**ZIENSWIJZENNOTA**

**Behorende bij raadsvoorstel: Vestigen voorkeursrecht westzijde Heijenoordseweg**

## Inleiding

Het college van burgemeester en wethouders heeft op 21 november 2023 besloten om op basis van artikel 6 van de Wet voorkeursrecht gemeenten (Wvg) percelen in de locatie westzijde Heijenoordseweg (voorlopig) aan te wijzen als gronden waarop een voorkeursrecht op grond van de Wvg van toepassing is. Dit besluit vervalt na drie maanden tenzij de gemeenteraad de locatie aanwijst voor een voorkeursrecht binnen deze termijn. Tot en met 20 december 2023 konden belanghebbenden een schriftelijke of mondelinge zienswijze indienen tegen het conceptraadsbesluit tot aanwijzing/vestiging van het voorkeursrecht.

Er zijn twee zienswijzen ontvangen. In deze nota wordt ingegaan op de ingediende zienswijzen. De zienswijzen worden samengevat weergegeven en van een gemeentelijk standpunt voorzien. Daarbij wordt per zienswijze aangegeven of de reactie tot aanpassing van het ontwerp raadsbesluit leidt.

De bezwaartermijn naar aanleiding van het besluit tot voorlopig vestigen van het voorkeursrecht door het college is inmiddels ook afgelopen. Er zijn drie bezwaarschriften ontvangen; twee van dezelfde partijen die ook een zienswijze hebben ingediend en één andere eigenaar. De bezwaarschriften worden ingevolge artikel 16.32c Omgevingswet geacht te zijn gericht tegen de voorkeursrechtbeschikking van de gemeenteraad.

*Inwerkingtreding Omgevingswet*
*Met ingang van 1 januari 2024 is de Omgevingswet in werking getreden. De Wet voorkeursrecht gemeenten is daarmee komen te vervallen. Op basis van het overgangsrecht blijft het voorlopige voorkeursrecht geldig en kan de gemeenteraad op basis van de nieuwe Omgevingswet een voorkeursrecht vestigen. Dat doet zij niet meer op grond van artikel 5 of 4 Wvg, maar op grond van artikel 9.1 lid 1b of c Omgevingswet. De afhandeling van de zienswijzen wijzigt niet.*

## Zienswijze 1

<u>Ontvankelijkheid</u>

- Schriftelijke zienswijze d.d. 14 december 2023, ingediend door mrs. H. Zeilmaker en L.G.H. Wichern, verbonden aan Dirkzwager advocaten namens Stichting Klimmendaal.

- De zienswijze is ingediend namens een eigenaar van percelen waarvoor wordt voorgesteld om een (definitief) voorkeursrecht te vestigen, namelijk de percelen gemeente Arnhem, sectie P. nummers 6409, 6975, 6976 en 6977.
- De zienswijze is tijdig ingediend en inhoudelijk onderbouwd.

De zienswijze is dan ook ontvankelijk.

Gronden zienswijze en standpunt gemeente (cursief)

1. *Onjuiste belangenafweging en strijd met evenredigheidsbeginsel en zorgvuldigheidsbeginsel:*
   a. *Belangenafweging:*
   Om de financiële problemen[1] het hoofd te kunnen bieden is het noodzakelijk dat Klimmendaal gebouwen B en E op korte termijn kan verkopen tegen een toereikende verkoopprijs. Door vestiging van een voorkeursrecht wordt de bestaanszekerheid van Klimmendaal in onevenredige mate geschaad. Het financiële- en continuïteitsbelang van Klimmendaal bij een spoedige en vrije verkoop van haar percelen dient te prevaleren boven het belang van de gemeente bij de vestiging van het voorkeursrecht.

   *Klimmendaal heeft ons geïnformeerd over haar financiële problemen. Klimmendaal is een instelling die niet alleen van belang is voor Arnhem, maar ook voor de regio. De financiering van Klimmendaal gaat niet via de zorgbegroting van de gemeente. Wij voeren het gesprek met Klimmendaal (o.a. op bestuurlijk niveau) over de ontstane situatie.*

   *Bij ieder besluit maakt het bestuursorgaan een belangenafweging. In dit geval moet een afweging gemaakt worden tussen het belang van Klimmendaal om tot een spoedige en vrije verkoop te komen (met een daarbij behorende verkoopprijs) en het belang van de gemeente om zekerheid te creëren voor een ruimtelijke invulling die voldoet aan de gemeentelijke beleidswensen. In verband met de grote woningbehoefte in Arnhem en de ongewenste scheefgroei in het goedkopere segment, is het voor de gemeente van groot belang om juist het gebied Arnhem West woningbouw te realiseren met een hoge mate aan sociale woningbouw. De beweegredenen hiervoor zijn aangegeven in de Woonvisie, die inmiddels door ons college is vastgesteld en aan uw raad ter besluitvorming is voorgelegd. In de Woonvisie wordt het volgende geconstateerd:*

   > *"De harde planvoorraad weerspiegelt op dit moment nog niet de Arnhemse woonvraag. Hoewel het aandeel sociale huur richting de 30% beweegt, is de overige 70% van de woningen in deze plannen nog vaak (te) duur. Dit terwijl het woonbehoefteonderzoek juist een overgrote behoefte*

[1] In de zienswijze wordt door Klimmendaal inzicht gegeven in haar financiële positie. Daarbij worden ook bedragen genoemd. We hebben navraag gedaan bij Klimmendaal of deze bedragen niet openbaar moeten worden gemaakt in het kader van haar financiële belangen (artikel 5 lid 1 sub c Woo). Klimmendaal heeft aangegeven dat de bedragen via andere kanalen reeds openbaar zijn en dus niet vertrouwelijk hoeven te worden behandeld.

*aantoont in de betaalbare segmenten waarvan in het bijzonder het sociale huur- en betaalbare koopsegment. Omdat we als gemeente over de jaren heen steeds meer aandacht hebben gekregen voor de betaalbaarheid van woningen, worden de komende jaren naar verwachting steeds meer plannen toegevoegd aan de 'harde voorraad' die voor het merendeel bestaan uit betaalbare woningen."(p25 Woonvisie)*

*"Het (minimum)uitgangspunt van 30% sociale corporatiehuur bij nieuwbouw- of transformatieprojecten (..) betreft een ondergrens voor alle wijken. Dit percentage kan in de toekomst alleen als minimum gelden in de wijken die al een hoog woningcorporatiebezit kennen en/of waar de leefbaarheid onder druk staat. De komende jaren zetten we nadrukkelijk in op het toevoegen van sociale corporatiehuurwoningen op plekken waar het aandeel lager is dan het huidige stedelijk gemiddelde van 25%. In wijken waar de beweegrichting voor de sociale huur 'flink omhoog' is, geldt voor nieuwbouwprojecten dat tussen de 60% en 100% een sociale corporatiehuurwoning moet zijn. Dit geldt voor 6 van de 24 wijken. (..) Deze wijken hebben nu weinig of vrijwel geen sociale huurwoningen. Hoe hoog het percentage per project exact dient te zijn hangt onder andere af van de grootte van het project. Binnen grotere projecten vinden we een menging van meerdere categorieën woningen wenselijker dan bij kleinere. In wijken waar de beweegrichting 'omhoog' is, geldt een minimum van 35% (het huidige stedelijk gemiddelde aan corporatiehuur in de bestaande voorraad)." (p27 Woonvisie)*

*Op pagina 28 is in figuur 1 aangegeven dat voor de wijken Klingelbeek e.o. en Heijenoord/Lombok de beweegrichting voor sociale huur "flink omhoog" moet. Dat houdt in dat voor die wijken bij nieuwbouwprojecten tussen de 60-100% sociale corporatiehuur moet worden gerealiseerd.*

*Op pagina 46 geven we aan actief aan de slag te gaan met de planontwikkeling van de westzijde van de Heijenoordseweg:*

*Aan de westzijde van Arnhem zijn er zeer weinig sociale huurwoningen. Voor de buurt Heijenoord is het aandeel corporatiehuur op dit moment bijvoorbeeld 3% en voor de Hoogkamp/Sterrenberg 0%. Om de stad gelijker, veerkrachtiger en evenwichtiger te kunnen maken, moeten er in de goede wijken van Arnhem meer sociale huurwoningen, maatschappelijke voorzieningen en doelgroep woningen worden toegevoegd. Omdat (potentiële) planontwikkelingen in het Westen van Arnhem de afgelopen jaren nog beperkt zelf van de grond kwamen, starten we als gemeente in ieder geval zelf actief de planontwikkeling aan het westen van de Heijenoordseweg. Op die manier houden we de regie. We spelen hierbij een verbindende en verleidende rol en staan open voor verwerving van gronden in het gebied. We kiezen voor een proactief facilitaire gemeentelijke rolneming (voortvloeiend uit het afwegingskader uit de Nota Grondbeleid).*

*De Woonvisie geeft ook aan dat het realiseren van sociale huurwoningen vaak lastig is:*

*"Het rendement dat behaald kan worden met de woningen is vanzelfsprekend minder hoog dan bij duurdere woningen. Er bestaat dan ook een risico dat nieuwe woningbouwprojecten in de zes wijken waarvoor we in deze Woonvisie hogere eisen voor sociale huur stellen, moeilijker van de grond zullen komen." (p 30 Woonvisie)*

*Juist om deze reden achten wij het van groot belang om voor de huidige locatie een voorkeursrecht te vestigen. Wij verwachten dat zonder een voorkeursrecht de percelen te duur worden verkocht en dat daarmee de woningbouwontwikkeling in het gedrang komt. Juist in dit plangebied hebben wij hiervan reeds een voorbeeld gezien met de locatie op de hoek van de Heijenoordseweg en Amsterdamseweg.*

*Klimmendaal wenst over te kunnen gaan tot een spoedige en vrije verkoop om financiële dekking te vinden voor de ontstane tekorten. De gemeente wenst tot realisatie te komen van de maatschappelijke opgaven op het gebied van sociale woningbouw en onderwijshuisvesting.*

*Alhoewel de gemeente waarde hecht aan de continuïteit van Klimmendaal, druist een eventuele winstmaximalisatie bij verkoop direct in tegen de belangen van de gemeente. De percelen hebben op dit moment nog de bestemming maatschappelijk (en park). Bij een verkoop op de vrije markt zal Klimmendaal haar winstmaximalisatie blijven nastreven, waardoor bij de verkoop sprake is van een speculatief karakter. Er bestaat de kans dat een potentiële koper toch meer voor de locatie over heeft omdat hij bij verkrijging van de percelen verwacht dat hij met de gemeente toch andere afspraken kan maken. Dat wordt niet anders nu Klimmendaal de gemeentelijke beleidsstukken in de tender ter beschikking heeft gesteld, maar daar geen eisen aan stelt.*

*De maatschappelijke opgaven op het gebied van de woningbouwbehoefte en de sterke beleidswens om grote aantallen sociale huurappartementen te realiseren en de belangen vanuit onderwijshuisvesting overziend, is de gemeente van mening dat er een juiste belangenafweging heeft plaatsgevonden en dat de gemeente terecht voor deze locatie een voorkeursrecht kan vestigen. We zien ook dat er in het verleden in het plangebied reeds een verkoop heeft plaatsgevonden waardoor de herontwikkeling wordt bemoeilijkt. Daar komt bij dat de voorkeursrechtregeling voorziet in de mogelijke aanbieding van de percelen aan de gemeente. De gemeente zal alsdan de marktconforme prijs voor de percelen betalen. Via deze weg kan Klimmendaal alsnog tot verkoop overgaan en haar continuïteits- en financiële belangen veiligstellen.*

*b. Geen marktconforme prijs/evenredigheid:*

In gesprekken heeft de gemeente aangegeven dat zij slechts bereid is om op basis van een taxatie een “marktconforme” prijs gebaseerd op het geldende bestemmingsplan te betalen. De gemeente is dus niet bereid om de verwachtingswaarde van de door haarzelf voorgestane woningbouwontwikkeling te betrekken in de aankoopprijs. De door de door de gemeente

voorgestane waardering leidt naar alle waarschijnlijkheid tot een zeer aanzienlijk verschil tussen de prijs waarvoor Klimmendaal de percelen op de vrije markt kan verkopen en de prijs die de gemeente bereid is te betalen. Om een eerlijke prijs voor haar percelen te krijgen wordt Klimmendaal dus in feite genoodzaakt om een prijsvaststellingsprocedure te initiëren. Deze procedure duurt echter langer dan Klimmendaal zich vanwege haar financiële problemen kan veroorloven.

Onder de omstandigheden waarin Klimmendaal zich bevindt en gezien discussies over de marktconforme prijs, is de vestiging van een voorkeursrecht onevenredig.

*De gemeente is gehouden om voor aankopen in het kader van een voorkeursrecht de marktconforme prijs te betalen. Het bepalen van de marktconforme prijs gebeurt door een taxateur. Deze taxateur zal beoordelen of de waarde op basis van het geldende bestemmingsplan (inclusief gebouwen) hoger of lager is dan de waarde op basis van de mogelijke toekomstige ontwikkeling. Regels hiervoor zijn opgenomen in artikel 16.122 Omgevingswet, welke verwijzen naar de artikelen 15.21-15.25 Omgevingswet. Bij een eventuele aanbieding zal de gemeente deze regels in acht nemen.*

*Klimmendaal veronderstelt dat zij hun percelen op de vrije markt kunnen verkopen voor een hogere verkoopprijs dan als zij aan de gemeente zouden verkopen. Dit is echter een veronderstelling die niet is onderbouwd. Er is inmiddels contact met Klimmendaal gezocht om deze stelling nader met elkaar te onderzoeken.*

*Als er overigens al sprake zou zijn van een hogere verkoopprijs, geeft dit de gemeente aanleiding te veronderstellen dat er in deze hogere verkoopprijs een speculatief karakter zit. Dit speculatieve karakter past niet bij de door de gemeente gewenste planinvulling. Dat betekent meteen dat het belang van de gemeente om een voorkeursrecht te handhaven groot is. Het betekent echter niet dat partijen niet in overleg kunnen treden over eventuele oplossingen voor zowel Klimmendaal als gemeente. De gemeente staat hiervoor open en een eerste gesprek heeft hierover plaatsgevonden.*

*Ten aanzien van de vraag of het besluit voldoet aan het evenredigheidsbeginsel, verwijzen wij naar hetgeen hierover in de rechtspraak is aangegeven. In de uitspraak van de Rechtbank van 8 september 2023[2] overweegt de rechtbank dat de vestiging van een voorkeursrecht een discretionaire bevoegdheid van de gemeente is die terughoudend moet worden getoetst. De rechtbank ziet in de uitspraak van de afdeling inzake Harderwijk (ook aangehaald door Klimmendaal) en de daarop volgende rechtspraak van de Afdeling geen aanleiding voor een*

[2] ECLI:NL:RBOBR:2023:4450

*intensievere toetsing. Weliswaar is de vestiging van een voorkeursrecht belastend, maar daar staat tegenover dat de raad bij vestiging een beleidsvrijheid toekomt, terwijl het gewicht van de met het besluit te dienen doelen en te dienen algemene belangen aanzienlijk is. De rechtbank neemt hierbij in aanmerking dat het voorkeursrecht een beperkte inbreuk op het eigendomsrecht maakt.*

*Ditzelfde overweegt de rechtbank in de uitspraak van 10 november 2023[3]. Het evenredigheidsbeginsel geldt voor alle besluiten waarbij het bestuursorgaan beleidsruimte heeft. Het evenredigheidsbeginsel kent vervolgens twee zogenoemde ijkpunten, aan de ene kant het met het besluit beoogde doel en aan de andere kant de (nadelige) gevolgen van het besluit. Waarbij het doel van het evenredigheidsbeginsel niet het tegengaan van nadelige gevolgen van een besluit is, maar het voorkomen van onnodig nadelige gevolgen. De bestuursrechter moet vervolgens de vraag beantwoorden of de nadelige gevolgen van het besluit onevenredig zijn in verhouding tot de met dit besluit te dienen doelen. De rechtbank oordeelde in deze uitspraak dat een voorkeursrecht niet onevenredig was, waarbij de gemeente een groot belang heeft bij de verwezenlijking van het ruimtelijk beleid en het financiële belang van de eigenaar reeds bij de wet is afgewogen. Hetzelfde wordt in de uitspraak van 15 december 2023[4] aangegeven:*

> *"De beperkte inbreuk op het eigendomsrecht levert naar het oordeel van de rechtbank geen strijd op met het evenredigheidsbeginsel. Volgens vaste rechtspraak van de Afdeling is de inbreuk die het voorkeursrecht maakt op het eigendomsrecht, slechts betrekkelijk. Dit omdat het voorkeursrecht een algemeen belang dient en enkel kan worden gevestigd onder de voorwaarden voorzien in de Wvg. Zoals door de raad is toegelicht is het voorkeursrecht gevestigd omdat zonder dit voorkeursrecht de herontwikkeling niet mogelijk wordt geacht. Dit maakt dat het vestigen van het voorkeursrecht een geschikt en noodzakelijk middel is om het beoogde doel te bereiken. Er is daarbij een redelijk evenwicht bereikt tussen het door die wet nagestreefde algemene belang en de fundamentele rechten van de eigenaar. De vestiging van het voorkeursrecht heeft immers niet tot gevolg dat eiseres als eigenaar van het perceel niet langer de haar toekomende eigendomsrechten zou kunnen uitoefenen. Het betekent alleen dat zij, als zij tot vervreemding zou willen overgaan, eerst de gemeente in de gelegenheid moet stellen de gronden te kopen."*

*c. Onzorgvuldige besluitvorming/tenderprocedure*

De gemeente heeft kennis van de gestarte tenderprocedure. In de brief van 22 november 2023 aan Klimmendaal heeft de gemeente haar zorgen geuit over een verkoop aan partijen zonder dat zij zich bewust zijn van de gevolgen van het gemeentelijk beleid, waardoor de situatie zich kan voordoen dat zij 'teveel' betalen. Klimmendaal merkt op dat zij de tenderprocedure op een zo transparant mogelijk manier heeft ingericht en potentiële gegadigden heeft geïnformeerd over het gemeentelijke woningbouwbeleid. Klimmendaal

[3] ECLI:NL:RBGEL:2023:6160
[4] ECLI:NL:RBMNE:2023:6739

heeft meerdere biedingen ontvangen waarbij de inschrijving uitdrukkelijk beoogt aan te sluiten bij de gemeentelijke woningbouwplannen. De door de gemeente geuite zorgen zijn dus onterecht en gebaseerd op een onjuiste aanname. Hieruit blijkt dat het besluit onvoldoende zorgvuldig is voorbereid.

*In gesprekken vooruitlopend op de vestiging van het (voorlopig) voorkeursrecht hebben partijen (ook op bestuurlijk niveau) gesproken over de door Klimmendaal voorgenomen tender. In het kader van het belang van woningbouw en de specifieke wensen ten aanzien van het woningbouwprogramma en onderwijshuisvesting heeft de gemeente Klimmendaal verzocht om de tender uit te stellen. Klimmendaal heeft ervoor gekozen om de tender door te zetten, maar zij heeft wel de gemeentelijke beleidsdocumenten beschikbaar gesteld in de dataroom van de tenderprocedure. Zeker gezien de grote woningbouwopgave in het sociale segment en de belangen op het gebied van onderwijshuisvesting, heeft het college er voor gekozen om toch een voorlopig voorkeursrecht te vestigen. Temeer ook omdat het daadwerkelijke aandeel sociale huurwoningen (tussen de 60 en 100%) nog via de op te stellen startnotitie vastgesteld moet worden. Zij acht het hierbij beschikbaar stellen van de beleidsdocumenten, hoewel zij dit als positief heeft ervaren, onvoldoende om de zekerheid te hebben dat zij uitvoering kan geven aan haar woningbouwplannen. Er resteert nog steeds het risico dat een marktpartij het risico neemt om de gronden te duur aan te kopen, waardoor een woningbouwontwikkeling en onderwijshuisvesting niet van de grond komt. In dat geval heeft Klimmendaal wellicht wel een financiële vergoeding ontvangen, maar bestaat de reële kans dat de omgeving niet wordt ontwikkeld (met gevolgen voor beheer, uitstraling etc.) en de gemeente niet kan voorzien in haar woningbouwbehoefte.*

*Wij achten onze zorgen over de realiseerbaarheid van de woningbouwontwikkeling en de onderwijshuisvesting op basis van het voorgaande zeer reëel. Ook hebben wij bij onze zorgvuldige afweging om al dan niet het voorkeursrecht te vestigen rekening gehouden met de risico's die blijven. Er is dus geen sprake van een onzorgvuldig besluit.*

*d. Onzorgvuldige besluitvorming/gebruik gebouw A*

Gebouw A is buiten het voorkeursrecht gelaten. Voor Klimmendaal bestaat de noodzaak om ook gebouw A binnen afzienbare tijd te verkopen. Het buitenterrein behorende bij gebouw A is wel aangewezen. Het wordt daarom de facto onmogelijk om gebouw A afzonderlijk te verkopen. Klimmendaal constateert dat de motivering om gebouw A buiten het voorkeursrecht te laten, namelijk dat de gemeente er vanuit gaat dat de activiteiten van Klimmendaal in dit gebouw worden voortgezet en er dus geen sprake is van een andere functie, niet juist is. Dat Klimmendaal haar activiteiten nu concentreert in gebouw A wil niet zeggen dat zij dit gebouw niet ook binnen afzienbare termijn zal moeten verkopen. Doordat

het besluit berust op een onjuiste redenering is met de belangen van Klimmendaal onvoldoende rekening gehouden. Het voorstel is dan ook in strijd met het zorgvuldigheidsbeginsel.

*In de gesprekken vooruitlopend op de vestiging van het voorkeursrecht heeft Klimmendaal aangegeven dat zij haar activiteiten in gebouw A wil continueren. Dat was de reden voor de gemeente om het gebouw A buiten het voorkeursrecht te laten. Er is geen sprake van een afwijkende functie, zodat er ook geen grond is om een voorkeursrecht te vestigen. Daarbij hebben we juist grote zorgvuldigheid betracht door per gebouw en per perceel te bezien of een voorkeursrecht nodig was.*

*We kozen er wel voor om de buitenruimte op te nemen in het voorkeursrecht. Bij een gebiedsontwikkeling zal namelijk ook een herinrichting moeten plaatsvinden van de huidige infrastructuur en parkeervoorziening. Deze zal echter afgestemd moeten worden op de nieuwe inrichting van de locatie. Omdat er nog geen startnotitie of gebiedsvisie beschikbaar is, is het op dit moment onduidelijk hoe de exacte invulling zal plaatsvinden.*

*De gemeente was niet op de hoogte dat er ook een wens bestaat om gebouw A te verkopen. Nu dit zo is, zijn wij graag bereid om in overleg te treden om te bezien in hoeverre we afspraken kunnen maken over een eventuele inrichting van de buitenruimte. Het is ons duidelijk dat een dergelijke inrichting wel bij het gebouw hoort. Inmiddels zijn wij hierover in overleg met Klimmendaal en wachten hun voorstel hieromtrent af. Bij de verdere inrichting van het terrein in de startnotitie zullen wij met Klimmendaal verder overleggen wat hun specificaties zijn en samen bezien hoe deze specificaties het beste ruimtelijk kunnen worden ingepast in relatie tot de inpassen van de overige functies van het gebied.*

*Er is dus geen sprake van strijdigheid met het zorgvuldigheidsbeginsel ten aanzien van de begrenzingen van het voorkeursrecht.*

2. *<u>Strijd met vertrouwensbeginsel en beginsel van fair play:</u>*
   Tijdens gesprekken is toegezegd dat de gemeente open en transparant met Klimmendaal het gesprek blijft voeren. Het heimelijk vestigen van een voorkeursrecht past daar niet bij, en is bovendien in strijd met het vertrouwensbeginsel en het beginsel van fair play.

   *Onder de reactie bij punt 1c zijn de gesprekken (gedeeltelijk bestuurlijk) die er hebben plaatsgevonden tussen Klimmendaal en de gemeente aangehaald. Daaruit blijkt dat er over en weer open en transparant is gesproken over de plannen van Klimmendaal en de*

*gemeente. Klimmendaal heeft uiteindelijk de keuze gemaakt om, ondanks het advies van de gemeente, de tender door te zetten.*

*Uit de jurisprudentie[5] blijkt dat als er kan worden voldaan aan de vestigingseisen, een gemeente een voorkeursrecht kan inzetten. Dit is slechts anders indien de raad in redelijkheid van het vestigen van een voorkeursrecht moet afzien. Het enkele feit dat partijen in overleg zijn en trachten deze overleggen open en transparant te voeren leidt niet tot de conclusie dat de gemeente haar bevoegdheid tot het vestigen van een voorkeursrecht verliest. Er is geen toezegging geweest namens de gemeente dat de gemeente haar publiekrechtelijke instrumenten niet inzet. Ook zijn de gesprekken niet van dien aard geweest dat Klimmendaal zou kunnen veronderstellen of gerechtvaardigde verwachtingen zou kunnen hebben dat de gemeente haar bevoegdheid tot het vestigen van een voorkeursrecht niet zou gebruiken.*

*Het is inherent aan het instrument van het voorkeursrecht dat de gemeente hierover vooraf niet communiceert. Op de dag dat het voorlopig voorkeursrecht in werking is getreden, heeft de gemeente zowel bestuurlijk als ambtelijk contact gezocht met Klimmendaal om de beweegredenen van haar besluit mee te delen. Ook is dit gevolgd door een gesprek op bestuurlijk niveau.*

*De gemeente handelde derhalve niet in strijd met het vertrouwensbeginsel of het fair play beginsel.*

3. *Beoogde ontwikkeling is niet reëel en onuitvoerbaar:*
   Het is nu al evident dat de door de gemeente beoogde ontwikkeling van 60-100% sociale woningbouw die aan de vestiging van het voorkeursrecht ten grondslag ligt, niet reëel en onuitvoerbaar is. Daarbij verwijst Klimmendaal naar enkele passages uit de Woonvisie. Uit het citaat op pagina 30 blijkt volgens Klimmendaal dat een beoogde ontwikkeling van 60-100% sociale huurwoningen op haar percelen gedoemd is niet van de grond te komen.

   *Het citaat uit de ontwerp Woonvisie op pagina 30 luidt:*

   > *"Vaak is het financieel lastig om sociale huurwoningen of goedkope koopwoningen te ontwikkelen. Het rendement dat behaald kan worden met de woningen is vanzelfsprekend minder hoog dan bij duurdere woningen. Er bestaat dan ook ene risico dat nieuwe woningbouwprojecten in de zes wijken waarvoor we in de Woonvisie hogere eisen voor sociale huur stellen, moeilijker van de grond zullen komen."*

[5] ECLI:NL:RVS:2020:1156 inz gemeente Wijk bij Duurstede

*Vervolgens wordt in de ontwerp Woonvisie aangegeven dat het risico over de haalbaarheid op verschillende manieren kan worden verkleind. Ook wordt op pagina 31 het volgende vermeld:*

> *"Of deze projecten van de grond kunnen komen hangt in belangrijke mate af van de bereidheid van de gemeente (en een medeoverheid) om een bijdrage te leveren om de zogeheten onrendabele toppen af te dekken die bestaan als sociale huurwoningen worden ontwikkeld (ofwel het verschil tussen de investering en de markt-of beleidswaarde die kan worden gecreëerd). Bij één van onze lopende woningbouwprojecten leverden we zelf al een bijdrage vanuit het Stadsontwikkelingsfonds voor de realisatie van sociale huurwoningen. Om dit soort projecten in de toekomst vaker mogelijk te maken, gaan we in navolging van deze Woonvisie verkennen of het mogelijk is een regeling in te stellen om projecten met een hoog aandeel sociale huur of betaalbare koop mogelijk te maken. We stellen voor om hier bij aanvang van de Woonvisie al € 160.000 als startbudget beschikbaar te stellen. Indien een project bijdraagt aan onze opgave om aandachtsgroepen te huisvesten, is er tussen 2024 en 2028 ook jaarlijks 1,5 miljoen euro beschikbaar om dit type ontwikkeling van de grond te krijgen."*

*De uitspraak waar Klimmendaal naar verwijst (inz Binckhorst Den Haag) betreft een uitspraak waar het gaat om de financiële uitvoerbaarheid van een bestemmingsplan en de twijfel of dit bestemmingsplan wel wordt uitgevoerd als er sprake is van een tekort van minimaal 200 miljoen. In de andere uitspraak (inz Laarbeek) werd gesteld dat het op voorhand duidelijk is dat de beoogde bestemming niet gerealiseerd zal worden en dat daardoor een voorkeursrecht niet mogelijk was. De rechtbank oordeelde in deze uitspraak echter dat er geen sprake is van evidente belemmeringen om de beoogde ontwikkeling te realiseren en dat daarmee de gemeente een voorkeursrecht mag vestigen. Beide uitspraken zien dus op andere situaties dan de situatie aan de westzijde Heijenoordseweg en kunnen dus niet één op één worden ingebracht.*

*In de situatie van de locatie westzijde Heijenoordseweg is er nog geen startnotitie opgesteld. De aard en de invulling van de locatie zijn nog niet bekend. Daarmee kan ook niet worden beargumenteerd dat er nu reeds evidente belemmeringen zijn om de beoogde ontwikkeling te realiseren. Dat een gebiedsontwikkeling een grotere financiële uitdaging met zich meebrengt als er veel sociale huurwoningen worden gerealiseerd is wel duidelijk. Onmogelijk is het echter zeker niet. Daarnaast acht de gemeente de realisering van dit type woningen op deze locatie van belang voor de samenhang van de gehele stad, waardoor zij ook onderzoekt hoe een eventuele onrendabele top kan worden gedekt. Het feit dat een dergelijk plan financiële uitdagingen met zich meebrengt is juist één van de redenen waarom we uw raad voorleggen om een voorkeursrecht te vestigen.*

*Wij verwijzen hierbij naar de uitspraak inzake Eindhoven[6]. Daarin werd ook het argument genoemd dat er geen haalbaar plan kon worden gerealiseerd. De rechtbank geeft hierbij echter aan dat een tekort niet bij voorbaat aan de realisatie van de beoogde ontwikkeling in de weg staat. De rechtbank overweegt voorts:*

> *"Dat tekort wordt in de stukken onder meer gerelateerd aan de bouw van een ondergronds busstation. De plannen daarvoor kunnen nog worden gewijzigd, zoals dat ook het geval is voor het gehele Spoorzonegebied. Verder is het niet uitgesloten dat in de toekomst een dekking, al dan niet via verschillende bronnen, voor de bekostiging van de openbare voorzieningen in het gebied wordt gevonden, waaronder de bouw van het ondergrondse busstation. Het feit dat, naar door [naam] en [naam] gesteld, de opbrengsten in het gebied niet toereikend zijn voor bekostiging van de voorzieningen, plankosten en dergelijke levert, wat daar van zij, naar het oordeel van de rechtbank dan ook geen belemmering op die op voorhand aan vestiging van het voorkeursrecht in de weg staat."*

| *Conclusie* |
| --- |
| Deze zienswijze geeft alle belangen afwegende geen aanleiding tot aanpassing van het ontwerp raadsbesluit tot vestigen van het onderhavige voorkeursrecht. |

**Zienswijze 2**

Ontvankelijkheid

- Schriftelijke zienswijze d.d. 19 december 2023, ingediend door mrs. H. Zeilmaker en L.G.H. Wichern, verbonden aan Dirkzwager advocaten namens Stichting Johanna Kinderfonds (JKF).
- De zienswijze is ingediend namens een eigenaar van percelen waarvoor wordt voorgesteld om een (definitief) voorkeursrecht te vestigen, namelijk de percelen gemeente Arnhem, sectie P. nummers 5760, 5923, 5924 en 6408.
- De zienswijze is tijdig ingediend en inhoudelijk onderbouwd.

De zienswijze is dan ook ontvankelijk.

Gronden zienswijze en standpunt gemeente (cursief)

1. *Beoogde ontwikkeling is niet reëel en onuitvoerbaar:*
   Het is nu al evident dat de door de gemeente beoogde ontwikkeling van 60-100% sociale woningbouw die aan de vestiging van het voorkeursrecht ten grondslag ligt, niet reëel en onuitvoerbaar is. Daarbij verwijst JKF naar enkele passages uit de Woonvisie. Uit het citaat op pagina 30 blijkt volgens Klimmendaal dat een beoogde ontwikkeling van 60-100% sociale huurwoningen op haar percelen gedoemd is niet van de grond te komen.

[6] ECLI:RBOBR:2023:4450

*Het citaat uit de ontwerp Woonvisie op pagina 30 luidt:*

> *"Vaak is het financieel lastig om sociale huurwoningen of goedkope koopwoningen te ontwikkelen. Het rendement dat behaald kan worden met de woningen is vanzelfsprekend minder hoog dan bij duurdere woningen. Er bestaat dan ook ene risico dat nieuwe woningbouwprojecten in de zes wijken waarvoor we in de Woonvisie hogere eisen voor sociale huur stellen, moeilijker van de grond zullen komen."*

*Vervolgens wordt in de ontwerp Woonvisie aangegeven dat het risico over de haalbaarheid op verschillende manieren kan worden verkleind. Ook wordt op pagina 31 het volgende vermeld:*

> *"Of deze projecten van de grond kunnen komen hangt in belangrijke mate af van de bereidheid van de gemeente (en een medeoverheid) om een bijdrage te leveren om de zogeheten onrendabele toppen af te dekken die bestaan als sociale huurwoningen worden ontwikkeld (ofwel het verschil tussen de investering en de markt-of beleidswaarde die kan worden gecreëerd). Bij één van onze lopende woningbouwprojecten leverden we zelf al een bijdrage vanuit het Stadsontwikkelingsfonds voor de realisatie van sociale huurwoningen. Om dit soort projecten in de toekomst vaker mogelijk te maken, gaan we in navolging van deze Woonvisie verkennen of het mogelijk is een regeling in te stellen om projecten met een hoog aandeel sociale huur of betaalbare koop mogelijk te maken. We stellen voor om hier bij aanvang van de Woonvisie al € 160.000 als startbudget beschikbaar te stellen. Indien een project bijdraagt aan onze opgave om aandachtsgroepen te huisvesten, is er tussen 2024 en 2028 ook jaarlijks 1,5 miljoen euro beschikbaar om dit type ontwikkeling van de grond te krijgen."*

*De uitspraak waar JKF naar verwijst (inz Binckhorst Den Haag) betreft een uitspraak waar het gaat om de financiële uitvoerbaarheid van een bestemmingsplan en de twijfel of dit bestemmingsplan wel wordt uitgevoerd als er sprake is van een tekort van minimaal 200 miljoen. In de andere uitspraak (inz Laarbeek) werd gesteld dat het op voorhand duidelijk is dat de beoogde bestemming niet gerealiseerd zal worden en dat daardoor een voorkeursrecht niet mogelijk was. De rechtbank oordeelde in deze uitspraak echter dat er geen sprake is van evidente belemmeringen om de beoogde ontwikkeling te realiseren en dat daarmee de gemeente een voorkeursrecht mag vestigen. Beide uitspraken zien dus op andere situaties dan de situatie aan de westzijde Heijenoordseweg en kunnen dus niet één op één worden ingebracht.*

*In de situatie van de locatie westzijde Heijenoordseweg is er nog geen startnotitie opgesteld. De aard en de invulling van de locatie zijn nog niet bekend. Daarmee kan ook niet worden beargumenteerd dat er nu reeds evidente belemmeringen zijn om de beoogde ontwikkeling te realiseren. Dat een gebiedsontwikkeling een grotere financiële uitdaging met zich meebrengt als er veel sociale huurwoningen worden gerealiseerd is wel duidelijk. Onmogelijk is het echter zeker niet. Daarnaast acht de gemeente de realisering van dit type woningen op deze locatie van belang voor de samenhang van de gehele stad, waardoor zij ook onderzoekt hoe een eventuele onrendabele top kan worden gedenkt.*

*Wij verwijzen hierbij naar de uitspraak inzake Eindhoven[7]. Daarin werd ook het argument genoemd dat er geen haalbaar plan kon worden gerealiseerd. De rechtbank geeft hierbij echter aan dat een tekort niet bij voorbaat aan de realisatie van de beoogde ontwikkeling in de weg staat. De rechtbank overweegt voorts:*

> *"Dat tekort wordt in de stukken onder meer gerelateerd aan de bouw van een ondergronds busstation. De plannen daarvoor kunnen nog worden gewijzigd, zoals dat ook het geval is voor het gehele Spoorzonegebied. Verder is het niet uitgesloten dat in de toekomst een dekking, al dan niet via verschillende bronnen, voor de bekostiging van de openbare voorzieningen in het gebied wordt gevonden, waaronder de bouw van het ondergrondse busstation. Het feit dat, naar door [naam] en [naam] gesteld, de opbrengsten in het gebied niet toereikend zijn voor bekostiging van de voorzieningen, plankosten en dergelijke levert, wat daar van zij, naar het oordeel van de rechtbank dan ook geen belemmering op die op voorhand aan vestiging van het voorkeursrecht in de weg staat."*

*Het feit dat een dergelijk plan financiële uitdagingen met zich brengt is juist één van de redenen waarom we uw raad voorleggen om een voorkeursrecht te vestigen.*

*Wij zien dan ook geen reden dat het plan niet reëel of onuitvoerbaar is. Dit kan dan ook meteen geen reden zijn om af te zien van het voorkeursrecht.*

2. *Niet bereid om reëel bedrag te bieden*

   De gemeente heeft zich tot dusver niet bereid getoond om een reëel bedrag voor de percelen van JKF te bieden. Om die reden moet JKF een prijsvaststellingsprocedure moeten initiëren. Deze procedure zal erg lang duren, waarbij JKF in de tussenliggende periode aanzienlijke kosten moet maken voor onderhoud en het voldoen van de vaste lasten.

   *JKF stelt dat de gemeente tot dusver niet bereid is om de percelen van JKF voor een reëel bedrag te kopen. De gemeente is echter gehouden aan de hiervoor genoemde uitgangspunten bij het bepalen van dat reële bedrag/de marktwaarde. Er zijn in het verleden gesprekken geweest over een eventuele aankoop. De gemeente hanteerde toen een waarde op basis van de invulling van een sociaal maatschappelijke functie en waarbij aansluiting is gezocht bij het geldende bestemmingsplan en de toenmalige geldende Grondprijzenbrief.*

   *De gemeente is gehouden om voor aankopen in het kader van een voorkeursrecht de marktconforme prijs te betalen. Het bepalen van de marktconforme prijs gebeurt door een taxateur. Deze taxateur zal beoordelen of de waarde op basis van het geldende bestemmingsplan (inclusief gebouwen) hoger of lager is dan de waarde op basis van de mogelijke toekomstige ontwikkeling. Regels hiervoor zijn opgenomen in artikel 16.122*

[7] ECLI:RBOBR:2023:4450

*Omgevingswet, welke verwijzen naar de artikelen 15.21-15.25 Omgevingswet. Bij een eventuele aanbieding zal de gemeente deze regels inacht nemen.*

*Voor een overeenstemming over een koop zijn twee partijen nodig. De gemeente is zeker bereid om in overleg te treden met JKF over eventuele aankoop, voor zover JKF dat wenst. In dat geval zal er op basis van de gedachte invulling van het gebied een taxatie worden opgesteld. De veronderstelling van JKF dat de gemeente niet bereid is om een marktconforme prijs te betalen is niet juist.*

3. *Strijdigheid met het evenredigheidsbeginsel*
   Door vestiging van een voorkeursrecht en geen bereidwilligheid van de gemeente om een reële prijs te betalen wordt JKF in onevenredige mate in haar belangen geschaad. Het voorgenomen besluit is daarom in strijd met het evenredigheidsbeginsel.

   *Ten aanzien van de vraag of het besluit voldoet aan het evenredigheidsbeginsel, verwijzen wij naar hetgeen hierover in de rechtspraak is aangegeven. In de uitspraak van de rechtbank van 8 september 2023[8] overweegt de rechtbank dat de vestiging van een voorkeursrecht een discretionaire bevoegdheid van de gemeente is die terughoudend moet worden getoetst. De rechtbank ziet in de uitspraak van de afdeling inzake Harderwijk (ook aangehaald door JKF) en de daarop volgende rechtspraak van de Afdeling geen aanleiding voor een intensievere toetsing. Weliswaar is de vestiging van een voorkeursrecht belastend, maar daar staat tegenover dat de raad bij vestiging een beleidsvrijheid toekomt, terwijl het gewicht van de met het besluit te dienen doelen en te dienen algemene belangen aanzienlijk is. De rechtbank neemt hierbij in aanmerking dat het voorkeursrecht een beperkte inbreuk op het eigendomsrecht maakt.*

   *Ditzelfde overweegt de rechtbank in de uitspraak van 10 november 2023[9]. Het evenredigheidsbeginsel geldt voor alle besluiten waarbij het bestuursorgaan beleidsruimte heeft. Het evenredigheidsbeginsel kent vervolgens twee zogenoemde ijkpunten, aan de ene kant het met het besluit beoogde doel en aan de andere kant de (nadelige) gevolgen van het besluit. Waarbij het doel van het evenredigheidsbeginsel niet het tegengaan van nadelige gevolgen van een besluit is, maar het voorkomen van onnodig nadelige gevolgen. De bestuursrechter moet vervolgens de vraag beantwoorden of de nadelige gevolgen van het besluit onevenredig zijn in verhouding tot de met dit besluit te dienen doelen. De rechtbank oordeelde in deze uitspraak dat een voorkeursrecht niet onevenredig was, waarbij de gemeente een groot belang heeft bij de verwezenlijking van het ruimtelijk beleid en het*

[8] ECLI:NL:RBOBR:2023:4450
[9] ECLI:NL:RBGEL:2023:6160

*financiële belang van de eigenaar reeds bij de wet is afgewogen. Hetzelfde wordt in de uitspraak van 15 december 2023[10] aangegeven:*

> *"De beperkte inbreuk op het eigendomsrecht levert naar het oordeel van de rechtbank geen strijd op met het evenredigheidsbeginsel. Volgens vaste rechtspraak van de Afdeling is de inbreuk die het voorkeusrecht maakt op het eigendomsrecht, slechts betrekkelijk. Dit omdat het voorkeursrecht een algemeen belang dient en enkel kan worden gevestigd onder de voorwaarden voorzien in de Wvg. Zoals door de raad is toegelicht is het voorkeursrecht gevestigd omdat zonder dit voorkeursrecht de herontwikkeling niet mogelijk wordt geacht. Dit maakt dat het vestigen van het voorkeursrecht een geschikt en noodzakelijk middel is om het beoogde doel te bereiken. Er is daarbij een redelijk evenwicht bereikt tussen het door die wet nagestreefde algemene belang en de fundamentele rechten van de eigenaar. De vestiging van het voorkeursrecht heeft immers niet tot gevolg dat eiseres als eigenaar van het perceel niet langer de haar toekomende eigendomsrechten zou kunnen uitoefenen. Het betekent alleen dat zij, als zij tot vervreemding zou willen overgaan, eerst de gemeente in de gelegenheid moet stellen de gronden te kopen."*

Nu er sprake is van een juiste afweging conform de regels van de jurisprudentie en er hier geen sprake is van een specifieke situatie is geen sprake van strijd met het evenredigheidsbeginsel.

| Conclusie |
| --- |
| Deze zienswijze geeft alle belangen afwegende geen aanleiding tot aanpassing van het ontwerp raadsbesluit tot vestigen van het onderhavige voorkeursrecht. |

[10] ECLI:NL:RBMNE:2023:6739