01839

gemeente Amsterdam

Bezoekadres
Amstel 1
1011 PN Amsterdam

Postbus 202
1000 AE Amsterdam
Telefoon 14 020
amsterdam.nl

Retouradres: Postbus 202, 1000 AE Amsterdam

De leden van de gemeenteraad

Datum 26 juni 2017
Behandeld door Mevrouw mr. J. Pot en mevrouw mr. J. Korzelius
Onderwerp Referendum voorstellen erfpacht

Geachte leden,

Met de brief van 21 juni 2017 bent u door het college geïnformeerd over het advies van de referendumcommissie dat een eventueel referendumverzoek betreffende erfpacht op grond van de huidige referendumverordening niet kan worden ingewilligd. Dit omdat er geen sprake is van een raadsbevoegdheid en dus niet van een referendabel besluit. In de brief heeft het college kenbaar gemaakt dit advies over te nemen.

Hierbij sturen wij u het antwoord op de schriftelijke vragen die daarover zijn gesteld. Daarbij maakt het college ook graag van de gelegenheid gebruik om de context en de voorgeschiedenis te schetsen. Het college zal dit in de raadsvergadering van 28 juni 2017 nader toelichten en desgewenst aanvullende vragen daarover beantwoorden.

Het college verkeerde steeds in de veronderstelling dat een referendum over erfpacht mogelijk was en dat dit mede afhankelijk was van hoe de gemeenteraad bij de besluitvorming zou worden betrokken. De adviezen van de referendumcommissie van december 2015 en 1 februari 2016 wezen in diezelfde richting. In de adviesaanvraag van 30 november 2015 heeft het college expliciet gevraagd of het voorgenomen besluit over het erfpachtstelsel referendabel is. Dit gelet op het in de gewijzigde verordening neergelegde uitgangspunt dat alleen besluiten die gericht zijn op rechtsgevolg referendabel zijn. De referendumcommissie beantwoordde deze vraag in het advies van 29 december 2015 niet maar gaf aan nog niet over deze vraag te kunnen adviseren zolang er geen voorgenomen besluit lag.

In het advies van 1 februari 2016 trekt de referendumcommissie die lijn door en beroept zich op de uitzonderingsgrond van artikel 26 eerste lid onder e inzake tarieven. Het lijkt erop dat de referendumcommissie toen ook in de veronderstelling verkeerde dat er wel een referendum mogelijk was en dat dit afhankelijk is van hoe de raad bij de besluitvorming wordt betrokken,

Een routebeschrijving vindt u op www.amsterdam.nl.

405527

anders zou de commissie aan die vraag helemaal niet zijn toegekomen. In het advies van 1 februari 2016 adviseert de commissie het college ook een korte startnotitie op te stellen en aan de raad voor te leggen waarin wordt aangegeven hoe het besluitvormingsproces verder gaat verlopen en wat de referendabele momenten zijn. De uitspraken die het college vervolgens in de brief van 9 februari 2016 en de daarop volgende debatten heeft gedaan moeten in dat licht worden bezien.

Het college heeft de initiatiefnemer willen faciliteren in zijn wens om een referendum over erfpacht initiëren. In de eerste plaats door aan de referendumverordening toe te voegen dat bij soortgelijke besluiten die binnen één jaar ter besluitvorming voorliggen geen nieuwe handtekeningen nodig zijn. Daarnaast ook door de mogelijkheid in de verordening op te nemen om af te kunnen wijken van de termijn van één jaar voor het hergebruik van de handtekeningen. Tot slot heeft het college in het kader hiervan aan de oorspronkelijke initiatiefnemer bij deze besluiten over erfpacht handtekeningenformulieren ter beschikking gesteld en is op de website een voorziening gemaakt om deze handtekeningen te verzamelen.

Het college is eveneens pas door het advies van 9 juni 2017 duidelijk geworden dat een referendum over erfpacht op grond van de verordening niet mogelijk is en had toen ook pas helder wat precies de gevolgen zijn van de nadrukkelijke koppeling van het besluitbegrip in de verordening. Gelet op de inhoud van de adviezen en de complexiteit van de materie zou dit ook voor de referendumcommissie kunnen gelden. Daarbij heeft mogelijk ook de vraagstelling, die steeds uitging van de mogelijkheid een referendum over dit onderwerp te organiseren, een rol gespeeld.

Vragen GL

1. **Waarom en hoe is bepaald dat alle besluiten van de raad zonder rechtsgevolg (een 'besluit' in de zin van de AWB) niet referendabel zouden zijn?**
   Zoals gezegd is in 2015 de referendumverordening aangepast. Dit naar aanleiding van de knelpunten die zich voordeden bij de voorbereiding van het referendum in 2013. In dat kader is het besluitbegrip in de verordening verduidelijkt. Dit omdat er al langer discussie was over de interpretatie van de verordening op dit punt. Bijvoorbeeld ook over de vraag of moties referendabel zijn. Uiteindelijk is ervoor gekozen om in de verordening aansluiting te zoeken bij het besluitbegrip in de Awb. Dit omdat dat diegene die een referendumverzoek indient, rechten kan ontlenen aan de referendumverordening. Aan deze rechten zijn vergaande consequenties verbonden: het besluit wordt uitgesteld, er vindt een volksraadpleging plaats, met als uitkomst een raadplegend advies op het voorgenomen besluit. Daarom is het van belang vast te leggen welke besluiten referendabel zijn. In dat kader staat in artikel 2, onder j van de huidige referendumverordening dat alleen die besluiten zijn referendabel die een schriftelijke beslissing van een bestuursorgaan zijn die een publiekrechtelijke rechtshandeling inhouden. Zie artikel 1:3 van de Awb. Met het begrip rechtshandeling wordt een handeling bedoeld die gericht is op rechtsgevolg. Van een rechtsgevolg kan alleen sprake zijn als er een aantoonbare wettelijke bevoegdheid is. Het college wil nog wel benadrukken dat het met de koppeling aan het besluitbegrip geen afbreuk heeft willen doen aan de belangen van de

oorspronkelijke initiatiefnemer. Integendeel, daarom is tegelijkertijd ook de genoemde voorziening voor het hergebruiken van handtekeningen aan de verordening toegevoegd.

2. Was de vaststelling door de raad van de AB2016 een besluit in de zin van de AWB?
3. Zo ja, graag een toelichting.
4. Zo nee, waarom niet?
5. Zo ja, waarom zegt de referendumcommissie met zoveel woorden van niet?
   Nee, dit is evenmin een besluit in de zin van de Awb. Omdat de oorspronkelijke initiatiefnemer niet kenbaar heeft gemaakt ook voor de AB2016 een referendum te willen initiëren, is de referendumcommissie hier niet over doorgevraagd maar uit het advies van 9 juni 2017 blijk dat de uitgifte in erfpacht een privaatrechtelijke bevoegdheid is. Het college is op grond van artikel 160 van de Gemeentewet bevoegd te besluiten tot de privaatrechtelijke rechtshandelingen van de gemeente. Het bestuursorgaan dat de bevoegdheid heeft tot het aangaan van privaatrechtelijke rechtshandeling, is ook het orgaan dat bevoegd is om beleid en voorwaarden vast te stellen ten aanzien van de uitoefening van die bevoegdheid. Ook de vaststelling van de AB 2016 was dus een bevoegdheid van het college.

6. Is de vaststelling van de AB2016 dan een 'privaatrechtelijke rechtshandeling (gemeentewet art 160, lid 1e) geweest?
   Ja, zie het antwoord bij vraag 2, 3, 4 en 5.

7. Als de raad niet bevoegd was tot het vaststellen van de AB2016, was het raadsbesluit dan wel rechtsgeldig?
   Ja, het college, als bevoegd orgaan, heeft het besluit genomen en heeft de AB2016 vastgesteld. Het college heeft vervolgens de raad gevraagd met de AB2016 in te stemmen zoals nu ook bij de overstapregeling is gedaan. In de raadsvoordracht staat dat het vaststellen van de AB2016 een bevoegdheid van het college is. Ook wordt de raad verzocht de AB2016 vast te stellen, maar dit betekent niet dat de vaststelling een bevoegdheid van de raad is. Het college gaf hiermee feitelijk invulling aan de actieve informatieplicht die het college richting de raad heeft op grond van artikel 169 Gemeentewet.

8. Welk bestuursorgaan heeft alle voorgaande algemene bepalingen vastgesteld? (voorbeeld: AB1966 was besluit van de raad, volgens het document zelf).
   Dat heeft de raad gedaan. Tot aan de dualisering was het vaststellen van de algemene bepalingen een bevoegdheid van de raad. Met de invoering van het dualisme in 2002 is de bevoegdheid om namens de gemeente privaatrechtelijke rechtsovereenkomsten te sluiten bij het college neergelegd. Sindsdien is het college bevoegd de algemene bepalingen vaststellen. Nu de vorige algemene bepalingen uit 2000 dateren, zijn de AB2016 de eerste algemene bepalingen die door het college zijn vastgesteld.

405527

01839

9. **Was er een referendum mogelijk geweest over de AB2016?**
Op grond van de verordening had geen referendum kunnen plaatsvinden over de AB2016, omdat een referendum alleen kan plaatsvinden over besluiten van de raad in de zin van artikel 1:3 Awb. Het besluit van de raad tot vaststelling van de AB2016 kan niet kan worden aangemerkt als een besluit in de zin van de Awb, omdat de raad niet bevoegd is.

10. **Valt de overstapregeling binnen de grenzen van een besluit in de zin van de AWB?**
11. **Zo nee, waarom niet?**
12. **Zo ja, Waarom dan wel?**
13. **Zo ja, waarom beweert de referendumcommissie van niet?**
Het raadsbesluit waarbij de raad instemt met de overstapregeling is geen besluit in de zin van de Awb. Het besluit is immers niet gericht op rechtsgevolg, nu de raad niet bevoegd is het te nemen.

14. **Hoe beoordeelt het college dat de SEBA in juni 2016 geen referendumverzoek inzake de AB2016 heeft gedaan in het licht van de toezegging dat de overstapregeling wel referendabel zou zijn?**
De SEBA heeft niet aangekondigd over het besluit over de AB2016 een referendumverzoek te willen indienen. Achteraf gezien was dit besluit ook niet referendabel geweest.

15. **Waarom ziet het college af van de door de referendumcommissie gedane suggestie om de verordening aan te passen?**
16. **Vindt het college de uitkomst 'niet referendabel' van nu niet veel willekeuriger dan de 'willekeur' die er van een aanpassing van de verordening uit zou gaan?**
In de brief van 21 juni 2017 heeft het college aangegeven dat het tijdens het besluitvormingsproces verlaten van het uitgangspunt dat alleen raadsbesluiten referendabel zijn wringt met de rechtszekerheid en willekeur in de hand werkt. Het college meent dat de juridische risico's nu zoveel mogelijk moeten worden geminimaliseerd en dat voorkomen moet worden dat ná een referendum op grond van de gewijzigde regelgeving in rechte vast komt te staan dat een referendum niet had mogen worden georganiseerd.

17. **De verordening schrijft voor dat de raad besluitvorming aanhoudt als nog onderzocht wordt of een referendumaanvraag aan de vereisten heeft voldaan. Is dat nu niet de facto het geval? Wat betekent dat voor de planning?**
18. **De verordening schrijft ook voor dat uitvoering van het besluit wordt opgeschort als een referendumaanvraag is geaccepteerd. Is dat het geval? Wat betekent dat voor de planning?**
Hierover is overleg met de voorzitter van de referendumcommissie geweest. In dit geval is er geen sprake van een referendabel besluit en dus kan er geen aankondiging van een referendum worden gedaan. Een onderzoek naar of de aankondiging aan de vereisten

405527

voldoet of een opschorting van de behandeling of uitvoering van het besluit is daarmee niet aan de orde. Er zijn dus geen gevolgen voor de planning.

19. Op of via de website van de gemeente zijn voor de drie besluiten al aankondigingen referendumverzoeken gepubliceerd en handtekeningen ingezameld. Hoe kon dat gebeuren als de besluiten daarvoor niet opengesteld zouden mogen worden?
In de inleiding bij deze brief heeft het college aangegeven destijds in de veronderstelling te verkeren dat de besluiten wel referendabel waren. Het college heeft de initiatiefnemer willen faciliteren in zijn wens om een referendum over erfpacht initiëren. In het kader hiervan zijn aan de oorspronkelijke initiatiefnemer bij deze besluiten over erfpacht handtekeningenformulieren ter beschikking gesteld en is op de website een voorziening gemaakt om deze handtekeningen te verzamelen.

20. Proces besluitvorming: in de brief van 9 februari geeft het college aan dat zowel de AB2016 als de overstapregeling referendabel zullen zijn. Hoe kwam het college tot die conclusie?
21. In dezelfde brief van 9 februari wordt in de laatste alinea onder 5) gesteld dat "Het college meent dat het besluit over de overstapregeling (besluit 2), zodra dit is uitgewerkt, wel op rechtsgevolg is gericht en daarmee in beginsel eveneens onderwerp kan zijn van een correctief referendum". Hoe kan dat toen zo opgeschreven zijn?
22. In de commissiebehandeling AZ van 18 februari 2016 geeft de BM aan dat "Hij is het ermee eens dat de verordening niet in de weg staat om over besluit 2 een referendum te houden." (Besluit 2 = overstapregeling) Klopt die weergave uit de notulen?
23. Zo ja, hoe kon de BM toen tot dat oordeel komen?
24. Ook in het raadsdebat 22 juni 2016 over de AB2016 geeft de burgemeester aan de overstapregeling referendabel te achten. Hoe kan dat toen zo gezien zijn?
In de inleiding bij deze brief heeft het college aangegeven destijds in de veronderstelling te verkeren dat de besluiten wel referendabel waren.

25. In het commissiedebat van 15 juni 2016 geeft wethouder Van der Burg aan "Er zijn twee momenten – we hebben dus nu te maken met de invoering van eeuwigdurende erfpacht. Het voorstel dat nu voorligt en waarover u in de raad gaat besluiten, daarvan zou SEBA kunnen zeggen dat een referendum waard te vinden. Ik denk dat SEBA het laat afhangen van het voorstel dat het college doet met betrekking tot de overstap of het daar een referendum over wil." Hoe ziet de wethouder die uitspraak nu?
De wethouder sprak op 15 juni 2016 uit welke verwachting hij had over het handelen van SEBA ten aanzien van een referendumverzoek in relatie tot de twee bestuurlijke momenten. Hij deed geen uitspraak over de vraag of een referendumverzoek kansrijk zou zijn en of dat uiteindelijk ook tot een referendum zou leiden.

26. In dezelfde commissievergadering zegt de wethouder dat de raad altijd anders kan besluiten. Maar in de brief van vandaag zegt het college dat dat niet zo is vanwege willekeur. Hoe rijmt het college dat?
De wethouder ging er destijds vanuit dat er een geagendeerd besluit in de zin van de referendumverordening zou zijn en een aankondiging waarover de raad een besluit zou kunnen nemen. Dat blijkt nu niet het geval. In dat licht geeft het college aan dat het alsnog mogelijk maken van een referendum willekeur in de hand kan werken.

27. Bent u het met de fractie van GroenLinks eens dat de zinsnede uit de brief dat het college de 'verwarring betreurt' niet serieus kan menen?
Het college is verrast door het advies van de commissie en is het met GL eens dat de term verwarring wellicht te weinig recht doet aan de situatie.

28. Bent u met de fractie van groenLinks van mening dat de raad en de belanghebbenden in 2016 niet juist zijn geïnformeerd over de refendabelheid van de overstapregeling? Zo nee, waarom niet?
29. Zo ja, welk oordeel heeft het college daar zelf over?
Het college deelt niet de mening dat de raad niet juist is geïnformeerd. Bij alle betrokken partijen was onvoldoende in beeld dat de besluiten inzake het erfpachtbeleid niet referendabel zijn, na de wijziging van de verordening. Ten aanzien van de huidige voorgenomen besluiten heeft de referendumcommissie op 9 juni 2017 voor het eerst gesteld dat de overstapregeling in het geheel niet referendabel is. Het college heeft dit middels de brief van 21 juni 2017 met uw raad gedeeld.

30. Zou het met de kennis van nu niet veel beter geweest zijn de besluitvorming rondom eeuwigdurende erfpacht NIET gesplitst te hebben in een AB2016 aan de ene kant en de overstapregeling een jaar later aan de andere kant?
Dat maakt voor de uitkomst niet uit. Beide besluiten zijn niet referendabel.

Vragen PvdA

31. Waarom heeft het college pas op 16 mei jl advies gevraagd aan de referendumcommissie? En, waarom is uit eerdere adviezen niet de conclusie getrokken dat een erfpachtbesluit niet referendabel zou zijn?
In de inleiding is aangegeven dat de referendumcommissie op 19 december 2015 en 1 februari 2016 desgevraagd advies heeft uitgebracht. Uit deze adviezen kon het college niet afleiden dat de besluiten over erfpacht niet referendabel zijn. Met name uit het advies van 1 februari 2016 blijkt te spreken dat een referendum wél mogelijk is omdat er wordt ingegaan op de uitzonderingsgrond inzake tarieven en er wordt geadviseerd een startnotitie op te stellen. De referendumcommissie voegde hier nog aan toe dat er pas een definitief advies kan worden gegeven als er een voorgenomen besluit ligt waarover een aankondiging is gedaan. Dit was

uiteindelijk pas op 11 mei 2017 het geval. Daarop is op 16 mei 2017 advies gevraagd en dat heeft tot het advies van 9 juni 2017 geleid.

32. **Deelt het college de mening, dat gezien de ontstane verwachting, toch een referendum of raadpleging gehouden moet worden?**
Zie het antwoord bij de vragen 15 en 16.

Vraag CDA

33. **Waarom wordt het college pas op 21 juni geïnformeerd, terwijl de commissie al op 9 juni advies heeft uitgebracht? Erkent het college dat de raad niet tijdig is geïnformeerd?**
Het advies is op 9 juni 2017 uitgebracht. Het college heeft het advies op 12 juni 2017 ontvangen en dit advies op 13 juni 2017 in het college besproken. Vervolgens heeft op 19 juni 2017 een gesprek plaatsgevonden met de voorzitter van de referendumcommissie waarbij om een nadere toelichting op het advies is gevraagd. Daarna is in de eerstvolgende collegevergadering de bestuurlijke reactie vastgesteld, waarna de raad op 21 juni 2017 is geïnformeerd.

Wij hopen u hiermee voldoende te hebben geïnformeerd.

Met vriendelijke groet,
Het college van burgemeester en wethouders van Amsterdam,

mr. E.E. van der Laan
burgemeester

mr. A.H.P. van Gils
gemeentesecretaris

405527