Gemeente Amsterdam
Ontwikkelingsbedrijf

Afdeling Juridische Zaken

Notitie

Aan	5.1, 2, e
Van	5.1, 2, e
Kopie aan	-
Datum	6 december 2007
Kenmerk	-
Onderwerp	zwam Felix Meritis

AANLEIDING

Bij brief van 25 oktober jl. heeft de stichting Felix Meritis Beheer (hierna: FMB) het College van B&W geïnformeerd over de situatie met betrekking tot de problemen bij de restauratie van Felix Meritis. In de brief wordt door FMB gesteld dat tijdens de restauratiewerkzaamheden ontdekt zou zijn dat de wanden en het plafond van de Shaffy zaal aangetast zijn door zwam. FMB heeft daarop onderzoek laten doen om de oorzaak te achterhalen. De oorzaak zou zijn gelegen in een slechte uitvoering van een zwamsanering in 1984 en bovendien zou bij die gelegenheid onoordeelkundig een constructie zijn aangebracht die niet aan de eisen zou voldoen. Dit laatste (de aangebrachte constructie dus) zou direct aanleiding geweest zijn om de daarboven gelegen Koepelzaal uit de exploitatie te nemen. Data worden overigens niet vermeld, zodat niet geheel duidelijk is wanneer ontdekking van zwam en de vermeende ondeugdelijke constructie plaatsvond en wanneer de gemeente daarvan op de hoogte is gesteld. Een rapportage van genoemd onderzoek is mij niet bekend, noch is uit de mij bekende stukken (dossier OGA) gebleken dat er een zwamsanering zou hebben plaatsgevonden. Er is derhalve op geen enkele wijze objectief vastgesteld wat de oorzaak is van de aantasting door zwam. Tevens kan niet gesteld worden dat sprake zou zijn geweest van een ondeugdelijke constructie. Gezien de ernst van de situatie heeft FMB gemeend direct maatregelen te moeten treffen om de zwam geheel te verwijderen en vanwege de veiligheid de toegang tot de Koepelzaal te verbieden. Gezien haar zwakke financiële positie verzoekt FMB de gemeente mee te denken over een oplossing om het bedrag van de schade, welke door FMB begroot is op € 2 miljoen, te kunnen dragen. Tijdens het overleg van 14 november jl, waarbij wethouder Gehrels, vertegenwoordigers van diverse gemeentelijke diensten en het bestuur van FMB aanwezig waren, heeft wethouder Gehrels aangegeven dat de gemeente zal onderzoeken welke verantwoordelijkheid de gemeente heeft als voormalig eigenaar van het pand. Aan JZ is gevraagd te adviseren inzake de positie van de gemeente in hoedanigheid van voormalig juridisch eigenaar.

VOORGESCHIEDENIS

De gemeente heeft het betreffende pand bij akte van 30 juli 1982 geleverd gekregen van de Stichting Bepenak. Op het moment van aankoop was sprake van achterstallig

onderhoud aan het pand. Dit was bekend bij de gemeente Desondanks heeft de gemeente gemeend tot aankoop over te moeten gaan; bij de overwegingen die tot aankoop hebben geleid hebben het behoud van de culturele functie en het monumentale belang van het gebouw een belangrijke rol gespeeld. De gemeente heeft het pand per 1 augustus 1982 voor de duur van tien jaar verhuurd aan de Stichting Shaffy Theater. Vanaf 1983 tot en met 1984 heeft de gemeente een omvangrijke restauratie laten uitvoeren welke onder meer bestond uit onderhoudswerkzaamheden, bouwkundige werkzaamheden en vernieuwing van de elektrische- en cv – installaties, aanbrengen brandveiligheidsvoorzieningen, vernieuwing liftinstallatie etc. De betreffende werkzaamheden zijn uitvoerig beschreven (o.a. in de financiële verantwoording d.d. 26 mei 1986), er wordt echter nergens melding gemaakt van het saneren van zwam. Tijdens het vorengenoemde overleg heeft het bestuur van FMB naar voren gebracht dat gebleken is dat bij de restauratie in 1983 - 1984 fouten zijn gemaakt, waardoor de zwam onvoldoende bestreden is. Zoals gezegd wordt in de beschrijving van de werkzaamheden nergens melding gemaakt van de aanwezigheid van zwam, laat staan de verwijdering daarvan. Ook in latere stukken (rapport Stichting Monumentenwacht Noord Holland d.d. 1 oktober 1996) is niets opgenomen ten aanzien van eventuele aanwezigheid van zwam.

Ten aanzien van de door FMB genoemde aangebrachte constructie kan het volgende worden opgemerkt. Tijdens de uitvoering van de werkzaamheden (1983-1984) bleek dat de vloerbalken van de Koepelzaal ter plaatste van de oplegging in de muren geheel waren vergaan. Gezien de zeer gevaarlijke situatie welke dit opleverde werden direct maatregelen genomen. In eerste instantie is daarom een stutconstructie aangebracht. Vervolgens heeft de gemeente in overleg met de Rijksdienst voor de Monumentenzorg en het gemeentelijk bureau monumentenzorg een constructie ontworpen om op de meest verantwoorde wijze de balklaag te herstellen en voor deze, alsmede daarmee samenhangende werkzaamheden, opdracht te verstrekken aan de aannemer die de restauratiewerkzaamheden reeds uitvoerde. Uit het dossier kan geenszins worden afgeleid dat deze constructie ondeugdelijk zou zijn dan wel ondeugdelijk zou zijn aangebracht.

<u>Uitgifte in erfpacht</u>
Na afloop van de bovengenoemde huurperiode van tien jaar, derhalve in 1992, is FMB het pand gaan huren. Tussen de gemeente en FMB hebben langdurige onderhandelingen plaatsgevonden over de uitgifte in erfpacht aan FMB en een regeling met betrekking tot achterstallig onderhoud en een aan de gemeente verschuldigde huurachterstand. Uiteindelijk is overeenstemming bereikt over de uitgifte in erfpacht. Voor wat betreft het achterstallig onderhoud zal de gemeente een bijdrage ten bedrage van f 300.000,- verstrekken. Bij akte van 26 april 1996 is het terrein en het daarop gebouwde door de gemeente in voordurende erfpacht uitgegeven aan FMB.

Bijzondere bepalingen
In artikel 1 van de op het erfpachtrecht van toepassing zijnde bijzondere bepalingen is opgenomen dat het terrein en het gebouwde worden aanvaard in de staat waarin deze zich ten tijde van de levering bevinden, vrij van zakelijke en persoonlijke lasten, voor zover het bestaan daarvan de gemeente redelijkerwijs bekend kon zijn. Het erfpachtrecht wordt gerekend te zijn ingegaan op 1 augustus 1992, zijnde de datum waarop de feitelijke terbeschikkingstelling geacht werd te hebben plaatsgevonden. Voorts is in artikel 3 van de bijzondere bepalingen opgenomen dat de erfpachter, gelet op de monumentenstatus van het pand, verplicht is met ingang van 1 januari 1997 de Stichting Monumentenwacht Noord-Holland dan wel diens rechtsopvolger jaarlijks opdracht te verstrekken tot het opstellen van een rapportage inzake het vereiste resp. aanbevolen onderhoud van het perceel. De erfpachter is verplicht deze rapportage aan de gemeente per adres van het Gemeentelijk Grondbedrijf te doen toekomen zulks uiterlijk binnen 1 maand na dagtekening van deze rapportage. De erfpachter is verplicht de in de rapportage vereiste, resp. aanbevolen onderhoudswerkzaamheden binnen 18 maanden na dagtekening van de rapportage (te doen) uitvoeren. FMB heeft op 5 november 1996 (zoals FMB zelf al schrijft, derhalve eerder dan de verplichte ingangsdatum) de vereiste rapportage ingediend bij de gemeente. Uit deze rapportage is niet gebleken dat sprake van aantasting door zwam. Uit de mij ter beschikking gestelde stukken is niet gebleken dat nadien jaarlijks rapportages zijn opgemaakt, noch dat de gemeente FMB daartoe heeft aangemaand. Uit navraag bij het stadsdeel Centrum, de beheerder van het erfpachtcontract, blijkt dat het stadsdeel geen rapportages heeft ontvangen. FMB heeft derhalve in strijd met de bijzondere bepaling gehandeld. Het stadsdeel heeft FMB daarop niet aangesproken.

Algemene bepalingen
In artikel 4 lid 3 van de op het erfpachtrecht van toepassing zijnde Algemene bepalingen 1994 is opgenomen dat de gemeente niet instaat voor de afwezigheid van haar onbekende gebreken.

<u>CONCLUSIE</u>
Gezien vorenstaande en de desbetreffende bepalingen uit de algemene en bijzondere bepalingen die op het erfpachtrecht van toepassing zijn kan geconcludeerd worden dat de gemeente niet aansprakelijk is voor de schade welke door de beweerdelijke aantasting van zwam is veroorzaakt en voor de vermeende ondeugdelijke constructie. De erfpachter heeft het pand immers aanvaard in de staat waarin het zich ten tijde van de levering bevond. De gemeente heeft als erfverpachter bij de uitgifte wel een mededelingsplicht, echter had geen enkele wetenschap van de aantasting door zwam. Wat men niet weet kan men ook niet meedelen. Bovendien staat de gemeente er niet voor in dat haar onbekende gebreken afwezig zullen zijn. Ten aanzien van de verplichting jaarlijks een rapportage op te laten stellen geldt primair dat deze verplichting op de erfpachter rust. Dat de gemeente FMB niet heeft aangemaand ontslaat haar nog niet van deze verplichting.

Gemeente Amsterdam
Ontwikkelingsbedrijf

Het komt mij ook voor dat deze bepaling in beginsel is opgenomen juist ten behoeve van de erfpachter, gezien de onderhoudstoestand van het pand.

De gemeente is derhalve in hoedanigheid van voormalig eigenaar van het gebouw niet aansprakelijk en heeft dan ook uit dien hoofde geen verplichting tot betaling van enige door FMB gemaakte of te maken kosten welke verband houden met de onderhavige problematiek.