



Motie 4b over gronden Werklandschap Aalten-West.

De Gemeenteraad van Aalten, in vergadering bijeen op dinsdag 24 mei 2016;

overwegende:

- dat in het kader van het ontwerp-bestemmingsplan Werklandschap Aalten-West door de gemeente van verschillende eigenaren gronden zijn verworven;
- dat de gronden zijn verworven onder de voorwaarde dat de feitelijke levering van de gronden plaatsvindt zodra het gekochte benodigd is voor de realisatie van het bestemmingsplan dan wel voor de voorbereidende werkzaamheden dienaangaande;
- dat voorts is bepaald dat de verkopers geen vergoeding verschuldigd is aan de gemeente voor het voortgezet gebruik;
- dat door de vernietiging van het goedkeuringsbesluit van Gedeputeerde Staten van Gelderland het bestemmingsplan voorlopig niet kan worden gerealiseerd en de gronden vervolgens om niet in gebruik blijven bij de voormalige eigenaren;
- dat diverse personen een perceel grond, eigendom van de gemeente Aalten, in gebruik hebben en hiervoor een huurprijs danwel pacht moeten betalen;
- dat het gerechtvaardigd is dat de voormalige eigenaren van de gronden in het Werklandschap ook een vergoeding betalen voor het voortgezet gebruik van de aangekochte gronden;
- dat blijkens een uitspraak van de Rechtbank Overijssel d.d. 18 juni 2014 het mogelijk is dat de koopovereenkomst op grond van "onvoorziene omstandigheden" kan worden gewijzigd;

verzoekt het college,

- gesprekken met de betrokken agrariërs aan te gaan ten einde te bewerkstellingen dat de koopovereenkomsten worden gewijzigd zodat het gebruik van de gronden "om niet" wordt beëindigd en voor het voort te zetten gebruik van de gronden een pachtovereenkomst wordt overeengekomen;

en gaat over tot de orde van de dag.

Fractie HMV

Fractie Progressieve Partij

H.J. Meerdink

J.C. Wikkerink

D.W. Bruil

Toelichting.

Grond voor verandering
Werklandschap West

1. In 2009 is van verschillende agrariërs grond aangekocht door de gemeente ten behoeve van de ontwikkeling van het industriegebied Werklandschap West. In tenminste een van de desbetreffende overeenkomsten is bepaald dat de verkoper de grond om niet mag blijven gebruiken totdat de gemeente het nodig heeft voor de genoemde bestemming. De feitelijke levering van de grond vindt alsdan plaats.
2. Aangezien in elk geval een deel van het gebied niet ontwikkeld zal worden, dienen zich voor dat deel twee opties aan:
 - a. Terug verkopen aan de oorspronkelijke eigenaars. Dat zal tegen de agrarische waarde geschieden.
 - b. De grond in eigendom van de gemeente laten, als reserve voor de toekomst.
3. Bij de eerste optie zal, als de oorspronkelijke eigenaars inderdaad tot terugkoop overgaan, de zaak zijn afgehandeld, met een definitief verlies voor de gemeente. Mocht er ooit nog weer iets ontwikkeld kunnen worden dan zal de gemeente de grond niet meer aankopen (passief grondbeleid), maar dit overlaten aan projectontwikkelaars.
4. Bij de tweede optie zal het gebruik om niet wellicht dienen te worden beëindigd. Hetzelfde geldt in optie a als de voormalige eigenaren besluiten om van hun terugkooprecht geen gebruik te maken. Het kan immers niet zo zijn dat de gebruikers tot in lengte van jaren gratis kunnen beschikken over de landbouwgrond. Daarvoor dient de koopovereenkomst te worden gewijzigd op grond van 'onvoorziene omstandigheden'. Dat zulks mogelijk is blijkt uit de in de bijlage opgenomen uitspraak van de Rechtbank Overijssel. Deze richting kan nu al worden ingeslagen.
5. Ons voorstel is dat B&W gesprekken starten met de betrokken agrariërs, teneinde zo'n wijziging te bewerkstelligen dat na een nader vast te stellen datum het gebruik om niet eindigt en voor het vervolgens voort te zetten gebruik een pachtovereenkomst overeen te komen. Bij gebrek aan overeenstemming kan een juridische procedure worden gestart.

BIJLAGE

Uitspraak

RECHTBANK OVERIJSEL

Team kanton en handelsrecht

Zittingsplaats: Almelo

zaaknummer: C/08/130805 HA ZA 12-286

datum vonnis: 18 juni 2014 (HBvO)

Vonnis van de rechtbank Overijssel, enkelvoudige kamer voor burgerlijke zaken, in de zaak van:

de publiekrechtelijke rechtspersoon

GEMEENTE ALMELO,

zetelende te Almelo,

eiseres in conventie, verweerster in reconventie,

verder te noemen de gemeente,
advocaat: aanvankelijk mr. R.W.A. Kroon te Almelo, thans mr. J. Schutrups te Almelo,
tegen
[gedaagde],
wonende te [woonplaats],
gedaagde in conventie, eiser in reconventie,
verder te noemen [gedaagde],
advocaat: mr. J.M.E. Hamming te Drachten.

Het procesverloop

In deze zaak is op 3 oktober 2012 en op 11 september 2013 een tussenvonnissen
gewezen. Voor wat betreft het procesverloop verwijst de rechtbank naar deze
tussenvonnissen.

Na het laatste tussenvonnissen zijn de volgende stukken aan het dossier toegevoegd:

-
- een proces-verbaal van het getuigenverhoor aan de zijde van de gedaagde partij;
-
- een proces-verbaal van het getuigenverhoor in contra-enquête;
-
- een conclusie na enquête van de zijde van [gedaagde];
-
- een conclusie na enquête tevens antwoordconclusie na enquête van de zijde van de gemeente.

Daarna hebben partijen vonnis gevraagd.

De overwegingen

In conventie en in reconventie

Geschil

1.

In deze zaak gaat het, kort samengevat, om het volgende. De gemeente heeft in 2008 ongeveer 23 ha. agrarische grond van [gedaagde] gekocht, inclusief woonhuis en bedrijfsopstallen. De bedoeling was dat de grond gebruikt zou worden voor realisering van het plan Waterrijk, een ruim opgezette, waterrijke villawijk.

Partijen strijden over de vraag of tussen hen is overeengekomen dat [gedaagde] de verkochte grond (om niet) mocht blijven gebruiken totdat de gemeente het bestemmingsplan had gewijzigd, of totdat de gemeente de grond bovendien zelf, ten behoeve van het plan Waterrijk, nodig had (dus de vraag of er één of twee voorwaarden zijn overeengekomen).

In de akte van levering staat:

5.

De verkoper mag het verkochte persoonlijk om niet blijven gebruiken tot uiterlijk een en dertig december tweeduizend tien. Indien blijkt dat de bestemming later wordt gewijzigd dan een en dertig december tweeduizend tien en er daardoor geen werkzaamheden ten behoeve van Waterrijk hoeven te worden uitgevoerd wordt het persoonlijk gratis voortgezet gebruik van de grond eveneens verlengd.

De gemeente heeft gevorderd dat [gedaagde] wordt veroordeeld om de percelen te ontruimen. Primair op grond van de tussen partijen gesloten overeenkomst, subsidiair op grond van gewijzigde omstandigheden.

Primaire vordering: ontruiming op grond van overeenkomst

2.

Bij tussenvonnis van 11 september 2013 heeft de rechtbank [gedaagde] opgedragen te bewijzen dat tussen partijen is overeengekomen dat [gedaagde] de grond, om niet, mag blijven gebruiken totdat niet alleen het bestemmingsplan is gewijzigd, maar de gemeente de grond nodig heeft om te beginnen met de uitvoering van het plan Waterrijk, althans woningbouw.

3.

[gedaagde] heeft in enquête twee getuigen doen horen: [gedaagde] zelf als partijgetuige en zijn adviseur de heer [B]. De gemeente heeft in contra-enquête één getuige doen horen: de heer [H], destijds aankoper/taxateur bij de gemeente.

4.

Uit alle drie de verklaringen volgt dat de onderhandelingen tussen partijen hebben plaatsgevonden telkens tussen [gedaagde] en zijn adviseur [B] aan de ene kant en de heer [H] namens de gemeente aan de andere kant. Er hebben vele gesprekken plaatsgevonden die zich hebben uitgestrekt over een lange periode, waarbij anderhalf en twee jaar zijn genoemd. De bepaling over het voortgezet gebruik om niet (artikel 5 van de bijzondere voorwaarden) is pas in één van de laatste gesprekken aan de orde gekomen. Over de inhoud en de bedoeling van deze bepaling, verklaren de getuigen het volgende.

4.1

[gedaagde] (partijgetuige) verklaarde het volgende:

Over de voorwaarde waar het hier om gaat, ben ik begonnen. (...)

Wij wilden deze voorwaarden er in hebben omdat wij dit eerder hadden meegemaakt. Onze grond werd toen door derde agrariërs gebruikt en dat hoefde voor mij niet. Dan wilde ik de grond zelf wel gebruiken. Ook omdat wij een veeteelt bedrijf hebben. Ik vond dat die voorwaarde er in moest staan. Dit is bij de onderhandelingen met de gemeente ook zo aan de orde geweest. Ik weet niet meer precies in welke bewoordingen, maar dit onderwerp is toen besproken. [H] is er mee akkoord gegaan. (...)

De ervaring die ik eerder had heb ik ook verteld aan meneer [H]. Het was toen ook helemaal geen onderwerp dat de gemeente de grond zelf zou gaan gebruiken. De grond bestond uit drie stukken. Het grootste stuk ligt dicht tegen Almelo aan maar de andere twee stukken liggen verder weg. Ik zag ook niet dat ze daar de komende drie jaar zouden gaan bouwen. [H] wist dat ook wel, zover komen ze de eerste jaren niet met bouwen. Hij heeft dat niet letterlijk gezegd maar ik begreep wel dat hij dat ook zo zag. (...)

De eerdere ervaring waar ik het over had betreft de verkoop van de grond aan een andere gemeente (Hengelo en Borne). Dat was ook voor bebouwing maar dat ging niet door. De gemeente heeft toen de grond verkocht aan een ander bedrijf, voor tuinbouw.

4.2

De heer [B] verklaarde het volgende:

De bepaling waar het in deze procedure over gaat is door de gemeente en door ons gezamenlijk geformuleerd. De grond zou een andere bestemming moeten krijgen, maar dat zegt nog niet dat de grond ook anders wordt gebruikt. Het punt van de bestemmingswijziging was geen item. Deze voorwaarde is vanuit de gemeente Almelo gekomen. Het tweede deel van de bepaling is op ons initiatief in de overeenkomst gekomen. Waterrijk was heel groot en er was veel onzekerheid. De gedachte was dat het in fases ontwikkeld zou worden. Ook de gemeente wist op dat moment nog niet wat er wanneer gebouwd zou worden. Wat we hebben afgesproken is dat als de gemeente zou beginnen met de bouw, [gedaagde] van de grond af moest. De gedachte leefde toen dat als het project in fases uitgevoerd zou worden, er ook in fases gebouwd zou worden en daarmee in fases afgenomen zou worden. (...)

Het ging niet om de bestemming, die zou toch wel moeten wijzigen, maar het ging om het gebruik van de grond. De intentie van de gemeente was dat als de gemeente de grond zou gaan bebouwen, [gedaagde] de grond moest laten liggen. (...)

[gedaagde] heeft mij inderdaad verschillende keren verteld over eerdere ervaringen met andere gemeenten. Hij heeft toen grond verkocht die uiteindelijk niet is gebruikt door de gemeente maar naar ik meen zelfs is doorverkocht aan derden. Dat heeft [gedaagde] meerdere keren genoemd waar [H] bij was. (...)

U vraagt mij of besproken is de situatie dat de plannen van de gemeente nooit zouden doorgaan. Nee daar is niet over gesproken. Als de gemeente grond aankoopt voor woningbouw ga je er niet van uit dat die grond nooit gebruikt zal worden, anders hoef je die grond ook niet te kopen.

4.3

De heer [H] verklaarde het volgende.

U leest mij artikel 5 van de tussen partijen gesloten overeenkomst voor. Deze bepaling ken ik. Toen we uiteindelijk overeenstemming hadden bereikt heb ik een overeenkomst opgesteld. Daar stond eerst een andere bepaling in, namelijk dat [gedaagde] de grond mocht gebruiken tot het moment van de bestemmingsplanwijziging. Op het laatste moment is deze bepaling aangepast. Dat was op verzoek van [B] en de familie [gedaagde]. Zij hadden daar twee redenen voor. De eerste reden was dat zij nog geen vervangende huisvesting hadden gevonden en dat ze misschien langere tijd nodig hadden. Het tweede aspect was dat zij beslist niet wilden dat andere agrariërs hun grond zouden gebruiken. [gedaagde] had nare ervaringen met de gemeente Hengelo en dit was voor hem een heel heikel punt. (...) [gedaagde] kon van de grond die de gemeente nog niet nodig had gebruik blijven maken.

Wij hebben echter nooit gedacht, en dat is ook nooit ter sprake gekomen, dat het plan niet door zou gaan. Als ik had geweten dat [gedaagde] er tot in lengte van jaren zou kunnen blijven zitten, had ik daar nooit mee ingestemd. (...)

De onderhandelingen liepen stroef. Ik moest de datum van 31 december 2010 in de overeenkomst opnemen. De gedachte bij iedereen was dat het wel langer kon duren en als dat bijvoorbeeld drie jaar was kon [gedaagde] de grond drie jaar langer gebruiken. Niemand had echter op dat moment bedacht dat het plan helemaal niet door zou gaan. (...)

[gedaagde] had die nare ervaring waarover ik eerder verklaarde. (...) De gemeente Hengelo had zijn grond uiteindelijk verkocht aan een boomkwekerij en dat was hem een doorn in het oog. Het ging hem er om dat er geen andere agrariër zou komen, als de gemeente de grond bij wijze van spreken voor een pretpark zou willen gebruiken schat ik in dat [gedaagde] dat ook prima zou vinden. (...)

Voor de uitloop die toen is overeengekomen is niet een harde einddatum afgesproken. Daar is ook niet over gesproken maar dat komt omdat we er vanuit gingen dat er hoe dan ook bebouwd zou worden. Dat zou misschien een paar jaar kunnen duren, maar niet eeuwig. In mijn beleving had het wellicht drie jaar na 31 december 2010 kunnen zijn. (...)

U vraag mij of als na 31 december 2010 het bestemmingsplan gewijzigd zou zijn, dat enkele feit voldoende zou zijn om [gedaagde] van het perceel af te halen of dat daarvoor meer nodig was. Nee, de bestemmingsplanwijziging was niet voldoende, daarom is die uitloop er in gekomen.

Als het bestemmingsplan wijzigt en de gemeente doet er niets mee, dan kon [gedaagde] het gebruiken tot er wel wat met die grond moest gebeuren, waarbij wij er natuurlijk vanuit gingen dat dat in elk geval binnen een paar jaar zo zou zijn.

5.

De rechtbank is van oordeel dat [gedaagde] is geslaagd in het leveren van het bewijs. Niet alleen [gedaagde] en zijn adviseur verklaarden dat er uitdrukkelijk twee voorwaarden zijn overeengekomen, maar ook de onderhandelaar van de gemeente verklaarde dat. De enkele bestemmingsplanwijziging was niet voldoende voor de beëindiging van het gebruik door [gedaagde], er moest ook zijn voldaan aan de tweede voorwaarde dat de gemeente de grond ging gebruiken voor werkzaamheden ten behoeve van het plan Waterrijk. Deze tweede voorwaarde is door [gedaagde] aangevoerd. Hij heeft tijdens de onderhandelingen uitgelegd waarom hij dat persé wilde (omdat in het verleden landbouwgrond die hij had verkocht ten behoeve van woningbouw, aan een boomkwekerij was verkocht en nooit voor woningbouw is gebruikt) en de onderhandelaar van de gemeente heeft deze tweede voorwaarde geaccepteerd.

6.

De gemeente heeft nog aangevoerd dat, als er al een tweede voorwaarde is overeengekomen, deze inhoudt dat [gedaagde] de percelen moet verlaten zodra de gemeente de gronden zelf gaat gebruiken. Onder zelf gebruiken van de gronden, valt volgens de gemeente ook het zelf bewerken van de grond.

De rechtbank volgt de gemeente hierin niet. In de overeenkomst staat als voorwaarde dat er “geen werkzaamheden ten behoeve van Waterrijk hoeven te worden uitgevoerd”. Ook in de onderhandelingen is tussen partijen duidelijk besproken dat het [gedaagde] er om ging dat zijn percelen daadwerkelijk werden gebruikt voor het doel waarvoor zij werden aangekocht, dus voor bebouwing en niet voor agrarisch gebruik. [gedaagde] heeft immers verklaard: “Onze grond werd toen door derde agrariërs gebruikt en dat hoefde voor mij niet. Dan wilde ik de grond zelf wel gebruiken.” Dat is niet anders als de gemeente de grond zelf gaat bewerken. Bovendien stelt de gemeente in haar conclusie na enquête wel dat ze niet voornemens is de gronden in gebruik te geven of te verkopen aan agrariërs, maar zelf wenst te bewerken, maar enige zekerheid daarover wordt niet gegeven. Het komt de

rechtbank overigens ook weinig aannemelijk voor dat er een gemeentelijke dienst is die 23 ha grond gaat inzaaien, oogsten en verkopen.

7.

Nu vast staat dat tussen partijen twee voorwaarden zijn overeengekomen, moet beoordeeld worden of aan beide voorwaarde is voldaan.

Dat aan de eerste voorwaarde is voldaan (wijziging van het bestemmingsplan) is duidelijk.

Uit de tekst van de tweede voorwaarde blijkt dat het gaat om werkzaamheden ten behoeve van Waterrijk. De rechtbank heeft in het tussenvonnis van 11 september 2013 overwogen dat voldoende is elke werkzaamheid die tot doel heeft te komen tot de uitvoering van het bestemmingsplan.

Tijdens de comparitie van partijen is namens de gemeente verklaard dat de gemeente op dit moment de grond zelf wil gaan exploiteren. De inkomsten die de gemeente daarmee kan genereren, wil ze zelf gebruiken. In de conclusie na enquête is namens de gemeente gesteld dat ze niet voornemens is de gronden in gebruik te geven of te verkopen aan agrariërs, maar de gronden zelf wenst te gebruiken en zodoende opbrengst voor de gemeentekas te genereren.

Naar het oordeel van de rechtbank kan dat niet worden gekwalificeerd als werkzaamheden ten behoeve van Waterrijk of werkzaamheden die tot doel hebben te komen tot de uitvoering van het bestemmingsplan. Aan de tweede voorwaarde is niet voldaan. [gedaagde] kan niet op deze grond (nakoming van de tussen partijen gesloten overeenkomst) gedwongen worden de percelen te ontruimen.

Subsidiaire vordering: onvoorziene omstandigheden

8.

De gemeente heeft bij akte van 6 februari 2013 haar eis vermeerderd met een subsidiaire vordering. De gemeente vordert thans subsidiair – enigszins samengevat weergegeven - dat de rechtbank, bij vonnis uitvoerbaar bij voorraad, op grond van onvoorziene omstandigheden de koopovereenkomst met betrekking tot het verkochte wijzigt, door wijziging van het beding inzake voortgezet gebruik van artikel 5 van de leveringsakte, en wel als volgt:

- verkoper mag het verkocht persoonlijk om niet blijven gebruiken tot uiterlijk 15 oktober 2013.

9.

De gemeente onderbouwt die vordering als volgt.

9.1

De voor deze kwestie relevante feiten zijn dat de percelen op 15 april 2008 aan de gemeente zijn geleverd en dat de gemeente daarvoor de (hoofd)prijs van € 8.220.000,00 heeft betaald. Op 17 januari 2012 is een nieuw bestemmingsplan vastgesteld. De gemeente heeft het voortgezet gebruikt, voor zover nodig, opgezegd tegen 1 december 2012. Per 15 april 2013 heeft [gedaagde] de grond reeds vijf jaar gratis gebruikt. De bestemming is inmiddels niet meer agrarisch; juridisch kan de grond worden gebruikt voor woningbouw.

9.2

Aan de voorwaarden voor wijziging van de overeenkomst op grond van artikel 6:248 c.q. 6:258 Burgerlijk Wetboek is voldaan.

9.2.1

Er is sprake van een onvoorziene omstandigheid. Ten tijde van de koopovereenkomst is niet voorzien in de gevolgen van de marktontwikkelingen die meebrengen dat de gemeente zelfs in 2013 niet daadwerkelijk gaat bebouwen. De inzakkende markt en de totale vraaguitval ter zake van woningbouw is feitelijk niet voorzien of verdisconteerd in de overeenkomst.

9.2.2

De vooronderstellingen ten tijde van het sluiten van de overeenkomst waren, in een situatie van een verhitte woningmarkt, dat er op korte termijn, in elk geval voor 2010 zou worden begonnen met de bouw. Als de woningmarkt niet zou zijn ingestort, zou de gemeente ook uiterlijk 31 december 2010 zijn gaan bouwen. Wat wel is voorzien, is dat er op dat moment wellicht nog geen gewijzigd bestemmingsplan zou zijn. Met die situatie is rekening gehouden. Enige andere verhindering is niet voorzien, niet besproken en niet verdisconteerd.

9.2.3

De onvoorziene omstandigheid is van dien aard dat [gedaagde] naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid ongewijzigde instandhouding niet mag verwachten. Thans bestaat de situatie dat ook in de nabije toekomst niet zal zijn voldaan aan de tweede voorwaarde uit de overeenkomst. Het is niet aanvaardbaar dat [gedaagde] al die tijd de grond gratis mag blijven gebruiken.

Van belang is dat de gemeente de kern van de overeenkomst in stand laat. Ze vordert geen ontbinding, maar slechts wijziging van een beding dat geen kernbeding is. Niet aanvaard hoeft te worden dat de gemeente een langdurig, onverwacht en onvoorzien en onbedoeld nadeel lijdt, terwijl [gedaagde] langdurig een onverwacht, onvoorzien en onbedoeld voordeel geniet dat op geen enkele wijze is verdisconteerd in de overeenkomst.

9.2.4

De onvoorziene omstandigheid dient niet voor rekening van de gemeente te blijven. Het gaat in casu niet om de verdeling van nadeel, maar om beëindiging van een niet voorziene bevoordeling die iedere rechtsgrond en redelijkheid mist, en die bovendien tot gevolg heeft dat de gemeente haar nadeel niet kan opheffen. Er wordt geen wijziging van een kernbeding gevraagd. Aan de overeenkomst ontbreekt een in redelijkheid te stellen eindtermijn.

9.3

In haar (antwoord)conclusie na enquête stelt de gemeente nog dat ook uit de getuigenverklaringen volgt dat partijen niet hebben voorzien dat woningbouw veel later dan 31 december 2013 zou aanvangen, of wellicht helemaal niet zou aanvangen.

10.

[gedaagde] heeft tegen de subsidiaire vordering het volgende verweer gevoerd. Artikel 6:258 BW moet terughoudend worden toegepast.

Partijen hebben wel voorzien dat de percelen van [gedaagde] misschien nog jarenlang niet nodig waren voor Waterrijk, wat de reden daarvoor ook moge zijn. Uit

de bepaling blijkt dat de mogelijkheid van voortgezet gebruik na 31 december 2010 juist wel is voorzien. De gemeente heeft, in de onderhandelingen met [gedaagde], de harde einddatum laten vallen. Ze heeft, in haar gretigheid om de percelen in bezit te krijgen, de risico's te laag ingeschat. Dat is echter geen grond om artikel 6:258 BW toe te passen.

[gedaagde] betwist de stelling dat eind 2010 alles zou zijn bebouwd als er geen economische crisis zou zijn geweest. Het plan zou in fases worden ontwikkeld en zeker de verder gelegen percelen zouden niet binnen twee jaar na de koop zijn bebouwd. De gemeente moet zich hebben gerealiseerd dat [gedaagde] een aantal percelen tot ver na 31 december 2010 om niet mocht blijven gebruiken. Als ze dat niet wilde, had ze een harde einddatum moeten handhaven. Dit voortgezet gebruik is ongetwijfeld verdisconteerd in de koopprijs.

Uit jurisprudentie volgt dat het speculatieve karakter van de overeenkomst, een omstandigheid is die voor rekening en risico van de gemeente moet blijven.

[gedaagde] begrijpt dat hij niet voor altijd gratis gebruik kan blijven maken van de grond. De vraag is echter op welk moment het onredelijk wordt. Naar analogie van de regeling bij pacht (artikel 7:325, lid 1, BW) stelt [gedaagde] dat hij de grond na 31 december 2010 nog zes jaar zou moeten kunnen gebruiken.

De gemeente kan deze duurovereenkomst wel opzeggen, maar met een termijn die loopt tot 31 december 2016. Indien ze met een kortere termijn wil opzeggen, zal ze [gedaagde] een financiële vergoeding moeten geven. [gedaagde] stelt het bedrag daarvan op € 1.000,00 per ha. per jaar.

In zijn conclusie na enquête stelt [gedaagde] dat uit de verklaring van [H] blijkt dat partijen er rekening mee hebben gehouden dat het voortgezet gebruik zelfs tot drie jaar na 31 december 2010 zou kunnen voortduren. Een eerdere ontruiming dan per 31 december 2013 zou derhalve niet toegewezen hebben kunnen worden en daarom moet de gemeente in elk geval in de proceskosten worden veroordeeld.

11.

De rechtbank overweegt het volgende.

11.1

Uitgangspunt bij een beroep op onvoorziene omstandigheden, is een terughoudende toetsing door de rechter. Zelfs echter met een terughoudende toets is de rechtbank van oordeel dat in casu sprake is van onvoorziene omstandigheden als bedoeld in artikel 6:258 BW.

Toen de koopovereenkomst werd gesloten (voorjaar 2008) is door partijen niet bedacht dat er een situatie zou kunnen bestaan waarin de woningbouwmarkt zou instorten en het plan om die reden wellicht helemaal niet zou doorgaan. Wel is rekening gehouden met de mogelijkheid dat de wijziging van het bestemmingsplan langer op zich zou laten wachten. Ook is er, blijkens de verklaringen tijdens de enquête en contra-enquête en tijdens de comparitie van partijen, rekening mee gehouden dat de percelen niet allemaal tegelijk ontwikkeld zouden worden en [gedaagde] dus een deel van zijn percelen langer zou kunnen gebruiken dan andere. Maar niet is bedacht dat het plan wegens marktomstandigheden wel eens helemaal niet door zou kunnen gaan of in sterk verminderde omvang. Niet is bedacht dat zelfs

in 2013/2014 niet zeker zou zijn wanneer er begonnen wordt met de bouw, maar in elk geval niet op korte termijn.

11.2

Naar het oordeel van de rechtbank zijn de onvoorziene omstandigheden van dien aard dat de wederpartij naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid geen ongewijzigde instandhouding van de overeenkomst mag verwachten.

Voor de rechtbank zijn daarbij van belang de, door de gemeente ook genoemde omstandigheden, dat er ook thans nog geen zicht op is wanneer de ontwikkeling van het gebied zal starten, maar dat dat niet in de nabije toekomst zal zijn. Het gratis voortgezet gebruik zou dus nog jaren kunnen duren. Dat zou een voordeel voor [gedaagde] opleveren dat niemand had voorzien en ook niet had verwacht. Ook [gedaagde] had niet gedacht dat hij in 2014 of 2016 zoals hij zelf voorstelt, de grond nog steeds om niet mocht gebruiken terwijl hij al sinds 2008 een vervangend bedrijf in Drenthe heeft. De gemeente daarentegen kan, juist vanwege de bepaling in artikel 5, op geen enkele manier haar nadeel opheffen of beperken. Dat zou zij alleen kunnen door de grond zelf te (doen) exploiteren.

De rechtbank neemt daarbij ook in aanmerking, zoals de gemeente ook aanvoert, dat het niet een kernbeding uit de overeenkomst is waar de gemeente aan wil tornen. De koopovereenkomst blijft in stand en ook de koopsom. (Of de gemeente daar aan had kunnen tornen is overigens ook maar zeer de vraag). Wat de gemeente gewijzigd wil zien is een nevenbeding over voortgezet gebruik. Weliswaar is daar tussen partijen uitdrukkelijk over onderhandeld, maar de kern van de overeenkomst, en ook de kern van de onderhandelingen, was toch de verkoop van 23 ha. grond en de koopprijs.

11.3

De rechtbank is van oordeel dat de gewijzigde omstandigheden niet voor rekening van de gemeente behoren te blijven.

Het wijzigen van de overeenkomst heeft geen nadeel voor [gedaagde] tot gevolg. Het zou enkel tot gevolg hebben dat zijn – onvoorziene - voordeel wordt beperkt. Zoals de gemeente het formuleert: het wijzigen van de overeenkomst is in casu geen verdeling van nadeel.

[gedaagde] heeft er op gewezen dat in jurisprudentie wordt aangenomen dat het speculatieve karakter van de bepaling een omstandigheid is die voor rekening van de gemeente moet blijven. De rechtbank overweegt dat de in de jurisprudentie behandelde gevallen, zoals de casus waar [gedaagde] naar verwijst (rechtbank Arnhem 21 november 2012, LJN: BY6596), betrekking hebben op de situatie dat de kern van de overeenkomst een speculatief karakter heeft (zoals het vooraf vastleggen van een prijs voor een overdracht die lange tijd later plaatsvindt). Daarvan is hier geen sprake. De bepaling omtrent voortgezet gebruik heeft niet in de kern een speculatief karakter. Het toestaan van voortgezet gebruik om niet is in zichzelf al een voordeel voor de verkoper. Naar het oordeel van de rechtbank hoeft de onvoorziene omstandigheid niet voor rekening van de gemeente te blijven enkel omdat zij uiteindelijk geen harde eindtermijn in de overeenkomst meer heeft opgenomen, in de situatie dat beide partijen ervan uitgingen dat een harde eindtermijn niet nodig was omdat Waterrijk toch wel ontwikkeld zou worden.

11.4

De conclusie is dat de gemeente zich kan beroepen op onvoorziene omstandigheden. De vordering tot wijziging van de overeenkomst (het beding in zake voortgezet

gebruik, neergelegd in artikel 5 van de akte van levering van 15 april 2008) is toewijsbaar.

12.

De gemeente heeft (bij akte van 6 februari 2013) gevorderd dat de bepaling aldus wordt gewijzigd dat verkoper het verkocht persoonlijk om niet mag blijven gebruiken tot 15 oktober 2013.

[gedaagde] heeft aangevoerd dat, als het beding al gewijzigd mag worden, dat niet eerder dan na 31 december 2016 zou mogen gebeuren. [gedaagde] sluit daarbij aan bij de termijnen die gelden voor reguliere pacht. Als er eerder wordt opgezegd, zou de gemeente daar een financiële vergoeding voor moeten geven.

13.

De rechtbank overweegt ten eerste dat de door de gemeente genoemde datum van 15 oktober 2013 ook reeds voorbij is. Hoewel een wijziging met terugwerkende kracht wel mogelijk is, kiest de rechtbank daar niet voor. De lengte van de procedure is niet enkel aan de ene of de andere partij te wijten.

De rechtbank volgt echter ook niet de stelling van [gedaagde] dat het voortgezet gebruik eerst per 31 december 2016 zou kunnen worden opgeheven. Er is geen sprake van pacht omdat er geen pachtsom overeen is gekomen, en de stelling dat een pachtsom zal zijn verdisconteerd in de koopsom, volgt de rechtbank evenmin. Voor die gedachte is geen aanleiding te vinden, met name ook niet in de hoogte van de koopsom. Er is naar het oordeel van de rechtbank ook geen andere reden te vinden om aan te sluiten bij een pachtovereenkomst.

De rechtbank ziet aanleiding om het voortgezet gratis gebruik op korte termijn te beëindigen. Het voortgezet gratis gebruikt duurt inmiddels ruim zes jaar. Bovendien heeft [gedaagde] er, gelet op deze procedure en het duidelijke standpunt van de gemeente, ook reeds geruime tijd rekening mee kunnen houden dat het voortgezet gebruik zou eindigen. Als de primaire vordering van de gemeente zou zijn toegewezen, zou dat zelfs al per 1 december 2012 zijn geweest. De rechtbank zal het beding over het voortgezet gebruik aldus wijzigen dat het voortgezet gebruikt eindigt op 1 augustus 2014. Dat is zes weken na de datum van het vonnis en bijna zes jaar en vier maanden na het sluiten van de overeenkomst.

[gedaagde] had in reconventie gevorderd dat hij, bij een beëindiging van het voortgezet gebruik, in elk geval nog moest kunnen oogsten. De rechtbank heeft reeds overwogen dat die vordering zal worden afgewezen (r.o. 14 van het vonnis van 11 september 2013). In het feit dat de einddatum wordt bepaald op 1 augustus 2014 ziet de rechtbank geen aanleiding om daarop terug te komen. Iets dergelijks is tussen partijen immers niet overeengekomen, en zoals overwogen had [gedaagde] er reeds geruime tijd rekening mee kunnen houden dat dit zou gebeuren. Het staat partijen uiteraard vrij om aanvullende afspraken te maken hieromtrent.

14.

[gedaagde] heeft nog verweer gevoerd tegen de gevorderde uitvoerbaarverklaring bij voorraad. Hij wil de kwestie kunnen voorleggen aan het Gerechtshof. De rechtbank honoreert dit verweer niet. Het enkele feit dat [gedaagde] in appèl wil, is geen reden om het vonnis niet uitvoerbaar bij voorraad te verklaren. [gedaagde] heeft niet

aangevoerd dat bij uitvoering van het vonnis een onomkeerbare situatie zal ontstaan en ook ambtshalve komt de rechtbank niet tot dat oordeel. Indien in appèl een andere uitkomst zou volgen, is dat redelijk eenvoudig op te lossen via een vergoeding in geld.

15.

Tegen het tweede deel van de subsidiaire vordering (kort gezegd: een veroordeling van [gedaagde] om de percelen te ontruimen en ontruimd te houden, op straffe van een dwangsom), is geen afzonderlijk verweer gevoerd. Deze vordering vloeit ook voort uit het eerste deel en is daarom toewijsbaar. Aan de dwangsom zal een maximum worden verbonden.

In reconventie

16.

De eerste vordering in reconventie is de afgeleide van de vordering in conventie. Met hetgeen hiervoor is overwogen, staat ook vast dat de eerste vordering in reconventie moet worden afgewezen.

17.

De tweede vordering in reconventie is in het vonnis van 11 september 2013 reeds beoordeeld, en zoals hierboven (r.o. 13) al is overwogen, ziet de rechtbank geen aanleiding om daarop terug te komen. Ook de tweede vordering in reconventie zal derhalve worden afgewezen.

In conventie en in reconventie

18.

Als de overwegend in het ongelijk gestelde partij zal de rechtbank [gedaagde] veroordelen in de kosten van deze procedure in conventie en in reconventie. De kosten worden aan de kant van de gemeente als volgt berekend:

Salaris van de gemachtigde:

- dagvaarding 1 procespunt
 - conclusie van antwoord in reconventie 0,5
 - bijwonen comparitie van partijen 1
 - conclusie van repliek conventie/antwoordakte reconventie 1
 - conclusie van dupliek in reconventie 0,5
 - bijwonen enquête wederpartij 0,5
 - bijwonen enquête eigen zijde 1
 - conclusie na enquête 0,5
- totaal: 6 procespunten maal € 452,00 (tarief II) = € 2.712,00.

Verschotten:

- uitbrengen dagvaarding € 76,17
 - griffierecht € 575,00
 - kosten getuige € 25,00 +
- totaal: € 676,17

De beslissing

De rechtbank:

In conventie:

I. Wijzigt, op grond van onvoorziene omstandigheden, de koopovereenkomst met betrekking tot het verkochte als omschreven in de dagvaarding sub 2, door wijziging van het beding inzake voortgezet gebruik als neergelegd in artikel 5 van de akte van levering van 15 april 2008, aldus dat deze bepaling komt te luiden:

Verkoper mag het verkochte persoonlijk om niet blijven gebruiken tot uiterlijk 1 augustus 2014.

II. Veroordeelt [gedaagde] om het gekochte als bedoeld in sub 2 van de dagvaarding uiterlijk op 1 augustus 2014 te ontruimen en ontruimd te houden, en ter vrije beschikking te stellen aan de gemeente, zulks op straffe van een dwangsom van € 25.000,00 voor iedere dag, een gedeelte van een dag daaronder begrepen, gedurende welke [gedaagde] in deze weigerachtig of nalatig zal zijn, met een maximum van € 500.000,00.

In reconventie:

III. Wijst het gevorderde af.

In conventie en in reconventie:

IV. Veroordeelt [gedaagde] in de proceskosten. De kosten aan de zijde van de gemeente worden begroot op € 2.712,00 wegens het salaris van de advocaat en € 676,17 wegens verschotten.

V. Verklaart dit vonnis tot zover uitvoerbaar bij voorraad.

VI. Wijst af het meer of anders gevorderde.

Dit vonnis is gewezen te Almelo door mr. Bottenberg – van Ommeren en is op 18 juni 2014 in het openbaar uitgesproken in tegenwoordigheid van de griffier.