

Spelregels verkoop gemeentelijk vastgoed 1.0

Gestandaardiseerde werkwijze voor de verkoop van gemeentelijk vastgoed

Voorwoord noodzaak spelregels

In vervolg op recente jurisprudentie van de Hoge Raad bekend als zogenoemde Didam-arrest en met het oog op de installatie van een nieuw college na de verkiezingen in maart, wordt de laatste hand gelegd aan de Spelregels Verkoop gemeentelijk vastgoed. Waarom doen we dit? De spelregels geven een richting aan professioneel en transparant vastgoedbeheer van gronden en opstallen. Het bespaart veel zoek- en discussietijd wanneer we eigenlijk snel en adequaat moeten handelen. Aangeblazen door het Europese Hof (in de stikstofdiscussie) en de toeslagenaffaire waait er ook in het ruimtelijk domein sinds kort een frisse juridische wind. De rechtbank wordt strikter en schuwt daarbij ook politieke uitspraken niet. Het Didam-arrest – een uitspraak van de Hoge Raad van 26 november 2021 – geeft een duidelijk signaal. In alle toonaarden klinkt inmiddels dat rechters beter naar het burgerlijk belang zullen kijken. Dit past ook binnen de beginselen als gelijkheidsbeginsel en het motiveringsbeginsel.

Waarom versie 1.0? Dit lijkt vreemd maar is het niet. Omdat we met de recente uitspraken nog maar aan het begin staan van een cultuuromslag in het algemeen bestuur en in gemeenteland in het bijzonder. Veel onderwerpen moeten nog nader in wetgeving en jurisprudentie verder worden uitgekristalliseerd. Het versienummer geeft dus simpelweg aan dat er over bijvoorbeeld weer een jaar een versie 2.0 of zelfs een versie 3.0 zal volgen. We kunnen nu nog niet alles overzien. Daarnaast moet ook een gemeente zich volgens het proces van Plan Do Check and Act blijven door ontwikkelen. Dit doen we bijvoorbeeld door het nader toelichten van onderwerpen die om nadere uitleg vragen of het toevoegen van nieuwe spelregels. Daarnaast kan er ook nieuw beleid worden ontwikkeld die vragen om een herijking van de gemaakte procesafspraken. Denk daarbij bijvoorbeeld aan de nieuwe Omgevingswet of regelgeving op het gebied van volkshuisvesting. Alle op- en aanmerkingen zijn altijd van harte welkom!

Wethouder,
Karl Maier

Inleiding en samenvatting

De gemeente Buren is een plattelandsgemeente waar mensen graag willen wonen en werken. De laatste jaren is er een trend te zien waar mensen vanuit de stad naar het platteland trekken. Ook in de gemeente Buren is de vraag naar vastgoed groot. Dit gaat om vastgoed om in te wonen en te werken (bedrijfskavels en –panden) maar ook om te ontwikkelen voor nieuwe projecten. De gemeente Buren heeft een beperkte vastgoedportefeuille en weinig strategische grondposities. Kortom mede ingegeven door de huidige marktontwikkelingen in het algemeen maar in het bijzonder door de beperkte omvang van de gemeentelijke vastgoedportefeuille is vastgoed in eigendom van de gemeente Buren schaars. Op dit moment bestaat de gemeentelijke vastgoedportefeuille uit circa 70 gebouwen en opstallen, circa 43 ha. landbouwgronden en overige gronden onder de noemer restgronden (zoals bijvoorbeeld volkstuinen en restgroenstroken bij woningen).

De gemeente is sinds het strategisch eigendommenbeleid uit 2003 bezig met de verkoop van vastgoed dat de gemeente niet zelf nodig heeft (niet-strategisch vastgoed). Met de vaststelling van de vastgoednota "Een dak boven ons hoofd en grond onder onze voeten, vastgoednota Gemeente Buren 2016" heeft de gemeente haar vastgoedportefeuille verder geprofessionaliseerd en nog meer gemeentelijke eigendommen verkocht. Hierdoor is het in eigendom zijnde vastgoed reeds flink afgeslankt. Dit betekent dat de gemeente zich kan concentreren op het deel vastgoed dat wel van belang is (het strategische vastgoed).

Naar aanleiding van het raadsbesluit ZBB in november 2021 om onder andere al het vastgoed af te stoten is in februari een onderzoek gestart. De resultaten hiervan zijn nog niet bekend. Verwachting is dat het onderzoek in mei gereed zal zijn. Zo nodig kan deze notitie daarop worden aangepast.

De gemeente verkoopt vastgoed (gronden en gebouwen) aan commerciële, maatschappelijke of particuliere kopers. Dit zijn bewoners, instellingen en bedrijven (ontwikkelaars, ontwikkelende bouwers, zelfbouwgroepen, stichtingen, verenigingen en beleggers). De verkoop zorgt er soms voor dat een gebied of gebouw wordt (her)ontwikkeld en dat er woningen en voorzieningen, etc. worden gerealiseerd. De gemeente vindt het daarom van belang dat - voor bestaand vastgoed en de ontwikkeling en realisatie van het vastgoed - de juiste koper op het juiste moment en op de juiste manier wordt betrokken.

De gemeente wil een koper selecteren op basis van mededinging op een juridisch verantwoorde wijze met behoud van de gemeentelijke (beleids)doelstellingen. Gelijke kansen en rechten voor de geïnteresseerde partijen. Het belang van deze te volgen werkwijze volgt uit het Didam-arrest van de Hoge Raad van 26 november 2021. Ook wil de gemeente bij de keuze voor een koper in ontwikkelingssituaties beleidsdoelstellingen nastreven zoals woningbouwprogrammering, (stedenbouwkundige) kwaliteit en

duurzaamheid. De gemeente heeft om die redenen deze Spelregels verkoop gemeentelijk vastgoed 1.0 opgesteld dat standaard uitgaat van verkoop via het zogenoemde TOR-principe (Toetsbaar, Objectief en Redelijk). Hierdoor krijgen kopers gelijke kansen en wordt de marktwerking bevorderd. Dit past in de lijn van het Didam-arrest. In deze notitie kan niet vooruit gelopen worden op toekomstige rechtspraak waarmee nadere uitleg wordt gegeven aan dit arrest. Dit kan ook niet omdat het aan de rechter is hoe het arrest precies verder moet worden uitgelegd en hoe in concrete situaties met inachtneming van alle omstandigheden van het geval in overeenstemming met het arrest kan worden gehandeld. Voor het verkopen van vastgoed is het belangrijk dat de gemeente in de lijn handelt van het Didam arrest.

Ondanks de verschillen in verkoopprocedures (voor o.a. gronden bij een gebiedsontwikkeling en bestaand vastgoed), is bewust gekozen om de spelregels van verkoop, de procedures en de werkwijze samen te brengen in één document. Als brondocument voor onze gemeentelijke "Spelregels verkoop gemeentelijk vastgoed 1.0" is het verkoopbeleid van de gemeente Haarlem (10 september 2019) gebruikt, aangepast met de nieuwe regels die voortvloeien uit het Didam-arrest en de factsheet Didam-arrest van het Ministerie van Binnenlandse Zaken. Waar mogelijk wordt verwezen naar bestaand gemeentelijk beleid op diverse beleidsterreinen.

Begrippenlijst

Doelgroepenverordening:

Document waarin regels zijn vastgelegd over het bouwen en behouden van betaalbare huur- en koopwoningen. De doelgroepenverordening zorgt ervoor dat woningen ook echt naar woningzoekenden gaan voor wie de woningen bedoeld zijn. Hoge inkomens kunnen de lage-of middeninkomens dan niet verdringen voor betaalbare woningen.

In de doelgroepenverordening zijn drie belangrijke onderwerpen geregeld:

1. Er zijn maximale huur- en koopprijzen vastgelegd, waardoor woningen betaalbaar blijven.
2. Er zijn doelgroepen vastgesteld, zodat de betaalbare woningen ook echt naar de huishoudens gaan die daar behoefte aan hebben.
3. Er is voor koopwoningen een instandhoudingstermijn opgenomen, zodat woningen voor langere tijd betaalbaar blijven. De instandhoudingstermijn beschrijft voor welke periode de woningen beschikbaar moeten blijven voor bepaalde doelgroepen.

Gelijkheidsbeginsel:

Bij het stellen van regels of het nemen van beslissingen moeten mensen/partijen in gelijke gevallen op een gelijke manier worden behandeld. Ook verkapte of indirecte discriminatie is verboden.

Marktconforme prijs:

De prijs die wordt betaald voor vastgoed (gronden en/of opstallen) is de marktprijs. Deze kan worden bepaald door middel van taxaties (e.e.a. conform de grondprijzenbrief van de gemeente) of door de markt haar werk te laten doen via biedingen.

Mededingingsruimte:

Het bieden van gelijke kansen om mee te dingen naar beschikbare rechten die door een partij op de markt worden aangeboden.

Motiveringsbeginsel

Een besluit rust op een draagkrachtige motivering. De motivering moet het besluit dragen en moet het besluit kunnen verklaren. De feiten moeten kloppen en de motivering moet logisch en begrijpelijk zijn.

Opkoopbescherming

Wetwijziging van de Huisvestingswet 2014, die op 1 januari 2022 in werking is getreden. Is een vorm van een vergunningsstelsel onder de Huisvestingswet 2014. Om gebruik te mogen maken van dit instrument, moet het instrument worden opgenomen in de Huisvestingsverordening van de gemeente. De opkoopbescherming maakt het mogelijk dat de gemeente een verbod kan instellen op het in gebruik geven (het verhuren) van nieuw aangekochte woningen in het goedkope en middel dure segment zonder vergunning van burgemeester en wethouders ('verhuurvergunning opkoopbescherming'), gedurende een periode van vier jaar na de leveringsdatum, in aangewezen gebieden. De maatregel geldt dus tot maximaal vier jaar na de aankoop van de woning en de woning kan in die periode alleen met een vergunning verhuurd worden.

Transparantie:

De gevolgde procedure moet navolgbaar (en dus controleerbaar) zijn. Dit is een logisch uitvloeisel van het beginsel van gelijke behandeling. (Potentiële) gegadigden moeten weten waar ze aan toe zijn.

Leeswijzer

Hoofdstuk 1 beschrijft de algemene verkoopstrategie voor al het gemeentelijk vastgoed. Daarbij passeren onderwerpen als “de afweging tussen nieuwe verhuur of verkoop” (paragraaf 1.1), wat er nodig is bij de voorbereiding voor de verkoop (paragraaf 1.2) en de verschillen in verkopen (paragraaf 1.3) de revue. Dit laatste omdat verkoop van bestaand vastgoed zonder herontwikkelingsopgave, een andere verkoopstrategie vraagt dan bijvoorbeeld een complexe verkoop met een herontwikkelingsopgave. Bij deze laatste categorie is naast de prijs bijvoorbeeld ook de kwaliteit van belang.

Gemakshalve spreken we in deze notitie alleen over verkoop. Gelet op de algemene formulering in het Didam arrest wordt er in de vastgoedpraktijk rekening mee gehouden dat het arrest ook van belang is voor andere vormen van gronduitgifte, zoals erfpacht- en opstalrechten, maar ook persoonlijke gebruiksrechten zoals huur, ruil, bruikleen, pacht en andere (aan de ontwikkeling en realisatie van) vastgoed gerelateerde overeenkomsten zoals publiek-private samenwerkingsovereenkomsten waarin dergelijke rechten worden uitgegeven. Daarbij plaatsten we nog wel de kanttekening dat de precieze reikwijdte van het arrest zich uiteindelijk in de jurisprudentie nog verder zal uitkristalliseren.

In hoofdstuk 2 worden specifieke voorbeelden beschreven van vastgoedtransacties die zouden kunnen vallen onder de uitzondering op het bieden van mededingingsruimte. Het gaat hier om maatwerk (paragraaf 2.1). Ook worden daar kort de onderwerpen als geheimhouding (paragraaf 2.2) en integriteit (paragraaf 2.3) behandeld. Als overheidsorganisatie hebben we de taak om daar zorgvuldig mee om te gaan.

De complexe verkoop oftewel verkopen binnen (her-)ontwikkelposities komt in hoofdstuk 3 uitgebreider aan de orde. Daar vanwege de te volgen selectieprocedure en specifieke selectiecriteria die de gemeente in voorkomende gevallen aan de verkoop wil verbinden.

De spelregels waarbij de beginselen van het Didam-arrest moeten worden gevolgd, gelden voor zowel nieuwe gevallen als voor alle lopende vastgoeddossiers. Met name deze laatste categorie vraagt in deze overgangssituatie feitelijk om extra zorgvuldigheid op het gebied van de motivering, de wijze van publicatie als de hanteren termijnen (paragraaf 1.3.1). Het gelijkheidsbeginsel en het feit dat het om redelijke termijnen moet gaan kan in deze overgangssituaties vragen om toepassing van langere termijnen dan zoals in deze notitie genoemd.

Wellicht overbodig om te noemen maar wel goed om onder de aandacht te brengen. Op de termijnen zoals genoemd in deze notitie is de Algemene termijnwet van toepassing. Dit is een wet waarin de algemeen erkende feestdagen zijn vastgelegd. Ook wordt in de wet geregeld hoe men om moet gaan met wettelijke termijnen, als deze op een zaterdag, zondag of algemeen erkende feestdag valt.

1 Algemene verkoopstrategie voor vastgoed

1.1 De afweging tussen nieuwe verhuur of verkoop

Als vastgoed binnen de gemeentelijke portefeuille beschikbaar komt voor verkoop (een huur wordt opgezegd of het vastgoed is niet (langer) strategisch), wordt als eerste een beleidsmatige afweging tussen opnieuw verhuren of verkoop gemaakt. In deze procedure wordt verkend of het vastgoed alsnog een beleidsdoel kan dienen en dus behouden moet worden in de vastgoedportefeuille van de gemeente. Uit de gebiedsprogramma's en beleids- en visiedocumenten wordt duidelijk waar een mogelijke behoefte ligt. Dit is een continu proces. Ook bewoners en bedrijven komen onder andere via burgerparticipatie met ideeën en initiatieven voor gemeentelijk vastgoed. De gemeente onderzoekt welke functies voor het vastgoed passen binnen het gemeentelijk beleid en de gemeentelijke beleidsdoelstellingen ondersteunen. Uitgangspunt is dat de verhuur een beleidsdoel dient. Omdat leegstand zoveel mogelijk moet worden voorkomen, neemt deze procedure maximaal twee maanden in beslag. Als na deze twee maanden geen concreet zicht is op een beleidsmatig ondersteunde verhuur, wordt het vastgoed alsnog verkocht. En start het verkoopproces zoals verder in deze notitie beschreven.

In de lijn met het feit de afweging tussen nieuwe verhuur of verkoop een continu proces is, kan de gemeente besluiten om niet-strategisch vastgoed alsnog te gebruiken om een beleidsdoel te bereiken. Denk daarbij aan de opvang van statushouders, huisvesting arbeidsmigranten, een ontmoetingsplek voor ouderen, een talenthuis voor jongeren, het realiseren van parkeergelegenheid, etc. De gemeente geeft dan in een collegebesluit aan op welke wijze zij dit doel voor dit specifieke object ingevuld ziet. Het vastgoed wordt in dat geval niet verkocht. Deze keuze leidt niet tot strijdigheid met enig wettelijke bepaling, maar de gemeente is er zich dan van bewust dat de (markt)waarde van het vastgoed door de gewijzigde invulling lager kan zijn. In dat geval moet de boekwaarde van het te gebruiken vastgoed boekhoudkundig worden afgewaardeerd.

Spelregel I. Afwaardering gemeentelijk vastgoed bij dienen beleidsdoel

Het verkopen van gemeentelijk vastgoed moet een marktconforme prijs opbrengen, passend bij het beoogde en toegestane gebruik. Als vastgoed wordt ingezet voor een gemeentelijk beleidsdoel en daardoor niet wordt verkocht, moet ingeval de waarde van het vastgoed daardoor vermindert, het ontstane prijsverschil inzichtelijk worden gemaakt en afgeboekt als verlies.

1.2 Voorbereiding verkoop gemeentelijk vastgoed

Verkoopadvies

De gemeente realiseert zich dat haar vastgoedportefeuille regulier maar ook bijzonder vastgoed bevat. Een verkoopstrategie en een verkooptraject worden om deze reden bepaald op gebouw- of perceelniveau en vastgelegd in een verkoopadvies. Dat verkoopadvies bevat tenminste de volgende onderdelen:

- Een inschatting van de marktwaarde, getaxeerd door een onafhankelijk gecertificeerde taxateur. In deze waardering is rekening gehouden met de kenmerken van het vastgoed (zoals locatie, grootte, staat van onderhoud, bestemming e.d.), maar ook met een mogelijk gewijzigde bestemming.
- Een advies voor de verkoopmethode die het meest geschikt wordt geacht om dit specifieke vastgoed optimaal te verkopen (een keuze uit het zogenoemde gevaltype 1 of 2 en wijze van selectie ingeval van gevaltype 2, zie verder paragraaf 2.3).
- Een inschatting van de tijd, de werkzaamheden en de kosten die nodig zijn om het vastgoed "verkoop klaar" te maken. Onder "verkoop klaar" wordt verstaan: klaar voor het behalen van een optimaal verkoopresultaat. Dit laatste onderdeel houdt in dat per te verkopen vastgoed wordt vastgesteld of (kleine of grote) aanpassingen nodig zijn om een optimaal verkoopresultaat te behalen. In de werkzaamheden wordt ook meegenomen het verzamelen en onderzoeken van alle feiten en eigenschappen van het vastgoed die van belang zijn in het kader van de mededelingsplicht die de gemeente als verkoper heeft.

Mededelingsplicht

De gemeente heeft - evenals elke andere verkopende partij - een mededelingsplicht in het kader van de verkoop van vastgoed. Omdat de gemeente als professionele partij handelt, weegt die mededelingsplicht zwaar. De gemeente moet informatie over feiten en eigenschappen van het vastgoed die van belang zijn voor de verkoop mededelen aan de koper. De gemeente houdt hierbij rekening met de wensen en belangen van de koper bij het te kopen vastgoed, zoals het doel waarvoor het vastgoed wordt aangekocht.

Informatiepakket

De gemeente neemt alle informatie op in een informatiepakket. De koper mag in beginsel uitgaan van de juistheid van de informatie die hij van de gemeente krijgt. Het aan de koper te verstrekken informatiepakket kan de volgende onderdelen bevatten:

- Kadastrale informatie;
- Bodemonderzoek (historisch), en indien nodig een vervolgonderzoek;
- Asbestonderzoek type A, en indien nodig een vervolgonderzoek (bij panden die zijn gebouwd vóór 1994);
- NEN2580 oppervlaktemeting (bij panden);
- Energielabel (bij panden);
- Beschrijving van de monumentale waarden (indien van toepassing);
- De huurvoorwaarden en/of overeenkomst (indien van toepassing);
- Vigerend bestemmingsplan;
- Concept (koop)overeenkomst met de van toepassing zijnde gemeentelijke verkoopvoorwaarden.

Afwegingskader te volgen verkoopprocedure

Op basis van de inschattingen in het verkoopadvies en de reeds aanwezige/bekende informatie maakt de gemeente de volgende overwegingen:

1. Zijn er kleine aanpassingen aan het vastgoed nodig om het te verkopen?
 - Zo niet, dan kan de verkoop direct worden gestart.
 - Zo wel, dan wordt de verkoop onder voorwaarden van te verrichten kleine aanpassingen gestart (dat wil zeggen verkoop-klaar < 12 maanden). Bij kleine aanpassingen kan worden gedacht aan het opzeggen of verlengen van huurovereenkomsten, het uitvoeren van (groot) onderhoud, het verwijderen van asbest of een olietank en dergelijke. Bij voorkeur vindt de juridische levering van het vastgoed plaats na afronding van deze werkzaamheden. Dit is een onderhandelingspunt. Bijvoorbeeld op verzoek van koper kan om fiscale redenen eerdere levering noodzakelijk zijn. Ook is het denkbaar dat de gemeente het budget van de aanpassingen overdraagt waarna de koper zelf opdrachtgever wordt van de aanpassingen.

2. Als grote aanpassingen nodig zijn, verkoop-klaar > 12 maanden, kan dit een signaal zijn dat een andere verkoopprocedure moet worden gevolgd. Denk bij grote aanpassingen die nodig zijn voor het vastgoed, zoals het wijzigen van het bestemmingsplan, het uitvoeren van een bodemsanering, het splitsen of samenvoegen van panden voorafgaand aan de verkoop en dergelijke. Voor dat vastgoed stelt de gemeente een zogenoemde “Nota van uitgangspunten” op. Een simpele verkoop van vastgoed (opstallen en/of gronden) kan dan verschuiven naar de categorie “verkopten van(her)ontwikkelopgaven (gevalstype 2), zie paragraaf 2.3.
3. In situaties waarin een juridisch conflict speelt, zoals bijvoorbeeld over de beëindiging van een huurovereenkomst, een burenrrechtelijke zaak, een saneringskwestie of een niet opzegbare verhuur loopt, vindt geen verkoop plaats. Pas als deze situatie is beëindigd kan het vastgoed de verkoopprocedure in.

Overigens staan deze overwegingen (afwegingskader) van de te volgen verkoopprocedure los van de verplichting van het bieden van mededingingsruimte. In paragraaf 1.3 wordt op het onderwerp van verplichte mededingingsruimte nader ingegaan.

Spelregel II. Degelijke voorbereiding verkoop

Verkoop is maatwerk; voor elk te verkopen perceel of object wordt met inachtneming van de mandaatregels - een specifiek verkoopadvies opgesteld waarbij de spelregels van het gemeentelijk verkoopbeleid uitgangspunt zijn. Kopers worden uitgebreid geïnformeerd en beperkingen ten aanzien van de verkoopbaarheid worden zoveel mogelijk voorkomen.

Besluitvorming tot verkoop

Een collegebesluit – indien en voor zover niet gemandateerd - dat betrekking heeft op de verkoop van vastgoed wordt, afhankelijk van de hoogte van het daarmee gemoeide bedrag en/of de politiek bestuurlijke gevoeligheid aan de raad voorgelegd middels:

- een lichte voorhangprocedure: in de vorm van een raadsinformatiebrief; of
- een zware voorhangprocedure op grond van artikel 169 lid 4 Gemeentewet: deze regelt de informatieplicht bij privaatrechtelijke handelingen. Bij het sluiten van een overeenkomst moet het college in twee gevallen vooraf aan de raad inlichtingen verstrekken: (a) als de raad daarom vraagt (b) als de overeenkomst ingrijpende gevolgen kan hebben voor de gemeente. In dat geval neemt het college pas een besluit nadat het de raad in de gelegenheid heeft gesteld zijn wensen en bedenkingen te uiten.

Communicatie over de verkoop

Op het gebied van communicatie over de verkoop worden de vaste kanalen ingezet om de verschillende doelgroepen te bereiken. Afhankelijk wanneer en welke doelgroep moet worden bereikt wordt gebruik gemaakt van:

- gemeentenieuws via het huis-aan-huisblad – voor alle inwoners en bedrijven
- het raadsjournaal – voor (burger)raadsleden
- flietsberichten – voor (burger)raadsleden indien een bericht spoed heeft en niet kan wachten tot het volgende raadsjournaal
- de gemeentelijke website – voor alle inwoners en bedrijven
- de sociale mediakanalen – voor alle inwoners en bedrijven

In het algemeen is een gemeente vrij in welk medium zij inzet om kennisgevingen over de verkoop van vastgoed te publiceren. Waar het om gaat is dat geïnteresseerden de kennisgevingen gemakkelijk kunnen vinden. Het is daarom ook wenselijk dat de publicatie van zowel een selectieprocedure over een verkoop als een voornemen tot (onderhandse) verkoop zoveel mogelijk op identieke wijze en op een vaste plek bekend wordt gemaakt. Hiervoor maken we gebruik van de gemeentelijke website. In een nieuwe vaste rubriek op de gemeentelijke website worden dit type kennisgevingen geplaatst. Zie link: Vastgoed - Gemeente Buren. Maatwerk blijft van belang. Zo kan afhankelijk van de aard van de uit te geven onroerende zaak – naast de vaste publicatieplek op de gemeentelijke website met een zo breed mogelijk bereik – ook het huis-aan-huisblad en/of een vakblad of de website van het Rijksvastgoedbedrijf (Biedboek.nl) in aanmerking komen.

Spelregel III. De selectieprocedure over een verkoop respectievelijk een voornemen tot (onderhandse) verkoop wordt op een uniforme manier en plaats gepubliceerd

Een selectieprocedure over een verkoop of een voornemen tot (onderhandse) verkoop in vastgoed wordt altijd gepubliceerd op een vaste publicatieplek op de gemeentelijke website. Daarnaast blijft maatwerk altijd mogelijk.

1.3 Verschillen in verkopen (gevaltypen 1, 2 en 3) en verplichte mededingingsruimte Drie gevalstypen

De verkopen van vastgoed binnen de gemeente vallen grofweg uiteen in drie gevaltypen en de daarbij passende procedures:

- **Gevalstypen 1 - 'Platte' verkoop:** de prijs is doorslaggevend (bij verkoop van bestaand vastgoed zonder herontwikkelingsopgave).
- **Gevalstypen 2 - Complexe verkoop:** als prijs en kwaliteit van de (her)ontwikkeling belangrijk zijn, maar waarbij op het gebied van de kwaliteit geen "overheidsopdrachten" in de zin van de Aanbestedingswet 2012 worden meegegeven.
- **Gevalstypen 3 - Verkoop in combinatie met een overheidsopdracht boven de drempelwaarde in de zin van de Aanbestedingswet 2012:** in dat geval dient een nationale of Europese aanbestedingsprocedure te worden gevolgd met inachtneming van de Aanbestedingswet 2012 en is deze notitie niet van toepassing.

Verplichte mededingingsruimte

Voordat in paragraaf 1.3.1 op de drie gevaltypen wordt ingegaan is het van belang om te weten dat ongeacht of er sprake is van een platte verkoop (gevalstypen 1) of van een complexe verkoop (gevalstypen 2) een gemeente bij verkoop van onroerende zaken aan eenieder mededingingsruimte moet bieden. Een gemeente kan niet langer onroerende zaken (gebouwd of ongebouwd) exclusief aan één partij te koop aanbieden zonder dit vooraf kenbaar te maken. Dit volgt uit een recent arrest van de Hoge Raad, bekend als het zogenoemde Didam arrest. Deze uitspraak staat los van aanbestedingsplichten, zoals bedoeld in gevalstypen 3 (verkoop in combinatie met een overheidsopdracht boven de drempelwaarde Aanbestedingswet 2012). Zuivere gronduitgiftes zoals bij een platte- of complexe verkoop zijn niet aanbesteding plichtig[i]. Wat het Didam-arrest wel creëert is een soort van "aanvullende aanbestedingsplicht" in de vorm van een verplichte selectieprocedure bij verkoop van vastgoed als bedoeld bij gevalstypen 1 (platte verkoop) en gevalstypen 2 (complexe verkoop). Anders dan in het aanbesteding- of staatssteunrecht, gelden bij deze verkopen geen de-minimisgrens. Ook bij ogenschijnlijke kleine zaken (bijvoorbeeld een stukje restgroen) kunnen er immers meerdere (potentiële) gegadigden zijn. Wel is het denkbaar dat de aard respectievelijk bewerkelijkheid van de selectieprocedure door de gemeente wordt afgestemd op het belang van de uit te geven onroerende zaak.

Wat heeft de Hoge Raad geoordeeld in het Didam-arrest?

De Hoge Raad oordeelde dat als een overheidslichaam een onroerende zaak wil verkopen zij gelegenheid moet bieden aan (potentiele) gegadigden om mee te dingen naar deze onroerende zaak indien:

1. er meerdere gegadigden zijn voor de aankoop van de desbetreffende onroerende zaak; of
2. redelijkerwijs te verwachten is dat er meerdere gegadigden zullen zijn.

Dit betekent dat wij als gemeente een koper moeten selecteren op basis van het TOR-principe oftewel de selectiecriteria zijn:

1. Toetsbaar (= de criteria moeten kunnen worden getoetst door rechter. Dit vraagt om consistente toepassing).
2. Objectief (= een ondubbelzinnige en duidelijke formulering verzekerd onpartijdige behandeling en voorkomt willekeur).
3. Redelijk (= proportioneel)

Deze verplichting vloeit voort uit het gelijkheidsbeginsel. Op dit punt verschilt de positie van ons als gemeente zich met die van een private partij. Het gelijkheidsbeginsel brengt ook mee dat een gemeente een passende mate van openbaarheid moet verzekeren met betrekking tot:

- de beschikbaarheid van de onroerende zaak
- de selectieprocedure
- het tijdschema
- de toe te passen selectiecriteria

Dit betekent dat de gemeente **voorafgaand** aan de selectieprocedure duidelijkheid moet scheppen door informatie over deze aspecten bekend te maken. De wijze van bekendmaking verkoop moet dusdanig zijn dat (potentiele) gegadigden daarvan kennis kunnen nemen. Zie ook paragraaf 1.2 Communicatie verkoop.

Wat zijn de voorwaarden waaraan de selectiecriteria van de verkoopprocedure moeten voldoen?

Bij het aangaan van privaatrechtelijke overeenkomsten heeft de gemeente contractsvrijheid. Ook heeft de gemeente beleidsruimte om criteria vast te stellen aan de hand waarvan de uiteindelijke koper wordt geselecteerd. Bij het opstellen van de selectiecriteria voor de verkoopprocedure zullen de criteria van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur in acht moeten worden genomen. Dit vraagt om:

- een zorgvuldige belangenafweging
- motivatie
- ondubbelzinnige en duidelijke formulering
- consistente toepassing op de verschillende gegadigden (het is niet toegestaan toe te schrijven naar één bepaalde gegadigde)

Een belangrijke voorwaarde is dat met het stellen van privaatrechtelijke selectiecriteria de publiekrechtelijke kaders vastgelegd in wet- en regelgeving niet worden doorkruist.

Ten slotte is van belang dat de gemeente telkens aan de hand van alle rechten en plichten die voortvloeien uit een voorgenomen uitgifte-overeenkomst onderzoeken of er sprake is van een overheidsopdracht in de zin van de Aanbestedingswet. Dan is sprake van gevalstype 3.

Welke selectiecriteria kan de gemeente bij een verkoopprocedure van een onroerende zaak hanteren?

1. criteria die betrekking hebben op de persoon of hoedanigheid van (potentiële) gegadigden zoals bijvoorbeeld geschiktheidseisen als vereiste financiële- en economische draagkracht en aantoonbare kennis van en ervaring met bepaalde ontwikkelactiviteiten. Dit betekent echter niet dat het is toegestaan om toe te schrijven naar één bepaalde gegadigde;
2. uitsluitingscriteria zoals het verkeren in staat van faillissement of liquidatie;
3. Bibob-toets
4. criteria om de winnende aanbidding te kunnen selecteren zoals de hoogte van de geboden (koop)prijs
5. criteria om de beste aanbidding/aard en/of kwaliteit te kunnen selecteren zoals: (i) de kwaliteit van het (ontwikkel)plan (ii) kwaliteit openbare ruimte (iii) de mate van duurzaamheid (iv) inpasbaarheid in omgeving (v) passend binnen beoogde beleidsdoelstellingen etc.
6. criteria vigerend publiekrechtelijk kader of ruimtelijke plannen van de te verkopen locatie (bijvoorbeeld woningbouw categorieën)
7. criteria toekomstig beoogd publiekrechtelijk kader (bijvoorbeeld eis realisatie minimum percentage aan sociale woningbouw of conform een stedenbouwkundig- of beeldkwaliteitsplan)

Let op: het gesuggereerde selectie criterium levert mogelijk een aanbesteding plichtige opdracht op.

Uitzondering op het bieden van mededingingsruimte

De mededingingsruimte hoeft niet te worden geboden als bij voorbaat al 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 deze situatie kan de gemeente afzien van een selectieprocedure. In alle andere gevallen zal er een selectieprocedure moeten worden toegepast. Er zijn wel twee voorwaarden verbonden aan het toepassen van deze uitzondering namelijk:

1. in dat geval moet de gemeente voorafgaand aan de verkoop haar voornemen daartoe op een dusdanige wijze bekend maken dat eenieder daarvan kennis kan nemen; en
2. de gemeente moet motiveren waarom er naar haar oordeel slechts één gegadigde in aanmerking komt.

Let op: de criteria die leiden tot de conclusie dat er slechts één serieuze gegadigde is, komen niet noodzakelijkerwijs overeen met de – eveneens – objectieve, toetsbare en redelijke criteria die de gemeente in een selectieprocedure moeten hanteren. De criteria die bij het bieden van mededinging ruimte moeten worden gesteld hebben immers ten doel de verschillende gegadigden respectievelijk hun aanbiedingen tegen elkaar te kunnen afzetten zodat aan de hand van de selectiecriteria “de beste” aanbieder, respectievelijk aanbidding kan worden geselecteerd. Aan die selectiecriteria ligt dus een andere aanname ten grondslag dan aan de criteria ter motivering dat er aannemelijk maar één serieuze gegadigde is, namelijk dat er meerdere (serieuze) gegadigden zullen zijn die onder concurrentie een aanbidding zullen formuleren.

Spelregel IV. Bij uitgifte van onroerende zaken (waaronder verkoop, erfpacht- en opstalrechten, persoonlijke gebruiksrechten zoals huur, ruil bruikleen pacht en andere aan vastgoed gerelateerde uitkomsten) is de gemeente verplicht om mededingingsruimte te bieden. Selectie op basis van toetsbare objectieve en redelijke criteria (het TOR-principe).

Spelregel V. Het bieden van mededinging ruimte is niet vereist indien slechts één serieuze gegadigde in aanmerking komt. Voorwaarden: (1.) de gemeente moet voorafgaand aan de uitgifte het voornemen daartoe op een zodanige wijze bekend maken dat eenieder daarvan kennis kan nemen. (2) toepassing uitzondering mededingingsruimte moet worden gemotiveerd.

Spelregel VI. De aard respectievelijk bewerkelijkheid van de selectieprocedure door de gemeente wordt afgestemd op het belang van de uit te geven onroerende zaak.

Spelregel VII. Het gelijkheidsbeginsel brengt mee dat de gemeente een passende mate van openbaarheid moet verzekeren m.b.t. (i) de beschikbaarheid van de onroerende zaak (ii) de selectieprocedure (iii) het tijdschema (iv) de toe te passen selectiecriteria.

De manier van bekendmaking moet op een zodanige wijze zijn dat (potentiele) gegadigden daarvan kennis kunnen nemen.

1.3.1 Uitwerking van gevaltypen 1 en 2

Gevalstype 1 - Platte verkopen (verkoop bestaand vastgoed zonder herontwikkelingsopgave)

De zogenoemde platte verkoop vindt plaats bij bestaand vastgoed waarbij de bestaande kaders voldoende aanwezig en sterk zijn voor het opstarten en afronden van een eenvoudig verkoopproces zoals omschreven in paragraaf 2.2 en met inachtneming van de spelregels. Een aanvullende selectie op kwaliteit is niet noodzakelijk en ook de bestemming hoeft niet te worden gewijzigd. Te denken valt aan te verkopen bestaande woningen, restgroen etc.

Verkoop door externe makelaar of door eigen organisatie

De prijs die wordt betaald voor gronden of vastgoed is de marktprijs. Deze kan worden bepaald door middel van taxaties, de grondprijzenbrief op basis van de Nota Grondprijzenbeleid of door de markt haar werk te laten doen via biedingen.

Bij een platte verkoop zoekt een externe makelaar, in opdracht van de gemeente, op de vrije markt via het TOR-principe (zie verder: paragraaf 2.4) een koper waarmee een overeenkomst wordt gesloten. Het doel is om zoveel mogelijk partijen te interesseren voor de aankoop. De vraagprijs van het vastgoed is door de externe makelaar vastgesteld, op basis van de eerder uitgevoerde objectieve taxatie.

Een specifieke vorm van een platte verkoop kan Collectief Particulier Opdrachtgeverschap zijn. De gemeente kan vastgoed reserveren voor (Collectief) Particulier Opdrachtgeverschap (CPO). Bij (C)PO zijn bewoners zelf opdrachtgever voor hun project. Deze vorm van zelfbouw kan binnen bestaand vastgoed plaatsvinden. Hierbij gaat het dan meestal om het met een groep particulieren transformeren van een bestaand object (kluswoningen), bijvoorbeeld een voormalig schoolgebouw naar een woongebouw. Zelfbewoning is altijd een voorwaarde voor een (C)PO project. Ook bij verkoop van vastgoed voor (C)PO brengt een externe makelaar het vastgoed op de markt. In het informatiepakket en de selectiecriteria maakt de gemeente duidelijk dat (C)PO een voorwaarde is voor verkoop.

Indien en voor zover er sprake is van uitgifte van restgroen, volkstuinen, agrarische pachtgronden, gronden hobbymatig gebruik, terrassen, jachthuur, maatschappelijke voorzieningen (waaronder mede begrepen sportvoorzieningen), nutsvoorzieningen, (ondergrondse) infrastructuur zoals genoemd in de grondprijzenbrief van de gemeente Buren kan de uitgifte zonder makelaar plaatsvinden en gelden de tarieven van uitgifte zoals daarin genoemd. In deze situatie zal uitgifte plaatsvinden door de vakinhoudelijke afdeling met inachtneming van de mandaatregeling en het TOR-principe. Het inschakelen van een externe makelaar voor de platte verkoop blijft echter altijd mogelijk.

Al het te verkopen vastgoed wordt via www.buren.nl/verkoop-en-verhuur/ bekendgemaakt.

Termijn selectieprocedure platte verkoop – met meerdere (potentiële) gegadigden

Het te verkopen vastgoed wordt minimaal drie weken te koop aangeboden. Dit is/zijn minimale termijnen. De aanmeld- of indieningstermijn kan afgestemd worden op de mate van inspanningen die van de (potentiële) gegadigden in de specifieke selectieprocedure wordt verwacht om een serieuze aanmelding of aanbieding te kunnen overwegen en voorbereiden. Deze vrijheid om de minimale termijnen te verruimen is nodig indien en voor zover er meer inspanningen worden gevraagd van (potentiële) gegadigden. De gemeente borgt hiermee ook dat er een marktconforme prijs tot stand zal komen.

Met het lezen van deze notitie mag het duidelijk zijn dat de gemeente bij verkoop van vastgoed en andere positie heeft dan een private partij. Het gelijkheidsbeginsel vraagt dus om zorgvuldigheid en transparantie. Ook al is er sprake van een eenvoudige platte verkoop (al dan niet via een makelaar). Dit is ook waarom er aan de afgefallen gegadigden aan het slot van de selectieprocedure een minimale termijn van drie weken wordt geboden waarbinnen zij de kwestie aan de rechter kunnen voorleggen om op te komen tegen de gemotiveerde selectiebeslissing. In deze situatie stuurt de gemeente een mededeling met de gunningsbeslissing aan alle gegadigden. De dag na verzending begint de opschortende termijn te lopen. Deze opschortende termijn wordt ook wel standstill-termijn genoemd. Met de opschortende termijn hebben alle afgewezen gegadigden voldoende tijd om de gunningsbeslissing te onderzoeken en te beoordelen of zij beroep willen instellen tegen de beslissing.

Als in die periode een kort geding aanhangig is gemaakt mag de gemeente niet tot het sluiten van de koopovereenkomst overgaan tot het vonnis is uitgesproken.

Termijn publicatie bij platte verkoop van voornemen tot verkoop aan de enige serieuze gegadigde

Als de gemeente van oordeel is - met inachtneming van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur - dat maar één serieuze gegadigde in aanmerking komt voor de aankoop, dient het voornemen tot verkoop tijdig voorafgaand aan het sluiten van de koopovereenkomst te worden gepubliceerd. Het voornemen tot (onderhandse) verkoop wordt in een zo vroeg mogelijk stadium gepubliceerd (bijvoorbeeld bij restgroen na integrale toetsing door de verschillende vakdisciplines). Daarmee kan worden voorkomen dat later blijkt dat er toch andere gegadigden zijn die aan de gestelde criteria voldoen en

er dus alsnog een selectieprocedure moet worden toegepast. In de kennisgeving van het te verkopen vastgoed nemen we een uiterste termijn van drie weken op waarbinnen andere gegadigden zich dienen te melden indien zij op grond van de toepasselijke criteria eveneens in aanmerking komen. In dit geval kunnen zich binnen deze termijn van vier weken zich 3 situaties voordoen na toetsing van de in de kennisgeving vermelde criteria:

1. er melden zich geen andere (potentiële) gegadigden; In deze situatie is er dus ook feitelijk maar één gegadigde. De verkoop kan hierna een-op-een plaatsvinden. Uiteraard onder voorbehoud en goedkeuring door het College van Burgemeester en Wethouders. Indien en voor zover de verkoop is gemandateerd is dit onder het voorbehoud en goedkeuring van de bevoegde gemandateerde.
2. melding door andere gegadigden die aan de gestelde criteria voldoen waarna er alsnog een selectieprocedure dient te worden toegepast; In deze situatie vallen we terug op procedure en de termijn van de selectieprocedure platte verkoop – met meerdere (potentiële gegadigden) zoals beschreven onder het kopje “*Termijn selectieprocedure platte verkoop – met meerdere (potentiële) gegadigden.*”
3. melding door andere niet-serieuze gegadigden die niet voldoen aan de in de kennisgeving vermelde criteria. Ook in deze situatie stuurt de gemeente een mededeling met de gunningsbeslissing aan alle gegadigden. Aan de afgefallen gegadigden wordt een minimale termijn van drie weken geboden waarbinnen zij de kwestie aan de rechter kunnen voorleggen om op te komen tegen de gemotiveerde selectiebeslissing. De dag na verzending begint de opschortende termijn te lopen (standstill-termijn). Met de opschortende termijn hebben alle afgewezen gegadigden voldoende tijd om de gunningsbeslissing te onderzoeken en te beoordelen of zij beroep willen instellen tegen de beslissing.

Als in die periode een kort geding aanhangig is gemaakt mag de gemeente niet tot het sluiten van de koopovereenkomst overgaan tot het vonnis is uitgesproken.

Gevalstype 2 - Complexe verkoop, zijnde verkopen die plaats vinden binnen (her)ontwikkelopgaven, waarbij naast prijs ook kwaliteit belangrijk is

De gemeente heeft bij het selecteren van de geschikte koper voor het vastgoed in het kader van de gebiedsontwikkeling of grootschalige transformatie van bestaand vastgoed niet alleen een financieel belang. Naast de wens om een goede opbrengst te ontvangen voor het vastgoed zijn ook (stedenbouwkundige) kwaliteit en/of duurzaamheid een belangrijk criterium voor de verkoop. In deze gevallen wordt een uitgebreidere (getrapte) TOR-procedure - met een openbare voorselectie van maximaal vijf geschikte aspirant-kopers - gevolgd.

De selectie is getrapd, hetgeen inhoudt dat er eerst een aantal partijen (maximaal 5) op basis van selectiecriteria in een openbare voorselectie wordt geselecteerd. Deze (maximaal 5) geselecteerde partijen worden vervolgens uitgenodigd om een aanbieding te doen (grofweg bestaande uit een grond bod plus een op vooraf bekendgemaakte kwaliteitscriteria te scoren (her)ontwikkelplan). De gemeente verkoopt het vastgoed aan de koper met de beste prijskwaliteitsverhouding.

Een verkoop met een (her)ontwikkelopgave kan worden ingezet bij vastgoed waar mogelijk monumentale waarden, een bijzondere locatie, afwijkende bestemmingen of andere afwijkende situaties spelen. Bij verkoop met een (her)ontwikkelopgave is het tevens mogelijk dat behalve de geboden koopsom ook andere criteria een rol spelen in de gunning. Het is zelfs mogelijk dat via een voorselectie een aantal aspirant-kopers wordt geselecteerd, die bij de definitieve selectie hun plannen kunnen uitwerken en eventueel presenteren. Het is wel zo dat selecties aanzienlijk meer tijd en capaciteit kosten dan de eenvoudige onderhandse verkopen. De hiervoor omschreven procedure kan alleen worden toegepast als er geen sprake is van een aanbesteding plichtige overheidsopdracht. In dat laatste geval moet de gemeente namelijk (Europees) aanbesteden. Of sprake is van een overheidsopdracht kan worden bepaald aan de hand van het gemeentelijke Inkoop- en aanbestedingsbeleid.

Termijn selectieprocedure complexe verkoop

Er is sprake van een complexe verkoopprocedure. Dit vraagt om meer inspanningen van de (potentiële) gegadigden. Daarom wordt het te verkopen vastgoed - in de fase van de openbare voorselectie van maximaal 5 partijen - voor een termijn van minimaal vier weken te koop aangeboden. Dit biedt ruimte voor het stellen van vragen door (potentiële gegadigden). Ook hier geldt dat er sprake is van een minimale termijn. En is maatwerk mogelijk. De aanmeld- of indieningstermijn kan afgestemd worden op de mate van inspanningen die van de (potentiële) gegadigden in de specifieke selectieprocedure wordt verwacht om een serieuze aanmelding of aanbieding te kunnen overwegen en voorbereiden.

Uitgangspunt is dat de complexe verkoopprocedure (gevalstype 2) altijd begint met een openbare selectie (van maximaal 5 partijen), die vervolgens kan worden voortgezet in een meer besloten meervoudige selectieprocedure. De verschillende manieren selecteren zijn:

- Meervoudig onderhands

- Meervoudig niet-openbaar
- Meervoudig openbaar
- Meervoudig openbaar met dialoog

De keuze voor het kiezen van een specifieke vervolprocedure is altijd afhankelijk van de schaal en de aard van de opgave. En van een aantal vervolvragen zoals:

- Wat voor type koper?
- Op welke moment?
- Voor welke opdracht op welke wijze kan of moet worden geselecteerd?

Afhankelijk van de keuzevorm meervoudige selectieprocedure wordt bij de keuze voor een bepaalde meervoudige selectieprocedure opnieuw een termijn bepaald. Deze termijn kan dus per meervoudige selectieprocedure verschillen. Gezien de complexiteit is dit maatwerk. Uitgangspunt is wel dat de te hanteren termijn steeds redelijk moet zijn. De aanmeld- of indieningstermijn moet afgestemd zijn op de mate van inspanningen die van de (max 5) geselecteerden in de meervoudige selectieprocedure mag worden verwacht om een serieuze aanmelding of aanbieding te kunnen overwegen en voorbereiden. Bij de selectie van een koper gelden ook de beginselen van behoorlijk bestuur, zoals het gelijkheidsbeginsel, het transparantiebeginsel en het proportionaliteitsbeginsel.

Aan de afgevallene gegadigden wordt aan het slot van de selectieprocedure een termijn geboden om (al dan niet in rechte) op te komen tegen de (gemotiveerde) selectiebeslissing. De gemeente zal gedurende deze termijn wachten met het aangaan van de voorgenomen overeenkomst.

Als uit de openbare voorselectie blijkt dat er zich slechts één gegadigde aandient, dan kan hierna een-op-een verkoop plaatsvinden. Gunnen aan die ene inschrijver mag, maar hoeft niet. De gemeente mag ervoor kiezen de verkoopprocedure te staken. Maar, let op: dat betekent niet dat het vastgoed vervolgens zomaar opnieuw in de markt kan worden gezet. Dit hangt mede af van de verwachtingen die zijn gewekt (precontractuele fase en het afbreken van eventuele onderhandelingen) en de feitelijke omstandigheden van het geval (stellen van disproportionele eisen en criteria).

Gevalstype 3 – Verkoop in combinatie met een overheidsopdracht

Indien bij een verkoop met (her)ontwikkelingsopgave (gevalstype 2) sprake is van “overheidsopdracht” in de zin van de Aanbestedingswet 2012, is dit beleidskader niet van toepassing. Uitleg hierover is opgenomen in hoofdstuk 4. Bij een aanbesteding van een overheidsopdracht gelden de regels en procedures van de Aanbestedingswet 2012. Aangezien het niet altijd eenvoudig is om vast te stellen of de verkoop/ontwikkelingsopgave ook een overheidsopdracht is, vergt dit een voorafgaande juridische toets.

2 Uitgangspunten voor specifieke uitzonderingen op het TOR-principe

Hoe zat het ook al weer? een korte samenvatting van de gevolgen van het Didam-arrest van 26 november 2021.

Op grond van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur en in het bijzonder het gelijkheidsbeginsel moet de gemeente gelijke kansen bieden aan (potentiële) gegadigden bij verkoop van een onroerende zaak indien er meerdere gegadigden zijn voor de aankoop van de desbetreffende onroerende zaak of redelijkerwijs te verwachten is dat er meerdere gegadigden zijn. Om deze gelijke kansen te realiseren moet de gemeente een selectieprocedure organiseren en in dat kader een passende mate van openbaarheid hanteren met betrekking tot (i) de beschikbaarheid van de onroerende zaak (ii) de selectieprocedure (iii) het tijdschema (iv) de toe te passen selectiecriteria. De selectiecriteria moeten objectief, toetsbaar en redelijk zijn (het TOR-principe). Uitzondering op voormelde verplichting tot het houden van een selectieprocedure is de situatie dat 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 voornemen tot enkelvoudig onderhandse verkoop tijdig voorafgaand aan de verkoop gemotiveerd bekend te worden gemaakt.

Volgens de hoofdregel van het Didam-arrest zal voor de verkoop van onroerende zaken in eerste instantie een openbare selectieprocedure (verkoopprocedure) moeten worden gevolgd. Toch zijn er een aantal situaties denkbaar die zouden kunnen vallen onder de uitzondering op voormelde verplichting tot het houden van een selectieprocedure. Dit vraagt om maatwerk waarbij:

- (1) de gemeente moet voorafgaand aan de uitgifte het voornemen daartoe op een zodanige wijze bekend moet maken dat eenieder daarvan kennis kan nemen;
- (2) de uitzondering op het toepassen van de mededingingsruimte moet worden gemotiveerd.

De precieze reikwijdte van het arrest zal zich uiteindelijk moeten uitkristalliseren in de jurisprudentie.

2.1 Maatwerk

Om zo transparant en consistent mogelijk te zijn, is voor het mogen invoeren van een uitzondering altijd voorafgaand een formeel besluit nodig van het college dan wel een gemandateerd besluit van de domeinen of teammanager. Hiervoor gebruiken we het verkoopadvies zoals beschreven in paragraaf 1.2. Het schrijven van een verkoopadvies is maatwerk. Dit volgt uit het type vastgoed (grond of gebouw), de complexiteit (wel of geen herontwikkelingsopgave), de historie (welke contractuele afspraken zijn er in het verleden gemaakt) en de wijze waarop het beheer van het vastgoed nu geregeld is (huur, pacht, vestiging zakelijke rechten etc.). Voor verschillende categorieën van uitgiften worden hierna enkele aandachtspunten beschreven:

Huurrecht

In het huurrecht geldt de regel “koop breekt geen huur”. Dat wil zeggen: de huurovereenkomst gaat bij de verkoop van een pand automatisch over op de nieuwe eigenaar. Dit betekent dat de rechten van zittende huurders zijn gewaarborgd. Maar ook dat het geen geschreven regel is dat huurwoningen aan de zittende huurders moet worden aangeboden. Gezien de huidige krapte op de vastgoedmarkt is er immers al gauw sprake van schaarste. En geldt in principe de hoofdregel dat er in eerste instantie een openbare selectieprocedure moet worden gevolgd. Het risico is aanwezig dat woningen door beleggers worden opgekocht. Door het formuleren van selectiecriteria bij de verkoop van woningen als een zelfbewoningsbeding met een anti-speculatiebeding (privaatrechtelijk instrument) is dit risico beperkt. Nog meer zekerheid biedt de inzet van het publiekrechtelijk instrument zoals opgenomen in de Wet opkoopbescherming en verruiming mogelijkheden tijdelijke verhuur.

In geval van ander verhuurd vastgoed, zoals bedrijfsgebouwen, is het afhankelijk van het gesloten huurcontract of sprake is van een uitzondering op het TOR-principe. Een argument voor de toepassing van de uitzondering zou kunnen zijn dat er sprake is van een vooraf overeengekomen recht van eerste koop. Uiteraard dient deze afspraak wel voor de uitspraak van het Didam-arrest (26 november 2021) te zijn gemaakt. En staat en valt de juridische houdbaarheid van een beroep op de uitzondering van de mededingingsruimte met de feiten en omstandigheden van het geval.

In alle huurgevallen kan naar keuze van de gemeente ook besloten worden de verkoop uit te stellen totdat de huursituatie is beëindigd.

Pacht, opstal en erfpacht

Ingeval van verpacht vastgoed heeft de pachter een wettelijk recht van eerste koop (art. 7:378 BW). Opstalhouders en erfpachters hebben alleen recht van eerste koop als dit vooraf contractueel is vastgelegd. Veel maatschappelijke accommodaties in de gemeente Buren zijn middels een zakelijk recht van opstal dan wel erfpacht uitgegeven aan lokale verenigingen. Vaak is er geen recht van eerste koop opgenomen. In principe geldt ook hier dan het principe van de hoofdregel van Didam. Er zijn echter argumenten om te rechtvaardigen dat de Gemeente deze onroerende zaken respectievelijk het zakelijk recht op de onroerende zaak enkelvoudig onderhands (1-op-1) uitgeeft aan de zittende vereniging dan wel aan een rechtspersoonlijkheid die expliciet is opgericht om bepaalde maatschappelijke beleidsdoelen te waarborgen. Ook dit is maatwerk, vraagt om een kennisgeving vooraf van de uitgifte en een nadere motivatie. Zie voor het proces en de termijnen paragraaf 2.3 onder “platte verkoop – gevalstype 1.

Verkoop van niet strategische- en niet-schaarse grond

Ook in geval van voorgenomen verkoop van niet-strategische grond die benodigd is bij een gebiedsontwikkeling, de aanleg van een middenspanningsruimte of ter vergroting van iemands tuin (zogenoemde restgroenstroken die kadastraal grenzen aan het perceel van één kadastrale eigenaar), zou kunnen worden afgeweken van het verplicht bieden van mededingingsruimte.

Hetzelfde geldt bij een grondruil, waarbij uiteindelijk de in de ontwikkeling betrokken grond na realisatie geheel of gedeeltelijk aan de gemeente terug wordt geleverd, zoals openbare ruimte of parkeervoorzieningen. Hoe groot het perceel kan zijn, hangt af van de omstandigheden van het geval. Vast moet komen te staan dat andere partijen geen belang bij het perceel hebben. Dit kan onder meer door vast te stellen dat het perceel geen zelfstandige functie kan hebben (geen bouwrechten). Gedacht kan worden aan een gedeelte openbare ruimte dat bij een groter te ontwikkelen plangebied wordt betrokken en daarvoor aangekocht moet worden. Anderen kunnen niks met dat stukje grond als zij het aankopen. Het komt dan echt ten goede aan het grotere plan. Zonder dat plan heb je niets aan dat stukje grond en zouden wij het ook niet verkopen. En er worden ook weer delen van het te ontwikkelen perceel uiteindelijk terug geleverd aan de gemeente. In die zin dat dit als openbare ruimte wordt terug geleverd aan de gemeente.

Verkoop aan toegelaten instellingen ten behoeve van sociale woningbouw

Op basis van de woningbouwprogrammering (Raadsvergadering - 26 januari 2021 - Gemeente Buren (ibabsonline.eu - zie ook paragraaf 3.2.3) bestaat in de gemeente Buren een grote behoefte aan nieuwe

woningen in het sociale segment. De toevoeging van nieuwbouw aan de bestaande portefeuille moet worden versneld om in de behoefte te kunnen blijven voorzien. Hiertoe heeft de gemeente prestatieafspraken gemaakt met de twee woningbouwcorporaties (zijnde toegelaten instellingen) in de gemeente Buren.

De Hoge Raad bepaalde in het Didam-arrest: "het overheidslichaam dat het voornemen heeft een aan hem toebehorende zaak te verkopen, moet mededingingsruimte bieden." Dit betekent dat het Didam-arrest dus in principe ook van toepassing is op verkoop van gronden aan woningcorporaties.

Dus niet alleen de twee woningcorporaties in de gemeente Buren moeten kunnen meedingen, maar alle toegelaten instellingen. Ook is het denkbaar dat marktpartijen zich bij de gemeente melden die bereid en in staat zijn sociale huurwoningen te realiseren. Anders gezegd: in dat opzicht is er wél sprake van concurrentiestelling en het creëren van mededingingsruimte bij de verkoop van grond. Als gemeente kunnen wij wel sturing geven omdat wij beleidsvrijheid hebben en invulling willen geven aan ons beleid en de Woningwet. Dit doen we door - zowel bij de te selecteren koper als bij de selectiecriteria voor de uitgifte - verplichtingen op te nemen die eenduidig zijn via het TOR-principe. Hoe meer handvatten concreet vastliggen in beleid, hoe beter. Gemeente Buren kan putten uit de prestatieafspraken en het woningprogramma 2020-2030. Daarnaast kan extra ingezet worden op het planologisch instrumentarium. Denk aan omgevingsvisie, omgevingsplannen en een doelgroepenverordening. De transparantie en de openbaarheid van de verkoop, ook als er een voornemen is om 1-op-1 te verkopen aan een bepaalde woningcorporatie, gebieden in dit soort situaties dan wel dat er vooraf een publicatie van het voornemen tot uitgifte plaatsvindt.

Inherente afwijkingsbevoegdheid

Naast bovengenoemde specifieke uitzonderingen kunnen zich altijd bijzondere situaties of omstandigheden voordoen die ertoe leiden dat het volgen van het TOR-beleid gevolgen zou hebben voor een of meer belanghebbenden die onevenredig zijn in verhouding tot de met het beleid te dienen doelen. In artikel 4:84 van de Algemene wet bestuursrecht (Awb) is hiervoor een (generieke) hardheidsclausule opgenomen. In dergelijke situaties motiveert de gemeente waarom sprake is van bijzondere omstandigheden en waarom het volgen van het beleid in die situatie onevenredig is, zodat ervan moet worden afgeweken. Van deze inherente afwijkingsbevoegdheid kan niet te snel gebruik worden gemaakt; in beginsel dient overeenkomstig het (rechtmatige) beleid te worden gehandeld en besloten. Afwijken van het beleid in een "gewoon geval" leidt al snel tot strijd met het gelijkheids- en transparantiebeginsel. Echter aan de andere kant van de medaille vraagt de maatschappij in deze ook om het toepassen van de menselijke maat in bepaalde schrijnende situaties. Aan de motivering van een uitzondering worden hoge eisen gesteld. Zo kan de gemeente er niet mee volstaan om, indien zij meent dat toepassing van de spelregel in een reeks van gevaltypen tot een ongewenst resultaat leidt, met deze afwijkingsbevoegdheid in te roepen, maar zal zij de betreffende (rechtmatige) spelregel zelf moeten wijzigen. De gemeente zal dus slechts aan de hand van de concrete omstandigheden van het (bijzondere) geval moeten afwegen en op grond daarvan bezien of deze op zichzelf dan wel in combinatie met andere omstandigheden tot onevenredige gevolgen zullen leiden. Dit klemmt temeer bij de verkoop van (potentieel) schaars vastgoed, waarbij het ten gunste van één belanghebbende afwijken van het principe van verplicht bieden mededingingsruimte welhaast per definitie in het nadeel van andere belanghebbenden is.

Spelregel VIII Beroep op uitzondering vraagt vooraf om formeel besluit

Voor het mogen inroepen van een uitzondering op de verplichte mededingingsruimte is altijd voorafgaand een formeel besluit nodig van het college dan wel een gemandateerd besluit van de domeinmanager en/of teammanager. Voor alle structurele verhuur gymzalen aan verenigingen en uitgifte (verkoop, verhuur en/of ingebruikgeving) restgroen (die uitsluitend grenzen aan het perceel van één aanvrager) is er sprake van uitzondering op de mededinging ruimte. In deze situaties is vooraf geen formeel besluit nodig maar kan worden volstaan met een publicatie van de kennisgeving tot verkoop/uitgifte op de gemeentelijke website.

2.2 Geheimhouding

Het verkoop- en eventueel voorafgaand selectieproces verloopt zo veel mogelijk TOR. In het proces zal echter gedurende een korte periode geheimhouding in acht moeten worden genomen wat betreft de naam van partij(en) en de bieding(en). Voortijdig bekend maken van namen van partijen of bieding(en) kan leiden tot schade voor deze partij(en) of de gemeente. Geheimhouding ten aanzien van de identiteit van de koper en de verkoopprijs totdat besluitvorming definitief is, is dan ook het uitgangspunt en wel om twee redenen:

1. Voorafgaand aan verkoop (dus tussen sluiten overeenkomst en behandeling van collegebesluit in commissie en of raad), is het ongewenst dat koper met naam en toenaam onderdeel wordt van het politieke debat. Dit kan effect hebben op de reputatie van de koper, maar ook bij een negatieve zienswijze van de gunning en/of negatieve besluitvorming afstralen op de gemeente.

2. Indien de zienswijze ten aanzien van de gunning negatief is en het college volgt deze, betekent dit dat de koopovereenkomst niet tot stand is gekomen, en zal de gemeente dus opnieuw de markt op moeten. Een openbare (niet geaccordeerde) verkoopprijs kan de onderhandelingspositie van de gemeente schaden.

Spelregel IX Geheimhouding

De identiteit van de kopende partij alsook de prijs van het verkochte worden pas openbaar worden gemaakt na definitieve besluitvorming en de eventueel daarbij behorende gevraagde zienswijze van commissie of raad.

2.3 Integriteit

De gemeente vindt het belangrijk om eerlijk en integer zaken te doen. De gemeente waarborgt dat er functiescheiding is voor interne medewerkers en dat er externe taxaties van vastgoed plaatsvinden voor zover de grondprijzen niet al zijn bepaald in de grondprijzenbrief van de gemeente Buren.

Integriteit betekent ook dat de gemeente ook van kopers vraagt dat zij integer en eerlijk te zijn. De Wet bevordering integriteitsbeoordelingen door het openbaar bestuur (Wet Bibob) geeft het college de mogelijkheid onderzoek te doen naar de achtergrond van een huurder of koper van vastgoed en zijn/haar zakelijke relaties. Het doel van dit onderzoek is om zaken als witwassen van geld, fraude of andere vormen van criminaliteit geen kans te geven. De uitwerking van de wet Bibob is vastgelegd in de "Spelregels voor de toepassing van de Wet Bevordering Integriteitsbeoordelingen door het Openbaar Bestuur 2019" van de gemeente Buren. Vastgelegd is hoe de gemeente omgaat met vastgoedtransacties en welke mogelijkheden zij heeft om kopers en andere betrokken partijen (bijvoorbeeld ontwikkelaar, eindbelegger etc.) te screenen. Voor verkopen is vastgelegd dat voor vastgoedtransacties (behoudens in het beleid en de Wet Bibob aangegeven uitzonderingen) de Bibob-screening een vast onderdeel is van de selectie- en verkoopprocedure. Als uit de screening blijkt dat er sprake is van een situatie waarbij ernstig gevaar bestaat dat de aankoop zal worden gebruikt om:

- a. uit gepleegde strafbare feiten verkregen of te verkrijgen, op geld waardeerbare voordelen te benutten, of
- b. strafbare feiten te plegen, kan de gemeente de inschrijver van verdere deelname uitsluiten middels een opschortende voorwaarde of de overeenkomst op basis van de daarin opgenomen ontbindingsmogelijkheid ontbinden. De gemeente gaat geen vastgoedtransacties aan met partijen waarbij een integriteitsrisico speelt.

De "Spelregels voor de toepassing van de Wet Bevordering Integriteitsbeoordelingen door het Openbaar Bestuur 2019" is van toepassing op de verkoop van vastgoed in alle gevaltypen 1 t/m 3, eventuele uitzonderingen en in geval van een beroep op de hardheidsclausule. De toets wordt opgenomen in de verkoopvoorwaarden. Zie bijgaande link "[Aanvraagformulier-Bibob-vastgoed.pdf \(buren.nl\)](#)" voor het aanvraagformulier Wet Bibob en vastgoedtransacties. Dit formulier is onderdeel van de integriteitstoets op basis van voornoemde beleidslijn. Dit leidt tot de volgende spelregel:

Spelregel X. Integriteit

Bij verkoop van gemeentelijk vastgoed moet, op basis van de "Spelregels voor de toepassing van de Wet Bevordering Integriteitsbeoordelingen door het Openbaar Bestuur 2019" de integriteit van de betreffende koper worden onderzocht. Bij een negatieve uitkomst wordt deze koper niet geselecteerd en wordt geen overeenkomst met de betreffende koper gesloten.

2.4 Wet Bescherming Persoonsgegevens

Op het moment dat bij de selectie van een koper persoonsgegevens worden verwerkt, is de privacywetgeving van toepassing en moet worden voldaan aan de eisen die in de wetgeving worden gesteld. Persoonsgegevens zijn alle gegevens betreffende een geïdentificeerde of identificeerbare natuurlijke persoon (de betrokkene). Denk bijvoorbeeld aan naam, adres en geboortedatum, maar ook locatiegegevens en identificatienummers kunnen persoonsgegevens zijn. Het verwerken daarvan omvat vrijwel elke handeling met betrekking tot persoonsgegevens, zoals het verzamelen, vastleggen, bewaren, wijzigen, gebruiken en ook verwijderen. Degene die het doel van en de middelen voor de verwerking van de persoonsgegevens vaststelt wordt aangemerkt als verwerkingsverantwoordelijke. Bij de selectieprocedure voor de verkoop zal dit de gemeente zijn. In geval er sprake is van gevalstype 3 (Verkoop in combinatie met een overheidsopdracht) spreken we van de aanbestedende dienst.

Welke verplichtingen vloeien voort uit de privacywetgeving?

De wet bepaalt wat wel en niet is toegestaan met betrekking tot de verwerking van persoonsgegevens. Zo mag een verwerkingsverantwoordelijke alleen persoonsgegevens verwerken als dat noodzakelijk

is voor een bepaald doel. Voorts geldt dat de verwerkingsverantwoordelijke de gegevens vervolgens niet mag gebruiken voor een ander doel en mogen deze alleen worden verwerkt voor zover de gegevens 'ter zake dienend en niet bovenmatig' zijn. Persoonsgegevens mogen bovendien niet langer worden bewaard dan noodzakelijk is. Ook dienen persoonsgegevens goed beveiligd te worden. Bij verkoop van vastgoed sluiten wij hierbij aan bij de afspraken die in onze organisatie hierover zijn gemaakt. In de onderliggende verkoopdocumentatie respectievelijk concept (koop) overeenkomst als onderdeel van het informatiepakket nemen we standaard een clausule Wet Bescherming Persoonsgegevens op.

Rechten van betrokkenen

Naast deze verplichtingen, bevat de wet rechten die door betrokkenen moeten kunnen worden uitgeoefend. Zo hebben betrokkenen recht op informatie over het gebruik van hun gegevens en kunnen zij inzage en correctie van hun gegevens verlangen. De verwerkingsverantwoordelijke zal ervoor moeten zorgen dat deze rechten daadwerkelijk uitgeoefend kunnen worden.

Verwerkers

In paragraaf 1.3.1. staat beschreven dat bij verkoop door de gemeente ook gebruik kan worden gemaakt van de diensten van een externe makelaar. Deze makelaar kan ook de verwerking van persoonsgegevens voor zijn rekening nemen. Feitelijk is de makelaar in deze de derde partij. Derde partijen worden in de praktijk "verwerkers" genoemd. Op grond van de wet is de verwerkingsverantwoordelijke verplicht met deze makelaar een verwerkersovereenkomst te sluiten. In deze overeenkomst moet onder meer worden vastgelegd voor welke doeleinden de persoonsgegevens mogen worden verwerkt, welke beveiligingsmaatregelen de verwerker moet nemen en op welke manier de verwerkingsverantwoordelijke kan controleren of de afspraken ook echt nageleefd worden door de verwerker. Als bijlage 6.1 is het model van de verwerkersovereenkomst opgenomen.

Spelregel XI. Bescherming persoonsgegevens

Bij verkoop van gemeentelijk vastgoed mogen alleen die persoonsgegevens worden verwerkt die noodzakelijk zijn voor de uitgifte en de toetsing van de selectiecriteria. In de onderliggende verkoopdocumentatie respectievelijk concept (koop) overeenkomst als onderdeel van het informatiepakket, nemen we standaard een clausule Wet Bescherming Persoonsgegevens op. Bij gebruik van de diensten van een externe makelaar sluiten we een verwerkersovereenkomst.

3 Verkoop met (her)ontwikkelopgave (gevaltype 2) en specifieke inhoudelijke spelregels

In paragraaf 1.3.1. is ingegaan om de uitgebreidere getrapte selectieprocedure bij verkoop met een (her)ontwikkelopgave. Een verkoop met een (her)ontwikkelopgave kan worden ingezet bij vastgoed waar mogelijk monumentale waarden, een bijzondere locatie, afwijkende bestemmingen of andere afwijkende situaties spelen. Bij verkoop met een (her)ontwikkelopgave is het tevens mogelijk dat behalve de geboden koopsom ook andere criteria een rol spelen in de gunning. Bij verkoop met een (herontwikkelopgave) oftewel complexe verkoop (gevalstype 2) is het mogelijk dat via een voorselectie een aantal aspirant-kopers wordt geselecteerd, die bij de definitieve selectie hun plannen kunnen uitwerken en eventueel presenteren. Het is wel zo dat selecties aanzienlijk meer tijd en capaciteit kosten dan de eenvoudige onderhandse verkopen.

De in paragraaf 1.3.1. omschreven procedure kan alleen worden toegepast als er geen sprake is van een aanbesteding plichtige overheidsopdracht. In dat laatste geval moet de gemeente namelijk (Europees) aanbesteden. Of sprake is van een overheidsopdracht kan worden bepaald met de leidraad in hoofdstuk 4.

3.1 Selectiemethoden TOR-verkoopproces

Het formuleren van de selectiecriteria

Om tot een rechtmatige én doelmatige selectie te komen, is een toetsbaar objectief en redelijk afwegingskader nodig. Ambities worden vertaald in selectiecriteria en minimale eisen worden vastgelegd in stedenbouwkundige en programmatische randvoorwaarden. Het is de bedoeling dat de gemeente - met het opstellen van selectiecriteria - datgene krijgt wat zij voor ogen heeft. Daarnaast biedt deze werkwijze aspirant-kopers meer zekerheid voor het formuleren van hun inschrijving. Een derde voordeel is dat de werkwijze voor een hogere waardering door de markt zorgt en/of voor het beter voldoen aan de maatschappelijke of ruimtelijke doelen van de gemeente. Als gemeente besteden we daarom veel aandacht aan de formulering van de selectiecriteria. Dit past ook bij het veranderde cultuurtraject wat de nieuwe Omgevingswet met zich meebrengt. Bovendien bestaat er beleidsvrijheid bij het vaststellen van deze criteria, mits deze objectief meetbaar zijn. De selectiecriteria worden omschreven in het bij de selectie aangeboden selectiedocument, zijnde een onderdeel van het verkoopdocument.

De eerste vraag die beantwoord moet worden bij het formuleren van de selectiecriteria is: kiest de gemeente voor kwaliteit met een hoog bod op het vastgoed, voor een hoge kwaliteit met een lager bod of voor een hoge kwaliteit met een vast grond bod? Bij een selectie op prijs en kwaliteit is het - met het oog op het gewenste resultaat - belangrijk om vooraf te bepalen hoe deze twee zich tot elkaar verhouden.

Het is daarnaast belangrijk om de markt vooraf te verkennen om de haalbaarheid van de voornoemde criteria en de toetsbaarheid achteraf te onderzoeken. Dit kan bijvoorbeeld ook met een kennisgeving vooraf, in de vorm van een vooraankondiging. Let op: Dit is een andere kennisgeving die een gemeente moet plaatsen indien en voor zover er sprake is van een uitzondering op de mededingingsruimte.

3.2 Specifieke inhoudelijke spelregels die een rol spelen bij verkoopwijze van ontwikkelposities

Bij verkoop van vastgoed met een (her)ontwikkelopgave kan de gemeente aanvullende wensen en eisen stellen als dat nodig is om een bepaalde mate van (stedenbouwkundige en volkshuisvestelijke) kwaliteit of duurzaamheid te bereiken.

3.2.1 Kwaliteit

De gemeente streeft een hoge mate van kwaliteit na bij (her)ontwikkeling van haar te verkopen vastgoed. Het is daarom van belang dat een goede afweging plaatsvindt wanneer en hoe geselecteerd wordt op kwaliteit. Deze afweging moet op een eenduidige en heldere manier worden gemaakt. Bij de verkoop van vastgoed met een (her)ontwikkelopgave kan de gemeente een selectiedocument hanteren. Het selectiedocument bevat de volgende onderdelen en/of afwegingen:

- in het selectiedocument staat altijd expliciet of en in welke mate er wordt geselecteerd op kwaliteit, en wordt inzicht geboden in de afwegingen die daaraan ten grondslag liggen;
- als gevolg van deze afwegingen wordt kwaliteit óf onderdeel van de selectie, óf wordt aangegeven op welke andere wijze de kwaliteit wordt geborgd;
- als kwaliteit onderdeel is van de selectie dan wordt het oordeel over de kwaliteit overgelaten aan deskundigen en wordt in het selectiedocument beschreven hoe dit wordt vormgegeven (bijvoorbeeld selectiecommissie of jury);
- als niet in de selectie wordt geselecteerd op kwaliteit dan wordt in het selectiedocument beschreven of en hoe de kwaliteit na de tender wordt gewaarborgd, bijvoorbeeld via een stedenbouwkundig plan of supervisor.

Op basis van dit kader kan uiteindelijk een beargumenteerde keuze worden gemaakt over de mate waarin getoetst wordt op kwaliteit in een selectieprocedure. De uitkomst zal altijd maatwerk zijn, afhankelijk van de locatie, het programma, bestaand beleid en ambities. Een alternatief van een selectiedocument is een nota van uitgangspunten. Op basis van deze nota van uitgangspunten kan ook de kwaliteit worden gewaarborgd maar loopt de gemeente minder het risico om door te schuiven naar gevalstype 3 (aan te besteden overheidsopdracht). Bij de keuze van een verkoopprocedure dient deze toets vooraf altijd te worden gemaakt.

Spelregel XII. Kwaliteit

Bij iedere selectie wordt in een selectiedocument beargumenteerd beschreven in welke mate kwaliteit onderdeel uitmaakt van een selectie en wat het traject is voor de kwaliteitsbewaking.

3.2.2 Duurzaamheid

De gemeente heeft hoge ambities op het gebied van duurzaamheid. Deze ambitie is onder andere vastgelegd in de klimaatvisie van Buren (https://Beleidsnota-Klimaatvisie_DEF.pdf) De missie van Buren in deze klimaatvisie is: "De gemeente ontwikkelt zich als een plattelandsgemeente waar duurzaamheid altijd onderdeel is van de activiteiten. Voor welk vraagstuk of uitdaging de gemeente ook staat, wij schuiven de rekening niet door naar volgende generaties. Dit uitgangspunt geldt voor het minder belasten van het milieu, maar zeker ook voor het verdelen van de baten en de lasten van de energietransitie."

Op basis van de klimaatvisie is een onderscheid te maken naar:

1. warmte
2. energie opwek
3. klimaatadaptatie
4. circulaire economie.

De beleidskaders hiervoor zijn op basis van de klimaatvisie zijn onder meer vastgelegd in ons zon en wind beleid (<https://Beleidsnota-wind-en-zon.pdf>). Dat is verder uitgewerkt in de ruimtelijke en partici-

patie kaders en kaders voor lokale en innovatieve projecten (<https://www.buren.nl/duurzaamheid/projecten-zonne-en-windenergie/>).

De volgende beleidskaders zijn nog in ontwikkeling: het plan Warmtetransitie Buren 2022 – 2024 (<https://Wat-anders-verwarmen-voor-u-als-inwoner-betekent-Samenvatting-Warmtetransitie-Buren-2022-2024.pdf>), het lokaal adaptatieplan (<https://duurzaamheid/klimaatadaptatie>) en voor circulaire economie (<https://op-weg-naar-een-afvalvrije-gemeente-buren>).

Naast deze 4 hoofdthema's is mobiliteit ook een onderwerp. Daarom werken we in het kader van duurzaamheid aan de uitvoering van het laadpalenbeleid voor elektrisch rijden (<https://www.buren.nl/duurzaamheid/oplaadpunten-elektrische-autos/>).

Vanwege de gemeentelijke ambities speelt duurzaamheid een belangrijke rol bij de ruimtelijke gebiedsontwikkeling en bij de selectie van een koper voor die ruimtelijke gebiedsontwikkeling.

De gemeente richt daarom het selectieproces zo in dat de aspirant-kopers op basis van vrijwilligheid gestimuleerd worden een voorstel te doen dat voor duurzaamheid op de eerdergenoemde gebieden kwalitatief hoger ligt dan wettelijk wordt voorgeschreven en dat meer aansluit bij de duurzaamheidsambities van onze gemeente. Het selectieproces is om deze reden het middel dat de gemeente inzet om haar duurzaamheidsambities voor gebieds- en andere ontwikkelingen te realiseren. In het selectiedocument wordt opgenomen in hoeverre (percentage) het selectiecriteria duurzaamheid in betekende mate mee weegt bij de selectie van kopers voor het te verkopen vastgoed.

De exacte invulling van het selectiecriteria duurzaamheid staat niet vast, maar wordt per afzonderlijk project beoordeeld – met inachtneming van de wettelijke kaders - door de duurzaamheidsspecialisten van de gemeente Buren. Doorgaans wordt dat beoordeeld op de mate waarin aantoonbaar voldaan wordt aan criteria als wat betreft:

- een duurzame warmtevoorziening bestaande uit een isolatie die voldoet aan de Standaard voor isolatie met energielabel A/B, aardgasvrij-ready en duurzaam voorzien in warmte met minimaal een hybride systeem;
- een eigen energie opwek eventueel met opslag in relatie tot het eigen gebruik;
- maatregelen met betrekking tot klimaatadaptatie voor het aanpassen van het gebouw en de buitenruimte aan: (a) hitte (bijvoorbeeld door bomen te planten, een groen dak en zonwering te plaatsen en het gebouw te isoleren), (b) droogte (bijvoorbeeld door regenwater af te koppelen en te laten infiltreren in de bodem), (c) wateroverlast (bijvoorbeeld door het gebouw waterdicht te maken en de buitenruimte te verlagen en minder verharding toe te passen);

Het bijgevoegde schema "De effectiviteit van klimaatadaptatiemaatregelen laat meer voorbeelden zien (zie bijlage 6.3).

- Circulaire economie: bijvoorbeeld renovatie in plaats van sloop, hergebruik van materialen in plaats van weggooien of nieuw kopen bij onderhoud. Of gebruik van biobased materialen zoals hout en natuurlijk isolatiemateriaal.

Bovengenoemde criteria zijn niet limitatief. Ook andere duurzame invullingen kunnen leiden tot betere waardering wat betreft duurzaamheid. Daarbij is onder andere te denken aan duurzame mobiliteit, biodiversiteit en versterking van natuurwaarden

In het selectiedocument is de voorwaarde opgenomen dat de aspirant-koper onderbouwt of en hoe hij aan de ambities rond duurzaamheid wat betreft de eerdergenoemde onderdelen voldoet. In het selectiedocument staat op welke manier de aspirant-koper de onderbouwing moet indienen. De aspirant-koper geeft hierbij in ieder geval inzicht in neveneffecten van het verduurzamen, in relatie met bijvoorbeeld de waarde of de woonlasten.

Spelregel XIII. Duurzaamheid

In het selectiedocument:

- wordt opgenomen in hoeverre (percentage) het selectiecriteria duurzaamheid in betekende mate mee weegt bij de selectie van kopers voor het te verkopen vastgoed;
- is zorgvuldig omschreven welke wijze de aspirant-koper onderbouwt wat de mate van duurzaamheid is van het project en welke neveneffecten te bereiken zijn.

3.2.3 Woningbouwprogrammering

De gemeente Buren nam haar ambitie met betrekking tot wonen op in het door de raad vastgestelde Woningprogramma. Ook in de omgevingsvisie van de gemeente wordt gewerkt aan de hand van het woningprogramma. Op basis van het woningprogramma wil de gemeente 1400 woningen realiseren. Daarvan moeten er 420 in de sociale huur gerealiseerd worden en 420 in de betaalbare koop. Het college werkte dat uit en besloot dat bij nieuwe ontwikkelingen ingezet moet worden op tenminste 40% sociale huurwoningen en 40% bereikbare koop. Dat is niet overal haalbaar. In sommige gevallen moeten we

lagere percentages toestaan. Consequentie is echter dat we in andere plannen juist weer hogere percentages moeten realiseren. Dat vraagt om maatwerk per locatie, waarbij de inzet is om minimaal de genoemde percentages te behalen.

Daarnaast kunnen gemeentelijke eigendommen ook een rol spelen in het realiseren van bijzondere woonvormen. Ook in die gevallen is er sprake van maatwerk per locatie.

Waar het gaat om sociale huur willen we ervoor zorgen dat die huurwoningen langjarig onderdeel zijn van de sociale huurmarkt in de gemeente Buren. Daarbij gaat het niet alleen om de huurprijs, maar ook om de geleverde kwaliteit van de woningen, de samenhang met de bestaande huurwoningvoorraad, verhuur aan de juiste doelgroep en afspraken over urgentie en bijzondere doelgroepen. We willen bevorderen dat sociale huurwoningen geëxploiteerd worden door de toegelaten instellingen in de gemeente Buren waarmee we ook prestatieafspraken maken over de genoemde onderwerpen. Als dat niet mogelijk is, zorgen we ervoor dat er sprake is van een gelijk speelveld tussen toegelaten instellingen en ontwikkelende partijen. Dat houdt in dat we bij de uitgifte van gemeentelijke eigendommen eisen op zullen nemen om dat gelijk speelveld te realiseren.

Spelregel XIV. Woningbouwprogrammering

Bij iedere selectie moet beargumenteerd worden beschreven in welke mate woningbouwprogrammering onderdeel uitmaakt van een selectie en hoe de woningbouwprogrammering wordt geborgd voor de langere termijn en dient de afweging en onderbouwing met een concreet percentage sociale huurwoningen (onder de aftoppingsgrens) terug te komen in de stukken en dient ter bespreking e/o besluitvorming te worden voorgelegd.

4 Juridische context: aan te besteden overheidsopdracht (gevaltype 3)

Een platte grondverkoop (gevalstype 1) door de overheid is niet aanbesteding plichtig. Op 25 maart 2010 heeft het Europese Hof van Justitie echter een belangrijke uitspraak gedaan over de reikwijdte van het aanbestedingsrecht bij gebiedsontwikkeling (het arrest Muller). Onder omstandigheden kan bij een complexe grondverkoop (gevalstype 2) wel sprake zijn van een "overheidsopdracht voor werken", en daarmee is de verplichting van aanbesteding aanwezig. Bij de gebiedsontwikkeling worden de grondverkoop en de aanleg van de openbare ruimte vaak in één keer in de markt gezet.

Als dit pakket boven de drempelbedragen uitkomt kan er sprake zijn van een aan te besteden werk of een dienst (bijvoorbeeld bij bodemsanering). Juist bij verkoop met een (her)ontwikkelopgave kan zich voordoen dat er rechtens afdwingbare verplichtingen op de koper worden gelegd ter realisatie van het de door de koper aangeboden (winnende) kwaliteitsplan. Deze (privaat bij de verkoop opgelegde) verplichtingen gaan dan doorgaans verder dan wat de gemeente met het publiekrecht kan afdwingen. Als dit een drukkend effect heeft op de hoogte van de geboden prijs, kan dit worden gezien als een gelijke tegenprestatie vanuit de gemeente voor het opleggen van bedoelde kwaliteitsverplichtingen. Hierin kan dan mogelijk een diensten- of werkenopdracht worden gezien.

In het geval de geraamde waarde van een overheidsopdracht evenveel of meer bedraagt dan de Europese drempelwaarden, moet de gemeente deze in beginsel Europees aanbesteden. Zie link Inkoop- en aanbestedingsbeleid gemeente Buren 2021 (overheid.nl) voor het thans geldende inkoop- en aanbestedingsbeleid, de grenswaarden en aangewezen procedures.

5 Overzicht spelregels

Spelregel I. Afwaardering gemeentelijk vastgoed bij dienen beleidsdoel

Het verkopen van gemeentelijk vastgoed moet een marktconforme prijs opbrengen, passend bij het beoogde en toegestane gebruik. Als vastgoed wordt ingezet voor een gemeentelijk beleidsdoel en daardoor niet wordt verkocht, moet in geval de waarde van het vastgoed daardoor vermindert, het ontstane prijsverschil inzichtelijk worden gemaakt en afgeboekt als verlies.

Spelregel II. Degelijke voorbereiding verkoop

Verkoop is maatwerk; voor elk te verkopen perceel of object wordt met inachtneming van de mandaatregels - een specifiek verkoopadvies opgesteld waarbij de spelregels van het gemeentelijk verkoopbeleid uitgangspunt zijn. Kopers worden uitgebreid geïnformeerd en beperkingen ten aanzien van de verkoopbaarheid worden zoveel mogelijk voorkomen.

Spelregel III. De selectieprocedure over een verkoop respectievelijk een voornemen tot (onderhandse) verkoop wordt op een uniforme manier en plaats gepubliceerd

Een selectieprocedure over een verkoop of een voornemen tot (onderhandse) verkoop in vastgoed wordt altijd gepubliceerd op een vaste publicatieplek op de gemeentelijke website. Daarnaast blijft maatwerk altijd mogelijk.

Spelregel IV. Verplicht bieden van mededingingsruimte bij uitgifte van onroerende zaken

Bij uitgifte van onroerende zaken (waaronder verkoop, erfpacht- en opstalrechten, persoonlijke gebruiksrechten zoals huur, ruil bruikleen pacht en andere aan vastgoed gerelateerde uitkomsten) is de gemeente verplicht om mededingingsruimte te bieden. Selectie op basis van toetsbare objectieve en redelijke criteria (het TOR-principe).

Spelregel V. Uitzondering op verplichting bieden van mededingingsruimte en voorwaarden

Het bieden van mededinging ruimte is niet vereist indien slechts één serieuze gegadigde in aanmerking komt. Voorwaarden: (1.) de gemeente moet voorafgaand aan de uitgifte het voornemen daartoe op een zodanige wijze bekend maken dat eenieder daarvan kennis kan nemen. (2) toepassing uitzondering mededingingsruimte moet worden gemotiveerd.

Spelregel VI. Keuze selectieprocedure afgestemd op belang van uit te geven onroerende zaak

De aard respectievelijk bewerkelijkheid van de selectieprocedure door de gemeente wordt afgestemd op het belang van de uit te geven onroerende zaak.

Spelregel VII. Gemeente moet passende mate van openbaarheid verzekeren

Het gelijkheidsbeginsel brengt mee dat de gemeente een passende mate van openbaarheid moet verzekeren m.b.t. (i) de beschikbaarheid van de onroerende zaak (ii) de selectieprocedure (iii) het tijdschema (iv) de toe te passen selectiecriteria.

De manier van bekendmaking moet op een zodanige wijze zijn dat (potentiele) gegadigden daarvan kennis kunnen nemen.

Spelregel VIII Beroep op uitzondering vraagt vooraf om formeel besluit

Voor het mogen invoeren van een uitzondering op de verplichte mededingingsruimte is altijd voorafgaand een formeel besluit nodig van het college dan wel een gemandateerd besluit van de domeinmanager en/of teammanager. Voor alle structurele verhuur gymzalen aan verenigingen en uitgifte (verkoop, verhuur en/of ingebruikgeving) restgroen (die uitsluitend grenzen aan het perceel van één aanvrager) is er sprake van uitzondering op de mededinging ruimte. In deze situaties is vooraf geen formeel besluit nodig maar kan worden volstaan met een publicatie van de kennisgeving tot verkoop/uitgifte op de gemeentelijke website.

Spelregel IX Geheimhouding

De identiteit van de kopende partij alsook de prijs van het verkochte worden pas openbaar worden gemaakt na definitieve besluitvorming en de eventueel daarbij behorende gevraagde zienswijze van commissie of raad.

Spelregel X. Integriteit

Bij verkoop van gemeentelijk vastgoed moet, op basis van de "Spelregels voor de toepassing van de Wet Bevordering Integriteitsbeoordelingen door het Openbaar Bestuur 2019" de integriteit van de betreffende koper worden onderzocht. Bij een negatieve uitkomst wordt deze koper niet geselecteerd en wordt geen overeenkomst met de betreffende koper gesloten.

Spelregel XI. Bescherming persoonsgegevens

Bij verkoop van gemeentelijk vastgoed mogen alleen die persoonsgegevens worden verwerkt die noodzakelijk zijn voor de uitgifte en de toetsing van de selectiecriteria. In de onderliggende verkoopdocumentatie respectievelijk concept (koop) overeenkomst als onderdeel van het informatiepakket, nemen we standaard een clausule Wet Bescherming Persoonsgegevens op. Bij gebruik van de diensten van een externe makelaar sluiten we een verwerkersovereenkomst.

Spelregel XII. Kwaliteit

Bij iedere selectie wordt in een selectiedocument beargumenteerd beschreven in welke mate kwaliteit onderdeel uitmaakt van een selectie en wat het traject is voor de kwaliteitsbewaking.

Spelregel XIII. Duurzaamheid

In het selectiedocument:

- wordt opgenomen in hoeverre (percentage) het selectie criterium duurzaamheid in betekende mate mee weegt bij de selectie van kopers voor het te verkopen vastgoed;
- is zorgvuldig omschreven welke wijze de aspirant-koper onderbouwt wat de mate van duurzaamheid is van het project en welke neveneffecten te bereiken zijn.

Spelregel XIV. Woningbouwprogrammering

Bij iedere selectie moet beargumenteerd worden beschreven in welke mate woningbouwprogrammering onderdeel uitmaakt van een selectie en hoe de woningbouwprogrammering wordt geborgd voor de langere termijn en dient de afweging en onderbouwing met een concreet percentage sociale huurwoningen (onder de aftoppingsgrens) terug te komen in de stukken en dient ter bespreking e/o besluitvorming te worden voorgelegd.

6. Bijlagen

6.1 Standaard-verwerkersovereenkomst IBD versie 2.0

6.2 Selectiecriteria

6.3 De effectiviteit van klimaatadaptatiemaatregelen