

# Gemeenten worstelen met verbod op de verkoop van hun vastgoed

De uitspraak vorig jaar van de Hoge Raad die een eind maakte aan onderhandse verkoop van onroerend goed, zorgt nog altijd voor verwarring.

Arend Clahsen  
Amsterdam

De Hoge Raad maakte vorig jaar een eind aan de soms ondoorzichtige een-op-een-verkoop door gemeenten van hun onroerend goed aan marktpartijen. Sinds dit zogenoemde Didam-arrest is het uitgangspunt dat iedereen een gelijke kans moet krijgen om mee te dingen. Een jaar later worstelen gemeenten en juristen nog steeds met de interpretatie van dit gelijkheidsbeginsel. Hoe moet dat vorm krijgen bij de verkoop van panden, bedrijfsterrinen of grond? Maar vooral: wanneer kan er bij uitzondering toch een-op-een worden verkocht?

Even terug naar vorig jaar. Bij het Didam-arrest verkocht de gemeente Montferland een voormalig gemeentehuis aan een ontwikkelaar. Die wilde in het centrum van Didam appartementen en een Coop-supermarkt bouwen. De lokale AH-franchise-nemer had ook interesse, maar werd gepasseerd. Ten onrechte, oordeelde de Hoge Raad vorig jaar op 26 november. Want als een overheidsorgaan een onroer-

rende zaak verkoopt, vereisen de algemene beginselen van behoorlijk bestuur dat iedereen een gelijke kans wordt geboden.

Sinds die verstrekende uitspraak zijn al dertig zaken voor de kortgedingrechter gekomen, turfde advocaat project- en gebiedsontwikkeling Manfred Fokkema van advocatenkantoor Infense. 'Dat geeft aan dat er reuring is', zegt Fokkema. 'Didam is voor overheden een worsteling. Veel gemeenten zoeken naar de uitzondering waarin een-op-eenverkoop wel mogelijk is. Ik krijg daar wekelijks vragen over. Dat hangt vaak samen met afspraken die in het verleden zijn gemaakt. Gelet op Didam is die een-op-eenverkoop iets wat niet altijd meer kan.'

De jurisprudentie gaat dan ook vooral over gemeenten die de uitzondering opzoeken, aldus Fokkema. De Hoge Raad stelde dat er geen selectieprocedure hoeft te zijn als 'op basis van objectieve, toetsbare en redelijke criteria slechts één serieuze gegadigde in aanmerking komt voor de aankoop'. Dan volstaat een bekendmaking, waarna eventuele geïnteresseerden alsnog tijd krijgen om bezwaar te maken.

Fokkema: 'Tot nu toe is te zien dat gemeenten vaak gelijk krijgen als zij al vrij verwaren in hun afspraken met één partij. Tenzij het evident is dat er al langer meer geïnteresseerden waren. Dan is het eerder andersom. Het is voor de rechter een afweging tussen het gelijkheidsbeginsel en het vertrouwensbeginsel.' Het vertrouwensbeginsel betekent in het bestuursrecht dat



een overheid eerder gedane toezeggingen of afspraken ook nakomt.

Overheden moeten het daarbij niet te bont maken. Eind oktober oordeelde de rechtbank van Rotterdam snoeihard over een gemeentelijk samenwerkingsverband van Ridderkerk, Barendrecht en Rotterdam. Het samenwerkingsverband GRNR ontwikkelt het bedrijventerrein Nieuw Reijerwaard bij knooppunt Ridderkerk en verkocht 5,1 hectare grond om een groot tankstation met truckparking op te laten bouwen langs de logistieke slagader A15.

Volgens een waslijst aan specifieke criteria zou er maar één serieuze gegadigde zijn:

**Notitie van Binnenlandse Zaken moet gemeenten meer helderheid verschaffen**

een consortium van Euser Transport en Berkman Energieservice (beide uit Barendrecht) en Engie. Concurrenten kregen geen kans mee te dingen. De deur bleef dicht tot de voorgenomen verkoop werd bekendgemaakt, ook al had Shell meerdere keren zijn belangstelling kenbaar gemaakt.

'Voor mij was het evident dat in strijd met het Didam-arrest werd gehandeld', zegt aanbestedingsadvocaat Tjinta Terlien van advocatenkantoor Ploum. Terlien stond Shell bij en won de zaak voor de voorzieningenrechter. 'Soms is er een grijs gebied. Bij de rechtszaken tot dusver waren de toegekende uitzonderingen te begrijpen. Dan was er beleid waar het aan opgehangen kon worden, zoals doelstellingen voor sociale woningbouw waardoor een corporatie als enige serieuze gegadigde overbleef. Of een partij had op basis van afspraken uit het verleden grote investeringen gedaan, of grondposities moesten worden uitgeruild. Maar hier ontbrak dat.'

Dat de rechter een streep trok, is volgens

## Gemeente Altena vergeeft grote kavels een-op-een

In de gemeente Altena werd het Didam-arrest onlangs onderwerp van discussie bij de raadsvergadering over uitbreiding van bedrijventerrein Rietdijk. 'Van de uitbreiding is 60% gereserveerd voor twee grote kavels voor twee bedrijven', zegt ChristenUnie-fractievoorzitter Anne Duizer desgevraagd. 'Zij krijgen straks respectievelijk 40.000 m<sup>2</sup> en 20.000 m<sup>2</sup> toegewezen. Andere bedrijven krijgen niet meer dan 5000 m<sup>2</sup>, terwijl verschillende bedrij-

ven wel meer ruimte willen hebben. Ik vraag mij sterk af of dit strookt met het Didam-arrest en het gelijkheidsbeginsel.' Een ruime meerderheid in de gemeenteraad stemde toch in met het bestemmingsplan. De gemeente verwacht de twee kavels direct uit te kunnen geven aan de naastgelegen transportonderneming E. van Wijk en een andere partij. Er zijn oude afspraken, daarnaast is grond van een de bedrijven nodig voor de ontsluiting van het bedrij-

venterrein en ten slotte is de grond in bezit van het ontwikkelbedrijf van de gemeente, zijnde een bv. Vanwege die rechtsvorm zou de transactie straks niet onder het Didam-arrest vallen, is de aanname. De vorige week gepubliceerde handreiking van het ministerie werpt daar een ander licht op. 'De handreiking is zeer recentelijk uitgegeven. Mocht jurisprudentie te zijner tijd anders uitwijzen, dan houden wij ons daaraan', aldus de gemeente in een reactie.

Het oude stadhuis van Didam. De verkoop zette de verkooppraktijk van gemeentelijk vastgoed op zijn kop.

FOTO: TAMMY VAN NERUM VOOR HET FINANCIËLE DAGBLAD

Terlien enorm belangrijk. 'Ik ben hier blij mee, ook voor de toekomst. Anders kan een oerwoud aan ad hoc geschreven beleid ontstaan waarbij één criterium bij toeval de doorslag geeft. Hier was met een op-eenstapel van vereisten geprobeerd de een-op-eengunning onder de uitzondering te laten vallen.'

Er lag een erg uitgebreid eisenpakket voor de te verkopen grond voor een tankstation en truckparking. Dat ging van de bij- en nascholing voor de reiniging van levensmiddelentrailers tot een noodzaak tot relocatie. Ook moest de koper allerlei innovatieplannen hebben, met een fieldlab.

Waar de rechter over viel, is dat Shell zich vroeg had gemeld, maar nooit een kans kreeg. Daarnaast heeft het er volgens de rechter 'alles van weg dat de concrete selectiecriteria (pas) zijn opgesteld naar aanleiding van zowel het Didam-arrest als het gevorderde stadium van de besprekingen met het consortium en dus zijn toegeschreven naar (het plan/de bieding van) het consortium'. De rechter verbood de verkoop. Onbekend is nog of GRNR in beroep gaat.

Om dit soort situaties waar mogelijk te voorkomen is vorige week een handreiking gepubliceerd door het ministerie van Binnenlandse Zaken, ontwikkelaarsvereniging Neprom, VNG en de Vereniging van Grondbedrijven. Het document moet gemeenten ondersteunen om het Didam-arrest structureel in hun beleid mee te nemen.

Terlien ziet interessante dingen in de handreiking. Zij wijst erop dat het Didam-arrest mogelijk ook geldt voor privaatrechtelijke rechtsvormen die feitelijk onder het bestuur van de overheid staan. 'Denk bijvoorbeeld aan een besloten vennootschap, waarvan de gemeente 100% aandeelhouder is en waaraan gronden in eigendom zijn overgedragen (zie kader, red.)'. Verder worden in het document verschillende mogelijke uitzonderingsgronden benoemd. Toch biedt de handreiking geen definitieve zekerheid. De praktijk zal door verdere jurisprudentie vorm moeten krijgen.

Terlien en Fokkema kijken uit naar de bodemprocedure over de supermarkt in Didam, waarin de zaak op basis van het arrest opnieuw inhoudelijk behandeld zal worden. Uiteindelijk kan de kwestie opnieuw bij de Hoge Raad uitkomen, voorziet Fokkema. 'Eigenlijk is zo'n Didam II met een verdere uitwerking wel gewenst. De uitspraak van vorig jaar ging echt op hoofdlijnen en laat veel ruimte voor interpretatie. Dat heeft afgelopen jaar best wat tumult veroorzaakt.'