Raadsinformatiebrief Landsmeer

Ter kennisneming

Datum B&W vergadering	30 maart 2023
Portefeuillehouder	Wethouder E. Heinrich
Documentkenmerk	7790-2023:648461 behorende bij zaak: 7790-2023
Bijlage(n)	B1. Collegebesluit d.d. 4 mei 2021; B2. Collegebericht d.d. 28 november 2017; B3. Juridisch advies.

Onderwerp: Herontwikkeling Dorpsstraat 12-14

Aan de raad van Landsmeer,

In dit bericht informeren wij u over het collegebesluit van 21 maart 2023 aangaande het juridisch advies inzake de herontwikkeling van Dorpsstraat 12-14.

In 2013 is een anterieure overeenkomst afgesloten voor de bouw van vier nieuwe woningen en de renovatie van twee woningen aan de Dorpsstraat 12-14-16. De vier woningen zijn inmiddels vergund en gebouwd, maar de renovatie van de twee woningen aan de Dorpsstraat 12-14 is niet doorgegaan. De ontwikkelaar heeft in 2017 een verzoek ingediend om de woningen niet te renoveren, maar om twee nieuwbouwwoningen neer te zetten. De bestaande woningen verkeren in slechte staat en de kosten van renovatie overstijgen de kosten van nieuwbouw ruimschoots, renoveren bleek daarom economisch niet haalbaar. Nieuwbouw verbetert bovendien de ruimtelijke kwaliteit doordat de woningen meer in het midden van de kavel komen te liggen waardoor beide woningen voldoende buitenruimte krijgen. Om het nieuwe plan mogelijk te maken dient de overeenkomst te worden gewijzigd.

In 2017 was reeds een collegebesluit genomen over het wijzigen van de overeenkomst uit 2013. De keus om in te stemmen met nieuwbouw in plaats van renovatie was destijds dus al gemaakt en staat nu niet meer ter discussie. Op basis van het besluit uit 2017 zijn destijds afspraken met de ontwikkelaar gemaakt. Uw raad is in 2017 via een collegebericht (zie bijlage 2) over het collegebesluit geïnformeerd en de wijzigingsovereenkomst heeft 2 weken voor uw raad ter inzage gelegen. Het besluit uit 2017 hebben wij ingetrokken en op 4 mei 2021 vervangen door een nieuw besluit (zie bijlage 1). De wijzigingsovereenkomst is namelijk nooit ondertekend en dus niet officieel afgesloten en bleek bovendien niet helemaal te kloppen (o.a. waren er geen bouwtekeningen voor de nieuwe plannen aan gekoppeld). Daarom is het besluit op de wijzigingsovereenkomst uit 2017 ingetrokken en vervangen door een nieuw besluit.

Uw raad vraagt zich af wat de juridische positie van de gemeente ten opzichte van de ontwikkelaar is en onder welke voorwaarden een beroep gedaan kan worden op het overeengekomen boetebeding uit art. 10.6 van de realisatieovereenkomst. Om een antwoord te krijgen op deze vragen heeft ons college zich gewend tot een juridisch adviesbureau en heeft dit bureau een advies geschreven (zie bijlage 3). Op basis van alle beschikbare stukken heeft het bureau het volgende geconcludeerd:

“ De Realisatieovereenkomst is gesloten met Tetteroo. Voorafgaand aan diens faillissement is de wijzigings-overeenkomst gesloten met Vicarus. De Gemeente heeft ons laten weten dat Vicarus de rechtspositie van Tetteroo heeft overgenomen, maar dit zien wij niet in de stukken terug. Het zal in een gerechtelijke procedure aan de Gemeente zijn om aan te tonen dat er sprake is geweest van contractovername (art. 6:159 BW). Nu die stukken er – zo hebben wij begrepen van de Gemeente – niet zijn, verwachten wij dat een rechter hier moeilijk van te overtuigen zal zijn. Het gevolg daarvan is dat naar alle waarschijnlijkheid jegens Vicarus geen succesvol beroep meer kan worden gedaan op de boeteclausule voor zover dat beroep ziet op tekortkomingen van Tetteroo. Omdat de Realisatieovereenkomst bovendien uit 2013 stamt, en van een stuitingsbrief van de Gemeente in het geheel niet is gebleken, vinden wij het zeer waarschijnlijk dat een beroep op de boeteclausule inmiddels is verjaard. Volgens art. 3:310 BW verjaart de vordering tot nakoming van de verbintenis uit een overeenkomst namelijk vijf jaar (plus één dag) nadat de boete opeisbaar is geworden én de Gemeente bekend was met degene die de boete heeft verbeurd. Dat staat nog los van het feit dat discussie kan ontstaan doordat

de Gemeente mogelijk eerder een beroep heeft gedaan op de boeteclausule, maar de boete daarna toch heeft kwijtgescholden. Als dat blijkt te kloppen, kan de Gemeente niet meer – vanwege diezelfde tekortkoming – een beroep doen op de boeteclausule.

De Gemeente kan naar onze mening echter wel een beroep doen op de boeteclausule voor nieuwe tekortkomingen (van Vicarus ná het sluiten van de Wijzigingsovereenkomst). Dat heeft ermee te maken dat in de Wijzigingsovereenkomst op verschillende punten wordt verwezen naar (de afspraken uit) de Realisatieovereenkomst, en partijen daar bovendien naar verwijzen als de 'bestaande overeenkomst'. Een rechter zal naar onze verwachting daaruit afleiden dat partijen over en weer van elkaar mochten begrijpen en redelijkerwijs mochten verwachten dat voor Vicarus dezelfde verplichtingen zouden gelden als die voor Tetteroo onder de Realisatieovereenkomst golden (met uitzondering van de met de Wijzigingsovereenkomst gewijzigde bepalingen). Ten overvloede: door de Wijzigingsovereenkomst heeft de Ontwikkelaar op dit moment geen verplichting meer om twee van de zes woningen te renoveren. Voor zover de sloop van de twee woningen in het verleden dus al een tekortkoming opleverde onder de Realisatieovereenkomst, levert die sloop vanaf het moment dat de Wijzigingsovereenkomst is ondertekend geen tekortkoming op jegens Vicarus. Dit kan Vicarus dus ook niet worden tegengeworpen en voor deze sloop kan niet met succes een beroep worden gedaan op de boeteclausule."

Op basis hiervan kan worden geconcludeerd dat de gemeente Landsmeer geen beroep kan doen op het boetebeding uit de gewijzigde realisatieovereenkomst jegens Vicarus voor de sloop van de twee woningen.

Wij hopen uw raad voldoende te hebben geïnformeerd.

Met vriendelijke groet,

Het college van burgemeester en wethouders van Landsmeer

bijlagen:

B1. Collegebesluit d.d. 4 mei 2021
B2. Collegebericht d.d. 28 november 2017 (besluit is ingetrokken)
B3. Juridisch advies.