

Notitie: Gemeentelijke strategie ten behoeve van de gronduitgifte Oude Tempel, onderdeel Apollo Noord te Soest

Voor: Gemeente Soest, Rozse-Marie Bolhoven en Reinier Kalt

Van: Bregman Advisering, Arjan Bregman

Datum: 4 maart 2020

1. Inleiding, vraagstelling en opzet van deze notitie

1.1. Inleiding

Sinds het voorjaar van 2017 heeft ondergetekende de gemeente Soest enkele malen geadviseerd omtrent de beoogde gronduitgifte ten behoeve van de ontwikkeling tot woningbouwlocatie van de projectlocatie Oude Tempel, langs de Oude Tempellaan in Soesterberg. De locatie is onderdeel van het regionaal programma Hart van de Heuvelrug, waarover de provincie Utrecht en de gemeenten Soest en Zeist op 5 juni 2015 de “Samenwerkingsovereenkomst Hart van de Heuvelrug” hebben ondertekend.

Deze overeenkomst heeft onder meer betrekking op ‘rode projecten’, die in artikel 1 worden gedefinieerd als “binnen het Programma Hart van de Heuvelrug specifiek benoemde Projecten die voorzien of hebben voorzien in de ontwikkeling van woningen zorg, kantoor of bedrijfsruimten en/of andere stedelijke functies”.

Op grond van artikel 5 is de gemeente Soest trekker van een drietal rode projecten, waaronder de locatie Oude Tempel. Dit betekent volgens het tweede lid van dit artikel dat de gemeente Soest zich tot het uiterste zal inspannen om dit project te realiseren met inachtneming van de projectopdrachten waaronder de financiële factsheets (die onderdeel uitmaken van de (deels geheime) bijlagen bij de Samenwerkingsovereenkomst en ook overigens met inachtneming van het bij of krachtens deze Samenwerkingsovereenkomst bepaalde. Het derde lid van artikel 5 bepaalt dat de gemeente Soest, onverminderd haar publiekrechtelijke verantwoordelijkheid, op de kortst mogelijke termijn zal meewerken aan het verlenen van alle besluiten, ontheffingen, vergunningen, feitelijke en rechtshandelingen, benodigd voor de uitvoering van projecten waarvoor haar bestuursorganen als bevoegd gezag zijn aangewezen, zonder daarbij de maximale beslistermijnen te overschrijden.

De projectlocatie Oude Tempel omvat de omvorming van een bos(tuin)gebied van 15 ha tot een groen woongebied voor circa 230 tot maximaal 300 woningen. De grondeigendom berust volledig bij de gemeente Soest.

In het voorjaar van 2017 constateerde de gemeente dat de belangstelling bij investeerders en beleggers om te investeren in Oude Tempel op dat moment groot was. De gemeente overwoog destijds om het bouw- en woonrijp maken van het plangebied zelf ter hand te nemen en, na een fase van ‘kwartiermaken’, onderscheid te maken tussen de uitgifte van particuliere kavels en te tenderen clusters voor uitgifte aan marktpartijen.

In een notitie “Aanpak van de gronduitgifte Oude Tempel, onderdeel Apollo Noord te Soest” d.d. 11 maart 2017 beantwoorde ondergetekende de volgende vragen:

- Hoe verhouden de 3 door de gemeente beoogde typen verkoopprocedures (kwartiermaken, verkoop aan particulieren en tenderen van clusters voor uitgifte aan marktpartij) zich tot het (Europese) aanbestedingsrecht, het Soester aanbestedings- en grondbeleid en de regelgeving op het gebied van staatssteun en

- Welke kanttekeningen vanuit ander perspectief heeft ondergetekende bij de 3 door de gemeente beoogde typen verkoopprocedures?

De rode draad bij de beantwoording van deze vragen in de notitie van 11 maart 2017 is dat de door de gemeente beoogde aanpak in beginsel niet in strijd is met (Europese) aanbestedingsrecht en evenmin met het aanbestedings- en grondbeleid van de gemeente Soest of met de regelgeving op het gebied van staatssteun.

Na het schrijven van de notitie van 11 maart 2017 deden zich onder meer de volgende ontwikkelingen voor:

- Als gevolg van de verder aangetrokken woningmarkt hebben zich marktpartijen bij de gemeente Soest gemeld die hebben uitgesproken bereid te zijn om – in plaats van één of enkele clusters – het gehele gebied te willen ontwikkelen;
- De gemeenteraad van Soest heeft 8 juni 2017 de opdracht gegeven om te onderzoeken hoe het initiatief van Solar Runway en andere initiatieven (bijvoorbeeld Geothermie) kan worden ingezet voor de energietransitie Soesterberg. Daar direct aan verbonden is het landgoed Oude Tempel. In dit verband is het van belang dat Solar Runway een contract heeft gesloten met bouwer/ontwikkelaar VORM. Solar Runway pretendeerde een break-even te bereiken met 100 woningen, echter in de concept intentieovereenkomst realisatie project Solar Runway staat dat er ca 400 woningen nodig zijn om het project Solar Runway haalbaar te maken;
- Op 1 augustus 2008 heeft OPSS aan de gemeente Soest een advies uitgebracht in het rapport “Marktbenaderingsstrategie Oude Tempel”. In dit rapport adviseert OPSS aan de gemeente, om voor de ontwikkeling van het plangebied Oude Tempel te kiezen voor een concurrentiegerichte dialoog;

Gelet op deze ontwikkelingen beantwoordde ondergetekende in zijn vervolgnote “Aanpak van de gronduitgifte Oude Tempel, onderdeel Apollo Noord te Soest” d.d. 15 april 2019 de volgende vragen:

1. Is het juridische haalbaar om Solar Runway de monopolypositie te geven terwijl ze al een contract hebben gesloten met VORM. Kan de gemeente dit één op één gunnen? Solar Runway de aanleg van het warmtenet en VORM 100 woningen te laten bouwen, nog daargelaten dat in de concept intentieovereenkomst wordt aangegeven dat eerst bij 400 woningen sprake is van een kostendekkend systeem;
2. Indien het antwoord op de eerste vraag positief luidt: Is het aan Solar Runway (en VORM) verschaffen van monopolypositie wel de beste oplossing voor de woningbouwontwikkeling van de Oude Tempel? Is het niet veel verstandiger om de oplossing bij de markt te laten. Dit door de grond uit te geven aan een of meerdere ontwikkelaars/ bouwers die zelf voor een energie neutrale (althans: gasloze) woning moeten zorgen?
3. Indien de gemeente kiest voor een aanbestedingsprocedure waarbij meerdere marktpartijen in staat worden gesteld om een aanbieding te doen, hoe kan de gemeente marktpartijen dan voorschrijven dat ze gebruik moeten maken van Solar Runway (indien deze partij op voorhand de voorkeur van de gemeente zou hebben)?
4. Indien de gemeente kiest voor een aanbestedingsprocedure waarbij meerdere marktpartijen in staat worden gesteld om een aanbieding te doen, welke procedure is daarvoor dan het meest geschikt, mede gelet op het advies van OPSS?
5. Kan de gemeente sturen op kwaliteit zonder dat een Europese aanbesteding wordt gehouden? Welke mogelijkheden heeft de gemeente om in een niet-Europese aanbestedingsprocedure te sturen op voor de gemeente belangrijke onderwerpen bij de

ontwikkeling van het plangebied Oude Tempel als grondwaarde (prijs), een afnameplicht, solvabiliteit van de deelnemende marktpartijen en dergelijke?

In antwoord op vraag 1 stelde ondergetekende in zijn notitie van 15 april 2019 dat wat betreft de woningbouw geen sprake van een rechtstreeks economisch belang van de gemeente Soest, aangezien woningbouw geheel voor rekening en risico van een marktpartij (in casus VORM) wordt gerealiseerd. Daarnaast is ook sprake van een privaat gebruik van de woningen. Er geldt ook geen bouwplicht. Indien ten aanzien van de energievoorziening geen zelfstandige realisatieplicht wordt overeengekomen, maar uitsluitend wordt bepaald dat de woningen dienen te voldoen aan de ambities die de gemeente Soest in het licht van de energietransitie, ten aanzien van woningbouw, heeft geformuleerd en de eisen die de gemeente in dat verband stelt, geldt ook daarvoor geen aanbestedingsplicht. Dit wordt anders indien VORM van de gemeente Soest een garantie vraagt dat ook buiten het plangebied Oude Tempel woningen op de door Solar Runway beoogde energievoorzieningen zullen worden aangesloten en/of een subsidie van een hogere overheid wordt verkregen, omdat dit er feitelijk op zou neerkomen dat derden verplicht zijn om mee te doen met het systeem van Solar Runway, hetgeen de facto wellicht een realisatieplicht voor VORM voor het gehele systeem betekent.

In antwoord op vraag 2 gaf ondergetekende aan dat het vragen van meerdere aanbiedingen aan meerdere marktpartijen in beginsel een prikkel betekent voor het leveren van de beste prijs- kwaliteitsverhouding, en dat ondergetekende daarom de voorkeur heeft een enige vorm van aanbesteding de voorkeur, te geven boven samenwerking op voorhand met één partij.

Naar aanleiding van vraag 3 adviseerde ondergetekende de gemeente Soest om bij een aanbesteding de deelnemers aan de aanbestedingsprocedure niet verplicht voor te schrijven dat ze gebruik moeten maken van Solar Runway, maar uitsluitend de randvoorwaarden te formuleren waaraan de woningen op het gebied van energievoorziening dienen te voldoen.

In antwoord op vraag 4 adviseerde ondergetekende de gemeente Soest om – in afwijking van het advies van OPPS – te kiezen voor een procedure met openbare voorselectie dan wel een onderhandse procedure, met een zekere voorkeur voor een onderhandse procedure. Deze voorkeur is ingegeven door de wens van de gemeente Soest om geschikte partijen te selecteren met kwalitatief en financieel het beste plan. Ondergetekende is van mening dat voor de ontwikkeling van het gehele plangebied binnen de gemeente Soest verschillende marktpartijen in beeld zijn, waarvan de gemeente de overtuiging heeft dat deze in beginsel allemaal aan deze voorwaarden kunnen voldoen. Het komt dan uiteraard aan op het formuleren van werkbare gunningscriteria die zo goed mogelijk aansluiten bij de gemeentelijke beleidswensen. Bij de keuze voor een onderhandse procedure tekende ondergetekende voorts aan dat de gemeente de aanbieding van de winnaar dient te toetsen in het licht van de regelgeving op het gebied van staatsteun.

In antwoord op vraag 5 gaf ondergetekende aan dat de gemeente Soest bij de gronduitgifte voor woningbouw binnen het plangebied Oude Tempel kan sturen op alle inhoudelijke onderwerpen die de gemeente bij de ontwikkeling van het plangebied en de realisatie van woningbouw relevant acht.

Daarbij kunnen volgens de notitie van 15 april 2019 in de uitvraag onderstaande onderwerpen worden opgenomen:

- De kwaliteit van de woningen. Hieronder valt ook de eis tot aardgasvrij bouwen;

- Betaling door de marktpartij van de door hem in de procedure geboden grondwaarde (prijs);
- Afnameplicht voor de grond en verplichting tot het tijdig aanvragen van omgevingsvergunning voor het bouwen van de woningen zoals door de marktpartij zijn aangeboden, nadrukkelijk zonder dat een bouwplicht wordt opgelegd;
- Recht van de gemeente op teruglevering indien niet tijdig omgevingsvergunning voor het bouwen wordt aangevraagd;
- Indien ook het bouw- en woonrijp maken door de marktpartij wordt gedaan: een financiële garantie dat het werk wordt gerealiseerd. Dit kan bij voorbeeld middels een concerngarantie, zodat de solvabiliteit van de marktpartij is gegarandeerd;

Ondergetekende adviseerde daarbij dergelijke bepalingen op te nemen in een concept koop- en samenwerkingsovereenkomst die aan alle deelnemers aan de aanbesteding ter beschikking wordt gesteld en aan de tekst waarvan deelnemers zich conformeren indien zij een aanbieding doen. Voorbehouden ten aanzien van de inhoud van deze concept overeenkomst leiden tot het buiten de beoordeling laten van de gehele aanbieding van de betreffende marktpartij.

De gemeente Soest wenst binnenkort de aanbesteding van de gronduitgifte ten behoeve van de ontwikkeling van het plangebied Oude Tempel ter hand te nemen. De gemeente heeft daartoe het document “De selectiefase van het project Oude Tempel” opgesteld, alsmede een uitgebreide PowerPoint presentatie “Oude Tempel, Hart van de Heuvelrug” (concept d.d. 20 januari 2020) met betrekking tot de ontwikkeling van het plangebied en over diverse mogelijkheden om te komen tot de keuze van een of meer marktpartijen. De gemeente heeft beide documenten aan ondergetekende ter beschikking gesteld, tezamen met een mailbericht inzake de mogelijke toepassing van waterstof als vorm van duurzame energievoorziening.

Binnen het plangebied Oude Tempel beoogt de gemeente een drietal gronduitgiften:

1. Uitgifte van een substantieel deel van de voor woningbouw bedoelde gronden aan een marktpartij c.q. een consortium van marktpartijen. Dit betreft maximaal 240 woningen;
2. Uitgifte van een deel van de bouwgronden aan een woningcorporatie ten behoeve van de bouw van ca. 30 betaalbare woningen;
3. Uitgifte van ca. 30 kavels ten behoeve van particulier opdrachtgeverschap.

De door de gemeente beoogde strategie ten aanzien van de gronduitgifte heeft uitsluitend betrekking op het komen tot de keuze van een marktpartij c.q. een consortium van marktpartijen als bedoeld onder 1. Op welke wijze de uitgifte aan de corporatie en aan particuliere opdrachtgevers zal plaatsvinden, leven binnen de gemeente Soest geen specifieke vragen, met die verstande dat de gemeente de mogelijkheid wenst open te laten dat de door de corporatie c.a. in opdracht van particulieren te realiseren woningen zullen worden aangesloten op een door de marktpartij c.q. het consortium van marktpartijen aan te bieden innovatieve duurzame energievoorziening.

1.2. Vraagstelling

Ten einde te komen tot de keuze voor een marktpartij c.q. heeft de gemeente Soest aan ondergetekende de vraag voorgelegd hoe tot de keuze van een of meer marktpartijen kan worden gekomen, onder meer rekening houdend met:

- a. De contacten die er met Solar Runway/VORM zijn geweest alsmede de notie dat mogelijk andere oplossingen voor een duurzame energievoorziening voor het plangebied mogelijk zijn;

- b. De noodzaak om uiterlijk in 2025 te komen tot daadwerkelijke levering aan en betaling door de marktpartij(en) van de uit te geven gronden, gelet op de verplichting van de gemeente Soest om voor 31 december 2025 een afdracht te betalen op grond van de in het kader van het project Hart voor de Heuvelrug gemaakte afspraken en
- c. Eventuele risico's bij de omgevingsrechtelijke inpassing van vormen van duurzame energieopwekking.

Deze vraag zal in deze notitie worden beantwoord.

1.3. Opzet van deze notitie

De opzet van deze notitie is zo dat de in de vraagstelling in paragraaf 1.2. genoemde aspecten onder de punten a tot en met c in de hierna volgende paragrafen 2, 3 en 4 achtereenvolgens aan de orde komen. Besloten wordt in paragraaf 5 met enkele overwegingen ten aanzien van de inrichting van de te houden aanbestedingsprocedure. Als bijlagen bij deze notitie zijn een concept intentieovereenkomst met VORM en een aangepast concept Tenderprotocol Project Oude Tempel opgenomen.

2. Het recht doen aan de contacten inzake Solar Runway

2.1. De positie van Solar Runway

De onderneming Solar Runway heeft met ontwikkelaar/bouwer VORM zodanige afspraken gemaakt dat aan een keuze van de gemeente Soest voor het concept van Solar Runway, automatisch de verkoop van woningbouw kavels binnen het plangebied Oude Tempel aan VORM is verbonden. Deze verbinding tussen beide ondernemingen maakt dat een gemeentelijke keuze voor het systeem van Solar Runway derhalve niet kan worden gecombineerd met een – openbare dan wel onderhandse - aanbestedingsprocedure waarin ook andere marktpartijen in de gelegenheid worden gesteld om een aanbieding te doen voor de woningbouw.

2.2. De door de gemeenteraad aangenomen motie

Zoals in de notitie van 15 april 2019 reeds aangegeven, heeft de gemeenteraad van Soest op 8 juni 2017 een motie aangenomen, waarin onder meer wordt overwogen “dat het zeer gewenst is om op het gehele project Oude Tempel Solar Runway toe te passen” en waarbij het college wordt verzocht:

“- de initiatiefnemers waar mogelijk te steunen om medewerking te verkrijgen van de huidige dan wel toekomstige eigenaar van de start/landingsbaan,
- bij de stuurgroep Hart van de Heuvelrug te bevorderen dat Solar Runway de enige warmtebron wordt bij de ontwikkeling van de Oude Tempel en van de woonwijk op de voormalige Vliegbasis,
- te onderzoeken of er andere nieuwbouwprojecten in Soesterberg geschikt zijn om aan te aansluiten op SRW en deze waar mogelijk te faciliteren,
- te onderzoeken welke bestaande woningen in de nabije toekomst kunnen worden aangesloten op SRW.”

In zijn notitie van 15 april 2019 overweegt ondergetekende onder meer dat de motie, gelet op de daarin gekozen formulering, geen verdergaande strekking heeft dan dat de gemeente de initiatiefnemer zal steunen en zal bevorderen dat Solar Runway de enige warmtebron wordt bij de ontwikkeling van onder meer het plangebied Oude Tempel. Deze opdracht tot ‘steunen en bevorderen’ kent naar het oordeel van ondergetekende zekere grenzen, zeker nu Solar

Runway in oktober 2018 VORM als partner en bouwer van de woningen heeft geïntroduceerd.

Uit de tekst van genoemde motie kan niet worden afgeleid dat de gemeenteraad

(a) ten tijde van het aannemen van de motie kennis droeg van het feit dat Solar Runway zich had verbonden met één marktpartij, te weten VORM, en dat

(b) de raad heeft bedoeld dat het college zich aan Solar Runway moet verbinden ongeacht mogelijke verdere verplichtingen die dit voor de gemeente Soest met zich zou brengen.

2.3. De gewenste rol voor Solar Runway bij de aanbesteding van de gronduitgifte

Los van de conclusie aan het einde van de vorige paragraaf is het systeem van Solar Runway niet het enige denkbare systeem voor een duurzame warmtevoorziening voor het plangebied Oude Tempel. Ook andere technische oplossingen zijn in dit verband denkbaar. Daarmee kan worden gedacht aan andere duurzame manieren van energievoorziening dan het gebruik van de nog aanwezige landingsbaan voor het opwekken van energie. Ook moet rekening worden gehouden met varianten van het systeem van Solar Runway om middels het aanbrengen van een systeem voor de verdeling en het transport van water in de landingsbaan om zo water onder invloed van zonnewarmte op te warmen, op te slaan en uiteindelijk te gebruiken voor de verwarming van woningen. Hier rust immers geen exclusief recht van deze onderneming. In dit verband is verder cruciaal dat de Stichting Het Utrechts Landschap eigenaar is van landingsbaan en derhalve geen enkele marktpartij zich kan beroepen op een zelfrealisatierecht ten aanzien van het gebruik van de landingsbaan ten behoeve van duurzame energieopwekking.

Het belang van de gemeente Soest is naar het oordeel van ondergetekende gelegen in het laten ontwikkelen van woningen binnen het plangebied Oude Tempel die

(a) zijn voorzien van een adequate duurzame energievoorziening en die

(b) ook overigens voldoen aan de eisen die de gemeente Soest daaraan stellen. Ook een marktconforme prijs voor de grond is vanzelfsprekend een randvoorwaarde.

Het zou zo kunnen zijn dat een gezamenlijke aanbidding van de bedrijven VORM en Solar Runway voor grondafname ten behoeve van woningbouw in het gebied De Oude Tempel in het licht van deze randvoorwaarden, als de beste aanbidding moet worden aangemerkt. Daarentrent heeft de gemeente Soest echter niet zonder meer zekerheid. Die zekerheid kan slechts worden verkregen door het houden van een aanbesteding waarbij ook andere marktpartijen in de gelegenheid worden gesteld om op basis van genoemde randvoorwaarden een aanbidding te doen. De gunningscriteria dienen dan zodanig te worden geformuleerd, dat de daadwerkelijke gronduitgifte plaatsvindt aan de marktpartij met de beste aanbidding.

De noodzaak van een aanbesteding om met zekerheid de beste aanbidding te verkrijgen staat niet in de weg om de contacten die er de afgelopen jaren met Solar Runway (en VORM) zijn geweest, in zoverre te honoreren, dat de gemeente Soest met deze partijen een intentieovereenkomst kan sluiten, waarin de gemeente uitspreekt dat het systeem Solar Runway in beginsel een oplossing vormt voor de door de gemeente gewenste duurzame energievoorziening voor de woningbouw in het gebied Oude Tempel en dat VORM met als een van de kernmerken het systeem van Solar Runway een aanbidding zal doen in een door de gemeente te houden aanbesteding ten behoeve van de gronduitgifte in het gebied Oude Tempel. Ongeacht de uitkomst van deze aanbesteding eindigt de intentieovereenkomst met het sluiten van een koopovereenkomst tussen de gemeente Soest en de winnaar van de aanbesteding. Gelet op de algemene beginselen van het aanbestedingsrecht (waaronder de

noodzaak van een level playing field) kan de gemeente Soest aan Solar Runway c.q. aan VORM vooruitlopend op of tijdens de aanbesteding geen preferente positie verschaffen.

Het bovenstaande is door ondergetekende verwerkt in een concept intentieovereenkomst. Dit document is als bijlage 1 bij deze notitie opgenomen.

3. De betekenis van de afspraken in het kader van Hart voor de Heuvelrug

3.1. De relevante afspraken in het kader van Hart voor de Heuvelrug

In 2004 tekenden 17 partijen (een vijftal gemeenten, de provincie Utrecht, de KvK Utrecht, vier betrokken stichtingen (met een positie in het gebied), vijf betrokken ministers en Railinfrabeheer B.V.) de “Raamovereenkomst Hart van de Heuvelrug”. Het doel van deze raamovereenkomst is de realisering van groene en rode projecten binnen het Project Hart van de Heuvelrug. In artikel 7 is onder meer bepaald dat bij rode en groene projecten financiële verevening plaatsvindt. Ten behoeve daarvan wordt van ieder project het saldo volgens een bepaalde systematiek bepaald. Uitgangspunt daarbij is dat de betrokken partijen bij een cluster streven naar een optimalisatie van de positieve saldi van rode projecten binnen een cluster binnen de gezamenlijk vastgestelde stedenbouwkundige randvoorwaarden, waarbij deze saldi volledig worden aangewend ten behoeve van de realisatie van groene projecten in het betreffende cluster, dan wel, ook elders in het gebied van het Hart van de Heuvelrug. In totaal ging het om 26 projecten.

In aansluiting op de raamovereenkomst uit 2004 hebben de provincie Utrecht en de gemeenten Zeist en Soest in 2015 de Samenwerkingsovereenkomst Hart van de Heuvelrug 2015 gesloten. Artikel 2 omschrijft het doel van de overeenkomst en luidt als volgt:

1. De partijen beogen met deze Samenwerkingsovereenkomst te komen tot verdere realisering en afronding van de Groene en Rode Projecten binnen het Programma Hart van de Heuvelrug tot waardevolle natuur, recreatie, woon-, bedrijfs- en zorggebieden en beogen daarbij de investeringen in de Groene Projecten te verevenen met de (positieve) saldi van de Rode Projecten met inachtneming van de randvoorwaarden zoals vastgelegd in deze Samenwerkingsovereenkomst.
2. Door in deze Samenwerkingsovereenkomst vast te leggen hoe en onder welke condities wordt samengewerkt, en in het bijzonder op welke wijze invulling wordt gegeven aan de financiële verevening en risicodeling, geven Partijen aan dat de samenwerking een juridisch bindende vorm is.
3. Partijen zullen bij de uitvoering van deze Samenwerkingsovereenkomst, het nemen van besluiten in dat kader en het eventueel maken van aanvullende afspraken steeds de ruimtelijke kwaliteit in acht nemen.

Artikel 5, lid 1 noemt Apollo Noord - Oude Tempel als een van de nog te realiseren rode projecten waarvan de gemeente Soest de zogenaamde projecttrekker is . In het kader van de daadwerkelijke afrekening van de financiële verevening zijn in het bijzonder de artikelen 7, 16 en 24 van de Samenwerkingsovereenkomst van belang. Artikel 7, lid 1 bepaalt dat de Samenwerkingsovereenkomst eindigt op 31 december 2025 indien op die datum alle projecten waarop de overeenkomst betrekking heeft zijn afgerond en de eindafrekening heeft plaatsgevonden. In lid n2 wordt daaraan toegevoegd dat, indien op 31 december 2025 niet aan de in het vorige lid genoemde voorwaarden voor beëindiging is voldaan, de Samenwerkingsovereenkomst wordt verlengd tot de datum waarop aan die voorwaarden is voldaan of zoveel eerder als partijen nader schriftelijk overeenkomen.

Artikel 16 heeft betrekking op de financiële afronding van projectopdrachten. De financiële afronding van het programma is geregeld in artikel 24. Dat artikel luidt als volgt:

“Artikel 24. Financiële afronding van het Programma

1. Uiterlijk 18 maanden voor 31 december 2025 treden partijen in overleg met het oog op de vaststelling van de afrondende Mastergrex door de Stuurgroep, en per 31 december 2025 ter afronding van het Programma.
2. Het doel van partijen is om per 31 december 2025 te komen tot algehele afronding van het Programma en op die datum de eindafrekening plaats te laten vinden.
3. Voor zover op 31 december 2025 niet alle Projecten krachtens een besluit van de Stuurgroep ingevolge artikel 16 finaal zijn afgerond, geldt het volgende:
 - . ten aanzien van Projecten welke op dat moment krachtens een besluit van de Stuurgroep als bedoeld in artikel 16 afgerond zijn, wordt het volgens het besluit van de Stuurgroep gerealiseerde resultaat afgerekend;
 - . Ten aanzien van Projecten welke wel in uitvoering zijn, maar welke op dat moment nog niet krachtens een besluit van de Stuurgroep als bedoeld in artikel 16 afgerond zijn en/of ten aanzien van Projecten welke op 31 december 2025 nog niet in uitvoering zijn genomen en waarvan geen besluit tot afronding genomen is door de Stuurgroep als bedoeld in artikel 16, zullen Partijen nadere afspraken maken met inachtneming van de uitgangspunten van deze Samenwerkingsovereenkomst. In dat geval zullen partijen met inachtneming van de meest recente tussenrapportage als bedoeld in artikel 19 lid 3 en Financiële Factsheet van de betreffende Projecten een prognose opstellen waaruit blijkt of en zo ja welke ontwikkelingen in de komende vijf jaar voorzien zijn in de betreffende Projecten.
4. Afrekening als bedoeld in dit artikel vindt plaats per 31 december 2025. De bedragen welke partijen over en weer op grond van de afrondende Mastergrex per 31 december 2025 verschuldigd zijn, zijn per die datum opeisbaar verschuldigd, tenzij partijen schriftelijk anders overeenkomen.
5. Bij de afrekening op 31 december 2025 kunnen ook negatieve saldi op Rode Projecten worden ingebracht, behoudens voor zover deze het resultaat zijn van nadelige gevolgen welke krachtens deze Samenwerkingsovereenkomst voor rekening van de betreffende partij komen.”

3.2. De betekenis voor de te volgen aanbestedingsprocedure

Uit het bepaalde uit de Samenwerkingsovereenkomst voortvloeiend uit de Heuvelrug 2015 blijkt naar de opvatting van ondergetekende onder meer duidelijk dat de partijen.

(1) met hun afspraken in deze overeenkomst nadrukkelijk een juridisch binding beogen tot stand te brengen en.

(2) dat afronding van de projecten inclusief financiële verrekening tussen rode en groene projecten waarop de overeenkomst betrekking heeft, uiterlijk op 31 december 2025 zijn beslag krijgt. Hoewel uit het hiervoor weergegeven artikel 24 van de overeenkomst blijkt dat er een procedureafpraak geldt indien niet alle projecten zijn afgerond, is wat ondergetekende betreft het bepaalde in lid 2 van dit artikel het uitgangspunt. Daarin is vastgelegd dat het doel van partijen is om per 31 december 2025 te komen tot algehele afronding van het programma en op die datum de eindafrekening plaats te laten vinden.

Gelet op deze bepaling rust op de gemeente Soest naar het oordeel van ondergetekende de verplichting om zich maximaal in te spannen teneinde de financiële afrekening van het resultaat van de ontwikkeling van het gebied Oude Tempel uiterlijk op 31 december 2025 te laten plaatsvinden. De daarvoor benodigde financiële middelen worden wat betreft deze

gebiedsontwikkeling door de gemeente Soest verkregen op het moment dat de levering van de bouw kavels plaatsvindt. Dit betekent dat levering van alle bouw kavels voor 31 december 2025 moet plaatsvinden.

Om dit te bereiken moet tijdig met kopers overeenkomsten voor de verkoop een bouwgronden worden gesloten, en moet ook tijdig een aanbesteding worden gestart om te komen tot de keuze van een marktpartij voor de uitgifte van een substantieel deel van de kavels binnen het gebied Oude Tempel. Het tijdig starten met de aanbestedingsprocedure heeft de gemeente Soest in beginsel in eigen hand en het nalaten daarvan met als gevolg een uiteindelijk te late grondlevering en betaling levert naar het oordeel van ondergetekende toerekenbare tekortkoming jegens de andere partijen bij de Samenwerkingsovereenkomst op.

4. Omgevingsrechtelijke aspecten van alternatieve vormen van energievoorziening

Ten behoeve van de realisatie van woningbouw binnen het plangebied Oude Tempel moet een passend omgevingsrechtelijk kader worden vastgesteld. Bij besluit van 21 december 2017, heeft de gemeenteraad van Soest het bestemmingsplan "Oude Tempel" vastgesteld. Op 17 april 2019 heeft de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State enkele beroepen tegen dit besluit gegrond verklaard en het besluit vernietigd. De gegronde onderdelen van de beroepen richtten zich op de wijze waarop het groen in de woonwijk zal worden ingepast, waarbij de Afdeling onder meer overweegt dat in het plan onvoldoende is onderbouwd dat in het plan het in standhouden, versterken en ontwikkelen van de bomenlanen met zichtassen, de bomen, bomenstructuren en ander groen behorende bij de voormalige sorties en de overige waardevolle bomen en bomengroepen is verzekerd. Ook wordt in het plan niet inzichtelijk gemaakt of het plangebied op een verkeersveilige wijze kan worden ontsloten op de Oude Tempellaan en de toekomstige verkeersintensiteit aanvaardbaar is. Wat betreft de ontsluiting van het plangebied merkt de afdeling Ruimte voorts op dat gegevens waarvan in het plan wordt uitgegaan in het kader van het akoestisch onderzoek ter discussie staan, zodat onzeker is of sprake zal zijn van een aanvaardbaar woon- en leefklimaat ter plaatse van de woning van een van de appellanten. De bestuurlijke lus is niet toegepast, zodat een geheel nieuwe procedure voor de omgevingsrechtelijke inpassing van de beoogde woningbouw in het gebied Oude Tempel zal moeten worden gevolgd.

Gezien de weerstand bij de appellanten in de gevolgde procedure tegen woningbouw in het plangebied als zodanig, moet er naar het oordeel van ondergetekende van worden uitgegaan dat deze – en mogelijk ook andere – partijen alles in het werk zullen stellen om aan te tonen dat ook een nieuw plan (dan wel voor een omgevingsvergunning voor planologisch afwijkend gebruik) op zekere punten niet voldoet aan de geldende regelgeving. Hetzelfde geldt voor vergunningen en ontheffingen die daarnaast nodig zijn voor de daadwerkelijke realisatie van de woonwijk en – in verbinding daarmee - van een systeem voor duurzame energievoorziening.

Omdat systemen voor duurzame energievoorziening – zoals het systeem van Solar Runway – een innovatief karakter dragen en voor de realisatie ervan bepaalde fysieke ingrepen nodig zijn, waarvan de effecten op bepaalde aspecten van de fysieke leefomgeving mogelijk niet op voorhand geheel duidelijk zijn, bestaat naar de indruk van ondergetekende het risico dat een vorm van innovatie duurzame energievoorziening bij de omgevingsrechtelijke inpassing problematisch kan zijn.

Naar de mening van ondergetekende moet worden voorkomen dat de gemeente met de winnaar van de aanbestedingsprocedure een overeenkomst tot gronduitgifte sluit, waarna bij de omgevingsrechtelijke inpassing van het daarbij behorende plan een blokkade optreedt wegens strijd van de innovatie duurzame energievoorziening als onderdeel van het plan met bepaalde omgevingsrechtelijke normen en met als gevolg dat deze overeenkomst wordt beëindigd en een nieuwe aanbesteding moet worden gehouden. Voor een dergelijke nieuwe aanbesteding ontbreekt immers wellicht de tijd, aangezien in paragraaf 3.2. wordt overwogen dat in het licht van de Samenwerkingsovereenkomst Hart van de Heuvelrug de gemeente Soest is gehouden om het gebied Oude Tempel tijdig te ontwikkelen. Het onderkennen van een omgevingsrechtelijk risico in verband met een innovatieve duurzame energievoorziening hoort naar het oordeel van ondergetekende nadrukkelijk bij de in deze Samenwerkingsovereenkomst opgenomen inspanningsverplichting van de gemeente Soest.

Dit risico kan naar het oordeel van ondergetekende worden ondervangen door deelnemers aan de aanbestedingsprocedure te vragen om bij hun woningbouwplannen (ook) een plan in te dienen dat voorziet in een meer 'reguliere' duurzame energievoorziening door middel van bijvoorbeeld (uitsluitend) zonnepanelen en warmtepompen. In de aanbestedingsdocumenten dient aan de deelnemers op voorhand duidelijk te worden gemaakt dat, indien naar het oordeel van de gemeente Soest op enig moment zodanig grote onzekerheid ontstaat met betrekking tot de omgevingsrechtelijke inpassing van de aangeboden innovatie duurzame energievoorziening, de gemeente een overeenkomst zal aangaan met de partij die de meest aantrekkelijke aanbieding heeft gedaan voor woningbouw met een meer 'reguliere' duurzame energievoorziening. In een dergelijke situatie kan dan meteen worden teruggevallen op een al gedane aanbieding en behoeft er niet een nieuwe aanbestedingsprocedure te worden gehouden.

5. De inrichting van de aanbestedingsprocedure

Zoals in paragraaf 1.1. aangegeven adviseerde ondergetekende in zijn notitie van 15 april 2019 de gemeente Soest om te kiezen voor een procedure met openbare voorselectie dan wel een onderhandse procedure, met een zekere voorkeur voor een onderhandse procedure. Deze voorkeur is ingegeven door de wens van de gemeente Soest om geschikte partijen te selecteren met kwalitatief en financieel het beste plan.

Daarbij tekende ondergetekende aan dat ook voor ontwikkeling van het gehele plangebied binnen de gemeente Soest verschillende marktpartijen in beeld zijn waarvan de gemeente de overtuiging heeft dat deze in beginsel allemaal aan deze voorwaarden kunnen voldoen. Het komt – zo voegde ondergetekende daaraan toe - dan uiteraard aan op het formuleren van werkbare gunningscriteria die zo goed mogelijk aansluiten bij de gemeentelijke beleidswensen. De aanbieding van de winnaar dient de gemeente te toetsen in het licht van de regelgeving op het gebied van staatsteun.

De ontwikkelingen sindsdien zoals beschreven aan het eind van paragraaf 1.1. zijn voor ondergetekende geen aanleiding om het advies ten aanzien van de keuze van een aanbestedingsprocedure uit de notitie van 15 april 2019 te heroverwegen. Als nadere uitwerking van dit advies adviseert ondergetekende de gemeente om, ter voorkoming van onnodige transactiekosten bij de markt en ter beperking van gemeentelijke administratieve lasten, ongeveer 8 partijen te selecteren ten behoeve van een onderhandse procedure. Dit zullen marktpartijen c.q. consortia van marktpartijen zijn waarvan de gemeente de overtuiging heeft dat deze in staat zijn om een substantieel deel van de woningbouw binnen het

plangebied Oude Tempel op een kwalitatief hoogstaande wijze te ontwikkelen en te realiseren en daarbij een stedenbouwkundig ontwerp te maken dat voorziet in een vorm van duurzame energievoorziening voor de te realiseren woningen.

Nadat deze 8 partijen hun visie ten aanzien van de ontwikkeling van het plangebied hebben gegeven en de gemeente deze visies heeft beoordeeld op basis tevoren vastgestelde en aan de deelnemers meegedeelde criteria, worden maximaal 3 partijen in de gelegenheid gesteld om een integrale aanbieding voor de koop van de betreffende kavels te doen. De deelnemers wordt daarbij gevraagd om (ook) een vorm van duurzame energievoorziening aan te bieden die niet is omgeven met onzekerheid ten aanzien van de omgevingsrechtelijke inpassing.

Indien de aanbieding die op basis van de gunningscriteria als beste wordt beoordeeld voorziet in een innovatie duurzame energievoorziening die met onzekerheid is omgeven ten aanzien van de omgevingsrechtelijke inpassing, dan geldt dat ingeval van zich manifesterende problemen met de omgevingsrechtelijke inpassing de gemeente het recht heeft de koopovereenkomst met de betreffende marktpartij te beëindigen en een nieuwe koopovereenkomst aan te gaan met de marktpartij met de aanbieding die op basis van de gunningscriteria als beste wordt beoordeeld wel voorziet in een innovatie duurzame energievoorziening en die niet met onzekerheid is omgeven ten aanzien van de omgevingsrechtelijke inpassing.

Het bovenstaande is door ondergetekende verwerkt het door de gemeente opgestelde document Tenderprotocol Project Oude Tempel. Het aangepast document is als bijlage 2 bij deze notitie opgenomen.

Naaldwijk, 4 maart 2020

Prof. dr. ir. A.G. Bregman

Bijlagen:

1. Uitgangspunten voor de aanbesteding ten behoeve van de gronduitgifte voor het plangebied Oude Tempel;
2. Concept intentieovereenkomst project Solar Runway