

Gemeente Lelystad, team Juridische Zaken
T.a.v. [REDACTED]
Postbus 91
8200 AB LELYSTAD

Datum: 5 april 2022
Onderwerp: Position Paper

Behandeld door: [REDACTED]
Referentie: [REDACTED]

Geachte [REDACTED],

Conform uw opdracht van 28 maart 2022 ontvangt u hierbij onze position paper over de casus uitbreiding eilandengroep Warande.

Wij hebben de inhoud van deze position paper op 4 april 2022 telefonisch besproken met [REDACTED] van de gemeente Lelystad.

Mocht u naar aanleiding van deze position paper behoefte hebben aan een nadere toelichting en/of nog vragen hebben, dan kunt u contact opnemen met drs. [REDACTED]. [REDACTED] is bereikbaar op telefoonnummer [REDACTED] of via [REDACTED].

Wij danken u voor het in ons gestelde vertrouwen.

Met vriendelijke groet,

[REDACTED]

Bijlage:

- Position paper inzake uitbreiding eilandengroep Warande

Position Paper

eilandengroep Warande

1. Vraagstelling

De casus betreffende de eilandengroep Warande is onderstaand samengevat weergegeven.

Sinds 2008 is de gemeente bezig met de realisatie van de woonwijk Warande, waarbij de ontwikkeling bestaat uit meerdere deelplannen. De Penningkruidstraat maakt deel uit van de realisatie van het eerste deelplan van Warande. Aan de achterzijde van de kavels aan de Penningkruidstraat ligt 'Het Eiland'. De Penningkruidstraat en Het Eiland vallen beide in het eerste deelgebied en zodoende zijn de planologische mogelijkheden ook in hetzelfde bestemmingsplan vastgelegd.

De kavels aan de Penningkruidstraat zijn verkocht in de periode 2015-2018. In 2019 is de gemeente begonnen met de werkzaamheden aan Het Eiland. Eén van de bewoners van de Penningkruidstraat heeft de gemeente op 9 juni 2020 gedagvaard omdat kortgezegd een kavel is geleverd die (door de realisatie van Het Eiland) niet zou voldoen aan de verwachtingen omtrent het vrije zicht. Op 8 september 2021 heeft de rechtbank vonnis gewezen: alle vorderingen van de bewoner zijn uitgebreid beoordeeld en afgewezen. Gelet op het vonnis is er geen aanleiding om de realisatie van Het Eiland verder op te schorten. De werkzaamheden zijn zodoende voortgezet.

Door een bewoner van de Penningkruidstraat is op 25 november 2021 hoger beroep ingesteld tegen het vonnis van de rechtbank. Vervolgens heeft een andere bewoner van de Penningkruidstraat op 25 januari 2022 in de raad ingesproken en aandacht gevraagd voor de situatie. Op 17 februari 2022 is de advocaat van de gemeente verzocht om uitstel van de termijn om de gronden van het hoger beroep in te dienen. De advocaat van de gemeente heeft op 21 februari 2022 uitstel verleend voor de duur van 4 weken, tot 30 maart 2022.

Door de Raad is een motie aangenomen (8 maart 2022) waarin het college wordt opgeroepen:

- Per direct de verkoop van kavels, c.q. de aanpalende kavels aan het water tegenover de Penningkruidstraat, on hold te zetten;
- Per direct tot een oplossing te komen met deze inwoners, door bijvoorbeeld de kavels in deze eilandengroep te herverdelen (d.w.z. hoek kavels in de eilandengroep blijven bestaan, 2 tussenliggende kavels gaan er tussenuit en worden ingetekend aan overliggende zijde);
- Uitgebreid (onafhankelijk) onderzoek te doen naar de procesgang in deze zaak en dit in een informatienota vóór juni aan de raad mede te delen.

U heeft ons via uw opdracht van 28 maart 2022 gevraagd een position paper op te stellen waarin een (betwistbare) mening wordt gegeven over de (brede) gevolgen van de motie van de raad inzake de eilandengroep Warande.

Wat is een position paper?

Een position paper heeft als doel een (betwistbare) mening te geven over een kwestie. Een position paper is geen onderzoek naar feitelijke bevindingen op basis waarvan een advies wordt gegeven. Voor een position paper volstaat het kennis te nemen van de relevante informatie en hierover een mening te geven.

Waarom doen wij geen onderzoek naar de feitelijke bevindingen en geven wij geen advies?

U heeft ons via uw mail van 17 maart 2022 gevraagd om op korte termijn (voor eind maart) een advies te geven over de (brede) gevolgen van het uitvoeren van de motie. Het verstrekken van een advies van onze kant zou impliceren dat wij uw organisatie adviseren om een bepaalde keuze te maken. Om tot een gedegen advies te komen, moeten wij een objectief onderzoek doen naar alle relevante feiten en omstandigheden en, indien noodzakelijk, hoor en wederhoor toepassen. Dit vergt tijd, hierdoor is het niet mogelijk om voor eind maart tot een gedegen advies te komen.

2. Uitgevoerde werkzaamheden

Om te komen tot deze position paper hebben wij de volgende werkzaamheden uitgevoerd.

1. Wij hebben kennis genomen van de noodzakelijke informatie om te komen tot een position paper, de noodzakelijke informatie bestaat uit:
 - a. De ingediende motie;
 - b. De Raadsinformatiebrief (feitenrelaas) betreffende de verkoop van de kavels 200 t/m 203 aan de Penningkruidstraat te Lelystad;
 - c. De uitspraak van de rechtbank van 8 september 2021.
2. Op basis van de informatie hebben wij een (concept) position paper opgesteld waarin ingegaan op de volgende gevolgen:
 - a. Politiek;
 - b. Financieel;
 - c. Juridisch;
 - d. Toekomstige ontwikkelingen.
3. Wij hebben de (concept) position paper besproken met uw gemeente. De uitkomsten van deze besprekingen zijn verwerkt in deze definitieve position paper.

Wij benadrukken dat wij geen onderzoek hebben gedaan naar de noodzakelijke informatie. Wij hebben de aangeleverde informatie beoordeeld en kennis genomen van de inhoud. Op basis hiervan hebben wij onze mening gegeven. De strekking van de position paper is ook zodanig dat wij geen advies geven.

3. Uitkomsten van onze werkzaamheden

Op basis van de uitgevoerde werkzaamheden zijn wij tot onderstaande uitkomsten en mening gekomen.

3.1. Nadere uiteenzetting van de casus

Via de raadsinformatiebrief (feitenrelaas) betreffende de verkoop van de kavels 200 t/m 203 aan de Penningkruidstraat te Lelystad is een uitgebreide toelichting gegeven over het proces rondom de start van de realisatie van het project woonwijk Warande (2008) tot het moment dat uitstel is verleend om de gronden voor het hoger beroep in te dienen (30 maart 2022). Voor de volledige toelichting verwijzen wij naar de betreffende raadsinformatiebrief. Hierna gaan wij samengevat in op de relevante informatie.

Uit de raadsinformatiebrief blijkt dat het door de raad vastgestelde bestemmingsplan 'Warande fase 1' op 25 februari 2010 onherroepelijk is geworden. Deze bestemming is in het uitwerkingsplan 'Deelgebied 1 Warande' verder uitgewerkt, dit uitwerkingsplan is vervolgens op 5 december 2013 onherroepelijk geworden.

Uit het Uitwerkingsplan volgt dat het Eiland op 19,5 meter van de kavels aan de Penningkruidstraat zou kunnen komen te liggen. Deze afstand kan dus ons inziens als de minimale afstand worden beschouwd, binnen 19,5 meter zou op grond van de plannen niet mogen.

Op 20 maart 2017 is het stedenbouwkundig plan voor het Eiland aan de bewoners gepresenteerd. Dit stedenbouwkundig plan bevat een uitwerking van het Eiland binnen de planologische kaders. In het stedenbouwkundig plan is de afstand van het Eiland tot de Penningkruidstraat van 19,5 meter naar 25 meter gebracht. Ondanks deze verruiming zijn er toch bezwaren geuit door de bewoners van de Penningkruidstraat. Naar aanleiding van deze bezwaren en verzoeken om de werkzaamheden stil te leggen, heeft de gemeente de werkzaamheden en de kavelverkoop) tijdelijk opgeschort.

Op basis van gevoerde gesprekken met de bewoners heeft het college op 7 januari 2020 de stand tussen de waterkant van de Penningkruidstraat en de waterkant van het Eiland verder vergroot van 25 naar 27 meter (ten opzichte van oorspronkelijk 19,5 meter). Hiermee lijkt het college ruimschoots tegemoet te komen aan de wensen van de bewoners.

Eén van de bewoners van de Penningkruidstraat heeft de gemeente op 9 juni 2020 gedagvaard wegens vermeende non-conformiteit. Op 8 september 2021 heeft de rechtbank vonnis gewezen en zijn alle vorderingen van de bewoners afgewezen. Hieruit zou geconcludeerd kunnen worden dat er geen redenen meer zijn om de ontwikkeling van het Eiland verder op te schorten. De werkzaamheden, die tijdelijk waren opgeschort, zijn dan ook voortgezet en op dit moment zijn alle kavels in optie en is een koop- en realisatieovereenkomst met een ontwikkelaar getekend.

Door de bewoner van de Penningkruidstraat is op 25 november 2021 hoger beroep ingesteld tegen het vonnis van de rechtbank. Dit proces loopt nog. Door een andere inwoner is op 25 januari 2022 in de raad ingesproken. Hierop is door de raad een breed gedragen motie aangenomen waarin het college is opgeroepen om:

1. De verkoop van kavels op te schorten;
2. Tot een oplossing te komen met de bewoners;
3. Uitbreid en onafhankelijk onderzoek te doen naar de procesgang in deze kwestie.

3.2. Politiek

Grofweg zijn de taken van de raad op te delen in drie categorieën:

1. Volksvertegenwoordiging;
2. Kaders stellen;
3. Controleren van het college.

Het verzoek van de raad zoals is vastgelegd in de motie past binnen de taken van de raad. De raad heeft in beginsel de kaders voor het project woonwijk Warande vastgelegd in het bestemmingsplan. Het is ook aan de raad om dit plan te herzien. Met de motie geeft de raad invulling aan haar taak als volksvertegenwoordiging. Het is hierbij niet relevant of het gaat om de belangen van één of enkele inwoners of van alle inwoners van de gemeente Lelystad. De raad bepaalt zelf hoe zij invulling geeft aan haar taak als volksvertegenwoordiging.

In deze casus heeft de raad de kaders vastgelegd in het bestemmingsplan. Het college heeft uitvoering gegeven aan dit bestemmingsplan. Hierbij is voor wat betreft de discussie over de afstand tussen de Penningkruidstraat en het Eiland, ook nog ruimte gegeven aan de wensen van bewoners door de afstand te vergroten van 19,5 meter tot uiteindelijk 27 meter. Gesteld kan worden dat het college dus invulling geeft aan de kaders die de raad heeft vastgesteld. De raad roept in haar motie ook niet op om in strijd met de kaders of gerechtelijke uitspraken te handelen. Uitvoering van deze motie heeft echter wel (mogelijke) consequenties. Die lichten wij in deze position paper toe.

Gezien het feit dat de motie breed gedragen wordt door de raad, heeft het college (politiek) weinig ruimte om gemotiveerd geen invulling te geven aan de motie. Echter, op basis van het feitenrelaas is de conclusie dat het college uitvoering heeft gegeven aan de door de raad gestelde kaders en is het college zorgvuldig omgegaan met de belangen van de direct omwonenden. Binnen de kaders van de raad is getracht tot een oplossing te komen. Ook de rechtbank onderstreept dit door haar uitspraak. Immers, uit de uitspraak valt af te leiden dat de aanleg van de Eilandengroep binnen het bestemmingsplan past.

Zoals eerder aangegeven is volksvertegenwoordiging een taak van de raad, ook als dit om de belangen van één of enkele burgers gaat. Echter, het behartigen van individuele belangen kan gevolgen hebben. Indien op basis van individuele inwonersbelangen eerder vastgestelde kaders achteraf anders bezien worden, dan ontstaat het risico processen onnodig lang lopen en/of tot een suboptimale uitkomst leiden. Immers, niet duidelijk is dan wat de grenzen zijn van de kaders en hoe hard deze grenzen zijn. Dit is ook in deze casus aan de orde. Hierna wordt dit verder toegelicht.

3.3. Juridisch

Het feit dat de rechter in haar uitspraak van 8 september 2021 alle vorderingen van de bewoners heeft afgewezen, doet niets af aan de motie van de raad. Het is niet zo dat de raad het college oproept in strijd met een wettelijke bepaling te handelen of een gerechtelijke uitspraak te negeren. De rechter heeft niet gevorderd dat de gemeente een bepaalde handeling moet uitvoeren.

Het uitvoeren van de motie an sich leidt dus niet tot een onrechtmatige handeling. Wel loopt de gemeente het risico dat uitvoering van de motie juridische consequenties met zich meebrengt.

Alle kavels van het Eiland zijn in optie en er is een koop- en realisatieovereenkomst gesloten met een ontwikkelaar. Deze overeenkomsten zijn gesloten met inachtneming van de kaders die er voor de ontwikkeling van het Eiland zijn. Deze overeenkomsten scheppen de verplichting voor de gemeente om deze na te komen. Het opschorten van de verkoop (en ontwikkeling) brengt risico's met zich mee dat de kopers en de ontwikkelaar juridische procedures opstarten tegen de gemeente. Deze procedures brengen weer financiële risico's mee (zie hierna in paragraaf 3.4) maar ook het risico dat de doorlooptijd van het verdere project grote vertraging oploopt.

3.4. Financieel

In de motie wordt opgeroepen de verkoop van kavels van het Eiland op te schorten. Zoals staat toegelicht in het feitenrelaas zijn momenteel alle kavels in optie gegeven en is een koop- en realisatieovereenkomst met een ontwikkelaar getekend.

Op basis van het door de raad vastgestelde bestemmingsplan is uitvoering gegeven aan de ontwikkeling en verkoop van de kavels van het Eiland. De overeenkomsten die zijn gesloten brengen verplichtingen met zich mee. Door het opschorten van de verkoop (en de ontwikkeling) kunnen juridische procedures ontstaan en kan de gemeente aansprakelijk worden gesteld. Het risico is aanwezig dat de gemeente schadevergoeding moet betalen aan zowel de kopers als de ontwikkelaar. In het feitenrelaas is dit uitgelegd. Echter, het is ook mogelijk dat de ontwikkelaar een procedure tegen de gemeente start. Eventuele financiële risico's die hiermee samenhangen zijn niet (mee)geraamd.

Verdergaande financiële gevolgen voor rekening van de gemeente ontstaan als het plan opnieuw ontwikkeld moet worden. Dit kan bijvoorbeeld leiden tot extra kosten van het ambtelijk apparaat, procedures voor een wijziging van het bestemmingsplan en extra kosten voor de ontwikkeling zelf.

Een wijziging van het bestemmingsplan en een daarmee samenhangende andere verkaveling van het plan kan ook betekenen dat de opbrengst van het plan lager gaat uitvallen. In de kostenraming die in het feitenrelaas is opgenomen is dit nog niet meegenomen.

De financiële consequenties worden in het feitenrelaas geraamd op minimaal € 429.000. Deze kostenraming is mogelijk nog aan de lage kant. Niet alle consequenties van het opschorten van de verkoop en een mogelijke andere invulling van de ontwikkeling, zijn op dit moment in de schatten. Ook zijn nog niet alle financiële risico's meegenomen.

3.5. Toekomstige ontwikkelingen

Het uitvoeren van de motie kan in potentie ook een precedentwerking met zich meebrengen bij toekomstige ontwikkelingen.

Met inachtneming van het door de raad vastgestelde bestemmingsplan heeft het college uitvoering gegeven aan de ontwikkeling van de woonwijk Warande en als onderdeel daarvan de ontwikkeling van het Eiland. Het bestemmingsplan 'Warande fase 1' is 25 februari 2010 onherroepelijk geworden en het uitwerkingsplan 'Deelgebied 1 Warande' is op 5 december 2013 onherroepelijk geworden. De kavels aan de Penningkruidstraat zijn in de periode 2015-2018 verkocht. De kopers van deze kavels hadden dus kennis kunnen (en moeten) nemen van de mogelijkheid om het Eiland op 19,5 meter vanaf de kavels aan de Penningkruidstraat te realiseren. De uitspraak van de rechter maakt duidelijk welke verantwoordelijkheid de kopers zelf hebben om onderzoek te doen bij de koop van hun kavel.

Ondanks de (formele) kaders die zijn gesteld, kunnen belevingen anders zijn en omstandigheden wijzigen. Ook in deze casus is daar sprake van. Bewoners van de Penningkruidstraat voelden zich, ondanks hun eigen verantwoordelijkheid tot onderzoek, overvallen door de realisatie van het Eiland omdat het Eiland in zekere zin 'dichterbij' komt. Deze beleving kan tweeledig worden opgevat. Enerzijds kan dit betekenen dat de ontwikkeling daadwerkelijk dichterbij komt te liggen. Anderzijds kan het betekenen dat de inwoners gewend zijn geraakt aan het vrije uitzicht en de ontwikkeling van het Eiland op de achtergrond is geraakt. De daadwerkelijke ontwikkeling van het Eiland brengt het gevoelsmatig dichterbij dat het uitzicht anders wordt.

Om de inwoners tegemoet te komen bij het 'dichterbij' komen van het Eiland, heeft het college de afstand tussen de Penningkruidstraat tot het Eiland vergroot van 19,5 naar 25 meter en tot slot tot 27 meter. Bewoners zijn volgens het feitenrelaas meegenomen in de ontwikkeling en met 'bezwaren' lijkt zorgvuldig rekening te zijn gehouden. Ook een gerechtelijke procedure heeft niet tot een ander

inzicht geleid. Het college lijkt te goeder trouw en zorgvuldig een afweging te hebben gemaakt tussen individuele belangen en collectieve belangen.

De oproep van de raad die in de motie is vastgelegd komt voort uit de individuele belangen van 2 bewoners. Zoals eerder is toegelicht, is het 'goed recht' van de raad om dit te doen. Eén van de taken van de raad is volksvertegenwoordiging, ook als dit het belang van één of enkele burgers betreft. Dit kan echter wel een precedentwerking met zich meebrengen als er een zorgvuldig proces is doorlopen, waarbij met inachtneming van de kaders is gehandeld en er geen wettelijke of juridische grondslag is om hiervan af te wijken.

De vraag die dan ontstaat is waar de grens ligt om gestelde kaders en genomen besluiten te 'herzien'? Kan straks elke inwoner een langlopende ontwikkeling met grote financiële gevolgen met terugwerkende kracht stilleggen? Als er sprake is van het schaden van het publieke belang of als in strijd wordt gehandeld met eigen of wettelijke kaders, dan is dit uiteraard gerechtvaardigd. Maar uit het feitenrelaas lijkt het dat er bij de ontwikkeling van het Eiland:

- a) een weloverwogen proces is doorlopen;
- b) waarbij inwoners zijn betrokken;
- c) individuele belangen zijn afgewogen tegen collectieve belangen;
- d) concessies zijn gedaan; en
- e) binnen de door de raad gestelde kaders uitvoering is gegeven aan de ontwikkeling.

Als uitvoering wordt gegeven aan de motie dan ontstaat mogelijk het beeld dat dit alles niet belangrijk is en dat ondanks alle zorgvuldigheid, individuele belangen zwaarder wegen dan collectieve belangen. Dit brengt precedentwerking met zich mee.

4. Samenvatting

De ontwikkeling van het Eiland binnen het project woonwijk Warande past binnen het door de raad vastgestelde bestemmingsplan, uitvoeringsplan en stedenbouwkundig plan. Op basis van deze kaders blijkt dat het Eiland op 19,5 meter van de kavels aan de Penningkruidstraat zou kunnen komen te liggen. Deze afstand is ons inziens dus als minimale afstand te beschouwen.

Op basis van het feitenrelaas kan gesteld worden dat het college uitvoering heeft gegeven aan de door de raad vastgestelde kaders en is het college zorgvuldig omgegaan met de belangen van de direct omwonenden om tot een oplossing te komen. Het college heeft besloten om de afstand tussen het Eiland en de Penningkruidstraat te vergroten van 19,5 meter tot uiteindelijk 27 meter. Ondanks deze verruiming van de afstand heeft één van de bewoners de gemeente gedagvaard wegens vermeende non-conformiteit. Het vonnis van de rechtbank luidt dat alle vorderingen van de bewoners zijn afgewezen.

De door de raad ingediende motie om de verkoop per direct op te schorten, tot een oplossing te komen met de bewoners en een onderzoek te doen naar de procesgang past binnen de taken die de raad heeft. De raad is de volksvertegenwoordiging, dit is niet alleen het collectieve belang maar kan ook individuele belangen zijn. De motie die de raad heeft ingediend is breed gedragen, gesteld kan dan ook worden dat het belang van de bewoners belangrijk genoeg is voor de raad om dit belang te behartigen. De raad roept met haar motie ook niet op om direct de eigen kaders te veranderen of om in strijd met een gerechtelijke uitspraak te handelen. Wel is het zo dat het uitvoeren van de motie consequenties heeft.

Een belangrijk gevolg van het uitvoeren van de motie is dat er juridische risico's worden gelopen. Alle kavels van het Eiland zijn in optie gegeven en er is een koop- en realisatieovereenkomst met een ontwikkelaar gesloten. Deze overeenkomsten scheppen de verplichting voor de gemeente om deze na te komen. Het on-hold zetten van de verkoop en een eventuele wijziging van de ontwikkeling kan ertoe leiden dat de kopers en ontwikkelaar juridische procedures gaan starten.

Deze procedures kunnen weer financiële consequenties met zich meebrengen. De gemeente kan aansprakelijk worden gesteld en het risico bestaat dat er schadevergoeding moet worden betaald. Wijziging van de ontwikkeling brengt weer extra kosten met zich mee, niet alleen voor de uitvoering zelf, maar ook het risico op een verminderde opbrengst. De inschatting van de gemeente is dat deze kosten ten minste € 429.000 bedragen. Omdat niet alle consequenties op dit moment zijn in te schatten en niet alle financiële risico's zijn meegenomen, is deze inschatting mogelijk nog aan de lage kant.

Een ander risico is de precedentwerking die uitgaat van de motie. Zoals aangegeven behartigt de raad het belang van de inwoners van de gemeente, niet alleen collectief maar ook individueel. Uit het feitenrelaas lijkt het dat er bij de ontwikkeling van het Eiland:

- a) een weloverwogen proces is doorlopen;
- b) waarbij inwoners zijn betrokken;
- c) individuele belangen zijn afgewogen tegen collectieve belangen;
- d) concessies zijn gedaan; en
- e) binnen de door de raad gestelde kaders uitvoering is gegeven aan de ontwikkeling.

Als uitvoering wordt gegeven aan de motie dan ontstaat mogelijk het beeld dat dit alles niet belangrijk is en dat ondanks alle zorgvuldigheid, individuele belangen zwaarder wegen dan collectieve belangen. Dit brengt precedentwerking met zich mee.

5. Tot slot

In deze position paper hebben wij onze (betwistbare) mening gegeven over de (brede) gevolgen van de motie van de raad inzake de eilandengroep Warande. Nogmaals benadrukken wij dat wij geen onderzoek hebben gedaan naar de noodzakelijke informatie. Wij hebben de aangeleverde informatie beoordeeld en kennis genomen van de inhoud. Op basis hiervan hebben wij onze mening gegeven. De strekking van de position paper is ook zodanig dat wij geen advies geven.

De werkzaamheden om te komen tot deze position paper zijn verricht conform de opdrachtbevestiging van 28 maart 2022.

Wij vertrouwen erop met deze position paper te hebben voldaan aan uw opdracht. Wij hebben de inhoud van deze position paper op 4 april 2022 telefonisch besproken met [REDACTED] van uw gemeente.

Mocht u nog vragen hebben, of nadere informatie willen ontvangen naar aanleiding van deze rapportage, dan kunt u contact opnemen met [REDACTED]

Met vriendelijke groet,

