient de gemeente op grond van haar maatschappelijke zorgplicht altijd de juiste informatie te verschaffen.

De huidige canon bij voortdurende erfpacht is (veel) hoger dan marktconform

- Ten onrechte gaat de gemeente ervan uit dat de huidige canon voor voortdurende erfpachtrechten lager dan marktconform is. Deze is (veel) hoger dan marktconform. Uit de toelichting in bijlage 1 blijkt dat zonder het minimumpercentage van 5% een canon die nu bijvoorbeeld € 3.943,52 bedraagt, zonder die ondergrens € 472,50 zou bedragen;

Canonverwachting einde tijdvak onrealistisch hoog

- De gemeente gaat uit van een onrealistisch hoge canon bij einde tijdvak. Juiste toepassing van artikel 7.1.1 en 7.1.2 van de ABU74/ABU83 in het voorbeeld dat de gemeente zelf hanteert, leidt niet tot een toekomstige canon van € 8.400,-, maar tot een canon van slechts € 504,-;

Juridische verplichtingen gemeente

- De gemeente dient op grond van de Algemene wet bestuursrecht en de algemene beginselen van behoorlijk bestuur bij het nemen van een besluit van juiste feiten uit te



gaan. Zij dient zich als contractspartij te onthouden van het geven van onjuiste informatie;

Uitgangspunten bij invoering eeuwigdurende erfpacht in 1989

- De gemeente negeert het door haar zelf omarmde uitgangspunt dat vanaf 1989 de toegenomen waarde van de grond aan de erfpachters toekomt. Zij negeert daarbij tevens de adviezen die het grondbedrijf voorafgaand aan 1989 ten aanzien hiervan heeft gegeven;
- De gemeente heeft de erfpachters met een voortdurend erfpachtrecht nimmer op een juiste en redelijke wijze in de gelegenheid gesteld naar eeuwigdurende erfpacht over te stappen.
- Daarmee heeft zij deze erfpachters zonder rechtvaardiging niet gelijk behandeld als de erfpachters die na 1989 een erfpachtrecht hebben verkregen. Dergelijk handelen is onzorgvuldig en niet evenredig en dient te worden gecorrigeerd temeer omdat ook het gelijkheidsbeginsel in het geding is;

Conversieregeling 2017 niet redelijk

- De nu voorliggende regeling is, ook indien er in 1989 geen uitgangspunt was geformuleerd ten aanzien van de toerekening van de waardevermindering van de grond aan de erfpachters, niet marktconform;
- Voor zover de gemeente in het licht van voornoemd uitgangspunt al aanspraak kan maken op de gestegen grondwaarde, zal dit in ieder geval niet meer dan een evenredig deel daarvan zijn. Een andere benadering komt in strijd met artikel 1 van het Eerste Protocol bij het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens;
- De grondwaarde wordt ten onrechte niet gedeprimeerd;
- De rente voor de vastgeklikte afkoopsom is buitensporig hoog en niet marktconform;
- De regeling voor het vastklikken biedt onvoldoende flexibiliteit;

Verkregen juridisch advies niet onpartijdig en evenwichtig

- De advocaat die het beleid op verzoek van de gemeente heeft onderzocht, mr. F. Sepmeijer van Pels Rijcken & Drooglever Fortuijn advocaten en notarissen, treedt ook als advocaat op voor Staatbosbeheer en de Staat tegen erfpachters op de Wadden eilanden en belicht de zaak overduidelijk eenzijdig. Veel punten waarover in rechte discussie bestaat en waarmee hij bekend is, worden in het advies buiten beschouwing gelaten.

Indien het huidige voorstel voor de conversieregeling 2017 intact blijft, dan zullen de erfpachters, zeker zij waarvoor het aanbod boven hun financiële macht ligt, zich moeten beraden ten aanzien van hun huidige contract. Daarbij spelen de volgende problemen die, indien daarover



tussen partijen geen oplossing wordt gevonden, aan de rechter zullen moeten worden voorgelegd.

- Het minimum canonpercentage van 5% leidt tot veel te hoge canons. De bepaling waarbij dit is geregeld, is naar huidige maatstaven onredelijk bezwarend en in strijd met het consumentenrecht;
- De uitleg die de gemeente geeft aan de bepaling inzake canonherziening aan het einde van het tijdvak (CHET) is onjuist. Ingevolge artikel 7.1.2 ABU74 gelden de in artikel 7.1.1 opgenomen begrenzings niet. Het minimumpercentage van 5% en de bodem van de canon bij eerste vestiging gelden niet. De grondwaarde zal, indien de canongrondslag door onafhankelijke deskundigen wordt vastgesteld, worden gedeprimeerd (met 40%);
- De huidige algemene bepalingen zijn op meerdere punten onredelijk bezwarend en in strijd met het consumentenrecht;
- De huidige algemene bepalingen voldoen niet aan de Bancaire Criteria van de NVB en dienen te worden aangepast. De gemeente heeft op grond van de rechtspraak de plicht daaraan medewerking te verlenen.

Geen gerechtelijke procedure

De erfpachters zijn zich ervan bewust dat de gemeente een grote mate van vrijheid heeft haar beleid te bepalen. Die vrijheid wordt echter ingeperkt door de maatstaven van redelijkheid en billijkheid, de algemene beginselen van behoorlijk bestuur en de overige (verdragsrechtelijke) rechtsregels waar de overheid aan gebonden is.

De erfpachters zijn niet uit op een gerechtelijke procedure. Zij hebben er belang bij dat er op korte termijn rust en zekerheid bestaat over de inhoud van hun erfpachtrecht. Zij kunnen er echter niet aan meewerken dat die rust en zekerheid slechts ontstaat doordat zij aan de gemeente een onredelijk hoge vergoeding betalen. Het is daarnaast evengoed in het belang van de gemeente om van de administratieve rompslomp en de steeds terugkerende conflicten af te zijn. Dat was immers een niet onbelangrijke reden om eeuwigdurende erfpacht in te voeren.

In het licht van al het voorgaande (en bijgevoegde notitie waarin een en ander uitgebreid wordt toegelicht) verzoeken de erfpachters met klem u het voorliggende beleid niet vast te stellen en alsnog met hen in overleg te treden. Daarbij kunnen zij zich voorstellen dat de raads(commissie)leden naar aanleiding van de notitie nog vragen aan het college zullen willen stellen.



Vragen aan het college

De erfpachters kunnen zich voorstellen dat de raadsleden, nadat zij de bijgevoegde notitie hebben gelezen, de volgende vragen aan het college stellen die voortvloeien uit de door hen aangevoerde argumenten.

- a. Bent u van mening dat de erfpachters die voorafgaande aan 1989 een voortdurend erfpachtrecht hebben verkregen op dat moment als afkoopsom de volle grondwaarde hebben betaald? Zo nee, waarom niet? Wij verzoeken u dat met een voorbeeld cijfermatig te onderbouwen.
- b. Bent u van mening dat de jaarlijkse canon die voor voortdurende erfpachtrechten werd gevraagd, werd berekend over de volle grondwaarde? Zo ja, acht u dat rechtvaardig?
- c. Acht u het, in het licht van het in 1989 ingevoerde beleid en het gelijkheidsbeginsel, redelijk en noodzakelijk dat erfpachters van voortdurende erfpachtrechten nogmaals de actuele grondwaarde dienen te betalen? Zo ja, waarom?
- d. Is er ooit een conversieregeling geweest die de erfpachters met voortdurende rechten in een gelijke positie bracht met de erfpachters van eeuwigdurende rechten? Zo ja, kunt u met een cijfermatig voorbeeld toelichten waarom dat zo is?
- e. Brengt de nu voorliggende conversieregeling de erfpachters van voortdurende erfpachtrechten in een gelijke positie met erfpachters die een eeuwigdurend erfpachtrecht hebben verkregen? Zo ja, kunt u met een cijfermatig voorbeeld toelichten waarom dat zo is? Zo nee, waarom niet?
- f. Waarop baseert u dat de canon aan het einde van het tijdvak wordt gebaseerd op de ongedeprecieerde grondwaarde?
- g. Klopt het dat onafhankelijke deskundigen de grondwaarde doorgaans afslaan met een depreciatie van circa 40%? Zo ja, waarom gebeurt dat in Utrecht niet?
- h. Waarop baseert u het dat de canon aan het einde van het tijdvak wordt berekend op basis van een percentage van 5%?
- i. Bent u van mening dat het minimumpercentage van 5%, ondanks de inhoud van artikel 7.1.2 van de ABU74 en de ABU83 waarin is bepaald dat de begrenzings bij canonherziening einde tijdvak niet gelden, toch zal gelden? Zo ja, waarom?
- j. Indien het einde tijdvak nu zou vallen, wat zou dan het gebruikelijk percentage zijn? Hoe zou door onafhankelijke deskundige de canongrondslag worden vastgesteld?
- k. Acht u het minimumpercentage van 5% naar huidige maatstaven bij periodieke canonherziening nog aanvaardbaar?



- l. Klopt het dat de canon zonder dit minimumpercentage aanzienlijk lager zou zijn dan nu het geval is?
- m. Acht u 5% van de vastgeklit afkoopsom als jaarlijkse vergoeding, in het licht van de rentes die voor hypothecaire leningen nu gebruikelijke zijn, redelijk? Zo ja, waarom?
- n. Bent u, indien blijkt dat erfpachters met voortdurende erfpachtrechten problemen hebben met de verkoop van hun erfpachtrechten vanwege de Bancaire Criteria voor financierbare erfpacht van de NVB, bereid de algemene bepalingen zo te wijzigen dat deze rechten weer wel financierbaar worden? Zo nee, waarom niet? Zo ja, hoe?
- o. Kan mr. Sepmeijer uitgebreid aangegeven welke punten in zijn notitie onder erfpachtjuristen ter discussie staan of onder de rechter zijn?

Vriendelijke groet,



Eduard de Geer

Bijlage 1: Notitie mr. L.E. de Geer, Kritiepunten Conversieregeling 2017

Bijlage 2: Brief van de gemeente waaruit de in de notitie gehanteerde gegevens blijken