

AANTEKENEN

De raad van de gemeente Moerdijk
Postbus 4
4760 AA ZEVENBERGEN

CMS Derks Star Busmann N.V.

Atrium | Parnassusweg 737
NL-1077 DG Amsterdam
Postbus 94700
NL-1090 GS Amsterdam

Bankrekening (Stichting Derdengelden)
Iban: NL31 RABO 0103 3545 49
Swift/bic: RABONL2U

mr. R.J. Lucassen

Advocaat
T +31 20 301 63 83
F +31 20 301 63 37
E robert.lucassen@cms-dsb.com
I cms.law

Onze ref. 11901278/RL/RL

Uw ref. 191847

Gemeente Moerdijk

Datum ontvangst:

28 JAN. 2021

Betreft: vestiging gemeentelijk voorkeursrecht; aanvullend bezwaarschrift 27 januari 2021

Geachte raad,

Bij brief van 18 december 2020 heeft cliënt, de heer G.W.C.H. van Beek, wonende Lapdijk 18 te (4782 PD) Moerdijk (hierna te noemen: '**Van Beek**'), bezwaar ingediend tegen uw besluit van 5 november 2020 (bekendgemaakt op 10 november 2020) tot vestiging van een voorkeursrecht als bedoeld in de Wet voorkeursrecht gemeenten (hierna '**Wvg**') op de gronden van Van Beek, kadastraal bekend gemeente Klundert sectie I de nrs. 267 (geheel), 275 (geheel) en 325 (gedeeltelijk).

Het bezwaarschrift is ingediend op nader aan te voeren gronden. Bij brief van 14 januari 2021 heeft u Van Beek de ontvangst van het bezwaarschrift bevestigd met de mededeling dat de gronden van het bezwaar uiterlijk 22 januari 2021 moeten worden ingediend. Na telefonisch contact met het secretariaat van de bezwaarschriftencommissie is die datum opgeschoven naar 1 februari 2021. De voorliggende brief bevat de gronden van het bezwaar.

Om te beginnen zal eerst een overzicht worden gepresenteerd van de voor deze zaak relevante feiten en omstandigheden.

Alle diensten worden verleend op grond van een overeenkomst van opdracht met CMS Derks Star Busmann N.V., statutair gevestigd in Amsterdam. Op deze overeenkomst zijn van toepassing de Algemene Voorwaarden van CMS Derks Star Busmann N.V., welke zijn gedeponeerd bij de griffie van de rechtbank Amsterdam onder nummer 84/2020 en waarin een beperking van aansprakelijkheid is opgenomen. Deze voorwaarden kunnen worden geraadpleegd op cms.law en worden op verzoek verstrekt. CMS Derks Star Busmann N.V. is in Nederland ingeschreven in het handelsregister onder nummer 30201194 en in België in het RPR Brussel onder nummer 0877.478.727. Het BTW-nummer van CMS Derks Star Busmann N.V. in Nederland is NL8140.16.479.B01 en in België BE 0877.478.727.

CMS Derks Star Busmann maakt deel uit van CMS, de organisatie van Europese advocatenkantoren. In bepaalde gevallen wordt CMS gebruikt als een merk of als de bedrijfsnaam van, of om te refereren aan, enkele of alle leden of hun kantoren. Meer informatie vindt u op www.cms.law.

CMS kantoren en gelieerde kantoren wereldwijd: Aberdeen, Algiers, Amsterdam, Antwerpen, Barcelona, Beijing, Belgrado, Berlijn, Bratislava, Bristol, Brussel, Boekarest, Boedapest, Casablanca, Dresden, Düsseldorf, Dubai, Edinburgh, Frankfurt, Genève, Hamburg, Hong Kong, Istanbul, Kiev, Keulen, Leipzig, Lissabon, Ljubljana, Londen, Luanda, Luxemburg, Lyon, Madrid, Milaan, Moskou, München, Muscat, Parijs, Poznań, Praag, Rio de Janeiro, Riyadh, Rome, Sarajevo, Sevilla, Shanghai, Sofia, Straatsburg, Stuttgart, Teheran, Tirana, Utrecht, Warschau, Wenen, Zagreb en Zürich.

CMS

cms.law

Amsterdam

Atrium
Parnassusweg 737
NL-1077 DG Amsterdam
P.O. Box 94700
NL-1090 GS Amsterdam
The Netherlands
T +31 20 3016 301
F +31 20 3016 333
E amsterdam@cms-dsb.com

Brussels

Avenue des Nerviens 85
B-1040 Brussels
Belgium
T +32 2 650 04 50
F +32 2 650 04 59
E brussel@cms-dsb.com

Utrecht

Newtonlaan 203
NL-3584 BH Utrecht
P.O. Box 85250
NL-3508 AG Utrecht
The Netherlands
T +31 30 2121 111
F +31 30 2121 333
E utrecht@cms-dsb.com

1. RELEVANTE FEITEN EN OMSTANDIGHEDEN

- 1.1 Bij besluit van 5 november 2020 heeft uw raad op grond van de artikelen 2 en 3 van de Wvg een groot aantal kadastrale percelen gelegen in het gebied Logistiek Park Moerdijk aangewezen als gronden waarop het gemeentelijk voorkeursrecht in de zin van de Wvg van toepassing is (hierna te noemen: '**het Aanwijzingsbesluit**'). Tot de aangewezen percelen behoren de percelen gelegen aan de Lapdijk 18 te (4782 PD) Moerdijk, kadastraal bekend gemeente Klundert, sectie I de nummers 267 (geheel), 275 (geheel) en 325 (gedeeltelijk), welke percelen in eigendom zijn van Van Beek. Deze percelen zijn thans nog voor agrarische doeleinden in gebruik. Bij brief van 10 november 2020 hebben burgemeester en wethouders van de gemeente Moerdijk aan Van Beek kennis gegeven van het Aanwijzingsbesluit. De bekendmaking van de aanwijzing heeft plaatsgevonden in de Staatscourant van 10 november 2020, waarna het voorkeursrecht op 11 november 2020 in werking is getreden.
- 1.2 De aanwijzing heeft plaatsgevonden in samenhang met het Provinciaal Inpassingsplan (PIP) 'Logistiek Park Moerdijk' (LPM) dat op 8 mei 2020 door Provinciale Staten van Noord-Brabant is vastgesteld, op 26 juni 2020 in werking is getreden, en als gevolg van de uitspraak van de Raad van State van 30 september 2020 per die datum onherroepelijk is geworden.
- 1.3 Destijds is gelijktijdig met het PIP een gelijknamig exploitatieplan vastgesteld. Het thans geldende exploitatieplan is het Hernieuwd Exploitatieplan Logistiek Park Moerdijk 2016 (hierna: '**het Exploitatieplan**').
- 1.4 Ingevolge het PIP rust op de onder de werking van de Wvg gebrachte gronden van Van Beek grotendeels de enkelbestemming 'Bedrijventerrein' en voor een geringer deel de enkelbestemmingen 'Verkeer' respectievelijk 'Groen'. De voor Bedrijventerrein aangewezen gronden zijn bestemd voor: *'Value Added Logistics bedrijven uit categorie 3.1 en 3.2 van de Lijst van Bedrijfsactiviteiten, waarbij geldt dat per bedrijf het bouwperceel ten minste 5 ha bedraagt'*, met de daarbij behorende voorzieningen. Onder 'Value Added Logistics bedrijven' worden blijkens de definitiebepaling in het PIP verstaan: *'logistieke bedrijven die zich - naast transport en opslag van goederen - richten op activiteiten die een toegevoegde waarde aan een product opleveren gedurende het logistieke proces of die een toegevoegde waarde opleveren voor het logistieke proces zelf, zoals etikettering, ompakken, toevoegen van onderdelen en software, assemblage, bundelen, voorraadbeheer, terugwinnen van grondstoffen, order-picking en kwaliteitscontroles. Deze activiteiten worden in de logistieke sector aangeduid met de termen Value Added Logistics (VAL) en/of Value Added Services (VAS).'*
- 1.5 In de tussen het Rijk, de provincie Noord-Brabant en de gemeente Moerdijk op 3 juli 2009 gesloten Bestuursovereenkomst Realisatie Gebiedsontwikkeling Moerdijk is onder meer vastgelegd dat het Openbaar Lichaam Havenschap Moerdijk (een openbaar lichaam in de zin van artikel 8 van de Wet gemeenschappelijke regelingen) wordt aangemerkt als de beoogde ontwikkelentiteit voor de realisatie van Logistiek Park Moerdijk. In de gemeenschappelijke regeling wordt op 50-50 basis deelgenomen door de provincie Noord-Brabant en de gemeente Moerdijk. In september 2013 is de gemeenschappelijke regeling Havenschap Moerdijk gewijzigd in die zin dat de op de provincie rustende taakstelling voor de ontwikkeling en realisatie van Logistiek Park Moerdijk is overgedragen aan het Havenschap

- Moerdijk. Een en ander bracht met zich mee dat de (verdere) verwerving, het bouwrijp maken, de inrichting van de openbare ruimte, de gronduitgifte van bouw kavels maar ook het beheer thans in handen is van Havenschap Moerdijk.¹
- 1.6 Op 10 oktober 2013 werd tussen de gemeente Moerdijk en het Havenschap Moerdijk (thans het *Havenbedrijf* Moerdijk, hierna '**het Havenbedrijf**') de zogeheten "Locatie OntwikkelingsOvereenkomst Logistiek Park Moerdijk" gesloten (hierna: '**LOO LPM**'). Daarin is vastgelegd dat het Havenbedrijf de entiteit is die het gebied van het toekomstige logistiek park als zodanig zal ontwikkelen. Het Havenbedrijf draagt onder meer zorg voor de verwerving van de benodigde gronden. Te zijner tijd zal een herverkaveling worden opgesteld, waarna de nieuw gevormde percelen zullen worden uitgegeven. Op grond van de LOO LPM heeft de gemeente zich tegenover het Havenbedrijf verplicht om op verzoek haar grondbeleidsinstrumentarium, waaronder de Wvg, in te zetten om de nog niet in eigendom verworven percelen die nodig zijn voor de ontwikkeling van het logistiek park, alsnog te verwerven.
- 1.7 Hoewel de provincie in het verleden een actieve grondpolitiek voerde, gericht op verwerving van alle percelen in het plangebied die in eigendom waren bij derden, heerst er bij de provincie het besef dat dit streven onder omstandigheden moet wijken voor de wens van grondeigenaren in het gebied die de aan hun gronden toegekende bestemming(en) zelf willen realiseren. Op pagina 6 van het Exploitatieplan is hierover te lezen: *"Zoals aangegeven is een groot deel van de gronden binnen het hernieuwd inpassingsplangebied in handen van derden. Het wettelijk beginsel van zelfrealisatie brengt met zich mee dat particuliere eigenaren de gelegenheid krijgen de op hun gronden toegedachte bestemming te realiseren, mits voldaan wordt aan de door de provincie in het kader van het publieke belang meest aangewezen vorm van uitvoering. De globale bestemmingsregeling in het hernieuwd inpassingsplan is daartoe onvoldoende concreet en taakstellend. Om die reden is in het exploitatieplan ook het toekomstige ruimtegebruik van het exploitatieplangebied vastgelegd."*
- 1.8 De belangen bij de beoogde ontwikkeling van LPM zijn zodanig groot, dat Van Beek heeft ingezien dat het op termijn voor hem onmogelijk zal zijn om zijn agrarisch bedrijf op de onder de Wvg aangewezen gronden te handhaven. Daarom is er voor hem een noodzaak om gelden te genereren waarmee gronden kunnen worden verworven en bedrijfsgebouwen kunnen worden gerealiseerd om zijn bedrijf elders voort te zetten. Van Beek heeft daartoe op 1 oktober 2020 afspraken gemaakt met beleggingsinstelling The Force B.V. (hierna: '**The Force**'), op grond waarvan aan laatstgenoemde de exclusieve bevoegdheid is verleend om met het Havenbedrijf en anderen te onderhandelen over de ontwikkeling van de percelen van Van Beek in overeenstemming met de plannen voor het Logistiek Park Moerdijk.
- 1.9 The Force werkt in deze nauw samen met Heembouw Bedrijfsruimten Zuid B.V., onderdeel van het aannemingsconcern Heembouw B.V., hierna: '**Heembouw**', een professionele marktpartij die beschikt over de deskundigheid en ervaring benodigd voor het ontwikkelen en realiseren van logistieke bedrijfsbebouwing. Op dit gebied is Heembouw voor de gemeente Moerdijk geen onbekende partij omdat zij de afgelopen jaren maar liefst acht (8)

¹ Informatie ontleend aan het Hernieuwd Exploitatieplan Logistiek Park Moerdijk 2016, p. 5.

logistieke ontwikkelingen in deze gemeente heeft gerealiseerd.² Verder heeft Heembouw diverse projecten in de logistiek en de maakindustrie elders in den lande gerealiseerd, in oppervlak variërend van 5.000 tot 90.000 vierkante meter.

- 1.10 De eerste contacten over de ontwikkeling van de percelen van Van Beek zijn reeds begin 2018 gelegd door Heembouw. Medio 2020 is The Force hierbij betrokken geraakt. Op 2 juli, 2 oktober en 17 december 2020 hebben gesprekken plaatsgevonden tussen Heembouw/The Force en het Havenbedrijf, ter verkenning van de mogelijkheid dat Heembouw/The Force komt tot een samenwerking met het Havenbedrijf, waarbij met inbreng van de gronden van Van Beek wordt geparticipeerd in de voorziene gebiedsontwikkeling van LPM. Van de zijde van het Havenbedrijf zijn deze gesprekken gevoerd door mw. M. Baartmans, commercieel manager, en de heer G. Slager, programmamanager ruimtelijke ontwikkeling en gebiedsontwikkeling.
- 1.11 Het Havenbedrijf heeft zich – juist ook gelet op het indrukwekkende *track record* van Heembouw voor wat betreft duurzame ontwikkeling van logistiek vastgoed - bij die gelegenheden positief uitgelaten over een mogelijke samenwerking, zij het dat de wijze waarop nog wel nadere uitwerking behoefde.
- 1.12 Het is van belang om te onderstrepen dat Heembouw/The Force van meet af aan open is geweest tegenover het Havenbedrijf waar het gaat om de met Van Beek te maken c.q. gemaakte afspraken en de intentie om de verworven grondpositie in te brengen in een samenwerking waarbij op basis van wederzijdse respect voor elkaars belangen en verantwoordelijkheden wordt gestreefd naar een resultaat dat voor beide partijen een win-win-situatie oplevert.

2. GRONDEN VAN BEZWAAR

Van Beek kan zich op de volgende gronden niet met het Aanwijzingsbesluit verenigen:

1. De motieven voor de aanwijzing zijn in casu ondeugdelijk (paragraaf 3)
2. De vestiging van het voorkeursrecht is in strijd met de beginselen van behoorlijk bestuur (paragraaf 4)

3. DE MOTIEVEN VOOR DE AANWIJZING ZIJN IN CASU ONDEUGDELIJK

- 3.1 Het gemeentelijk voorkeursrecht strekt er in zijn algemeenheid toe, de gemeente een voorrangpositie op de lokale grondmarkt te verschaffen waardoor zij in staat wordt gesteld de regie te voeren over de gewenste ontwikkeling, en prijspeculatie c.q. prijsopdrijving tegen te gaan.

² - Sivomatic, (opbouw op bestaand)

- Intertrading: (Distributiecentrum 20.000m2)
- Nord Cargo: (Distributiecentrum 10.000m2)
- Van der Helm (Distributiecentrum 40.000m2)
- Yusen, Exeter (Distributiecentrum 25.000m2)
- Nutricia (Distributiecentrum 5.000m2)
- Solvay (Gevaarlijke stoffen magazijn ca 10.000m2)
- Piet Goevaers (Distributiecentrum 20.000m2)

- 3.2 Blijkens het raadsvoorstel dat geleid heeft tot het aanwijzingsbesluit van 5 november 2020 zou met het onherroepelijk worden van het PIP door de uitspraak van de Raad van State van 30 september 2020 *"het risico bestaan op grondspeculatie waardoor buitensporige grondprijsstijgingen (buiten de normale markteconomische prijsstijgingen) zich kunnen voordoen. Er zijn concrete aanwijzingen dat er sprake is van speculatie voor niet-verworven gronden binnen het plangebied LPM. Dat kan een vlotte en kwalitatief hoogwaardige realisatie van het LPM in de weg staan. Het risico op mogelijke vertraging weegt daarbij zwaar nu uit de marktreactie op het onherroepelijk worden van het LPM blijkt dat grote en voor het gebruik van de reeds aanwezige multimodale faciliteiten op het Haven- en Industrierrein Moerdijk belangrijke potentiële klanten graag snel tot vestiging over willen gaan."*
- 3.3 Volgens het raadsvoorstel is in de LOO LPM afgesproken dat de gemeente het instrument van de Wvg op verzoek van de ontwikkelentiteit zal inzetten. Havenbedrijf Moerdijk is de ontwikkelende partij, en heeft de gemeente gevraagd dit instrument in te zetten, omdat er aanwijzingen van speculatie zijn, als dus het raadsvoorstel.
- 3.4 Uit het feit dat het risico van grondspeculatie en prijsopdrijving in het raadsvoorstel voorop wordt gesteld, lijkt te mogen worden afgeleid dat hierin voor uw raad het belangrijkste motief is gelegen om te besluiten de nog niet door het Havenbedrijf verworven gronden in het plangebied onder de werking van de Wvg te brengen.
- 3.5 Voor wat betreft de gronden van Van Beek kan echter stellig worden ontkend dat hier sprake zou zijn van grondspeculatie of prijsopdrijving. Zoals hiervoor vermeld, heeft Van Beek vanuit zijn gerechtvaardigde belang om de gronden die in de naaste toekomst zullen worden herontwikkeld voor logistieke doeleinden, afspraken gemaakt met partijen die qua vereiste deskundigheid, ervaring en financiële spankracht uitstekend in staat zijn om die herontwikkeling en de realisatie van de beoogde logistieke bebouwing vorm te geven. Voor Heembouw behoort dat immers tot haar *core business*.
- 3.6 Voorts heeft Van Beek volstrekt niet het voornemen om als het ware met het contract met The Force/Heembouw "in de achterzak" naar de gemeente te stappen met de mededeling dat de gemeente de gronden onder de Wvg kan kopen mits zij bereid is daarvoor meer te betalen dan de partijen waarmee hij eerder afspraken heeft gemaakt. In die zin zal er van enige prijsopdrijving dus hoegenaamd geen sprake zijn.
- 3.7 Evenmin is er in de situatie van Van Beek een reëel risico dat de door hem met The Force/Heembouw gemaakte afspraken een vlotte en kwalitatief hoogwaardige realisatie van het LPM in de weg staan. Het gaat hier immers om professionele marktpartijen die zich terdege realiseren dat zij zich voor wat betreft de herontwikkeling van hun grondpositie zullen moeten richten naar de wensen en inzichten van het Havenbedrijf als ontwikkelentiteit en dat de vorm van uitvoering die zij zelf prefereren waar nodig zal moeten worden aangepast aan de vorm van uitvoering die het Havenbedrijf het meest in overeenstemming met het algemeen belang acht. The Force/Heembouw zijn vanuit dit besef graag bereid hierover op korte termijn met het Havenbedrijf in overleg te treden om te komen tot concrete samenwerkingsafspraken. Voor de in het raadsvoorstel in algemene termen geschetste

vertraging die zou optreden als derden zich in het proces van herontwikkeling mengen, hoeft in de voorliggende situatie dus beslist niet te worden gevreesd.

- 3.8 Door de motieven van grondspeculatie, prijsopdrijving en het willen voeren van de regie zo prominent naar voren te schuiven als aanleiding om over te gaan tot het vestigen van een voorkeursrecht, terwijl evident is dat van grondspeculatie of prijsopdrijving volstrekt geen sprake is, en er voorts geen objectieve reden is om te vrezen dat de plannen van Van Beek en zijn samenwerkingspartners de gemeentelijke regiefunctie zouden aantasten nu het Havenbedrijf zich in beginsel positief heeft uitgelaten over die plannen en toekomstige samenwerking ter zake, waardoor ook het motief van de regierol in casu geen feitelijke relevantie heeft, is het de vraag wat voor uw raad het ware motief is geweest voor het vestigen van het voorkeursrecht. Wat dan naar de mening van Van Beek gezien het voorgaande overblijft is de wens van de gemeente om via het Havenbedrijf zelf de gronden van Van Beek in handen te krijgen teneinde deze zelf te ontwikkelen en tegen de door het Havenbedrijf (lees: mede door de gemeente) vast te stellen prijzen uit te geven aan partijen die die bestemmingen zullen realiseren. Het ware motief is anders gezegd dat de gemeente hier zelf de winst wil opstrijken die te behalen is met het ontwikkelen van gronden waaraan een of meer lucratieve bestemmingen zijn toegekend. De markt – in de zin van: koopgegadigden voor deze gronden – wordt hierbij doelbewust buiten spel gezet, ten nadele van de huidige grondeigenaar.
- 3.9 Zich beperkend tot zijn eigen situatie, trekt Van Beek de conclusie dat de in het raadsvoorstel genoemde motieven/argumenten er welbeschouwd met de haren zijn bijgesleept in een poging om de aanleiding tot het nemen van het vestigingsbesluit nog enige geloofwaardigheid mee te geven. Immers, voor een actueel risico van grondspeculatie of buitensporige prijsstijgingen van de grond bestaan in de voorliggende situatie volstrekt geen aanwijzingen.
- 3.10 Ook het gehanteerde argument dat, als de percelen door derden worden verworven, dit een afgewogen integrale goed afgestemde ontwikkeling moeilijker zo niet onmogelijk maakt³, kan in dit geval niet overtuigen. Immers, de gemeente c.q. het Havenbedrijf (als de door de gemeente geselecteerde gebiedsontwikkelaar), is en blijft te allen tijde volkomen in staat om de voorgestane ontwikkeling te sturen en te stroomlijnen doordat het PIP en het bijbehorende Exploitatieplan het vastgestelde en inmiddels onherroepelijke ruimtelijke kader vormen waarbinnen de herontwikkeling van de gronden van Van Beek zal moeten passen. Om een evenwichtige ontwikkeling van het gebied te bevorderen, hoeft de gemeente derhalve helemaal niet in de positie te verkeren dat zij eigenaar is van de grond.

4. VESTIGING VOORKEURSRECHT IN STRIJD MET DE BEGINSELEN VAN BEHOORLIJK BESTUUR

- 4.1 Als bestuursorgaan dient uw raad bij het nemen van een aanwijzingsbesluit op grond van de Wvg de algemene beginselen van behoorlijk bestuur in acht te nemen. Door aan het vestigingsbesluit argumenten ten grondslag te leggen die in dit geval, zoals hiervóór is

³ Raadsvoorstel, p. 3 onder 'Argumenten'.

aangetoond, relevantie missen omdat zij voorbij gaan aan de concrete feiten en omstandigheden van de voorliggende situatie, heeft uw raad gehandeld in strijd met het verbod van willekeur en is het Aanwijzingsbesluit ten aanzien van Van Beek ook in andere opzichten in strijd met de algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

- 4.2 Het heeft Van Beek en zijn samenwerkingspartners buitengewoon verbaasd om in het raadsvoorstel te lezen dat uw raad het Aanwijzingsbesluit (ook) voor wat betreft de gronden van Van Beek heeft genomen op verzoek van het Havenbedrijf. Zoals hiervóór vermeld, hebben er immers al diverse gesprekken plaatsgevonden tussen die samenwerkingspartners en het Havenbedrijf, waarbij The Force/Heembouw hebben toegelicht waarom zij van mening zijn dat er goede kansen liggen voor een vruchtbare samenwerking waar het gaat om de ontwikkeling van de gronden van Van Beek als onderdeel van de beoogde gebiedsontwikkeling. De vertegenwoordigers van het Havenbedrijf hebben bij die gelegenheden laten weten dat zij onder de indruk zijn van de logistieke projecten die Heembouw in het verleden al in de gemeente Moerdijk heeft gerealiseerd. In het verlengde daarvan hebben zij uitgesproken dat zij het initiatief van the Force/Heembouw met betrekking tot de gronden van Van Beek beschouwen als een welkome inbreng op de eigen plannen voor de gebiedsontwikkeling en dat zij graag overleggen over de verdere invulling daarvan en de vorm van samenwerking die daarbij past. Gezien die constructieve sfeer is het eerlijk gezegd niet goed voorstelbaar dat het Havenbedrijf richting gemeente met een andere mond over deze situatie zou hebben gesproken en nota bene zou hebben verzocht om ook op de gronden van Van Beek een gemeentelijk voorkeursrecht te vestigen.
- 4.3 Indien het zo mocht zijn dat de gemeenteraad de gronden van Van Beek in de zin van de Wvg heeft aangewezen zonder dat daaraan een expliciet verzoek van het Havenbedrijf ten grondslag lag, is de daarover in het raadsvoorstel verstrekte informatie onjuist en misleidend. Maar ook dan is het onverklaarbaar waarom tot deze aanwijzing is overgegaan aangezien de gemeente als deelnemer in de gemeenschappelijke regeling die het Havenbedrijf is, geacht mag worden bekend te zijn met (de actuele stand van zaken van) de gesprekken die gaande zijn tussen het Havenbedrijf en de eigenaren (c.q. hun vertegenwoordigers) van de nog niet door het Havenbedrijf verworven gronden in het gebied. Met andere woorden: de gemeente wist of had althans kunnen weten dat het Havenbedrijf als geselecteerde gebiedsontwikkelaar een positieve grondhouding had ingenomen tegenover de plannen van (de vertegenwoordigers van) Van Beek, zodat het vestigen van een gemeentelijk voorkeursrecht daar haaks op zou staan. Van Beek en zijn vertegenwoordigers hadden aan de positief verlopen gesprekken met het Havenbedrijf het vertrouwen overgehouden dat de gemeente – in lijn met de opstelling van het Havenbedrijf – zich zou onthouden van besluiten of handelingen die dat constructieve overleg zouden (kunnen) frustreren, zoals het vestigen van een gemeentelijk voorkeursrecht.
- 4.4 Door toch tot deze vestiging te besluiten, heeft de gemeenteraad in strijd met het vertrouwensbeginsel gehandeld. Hierbij moet in aanmerking worden genomen dat het door het Havenbedrijf bij (de samenwerkingspartners en tevens vertegenwoordigers van) Van Beek gewekte vertrouwen dat het reeds in gang gezette overleg over toekomstige samenwerking en de inpassing van de plannen van Van Beek in het overkoepelende ontwikkelings- en realisatieplan zou worden voortgezet, mede aan de gemeente Moerdijk

kan worden toegerekend aangezien zij zoals reeds vermeld voor 50% deelneemt in het Havenbedrijf als gemeenschappelijke regeling.

- 4.5 Voorts moet worden vastgesteld dat het gemeentelijk voorkeursrecht uitsluitend kan worden gevestigd ter behartiging van het (algemene) volkshuisvestelijke en/of ruimtelijke belang. De parlementaire geschiedenis van de Wvg bevat geen aanknopingspunten voor de opvatting dat het gemeentelijk voorkeursrecht óók zou mogen worden gevestigd ter behartiging van het eigen financiële belang van de betrokken gemeente. Nu het duidelijk lijkt dat uw raad het instrument van het gemeentelijk voorkeursrecht heeft ingezet om de gronden van Van Beek zelf te verwerven zonder dat daarvoor in dit geval een objectieve noodzaak aanwezig is, waarmee uitsluitend de eigen financiële belangen van de gemeente Moerdijk worden gediend, heeft uw raad zijn bevoegdheid aangewend voor een ander doel dan waarvoor deze voorkeursbevoegdheid door de wetgever is gegeven. Aldus is sprake van détournement de pouvoir.
- 4.6 Hiervóór is reeds opgemerkt dat er geen noodzaak is aan te wijzen waarom de gemeente vanuit de optiek van de nagestreefde regiefunctie over de totale gebiedsontwikkeling de eigendom van de gronden van Van Beek zou moeten (proberen te) verwerven. Deze vaststelling brengt Van Beek nog op het volgende punt. Zoals reeds vermeld, is het Havenbedrijf door de provincie en de gemeente aangewezen als de entiteit die de verantwoordelijkheid draagt voor de totale gebiedsontwikkeling van LPM. Met het oog daarop hebben provincie en gemeente de gronden in het gebied die zij in het verleden al hadden verworven, overgedragen aan het Havenbedrijf. Voor de nog niet verworven gronden die alsnog onder de werking van het gemeentelijk voorkeursrecht door de gemeente zullen worden verworven, zal ook gelden dat deze vervolgens aan het Havenbedrijf zullen worden overgedragen. Dat roept de vraag op, of het in overeenstemming is met de Wvg, wanneer een gemeente het gemeentelijk voorkeursrecht vestigt met als (enig) doel om de langs die weg te verwerven gronden direct door te stoten naar een door haar geselecteerde gebiedsontwikkelaar. Van Beek huldigt het standpunt dat een dergelijke handelwijze, die wellicht in zijn algemeenheid nog te verdedigen is met een beroep op de gemeentelijke regiefunctie als erkend motief voor het vestigen van een voorkeursrecht, zijn legitimiteit verliest indien de geselecteerde gebiedsontwikkelaar zelf te kennen heeft gegeven, vooralsnog geen overwegende bezwaren te hebben tegen initiatieven van betrokken grondeigenaren die bereid en in staat zijn zich (met eventuele samenwerkingspartners) te voegen naar de bij die gebiedsontwikkelaar levende (en mede door de gemeente gevoede) inzichten omtrent de beoogde gebiedsontwikkeling. Zou men daaraan voorbij (mogen) gaan, dan neigt gebruikmaking van de aanwijzingsbevoegdheid naar misbruik van die bevoegdheid omdat zij wordt ingezet voor een ander doel dan waartoe die bevoegdheid door de wetgever in het leven is geroepen.
- 4.7 Door de gronden van Van Beek onderdeel te maken van een aanwijzingsbesluit waarbij de gronden van tal van eigenaren in het plangebied onder de werking van de Wvg zijn gebracht, is volledig voorbij gegaan aan de specifieke omstandigheden van het geval zoals die hiervóór zijn genoemd. Met name springt daaruit naar voren dat:

- (a) op de gronden van Van Beek de bestemming "Bedrijventerrein" rust die de vestiging van logistieke bedrijven in een specifieke categorie toelaat;

- (b) Van Beek met het oog op de realisatie van die bestemming afspraken heeft gemaakt met een onderneming die beschikt over ruime kennis en ervaring op het gebied van logistieke bedrijfsontwikkeling en die daarvan bewijs heeft geleverd door de voltooiing van diverse logistieke projecten in de gemeente Moerdijk;
- (c) die onderneming namens Van Beek gesprekken heeft gevoerd met het Havenbedrijf in zijn hoedanigheid van door de gemeente geselecteerde gebiedsontwikkelaar, waaruit naar voren is gekomen dat het Havenbedrijf in beginsel positief staat tegenover de plannen van die onderneming voor de ontwikkeling van de gronden in overeenstemming met de wijze van uitvoering die volgens het Exploitatieplan en de inzichten van het Havenbedrijf het algemeen belang het beste dient;
- (d) er geen indicaties zijn dat de betrokkenheid van TheForce/Heembouw bij de gebiedsontwikkeling tot enige vertraging in het totale proces zal leiden doch, integendeel, er veeleer redenen zijn om aan te nemen dat deze betrokkenheid gezien de ruime expertise die aldus wordt ingebracht, tot een versnelling van de ontwikkeling en realisatie zal (kunnen) leiden;
- (e) er geen bewijs is voor de stelling van de gemeente, dat het Havenbedrijf haar heeft gevraagd ook voor wat betreft de gronden van Van Beek het gemeentelijk voorkeursrecht in te zetten.

Het zij hier herhaald dat uw raad moet worden geacht, kennis te hebben gehad van het voorgaande doordat de gemeente deelnemer is in de gemeenschappelijke regeling het Havenbedrijf. Door niettemin de voornoemde feiten en omstandigheden te negeren, heeft uw raad in strijd gehandeld met het zorgvuldigheidsbeginsel als bedoeld in artikel 3:2 van de Algemene wet bestuursrecht, dat vereist dat het bestuursorgaan bij de voorbereiding van een besluit de nodige kennis vergaart omtrent de relevante feiten en omstandigheden.

- 4.8 Voorts was uw raad gehouden om bij het nemen van het aanwijzingsbesluit een behoorlijke belangenafweging te maken. Daarbij had het algemeen belang bij de vestiging van een voorkeursrecht moeten worden afgewogen tegen het private belang van Van Beek. Dat belang is er in de kern in gelegen dat de verkoopopbrengst van zijn gronden wordt geoptimaliseerd dankzij de afspraken die hij reeds vóór de vestiging van het voorkeursrecht met The Force/Heembouw heeft gemaakt. Daarbij had uw raad zoals al opgemerkt zich moeten realiseren dat de plannen van Van Beek en zijn samenwerkingspartners geen enkele bedreiging vormen voor de regierol van de gemeente/het Havenbedrijf. Van een dergelijke belangenafweging vindt men niets terug in het voor alle betrokken gronden algemeen geformuleerde raadsvoorstel, behoudens de plichtmatige overweging: "Het algemeen belang dat gediend wordt met de vestiging van het voorkeursrecht afwegend tegen het individueel belang, komen wij tot de conclusie dat het vestigen van het voorkeursrecht zwaarder moet wegen dan het achterwege laten van de toepassing daarvan." De conclusie is dan ook dat een behoorlijke belangenafweging, voor zover het aanwijzingsbesluit betrekking heeft op de gronden van Van Beek, achterwege is gebleven. Ook om die reden kan het Aanwijzingsbesluit geen stand houden.

- 4.9 Omdat door uw raad is nagelaten in de voorbereiding van het Aanwijzingsbesluit de relevante feiten en omstandigheden te vergaren en het besluit daarop te baseren, en voorts niet is gebleken van een behoorlijke belangenafweging, mag het niet verwonderlijk heten dat het Aanwijzingsbesluit ook niet naar behoren is gemotiveerd in de zin van artikel 3:46 Awb. De motivering van het Aanwijzingsbesluit wordt gekenmerkt door algemeenheden, hetgeen ongetwijfeld is te verklaren doordat het besluit ziet op een groot aantal gronden, zonder dat per geval wordt ingegaan op eventuele specifieke bijzonderheden die daar spelen, zoals bij de gronden van Van Beek. Dit heeft tot gevolg dat het Aanwijzingsbesluit voor wat betreft de gronden van Van Beek niet draagkrachtig en dus niet deugdelijk is gemotiveerd.

5. VERZOEK TOT HERROEPING

Ondergetekende verzoekt uw raad om de aangevoerde bezwaren gegrond te verklaren en het vestigingsbesluit van 5 november 2020 ten aanzien van de daarbij aangewezen gronden van Van Beek te herroepen.

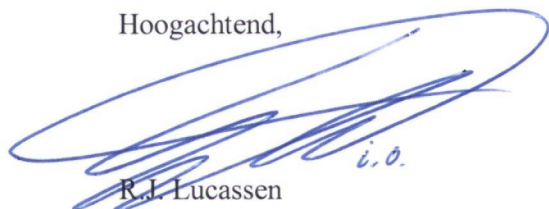
6. VERZOEK OM TEGEMOETKOMING IN DE KOSTEN

Ten slotte verzoekt ondergetekende uw raad om ingeval van herroeping van het bestreden besluit op de voet van artikel 7:15 Awb de kosten die Van Beek in verband met de behandeling van dit bezwaar redelijkerwijs heeft moeten maken, te vergoeden.

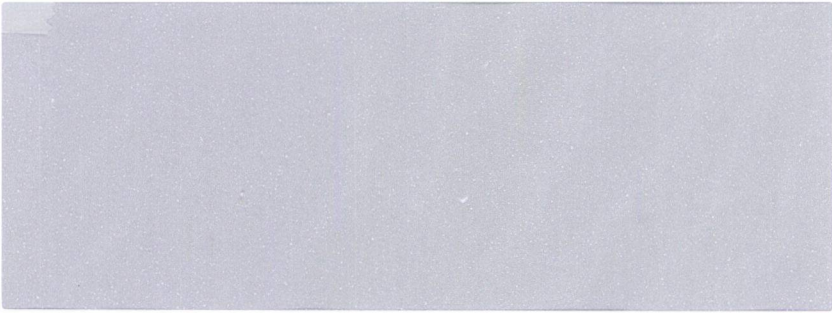
7. SLOT

Ondergetekende is vanzelfsprekend bereid deze bezwaren nader toe te lichten. Ondergetekende behoudt zich namens Van Beek het recht voor, de bovengenoemde gronden van bezwaar op een later tijdstip zo nodig aan te vullen.

Hoogachtend,



R.J. Lucassen



RSD-B RSD-1030

Postbus 4 4760AA
Naam: Gemeentehuis Moerdijk
Adres: Pastoor van Kesselstraat 15, 4761BJ

R AANGETEKENDE BRIEF NL
NL Frankering betaald €9.05
68 gr.

208355

D
PostNL
27-01-2021 16:50
NL



3SRPKS395337056

4760AA 4