

MEMO Gang van zaken opstalrecht



Datum: 24 januari 2016
Betreft: Windpark Westfrisia / Advies
Dossiernummer: 20164019/JB/JB
Behandelend advocaat: mr. J.J. de Boer

Zoals bekend, is er overeenstemming tussen de grondeigenaar (hierna: de kerk) en Windpark Westfrisia B.V. (hierna: het windpark) over vestiging van het opstalrecht ten behoeve van realisatie van de windturbines.

In de Commissie RWW vergadering van 23 januari 2017 werd door meerdere sprekers gesuggereerd dat de afspraken onder dwang tot stand zouden zijn gekomen. Dit is niet juist.

In dat kader onderstaande weergave van de feiten.

1. Tussen het windpark en de kerk is in 2010 een overeenkomst gesloten waarin afspraken zijn gemaakt over vestiging van opstalrechten voor windturbines en de vergoedingen in dat kader ten behoeve van het project. De overeenkomst zou aflopen in november 2016.
2. Via de kerkrentmeester is de kerk op de hoogte gehouden van alle ontwikkelingen. Naar aanleiding van de maatschappelijk onrust heeft op 2 juni 2015 een uitgebreide bespreking plaatsgehad tussen het windpark, de kerkrentmeester en het kerkbestuur. Er is gesproken over de maatschappelijke implicaties van het project (slagschaduwreductie, geluidsreductie, omgang met eventuele klachten, investeringen door burgers in het project, het participatieplan voor de buurt, de jaarlijkse financiële bijdrage aan de omgeving enz. enz.). Het gesprek verliep in zeer goede sfeer en de lucht was geklaard.
3. In januari 2016 werden alle onderdelen van het project tussen partijen doorgenomen. Het ging om watercompensatie, de vaststelling dat de bouw zou starten in het najaar van 2017, het aanvragen van subsidie, de fiscale consequenties, het PIP en de veranderende regelgeving. Voorgesteld werd dat er óf verlengd zou moeten worden óf dat de notariële afhandeling voor 5 november 2016 zou moeten plaatsvinden.
4. In september 2016 stelde de kerk voor dat het perceel van de Diaconie zou worden geruild tegen het perceel van de Kerkvoogdij. Het gevolg van deze ruiling zou zijn dat de windturbine uiteindelijk zou worden geplaatst op een perceel van de Kerkvoogdij zodat deze partij de revenuen van de windturbine zou ontvangen. Dit kwam de kerk beter uit.

5. Toen de notariële aktes voor de vestiging van het opstalrecht en de ruiling al gereed waren en besproken tussen partijen, ontving het windpark op 24 oktober 2016 ineens een brief van een advocaat die namens de kerk stelt geen medewerking meer te verlenen aan de vestiging van het opstalrecht.
6. Het windpark schakelt daarop ook een advocaat in die stelt (ook in een uitgebreide brief, 31 oktober 2016) dat de vestiging van het opstalrecht is overeengekomen en dat de afspraken na moeten worden gekomen. Uitsluitend de kerk wordt aangesproken en niet de bestuursleden.
7. De advocaten gaan in overleg, wegen de goede en de kwade kansen af en adviseren hun cliënten. Uiteindelijk wordt afgesproken dat de opstalrechten gevestigd worden conform de conceptakten. De kerk bedingt daarbij hogere vergoedingen voor de omwonenden. Voorts wordt afgesproken dat de kerk in alle opzichten meewerkt aan de realisatie van de turbines, voor zover dit in redelijkheid van de kerk gevergd kan worden.
8. De opstalrechten worden gevestigd in december 2016.
9. Vóór aanvang van de Commissie RWW vergadering blijkt dat de kerk voornemens is in te spreken. Daar hebben de advocaten contact over om te voorkomen dat er in strijd met de gemaakte afspraken zal worden gehandeld. Door de advocaten wordt vastgesteld dat het iedereen vrijstaat om op persoonlijke titel in te spreken, maar dat inspreken door de kerk in strijd kan zijn met de gemaakte afspraken.
10. Deze afspraak wordt *tussen de advocaten* bevestigd met onderstaande mail.

Van: Jasper de Boer | Oprecht Advocaten
Verzonden: zaterdag 21 januari 2017 22:08
Aan: 'mr. M.J. Folkeringa' <Folkeringa@oomen-sweep.nl>
Onderwerp: Risico inspreken

Amice,

Dank voor uw bericht van gisterenmiddag.

Hierdoor bevestig ik voor de zekerheid dat op basis van de vaststellingsovereenkomst de kerk gehouden is in alle opzichten mee te werken aan realisatie van de turbines. Negatieve beïnvloeding van de kans op vergunningverlening is derhalve in strijd met de gemaakte afspraken. Dit volgt ook uit de geest van de onderliggende overeenkomst.

Wanneer uit de openbare stukken of de audiovastlegging van het publiekrechtelijk traject blijkt dat sprake is van negatieve beïnvloeding die op enige wijze is toe te rekenen aan één van de contractspartijen, zullen de contractpartijen en mogelijk hun bestuurders aansprakelijk zijn (en worden gehouden) voor de door die handelwijze veroorzaakte schade. Al eerder is aangetoond dat die schade heel erg groot kan zijn.

Ik wijs u er expliciet op dat ook bij eventuele beantwoording van vragen van statenleden, het risico van negatieve beïnvloeding bestaat.

U bevestigde mij reeds dat van dergelijke beïnvloeding geen sprake zal zijn, maar ik meld het risico liever expliciet vooraf dan dat we achteraf in een juridische discussie belanden.

Ik vertrouw erop dat de contractspartijen rekening houden met elkaars gerechtvaardigde belangen.

Met vriendelijke groet,

Jasper de Boer

Oprecht Advocaten
Nieuwe Steen 40
Postbus 2383
1620 EJ Hoorn

Email: j.deboer@oprecht.nl
Tel: 0229-285070

11. De mail is dus een bevestiging van de afstemming van advocaten ten aanzien van de uitleg van de gemaakte afspraken.
12. Er is geen sprake geweest van handelen anders dan gebruikelijk is tussen advocaten. Naar aanleiding van de vergadering, heb ik ook contact gehad met de advocaat van de kerk om vast te stellen dat we niet van mening verschilden over de gang van zaken.

Advocaat van de kerk:
Mr. M.J. Folkeringa
Oomen & Sweep Advocaten
023-2010 222

Voor de volledigheid, stuur ik een kopie van dit overzicht per mail aan mr. Folkeringa.