

Zitting van de rechtbank Midden-Nederland,
locatie Lelystad,
De Voorzieningenrechter in kort geding
d.d. 6 januari 2016 om 11:15 uur
Procedurenummer:
406779 / KLZA 15-414

PLEITAANTEKENINGEN

v a n:

mr. dr. C.N.J. Kortmann
advocaat te Amsterdam

n a m e n s :

de Gemeente Gooise Meren,
als rechtsopvolgster van de
Gemeente Naarden
(hierna te noemen: de "**Gemeente**").

i n z a k e :

de vordering tot opheffing van het conservatoir
beslag tot levering van de Vestingwerken,
ingesteld door:

de **Staat der Nederlanden**
(hierna te noemen: de "**Staat**" of de "**Minister**"),

vertegenwoordigd door:

mr. E.E. van der Kamp
advocaat te 's-Gravenhage

1. INLEIDING

- (1) De Naardense Vestingwerken: voor de Staat een overtollig vastgoedobject, voor de Gemeente onderdeel van het kloppend hart van haar gemeenschap.
- (2) Om met dat laatste te beginnen, partijen zijn het er wel over eens dat de Vestingwerken voor de Gemeente van onschatbare waarde zijn. Dat komt niet alleen tot uitdrukking in de vele Kamerstukken waarin het over de Vestingwerken gaat. Ook de Samenwerkingsovereenkomst 2010-2015 is gebaseerd op de gemeenschappelijke visie van de Gemeente en de Staat op de waarden van de Vestingwerken, zoals die onder meer tot uitdrukking zijn gebracht in het bij die Samenwerkingsovereenkomst gevoegde rapport van het bureau Buiten.
- (3) Op deze plaats is nog eens vermeldenswaard de cultuurhistorische verwevenheid van de Vestingwerken met de regio, als onderdeel van de Hollandse Waterlinie, genomineerd voor de UNESCO Werelderfgoedlijst. De Vestingwerken is het enige monument van de Hollandse Waterlinie die is opgenomen in de afstootportefeuille van 29 monumenten die de Minister wenst te privatiseren door overdracht aan de NMo.
- (4) Dat brengt mij bij de Naardense Vestingwerken als overtollig vastgoedobject. Een belangrijk argument van de Minister bij de voorgenomen vervreemding aan de NMo is de eenpakketgedachte. Voor die gedachte is best wat te zeggen, maar niet dat er sprake is van een inhoudelijke samenhang binnen de portefeuille. De gemeenschappelijke noemer van de 29 monumenten is de overtolligheid: zij hebben voor het Rijk geen gebruiksfunctie meer.¹ In het bijzonder de Vestingwerken vertonen geen samenhang met de overige 29 objecten. Niet inhoudelijk (lokale en regionale samenhang), niet naar omvang (financieel beheer), niet naar aard (functioneel beheer) en niet naar wijze van onderhoud (technisch beheer).
- (5) De eventuele gedachte dat het vanwege de eenpakketgedachte niet mogelijk of gewenst is de Vestingwerken uit de afstootportefeuille te halen, zou dan ook op een misverstand berusten. Het is niet zo dat de portefeuille niet meer 'compleet' is als daar een of enkele monumenten uit verdwijnen. De voorgeschiedenis laat dit ook zien: waar de portefeuille oorspronkelijk 45 monumenten bevatte, is dit aantal in de loop der tijd teruggebracht tot 34, vervolgens 31 en thans 29. Ook daarover zullen partijen niet van mening verschillen.
- (6) Hetgeen partijen wel verdeeld houdt is de vraag of de belangen die bij de Vestingwerken zijn betrokken voldoende zijn geborgd met de keuze voor de NMo als beoogd eigenaar en de met de NMo inmiddels gesloten Koopovereenkomst. De Staat ziet de privatisering naar de NMo als de oplossing voor een probleem, de Gemeente ziet deze privatisering in de huidige opzet als het nemen van een onaanvaardbaar risico. Daarom heeft de Gemeente haar voorkeursrecht ingeroepen.
- (7) De Staat betwist dat de Gemeente een voorkeursrecht heeft. Voordat ik het standpunt van de Staat bespreek zal ik eerst ingaan op de wederzijdse belangen die zijn betrokken bij de

¹ De Raad voor Cultuur heeft dit in zijn advies van 29 juni 2015 ook gesignaleerd en geadviseerd om een inhoudelijke en integrale visie op te stellen en beleid te ontwikkelen over de vervreemding van monumenten in rijksbezit op lange termijn.

uitkomst van dit kort geding.²

2. DE WEDERZIJDSE BELANGEN

- (8) Het belang van de Gemeente bij handhaving van het beslag is evident. Opheffing zal leiden tot levering van de Vestingwerken aan de NMo, een transactie die niet of uiterst moeilijk ongedaan gemaakt zal kunnen worden als de Gemeente in hoger beroep of in de bodemprocedure in het gelijk wordt gesteld. Een vordering tot schadevergoeding biedt hier geen soelaas.
- (9) De Staat heeft hier als belang bij opheffing tegenover gesteld dat als de levering niet plaats vindt op de voorziene datum van 15 januari 2016 er financiële en praktische problemen ontstaan, omdat er dan verrekening van belastingen moet plaatsvinden en opname van meterstanden. Bovendien hebben de betrokken partijen zich ingesteld op een levering op 15 januari 2016.
- (10) De Staat heeft niet gesteld dat hij aan de Koopovereenkomst met de NMo een belang ontleent bij opheffing van het beslag. Dat is terecht. Ten eerste is in deze Koopovereenkomst geen levering op 15 januari 2016 opgenomen, en ten tweede heeft de Staat op grond van artikel 3.2 de vrijheid om de Vestingwerken niet in de levering te betrekken.
- (11) Zet men deze belangen tegen elkaar af, dan rechtvaardigt dat naar het oordeel van de Gemeente ten minste, dat als de vordering van de Staat zou worden toegewezen op inhoudelijke gronden, het vonnis niet uitvoerbaar bij voorraad wordt verklaard en aan de opheffing van het beslag de voorwaarde wordt verbonden dat in de leveringsakten³ wordt bepaald dat de levering geschiedt onder de ontbindende voorwaarde dat in hoger beroep of in een bodemprocedure alsnog de deugdelijkheid van het door de Gemeente ingeroepen recht wordt vastgesteld.

3. HET WETTELIJKE VOORKEURSRECHT

- (12) Partijen verschillen er niet over van mening dat als hoofdregel de reallocatieprocedure van artikel 9 lid 7 van de Regeling Materieelbeheer 2006 geldt. Op grond van dit artikel houdt de Staat een volgorde aan bij het vervreemden van overtollig gesteld vastgoed. Partijen verschillen er evenmin over van mening dat de Gemeente op grond van de reallocatieprocedure voorrang heeft bij de verwerving van de Vestingwerken boven de NMo. Het doel hiervan is volgens de Regeling om de Vestingwerken "een optimale herbestemming in de publieke sfeer te geven".
- (13) Toen de Gemeente op 22 december 2015 haar voorkeursrecht inriep, heeft de landsadvocaat op 23 december 2015 (zoals nader uitgewerkt in de dagvaarding⁴) namens de Staat het standpunt ingenomen dat de Minister gebruik heeft gemaakt van de bevoegdheid van artikel 10 van de Regeling om op grond van bijzondere omstandigheden af te wijken van

² Terminologie: Dagvaarding = dagvaarding Staat. Verweerschrift = concept bodemdagvaarding Gemeente.

³ Meervoud, omdat artikel 20.2 van de Koopovereenkomst voorziet in doorlevering aan de Stichting Monumenten Bezit.

⁴ Dagvaarding, randnummers 3.2 t/m 3.7.

voorkeursvolgorde van artikel 9 lid 7 van de Regeling. Dit zou blijken uit de Kamerbrief van 29 mei 2013. In die brief is volgens de landsadvocaat ook gemotiveerd waarom wordt afgeweken. Kort samengevat noemt hij als argument de éénpakketgedachte die voortvloeit uit de volgende bijzondere omstandigheden, (i) de complexiteit van de portefeuille, (ii) de beperkte exploitabiliteit van een groot aantal van de objecten en (iii) de expertise van de NMo op het gebied van het beheren van monumenten.

- (14) De Gemeente bestrijdt niet dat de Minister aan zijn keuze voor de NMo als beoogde ontvanger van de Monumentenportefeuille de éénpakketgedachte ten grondslag heeft gelegd. De Gemeente bestrijdt evenmin dat sprake is van de hiervoor genoemde bijzondere omstandigheden, zij het met de kanttekening dat het niet zozeer de NMo, als wel de leden van de NMo zijn, die expertise hebben op het gebied van het beheren van monumenten.
- (15) De Gemeente is echter van oordeel dat de genoemde éénpakketgedachte geen rechtvaardiging vormt voor het afwijken van het wettelijke voorkeursrecht dat de Gemeente Naarden heeft. Sterker, naar het oordeel van de Gemeente heeft de Minister met zijn brief van 29 mei 2013 ook helemaal niet beoogd om de lagere overheden hun voorkeurspositie te ontnemen en is dat ook niet de strekking van die brief. Ik licht dit hierna toe, maar stel eerst een bevoegdheidsvraag aan de orde.
- (16) Voor het beroep op artikel 10 is een instemmingsbesluit van de Minister van Financiën vereist. De Staat stelt dat in het huidige kabinet de bevoegdheden waarop de regeling ziet zijn toebedeeld aan één minister, de minister voor Wonen en Rijksdienst.⁵ Kennelijk betoogt de Staat dat instemming van de Minister van Financiën niet langer nodig is. De Staat heeft dit betoog echter niet met enig document gestaafd. Een bevoegd genomen besluit tot wijziging van artikel 10 van de Regeling heeft de Gemeente niet aangetroffen.
- (17) Dan kom ik nu op de brief van 29 mei 2013, die de kern vormt van het betoog van de Staat. Voor een goed begrip van deze brief is het nodig de voorgeschiedenis hier kort samen te vatten.⁶
- (18) Brief 21 dec 2012: *"De «monumenten met erfgoedfunctie» vertegenwoordigen veelal een hoge cultuurhistorische waarde in combinatie met een lage economische waarde. Zij kunnen hierdoor kwetsbaar zijn. De overdracht van het eigendom aan andere overheden of direct belanghebbenden vormt geen (of een laag) risico. Ook kwetsbare monumenten worden door middel van de reguliere procedures door het Rijksvastgoed- en ontwikkelingsbedrijf aangeboden aan andere overheden. Indien dit niet tot overdracht van het eigendom leidt, kunnen de objecten tevens aan andere partijen worden vervreemd. Aan deze partijen kunnen nadere algemene voorwaarden worden gesteld."*
- (19) Uit dit citaat blijkt dat de overdracht aan andere overheden als risicoloos of –arm wordt gezien. Dat geldt niet voor een overdracht aan de private sector. Dan kunnen ter borging van het publieke belang nadere voorwaarden worden gesteld. In dezelfde brief maakt de Minister vervolgens melding van het initiatief van een aantal private erfgoedorganisaties om een nationale monumentenorganisatie op te richten. Hij schrijft daarover: *"Dit initiatief kan mogelijk een bijdrage bieden aan een oplossing voor de vervreemdings- en ontwikkelingsopgave van het Rijk. Ook kan het initiatief wellicht een oplossing bieden voor*

⁵ Dagvaarding, randnummer 3.3.

⁶ Veel uitvoeriger is dit al gebeurd in het verweerschrift.

andere overheden."

- (20) De Minister ziet de NMo dus als een oplossing. Niet alleen voor het Rijk, maar ook voor lagere overheden, die zich geconfronteerd zien met monumenten met een hoge cultuurhistorische waarde in combinatie met een lage economische waarde. Anders gezegd, aan lagere overheden die, net als het Rijk, de eigendom en het beheer van zo een monument als een probleem zien, kan de NMo een oplossing bieden.

- (21) In lijn hiermee is de brief van 11 januari 2013 aan de Gemeente Naarden, in haar hoedanigheid van huurder/gebruiker van de Vestingwerken: *"Graag informeer ik u over het volgende. U bent huurder/gebruiker van een object waarvan De Staat der Nederlanden eigenaar is. Het gaat om het object Vesting Naarden. De Staat heeft het voornemen het betreffende object te gaan verkopen. Hiervoor biedt de Staat als eerste het object aan aan andere overheden, zoals de gemeente en de provincie. Indien deze geen belangstelling hebben wordt in beginsel een verkooptraject voor de particuliere markt gestart. Dit is de reguliere werkwijze bij verkoop van vastgoed van de Staat."*

- (22) In deze brief wordt het voorkeursrecht van de lagere overheden zonder voorbehoud genoemd. Ten aanzien van verkooptraject voor de particuliere markt wordt wel een voorbehoud gemaakt: "in beginsel". Dat is een logisch vervolg op het genoemde initiatief van de nationale monumentenorganisatie. Het aangaan van onderhandelingen met één private partij strookt immers niet met het reguliere verkooptraject, dat voorziet in openbare verkoop aan de hoogstbiedende partij.

- (23) Tijdens het Algemeen Overleg op 5 februari 2013 laat de Minister de Kamer het volgende weten: *"Voor de monumenten op deze lijst hebben wij geen bestemming. Als daar een zorgvuldige, betere beheerder voor gevonden kan worden, heeft dat onze voorkeur. Dit gaat in overleg met de gemeenten. De medeoverheden hebben altijd het recht van eerste koop. Het zal niet altijd koop zijn, maar zij hebben een voorkeursrecht in dezen. Zij worden hier dus altijd bij betrokken."*

- (24) Kortom, een betere beheerder dan de Staat zelf (bijvoorbeeld: de NMo) heeft de voorkeur, maar medeoverheden hebben altijd een voorkeursrecht. Vervolgens vraagt Kamerlid Schouw: *"Mij interesseert de wijze waarop de besluitvorming plaatsvindt. Er komt hier een lijstje binnen met 34 panden waar het Rijk vanaf wil. Ik begrijp dat er nog overleg met de gemeenten moet plaatsvinden. Als niemand Naarden Vesting wil hebben, wat doet het Rijk dan? Komt er dan een advertentie in de krant? Wordt de vesting op Funda gezet? Hoe is dit bedacht? Ik vraag nu toch enigszins naar het beleidskader."*

- (25) Minister Blok antwoordt dan: *"De heer Schouw schetst het sombere scenario dat helemaal niemand geïnteresseerd is. Die indruk hebben wij nog niet, want wij hebben net een mooie brochure van de Nationale Monumentenorganisatie gekregen. Als niemand een monument over wil nemen, dan dragen wij het niet over."*

- (26) Naar aanleiding van de vraag van de heer Schouw zet de Minister in zijn brief van 21 februari 2013 welke regels van toepassing zijn bij de vervreemding van de monumenten. Over de reallocatieprocedure uit de Regeling materieelbeheer 2006 schrijft hij: *"Procedureel wordt een verkoop gestart met de zogenoemde reallocatieprocedure. Binnen deze procedure worden de monumenten aangeboden aan andere departementen, provincies en gemeenten. Deze partijen kunnen vervolgens aangeven of zij interesse hebben in het verwerven van de aangeboden objecten. Zij hebben een voorkeurspositie om onderhands*

aan te kopen. Aan huidige gebruikers of aangrenzende eigenaren kan een voorkeurspositie worden toegekend, indien daar aanleiding toe is. Wanneer bovengenoemde partijen geen interesse hebben in verwerving van het object wordt overgegaan tot een openbare verkoop."

- (27) Twee belangrijke elementen uit dit citaat zijn (i) de voorkeurspositie voor overheden om onderhands aan te kopen en (ii) openbare verkoop indien deze partijen geen interesse hebben.⁷ Dan volgt op 29 mei 2013 de brief waarmee de Gemeente volgens de landadvocaat haar voorkeursrecht zou zijn ontnomen: *"In de brief van 21 februari 2013 is het kader bij vervreemding geschetst. De Regeling Materieelbeheer Rijksoverheid 2006 voorziet erin dat ik gemotiveerd kan afwijken. Van deze mogelijkheid maak ik gebruik. Bij de algemene beginselen van behoorlijk bestuur is er een risico door met een specifieke partij te gaan praten in plaats van iedereen de mogelijkheid te geven in aanmerking te komen om te verwerven. Desondanks wil ik de mogelijkheid om de portefeuille op een zorgvuldige manier te vervreemden aan ervaren erfgoed beherende organisaties als verenigd in de Nationale Monumentenorganisatie benutten."*
- (28) Naar het oordeel van de Gemeente is deze passage in het licht van de voorgeschiedenis zonneklaar: de afwijking heeft betrekking op de regel dat wordt overgegaan tot openbare verkoop als de overheden met een voorkeursrecht geen belangstelling hebben.
- (29) Deze interpretatie vindt bevestiging in de Kamerstukken van na 29 mei 2013. Kritische vragen van de Kamer over het aanbieden van de Vestingwerken aan de Gemeente weert de Minister niet af met het argument dat de Gemeente gelet op de brief van 29 mei 2013 geen voorkeursrecht heeft, maar met de stelling dat hij de Vestingwerken wel degelijk aan de Gemeente heeft aangeboden. Anders heb je volgens de Minister ook geen duidelijkheid voor de onderhandelingen met de NMo.⁸ Het duidelijkst is de Minister misschien nog wel in zijn Kamerbrief van 31 augustus 2015: *"Het Protocol Cultureel Erfgoed Rijksoverheid vond ik voor de groep van 29 monumenten niet scherp genoeg. Immers, de 29 monumentencomplexen waar de vervreemding aan de NMo over gaat, zijn niet allemaal te herbestemmen of te exploiteren. Vanwege de bijzondere aard en de diversiteit van dit pakket aan monumenten heb ik er daarnaast voor gekozen om af te wijken van de regel om rijksvastgoed openbaar te verkopen. Op deze wijze is het mogelijk gemaakt om te onderzoeken of de NMo het pakket in totaliteit kan overnemen en is, tegen het reguliere verkoopproces in, een preferente positie toegekend aan de NMo Dit, ten behoeve van extra zorgvuldigheid omtrent kennis en ervaring van het beheer en onderhoud van monumenten (Kamerstuk 31 490, nr. 103, nr. 105, nr. 121 en nr. 131)."*⁹
- (30) Het gaat dus om het afwijken van de regel om rijksvastgoed openbaar te verkopen, de laatste stap van de reallocatieprocedure, die pas wordt bereikt als de overheden geen interesse hebben in verwerving.
- (31) Met deze interpretatie in het achterhoofd is de motivering van de Minister om af te wijken ook beter te begrijpen. Zou de Minister hebben willen afwijken van de voorkeursvolgorde,

⁷ Dit onderscheid is ook terug te vinden in de toelichting op de Regeling Materieelbeheer 2006, zie par. 2 van het verweerschrift.

⁸ Verweerschrift, alinea 58.

⁹ Met deze Kamerstuknummers verwijst de Minister naar zijn brieven van 21 december 2012, 21 februari 2013, 29 mei 2013 en het AO van 5 juni 2013.

dan zou je mogen verwachten dat de Minister onderbouwt waarom de NMo, in afwijking van de hoofregel, een geschiktere partij is voor verwerving van de Vestingwerken dan de Gemeente. Dat doet de Minister niet. De rode draad in het Kamerdebat is steeds de vraag of de afstoting aan de NMo als private organisatie verantwoord is, afgezet tegen het behoud van de monumenten, in het bijzonder de Vestingwerken, door de Staat. Met een voorkeurspositie van de NMo t.o.v. de Gemeente is ook niet te rijmen dat de Minister de Kamer een en andermaal heeft verzekerd de Vestingwerken aan de Gemeente te hebben aangeboden.

4. HET INROEPEN VAN HET VOORKEURSRECHT

- (32) In de dagvaarding¹⁰ staat dat de Staat veelvuldig met de gemeente heeft overlegd en de Gemeente daarbij niet de wens te kennen heeft gegeven de eigendom van de Vestingwerken te willen verwerven. Die formulering is zorgvuldiger dan die van de Minister in sommige Kamerstukken. Inderdaad heeft de Gemeente die wens in de overleggen niet te kennen gegeven, omdat die overleggen gingen over de principiële vraag of de Vestingwerken überhaupt voor privatisering in aanmerking kwamen, en zo ja, onder welke condities de NMo als verwervende partij voor de gemeente aanvaardbaar zou zijn. Een formeel aanbod is de Gemeente nooit gedaan.
- (33) Zoals in het verweerschrift is uiteengezet, heeft de Gemeente steeds ingezet op het voorkomen van de privatisering van de Vestingwerken door overdracht aan de NMo, omdat de Gemeente vond (en vindt) dat het publieke belang in deze overdracht onvoldoende is geborgd.¹¹ De Gemeente heeft tot de sluiting van het Kamerdebat op 8 december 2015 gehoopt dat de Vestingwerken uiteindelijk niet in de overdracht zouden worden betrokken dan wel dat de privatisering aan de NMo uiteindelijk met voldoende waarborgen zou worden omgeven.¹² Toen dat niet het geval bleek,¹³ heeft zij haar voorkeursrecht ingeroepen.¹⁴

5. CONCLUSIE

Naar het oordeel van de Gemeente blijkt uit het voorgaande dat het beslag niet, zoals de Staat stelt, zonder deugdelijke grondslag en daarmee onrechtmatig is gelegd. De Gemeente heeft haar wettelijke voorkeursrecht ingeroepen en de Staat dient dat recht te respecteren.

¹⁰ Dagvaarding randnummers 3.8 t/m 3.10.

¹¹ Zie uitvoeriger par. 3.5 en 3.7 van het verweerschrift en de Stibbe adviezen van 29 en 30 oktober 2015.

¹² Daaronder begrepen de implementatie van het door haar op 14 oktober 2015 geboden alternatief.

¹³ Zie uitvoeriger par. 3.7 van het verweerschrift.

¹⁴ Zie uitvoeriger par. 3.8 van het verweerschrift.