CONSTRUCT ADVOCATEN

Gefascineerd door de bouw

Burgemeester van Roijensingel 6
8011 CS ZWOLLE
KvK 000038508729
BTW 8581.95.471.B01
www.constructadvocaten.nl

Gemeenteraad van Arnhem
Postbus 9029
6800 EL ARNHEM

Datum: 15 februari 2022
Onze referentie: D101096 Zorgwonen Bronbeek / Advies
Telefoon: [redacted]
E-mail: t.rijs@constructadvocaten.nl

Geachte raadsleden,

In verband met de behandeling van het voorstel inzake de Bronbeeklaan 66 op de vergadering van 14 februari 2022 en de eerdere bespreking in de vergadering van 26 januari 2022, vraag ik namens mijn cliënte nog aandacht voor het navolgende.

Cliënte heeft met verbazing kennis genomen van de beantwoording van de vragen door de wethouder in de vergadering van 26 januari en het ontbreken van enige discussie over de ruimtelijke aanvaardbaarheid van de gevraagde planologische wijziging. Helaas is ondergetekende niet in de gelegenheid gesteld om na het inspreken daarop nog te reageren. Ook ontbrak in de gegeven tijd voor inspreken de tijd om alle opmerkingen van cliënte aan uw raad mee te geven. Om die reden schrijf ik u nog deze korte schriftelijke reactie met het verzoek deze te betrekken bij uw besluitvorming over het voorstel van het college.

In de eerste plaats merkt cliënte op dat in de bespreking niet echt aan de orde is gekomen waar het juist in de kern bij een verzoek om wijziging van het bestemmingsplan om gaat en dat is de goede ruimtelijke ordening. In een vraag over de goede ruimtelijke ordening van D66 stelde de wethouder na ambtelijke ruggenspraak, dat dit zou gaan om het blijven bestaan van de maatschappelijke bestemming. Dat is echter onjuist. Met het wijzigen van het bestemmingsplan wordt de – door het college en uw raad als ongewenst bestempelde – maatschappelijk bestemming juist van het pand verwijderd en een woonbestemming opgenomen. Een bestemming die door uw college en raad ook wordt nagestreefd blijkens de ambtelijke voorbereidingen, de genomen voorbereidingsbesluiten, blijkens de voorlopige aanwijzing voor de Wvg etc.. Een en ander maakt dat het voor cliënte een raadsel is waarom het toekennen van een woonfunctie aan het bestaande pand niet in overeenstemming zou zijn met een goede ruimtelijke ordening. In het voorstel van B&W tot afwijzen van het verzoek van cliënte wordt in ieder geval geen onderbouwing gegeven waarom het plan

Op al onze diensten en werkzaamheden zijn de algemene voorwaarden van Construct Advocaten van toepassing waarin een beperking van de aansprakelijkheid is opgenomen. Deze voorwaarden kunt u lezen en downloaden op www.constructadvocaten.nl.

ruimtelijk niet aanvaardbaar zou zijn. Dat lijkt ook niet goed mogelijk, nu in het kader van de uitgebreide ambtelijke voorbereiding van het traject om te komen tot een bestemmingswijziging, inhoudelijke al is aangegeven dat een en ander ruimtelijk aanvaardbaar is.

In het voorstel wordt enkel aangegeven dat een 'integrale ontwikkeling' gewenst is. Waarom deze wijziging voor het bestaande en aanwezige gebouw een 'integrale ontwikkeling' zou belemmeren, is niet onderbouwd. Daarvan is ook geen sprake. In het voorstel is als enkele inhoudelijke onderbouwing aangegeven:

> *In een integrale ontwikkeling kan het gebied anders ingevuld worden. De ontsluiting van de ontwikkeling kan bijvoorbeeld plaatsvinden vanaf de Kloosterstraat. Hiermee kan de bestaande ontsluiting van het pand Bronbeeklaan 66 vervallen en ontstaan er nieuwe mogelijkheden voor een stedenbouwkundige invulling. Hierbij kan bijvoorbeeld het parkeren gezamenlijk worden opgelost waarbij de landschappelijke onderlegger van het gebied in zijn totaliteit betrokken kan worden (met o.a de aanwezige hoogte verschillen)*
> ..(..)..
> *Het meewerken aan het verzoek om een bestemmingsplanwijziging van alleen het pand Bronbeeklaan 66 past niet in de visie om de locatie Kloosterstraat Bronbeeklaan integraal te ontwikkelen.*

In de eerste plaats zij opgemerkt dat het begrip 'integrale ontwikkeling' geen feitelijke inhoud heeft, laat staan een onderbouwing vormt voor het niet in overeenstemming zijn met een goede ruimtelijke ordening van een ontwikkeling.

Uw raad is verplicht om voor gronden overeenkomstig een goede ruimtelijke ordening in een passende bestemming te voorzien. Uw raad heeft duidelijk aangegeven de huidige bestemming maatschappelijk ruimtelijk ongewenst te vinden en een woonbestemming gewenst te vinden. Er is dan ook geen enkel inhoudelijk argument gegeven waarom het gebruik van het bestaande pand voor wonen ruimtelijk gezien ongewenst zou zijn. Het enkele gegeven dat op termijn mogelijk een andere invulling als gewenst zal worden gezien (hetgeen thans ook nog geheel onduidelijk is), vormt geen inhoudelijk argument tegen de aanvaardbaarheid voor het gebruik voor wonen op dit moment. Het in stand laten van de bestemming Maatschappelijk is gelet op onder meer de genomen voorbereidingsbesluiten, waarin is aangegeven dat dit gebruik ongewenst is, niet meer in overeenstemming met een goede ruimtelijke ordening. Het afwijzen van het verzoek om de bestemming naar wonen te wijzigen, betekent het in stand houden van de bestemming maatschappelijk. Dat kan in ieder geval niet in overeenstemming met een goede ruimtelijke ordening worden geacht. Wonen is dat volgens uw eigen besluiten en de besluiten van het college juist wel.

Het gebruik past daarbij juist binnen het beoogde gebruik voor wonen in het gebied en belemmert geen herinrichting van gronden of een andere ontsluiting (de enige twee genoemde zaken in het voorstel). Het gebouw staat er al en is een gegeven. Het al dan niet aanwezig zijn van gebruik voor

wonen maakt dit niet anders. Door het toestaan van een gebruik voor wonen voor het bestaande pand wordt dan ook geen enkele ontwikkeling belemmert, maar enkel een gewenste gebruiksmogelijkheid gegeven voor het bestaande pand voor de korte termijn. Zelfs als een geheel andere ontwikkeling van het gebied uiteindelijk gewenst zou blijken, kan dan in de tussentijd wel ter plaatse in de nijpende woonbehoefte worden voorzien. Dat het college op leegstand inzet in de tussentijd is gelet op de bestaande behoefte en de vermoedelijke lange ontwikkelingstermijn voor cliënte onbegrijpelijk en onaanvaardbaar. Het college geeft in het voorstel aan uw raad zelf aan: "*Een integrale ontwikkeling kan een traject van de lange adem zijn"*. Waarom dan niet in de tussentijd in ieder geval ter plaatse het pand al voor woonfunctie laten gebruiken? Overigens is cliënte ook helemaal tegen een eventuele herontwikkeling van het gehele gebied op termijn en is zij best bereid om daarin mee te denken en deel te nemen.

Verder zijn de belangen van cliënte bij wijziging van het bestemmingsplan en het mogelijk maken van een woonfunctie ter plaatse ten onrechte niet betrokken in het voorstel dat aan uw raad is gedaan. De belangen van cliënte zijn evident en dienen zwaar te wegen. Immers, doordat uw raad het gebruik voor de maatschappelijke bestemming als onwenselijk hebt bestempeld en dit gebruik ook sinds januari 2021 hebt verboden middels voorbereidingsbesluiten, zonder mogelijkheid om daarvan af te wijken en daarmee ieder feitelijk gebruik hebt verboden, heeft cliënte een zeer groot belang bij wijziging van de bestemming waardoor het pand alsnog kan worden gebruikt. De lasten voor het in stand houden van het pand, financieringslasten e.d. lopen door, zodat daartegenover ook inkomsten met gebruik van het pand moeten kunnen worden verkregen, wil cliënte niet failliet gaan. Het niet toestaan van enig daadwerkelijk reëel gebruik van het pand betekent ook een zeer grote aantasting van het eigendomsrecht van cliënte en is volstrekt onaanvaardbaar. Gelet op de belangen van cliënte, verzoekt cliënte uw raad nadrukkelijk om thans in een passende bestemming met reële gebruiksmogelijkheden voor haar pand te voorzien.

Privaatrechtelijke toestemming

Het college heeft namens de gemeente steeds aangegeven dat wijziging van de erfpacht voor een woonfunctie mogelijk is, zij dat dan een nieuwe erfpacht zal moeten worden afgesproken. Daaraan heeft het college nadat het voorbereidingsbesluit is genomen nog toegevoegd dat een Bibob-toets zou moeten worden doorlopen. Daarmee bestaat er echter geen evidente privaatrechtelijke belemmering om een woonfunctie ter plaatse te kunnen realiseren, nu vooraf niet duidelijk is dat deze toestemming niet zou kunnen worden verkregen. Sterker, namens de gemeente is juist aangegeven dat die toestemming wel kan worden verkregen, mist aan enkele voorwaarden zal worden voldaan. Volgens vaste rechtspraak is er alleen sprake van een evidente privaatrechtelijke belemmering als zonder nader onderzoek kan worden vastgesteld dat een zakelijk recht aan de uitvoerbaarheid in de weg staat en tevens vaststaat dat die belemmering niet kan worden weggenomen:

> *22.1. De Afdeling overweegt dat volgens vaste jurisprudentie (zie bijvoorbeeld de uitspraak van 21 april 2021, ECLI:NL:RVS:2021:831) voor het oordeel van de bestuursrechter dat een privaatrechtelijke belemmering aan de vaststelling en de uitvoerbaarheid van een bestemmingsplan in de weg staat, slechts aanleiding is als deze een evident karakter heeft. De burgerlijke rechter is namelijk de eerst aangewezene om de vraag te beantwoorden of een privaatrechtelijke belemmering in de weg staat aan de uitvoering van een activiteit.*
>
> *22.2. De aanwezigheid van een zakelijk recht, zoals een erfdienstbaarheid, is in beginsel voor de uitvoerbaarheid van een bestemmingsplan niet doorslaggevend. Dit is slechts anders indien zonder nader onderzoek kan worden vastgesteld dat het plan leidt tot strijd met de zakelijke rechten en tevens vaststaat dat niet tot opheffing van het zakelijk recht kan worden overgegaan. De Afdeling verwijst ter vergelijking naar de uitspraak van 3 oktober 2018, ECLI:NL:RVS:2018:3227. (AbRvS 24 november 2021, ECLI:NL:RVS:2021:2628)*

In het voorstel wordt u overigens ook ten onrechte voorgehouden dat cliënte zou weigeren om een Bibob-toets te doorlopen. Daarvan is geen sprake. Cliënte heeft aan het college laten weten dat een dergelijke toets en overleg over een nieuw te bepalen canon zal kunnen en moeten plaatsvinden op het moment dat duidelijk is welk gebruik ter plaatse zal worden toegestaan en met welke eventuele beperkingen en dus ook duidelijk is in welke zin de erfpachtovereenkomst zou moeten worden aangepast en/of waarvoor privaatrechtelijke toestemming zal moeten worden gegeven. Dat is ook het wettelijke systeem. Een Bibob-toets mag niet worden gevraagd voor planologische medewerking. Daarbij heeft cliënte nadrukkelijk aangegeven geen bezwaar te hebben tegen het doorlopen van een dergelijke toets als daadwerkelijk kan worden onderhandeld over de wijziging van de erfpacht nadat het ruimtelijke kader duidelijk is.

Cliënte verzoekt u het voorgaande bij uw besluitvorming over het verzoek van cliënte te betrekken.

Met vriendelijke groet,
CONSTRUCT ADVOCATEN

[redacted]

T[redacted] Rijs