MEMO

BESTEMD VOOR:	**Gemeenteraad**
DATUM:	**11 april 2022**
ONDERWERP:	**Informatie 'Didam-arrest' in relatie tot het RPW, Regionaal Programma Werklocaties RPW Regio Foodvalley, dat voorligt bij de gemeenteraad voor wensen & bedenkingen**
VAN:	**College**
KOPIE AAN:	Raadsgriffie

Aanleiding

Na het afronden van de teksten van het RPW Regio Foodvalley kwam er eind november 2021 een relevante uitspraak van de Hoge Raad inzake het zogenaamde 'Didam-arrest'. Die uitspraak kan nog gevolgen hebben voor de wijze waarop regionaal in het RPW en ook in de lokale aanpak de uitgiftestrategie bij kaveluitgifte zal worden vormgegeven. Dit memo beoogt raadsleden van de basale informatie te voorzien inzake het Didam-arrest.

Hoge Raad

In het Didam Arrest d.d. 26-11-2021 heeft de Hoge Raad gezegd dat verdeling van grondposities door overheden moet geschieden op basis van criteria die objectief, toetsbaar en redelijk zijn. Deze uitspraak heeft uiteraard ook gevolgen voor de uitgifte op de gemeentelijke bedrijfsterreinen op De Flier, Arkerpoort en Spoorkamp, maar ook voor de regionale uitgiftestrategie bij kaveluitgifte, zoals beschreven in het RPW Regio Foodvalley dat voor wensen & bedenkingen bij u voorligt.

De gemeente Montferland wilde een locatie in het centrum van Didam verkopen aan een projectontwikkelaar, die daar een Coöp-supermarkt wilde vestigen. Bij de gemeente had zich ook een (vastgoed)onderneming als gegadigde gemeld, om daar een Albert Heijn-filiaal te exploiteren. De gemeente verkocht echter het stuk grond aan de projectontwikkelaar. Naar aanleiding daarvan spande de (vastgoed)onderneming een kort geding aan bij de rechtbank Gelderland. Daarin vorderde de (vastgoed)onderneming primair dat de Gemeente werd verboden de locatie te verkopen en te leveren, anders dan na het doorlopen van een openbare en non-discriminatoire biedingsprocedure. In eerste aanleg en in hoger beroep werd de (vastgoed)onderneming in het ongelijk gesteld. De zaak kwam vervolgens bij de Hoge Raad en die is daarin niet meegegaan.

Korte weergave juridisch kader Didam-arrest

1. De Hoge Raad heeft in zijn arrest van 26 november 2021 geoordeeld dat een overheidslichaam bij de verkoop van grond gelegenheid moet bieden aan potentiële gegadigden om mee te dingen. Dit houdt in dat overheden in principe niet meer vrij zijn om één-op-één grond te verkopen aan een partij naar keuze. Overheden dienen een koper te selecteren aan de hand van objectieve, toetsbare en redelijke criteria, zodat bij uitgifte van grond aan potentiële gegadigden gelijke kansen worden geboden.
2. Om gelijke kansen te creëren, moeten overheden tijdig en voorafgaand aan de selectieprocedure een passende mate van openbaarheid verzekeren met betrekking tot de beschikbaarheid van de grond, de selectieprocedure, het tijdschema en de toe te passen selectiecriteria. Deze informatie moet bekendgemaakt worden op een zodanige wijze dat (potentiële) gegadigden daarvan kennis kunnen nemen.

3. Eén op één verkopen van grond mag wel als 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. Dan kan worden afgezien van een selectieprocedure. Het overheidslichaam dient in dat geval nog steeds zijn voornemen tot verkoop tijdig voorafgaand aan de verkoop op zodanige wijze bekend te maken dat eenieder daarvan kennis kan nemen. Daarbij moet door het overheidslichaam worden gemotiveerd waarom naar zijn oordeel op grond van de geformuleerde criteria bij voorbaat vaststaat of redelijkerwijs mag worden aangenomen dát er slechts één serieuze gegadigde in aanmerking komt.
4. Opgemerkt wordt dat de Hoge Raad in het arrest afwijkend heeft beslist ten opzichte van alle lagere rechters die eerder over deze en vergelijkbare zaken hebben moeten oordelen. Daarbij schetst de Hoge Raad alleen de contouren van de consequenties die het beginsel van gelijke behandeling heeft. Details over de manier van selecteren en publiceren worden niet gegeven. Dit zal in nieuwe rechtspraak en eventueel in nieuwe wetgeving moeten worden vastgelegd.
5. Wel kan er vanuit de principes die de Hoge Raad heeft benoemd en de aanpalende rechtsgebieden (het aanbestedingsrecht en schaarse rechten), waarin al langere tijd selectieprocedures worden gehouden, de nodige onderbouwde verwachtingen worden gegeven ten aanzien van de betekenis van het arrest van de Hoge Raad voor de praktijk. Het is evenwel goed om vooraf aan te geven dat op dit punt nog relatief weinig zekerheid kan worden gegeven vanwege het vooralsnog ontbreken van concrete handvatten en andere jurisprudentie.

RPW houdt nog geen rekening met 'Didam'

Het arrest verscheen na afronding van de teksten van het RPW. In de Regio Foodvalley is afgesproken om de periode tussen de ronde van wensen & bedenkingen en de ronde van vaststelling van het RPW te gebruiken om (juridisch) advies in te winnen en zich te beraden.

De essentie van deze uitspraak is dat verdeling van grondposities door overheden moet geschieden op basis van criteria die objectief, toetsbaar en redelijk zijn, zodat bij uitgifte van grond aan potentiële gegadigden gelijke kansen worden geboden. Op dit moment wint de Regio Foodvalley advies in over de manier waarop dit RPW beter in lijn met deze uitspraak Hoge Raad kan worden gebracht.

De Regio Foodvalley zal zich beraden op dit advies en het kan zijn dat (tussen de ronde van Wensen & Bedenkingen en de later nog volgende ronde van Vaststelling door de gemeenteraden) de Regio met een nadere definiëring of aanscherping van de in het RPW genoemde criteria die een rol spelen bij uitgifte gaat komen. De vorm waarin dit zal gebeuren is nog niet bekend.
De gemeente Nijkerk heeft zelf ook juridisch advies aangevraagd om binnen de regionale kaders van het RPW straks goed zicht te hebben op de manier waarop de werkwijze bij vervreemding van onroerende zaken optimaal kan worden ingericht en hoe de daarbij te hanteren criteria in overeenstemming met de uitspraak van de Hoge Raad het beste kunnen worden geformuleerd.