Mijne heren,

We hebben vanochtend (26 september) uitgebreid overleg gehad met NautaDutilh over de uitspraak in de SEBA zaak. Conclusie is ten eerste dat de uitspraak van het Hof niet duidelijk is. Je zou de uitspraak op twee manieren kunnen lezen:

1. Het Hof vernietigt de bevoegdheid van de gemeente om op elk willekeurig moment de algemene bepalingen eenzijdig te herzien, maar laat de bevoegdheid om bij einde tijdvak eenzijdig te wijzigen in stand. Het Hof vernietigt namelijk alleen lid 1 van artikel 5 van de AB 1915 en niet de leden 2 tot en met 4. De leden 2 tot en met 4 gaan juist over wijziging voorwaarden bij einde tijdvak. Dit zou een voor de gemeente gunstige uitleg zijn omdat dit voor de gemeente geen verandering met zich mee brengt. De gemeente acht zichzelf hiertoe ook zelf niet bevoegd.
2. Het Hof vernietigt in zijn algemeenheid de bevoegdheid van de gemeente om eenzijdig de voorwaarden te wijzigen, dus ook bij einde tijdvak. De leden 2 tot en met 4 verwijzen namelijk wel terug naar lid 1 van artikel 5 van de AB 1915. Dit is een voor de gemeente ongunstige uitleg omdat dan waarschijnlijk alle herzieningen bij einde tijdvak sinds begin jaren '90 opnieuw moeten. Dit scenario ziet er vrij rampzalig uit en de gevolgen hiervan moeten naar onze mening alvast globaal in kaart worden gebracht.

Deze onzekerheid kan niet boven ons huidige erfpachtstelsel blijven hangen. Cassatie zal hier duidelijkheid over moeten geven. Die procedure duurt zeker een jaar. Als de Hoge Raad dit onderdeel van de uitspraak van het Hof casseert zijn er twee mogelijkheden:

a. De Hoge Raad doet zelf een uitspraak over de eenzijdige wijzigingsbevoegdheid van de gemeente. Dan hebben we na uitspraak Hoge Raad meteen duidelijkheid.
b. De Hoge Raad verwijst de zaak terug naar een ander Hof om een nieuwe uitspraak over de eenzijdige wijzigingsbevoegdheid te doen. Dat gaat na cassatie dan nog wel een jaar duren…..

Voor wat betreft de verwijzing van Hof Amsterdam naar Hof Den Haag over de vraag of bij einde tijdvak de canon mag worden herzien het volgende. Die uitspraak zal wel ongeveer een jaar op zich laten wachten. Als deze uitspraak er is kunnen zowel de gemeente als de SEBA ook van deze uitspraak in cassatie. Dat duurt dan ook weer minimaal een jaar.

Omdat er ook een beroep is gedaan op Europees recht kan wellicht ook nog de gang naar het Europese Hof van Justitie gemaakt worden. Dat ook dit tijdrovend zal zijn moge duidelijk zijn.

Over cassatie in zijn algemeenheid. We moeten binnen drie maanden na de uitspraak (afgelopen dinsdag) in cassatie gaan. Het instellen van cassatieberoep heeft schorsende werking dus als de SEBA of de gemeente in cassatie gaat dan is de werking van de uitspraak van het Hof geschorst. We kunnen dan alles nog even bij het oude laten.

Nauta komt waarschijnlijk eind volgende week met een cassatie advies. Mondeling heeft de cassastiespecialist al aangegeven dat er meerde gronden zijn om in cassatie te gaan. Gezien de bovengenoemde onduidelijkheid in de uitspraak lijkt mij dat de gemeente ook echt in cassatie zal moeten gaan. De beslissing om in cassatie te gaan moeten we naar mijn mening KABINET aan het College voorleggen. Inclusief het cassatie advies van Nauta en de visie van OGA. Daar moeten we dan ook de gevolgen voor de gemeente schetsen als ofwel scenario 1 ofwel scenario 2 zich voordoet.

Totdat het College heeft besloten over het cassatieberoep stel ik voor dat we inhoudelijk niet reageren naar de pers etc. We zeggen dan alleen dat we de uitspraak bestuderen en in beraad zijn over

eventueel cassatieberoep. Na een beslissing van het College kunnen we dan eventueel richting de pers etc. betogen dat wij van mening zijn dat het arrest moet worden uitgelegd als onder 1. omschreven.

Een andere mogelijkheid zou zijn dat we nu direct al naar buiten brengen dat we de uitspraak van het Hof interpreteren zoals onder 1. omschreven.

Graag jullie reactie.

Met vriendelijke groet,