

Strijd met het motiveringsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel

Zienswijze

In de brief van 8 november 2022, waarin de bekendmaking van de voorlopige aanwijzing is medegedeeld, is gesuggereerd dat het vestigen van een voorkeursrecht wenselijk is omdat de ontwikkelplannen van BAT haaks staan op de ontwikkelplannen van de gemeente. Dat is onjuist. De ontwikkelplannen van BAT komen grotendeels overeen met de ontwikkelplannen van de gemeente. Het conceptbesluit is gebaseerd op een onjuiste voorstelling van zaken en daardoor onzorgvuldig tot stand gekomen en ondeugdelijk gemotiveerd.

Reactie

In de brief van 8 november 2022 heeft het college aangegeven dat het voor de gemeente van belang is om bij een herontwikkeling de regierol te kunnen behouden en eventuele ongewenste ontwikkelingen en speculatie op de betreffende locatie tegen te gaan. Om die reden is het wenselijk dat de gemeente voorrang wordt verschaft bij de aankoop van de betreffende gronden. Daarin is niet gesuggereerd dat het vestigen van een voorkeursrecht wenselijk is omdat de ontwikkelplannen van BAT haaks staan op de ontwikkelplannen van de gemeente.

Het antwoord op de vraag of de plannen van BAT al dan niet (grotendeels) aansluiten bij de plannen die de gemeente voor ogen heeft, is – wat daar verder ook van zij – niet wezenlijk voor de bevoegdheid tot het vestigen van een voorkeursrecht. Het voorkeursrecht wordt gevestigd zodat de gemeente voorrang heeft bij de verkoop van de gronden van BAT en daardoor de regierol bij ruimtelijke ontwikkelingen op het terrein behoudt. Ook als de huidige plannen van BAT volledig zouden stroken met die van de gemeente – dat is niet het geval – is de regierol van de gemeente onvoldoende geborgd. Daarmee heeft de gemeente immers nog geen voorrang bij aankoop van de gronden. Bovendien kunnen de ontwikkelplannen van de toekomstige koper afwijken van de plannen van BAT. Zonder een voorkeursrecht heeft de gemeente onvoldoende regie bij de toekomstige ruimtelijke ontwikkelingen.

Uit de jurisprudentie volgt dat het belang bij het vestigen van het voorkeursrecht voldoende is gemotiveerd indien daarbij wordt verwezen naar het belang van het houden van de regierol bij de ruimtelijke ontwikkelingen in de gemeente (zie bijv. ABRvS 22 november 2006, ECLI:NL:RVS:2006:AZ2785 en ABRvS 22 oktober 2014, ECLI:NL:RVS:2014:3786). Het besluit strekt precies ter behartigen van dat belang. Wij zien daarom geen aanleiding voor het oordeel dat het besluit in strijd is met het motiveringsbeginsel of het zorgvuldigheidsbeginsel.

Zienswijze

Het besluit is in strijd met het zorgvuldigheidsbeginsel omdat de raad er geen rekenschap van heeft gegeven dat het ontwikkelen van het terrein door BAT financieel aantrekkelijk is. Daartegenover staat dat de ontwikkelplannen van de gemeente (indien uitgevoerd door haarzelf) financieel niet haalbaar zijn. Aankoop en ontwikkeling door de gemeente zal een

grote financiële last met zich brengen waarbij onduidelijk is of de gemeente in staat is de financiële lasten te dragen.

Reactie

Het staat BAT vrij om het terrein zelf te gaan ontwikkelen. Een voorkeursrecht staat daar niet aan in de weg. Dat de kosten voor de gemeente in dat geval lager zijn dan wanneer zij zelf zou aankopen en ontwikkelen, is op zichzelf logisch. Dat is echter geen redelijke vergelijking, omdat de eigendomsverhoudingen in beide gevallen anders liggen. Het voorkeursrecht wordt bovendien gevestigd voor het geval BAT de gronden verkoopt (en dus *niet* zelf ontwikkelt).

Daarnaast is niet relevant of de gemeente de financiële lasten van de aankoop en ontwikkeling kan dragen – wat daar verder ook van zij. Uit jurisprudentie volgt dat de financiële haalbaarheid van de beoogde aankoop en ontwikkelingen geen voorwaarde is voor het vestigen van een voorkeursrecht (zie bijv. (bijv. ABRvS 25 april 2021, ECLI:NL:RVS:2012:BW3871 en Rb Amsterdam 16 augustus 2013, ECLI:NL:RBAMS:2013:6532). Bovendien betekent het enkel vestigen van een voorkeursrecht niet dat de gemeente ook verplicht is de gronden te kopen. De vestiging van een voorkeursrecht leidt, met andere woorden, als zodanig niet tot een financiële last voor de gemeente. Ook hierin zien wij geen reden om aan te nemen dat het besluit in strijd met het zorgvuldigheidsbeginsel.

Strijd met doel en strekking van de Wvg

Zienswijze

Het vestigen van een voorkeursrecht is in strijd met het doel en de strekking van de Wvg. Het doel van de Wvg is het versterken van de positie van gemeente bij grondverwerving ten behoeve van de verwezenlijking van hun ruimtelijk beleid en het tegengaan van speculaties. In dit geval is het niet nodig om het voorkeursrecht te vestigen om het ruimtelijke beleid te verwezenlijken. BAT staat ervoor open om de wensen van de gemeente mee te nemen in de ontwikkeling om zo een bijdrage te leveren aan de ruimtelijke beleidsdoelen van de gemeente. Het doel van de Wvg wordt daarom niet met het voorkeursrecht gediend.

Reactie

Het doel van de Wvg is het verschaffen van voorrang aan gemeenten bij aankoop van gronden benodigd voor het realiseren van toekomstige planologische ontwikkelingen. Het instrument van het voorkeursrecht is in het leven geroepen om speculatie tegen te kunnen gaan en om de regiefunctie bij de planologische ontwikkeling van een gebied te behouden.

Zoals aangegeven heeft de gemeente, ook indien BAT rekening houdt met de wensen van de gemeente, onvoldoende regie. Met name indien BAT over gaat tot verkoop van de gronden aan een derde (met andere ontwikkelplannen). Om die reden is het wenselijk dat de gemeente voorrang wordt verschaft bij aankoop van de gronden. Vestiging van het voorkeursrecht is daarmee in lijn met het doel en de strekking van de Wvg.

Strijd met het fair play beginsel

Zienswijze

Door plotsklaps een voorkeursrecht te vestigen doorkruist de gemeenteraad de minnelijke onderhandelingen met BAT en gedraagt zij zich niet op een eerlijke manier. Dat is in strijd met het fair play beginsel.

Reactie

In de basis is het altijd de insteek van de gemeente om op minnelijke wijze overeenstemming te bereiken over een aankoop, tegen een marktconforme prijs. Om die reden zijn met BAT ook meerdere gesprekken gevoerd over de verkoop en ontwikkeling van de gronden. Op basis van die gesprekken is de gemeente echter tot de conclusie gekomen dat zij er niet zonder meer vanuit kan gaan dat de BAT bereid is de gronden bij verkoop aan de gemeente te verkopen. Ook is de conclusie dat de ideeën van BAT over een nieuwe invulling van de locatie niet, althans niet geheel, overeenstemmen met de gemeentelijke visie. Het is de gemeente bovendien bekend dat BAT ten behoeve van de verkoop een makelaar heeft ingeschakeld en dat andere partijen zijn benaderd met de vraag of interesse bestaat in de aankoop van de gronden. Al met al gaven de gesprekken met BAT, tezamen met de overige omstandigheden, de gemeente onvoldoende comfort bij het behoud van haar regiefunctie ten aanzien van de ruimtelijke ontwikkelingen ter plaatse.

Overigens betekent het vestigen van een voorkeursrecht op zichzelf niet dat geen onderhandelingen meer mogelijk zijn. Wat de gemeente betreft betekent het in dit geval evenmin dat er een (definitief) einde komt aan de onderhandelingen.

Dat het voorkeursrecht “plotsklaps” wordt gevestigd, is niet verwonderlijk. Mededeling van het voornemen tot het vestigen van een voorkeursrecht kan er immers toe leiden dat grondvererving door de gemeente, door snelle aankopen van andere partijen, wordt gefrustreerd en de gemeente wordt achterhaald door de feitelijke gang van zaken. Ter voorkoming daarvan is ook de (in dit geval gebruikte) mogelijkheid tot voorlopige vestiging van een voorkeursrechts in het leven geroepen (artikel 6 Wvg).

Gelet op het voorgaande zien wij geen reden om aan te nemen dat het besluit in strijd is met het fair play beginsel.

Strijd met het verbod van détournement de pouvoir

Zienswijze

Het vestigen van een voorkeursrecht is in strijd met het verbod van détournement de pouvoir. De gemeente vreest dat de woningen op haar eigen gronden niet of minder goed worden verkocht indien op het BAT terrein ook woningen worden gebouwd. De gemeente heeft daarom een groot financieel belang om woningbouw op het BAT terrein tegen te gaan. De bevoegdheid tot het vestigen van een voorkeursrecht wordt niet (louter) aangewend om het ruimtelijke beleid te verwezenlijken, maar (voornamelijk) om het financiële belang van de gemeente te behartigen.

Reactie

Deze stelling berust op aannames en is bovendien onjuist. De enige reden waarom wordt besloten tot een voorkeursrecht, is om de regie te behouden bij het realiseren van ruimtelijke ontwikkelingen. De in de zienswijze geschetste belangen spelen daarbij geen rol.

Bovendien is het niet zo, dat *door* het voorkeursrecht geen woningbouw (meer) mogelijk is. Op grond van het vigerende bestemmingsplan is woningbouw immers al niet is toegestaan. Daargelaten dat met een voorkeursrecht op zichzelf geen ontwikkelingen mogelijk worden gemaakt of teniet worden gedaan, verandert het voorkeursrecht dus niets aan het mogelijk maken van woningbouw. Om die reden kan het vestigen van een voorkeursrecht ook niet de financiële belangen van de gemeente dienen.

Er bestaat geen grond voor het oordeel dat de bevoegdheid om een voorkeursrecht te vestigen wordt gebruikt voor een ander doel dan waarvoor deze bevoegdheid is gegeven.