

ECLI:NL:RBROT:2022:9029

Instantie	Rechtbank Rotterdam
Datum uitspraak	24-10-2022
Datum publicatie	01-11-2022
Zaaknummer	C/10/641084 / KG ZA 22-589
Rechtsgebieden	Aanbestedingsrecht
Bijzondere kenmerken	Kort geding
Inhoudsindicatie	KG. Gedaagde is overheidslichaam. Mag gedaagde onroerend goed verkopen aan derde zonder openbare selectieprocedure? Toepassing Didam-arrest. Antwoord: Nee. Beroep van gedaagde op uitzondering van dat arrest faalt. Selectieprocedure is vereist.
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl

Uitspraak

—

vonnis

RECHTBANK ROTTERDAM

Team handel en haven

zaaknummer / rolnummer: C/10/641084 / KG ZA 22-589

Vonnis in kort geding van 24 oktober 2022

in de zaak van

de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid

SHELL NEDERLAND VERKOOPMAATSCHAPPIJ B.V. ,

gevestigd te Rotterdam,

eiseres,

advocaten mr. T.A. Terlien en mr. A. Danopoulos te Rotterdam,

tegen

de publiekrechtelijke rechtspersoon

GEMEENSCHAPPELIJKE REGELING NIEUW REIJERWAARD ,

gevestigd te Ridderkerk,

gedaagde,

advocaten mr. M.S. Houweling en mr. B.T. Tonino te Den Haag.

Partijen worden hierna SNV en GRNR genoemd.

1. De procedure

1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:

- de dagvaarding van 12 juli 2022;
- de akte houdende eiswijziging;
- de 37 producties van SNV;
- de conclusie van antwoord van GRNR;
- de 21 producties van GRNR;
- de mondelinge behandeling op 10 oktober 2022;
- de pleitnota van SNV;
- de pleitnota van GRNR.

1.2. Ten slotte is vonnis bepaald.

2. De feiten

2.1. Op 12 november 2009 hebben de Ministerie van Economische Zaken (mede namens de Ministerie van V&W en de Ministerie van VROM), de gemeenten Barendrecht, Ridderkerk en Rotterdam (hierna gezamenlijk: de gemeenten) en de Provincie Zuid-Holland een bestuurlijke overeenkomst gesloten. Daarin zijn zij overeengekomen zich te zullen inspannen het bedrijventerrein op de locatie Nieuw Reijerwaard versneld te realiseren. Het te ontwikkelen bedrijventerrein op die locatie is bestemd voor de vestiging van arbeidsintensieve logistieke en logistiek ondersteunende bedrijvigheid, waarbij de primaire doelgroep bedrijvigheid is, die aanvullend dan wel versterkend is voor het reeds aanwezige agro-logistieke cluster van de Freshport Barendrecht/Ridderkerk.

2.2. Op 1 januari 2012 hebben de gemeenten GRNR opgericht. GRNR heeft tot doel het realiseren van minimaal 90 hectare bedrijventerrein op de locatie Nieuw Reijerwaard met de daarbij horende ontsluiting en het daarbij horende groen.

2.3. Bij e-mail van 10 mei 2021 heeft CBRE B.V. (hierna: CBRE) namens SNV aan GRNR medegedeeld dat SNV geïnteresseerd is in de kavel in Nieuw Reijerwaard die bestemd is voor een truckparking en brandstofverkooppunt.

Bij e-mail van 1 juni 2021 heeft CBRE het volgende aan SNV bericht:

"Omdat ik nog geen reactie heb gekregen, (...) de directeur gebeld. Er is belangstelling vanuit meerdere

partijen. Deze maand (!) krijgen we bericht hoe nu verder, er vindt eerst overleg met bestuur plaats. We staan in ieder geval op de lijst."

Bij e-mail van 5 november 2021 heeft CBRE het volgende aan GRNR bericht:

"Ik heb u al even proberen te bellen, alleen ik kreeg de voice mail.

Uit ons contact begrijp ik dat er in december meer duidelijk wordt over de tender van een kavel voor een energyhub op Nieuw Reijerwaard. Graag zouden we antwoord krijgen op onderstaande vragen. En wanneer vindt de tender plaats?"

GRNR heeft niet gereageerd op deze mailberichten van CBRE.

Bij e-mail van 11 februari 2022 laat CBRE aan SNV weten dat CBRE met de persoon van GRNR die gaat over de mogelijke tender en dat naar alle waarschijnlijkheid in maart 2022 meer informatie komt over een tender voor een tankstation.

Bij e-mail van 25 maart 2022 vraagt CBRE aan GRNR aan te geven wanneer de publicatie van een tender voor een tankstation wordt verwacht. In reactie daarop heeft GRNR per mail van 20 april 2022 aan CBRE medegedeeld dat zij zich over de (beleids)plannen omtrent het tankstation beraadt en dat informatie daarover uiteindelijk via de geëigende kanalen zal worden verspreid.

2.4. Op 2 mei 2022 heeft GRNR op haar website een publicatie geplaatst. Daarin maakt zij haar voornemen tot verkoop van de kavel aan MobilityHUB Dutch Fresh Port B.V. bekend (hierna: de Publicatie). In de Publicatie staat, voor zover relevant, het volgende:

"(...)

Voornemen tot aangaan overeenkomst MobilityHUB Dutch Fresh Port

*De Gemeenschappelijke Regeling Nieuw Reijerwaard (hierna: ' de GRNR ') is voornemens over te gaan tot de verkoop van de percelen grond met kadastrale aanduidingen gemeente Ridderkerk, [sectie01] , nrs. [nummer01] (ged.) en [nummer02] (ged.), nabij Krommeweg, Basilicumweg en Verbindingsweg te Ridderkerk, aan MobilityHUB Dutch Fresh Port B.V. (hierna: ' **MobilityHUB DFP** '), ten behoeve van onder meer een tankstation en een truckparking.*

MobilityHUB Dutch Fresh Port is de enige serieuze gegadigde

Naar het oordeel van de GRNR is MobilityHUB DFP de enige serieuze gegadigde die in aanmerking komt voor de overeenkomst van koop en verkoop ter zake van de percelen grond van ca. 5,1 hectare met kadastrale specificaties zoals hiervoor vermeld. MobilityHUB DFP is een consortium bestaande uit de partijen: Flier Systems B.V., Koninklijke Euser B.V. en Berkman Energie Service B.V.

MobilityHUB DFP heeft als doel om met de kennis en ervaring van haar consortiumleden, synergie te gaan creëren in de sector 'Vers logistiek' op basis van de volgende thema's: samenwerken aan economische ontwikkeling, werkgelegenheid, onderwijs, innovatie, bereikbaarheid, leefbaarheid en duurzaamheid.

De GRNR is tot het oordeel gekomen dat MobilityHUB DFP de enige serieuze gegadigde is op basis van de door haar vastgestelde selectiecriteria, te weten:

I. De toekomstig koper moet kennis en/of concrete plannen hebben om zelf op de te kopen percelen grond een multifunctionele bedrijfshuisvesting te kunnen realiseren en exploiteren, bestaande uit (maar niet uitsluitend):

o Multifuel-tankstation; o Elektrisch (Snel) laden;

o Logistics & Mobility As A Service; o Kantoor- en vergaderplekken voor

o Zero emissie stadsdistributie; onder meer 'Startups';

- o Transport & Warehousing (op- en o Campus: huisvesting en opleiding/ overslag, crossdocking); scholing:*
- o Truckparking voor ca 150 vrachtwagens; - Erkend leerbedrijf voor*
- o ReeferHUB; (parkeer)plaatsen voor sectoren (vers)logistiek en gekoelde containers/opleggers met (e-laad) techniek (Beroeps Begeleidend faciliteiten (ca 30); Leren)*
- o (HACCP) reiniging van (vracht)voertuigen; - Bij- en nascholing*
- o Parkeerbuffer (voor transporteurs en - Rijopleidingen verladers); - Toegepast (empirisch)*
- o Sanitaire ruimtes (toiletten/douches); onderzoek;*
- o Overnachtingsvoorzieningen (voor o Bedrijfsruimte voor Dutch Fresh Port; chauffeurs); o EnergyHUB: Het ontwikkelen en realiseren*
- o Horeca; van een Virtual Power Grid & Plant*
- o (Deel) mobiliteit: o Verticale farming; en*
- Personen: auto, scooter, step, fiets o Ontwikkelen en produceren van machines*
- Cargo/logistiek: scootmobiel met Ag Tech;*
- laadruimte, bus, vrachtwagen, oplegger;*
- First- en lastmile mobiliteit (bijv. Shuttle)*
- voor aansluiting OV-netwerk en bedrijven;*

II. De toekomstig koper moet kunnen voldoen aan de voorwaarden van de zgn. CEF (Connecting Europe Facility) subsidie voor 'safe and secure truckparking' en de Reefer-hub subsidie die voortvloeit uit het Gebiedsprogramma MoVe van de ministeries IenW en BZK, de Provincie Zuid-Holland, de MRDH en de Gemeente Den Haag en de Gemeente Rotterdam;

III. De toekomstig koper (of een daaraan gelieerde onderneming) ondervindt vanwege op handen zijnde planologische wijzigingen (aldus van overheidswege) hinder ter zake de voortzetting van reeds ontplooiende bedrijfsmatige activiteiten op een andere locatie (kortom er bestaat een noodzaak tot relocatie);

IV. De toekomstig koper (of een daaraan gelieerde onderneming) heeft aantoonbare kennis van en ervaring in de AGFsector, heeft een netwerk in die sector en heeft concrete plannen om te innoveren met behulp van een hub gericht op het:

- o Reduceren van logistieke transportbewegingen en verduurzamen van de transportbewegingen;*
- o Organiseren van alternatieve emissievrije transportmiddelen/bewegingen;*
- o Verminderen van parkeerproblematieken in de omliggende omgeving (i.v.m. mobiliteit van personeel);*
- o Verminderen vervoersbewegingen in de omgeving; en*
- o Realiseren van een groene waterstof productie- en verkooppunt;*

V. De toekomstig koper (of een daaraan gelieerde onderneming) toont bereidheid tot het committeren aan en/of heeft aantoonbare ervaring/affiniteit met:

- o Deelname in de ontwikkeling van een regionaal systeem van deelmobiliteit met verschillende vervoersmodaliteiten;*
- o Het opzetten van een Fieldlab(s) waar nieuwe oplossingen worden gerealiseerd en business models worden getoetst, in nauwe samenwerking met geïnteresseerde onderwijs- en onderzoeksinstanties;*
- o Het vormgeven en uitdragen van het thema duurzame logistiek en mobiliteit in de Dutch Fresh Port, waarmee wordt bedoeld het ontplooiën van activiteiten in deze community met als doel kennisuitwisseling tussen bedrijven onderling, tussen onderwijs en bedrijfsleven en tussen overheden*

te stimuleren;

o Actief meewerken om startups en scale-ups van onder meer het programma UP!Rotterdam te verbinden aan de hub;

o Bijdragen aan het stimuleren van kenniscreatie, uitwisseling en innovatie i.r.t. mobiliteit en duurzame logistiek;

o Actief meewerken aan de ontwikkeling van een nieuw energiesysteem, gericht op het lokaal uitwisselen van energie; en

o De realisatie van een douane keuringspunt voor AGF;

VI. De toekomstig koper (of een daaraan gelieerde onderneming) heeft betrokkenheid (gehad) bij en/of is gedeeltelijk verantwoordelijk (geweest) voor projecten als 'Reeferhub' of 'Joint corridor';

VII. De toekomstig koper toont bereidheid om de totale ontwikkeling voor eigen rekening en risico te nemen;

VIII. De toekomstig koper zorgt voor behoud van kennis en werkgelegenheid en/of voor extra werkgelegenheid binnen de regio Rotterdam/Rijnmond. De invulling van deze werkgelegenheidsgroei binnen de beoogde nieuwe vestiging zal primair worden ingevuld vanuit het gecombineerde aanbod van de arbeidsmarkt in de regio Rotterdam, Ridderkerk en Barendrecht. De beoogde partij is bereid hierover uiterlijk bij ingebruikname van het perceel aanvullende afspraken met de Gemeente Rotterdam en/of hieraan gelieerde entiteiten te maken; en

IX. De toekomstig koper dient voldoende financiële draagkracht te bezitten.

De GRNR constateert dat er geen andere partij is dan MobilityHUB DFP die aan voormelde selectiecriteria voldoet. MobilityHUB DFP heeft op ieder van de selectiecriteria voldoende aangetoond dat door haar aan de voorwaarden en alle individuele vereisten, alsmede de afzonderlijke aspecten, van de selectiecriteria wordt voldaan. MobilityHUB DFP heeft

meermaals aan de GRNR toegelicht op welke wijze, met welke bestemming en met welke intentie zij de voornoemde percelen grond wil gaan exploiteren. Op basis hiervan komt de GRNR tot de conclusie dat aan selectiecriteria I-II, IV-VIII is voldaan. Ook de financiële goedgeheid van de onderneming is voldoende bij de GRNR kenbaar geworden (zie selectie criterium IX).

Met betrekking tot selectie criterium III geldt dat:

o Consortium lid, Berkman Energie Service, thans eigenaar is van een tankstation aan de [adres01] te [plaats01]. Het tankstation bestaat uit twee gedeelten, namelijk een verkooppunt van motorbrandstoffen voor personenvoertuigen en voor vrachtvoertuigen. Het tankstation is gelegen in het gebied dat is aangewezen voor de woningbouwontwikkeling op de Stationstuinen-locatie in Barendrecht. Tevens zal ter plaatse de infrastructuur veranderen. Het verkooppunt van motorbrandstoffen voor vrachtvoertuigen van Berkman past niet binnen deze voorgenomen ontwikkelingen en wordt aldus 'wegbestemd'; en

o Consortium lid, Flier Systems B.V., thans gebruiker is van een bedrijfspand bestaande uit kantoren en bedrijfshal(len) aan de [straatnaam01] nummers [huisnummer01], [huisnummer02] en [huisnummer03] te [plaats01] waar zij haar activiteiten uitvoert. De bedrijfspanden zijn gelegen in het gebied dat is aangewezen voor de woningbouwontwikkeling op de Stationstuinen-locatie Barendrecht. De activiteiten van Flier Systems B.V. en de van toepassing zijnde milieuv vergunning (categorie 4.1) passen niet binnen deze voorgenomen ontwikkeling en worden aldus "wegbestemd".

Gelet op het voorgaande, is de GRNR van oordeel dat er op grond van voornoemde objectieve, redelijke en toetsbare criteria MobilityHUB DFP als enige serieuze gegadigde in aanmerking komt voor het aangaan van de koopovereenkomst voor de hiervoor genoemde percelen grond. Ten overvloede zij erop gewezen dat de GRNR bij het hanteren van de selectiecriteria een ruime mate van beleidsvrijheid toekomt.

Aan de voorgenomen verkoop zal vervolg worden gegeven door het sluiten van een voorreserveringsovereenkomst en vervolgens een reserveringsovereenkomst en tot slot een

koopovereenkomst, volgens de standaard procedure bij de uitgifte van percelen grond door de GRNR.

Vervaltermijn

Indien u zich niet kunt verenigen met dit voornemen, dan dient u dit uiterlijk 20 kalenderdagen na publicatie, kenbaar te maken door middel van een gemotiveerd bericht aan [e_mail01] (...)

Met deze publicatie geeft de GRNR uitvoering aan het arrest van de Hoge Raad d.d. 26 november 2021 (ECLI:NL:HR:2021:1778)."

- 2.5. Bij e-mail van 3 mei 2022 heeft GRNR CBRE in kennis gesteld van de voorgenomen verkoop van de percelen grond en daarbij verwezen naar de Publicatie.
- 2.6. Bij brief van 19 mei 2022 aan GRNR, die op 20 mei 2022 ook als bijlage bij een e-mail is gestuurd, heeft SNV bezwaar gemaakt tegen de voorgenomen verkoop van de percelen grond, met kadastrale aanduidingen gemeente Ridderkerk, [sectie01] , nrs. [nummer01] (ged.) en [nummer02] (ged.), nabij Krommeweg, Basilicumweg en Verbindingsweg te Ridderkerk (hierna: de Percelen) aan MobilityHUB Dutch Fresh Port B.V. (hierna: het Consortium). SNV heeft GRNR verzocht te bevestigen dat het voornemen wordt ingetrokken en dat voor de verkoop van de Percelen alsnog een selectieprocedure – met objectieve, toetsbare en redelijke criteria – wordt georganiseerd.
- 2.7. Bij e-mail van 9 juni 2022 aan SNV heeft GRNR medegedeeld geen aanleiding te zien om op haar beslissing terug te komen.
- 2.8. Op 28 juni 2022 heeft GRNR aan SNV een mondelinge toelichting gegeven op de voorgenomen verkoop.
- 2.9. Op 8 augustus 2022 heeft SNV een verzoek op grond van de Wet open overheid (hierna: het WOO-verzoek) ingediend bij GRNR en de gemeenten. In dat verzoek vraagt SNV om een afschrift van kort gezegd alle beschikbare bescheiden en documenten die betrekking hebben op de plannen van GRNR om over te gaan tot verkoop van de Percelen. GRNR en de gemeenten hebben nog niet op dat verzoek beslist. GRNR heeft SNV op 22 augustus 2022 verzocht om het verzoek te preciseren. SNV heeft vervolgens op 29 augustus 2022 een aangepast verzoek ingediend. GRNR heeft SNV op 12 en op 26 september 2022 bericht niet in staat te zijn binnen de wettelijke termijn een besluit te nemen. Op 3 oktober 2022 heeft GRNR SNV desgevraagd bericht ook niet in staat te zijn een deelbeslissing te nemen. De gemeenten hebben SNV ook bericht meer tijd nodig te hebben om het verzoek te behandelen. Op een rappel van SNV hebben zij niet gereageerd.

3. Het geschil

- 3.1. SNV vordert – na eisenwijziging – bij vonnis, uitvoerbaar bij voorraad:

PRIMAIR

1. GRNR te gebieden om het voornemen tot één-op-één verkoop van de Percelen aan het Consortium in te trekken;
2. GRNR te verbieden om i. de Percelen te verkopen en te leveren aan het Consortium of een (of meer) andere partij(en) en ii. (verdere) uitvoering te geven aan iedere eventueel reeds gesloten (voor-, reserverings- of koop)overeenkomst met betrekking tot (de verkoop van) de Percelen, anders dan iii. na het doorlopen van een selectieprocedure met objectieve, toetsbare en redelijke

selectiecriteria, waarbij iv. een passende mate van openbaarheid wordt verzekerd met betrekking tot de beschikbaarheid van de Percelen grond en v. welke selectieprocedure minstens voldoet aan de volgende eisen:

I. alle geïnteresseerde partijen krijgen exact dezelfde informatie en gunningsvoorwaarden toegezonden;

II. aan de bieder of het bod worden geen (discriminatoire) eisen gesteld, anders dan objectieve, toetsbare en redelijke selectiecriteria;

III. alle geïnteresseerde partijen die voldoen aan de eventueel gestelde objectieve, toetsbare en redelijke selectiecriteria, worden in de gelegenheid gesteld een bod uit te brengen op de Percelen;

IV. alle geïnteresseerde partijen die voldoen aan de eventueel gestelde objectieve, toetsbare en redelijke selectiecriteria, krijgen een redelijke termijn, doch minstens dertig (30) dagen de tijd, om een bod uit te brengen op de Percelen;

op straffe van een dwangsom van € 2.500.000,- ineens indien GRNR niet aan het vonnis voldoet, althans een door de voorzieningenrechter in goede justitie te bepalen dwangsom; en

3. GRNR te verbieden om de Percelen te verkopen en te leveren aan een (of meer) andere partij(en) die niet hebben deelgenomen aan de onder (2) bedoelde selectieprocedure, op straffe van een dwangsom van € 2.500.000,- ineens indien GRNR niet aan het te wijzen vonnis voldoet, althans een door de voorzieningenrechter in goede justitie te bepalen dwangsom.

SUBSIDIAIR

1. GRNR te gebieden om het voornemen tot één-op-één verkoop van de Percelen aan het Consortium in te trekken;

2. GRNR te gebieden om binnen vijf (5) werkdagen na de datum van het te wijzen vonnis, althans binnen een door de voorzieningenrechter te bepalen termijn, aan SNV een schriftelijke uitnodiging te sturen om binnen minimaal dertig (30) kalenderdagen na ontvangst van de schriftelijke uitnodiging aan te tonen dat SNV (al dan niet in combinatievorming) kan voldoen aan de in de Publicatie gestelde objectieve, redelijke en toetsbare eisen, op straffe van een dwangsom van € 10.000,- per kalenderdag, met een maximum van € 2.500.000,- indien GRNR niet aan het te wijzen vonnis voldoet, althans een door de voorzieningenrechter in goede justitie te bepalen dwangsom;

3. GRNR te verbieden om i. de Percelen te verkopen en te leveren aan het Consortium of een (of meer) andere partij(en) en ii. (verdere) uitvoering te geven aan iedere eventueel reeds gesloten (voor-, reserverings- of koop)overeenkomst met betrekking tot (de verkoop van) de Percelen, anders dan iii. na het doorlopen van een selectieprocedure met objectieve, toetsbare en redelijke selectiecriteria, waarbij iv. een passende mate van openbaarheid wordt verzekerd met betrekking tot de beschikbaarheid van de Percelen grond en v. welke selectieprocedure minstens voldoet aan de volgende eisen:

I. alle geïnteresseerde partijen krijgen exact dezelfde informatie en gunningsvoorwaarden toegezonden;

II. aan de bieder of het bod worden geen (discriminatoire) eisen gesteld, anders dan objectieve, toetsbare en redelijke selectiecriteria;

III. alle geïnteresseerde partijen die voldoen aan de eventueel gestelde objectieve, toetsbare en redelijke selectiecriteria, worden in de gelegenheid gesteld een bod uit te brengen op de Percelen;

IV. alle geïnteresseerde partijen die voldoen aan de eventueel gestelde objectieve, toetsbare en redelijke selectiecriteria, krijgen een redelijke termijn, doch minstens dertig (30) dagen de tijd, om een bod uit te brengen op de Percelen;

op straffe van een dwangsom van € 2.500.000,- ineens indien GRNR niet aan het vonnis voldoet, althans een door de voorzieningenrechter in goede justitie te bepalen dwangsom; en

4. GRNR te verbieden om de Percelen te verkopen en te leveren aan een (of meer) andere partij(en) die niet hebben deelgenomen aan de onder (3) bedoelde selectieprocedure, op straffe van een dwangsom van € 2.500.000,- ineens indien GRNR niet aan het te wijzen vonnis voldoet, althans een door de voorzieningenrechter in goede justitie te bepalen dwangsom;

5. GRNR te verbieden om de Percelen te verkopen en te leveren anders dan nadat veertig (40) kalenderdagen zijn verstreken nadat de onder (2) bedoelde uitnodiging is verstuurd, op straffe van € 10.000,- per kalenderdag, met een maximum van € 2.500.000,- indien GRNR niet aan het te wijzen vonnis voldoet, althans een door de voorzieningenrechter in goede justitie te bepalen dwangsom;

MEER SUBSIDIAR

elke andere voorlopige voorziening te treffen die de voorzieningenrechter in goede justitie passend acht en die recht doet aan de belangen van SNV;

PRIMAIR, SUBSIDIAR, MEER SUBSIDIAR

1. GRNR te veroordelen in de kosten van deze procedure, zulks met bepaling dat daarover de wettelijke rente verschuldigd zal zijn met ingang van de vijftiende dag na de datum van het te wijzen vonnis;

2. GRNR te veroordelen in de nakosten, conform het liquidatietarief begroot op € 163,- dan wel, in het geval van betekening, € 248,-;

3.2. SNV legt aan haar vorderingen ten grondslag dat de handelwijze van GRNR in strijd is met de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, in het bijzonder het gelijkheidsbeginsel, wat onrechtmatig is jegens SNV.

Ten eerste is het GRNR niet toegestaan om de Percelen één-op-één te verkopen. Zij is namelijk al lange tijd bekend met de interesse van SNV om de Percelen te kopen, zodat zij een openbare selectieprocedure had moeten starten. Dat heeft zij nagelaten.

Ten tweede zijn de selectiecriteria I. t/m IX. uit de Publicatie, althans het merendeel daarvan, niet als objectieve, toetsbare en redelijke criteria aan te merken op basis waarvan redelijkerwijs kan worden aangenomen dat slechts één serieuze gegadigde in aanmerking komt voor de aankoop van de Percelen.

3.3. GRNR concludeert tot niet-ontvankelijk verklaring van SNV in haar vorderingen, althans de vorderingen af te wijzen, met veroordeling van SNV in de proceskosten, te vermeerderen met de wettelijke rente en de nakosten.

GRNR stelt zich op het standpunt dat het selectieproces ter zake van de verkoop van de Percelen in overeenstemming met het gelijkheidsbeginsel is verlopen. Tegen de achtergrond van de beoogde ontwikkeling van het gehele gebied in Nieuw Reijerwaard en de rol die de Percelen daarin spelen, is sprake van objectieve, toetsbare en redelijke criteria. Gelet op die criteria, is het Consortium de enige serieuze gegadigde voor het sluiten van de verkoopovereenkomst. GRNR hoefde dan ook geen openbare selectieprocedure te houden.

Daarnaast heeft SNV geen rechtens te respecteren belang bij haar vorderingen. Het Consortium heeft reeds hoge investeringen gedaan om haar plannen voor de locatie uit te werken, GRNR dient rekening te houden met twee Europese subsidies waaruit deadlines voortvloeien en SNV heeft niet aannemelijk gemaakt dat zij aan alle selectiecriteria kan voldoen.

3.4. Op de stellingen van partijen wordt hierna, voor zover van belang, nader ingegaan.

4. De beoordeling

4.1. Het spoedeisend belang van SNV bij haar vorderingen vloeit voort uit de aard van de vorderingen en is ook niet betwist door GRNR.

4.2. Het gaat in deze zaak om een overheidslichaam dat voornemens is een privaatrechtelijke overeenkomst te sluiten voor de verkoop van een aan hem toebehorende onroerende zaak. Volgens vaste rechtspraak vloeit uit artikel 3:14 BW voort dat een overheidslichaam bij het aangaan en uitvoeren van privaatrechtelijke overeenkomsten de algemene beginselen van behoorlijk bestuur en daarmee het gelijkheidsbeginsel in acht moet nemen. De Hoge Raad heeft op 26 november 2021 (ECLI:NL:HR:2021:1778, hierna: het Didam-arrest) geoordeeld dat dit ook geldt voor de beslissing met wie en onder welke voorwaarden een overheidslichaam een overeenkomst tot verkoop van een aan hem toebehorende onroerende zaak sluit. Ten aanzien van de toepassing van het gelijkheidsbeginsel in een dergelijke situatie overweegt de Hoge Raad als volgt:

"3.1.4 Uit het gelijkheidsbeginsel – dat in deze context strekt tot het bieden van gelijke kansen – vloeit voort dat een overheidslichaam dat het voornemen heeft een aan hem toebehorende onroerende zaak te verkopen, ruimte moet bieden aan (potentiële) gegadigden om mee te dingen naar deze onroerende zaak indien er meerdere gegadigden zijn voor de aankoop van de desbetreffende onroerende zaak of redelijkerwijs te verwachten is dat er meerdere gegadigden zullen zijn. In dat geval zal het overheidslichaam met inachtneming van de hem toekomende beleidsruimte criteria moeten opstellen aan de hand waarvan de koper wordt geselecteerd. Deze criteria moeten objectief, toetsbaar en redelijk zijn.

3.1.5 Het gelijkheidsbeginsel brengt ook mee dat het overheidslichaam, teneinde gelijke kansen te realiseren, een passende mate van openbaarheid moet verzekeren met betrekking tot de beschikbaarheid van de onroerende zaak, de selectieprocedure, het tijdschema en de toe te passen selectiecriteria. Het overheidslichaam moet hierover tijdig voorafgaand aan de selectieprocedure duidelijkheid scheppen door informatie over deze aspecten bekend te maken op zodanige wijze dat (potentiële) gegadigden daarvan kennis kunnen nemen.

3.1.6 De hiervoor in 3.1.4 en 3.1.5 bedoelde mededingingsruimte door middel van een selectieprocedure hoeft niet te worden geboden indien bij voorbaat vaststaat of redelijkerwijs mag worden aangenomen dat op grond van objectieve, toetsbare en redelijke criteria slechts één serieuze gegadigde in aanmerking komt voor de aankoop. In dat geval dient het overheidslichaam zijn voornemen tot verkoop tijdig voorafgaand aan de verkoop op zodanige wijze bekend te maken dat een ieder daarvan kennis kan nemen, waarbij het dient te motiveren waarom naar zijn oordeel op grond van de hiervoor bedoelde criteria bij voorbaat vaststaat of redelijkerwijs mag worden aangenomen dat er slechts één serieuze gegadigde in aanmerking komt."

4.3. De voorzieningenrechter stelt vast dat GRNR in ieder geval vanaf 10 mei 2021 (zie 2.3.) bekend was met de interesse van SNV in de aankoop van de Percelen. SNV heeft daarna nog meerdere keren navraag gedaan bij GRNR over de stand van zaken bij de verkoop. Dat betekent dat het voor GRNR duidelijk had moeten zijn dat SNV een potentiële gegadigde was. Aangezien er meerdere gegadigden waren, brengt het gelijkheidsbeginsel met zich dat GRNR (1) objectieve, toetsbare en redelijke criteria moet opstellen op basis waarvan de koper wordt geselecteerd en (2) de gegadigden tijdig moet informeren over de selectieprocedure en de -criteria die gelden. Vaststaat dat GRNR niet is overgegaan tot het houden van een openbare selectieprocedure. In dat licht bezien, stelt SNV derhalve terecht dat GRNR, door geen tender te plaatsen en SNV nimmer te informeren over de mogelijkheid tot aankoop van de Percelen, SNV voor een voldongen feit heeft geplaatst en haar de kans heeft ontnomen om mee te dingen naar de aankoop van de Percelen.

4.4. GRNR meent echter dat zij met de Publicatie het voornemen tot verkoop van de Percelen aan het Consortium bekend heeft gemaakt en daarbij heeft toegeelicht waarom zij, aan de hand van de

gehanteerde selectiecriteria, tot de conclusie is gekomen dat het Consortium de enige serieuze gegadigde is. Aldus is in geschil de vraag of aan GRNR een beroep toekomt op de uitzondering op de in beginsel op haar rustende verplichting tot het doorlopen van een openbare selectieprocedure, zoals bedoeld in r.o. 3.1.6 van het Didam-arrest. De voorzieningenrechter overweegt daarover als volgt.

- 4.5. GRNR stelt dat de selectiecriteria voor de verkoop van de Percelen zijn ontwikkeld in de periode van 2019 t/m 2021 en zijn gebaseerd op het Provinciaal Inpassingsplan, de beoogde CEF- en Reeferhub-subsidies, (interne) beleidsstukken en bestuurlijke afspraken. Dat die selectiecriteria omvangrijk zijn en de functies die van een tankstation en truckparking mogen worden verwacht ver overstijgen, valt redelijkerwijs te verklaren doordat de Percelen onderdeel uitmaken van de ontwikkeling van het grotere gebied Nieuw Reijerwaard. Duidelijk is dat de Percelen mede als doel hebben om een bijdrage te leveren aan die algehele ontwikkeling. Aldus heeft het GRNR rekening te houden met meerdere belangen en komt aan haar – vanuit die gedachte – beleidsruimte toe om zware eisen te stellen aan de toekomstige koper van de Percelen.
- 4.6. GRNR heeft ter zitting verklaard dat zij al eind 2020 voor het eerst in gesprek ging met (een of meer van) de bedrijven achter het Consortium over de ontwikkeling van het gebied Nieuw Reijerwaard naar aanleiding van een aanbod dat aan GRNR was gedaan. Dat op dat moment al selectiecriteria ten aanzien van de Percelen concreet of opgesteld waren, anders dan dat er in meer algemene zin wensen ten aanzien van de gebiedsontwikkeling waren, blijkt vooralsnog nergens uit. Wat wel vastgesteld kan worden is dat GRNR, zo heeft zij verklaard tijdens de mondelinge behandeling, (een of meer van) bedoelde bedrijven, naar aanleiding van de hiervoor bedoelde gesprekken, in het voorjaar van 2021 heeft gevraagd om een businesscase te ontwikkelen en te presenteren. Vervolgens is in september 2021 het Consortium opgericht. Uit de stukken en de uitlatingen namens GRNR, en uit de stelling dat het Consortium al hoge investeringen heeft gedaan, leidt de voorzieningenrechter af dat de businesscase (ergens in de periode tussen het voorjaar en najaar van 2021) gepresenteerd moet zijn. Uit het persbericht van het Consortium van 24 september 2021 (productie 18 van SNV) leidt de voorzieningenrechter verder af dat de onderhandelingen tussen het Consortium en GRNR toen kennelijk al in een vergevorderd stadium verkeerden. GRNR heeft tijdens de mondelinge behandeling bovendien verklaard dat zij in het najaar van 2021, voordat het Didam-arrest is geweest, al een één-op-één verkoop aan het Consortium aan het voorbereiden was. Dat betekent dat aannemelijk is dat er al een (gewenste) koper was voordat er (concrete) selectiecriteria zijn opgesteld om een koper te selecteren. Anders geformuleerd is de voorzieningenrechter van oordeel dat het, gezien deze tijdsvolgorde, er alles van weg heeft dat de concrete selectiecriteria (pas) zijn opgesteld naar aanleiding van zowel het Didam-arrest als het vergevorderde stadium van de besprekingen met het Consortium en dus zijn toegeschreven naar (het plan/de bieding van) het Consortium. In ieder geval heeft GRNR het tegendeel niet aannemelijk gemaakt, terwijl dat in de gegeven situatie wel op haar weg lag. Bij dit oordeel is in aanmerking genomen dat de gemeenten en GRNR tot op heden niet hebben beslist op het WOO-verzoek van SNV en daarmee de wettelijke beslistermijnen niet in acht hebben genomen.
- 4.7. SNV verwijt GRNR terecht dat zij niet heeft gereageerd op de getoonde interesse. GRNR voert aan dat het voor iedere marktpartij mogelijk is om interesse te tonen in een perceel op bedrijventerrein Nieuw Reijerwaard en dat iedere aanmelding wordt getoetst aan enkele standaardcriteria die volgen uit het gronduitgiftebeleid (productie 8 van GRNR). De verwijzing naar het gronduitgiftebeleid kan GRNR echter niet baten. Opgemerkt wordt dat het gronduitgiftebeleid in algemene zin voorschrijft wat het proces is bij de koop van een kavel van Nieuw Reijerwaard. Enige specifieke informatie over de selectiecriteria, wijze van verkoop en prijs met betrekking tot de Percelen is daarin niet te vinden. Overigens heeft GRNR SNV ook niet gewezen op die mogelijkheid. Sterker nog, uit de mailcorrespondentie vanaf mei 2021 tot het voorjaar van 2022 (zie 2.3.) kan worden afgeleid dat GRNR bij SNV de verwachting creëerde, en in de waan heeft gelaten, dat er een tender zou plaatsvinden en haar daarmee aan het lijntje hield, terwijl zij

tegelijkertijd besprekingen voerde met het Consortium over een één-op-één verkoop van de Percelen. Die uit de mailwisseling volgende verwachtingen van SNV heeft GRNR in ieder geval op geen enkel moment ontkracht. De stelling van GRNR over (het hanteren van een volgorde op) een wachtlijst die er medio 2021 was, heeft SNV betwist. GRNR heeft het bestaan van en communicatie over die wachtlijst ook niet onderbouwd. Daar komt bij dat het gelijkheidsbeginsel, naar voorlopig oordeel, in de weg staat aan wat GRNR stelt over (het hanteren van) die wachtlijst. Voor zover de wachtlijst inderdaad bestaat, betekent dit dat er meerdere gegadigden zijn/waren. Dat zou voor GRNR juist extra reden moeten zijn om een openbare selectieprocedure te starten.

4.8. De voorzieningenrechter is van oordeel dat de hiervoor beschreven handelwijze van GRNR in strijd is met het gelijkheidsbeginsel dat beoogt om iedere partij gelijke kansen te bieden.

4.9. Daarnaast wordt overwogen dat het nog maar de vraag is of het Consortium voldoet aan criterium II. en III.

Criterium II. schrijft onder meer voor dat de koper moet kunnen voldoen aan de voorwaarden van de Reefer-hub subsidie voortvloeiende uit het gebiedsprogramma MoVe. Eén van de voorwaarden voor het verkrijgen van die subsidie is dat de reefer-hub uiterlijk in 2023 moet zijn opgeleverd. De conceptbegroting 2023 van GRNR d.d. 14 maart 2022 (productie 36 van SNV) vermeldt echter dat GRNR in 2022 een intentieovereenkomst met het Consortium heeft gesloten en dat de planuitwerking is gestart met als doel om in 2024 de MobilityHUB te realiseren.

Criterium III. omvat de noodzaak tot relocatie. SNV heeft gemotiveerd aangevoerd dat er bij Flier en Berkman, op dit moment, geen sprake is van het noodgedwongen op korte termijn moeten beëindigen van activiteiten. Zij wijst op pagina 62 van het Ontwikkelkader De Stationstuinen van 14 februari 2022, waarin staat dat de ontwikkeling richting de Tuindersweg (waar het tankstation van Berkman is gelegen) niet binnen de komende 10 jaar zal plaatsvinden. Verder wordt het ontwerpbestemmingsplan voor het gebied pas per 1 januari 2023 ter inzage verwacht. Niet bekend is of en wanneer het bestemmingsplan onherroepelijk zal worden. SNV heeft bovendien onbetwist gesteld dat haar tankstation aan de Dierensteinweg eveneens deel uitmaakt van de ontwikkeling Stationstuinen, dat de huurovereenkomst voor die locatie eind 2026 afloopt en de eventuele verlenging daarvan mede afhankelijk is van de ontwikkeling in de Stationstuinen, zodat zij evengoed voldoet aan de voorwaarde van de noodzaak tot relocatie.

4.10. Hoewel SNV in haar dagvaarding nog niet volmondig en onvoorwaardelijk stelt dat zij aan alle selectiecriteria kan voldoen, heeft zij dat standpunt ter zitting wel ingenomen en gesteld dat zij bereid is zich te committeren aan de vervulling van die criteria. Verder heeft zij te kennen gegeven dat zij beschikt over een uitgebreid netwerk aan partners met wie zij dit project op korte termijn kan oppakken. Gezien de omvang van SNV, haar netwerk en ervaring op het gebied van het realiseren van een mobilityhub, kan niet worden uitgesloten dat zij is aan te merken als een serieuze gegadigde.

4.11. Dit alles leidt tot het oordeel dat GRNR redelijkerwijs niet tot het besluit heeft kunnen komen dat het Consortium de enige serieuze gegadigde is. Het beroep van GRNR op de in het Didam-arrest gegeven uitzondering faalt derhalve. Dat moet ertoe leiden dat aan SNV – en eventueel ook aan anderen – de gelegenheid moet worden geboden om aan te tonen dat zij, eventueel samen met partners, in staat is om te voldoen aan de selectiecriteria en aldus mee te dingen naar de aankoop van de Percelen.

4.12. Een belangenafweging leidt niet tot een ander oordeel.

Dat het Consortium aanzienlijke investeringen heeft gepleegd voor de uitwerking van de plannen ten behoeve van de ontwikkeling van Nieuw Reijerwaard en de Percelen, is een eigen keuze en is inherent aan de onderhandelingen met GRNR. Deze kosten liggen in de (ondernemers)risicosfeer van het Consortium.

Het belang van GRNR dat de verkoop van de Percelen spoedig dient plaats te vinden om te voldoen aan de deadline-eisen om voor subsidie in aanmerking te komen, weegt – mede in het

licht van de overwegingen ten aanzien van criterium II. – niet op tegen het algemene belang dat private partijen ervan uit mogen gaan dat een overheidslichaam bij de verkoop van onroerend goed gelijke kansen biedt aan partijen om mee te dingen en transparant is over de verkoopprocedure.

4.13. Dit betekent dat GRNR wordt geboden om het voornemen tot één-op-één verkoop van de Percelen aan het Consortium in te trekken (vordering 1.) en wordt verboden om de Percelen te verkopen en te leveren aan het Consortium of een of meer andere partijen, anders dan na het doorlopen van een selectieprocedure met objectieve, toetsbare en redelijke selectiecriteria, waarbij een passende mate van openbaarheid wordt verzekerd met betrekking tot de beschikbaarheid van de Percelen (vordering 2.).

Ten aanzien van de gevorderde eisen waar de selectieprocedure aan moet voldoen, wordt uit praktisch oogpunt geoordeeld dat aan alle geïnteresseerde partijen c.q. gegadigden die voldoen aan voormelde selectiecriteria minstens 30 dagen de tijd wordt gegund om een bod uit te brengen op de Percelen. Voor het overige ziet de voorzieningenrechter geen aanleiding om nadere eisen te stellen aan de selectieprocedure. Het is aan GRNR om met inachtneming van dit vonnis de selectieprocedure in te richten. Ter zitting is gebleken dat GRNR nog geen (voor-, reserverings-, of koop)overeenkomst met het Consortium heeft gesloten met betrekking tot de verkoop van de Percelen.

4.14. De onwillige houding die GRNR tot nu heeft getoond jegens SNV rechtvaardigt dat aan voormeld verbod (vordering 2.) een dwangsom wordt verbonden. Deze dwangsom wordt beperkt zoals in de beslissing wordt bepaald.

4.15. Vordering III. ligt reeds besloten in de toewijzing van vordering 2., zodat deze bij gebrek aan belang wordt afgewezen.

4.16. Met de (gedeeltelijke) toewijzing van de primaire vordering, wordt niet toegekomen aan de subsidiaire en meer subsidiaire vorderingen.

4.17. GRNR wordt als de in de kern in het ongelijk gestelde partij in de proceskosten veroordeeld. De kosten aan de zijde van SNV worden begroot op:

- griffierecht € 676,00

- salaris advocaat € 1.016,00

Totaal € 1.692,00

Daar kan nog een bedrag bijkomen aan nakosten. In dit vonnis hoeft daarover geen aparte beslissing te worden genomen (ECLI:NL:HR:2022:853).

5. De beslissing

De voorzieningenrechter:

5.1. gebiedt GRNR om het voornemen tot één-op-één verkoop van de Percelen aan het Consortium in te trekken;

5.2. verbiedt GRNR om de Percelen te verkopen en te leveren aan het Consortium of een (of meer) andere partij(en), anders dan na het doorlopen van een selectieprocedure met objectieve, toetsbare en redelijke selectiecriteria, waarbij een passende mate van openbaarheid wordt verzekerd met betrekking tot de beschikbaarheid van de Percelen, en waarbij alle geïnteresseerde partijen c.q. gegadigden die voldoen aan voormelde selectiecriteria minstens 30 dagen de tijd

krijgen om een bod uit te brengen op de Percelen;

- 5.3. veroordeelt GRNR om aan SNV een eenmalige dwangsom van € 500.000,- te betalen indien GRNR niet aan het in 5.2. uitgesproken verbod voldoet;
- 5.4. veroordeelt GRNR in de proceskosten, aan de zijde van SNV tot op heden begroot op € 1.692,00, te vermeerderen met de wettelijke rente als bedoeld in artikel 6:119 BW over dit bedrag met ingang van de 15e dag na betekening van dit vonnis tot de dag van volledige betaling;
- 5.5. verklaart dit vonnis tot zover uitvoerbaar bij voorraad;
- 5.6. wijst af het meer of anders gevorderde.

Dit vonnis is gewezen door mr. P. de Bruin en in het openbaar uitgesproken op 24 oktober 2022.
2091 / 2009