

Nieuwsbrief

Vastgoed en Grondzaken



06

Een woordje vooraf



Welkom bij de 6e editie van onze Nieuwsbrief Vastgoed en Grondzaken. Elk kwartaal brengen we je de laatste ontwikkelingen en inzichten op het gebied van vastgoed en grondzaken. Onze adviseurs hebben weer hun best gedaan om interessante en relevante artikelen voor je te schrijven.

In deze editie lees je over 3 boeiende onderwerpen:

- [Bijzondere kaveluitgifte voor gemeente Hoogeveen](#)
- [Waarom zakelijke rechten soms tekortschieten \(en gedoogplichten niet\)](#)
- [Didam-arrest: de 5 meest spraakmakende uitspraken op een rij](#)

We hopen dat deze artikelen je informeren en inspireren. Klik op de links om direct naar de artikelen te gaan. Of blader gewoon door de nieuwsbrief heen. Veel leesplezier!

Team Metafoor Vastgoed

Bijzondere kaveluitgifte voor gemeente Hoogeveen

Metafoor ondersteunt veel gemeenten bij de uitgifte van kavels. Dit kunnen kavels zijn ten behoeve van woningen, bedrijven of een combinatie hiervan. In dit artikel gaan we in op de uitgifte van kavels ten behoeve van woningbouw, meer specifiek de uitgifte van erven. Wij zijn sinds 2023 betrokken bij het project Nijstad-Oost van de gemeente Hoogeveen en helpen met de voorbereiding van de uitgifte en de uitgifte zelf. Dit doen we door samen met verschillende collega's van de gemeente alle benodigde stukken op te stellen die nodig zijn voor de uitgifte van de erven. De documenten waar we aan werken lopen uiteen van de uitgiftestrategie en de overeenkomsten, tot de informatievoorziening voor de kopers op de website en in de verkoopbrochure.

Nijstad-Oost

Een steeds grotere groep mensen is op zoek naar een plek om te wonen, waarbij ze veel eigen inspraak hebben op het type woning en de buurt waar ze willen gaan wonen. Daarnaast speelt duurzaamheid een grote rol. Bij de gemeente Hoogeveen is het streven om in Nijstad-Oost een bijzondere buurt te creëren waar veel eigen inspraak mogelijk is, en ook duurzaamheid een belangrijk aspect is.



Erven

In Nijstad-Oost worden acht erven uitgegeven, waarop ca. 13 woningen per erf gebouwd kunnen worden. Het erf is een moderne variant van het ouderwetste boerenerf waarbij meerdere bouwwerken en in veel gevallen ook meerdere woningen werden gerealiseerd op hetzelfde erf. Hierdoor krijgen de erven een opzet met maximaal één boerderijvolume en daarnaast een of meer schuurvolumes. Hierdoor wordt de nieuwe wijk landschappelijk ingepast binnen de omgeving.

Een erf bestaat uit drie onderdelen: individuele woningbouw kavels, een collectief erf en een collectief veld. De collectieve delen (erf en veld) worden gezamenlijk eigendom van de individuele eigenaren van de woningen op het erf. Het is aan de gezamenlijke eigenaren om dit te regelen in bijvoorbeeld een mandeligheid of in een vereniging van eigenaren. De vorm die gekozen wordt hangt sterk af van hoe men hier onderling mee om wil gaan. Beide vormen bieden in de basis mogelijkheden om afspraken vast te leggen voor het beheer en onderhoud.



CPO

De erven worden uitgegeven in CPO vorm. CPO staat voor Collectief Particulier Opdrachtgeverschap. Dit is een vorm van ontwikkeling waarbij particulieren zelf besluiten nemen over de te bouwen woningen. Op die manier zijn ze niet afhankelijk van wat een ontwikkelaar of woningcorporatie ontwerpt en ontwikkelt. CPO-projecten zien we bij de meeste gemeenten in het land voorbijkomen. Wat vaak verschilt is de omvang en de vorm van de ontwikkeling. Zo zijn er kleine CPO-projecten waarbij slechts enkele huizen worden ontwikkeld, maar ook grote projecten zoals in Hoogeveen waarbij complete erven worden ontwikkeld met woningen en collectieve gronden. Wat in elk geval bij alle CPO-projecten terugkomt is dat particulieren zelf ontwikkelen en daarmee zelf veel meer invloed hebben op wat er uiteindelijk gerealiseerd wordt en welke kosten er worden gemaakt.

Om een CPO de meeste kans van slagen te geven is het goed dat de gemeente duidelijke kaders stelt en heldere verwachtingen schept. Een CPO-ontwikkeling vergt veel van de leden (toekomstige bewoners) omdat ze er tijd en energie in moeten stoppen. Tegelijkertijd moeten ze geduld hebben omdat het tot stand komen van een plan de nodige tijd vergt.

Ruimtelijk kader

De gemeente Hoogeveen heeft ervoor gekozen om de CPO's een duidelijk ruimtelijk kader te geven. Voor Nijstad-Oost bestaat dat kader uit het omgevingsplan (vroegere bestemmingsplan), het stedenbouwkundigplan en het beeldkwaliteitsplan. Hiermee is een helder ruimtelijk kader vastgesteld, waaruit blijkt wat de mogelijkheden zijn voor de erven. Een CPO moet binnen dit kader een plan maken voor de ontwikkeling van het erf.

Begeleiding en ondersteuning

Een CPO heeft (doorgaans) niet alle kennis zelf in huis om een volledig plan te ontwikkelen. Om dit proces in goede banen te leiden, hebben wij de gemeente geadviseerd om als voorwaarde op te nemen dat een CPO zich moet laten bijstaan door een ervaren adviseur. Deze adviseur helpt de groepen om afspraken te maken, bijvoorbeeld over hoe de besluitvorming binnen een CPO moet worden vormgegeven. Het is belangrijk om zulke zaken meteen aan het begin van een CPO te regelen, zodat tijdens het proces duidelijk is hoe besluiten tot stand komen.

Een ervaren adviseur kan daarnaast de voortgang van het proces bewaken en groepen helpen om de juiste keuzes te maken. Bovenal moet de adviseur bewaken dat de CPO-groep intact blijft en niet uiteenvalt door bijvoorbeeld uiteenlopende meningen. De kans dat een CPO-groep tijdig klaar is en een succesvol plan ontwikkelt neemt hiermee sterk toe.

De gemeente heeft zelf ook ondersteuning beschikbaar in de vorm van een kwaliteitsteam. Het kwaliteitsteam is er om de CPO-groep te inspireren en bij te sturen, zodat de ontwikkeling aan het einde van de rit past binnen het vastgestelde ruimtelijke kader. Dit gebeurt in vier sessies, waarbij in de laatste sessie de definitieve plannen worden getoetst aan het ruimtelijke kader.

De provincie Drenthe stelt voor CPO-groepen financiële middelen beschikbaar, die in de vorm van een subsidie kan worden aangevraagd. Met deze subsidie moeten groepen een ervaren begeleider inhuren die hen kan begeleiden tijdens het ontwikkelproces. Ook kan een aanvraag worden gedaan voor een kosteloze lening om de kosten van de ontwikkeling (denk aan de inhuur van bijv. een stedenbouwkundige/landschapsarchitect) of in elk geval een gedeelte hiervan te kunnen financieren. De provincie stelt hiervoor als eis dat de CPO-groep een ervaren adviseur in hand neemt en dat deze adviseur geen belang heeft in andere ondernemingen die werkzaamheden uitvoeren bij het tot stand komen van het plan of de uiteindelijke realisatie van het plan.



Uitgifte

Om CPO-groepen de kans te bieden om een erf te bemachtigen heeft de gemeente gekozen voor een open inschrijving. Hierbij mogen de CPO-groepen meerdere voorkeuren aangeven voor de erven die ze willen ontwikkelen. Door te kiezen voor een open inschrijving wordt meteen ook voldaan aan de vereisten van het Didam-arrest. De inschrijving is openbaar en tijdig kenbaar gemaakt zodat iedereen een gelijke kans heeft om een erf te bemachtigen. Wanneer meerdere groepen zich inschrijven voor hetzelfde erf, zal de notaris loten om te bepalen welke CPO-groep welk erf krijgt toegewezen.

Aan de inschrijving zijn voorwaarden verbonden die ervoor te zorgen dat alleen CPO-groepen zich kunnen inschrijven. De gemeente vraagt aan een CPO-groep om zich als vereniging (in oprichting) in te schrijven. Op het moment dat ze een erf toegewezen hebben gekregen moet de vereniging zich inschrijven bij de Kamer van Koophandel (als dit nog niet gedaan is), om vervolgens de reserveringsovereenkomst af te kunnen sluiten als rechtspersoon die het erf kan afnemen en ontwikkelen. Tegelijkertijd zijn de voorwaarden zodanig opgesteld dat de drempel om je in te schrijven als CPO-groep laag ligt. De belangrijkste voorwaarden voor inschrijving van een CPO-groep zijn: de groep bestaat uit tenminste drie leden, er is een ervaren adviseur betrokken bij de groep en de groep heeft een erf-specifieke visie heeft voor het erf dat zij wil ontwikkelen. De verschillende voorwaarden zijn uiteindelijk verwerkt in de reserveringsovereenkomst die de CPO-vereniging afsluit voor het ontwikkelen van het erf.

Ontwikkeling

Wanneer een groep een erf krijgt toegewezen, moet zij overgaan tot ondertekening van een reserveringsovereenkomst. In deze overeenkomst hebben we vastgelegd dat de groep binnen negen maanden een plan moet ontwikkelen dat past binnen het ruimtelijke kader. Wanneer het plan binnen deze periode wordt goedgekeurd door het kwaliteitsteam van de gemeente, kan een vergunning worden aangevraagd voor de ontwikkeling. Zodra deze vergunning onherroepelijk is kan de overdracht van de grond plaats vinden. De koopsom is voorafgaand aan de ontwikkeling vastgesteld aan de hand van een grondexploitatie die voor dit project is opgesteld. Na dit ontwikkelproces hebben de leden van het CPO de grond in eigendom en moeten zij het plan gaan realiseren. Dit betekent dat zowel de woningen als de collectieve gronden moeten worden gerealiseerd en ingericht.

Waterstof

De woningen in dit project zullen worden verwarmd met groene waterstof. Nijstad-Oost is onderdeel van het project Waterstof Hoogeveen. Met dit project wordt ervaring opgedaan met het duurzaam verwarmen van woningen door waterstof. De woningen die in dit project worden gerealiseerd worden voorzien van een waterstof cv-ketel. Dit is vergelijkbaar met een traditionele aardgas cv-ketel. De waterstof wordt via een verdeelstation in het leidingnetwerk naar de woningen gebracht. In de eerste fase wordt de groene waterstof, die afkomstig is uit Duitsland, met vrachtwagens naar Hoogeveen getransporteerd. Ondertussen wordt er ook gekeken naar het lokaal produceren van waterstof door middel van duurzame energie. Uiteindelijk is het de bedoeling dat Hoogeveen wordt aangesloten op het landelijke waterstofnetwerk. Om dit mogelijk te maken zijn er verschillende contracten opgesteld die onderdeel uitmaken van de koopovereenkomst.

Advies of ondersteuning nodig?

Veel gemeenten geven kavels of gronden uit aan CPO-groepen. Onze adviseurs helpen u graag bij het voorbereiden van de uitgifte en met de uitgifte zelf. We hebben bij verschillende gemeenten en met verschillende projecten ervaring opgedaan, waardoor we u goed adviseren. Met de juiste voorbereiding verloopt de uitgifte voorspoedig en weten alle partijen waar zij aan toe zijn.



Rianne de Vries, Vastgoedadviseur



Daniël den Besten, Vastgoedadviseur

Waarom zakelijke rechten soms tekortschieten (en gedoogplichten niet)



Wie regelmatig inzage doet in de kadastrale registratie komt meer dan eens tegen dat een perceel is belast met een 'zakelijk recht als bedoeld in artikel 5 lid 3 sub b Belemmeringenwet Privaatrecht'. Wat houdt een dergelijk zakelijk recht eigenlijk in en kan er in de praktijk nog gebruik van worden gemaakt?

Sinds 1 januari 2024 is de Belemmeringenwet Privaatrecht komen te vervallen en overgegaan in de Omgevingswet. In welke gevallen werd in het verleden gebruik gemaakt van de Belemmeringenwet Privaatrecht en is onder de Omgevingswet een zelfde regeling van toepassing?

In dit artikel zal aandacht worden besteed aan de BP's, zoals ze in de praktijk worden genoemd. Aan de hand van een praktijkcasus wordt inzichtelijk gemaakt hoe de verschillende rechten en plichten werken en wanneer er gebruik van kan worden gemaakt.

Casus

De praktijkcasus is als volgt:

In het verleden, in elk geval voor 1992, is een perceel grond verkocht aan een particulier. Op dit perceel is ten behoeve van de gemeente een zakelijk recht gevestigd als bedoeld in artikel 5 lid 3 sub b Belemmeringenwet Privaatrecht. In het perceel van de particulier bevindt zich een rioolleiding die helaas op meerdere plekken onderhoud nodig heeft en wel zodanig dat delen van de leiding moeten worden vervangen. Voor het onderhoud en de vervanging is toegang nodig tot het perceel van de particulier, waarbij er hoogstwaarschijnlijk ook schade zal worden aangericht aan dit perceel.

Kan de gemeente op basis van het gevestigde zakelijke recht het perceel betreden en welke regeling geldt er ten aanzien van de schade die de particulier lijdt? Is het zakelijke recht het meest geschikte instrument of kan er bijvoorbeeld ook gebruik worden gemaakt van een gedoogplicht?

Om deze vraag te beantwoorden zal eerst worden gekeken naar de zakelijke rechten zoals ze voor 1992 werden gevestigd. Vervolgens bespreek ik wat de positie is van die zakelijke rechten na de inwerkingtreding van het Nieuw Burgerlijk Wetboek. Daarna komen de gedoogplichten zoals die golden onder de Belemmeringenwet Privaatrecht aan bod. Ten slotte wordt aandacht besteed aan de regeling van de gedoogplichten onder de Omgevingswet.

Oude zakelijke rechten als bedoeld in artikel 5 lid 3 onder b Belemmeringenwet Privaatrecht

Zoals in de inleiding al genoemd komt men bij een kadastrale inzage meer dan eens tegen dat er een zakelijk recht als bedoeld in artikel 5 lid 3 onder b Belemmeringenwet Privaatrecht is gevestigd. Bij raadpleging van deze wettekst zoals die tot 1 januari van dit jaar gold, kom je echter niet veel verder. De wet bevatte geen regeling meer over een zakelijk recht. Tot aan de invoering van het Nieuw Burgerlijk Wetboek konden partijen in onderlinge overeenstemming een zakelijk recht vestigen voor de aanleg, het onderhoud en de instandhouding van kabels en leidingen. Het recht werd ingeschreven in de openbare registers en tussen 1979 en 1992 werden deze rechten verwerkt zoals andere zakelijke genotsrechten.[1] Op deze wijze werd de natrekkingsregel doorbroken, zodat de grondeigenaar geen eigenaar zou worden van de kabels en leidingen die zich in de grond bevinden. [2]

Er is geen inhoudelijke wettelijke omschrijving van het oude zakelijke recht. In de akten waarbij het recht werd gevestigd ging het vooral om het aanleggen, houden, onderhouden, vervangen, vernieuwen of verwijderen van kabels en/of leidingen met toebehoren. Daarbij kon aan de aanlegger de bevoegdheid worden toegekend om het perceel te betreden waar de leiding in is gelegen. Ook konden er aanvullende voorwaarden worden opgenomen over hoe werkzaamheden met betrekking tot het zakelijk recht moesten worden uitgevoerd.

Oude zakelijke rechten als bedoeld in artikel 5 lid 3 onder b Belemmeringenwet Privaatrecht

Bij de invoering van het Nieuw Burgerlijk Wetboek, is het oude zakelijke recht zoals hiervoor besproken komen te vervallen. Uit de overgangsregeling blijkt dat ten aanzien van die zakelijke rechten de regels van het opstalrecht van toepassing zijn verklaard.[3]

Het opstalrecht wordt in de praktijk voor kabels en leidingen nog steeds veel gebruikt. Eerder werd dat gedaan om de eerder omschreven natrekkingsregel te doorbreken. Naar aanleiding van de “Kabelarresten” is de wet echter aangepast in die zin dat een net van kabels en leidingen niet toebehoort aan de eigenaar van de grond maar aan de bevoegde aanlegger.[4] Voor het vastleggen van het eigendomsrecht is een opstalrecht dus niet meer nodig. De reden waarom er toch gebruik van wordt gemaakt, is dat het opstalrecht mogelijkheden geeft om contractueel duidelijke afspraken te maken. Onder meer kunnen partijen hun algemene voorwaarden van toepassing laten zijn op het opstalrecht. Daarnaast kan ook een regeling worden getroffen over het verlenen van toegang tot het perceel om bijvoorbeeld onderhoud aan de kabel of leiding te kunnen plegen. In veel gevallen wordt een opstalrecht dan gecombineerd met een erfdiensbaarheid. [5]

Voor de oude BP's gelden dus de wettelijke bepalingen van het opstalrecht. Deze regeling is echter beperkt als het gaat om bijvoorbeeld toelating tot het perceel. Als de zakelijk gerechtigde onderhoud moet plegen aan de leiding en het oude zakelijke recht biedt hiervoor geen mogelijkheden dan zal hij hierover toch nadere afspraken moeten maken met de eigenaar.

Belemmeringenwet Privaatrecht

Het opstalrecht wordt in de praktijk voor kabels en leidingen nog steeds veel gebruikt. Eerder werd dat gedaan om de eerder omschreven natrekkingsregel te doorbreken. Naar aanleiding van de "Kabelarresten" is de wet echter aangepast in die zin dat een net van kabels en leidingen niet toebehoort aan de eigenaar van de grond maar aan de bevoegde aanlegger.[6] Voor het vastleggen van het eigendomsrecht is een opstalrecht dus niet meer nodig. De reden waarom er toch gebruik van wordt gemaakt, is dat het opstalrecht mogelijkheden geeft om contractueel duidelijke afspraken te maken. Onder meer kunnen partijen hun algemene voorwaarden van toepassing laten zijn op het opstalrecht. Daarnaast kan ook een regeling worden getroffen over het verlenen van toegang tot het perceel om bijvoorbeeld onderhoud aan de kabel of leiding te kunnen plegen. In veel gevallen wordt een opstalrecht dan gecombineerd met een erfdiensbaarheid. [7]

Wanneer er geen overeenstemming wordt bereikt, kan de gedoogplicht in beeld komen. Omdat de gedoogplicht een inbreuk is op het eigendomsrecht, bevatte de wet een aantal strenge voorwaarden.

Zo moet het gaan om een openbaar werk dat tot stand moet worden gebracht ingevolge een door het openbaar gezag verleende concessie. Het openbaar belang van dat werk moet door de wet zijn erkend en het werk moet nodig zijn. Dit geldt bijvoorbeeld voor een gasleiding of riolering. Daarnaast moet er duurzaam of tijdelijk gebruik worden gemaakt van een onroerende zaak en de belangen van de rechthebbende moeten redelijkerwijs geen onteigening vorderen.[8]

Wanneer de minister besloot tot het opleggen van de gedoogplicht (met bijbehorende voorwaarden) moest de eigenaar de aanleg/aanwezigheid van de werken dulden en toegang verlenen tot zijn perceel om onderhoud aan het werk te kunnen plegen. De beschikking werd vervolgens ter inschrijving aangeboden bij de Dienst voor het kadaster. Een eigenaar ten laste van wie de gedoogbeschikking werd opgelegd, had recht op schadevergoeding wanneer door gebruikmaking van de gedoogbeschikking schade werd geleden.[9]



Omgevingswet

De hiervoor besproken Belemmeringenwet Privaatrecht is per 1 januari 2024 vervallen. De gedoogplichten zijn nu opgenomen in hoofdstuk 10 van de Omgevingswet. Ook in de Omgevingswet wordt onderscheid gemaakt tussen wettelijke gedoogplichten en gedoogplichten die bij beschikking worden opgelegd.

De bij beschikking op te leggen gedoogplichten zijn geregeld in afdeling 10.3 Omgevingswet. De vereisten zoals die golden onder de Belemmeringenwet Privaatrecht zijn ook in de Omgevingswet opgenomen.

Wie bevoegd is om een gedoogplicht op te leggen hangt af van de soort beschikking. Als het gaat om het onderhoud aan een riolering dan is de Minister van Infrastructuur en Waterstaat het bevoegde gezag.[10] Riolering is namelijk een werk van algemeen belang. Op grond van artikel 10.11 Omgevingswet gelden voor het aanvragen van de gedoogbeschikking nagenoeg dezelfde eisen als onder de Belemmeringenwet Privaatrecht.

Voor het verkrijgen van een gedoogbeschikking is de uniforme openbare voorbereidingsprocedure als bedoeld in afdeling 3.4. Algemene wet bestuursrecht van toepassing. [11] Dit betekent onder meer dat een belanghebbende zienswijzen kan indienen tegen de voorgenomen beschikking.[12]De gedoogplichtbeschikking treedt vier dagen na bekendmaking van de beschikking in werking. Tegen de beschikking kan vervolgens gedurende zes weken nog beroep worden ingesteld bij de bestuursrechter. [13]

Wanneer na het doorlopen van de procedure de beschikking uiteindelijk is opgelegd, geldt dat de eigenaar recht heeft op volledige schadevergoeding indien hij door gebruikmaking van de gedoogbeschikking schade lijdt. [14]



Terug naar de casus en de conclusie

Terug naar de casus: moet de eigenaar toegang tot zijn perceel dulden en wie moet de schade die wordt veroorzaakt betalen?

Allereerst zal de inhoud van het zakelijk recht moeten worden bekeken aan de hand van de ingeschreven akte. Wanneer in die akte een regeling is getroffen over de uitoefening van het recht, dan blijft deze regeling gelden. In veel gevallen biedt het zakelijke recht echter onvoldoende mogelijkheden. De volgende stap die dan moet worden genomen, is die van onderling overleg. Eigenaar en de gemeente zullen in dat overleg moeten proberen om overeenstemming te bereiken. Gemaakte afspraken kunnen vervolgens worden vastgelegd in een overeenkomst en indien aan de orde kan er bijvoorbeeld een recht van opstal en/of een erfdienstbaarheid worden gevestigd. In deze overeenkomst zullen ook de afspraken omtrent betaling van (onderhouds)kosten en schadevergoeding moeten worden vastgelegd.

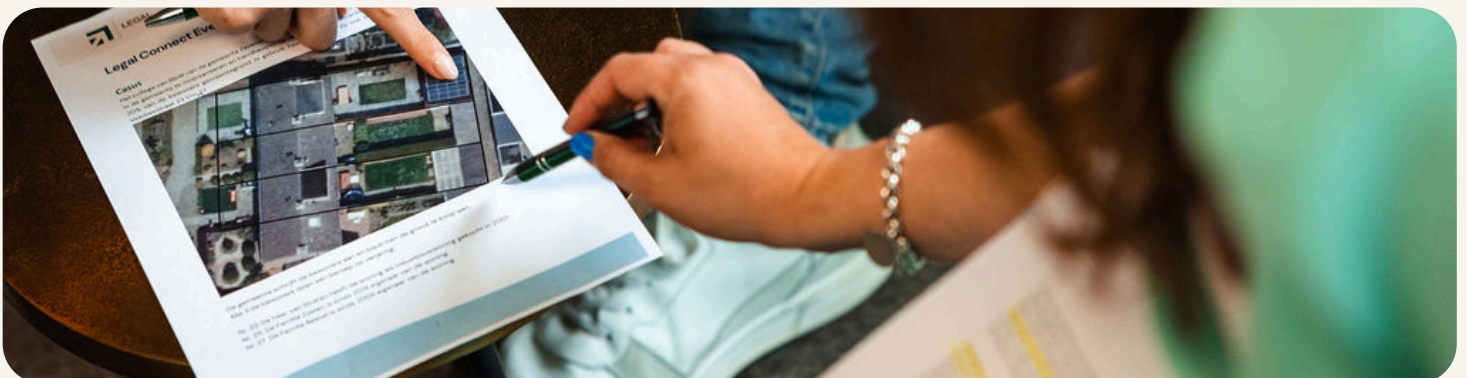
Wat als de eigenaar nu weigert mee te werken of er wordt geen overeenstemming bereikt? Dan ontstaat een situatie waarin de gedoogbeschikking aan de orde kan komen. Zoals hiervoor uiteen gezet moet er aan een aantal voorwaarden worden voldaan voordat die beschikking wordt afgegeven en zal de uniforme openbare voorbereidingsprocedure moeten worden gevolgd.

Op grond van de Omgevingswet is schade die ontstaat als gebruik wordt gemaakt van een gedoogbeschikking geheel voor rekening van de aanvrager. Dit betekent dus dat in het geval er ten behoeve van de gemeente een gedoogbeschikking wordt afgegeven, deze de volledige schade aan de grondeigenaar moet vergoeden.

De oude zakelijke rechten voorzien niet altijd in voldoende mogelijkheden om de benodigde werkzaamheden aan bijvoorbeeld een rioolleiding te kunnen verrichten. Wanneer partijen onderling geen overeenstemming kunnen bereiken, kan de gedoogplicht een uitkomst bieden. Wilt u meer informatie of heeft u een specifieke casus waarover u graag even wilt sparren? Wij denken graag met u mee.



Evelien van den Brink, Jurist



Didam-arrest: de 5 meest spraakmakende uitspraken op een rij

Op 26 november 2021 heeft de Hoge Raad een belangrijke uitspraak gedaan: het Didam-arrest. Dit arrest heeft grote gevolgen voor de gebiedsontwikkeling en de uitgifte van gronden en gebouwen. In het Didam-arrest heeft de Hoge Raad geoordeeld dat het gelijkheidsbeginsel op grond van artikel 3:14 van het Burgerlijk Wetboek (hierna: BW) in de weg kan staan aan de één-op-één verkoop van een onroerende zaak, als er naar verwachting ook andere potentiële gegadigden zijn die geïnteresseerd zijn in het verwerven van deze onroerende zaak. Als er (naar verwachting) meerdere gegadigden zijn, zal het overheidslichaam met de haar toekomstige beleidsruimte objectieve, redelijke en toetsbare criteria moeten opstellen aan de hand waarvan een koper wordt geselecteerd. Het overheidslichaam zal daartoe een passende mate van openbaarheid moeten verzekeren.



Een overheidslichaam hoeft geen selectieprocedure te organiseren indien bij voorbaat vaststaat of redelijkerwijs mag worden verwacht dat op grond van objectieve, redelijke en toetsbare criteria slechts één serieuze gegadigde in aanmerking komt voor de verwerving van de onroerende zaak.[1] Inmiddels zijn er al ruim 100 uitspraken gedaan in het kader van het Didam-arrest. De rechtbank Midden-Nederland heeft in medio mei 2023 het voornemen uitgesproken om prejudiciële vragen te stellen aan de Hoge Raad; onder andere over de rechtsgevolgen van overeenkomsten die niet conform het Didam-arrest zijn gesloten en of het uitmaakt of deze overeenkomsten voor het Didam-arrest tot stand zijn gekomen.[2] Deze vragen zijn uiteindelijk echter niet gesteld, omdat de zaak waarin dit (tussen)vonnis is gewezen beëindigd is voordat de rechtbank daadwerkelijk de vragen kon stellen.[3] In de cassatieberoepen van Groenstaete en de gemeente Montferland, ten aanzien van de bodemprocedure van het Didam-arrest, komen de vragen die de rechtbank Midden-Nederland had willen stellen wel aan bod, waardoor het niet meer nodig is dat hierover prejudiciële vragen worden gesteld. We wachten nog op een antwoord op deze vragen. Inmiddels weten we dat de uitspraak van de Hoge Raad, naar aanleiding van de cassatieberoepen van Groenstaete en de gemeente Montferland, voorlopig is bepaald op 25 oktober 2024. Tot die tijd zijn we aangewezen op het Didam-arrest en uitspraken van gerechtshoven en lagere rechters. In dit artikel worden de vijf meest spraakmakende uitspraken in het kader van het Didam-arrest van de afgelopen tijd uiteengezet. Deze uitspraken zijn van belang voor overheidsorganen, omdat deze aantonen hoe in de praktijk moet worden omgegaan met onder meer de uitgifte van gronden waarbij het gelijkheidsbeginsel in acht moet worden genomen. Onlangs heeft de advocaat-generaal (hierna: de AG) Snijders de Hoge Raad geadviseerd in zijn conclusie in de bodemprocedure van het Didam-arrest. Daarom worden eerst de belangrijkste aandachtspunten uit dit advies uiteengezet.

Advies AG Snijders Didam-arrest

Het belangrijkste advies van de AG komt erop neer dat de regels van het Didam-arrest verduidelijkt en beperkt zouden moeten worden. Volgens de AG kan het Didam-arrest zo worden begrepen, dat indien er een goede reden bestaat om met een gegadigde in zee te gaan, geen mededingingsruimte hoeft te worden geboden. De grond voor het bieden van mededingingsruimte doet zich dan namelijk niet voor.[4] De AG is verder van opvatting dat het niet-naleven van de regels uit het Didam-arrest niet kan leiden tot nietigheid of vernietigbaarheid van de overeenkomst wegens schending van artikel 3:40 BW. De AG concludeert dat de sanctie op niet-naleving van de regels uit het Didam-arrest alleen is te zoeken in een vordering uit onrechtmatige daad overeenkomstig artikel 6:162 BW (kansschade). Een belangrijk argument is dat met de sanctie van nietigheid of vernietigbaarheid geen maatwerk kan worden geleverd, dat kan wel met een vordering uit onrechtmatige daad.[5] In tegenstelling tot de klacht in het eerste cassatiemiddel betoogt de AG dat de regels uit het Didam-arrest moeten worden gelezen als een aanscherping van de regels die al golden in de praktijk: mededingingsruimte bieden, 'tenzij er een goede reden bestaat om daarvan af te wijken'. Een belangrijke aanwijzing zou namelijk zijn dat overgangsrecht ontbreekt.[6] Tenslotte adviseert de AG de Hoge Raad dat hij, ten behoeve van de praktijk, duidelijkheid zou moeten geven over de vraag of de regels uit het Didam-arrest ook gelden voor andere rechtshandelingen en andere goederen van de overheid dan verkoop en onroerende zaken.[7]

De conclusie van de AG is een onafhankelijk advies aan de Hoge Raad. Het staat de Hoge Raad vrij om dit advies al dan niet te volgen.

1. Fout in selectieprocedure

De gemeente Haarlemmermeer maakt voor de verkoop van verschillende kavels gebruik van een openbare selectieprocedure. Na loting werd 'kavel 13' met een grootte van 2.653 m² aan eisers toegewezen voor een koopprijs van € 995.000,-. Nog voordat ondertekening van de optieovereenkomst (laat staan de koopovereenkomst) plaatsvond, is de gemeente erachter gekomen dat zij een strook grond dat deel uitmaakt van kavel 13 niet in eigendom heeft. Het eigendom van deze grond is in handen van Staatsbosbeheer. De gemeente heeft Staatsbosbeheer een voorstel tot koop van de grond gedaan, maar uiteindelijk zijn de gemeente en Staatsbosbeheer niet tot een overeenkomst gekomen. De gemeente heeft aan eisers laten weten de grond van kavel 13 – in verkleinde vorm – te reserveren voor eisers, met de mededeling dat het mogelijk is dat de grond in kleinere vorm (2.000 m²) zal worden aangeboden. Het eerdere aanbod kwam daarbij te vervallen. Op een later moment wordt kavel 13 uit de verkoop gehaald, om vervolgens in verkleinde vorm te worden aangeboden.



De gemeente is van oordeel dat de kavel moet worden gezien als een nieuw product, ook omdat de bestemmingsplanregels veranderen. Dat zou potentieel andere gegadigden kunnen aantrekken, waardoor de gemeente op grond van het gelijkheidsbeginsel (artikel 3:14 BW) verplicht is deze kandidaten te laten meedingen naar de verkrijging van deze kavel. Eisers volgden de gemeente niet in deze stelling en waren van mening dat de gemeente hen alsnog de kavel in originele vorm dan wel in verkleinde vorm aan moest bieden, zonder een nieuwe selectieprocedure te organiseren. De gemeente is alsnog bereid om kavel 13 in verkleinde vorm aan eisers aan te bieden, echter onder twee voorwaarden. Ten eerste de voorwaarde dat eisers afzien van de mogelijkheid om zich te beroepen op schadevergoeding jegens de gemeente indien derden zich in een later stadium alsnog op (strijdigheid met) het Didam-arrest beroepen. De tweede voorwaarde houdt in dat de levering van de kavel niet plaatsvindt voordat het bestemmingsplan onherroepelijk is vastgesteld, dan wel dat een ontbindende of opschortende voorwaarde wordt opgenomen in de overeenkomst. Eisers gaan niet akkoord met deze voorwaarden en maken een kort geding aanhangig bij de rechtbank Midden-Nederland.

Eisers stellen onder meer dat de gemeente het vertrouwensbeginsel heeft geschonden, omdat zij toezeggingen heeft gedaan om kavel 13 voor eisers beschikbaar te houden. De gemeente stelt dat het vertrouwensbeginsel niet is geschonden, omdat zij eisers nog niet hadden uitgenodigd tot ondertekening van de optieovereenkomst en het niet tot betaling van de optievergoeding is gekomen.

[Nieuw product of strijd met vertrouwensbeginsel?](#)

De voorzieningenrechter volgt de gemeente niet in de redenering dat het van haar niet verwacht kon worden dat zij de strook grond van Staatsbosbeheer zou aankopen. Het feit dat de gemeente zich er bewust van is dat zij een fout heeft gemaakt en heeft gezocht naar een oplossing, met als insteek om de strook aan te kopen, legt met name gewicht in de schaal. Dat het niet mogelijk is gebleken de strook grond aan te kopen klopt volgens de voorzieningenrechter.



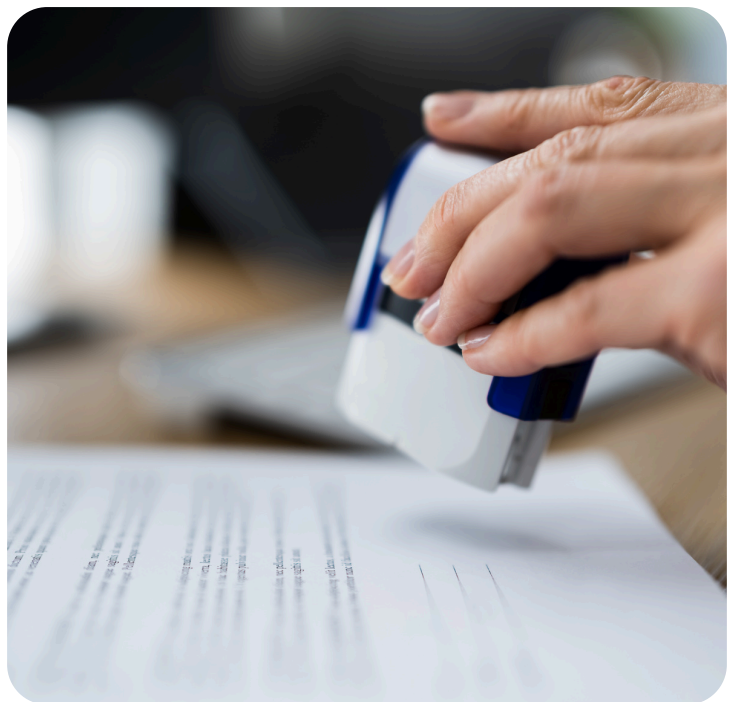
Het is weliswaar niet meer mogelijk om kavel 13 in de originele vorm te verkopen, aangezien de gemeente het eigendom van de strook grond van Staatsbosbeheer niet heeft verkregen. Dat maakt echter niet dat het niet mogelijk is dat de gemeente kavel 13 in verkleinde vorm – van 2.000 m² – verkoopt. In tegenstelling: daartoe is de gemeente volgens de voorzieningenrechter ook gehouden. Volgens de voorzieningenrechter is geen sprake van een nieuw product. De Didam-jurisprudentie moet namelijk niet zover gaan dat het de gemeente onmogelijk maakt om daarin gemaakte fouten binnen de grenzen van haar mogelijkheden op te lossen. Bovendien staat het volgens de voorzieningenrechter niet vast dat het Didam-arrest van toepassing is in deze zaak. Voor een vergelijkbaar perceel dat de gemeente wenst te verkopen waren namelijk geen geïnteresseerden.

Verder betoogt de voorzieningenrechter: “het Didam-arrest beoogt geïnteresseerden die zich ten opzichte van de overheid in een gelijke positie bevinden een gelijk speelveld te bieden.” Door de werking van het vertrouwensbeginsel is geen sprake van gelijkheid van posities: de gemeente heeft jegens eisers verplichtingen uit hoofde van het vertrouwensbeginsel, ten aanzien van kavel 13, die zij niet heeft ten opzichte van andere belangstellenden. Het vertrouwensbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel wegen in deze casus dan ook zwaarder dan het gelijkheidsbeginsel.[8] In de rechtspraak zien we vaker dat het vertrouwensbeginsel prevaleert boven het gelijkheidsbeginsel, zo ook bijvoorbeeld in de uitspraak van het hof Arnhem-Leeuwarden van 7 mei 2024.[9] Dit arrest komt hierna aan bod.

2. Pachtovereenkomst gesloten vóór het Didam-arrest

In een zaak tussen de gemeente Veendam en Dankers Vastgoed B.V. (gevestigd te Veendam) buigt het hof Arnhem-Leeuwarden zich over de rechtsgevolgen van een vóór het Didam-arrest gesloten pachtovereenkomst. De casus is als volgt. Dankers exploiteert een akkerbouwbedrijf met een mestvergistings- en warmtekrachtinstallatie voor het produceren van digestaat en elektriciteit. Omwonenden van Dankers klagen over stankoverlast. Om dit geschil op te lossen hebben partijen de mogelijkheid verkent een vaststellingsovereenkomst (hierna: “VSO”) met elkaar aan te gaan. Op verzoek van Dankers is in de kantlijn van de VSO opgenomen dat Dankers in gesprek kan gaan met de wethouder over het mogen pachten van percelen in de gemeente Veendam. In de definitieve versie van de VSO is geen bepaling opgenomen die voorziet in de mogelijkheid tot pacht. Daarin is wel opgenomen dat Dankers een “reële vergunningsaanvraag zal indienen.” Een gemeenteambtenaar heeft wel bevestigd – en toegezegd – dat de pachtovereenkomsten er komen. Nadien heeft de advocaat van de gemeente een lijst met gronden aangeleverd, gekoppeld aan een tijdstip, waarop de gronden verpacht worden aan Dankers. De voorwaarde voor het voorgaande is wel dat Dankers de VSO ondertekent en tijdig een reële vergunningsaanvraag zal doen. Aan deze voorwaarden heeft Dankers voldaan.

Vervolgens heeft de omgevingsdienst Groningen vastgesteld dat de vergunningsaanvraag van Dankers niet volledig was, en dat onder meer een vergunning in het kader van de wet natuurbescherming van de provincie Groningen moest worden verkregen. Dankers vordert bij de pachtkamer schriftelijke vastlegging van twee reguliere pachtovereenkomsten en een verklaring voor recht dat de gemeente te kort is geschoten in haar verplichtingen om de percelen ter beschikking te stellen aan Dankers. De pachtkamer heeft deze vordering toegewezen. De gemeente gaat hiertegen in hoger beroep en wil dat de vorderingen van Dankers alsnog worden afgewezen.



Haviltex-maatstaf

Het hof oordeelt dat, om vast te stellen wat partijen zijn overeengekomen, het aankomt op de zin die partijen over en weer redelijkerwijs aan elkaars verklaringen en gedragingen mochten toekennen en hetgeen zij te dien aanzien redelijkerwijs van elkaar mochten verwachten. Deze redenatie van het hof is inmiddels beter bekend als de ‘Haviltex-maatstaf’[1] Het hof is van oordeel dat bij het aangaan van de VSO geen sprake is van een voorovereenkomst, zoals de gemeente betoogt. Volgens het hof mocht Dankers redelijkerwijs wel verwachten dat hij de afgesproken gronden mocht pachten als hij de VSO zou ondertekenen en tijdig een vergunningaanvraag zou indienen. Dat volgt onder meer uit de harde toezegging van de gemeenteambtenaar en de bevestiging van de gemeenteadvocaat. Dat staat los van de geurhinder; het is niet zo dat de grond pas gepacht mocht worden nadat dit probleem was opgelost of de VSO was ondertekend.

Nietig of vernietigbare pachtovereenkomst ex art. 3:40 BW?

De gemeente stelt dat de pachtovereenkomsten nietig dan wel vernietigbaar zijn, omdat de gemeente bij het gunnen van deze (schaarse) landbouwgrond artikel 3:14 BW zou hebben geschonden. De gemeente doet daarmee een beroep op het Didam-arrest. Het Didam-arrest is ook van toepassing op het (ver)pachten van gronden. Het is, aldus het hof, niet gesteld en gebleken dat alleen Dankers een serieuze kandidaat was voor het pachten van deze gronden.

Het hof oordeelt allereerst dat er geen sprake is van nietigheid van de pachtovereenkomsten wegens het schenden van artikel 3:14 BW, zoals reeds in andere uitspraken al eerder is bevestigd. Verder oordeelt het hof dat er ook geen sprake is van vernietigbaarheid van de overeenkomsten. De gemeente beroept zich op artikel 3:14 BW. Het hof zet uiteen dat de gemeente helemaal geen beroep kan doen op schending van artikel 3:14 BW jegens Dankers. De norm uit artikel 3:14 BW richt zich namelijk tot de overheid en heeft onder andere als doel gelijkheid tussen marktdeelnemers te beschermen. De gemeente kan zich niet op haar verplichtingen die volgen uit het gelijkheidsbeginsel beroepen, om zich vervolgens van deze verplichtingen te bevrijden. Bovendien prevaleert het vertrouwensbeginsel in deze casus boven het gelijkheidsbeginsel, wegens de harde toezeggingen van de gemeenteambtenaar. [11]

3. Inschrijving kaveluitgifte gemeentewebsite

In een zaak bij het hof Arnhem-Leeuwarden, ten aanzien van een hoger beroep van een kort geding, staat een geding tussen Total Packaging B.V. (gevestigd in 't Harde) en Skogs International B.V. (gevestigd te Ede) tegen de gemeente Harderwijk centraal. De feiten in deze casus maken de zaak interessant. De gemeente is eigenaar van een perceel grond (hierna: ‘kavel 132’) in de gemeente Harderwijk. Een groepsmaatschappij van Total Packaging heeft in juni 2023 het eigendom verworven van het perceel dat naast Kavel 132 ligt.



Sinds 1 mei 2023 hanteert de gemeente Harderwijk een nieuw uitgiftebeleid voor bedrijfskavels, vastgelegd in het 'Uitgifteprotocol'. In de kern houdt dit beleid in dat de gemeente de uitgifte van kavels bekend maakt op haar website en dat partijen vervolgens hun interesse kenbaar kunnen maken door het webformulier "Interesse bedrijfskavel" in te vullen. De rangschikking geschiedt op basis van ontvangst van het formulier. De kavel wordt daarna gereserveerd voor de eerst gerangschikte inschrijver. De gemeente treedt met deze inschrijver in overleg over koop van de kavel. Als dit overleg niet tot aankoop leidt plaats de gemeente de kavel opnieuw op de website. Datzelfde geldt indien de eerst gerangschikte inschrijver zich niet aan de termijnen en overige voorwaarden van het Uitgifteprotocol houdt.

De gemeente heeft kavel 132 op 1 mei 2023 vanaf 00:00 uur aangeboden op haar website. Total Packaging had zich voor de kavel ingeschreven, maar Broekhuis Dealer Holding B.V. was de eerste inschrijver. De einddatum van de reserveringsperiode was 26 oktober 2023. Broekhuis heeft zich niet aan de termijnen gehouden uit het Uitgifteprotocol, waardoor de reservering afliep. Op 26 oktober 2023 is kavel 132 vervolgens als vrij uitgeefbaar aangemerkt op de gemeentewebsite. Total Packaging heeft toen opnieuw het webformulier ingevuld, welteverstaan op 26 oktober 2023 en op 1 november 2023. Op 27 oktober 2023 had Synergia Solutions Harderwijk B.V. haar interesse ook kenbaar gemaakt. De gemeente is daarna tot de overweging gekomen dat inschrijvingen vóór 27 oktober 2023 00.00 uur te vroeg zijn gedaan en buiten beschouwing blijven. Daarmee zou Synergia de eerste inschrijver zijn waarmee de gemeente in overleg treedt.



Total Packaging heeft, samen met haar moedermaatschappij Skogs, tegen dit besluit van de gemeente een kort geding aanhangig gemaakt bij de rechtbank. Dat kort geding hebben Total Packaging c.s. verloren. Om deze reden gaan Total Packaging c.s. in hoger beroep.

[Selectieprocedure niet goed uitgevoerd en ongeldig](#)

Het hof beslist in hoger beroep dat de gemeente de selectieprocedure niet goed heeft uitgevoerd en ten onrechte Synergia als eerste inschrijver heeft aangemerkt. De gevoerde selectieprocedure is niet geldig en er zal een nieuwe selectieprocedure moeten worden gevolgd. Het hof stelt dat voldoende is komen vast te staan dat op 26 oktober 2023 om 18:46 uur de status van kavel 132 op de gemeentewebsite is veranderd naar 'vrij uitgeefbaar'. Vervolgens hebben Broekhuis (op 26 oktober 2023 om 19:10 uur), Total Packaging (op 26 oktober 2023 om 22:51 uur), Synergia (op 27 oktober 2023 om 16:51 uur) en weer Total Packaging (op 1 november 2023 om 13:21 uur) het formulier "Interesse bedrijfskavel" ingevuld. De gemeente had de inschrijvingen van Broekhuis en Total Packaging niet als 'prematuur' terzijde mogen leggen. Het hof redeneert als volgt:

Een normaal oplettende, geïnteresseerde partij moet op grond van objectieve en kenbare criteria kunnen vaststellen of een kavel voor uitgifte door de gemeente wordt aangeboden. Een mededeling aan een geïnteresseerde partij in een telefoongesprek of in een gesprek op het gemeentehuis over het precieze tijdstip van beschikbaarheid voor uitgifte mag niet in de beoordeling worden betrokken. Deze informatie is niet kenbaar is voor iedere geïnteresseerde partij. De vermelding op de website “Einddatum reservering: 26 oktober 2023” geeft naar het oordeel van het hof geen uitsluitel over de vraag of de reservering “tot” of “tot en met” 26 oktober 2023 gold. De uitleg dat deze vermelding meebrengt dat de kavel tot en met 26 oktober 2023 is gereserveerd is volgens het hof niet zodanig sterk dat een normaal oplettende, geïnteresseerde partij, als op de website de status van de kavel in de avond van 26 oktober 2023 is gewijzigd van gereserveerd in vrij uitgeefbaar, moet begrijpen dat hij tot 27 oktober 2023 om 00:00 uur moet wachten met het indienen van het formulier, omdat hij anders een premature inschrijving doet. Het hof stelt daarentegen dat een objectief en transparant criterium om de status van uitgeefbaarheid te toetsen, juist de vermelding van die hoedanigheid op de website van de gemeente is. Daarbij heeft de gemeente in onderdeel 2 van haar Uitgifteprotocol vermeld dat de kennisgeving van de verkoop van bedrijfskavels gemakkelijk te vinden moet zijn en dat die informatie wordt gepubliceerd op een vaste webpagina van de gemeente. Dat een storing in de software een statuswijziging veroorzaakt waardoor het een en ander een paar uur eerder op de website is geplaatst dan de gemeente had gewild, doet niet ter zake en komt voor risico van de gemeente.

Het hof stelt ten slotte dat gegadigden vanaf 26 oktober 2023 om 18.46 uur het formulier op de website in konden vullen. Dat brengt met zich mee dat de inschrijvingen van Total Packaging en tevens Broekhuis niet prematuur terzijde konden worden gelegd. Indien de gemeente de selectieprocedure voort zou zetten, zou dat strijd met artikel 3:14 BW opleveren.[12]

4. Toetsing selectiecriteria

In dit kort geding bij de rechtbank Gelderland staat de toetsing van de gehanteerde selectiecriteria van het Waterschap Rijn en IJssel (hierna: ‘het Waterschap’) gevestigd te Doetinchem, centraal. Het gaat om een kort geding dat door Stichting Boomwortel, gevestigd te Loerbeek, is aangespannen tegen het Waterschap. Stichting Boomwortel is een ontwikkelaar en langetermijnbelegger. Omstreeks mei 2023 is het Waterschap een openbare verkoopprocedure gestart met de voorgenomen verkoop van de voormalige waterzuiveringsinstallatie. Informatie over de verkoopprocedure is door het Waterschap opgenomen in een verkoopbrochure en een biedboek. Het uitgangspunt, zoals in het biedboek vermeld, is het selecteren van een gegadigde met het beste bod in combinatie met het plan voor gebruik van de onroerende zaak. Plannen moeten voldoen aan het bestemmingsplan en passen binnen het beleid van de gemeente Doetinchem.

Gegadigden kunnen zich uitsluitend inschrijven door het indienen van:

- Een volledig ingevuld inschrijfformulier met een financieel bod en handtekening van de inschrijver;
- Een ruimtelijk en functioneel plan (schetsontwerp) waarin duidelijk vermeld wordt voor welk(e) gebruik/functie de inschrijver de onroerende zaak wil aanwenden; en
- Het schetsontwerp waarin een korte tekstuele beschrijving van de planopzet is opgenomen.

Daarnaast wordt voor de beoordeling van de inschrijvingen een aantal criteria gehanteerd, met het oog op het belang van de bijzondere locatie voor de stad Doetinchem en het feit dat het Waterschap veel waarde hecht aan de toekomstige invulling. De volgende beoordelingscriteria worden gehanteerd:

1. Hoogte van het bod;
2. Het plan moet een positieve bijdrage leveren aan de omgeving;
3. Het initiatief moet passen in het beleid van de gemeente voor het gebied.

Beoordeling van de inschrijvingen vindt plaats door een beoordelingscommissie bestaande uit vertegenwoordiging van het Waterschap en het verkopend makelaarskantoor. Het advies van de beoordelingscommissie wordt voorgelegd aan het bestuur van het Waterschap.



Stichting Boomwortel heeft zich voor 30 juni 2023 ingeschreven zonder een plan in te dienen. In november 2023 is een herstelprocedure opgestart in verband met een omissie in de verkoopbrochure en het biedboek. De biedprocedure is voor partijen die zich als geïnteresseerde hadden gemeld daarom opnieuw opengesteld tot 24 november 2023 te 12.00 uur. Partijen die reeds een plan hadden ingediend konden hun inschrijving verbeteren, handhaven of terugtrekken. Stichting Boomwortel heeft zich tijdig opnieuw ingeschreven met een plan. Stichting Boomwortel heeft daarbij drie biedingen gedaan, de hoogte daarvan is in dit kader niet interessant.

Medio december 2023 heeft Stichting Boomwortel bericht ontvangen dat haar inschrijving niet als beste uit de bus is gekomen. Daarop start de Stichting de procedure in kort geding. De Stichting vordert onder meer het Waterschap te verbieden uitvoering te geven aan de gunningsbeslissing en de waterzuiveringsinstallatie alsnog aan de Stichting te verkopen.

Stichting Boomwortel legt aan haar vorderingen ten grondslag dat het Waterschap het gelijkheidsbeginsel van artikel 3:14 BW heeft geschonden bij de selectieprocedure. Zo zou de tijdsplanning te kort zijn, zijn de selectiecriteria onduidelijk en ontbreekt een toereikende motivering van de gunningsbeslissing. Het Waterschap voert verweer dat de Stichting voldoende tijd heeft gehad, ook met inachtneming van de herstelprocedure. Bovendien zouden de selectiecriteria wel voldoende duidelijk zijn, waarbij criterium 2 bewust open is gelaten. De redenatie daarachter is dat dit inschrijvers de gelegenheid biedt hun eigen ideeën hierover te geven voor ruimtelijke activiteiten die een positieve impuls geven aan het betrokken gebied, zonder dat het Waterschap hier vooraf kaders voor stelt. Dat maakt het criterium niet te subjectief, omdat het Waterschap zal moeten aanvoeren en motiveren wat de doorslag geeft.

Selectiecriteria voldoende duidelijk, objectief en toetsbaar

Stichting Boomwortel heeft volgens de voorzieningenrechter voldoende tijd gehad om een plan in te dienen. De termijn voor het indienen van een plan is met tien dagen verlengd, ten opzichte van de aanvankelijke termijn. De Stichting is van oordeel dat beoordelingscriteria 2 en 3 onvoldoende objectief, redelijk en toetsbaar zijn. Criterium 2 (een positieve bijdrage leveren aan de omgeving) zou volgens de Stichting uiterst subjectief zijn en het zou niet duidelijk zijn wat onder “positieve bijdrage” wordt verstaan. De voorzieningenrechter stelt dat dit laatste inderdaad een open norm is die tevens subjectief is. Dat betekent echter niet dat het criterium niet op deze wijze mag worden gehanteerd. Het Waterschap mag een open criterium opstellen zodat zij inschrijvers de mogelijkheid geeft om hun ideeën hierover te geven. Uit de motivering moet dan wel blijken dat het Waterschap heeft geselecteerd op basis van punten waarvan vooraf voldoende bekend was dat deze relevant waren voor de beoordeling van het plan. Aan deze voorwaarden heeft het Waterschap voldaan, want dat het Waterschap deze criteria hanteert blijkt namelijk uit het biedboek. Stichting Boomwortel heeft nagelaten om een concreet plan in te dienen. Vanwege deze geringe uitwerking mocht het Waterschap volstaan met de motivatie die zij heeft gegeven. Overigens maakt het niet uit dat de hoogte van het bod als eerste beoordelingscriterium wordt genoemd, dat maakt nog niet dat dit het belangrijkste criterium is. Ten slotte acht de voorzieningenrechter het derde criterium wel degelijk voldoende helder. Het Waterschap heeft in het biedboek opgenomen dat het plan moet passen binnen het gemeentebeleid. In het biedboek wordt daarbij verwezen naar een meerjaren perspectief ontwikkellocaties en de woonvisie van de gemeente Doetinchem.[13]

5. Verkoop snippergroen

In een zaak tussen eiser en de gemeente Alphen aan den Rijn oordeelt de rechtbank Den Haag in kort geding over de uitgifte van snippergroen. Eiser heeft het eigendom van een hoekwoning met tuin (hierna: “perceel 1”). Tussen het perceel van eiser en de achtertuin van een ander perceel ligt een strook grond ter grootte van 14m² (hierna: “het Perceel”). Het Perceel ligt gedeeltelijk tussen percelen van twee andere, verschillende, eigenaren. Het Perceel komt uit op de openbare weg. Het Perceel is eigendom van de gemeente Alphen aan den Rijn, dit perceel wordt aangemerkt als snippergroen en wordt door verschillende eigenaren van de hiervoor genoemde percelen gebruikt.

In 2021 heeft de gemeente een nota Snippergroenbeleid vastgesteld. In de nota is opgenomen dat de gemeente – indien mogelijk – in gebruik genomen grond wil verkopen wanneer er nog geen overeenkomst aan ten grondslag ligt. De gemeente heeft de volgende verkoopvoorwaarden vastgesteld:

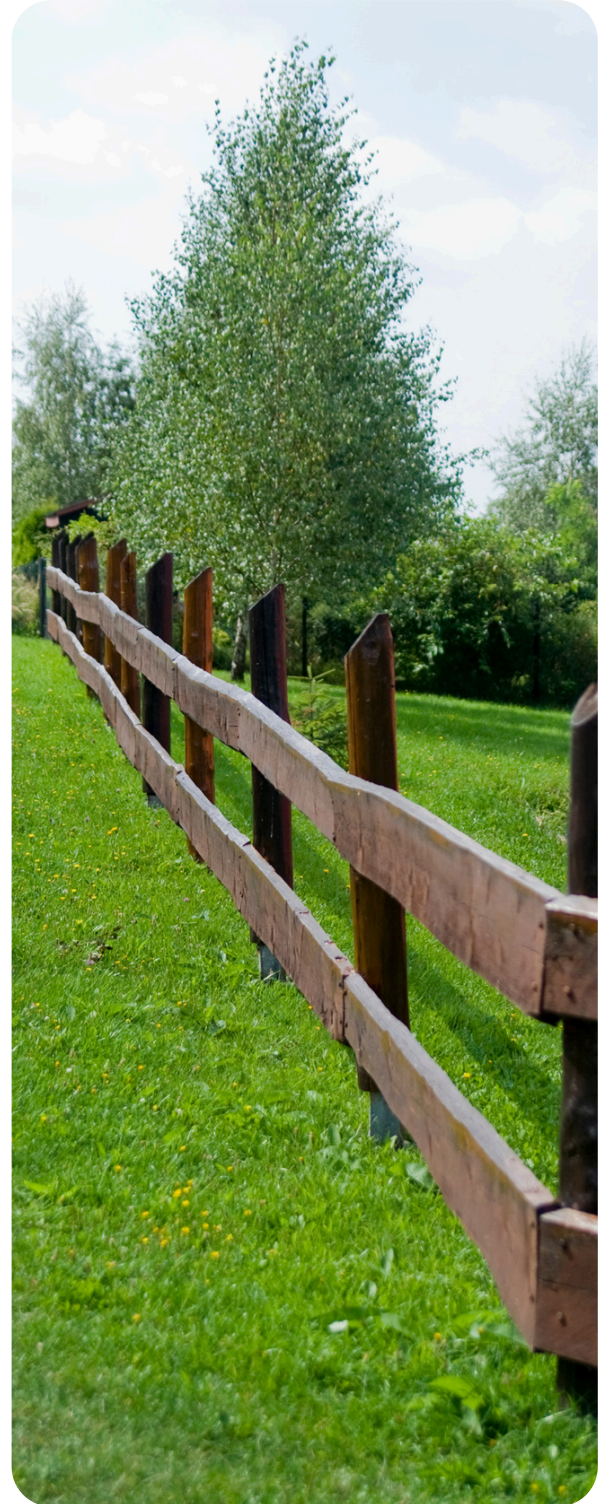
1. De groenstrook grenst aan de eigen grond van de aanvrager;
- 2.(...) De veiligheid van de directe omgeving mag niet in gevaar komen;
- 3.(...) Er mag geen versnippering ontstaan bij verkoop door onlogische begrenzingen. Groenstroken die langs meerdere percelen lopen moeten in één keer worden uitgegeven. Als één of meer bewoners de gemeentegrond niet willen aankopen, wordt aan de hand van de feitelijke situatie bekeken of al dan niet tot verkoop kan worden overgegaan;
- 4.(...) Het te verkopen gedeelte mag geen onderdeel uitmaken van een grotere groenvoorziening. Een groenstrook wordt doorgaans in zijn geheel verkocht. Bij hoekhuizen kan een uitzondering worden gemaakt i.v.m. een omloopstrook.

Eiser heeft aan de gemeente laten weten geïnteresseerd te zijn om het Perceel te kopen. De Gemeente heeft daartoe aangegeven dat haar voorkeur ernaar uitgaat om het Perceel te verkopen aan één van de andere eigenaren van de aangrenzende percelen van het Perceel, met als reden de versnippering van de grond tegen te gaan. Indien deze eigenaren de grond niet willen kopen zal worden beoordeeld of de grond aan eiser verkocht kan worden. In september 2023 heeft één van de eigenaren van de aangrenzende percelen een succesvol beroep op bevrijdende verjaring gedaan, ten aanzien van een deel van het Perceel. Het is niet gepubliceerd om welk deel dit gaat. Daarnaast heeft de gemeente aangegeven voornemens te zijn het Perceel aan de achterburen van eiser te verkopen, omdat deze partij de enige geschikte gegadigde zou zijn.

Voorkomen onlogische erfgrenzen en verhoudingen

Eiser is het niet eens met het voornemen van de gemeente Alphen aan den Rijn en meent ten onrechte niet betrokken te zijn geweest in de verkoop van het Perceel. Eiser stelt dat de gemeente in strijd met het gelijkheidsbeginsel heeft gehandeld. De voorzieningenrechter oordeelt dat het Didam-arrest van toepassing is op de verkoop van snippergroen. De vraag die hier centraal staat is of de gemeente terecht heeft mogen aannemen dat er maar één serieuze gegadigde voor deze grond in aanmerking komt en toepassing mocht geven aan de uitzondering in het Didam-arrest.

De voorzieningenrechter gaat in op de verkoopvoorwaarden van de gemeente. Daarin weegt hij mee dat ten aanzien van het Perceel inmiddels een andere feitelijke situatie is ontstaan, door het eerdergenoemde geslaagde beroep op verjaring. Hoewel de voorwaarde van de gemeente om onlogische begrenzings- en eigendomsverhoudingen niet nader is uitgewerkt, is in hoge mate aannemelijk dat 'pukkelvorming' in strijd is met dit toetsingscriterium. Dat zou maken dat een onlogische begrenzing en een onevenredige eigendomsverhouding tussen de eigenaren van de aangrenzende percelen in het verlengde van het Perceel ontstaat, indien eiser het perceel zou verwerven. In dit geval is het door de gemeente gehanteerde criterium voldoende objectief, toetsbaar en ook niet onredelijk. Het voorkomen van onlogische erfgrenzen en verhoudingen past binnen de beleidsruimte van de Gemeente. De Gemeente mocht daarom de achterburen van eiser aanmerken als enige serieuze gegadigde voor het Perceel.[14]



Advies en conclusie

In de rechtspraak zien we regelmatig dat een rechter overweegt dat het vertrouwensbeginsel zwaarder weegt dan het gelijkheidsbeginsel.[15] Als overheidsorgaan moet men daar bedachtzaam op zijn. Toezeggingen jegens één partij kunnen ertoe leiden dat geen sprake meer is van gelijke posities van gegadigden, met als gevolg dat het vertrouwensbeginsel prevaleert boven het gelijkheidsbeginsel. Verder is in dit artikel een arrest van het hof aan bod gekomen waarin het hof oordeelt dat een – vóór het Didam-arrest gesloten - pachtovereenkomst niet nietig is. Een andere interessante overweging uit datzelfde arrest is dat een gemeente zich niet op schending van artikel 3:14 BW kan beroepen om onder de overeenkomst uit te komen.[16] Daarnaast wijst hetzelfde hof arrest met als belangrijkste conclusie dat technische mankementen/storingen voor rekening van de gemeente komen, en kunnen we concluderen dat een overheidsorgaan duidelijk moet zijn in het kader van inschrijvingen bij een selectieprocedure: telefoongesprekken of gesprekken op locatie maken niet dat het voor een ieder kenbaar is wanneer inschrijvingen starten dan wel sluiten.[17]

Verder zijn in dit artikel een aantal uitspraken in kort geding aan bod gekomen. Zo oordeelde de voorzieningenrechter dat een overheidsorgaan gebruik mag maken van open normen in de selectiecriteria, maar deze moet zij dan wel deugdelijk motiveren waarbij duidelijk wordt gemaakt dat selectie plaatsvindt op basis van uitgangspunten waarvan vooraf voldoende bekend was dat deze relevant waren voor de beoordeling van het plan. Het voorkomen van onlogische erfgrenzen is bijvoorbeeld een voorwaarde die door een overheidsorgaan gesteld mag worden als toetsingscriterium. Let wel: het gaat in deze uitspraken om een kort geding en niet om een bodemzaak, het betreft aldus een voorlopig oordeel van de rechter. Hiermee staat niet vast dat hogere rechters tot eenzelfde oordeel zullen komen.



Tim Kemerink, Jurist



Verwijzingen

Waarom zakelijke rechten soms tekortschieten (en gedoogplichten niet)

- [1] B.A.M. Janssen, *Wie heeft de leiding? De eigendom van kabel- en leidingnetten* (Recht en Praktijk, nr. VG1) (diss. Utrecht), Deventer: Kluwer 2010.
- [2] F.J. Vonck, '1.6.8. Belemmeringenwet Privaatrecht (oud)', in: F.J. Vonck (red.), *Groene Serie Zakelijke rechten*, Deventer: Wolters Kluwer.
- [3] Parl.Gesch. (Inv) Overgangsrecht, p. 229: 'op deze rechten (BP-rechten: Bi) verklaart lid 4 (oud) Belemmeringenwet Privaatrecht overigens vrijwel de gehele regeling omtrent het opstalrecht van toepassing.'
- [4] HR 6 juni 2003, ECLI:NL:HR:2003:AD3578 (Kabelarresten), artikel 5:20 Burgerlijk Wetboek.
- [5] Artikel 5:84 lid 1 Burgerlijk Wetboek.
- [6] Artikel 1 Belemmeringenwet Privaatrecht (oud).
- [7] Artikel 2 Belemmeringenwet Privaatrecht (oud).
- [8] Artikel 1 Belemmeringenwet Privaatrecht (oud).
- [9] Artikel 1 Belemmeringenwet Privaatrecht (oud).
- [10] Artikel 10.21 Omgevingswet.
- [11] Artikel 16.33 Omgevingswet.
- [12] Artikel 3:15 Algemene wet bestuursrecht.
- [13] Artikel 6:17 Algemene wet bestuursrecht.
- [14] Artikel 15.14 Omgevingswet.

Didam-arrest: de 5 meest spraakmakende uitspraken op een rij

- [1] HR 26 november 2021, ECLI:NL:HR:2021:1778.
- [2] Rb. Midden-Nederland 24 mei 2023, ECLI:NL:RBMNE:2023:2418.
- [3] Rb. Midden-Nederland 15 december 2023, ECLI:NL:RBMNE:2023:6782, r.o. 3.6.12.
- [4] PHR 24 mei 2024, ECLI:NL:PHR:2024:567, r.o. 3.34.
- [5] PHR 24 mei 2024, ECLI:NL:PHR:2024:567, r.o. 4.21-4.22.
- [6] PHR 24 mei 2024, ECLI:NL:PHR:2024:567, r.o. 5.2.
- [7] PHR 24 mei 2024, ECLI:NL:PHR:2024:567, r.o. 6.2.
- [8] Rb. Noord-Holland 26 april 2024, ECLI:NL:RBNHO:2024:4303.
- [9] Hof Arnhem-Leeuwarden 7 mei 2024, ECLI:NL:GHARL:2024:3167.
- [10] HR 13 maart 1981, ECLI:NL:HR:1981:AG4158.
- [11] Hof Arnhem-Leeuwarden 7 mei 2024, ECLI:NL:GHARL:2024:3167.
- [12] Hof Arnhem-Leeuwarden 26 maart 2024, ECLI:NL:GHARL:2024:2158.
- [13] Rb. Gelderland 19 februari 2024, ECLI:NL:RBGEL:2024:829.
- [14] Rechtbank Den Haag 17 november 2023, ECLI:NL:RBDHA:2023:17931.
- [15] Zoals bijvoorbeeld in de in dit artikel uiteengezette uitspraken: Rb. Noord-Holland 26 april 2024, ECLI:NL:RBNHO:2024:4303 & Hof Arnhem-Leeuwarden 7 mei 2024, ECLI:NL:GHARL:2024:3167.
- [16] Hof Arnhem-Leeuwarden 7 mei 2024, ECLI:NL:GHARL:2024:3167.
- [17] Hof Arnhem-Leeuwarden 26 maart 2024, ECLI:NL:GHARL:2024:2158.

Heeft u een adviesvraag of een vraag over één van onze artikelen?



Contactinformatie

Telefoon: 088 00 66 100

E-mail: info@metafoorvastgoed.nl

Website: www.metafoorvastgoed.nl

Bezoekadres: De Terminator 1, 8251 AD Dronten

Wil je op de hoogte gebracht worden wanneer wij een nieuwe nieuwsbrief uitbrengen? Schrijf je hier in!