

Raadsinformatiebrief

Datum	22 maart 2022
Onderwerp	Gevolgen Didam arrest Hoge Raad voor gebiedsontwikkeling
Zaaknummer	Z22 - 247218
Documentnr.	UIT/22 - 477875

Inleiding

Op 26 november 2021 heeft de Hoge Raad een arrest gewezen dat van invloed is op de verkoop van vastgoed door de gemeente. Wethouder Vos heeft in de vergadering van de Commissie Ruimte op 2 december 2021 toegezegd met een schriftelijke reactie te komen op het arrest. In deze raadsinformatiebrief gaan wij in op de gevolgen van het arrest voor de gemeente Vught.

Inhoudelijk

De essentie van het arrest

De Hoge Raad heeft in het arrest van 26 november 2021 (Didam-arrest) geoordeeld dat een overheidslichaam bij het aangaan en uitvoeren van privaatrechtelijke overeenkomsten de algemene beginselen van behoorlijk bestuur in acht moet nemen.

Een van die algemene beginselen van behoorlijk bestuur is het gelijkheidsbeginsel. Volgens de Hoge Raad brengt dit gelijkheidsbeginsel twee dingen met zich mee:

Ten eerste moet een overheidslichaam bij de verkoop van een onroerende zaak ruimte bieden aan (potentiële) gegadigden om mee te dingen naar de onroerende zaak. Dat moet niet alleen als duidelijk is dat er meerdere gegadigden zijn, maar ook als dit redelijkerwijs te verwachten valt. Dit betekent concreet, zo verduidelijkt de Hoge Raad, dat het overheidslichaam criteria moet opstellen aan de hand waarvan een koper wordt geselecteerd. Die criteria moeten objectief, toetsbaar en redelijk zijn.

Ten tweede dient er een passende mate van openbaarheid te zijn om daadwerkelijk gelijke kansen voor (potentiële) gegadigden te creëren. Die openbaarheid ziet op (i) de onroerende zaak, (ii) de selectieprocedure, (iii) het tijdschema, en (iv) de toe te passen selectiecriteria. Dit vertaalt de Hoge Raad in een verplichting voor het overheidslichaam om deze informatie tijdig vóór de start van de selectieprocedure bekend te maken. Dat moet op zo'n manier gebeuren dat de potentiële gegadigden hier daadwerkelijk kennis van kunnen nemen.

Het arrest geldt niet alleen voor de verkoop van vastgoed, maar ook voor andere transacties met betrekking tot onroerend goed. Voorbeelden daarvan zijn de vestiging van een recht van erfpacht of opstal, de verhuur van onroerende zaken en de uitgifte van pachtgronden. Hierop wordt hierna niet uitgebreid ingegaan. Wij beperken ons tot de opmerking dat de huidige wijze van uitgifte van pachtgronden al aan de eisen van het Didam-arrest voldoet, omdat een ieder kan inschrijven op vrijkomende pachtgronden. Als we nieuwe overeenkomsten sluiten ter zake de verhuur van onroerend goed of de vestiging van opstal- of erfpachtrechten, zullen we van geval tot geval een beoordeling doen of er meerdere gegadigden zijn

De gevolgen voor lopende onderhandelingen

Het arrest geeft een uitleg over hoe de wet en het gelijkheidsbeginsel moeten worden uitgelegd. Dat betekent dat overeenkomsten, die in het verleden één-op-één zijn aangegaan, mogelijk in strijd met uitleg van de Hoge Raad zijn gesloten. De algemene opvatting is echter dat reeds gesloten overeenkomsten niet worden geraakt door het arrest. De reden hiervoor is dat partijen voor 26 november 2021 niet wisten dat zij in strijd handelden met het gelijkheidsbeginsel. In de casus Didam had het Gerechtshof bijvoorbeeld nog in het voordeel van de gemeente beslist.

Maar in de gevallen waarin we nog niet tot een overeenkomst zijn gekomen, kunnen we niet anders dan conform het Didam-arrest te handelen. Wij hebben daarom een inventarisatie gemaakt van onze lopende onderhandelingen. In een aantal situaties hebben we geconcludeerd dat het om de verkoop van grond gaat, waarvoor meerdere gegadigden zijn. Dit is aan de betrokken partijen gemeld, waarbij wij hebben aangekondigd dat wij de onderhandelingen voorlopig opschorten.

Concreet gaat het om verkoop van grond voor een supermarkt op de locatie 'De Baarzen', verkoop van grond voor een gezondheidscentrum (ZOED) op de locatie 'De Wieken', verkoop van grond voor zorgwoningen op de locatie 'De Wieken' en verkoop van grond voor de bouw van seniorenwoningen nabij de Martinihal.

In andere gevallen zijn wij van mening dat wij op objectieve gronden kunnen motiveren dat slechts één gegadigde in aanmerking komt voor de koop van grond. Voor de locatie 'Den Hoek' geldt dat voor de overeenkomsten die we met de ontwikkelaars sluiten, waarmee de gemeente Haaren in het verleden een bouwclaimovereenkomst heeft gesloten. Deze ontwikkelaars hebben eerst grond afgestaan in ruil voor een toezegging op enig moment grond terug te mogen kopen van de gemeente.

Wij achten het ook gerechtvaardigd gronden op de locatie 'Den Hoek' en de locatie 'De Wieken' één-op-één te verkopen aan Woonveste respectievelijk de Charlotte van Beuningenstichting. Deze partijen hebben als Toegelaten Instelling een wettelijke taak op het gebied van volkshuisvesting. Ons standpunt is dat wij bij verkoop van grond voor de bouw van sociale huurwoningen een gerechtvaardigd onderscheid kunnen maken tussen Toegelaten Instellingen en partijen die dat niet zijn. De afspraak tussen Toegelaten Instellingen niet in elkaars werkgebied te opereren, leidt ertoe dat Woonveste dan de enige gegadigde is voor de locatie Den Hoek en de Charlotte van Beuningenstichting de enige gegadigde is voor de locatie 'De Wieken'.



Voor de locatie 'De Baarzen' geldt voor de Charlotte van Beuningenstichting bovendien dat wij gronden met ze ruilen. Ook bij grondruil is de algemene opvatting dat de voorwaarden van het Didam-arrest niet gelden.

Op de locatie 'Den Hoek' zijn op dit moment twee openbare verkoopprocedures in voorbereiding. Het betreft de verkoop van 17 woningen die zoveel mogelijk circulair worden gebouwd en het betreft de verkoop van 11 woningen die in Collectief Particulier Opdrachtgeverschap (CPO) worden gebouwd. Verder worden kavels via een openbare inschrijving aan particulieren verkocht. Dit is in lijn met het Didam-arrest.

De verplichting mededingingsruimte te bieden, betekent niet dat de gemeente in de selectieprocedure geen eisen mag stellen. Ook een selectieprocedure waarin wordt gegund op basis van kwaliteit en niet (alleen) op prijs voldoet volgens ons aan de uitgangspunten die de Hoge Raad heeft gesteld. Een dergelijk gunningscriterium mag immers ook worden gehanteerd in een aanbestedingsprocedure conform de aanbestedingsregels. Deze regels vormen mede een invulling van het gelijkheidsbeginsel en het daaruit afgeleide transparantiebeginsel. Net als in een aanbestedingsprocedure geldt uiteraard wel dat de gestelde kwaliteitseisen proportioneel moeten zijn.

Vervolgproces

Indien wij hebben vastgesteld dat wij gronden niet één-op-één mogen verkopen, gaan wij op korte termijn over tot een openbare verkoop. Het valt daarbij niet altijd te voorkomen dat projecten vertraging oplopen, maar wij trachten de gevolgen van deze vertraging zoveel mogelijk te beperken. Indien projecten vertraging oplopen, informeren wij uw Raad hierover en over eventuele financiële consequenties.

Burgemeester en wethouders van Vught,
de secretaris (wnd), de burgemeester,

mr. P.M.J.C.C. van Lindt

R.J. van de Mortel