Progres RE Invest II B.V.
Sint Nicasiusstraat 2
5591 EX Heeze

Telefoon : 0031 (0)40 209 21 79
E-mail : info@progres.pro

IBAN : NL47 RABO 0322 1542 51
KvK : 69363846
BTW : 857846991B01

Retouradres: Sint Nicasiusstraat 2 5591 EX Heeze

Gemeente Heerlen
t.a.v. de gemeenteraad
Postbus 1
6400 AA HEERLEN

Uitsluitend per e-mail:
aan alle raadsleden

Datum	: 6 april 2024	Uw kenmerk	: -
Onderwerp	: **Van Waningweg 50 Heerlen**	Ons kenmerk	: PRO/II/2024/48.5
Bijlagen	: 6 stuks	CC	: College van B&W

Geachte raadsleden,

Helaas zijn wij genoodzaakt ons wederom rechtstreeks tot u te wenden inzake de locatie van de voormalige politieschool aan de Van Waningweg 50 in Heerlen.

Geen medewerking ontheffing voorbereidingsbesluit

In onze brief van 11 december jl. aan uw raad hebben wij ons bijgestelde bouwplan toegelicht en u verzocht het college aan te sporen om op korte termijn alsnog een ontheffing van het voorbereidingsbesluit te laten verlenen. Daarmee kan fase 1 (binnen omgevingsplan) van het bijgestelde bouwplan worden ingediend. Vervolgens kan fase 2 (buiten omgevingsplan) van het bijgestelde bouwplan worden gerealiseerd door wijziging van het omgevingsplan, te weten a) de toevoeging van bouwvolumes (op hetzelfde terrein) en b) de wijziging van een deel van de woningen uit fase 1 naar regulier wonen (in plaats van wonen met zorg).

In de raadsvergadering van 20 december jl. heeft het college toegelicht waarom het geen ontheffing wil verlenen. Ons bijgestelde bouwplan zou nog steeds te massaal zijn, te geïsoleerd liggen en te eenzijdig zijn voor wat betreft de doelgroep. Dit bevreemdde ons. Het leek alsof het college sprak over het oorspronkelijke bouwplan en niet over het bijgestelde bouwplan, want de punten 'geïsoleerde ligging' en 'eenzijdige doelgroep' waren met het bijgestelde bouwplan reeds gepareerd.

Naar aanleiding van het betoog van het college zag uw raad geen aanleiding het college alsnog aan te sporen om tot ontheffing van het voorbereidingsbesluit over te gaan. Wel zei het college toe dat het uiterlijk eind januari 2024 zijn eigen visie op het gebied zou voorleggen. Dit is niet gebeurd. Daarmee was eind januari voor ons ook geen doorkijk voorhanden om alsnog op korte termijn tot ontheffing van het voorbereidingsbesluit te kunnen komen.

Géén strijd met het bestemmingsplan

Tijdens de raadsvergadering werd door het college gesteld dat het oorspronkelijk bouwplan in strijd zou zijn met het bestemmingsplan (nu: omgevingsplan). Wij hebben dit eerder al laten onderzoeken door de omgevingsrechtspecialisten van Dirkzwager. Het memo van Dirkzwager hebben wij begin november ambtelijk gedeeld. Het college gaf in de raadsvergadering aan dat aan de initiatiefnemer gevraagd zou worden of het memo gedeeld kon worden. Een dergelijk verzoek hebben wij niet ontvangen.

Bijgevoegd treft u het memo alsnog aan (**bijlage 1**). Uit het memo blijkt dat ons oorspronkelijke bouwplan wel degelijk past in het bestemmingsplan/omgevingsplan, mits het bouwplan (en het gebruik ervan) aan bepaalde voorwaarden voldoet. Ons oorspronkelijke bouwplan zou volledig aan die voorwaarden voldoen. Dat is ook ambtelijk bevestigd. Ook heeft er zelfs een inhoudelijk welstandsoverleg met de Commissie Ruimtelijke Kwaliteit (CRK) plaatsgevonden. Het zou nogal vreemd zijn indien niet eerst een bestemmingsplantoets had plaatsgevonden voordat het bouwplan bij de CRK ter behandeling werd voorgelegd. Bovendien volgt ook uit het door een onafhankelijk registertaxateur (RT REV GZV) opgesteld taxatierapport (voorzien van een plausibiliteitstoets) voor onze locatie dat het oorspronkelijke bouwplan in het bestemmingsplan/omgevingsplan past.

Het bevreemdt ons dan ook dat het college het standpunt heeft ingenomen dan het bouwplan niet zou voldoen aan het bestemmingsplan en dat bovendien met de nodige stelligheid richting u bracht. Mogelijk zit dat zo. Het oorspronkelijke bouwplan paste volledig in het bestemmingsplan terwijl het bijgestelde bouwplan slechts gedeeltelijk paste. Het bijgestelde bouwplan paste dus weliswaar niet (volledig) in het bestemmingsplan/omgevingsplan, maar dat laat onverlet dat het oorspronkelijk bouwplan wel in zijn geheel in het bestemmingsplan paste.

Schadeclaim

Het college gaf in de raadsvergadering aan dat wij geen rechten op de percelen zouden hebben en dus ook niet in onze rechten kunnen worden geschonden. Ook stelde het college dat de keuze om plannen te ontwikkelen en het vervolgens niet geleverd krijgen van percelen een ondernemersrisico zou zijn. Het college slaat hier opnieuw de plank mis.

Voorafgaand aan het voorbereidingsbesluit (peildatum) hadden wij een onvoorwaardelijke koopovereenkomst gesloten (die ook was ingeschreven in het Kadaster). Er was dus sprake van een onomkeerbare investering en een aangevangen exploitatie. Dat resulteert nu al in een aanspraak op vergoeding van inkomensschade (ABRvS 9 juni 2021, ECLI:NL:RVS:2021:1238). Indien uw raad de beperking van de bouw- en gebruiksmogelijkheden van het voorbereidingsbesluit overneemt in een wijziging van het omgevingsplan dan resulteert dit bovendien in een additionele aanspraak op vergoeding van permanente waardevermindering en inkomensschade (art. 15.1 Omgevingswet).

Het college miskent dat de gemeente al vanaf het voorbereidingsbesluit van 26 oktober jl. een aanmerkelijke (schade)claim over zichzelf heeft afgeroepen. Uit rechtspraak van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (ABRvS) volgt namelijk dat een voorbereidingsbesluit een zelfstandige grondslag kan bieden voor een aanspraak op nadeelcompensatie (ABRvS 19 december 2018, ECLI:NL:RVS:2018:4173, r.o. 20.3.3.). Dat is het geval indien het ondervonden nadeel als gevolg van het voorbereidingsbesluit het normale maatschappelijke (ondernemers)risico overstijgt (abnormale last) en de een bepaalde persoon of groep personen in vergelijking met anderen onevenredig zwaar treft (speciale last).

Anders dan bij andere locaties die onder het voorbereidingsbesluit kwamen te vallen beschikten wij voor ons bouwperceel nog niet over een onherroepelijke omgevingsvergunning (dan wel over reeds gerealiseerde opstallen). Zonder het voorbereidingsbesluit hadden wij zonder meer de benodigde omgevingsvergunning verkregen en zouden wij de projectontwikkeling kunnen voortzetten. Met de projectontwikkeling zouden wij inkomen genereren in de vorm van enerzijds een managementfee en anderzijds een projectresultaat. Op andere locaties in Heerlen die ook werden getroffen door het voorbereidingsbesluit kon het bestaande gebruik wél worden voortgezet, zowel onder het voorbereidingsbesluit als onder een daarop volgende wijziging van het omgevingsplan (overgangsrecht).

Bovendien had het voorbereidingsbesluit voor ons tot gevolg dat de waarde van het onderpand (bouwperceel) per direct wegviel (want wat wordt straks feitelijk mogelijk?). Daarop werd de voor het bouwplan verstrekte financiering ingetrokken (het geld stond nota bene op de derdengeldenrekening van de notaris). De huidige situatie is dat wij – in tegenstelling tot eigenaren van de andere locaties die onder het voorbereidingsbesluit vallen – ons bouwperceel niet kunnen ontwikkelen en dus geen inkomen kunnen genereren. Derhalve vormt het voorbereidingsbesluit voor ons een speciale last.

Het nadeel (inkomensderving) dat wij lijden als gevolg van het voorbereidingsbesluit is aanzienlijk. De gemeente moet rekening houden met een bedrag van meer dan € 10.000.000,-. Daarbij is nog geen rekening gehouden met onder andere de extra ontwikkelmogelijkheden op het tweede bouwvlak, hogere prijssegmenten (koop en vrije sector huur)en de historische projectkosten. Gelet op het bovenstaande is het evident dat het door het voorbereidingsbesluit veroorzaakt nadeel het normale maatschappelijke risico overstijgt. Daarmee is voldaan aan de voor nadeelcompensatie geldende vereisten van een speciale en een abnormale last.

Bovendien geldt dat, indien de beperking van de bouw- en gebruiksmogelijkheden van het voorbereidingsbesluit wordt overgenomen in de uiteindelijke wijziging van het omgevingsplan, er sprake is van additionele schade in de vorm van permanente waardevermindering en inkomensschade waarvoor de gemeente aansprakelijk is (art. 15.1 Omgevingswet). Het voornoemde schadebedrag van € 10.000.000,- zal in dat geval fors toenemen.

Zoals u bekend is loopt het voorbereidingsbesluit in oktober 2024 af. Gelet op de tijd die is gemoeid met de voorbereiding van het ontwerp-omgevingsplan, de volgende stap in de planologische procedure, dient de gemeente op korte termijn te besluiten of zij de (plan)schadeclaim van meer dan € 10.000.000,- op de koop toe wenst te nemen.

Nieuw bouwplan

Ondanks de eerdere opstelling van het college waren wij tot voor kort voorzichtig optimistisch dat wij geen juridische weg zouden hoeven inslaan. Daarbij hadden wij, gezien de reactie van het college op het bijgestelde bouwplan, niet de verwachting dat het bijgestelde bouwplan de eindstreep zou gaan halen. Derhalve hebben wij zelf, om alsnog op korte termijn tot een gezamenlijk gedragen bouwplan te komen, proactief (nog zonder dat een uitgangspuntenbrief van het college beschikbaar was) het stedenbouwkundig bureau Van Tuijn Stedenbouw toegevoegd aan ons ontwerpteam (met SATIJNplus Architecten en Bureau VERBEEK).

Bureau Van Tuijn Stedenbouw heeft de opdracht van ons gekregen om een verdiepingsslag te maken in de analyse van de locatie, te komen tot een haalbaar en onderscheidend leefconcept en aan te geven wat de locatie ruimtelijk kan dragen, rekening houdend met de opmerkingen uit de raadsvergadering (minder massaal, minder geïsoleerd en meer doelgroependiversiteit).

De resultaten van het nieuwe bouwplan zijn op 22 februari jl. ambtelijk gepresenteerd (**bijlage 2**). Dit was een positief overleg. Bureau Van Tuijn Stedenbouw toonde aan dat met het leefconcept zoals gepresenteerd de locatie zeker 275 (grotere) woningen kan dragen. Een ingeplande vervolgafspraak werd helaas geannuleerd in afwachting van een standpunt van het college. Dat standpunt is drie weken geleden pas ontvangen (**bijlage 3**). Dit standpunt wijkt sterk af van hetgeen wij voorstaan en is niet in lijn met het positieve ambtelijk overleg.

Standpunt college

Het standpunt van het college is opmerkelijk. Het lijkt erop alsof het college reageert op ons oorspronkelijke bouwplan en niet op ons bijgestelde bouwplan, laat staan op het nieuwe bouwplan. Op het eerste gezicht lijkt het standpunt van het college positief. Zo spreekt het college uit dat het graag met ons in overleg gaat om tot een gezamenlijk gedragen plan te komen. Echter, schijn bedriegt. Het college geeft aan dat het slechts 50-100 woningen wenst.

Het college weet dat dit onhaalbaar is, laat staan dat hiermee afdoende compensatie bestaat voor het inkomen dat wij mislopen. In ons oorspronkelijke bouwplan waren 337 woningen opgenomen met de mogelijkheid voor nog eens circa 160 woningen (2e bouwvlak, locatie voormalige sporthal), in totaal circa 500 woningen (binnen bestemmingsplan). Een voorstel van 50 -100 woningen is dus slechts 10-20% van wat oorspronkelijk mogelijk was. Bovendien waren de oorspronkelijke woningen gemiddeld kleiner (dus

minder bouwkosten) waarmee de oorspronkelijke woningen gemiddeld een hogere grondwaarde per woning hadden.

Met ons nieuwe bouwplan van circa 275 woningen (die gemiddeld ook nog eens groter zijn) doen wij programmatisch al veel water bij de wijn. Het college wenst het aantal woningen echter nog veel verder omlaag te brengen. Dit standpunt van het college is hoogst opmerkelijk. Immers, het aantal woningen en de omvang van het nadeel zijn communicerende vaten. Een bouwplan met een kleiner aantal woningen leidt daarom noodzakelijkerwijs tot een groter bedrag aan rest-nadeel. Voor dat nadeel is de gemeente aansprakelijk.

Wat verder nog opvalt in de brief is dat het college stelt dat het gemeentelijke Groenbeleidsplan en de Structuurvisie Heerlen 2035 uitdagingen voor het bouwplan opleveren. Dat is onjuist. Het plangebied is niet opgenomen in het groenbeleidsplan (**bijlage 4**) en ook niet in de structuurvisie (**bijlage 5**). Dit is nogmaals geverifieerd bij de nodige experts, waaronder bij Bureau VERBEEK die nota bene het groenbeleidsplan heeft opgesteld.

Analyse

Alles overziend kunnen wij ons niet aan de indruk onttrekken dat het college ten onrechte meent dat zij zich in een meer comfortabele positie bevindt dan feitelijk het geval is. Om die reden denkt zij dat zij zich een veel kleinere gebiedsontwikkeling kan permitteren. Immers, waarom wordt anders een onrealistisch woningaantal opgegeven en worden belemmeringen opgeworpen (groenbeleidsplan etc.) die er feitelijk niet zijn? Wellicht verwacht het college dat wij uiteindelijk zullen inschikken dan wel afstand zullen doen van onze positie zonder kansrijk verhaal van schade in de vorm van misgelopen inkomsten, gemaakte kosten en waardedaling. Beide veronderstellingen zijn onjuist.

Wij begrijpen niet dat het college ons nieuwe bouwplan niet omarmt. Het bouwplan voorziet in een nieuwe en bijzondere leefomgeving die bijdraagt aan de kwalitatieve (passende woningen met een onderscheidend woonconcept) en kwantitatieve (Heerlen wil groeien naar 100.000 inwoners) woonopgave. Bovendien blijkt uit een in opdracht van ons uitgebreid marktonderzoek van STEC Groep dat de behoefte naar het type en aantal woningen in ons bouwplan evident is (**bijlage 6**). Daarnaast kan met de planontwikkeling een forse claim worden voorkomen.

Hoe nu verder?

Wij geven er niet de voorkeur aan om de ontstane situatie af te wikkelen met een miljoenenclaim ten laste van de gemeente, en daarmee uiteindelijk ten laste van haar inwoners. Wij zien veel liever dat het nadeel dat wij (dreigen te) lijden aan de voorkant wordt voorkomen doordat de gemeente alsnog op korte termijn haar medewerking verleent aan het nieuwe bouwplan. Wij hadden er vertrouwen in dat de gemeente daartoe bereid zou zijn, en dat wij alsnog voortvarend tot een gezamenlijk gedragen bouwplan zouden komen. Echter, gezien de recente brief van het college is dit beeld helaas (wederom) gekanteld. Wij zijn sinds het eerste contact met de gemeente meermaals van links naar rechts gestuurd. Inmiddels zijn we na onze eerste presentatie ruim een half jaar verder. Wat ons betreft liggen nu twee opties op tafel.

Twee opties

<u>Optie 1 : aankoop percelen door Gemeente Heerlen</u>

- Gemeente Heerlen koopt percelen onvoorwaardelijk en 'as is where is' aan;
- Levering en betaling vinden plaats uiterlijk 1 juli 2024;
- Aantal en type woningen door Gemeente Heerlen zelf te bepalen;
- Koopsom percelen gelijk aan marktwaarde perceel (o.b.v. gedane taxatie) voorafgaand aan het voorbereidingsbesluit;
- Progres heeft een opstal-ontwikkelclaim. De gronden worden na onherroepelijk omgevingsplan en onherroepelijke omgevingsvergunning van de Gemeente Heerlen door ons afgenomen tegen residuele grondwaarde;

- Wij behouden ons recht om compensatie voor nadeel c.q. schade te verkrijgen.

Optie 2: medewerking aan bouwplan met minimaal 275 woningen

- Uiterlijk 1 juli 2024 is voor de gehele locatie een onherroepelijke, onvoorwaardelijke en volledige ontheffing van het voorbereidingsbesluit verleend (en blijft verleend), zonder dat op onze locatie een nieuw ontwerp-omgevingsplan ter inzage wordt gelegd alvorens de omgevingsvergunning van de voor het nieuwe bouwplan benodigde activiteiten onherroepelijk is;
- Minimaal 275 woningen (fase 1 + fase 2);
- Fase 1 (middels reguliere procedure) minimaal 175 zorgwoningen waarvan 75 woningen na realisatie planologisch worden omgezet naar regulier wonen (fase 2);
- Tevens in fase 2 het resterend aantal woningen (regulier wonen);
- Gemeente Heerlen draagt de bestemmingsplankosten (fase 2);
- Wij behouden ons recht om compensatie voor nadeel c.q. schade te verkrijgen.

Bovenstaande opties op hoofdlijnen zijn uitsluitend bedoeld voor discussiedoeleinden c.q. hier zijn geen rechten aan te ontlenen.

Alternatieve optie

Alhoewel het niet onze voorkeur heeft zal, indien geen van bovenstaande opties werkelijkheid wordt, het scenario van een juridische procedure resteren. Daarbij merken wij op dat het scenario compensatie in natura niet mogelijk is indien de gelaedeerde geen eigenaar meer is (ABRvS 17 maart 2021, ECLI:NL:RVS:2021). Van ons kan in redelijkheid niet worden gevergd dat wij onze grondpositie voor onbepaalde tijd aanhouden om voor de gemeente de mogelijkheid van compensatie in natura open te houden. Indien wij de percelen op enig moment leveren aan een derde partij is compensatie in natura niet langer een optie.
Verder merken wij op dat als wij eenmaal afstand hebben gedaan van de grondpositie en de gemeente de positie zelf zou verwerven van een derde de gemeente ons niet kan verplichten om compensatie in natura mogelijk te maken.

Zoals vermeld bedraagt het nadeel minimaal € 10.000.000,-, dit nog exclusief de extra ontwikkelmogelijkheden op het tweede bouwvlak, hogere prijssegmenten (koop en vrije sector huur) en de historische projectkosten. Dit nadeel loopt ook nog eens verder op naarmate er meer tijd verstrijkt. Wij merken op dat voor zover het college zou menen dat de claim onder de dekking van de verzekeraar van de gemeente valt dit ons inziens opnieuw een misvatting zou zijn. Immers, een verzekeraar zal uiteindelijk niet willen opdraaien voor vermijdbaar nadeel en het niet nadeelbeperkend handelen door de gemeente. Ook voor planschade zijn gemeenten doorgaans niet verzekerd.

Verzoek

Wij verzoeken u dan ook het college aan te sporen een keuze te maken uit de twee voorliggende opties en hierover met ons zo spoedig mogelijk in gesprek te gaan om tot concrete afspraken te komen, zodat uiterlijk 1 juli 2024 de ontheffing van het voorbereidingsbesluit dan wel de levering van de percelen heeft plaatsgevonden.

Met vriendelijke groet,
Progres RE Invest II B.V.

ir. A.R.J. Graat MRICS
directeur