GEMEENTE ENSCHEDE

Uitgebreide toelichting bij college- en raadsbesluit voorkeursrechtbeschikking **Noord - Twekkelerveld**

Besluit betreffende een perceel gelegen binnen het Ontwikkelingsgebied Noord - Twekkelerveld (kadastrale gemeente Enschede) als grond waarop de artikelen 9.1, eerste lid, 9.4, eerste lid, 9.7 tot en met 9.10, 9.12 tot en met 9.21 Omgevingswet en artikel 7.1, eerste lid, Omgevingsbesluit van toepassing is (voorkeursrechtbeschikking).

Inleiding

Collegebesluit
Bijgaand treft u aan het voorstel (inhoudende besluit) ingevolge de Omgevingswet en het Omgevingsbesluit om op een perceel gelegen binnen het Ontwikkelingsgebied Noord - Twekkelerveld (op basis van artikel 9.1, eerste lid en 9.4, eerste lid van de Omgevingswet) een voorkeursrecht te vestigen. Met een dergelijk besluit (voorkeursrechtbeschikking) wordt een voorkeursrecht op dit betrokken perceel gevestigd voor een periode van drie jaren.

Raadsbesluit
Omdat het collegebesluit van 15 april 2025 van rechtswege vervalt binnen drie maanden dient de gemeenteraad het collegebesluit tijdig op te volgen met een nieuw besluit. De gemeenteraad dient daarom binnen drie maanden (na dagtekening van het collegebesluit) tot vestiging van een voorkeursrecht op ditzelfde perceel over te gaan middels een raadsbesluit. Indien de grondslag nog niet is opgenomen in een omgevingsplan, omgevingsvisie, of programma zal de gemeenteraad, indien zij inderdaad besluit tot vestiging van het voorkeursrecht, voor het Ontwikkelingsgebied Noord - Twekkelerveld een separaat besluit moeten nemen op basis van artikel 9.1, eerste lid, sub c van de Omgevingswet. Is er wél een vastgestelde Omgevingsvisie waarin de grondslag is opgenomen, dan zal de raad een voorkeursrecht kunnen vestigen op basis van artikel 9.1, eerste lid, sub b van de Omgevingswet. Het voorgenomen raadsbesluit heeft een werkingsduur van in beginsel drie jaar. De gemeenteraad dient in dat geval haar besluit te baseren op de alsdan meest concrete grondslag.

Inhoud voorkeursrechtbeschikking

Eerste recht van koop
De Omgevingswet geeft gemeenten de mogelijkheid om een (publiekrechtelijk) voorkeursrecht te vestigen. Dit heeft tot gevolg dat een eigenaar van, of een beperkt gerechtigde tot, een onroerende zaak niet tot vervreemding mag overgaan voordat de betreffende onroerende zaak of het beperkt recht aan de gemeente is aangeboden.

Door de vestiging van het voorkeursrecht krijgt de gemeente dus een recht van eerste koop. Deze aanwijzing betekent echter niet dat de eigenaar verplicht wordt om tot verkoop van zijn eigendom over te gaan, dan wel dat de beperkt gerechtigde verplicht wordt om tot verkoop van zijn recht op een eigendom over te gaan. Slechts in het geval de eigenaar of beperkt gerechtigde zelf wil verkopen, is hij verplicht eerst de gemeente in de gelegenheid te stellen om tot aankoop over te gaan. Er is derhalve sprake van een vrijwillige verkoopsituatie. Vervolgens kan de gemeente al dan niet besluiten om tot aankoop over te gaan.

Uitzonderingen
Op de aanbiedingsplicht bestaan overigens ook nog een aantal uitzonderingen.
Dit zijn onder meer:
- Koopovereenkomsten met familieleden tot in de 2e graad;
- Overeenkomsten aangaande de verdeling van een huwelijksgemeenschap of een nalatenschap;
- Een uiterste wilsbeschikking;
- Een overeenkomst met de Staat, een provincie, een waterschap of een door de Minister aan te wijzen publiekrechtelijk lichaam of in het openbaar belang werkzame rechtspersoon;

- Vóór de datum van bekendmaking van de voorkeursrechtbeschikking in de openbare registers ingeschreven koopovereenkomsten of in een akte vervatte optieovereenkomsten (deze optieovereenkomsten dienen de naam van de koper en de verkoopprijs te bevatten en de vervreemding dient te geschieden binnen zes maanden na de dag waarop de overeenkomst is ingeschreven in de openbare registers);
- Een executoriale verkoop;
- Het voorkeursrecht van de pachter (alleen van toepassing als het een aanwijzing ingevolge artikel 9.1, eerste lid, onder c, of tweede lid van de Omgevingswet betreft).

Als de uitzonderingen op de aanbiedingsplicht niet van toepassing zijn dan zal de gemeente in geval van een aanbod tot koop moeten besluiten om wel/niet tot aankoop over te gaan. Nadat de gemeente heeft verklaard de onroerende zaak in beginsel te willen verwerven, kan de prijsvaststellingsprocedure worden doorlopen.

Aanbiedingsprocedure[1]
In hoofdlijnen ziet de aanbiedingsprocedure er als volgt uit:

1. De vervreemder biedt het goed aan de gemeente aan (de opgave);
2. De gemeente geeft aan of zij al dan niet wenst te kopen;
3. Indien de gemeente wenst aan te kopen: onderhandeling door de vervreemder en de gemeente;
4. Indien partijen er in onderhandeling niet uitkomen: rechterlijke prijsbepaling procedure;
5. Uitspraak rechter over de prijs;
6. Aparte procedure ter vaststelling aankoopplicht gemeente bij bijzondere persoonlijke omstandigheden van de vervreemder.

Doel voorkeursrecht

Regie en antispeculatie
Het doel van de Omgevingswet is de gemeente in het kader van de realisering van in- en uitbreidingsplannen een betere positie te verschaffen zodat zij haar doelstellingen ten aanzien van grondzaken en stedelijke ontwikkeling beter kan realiseren. Goede bouwgrond is schaars, waardoor marktpartijen bereid zijn hoge prijzen te betalen. Dit heeft tot gevolg dat bouwlocaties vaak onderwerp van speculatie worden. Wanneer alle grond in handen komt van marktpartijen, dan overheerst bij de ontwikkeling van de bouw veelal de winst die op projecten dient te worden gemaakt. Door het besluit tot vestiging van het voorkeursrecht blijft de gemeente marktpartijen een stapje voor. Ook indien de gemeente niet tot aankoop van het betrokken perceel over wenst te gaan zit de gemeente aan de onderhandelingstafel waarbij zij een regierol kan vervullen. Het is de verantwoordelijkheid van de gemeente dat ruimtelijke plannen zo goed mogelijk worden gerealiseerd, waarbij de kwaliteit van de gehele woon- en werkomgeving (en zo dus de fysieke leefomgeving) centraal dient te staan. Met het vestigen van een voorkeursrecht op grond van de Omgevingswet krijgt de gemeente het eerste recht van koop op een onroerende zaak. Hiermee voorkomt de gemeente dat bij geplande ontwikkelingen de grondprijzen worden opgedreven. Of dat particulieren of organisaties grondposities innemen die de ontwikkeling van gebieden belemmeren.

Toepassingsvereisten

Huidig gebruik en toegedachte functie
Alleen grond die deel uitmaakt van een locatie waaraan in de beschikking een niet-agrarische functie of moderniseringslocatie wordt toegedacht en waarvan het huidig gebruik afwijkt van die toekomstige functie, komt voor vestiging van een voorkeursrecht in aanmerking. Van belang is derhalve of er een afwijking bestaat. Het voorkeursrecht kan dus toegepast worden ten behoeve van iedere, toekomstige (niet-agrarische) functie of moderniseringslocatie, die van het huidig gebruik afwijkt, zoals voor de realisatie van groen, natuur, verkeer, woningen, bedrijven, kantoren, enzovoorts.

De vestiging van het voorkeursrecht behoeft niet zo beperkt te worden opgevat, dat deze alleen zou

[1] Zie voor een meer uitgebreide beschrijving van de prijsvaststellingsprocedure de zakelijke beschrijving behorende bij de kennisgevingsbrief.

kunnen worden toegepast wanneer sprake is van een functie voor wezenlijk andere gebruiksvormen. Ook wanneer de nieuwe functie voorziet in een vergelijkbaar, maar intensiever gebruik dan het bestaande, zal van een afwijkend gebruik kunnen worden gesproken. Het huidige gebruik en de toekomstige functie zijn, volgens de wetsgeschiedenis en de rechtspraak, eveneens van elkaar afwijkend als de toekomstige functie intensiever is. In het geval dat de beoogde planologische functie van de gronden niet wezenlijk anders is dan de huidige functie kan dus sprake zijn van intensiever gebruik dan het huidige gebruik/

Dat een bij de vestiging van het voorkeursrecht betrokken perceel op het moment van vestiging van het voorkeursrecht voor meer doeleinden wordt gebruikt, dat ook past binnen het beoogde gebruik van het in procedure te brengen omgevingsplan, maakt niet dat het beoogde gebruik niet als intensiever kan worden aangemerkt.

Planologische grondslag
Voor een aanwijzing op basis van artikel 9.1, eerste lid, sub c (raad) en 9.1, tweede lid (college) van de Omgevingswet is geen planologische grondslag vereist.
Indien de raad het voorkeursrecht vestig op grond van artikel 9.1, eerste lid sub b van de Omgevingswet, dan vormt de Omgevingsvisie de planologische grondslag.

Toegevoegde waarde van het voorkeursrecht

Het uitgangspunt bij de toekomstige ontwikkeling en realisatie van de in het college- en raadsbesluit aan de grond toegedachte functie(s) is dat de gemeente zelf de regie wenst te voeren bij de ontwikkeling. Het instrument van het voorkeursrecht is hierbij van groot belang voor de gemeente, ter voorkoming van het innemen van strategische grondposities door derden.

Omdat er al veel binnen de gemeentegrenzen van Enschede is ingekocht door marktpartijen, is en blijft de kans groot dat er nog meer particuliere initiatieven ontstaan tot grondexploitatie. De gemeente zal zich dan geconfronteerd zien met marktpartijen die de percelen willen verwerven. Mocht de grondeigenaar of beperkt gerechtigde toch een overeenkomst met marktpartijen aangaan, dan bestaat de mogelijkheid dat de gemeente een beroep doet op artikel 9.22 Omgevingswet. De rechter kan overeenkomsten aangegaan met het kennelijke doel om het belang van de gemeente bij het voorkeursrecht te ondermijnen vernietigen. Het belang van de gemeente bestaat vooral uit een tijdige realisatie van het omgevingsplan waarbij het gemeentelijke beleid afdoende gewaarborgd dient te worden (aldus de Hoge Raad).

Ter uitvoering van de genoemde regierol is het van groot belang voor de gemeente om een goede onderhandelingspositie te hebben met betrekking tot dit perceel gelegen in het Ontwikkelingsgebied Noord - Twekkelerveld. De gemeente heeft gepoogd een eigendomspositie te verwerven op dit aangewezen perceel. Daartoe zijn er onderhandelingen geweest met betrokken partijen, helaas zonder resultaat. Het verkrijgen van het eigendom van dit perceel is noodzakelijk om een nieuw Huis van de Wijk te kunnen realiseren in de wijk Twekkelerveld. Om die reden is het noodzakelijk om tot vestiging van het voorkeursrecht op de daar gelegen percelen over te gaan.

Niet aangewezen percelen
Het voorkeursrecht wordt alleen van toepassing verklaard op percelen waarvan duidelijk is dat in de beschikking een niet-agrarische functie of moderniseringslocatie wordt toegedacht en waarvan het huidig gebruik afwijkt van die toekomstige functie. Gronden waar reeds vooruitlopend op de toekomst functies zijn gerealiseerd, gronden die passen binnen de te realiseren plannen (en waarvan de functie of het gebruik derhalve gehandhaafd kan blijven), of gronden die reeds in eigendom van de gemeente zijn, of gronden ten aanzien waarvan de gemeente reeds overeenkomsten is aangegaan/afspraken heeft gemaakt, worden niet aangewezen ingevolge de Omgevingswet.

Systeem van opvolgende voorkeursrechten

Planologische grondslag en vestiging voorkeursrecht
De Omgevingswet kent een stelsel van elkaar opvolgende tijdelijke voorkeursrechten. De achtergrond daarvan is de wens om druk te leggen op de gemeente om de nodige voortgang te maken met de totstandkoming van een omgevingsvisie of programma en uiteindelijk een omgevingsplan als meest concrete planologische grondslag.

Gelet op de huidige vestigingsprocedure zijn er voor de gemeente in totaal vier stappen te onderscheiden:
1. Het collegebesluit (ingevolge artikel 9.1, tweede lid, juncto 9.4, derde lid, Omgevingswet) d.d. 15 april 2025 met een werkingsduur van drie maanden vanaf datum collegebesluit;
2. Het raadsbesluit (ingevolge artikel 9.1, eerste lid, sub c van de Omgevingswet) d.d. 7 juli 2025, omdat we te maken hebben met gronden die nog niet zijn opgenomen in een omgevingsvisie of een programma dan wel een omgevingsplan, met een werkingsduur van maximaal drie jaar;
3. Een raadsbesluit (ingevolge artikel 9.1, eerste lid, sub b van de Omgevingswet) als een omgevingsvisie of programma is vastgesteld, met een werkingsduur van maximaal drie jaar;
4. Een raadsbesluit (ingevolge artikel 9.1, eerste lid, sub a van de Omgevingswet) als een omgevingsplan is vastgesteld, met een (verlengde) werkingsduur van maximaal tien jaar;

Worden alle vervolgstappen doorlopen dan is het mogelijk om het voorkeursrecht gedurende drie maanden en zes jaar te vestigen alvorens een omgevingsplan door de Raad is vastgesteld. Vervolgens blijft het voorkeursrecht gedurende tien jaar op de percelen rusten. Onderhavige voorstellen hebben betrekking op stap 1 en 2.

Repeteer/herhaalverbod
Ingevolge artikel 9.3, eerste lid, van de Omgevingswet kunnen percelen die eerder betrokken zijn geweest bij een aanwijzing met dezelfde planologische grondslag niet binnen twee jaar na het intrekken, of het van rechtswege vervallen daarvan, opnieuw bij een zodanig besluit worden aangewezen. Dit betreft het zogenoemde herhaal/repeteerverbod. Het bij de onderhavige aanwijzing betrokken perceel is niet eerder aangewezen. Dit betekent dat het herhaalverbod niet van toepassing is.

Belangenafweging

Alvorens het college van burgemeester en wethouders en daarna de gemeenteraad besluiten om het voorkeursrecht te vestigen is het noodzakelijk een zorgvuldige belangenafweging te maken. De gemeente heeft belang bij de vestiging van het voorkeursrecht zodat zij na aankoop van het betrokken perceel het nieuwe Huis van de Wijk in de wijk Twekkelerveld kan realiseren en om te voorkomen dat dit voornemen wordt doorkruist door aankoop door andere gegadigden en prijsopdrijving. Daar tegenover staat het belang van de eigenaar en beperkt gerechtigde op het ongestoorde genot van het eigendomsrecht of beperkte recht.

In de jurisprudentie is in dit verband het volgende geoordeeld. De wetgever heeft bij de totstandkoming van de voormalige Wet voorkeursrecht gemeenten (tegenwoordig Omgevingswet) het met het vestigen van een voorkeursrecht te dienen algemene belang reeds afgewogen tegen het individuele financiële belang van de betrokken grondeigenaren, zodat het financiële belang niet meer afzonderlijk in de afweging behoeft te worden betrokken.

Verder maakt dit wettelijke voorkeursrecht slechts een betrekkelijk beperkte inbreuk op het eigendomsrecht, nu de eigenaar bevoegd blijft zijn grond te vervreemden, hetzij aan de gemeente, waarbij hij tenminste de werkelijke waarde zal ontvangen, hetzij aan een derde, zo de gemeente geen gebruik van haar voorkeursrecht wenst te maken, en bevoegd blijft zelf de aan zijn eigendom toegekende of toegedachte functie te verwezenlijken.

Belanghebbenden doen soms een beroep op artikel 1 van het Eerste Protocol bij het EVRM. Met de vestiging van het voorkeursrecht zou de gemeente inbreuk maken op het eigendomsrecht en/of de fundamentele rechten van het individu. De Hoge Raad en de Raad van State hebben beide in uitspraken te kennen gegeven dat de wetgever met de Omgevingswet heeft beoogd om de positie van

de gemeente te versterken en er een beperkte inbreuk op het eigendomsrecht wordt gemaakt. Door de wetgever is een ‘fair balance’ getroffen tussen het algemeen belang en de bescherming van de fundamentele rechten van het individu.[2]

Van belang is voorts dat de Omgevingswet de eigenaar in ruime mate rechtsbescherming biedt, te verlenen hetzij door de bestuursrechter, hetzij door de burgerlijke rechter. Gelet op dit een en ander kan niet worden gezegd dat in de Omgevingswet geen redelijk evenwicht is bereikt tussen het door die wet nagestreefde algemene belang en de fundamentele rechten van de eigenaar.

Het algemeen belang dat is gediend met de vestiging van het voorkeursrecht afwegend tegen het individuele belang, dient het vestigen van het voorkeursrecht zwaarder te wegen dan het achterwege laten van de toepassing daarvan.

Ter voorbereiding van het voorgenomen raadsbesluit, worden belanghebbenden in de gelegenheid gesteld om naar keuze schriftelijk en/of mondeling zienswijzen naar voren te brengen bij de raad.

Risico’s van ontduiking van het voorkeursrecht

Eigenaren of beperkt gerechtigden kunnen proberen om de werking van het voorkeursrecht te ontduiken door een overeenkomst met een projectontwikkelaar of andere marktpartij aan te gaan, waarbij alleen de economische eigendom en niet de juridische eigendom wordt overgedragen. Op basis van artikel 9.22 Omgevingswet kunnen gemeenten de nietigheid inroepen van rechtshandelingen die zijn verricht met de kennelijke strekking afbreuk te doen aan het voorkeursrecht.

Het beginsel van zelfrealisatie blijft derhalve bestaan. Wel dient de eigenaar (al dan niet samen met een ontwikkelaar) aantoonbaar in staat en bereid te zijn om de nieuwe functie te realiseren en te verklaren dat de nieuwe functie overeenkomstig de door de gemeente gewenste vorm van planuitvoering gerealiseerd zal worden. Ook dient de eigenaar actief stappen te nemen bijvoorbeeld door het indienen van een bouwaanvraag. De gemeente zal met de desbetreffende eigenaar in onderhandeling moeten treden teneinde tot een samenwerkingsovereenkomst te komen.

Met de Omgevingswet kan de goedwillende ontwikkelaar derhalve niet gedwarsboomd worden, maar wel de prijsopdrijver en speculant. Ook zorgt het voorkeursrecht ervoor dat de gemeente een positie in het ontwikkelingsgebied behoudt en goed in de gaten kan houden of en door wie er transacties worden aangegaan. Voorts moet altijd nog maar blijken of een partij die zich beroept op zelfrealisatie daar ook aantoonbaar toe in staat is. Kortom toepassing van de Omgevingswet is zinvol. Wel zal van de gemeente verwacht worden dat er snel en serieus wordt gereageerd op partijen die aangeven zelf te willen realiseren en daaromtrent met de gemeente in onderhandeling wensen te treden. De gemeente moet zich actief opstellen wat dat aangaat en de mogelijkheden daartoe onderzoeken.

---

[2] Zie HR 17 november 2000, nr. R00/015, LJN AA8353, NJ 2001, 289 en ABRS 21 augustus 2002, LJN AE6739.