

Uitgifteprotocol

Burgemeester en wethouders van de gemeente Heerenveen maken bekend dat, ter uitvoering van de door de gemeenteraad op 19 oktober 2023 vastgestelde Nota Grondbeleid, zij in de vergadering van 27 februari 2024 een uitgifteprotocol heeft vastgesteld naar aanleiding van het zogenaamde Didam-arrest.

Het Didam-arrest bepaalt dat de gemeente ruimte moet bieden aan (potentiële) gegadigden om mee te dingen naar een onroerende zaak indien er meerdere gegadigden zijn voor de aankoop van de onroerende zaak. Het uitgifteprotocol legt vast wat voor de gemeente de vereiste objectieve, toetsbare en redelijke criteria zijn voor de uitgifte van onroerende zaken en hoe de gemeente omgaat met het bieden van mededingingsmogelijkheden.

Dit protocol treedt in werking op de dag na deze bekendmaking.

Uitgifteprotocol

Richtlijnen waaraan uitgifte van onroerende zaken moeten voldoen

Begrippenlijst

Uitgifte

Op de markt brengen, aanbieden. Hieronder valt de verkoop, verhuur, verpachting en bruikleen van onroerende zaken, maar ook de uitgifte in zakelijke rechten als erfpacht en opstal.

Uitgiftevoorwaarden- en eisen

Maatstaven waaraan een gegadigde of het plan van een gegadigde moet voldoen om als serieuze gegadigde bij een uitgifte aangemerkt te kunnen worden. Deze criteria zijn objectief, toetsbaar en redelijk.

Selectiecriteria

Maatstaven waaraan een gegadigde of het plan van de gegadigde moet voldoen, om als geschikte gegadigde te kunnen worden gekozen. Deze maatstaven bestaan uit geschiktheidseisen en uitsluitingsgronden.

Gunningscriteria

Maatstaven waaraan een gegadigde, het plan van een gegadigde of het bod van een gegadigde moet voldoen, om voor gunning in aanmerking te kunnen komen.

Mededingingsruimte

Het bieden van ruimte aan (potentiële) gegadigden om mee te dingen als er meerdere gegadigden zijn of wanneer dat redelijkerwijs te verwachten valt in geval de overheid het voornemen heeft een onroerende zaak uit te geven.

Objectief

Gebaseerd op feiten en niet op meningen, niet beïnvloed door eigen gevoel of door vooroordelen.

Toetsbaar

De eis dat het mogelijk is om de gegadigden of het plan van de gegadigden aan de hand van de criteria te kunnen bevestigen of te weerleggen.

Redelijk

Weloverwogen, gemotiveerd en met verstand.

Marktonderzoek

Een marktonderzoek houdt in dat de gemeente op de markt een uitvraag doet over de uitgifte. Dit met als doel het bepalen van de interesse in de uitgifte.

1 Inleiding

Aanleiding

Tot het Didam-arrest¹ was de gebruikelijke praktijk dat gemeenten hun gronden/onroerende zaken ofwel via een selectieprocedure verkochten (uitgaven) aan de marktpartij met de beste/hogste bieding, dan

1) Hoge Raad van 26 november 2021 (ECLI:NL:HR:2021:1778)

wel een één-op-één-transactie aangingen met een marktpartij. Voor die laatste methode bestonden verschillende motieven: de betreffende marktpartij had al een grondpositie in het betreffende gebied, deze partij had een nog niet ingeloste bouwclaim, deze marktpartij presenteerde de gemeente een aantrekkelijk plan voor een ontwikkeling op een bepaalde locatie of een eerdere goede ervaring met de betreffende marktpartij deed de gemeente besluiten om bij een volgend project opnieuw met deze partij in zee te gaan. Veelal leidde dat tot het sluiten van een grondtransactieovereenkomst tussen de gemeente en die marktpartij. Daarvan werd geen mededeling gedaan, laat staan dat andere partijen de gelegenheid kregen om diezelfde transactie aan te gaan.

In het Didam-arrest heeft de Hoge Raad bepaald dat deze werkwijze in strijd is met één van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, te weten: het gelijkheidsbeginsel.

Op grond van het Didam-arrest dient de gemeente ruimte te bieden aan (potentiële) gegadigden om mee te dingen naar een onroerende zaak indien er meerdere gegadigden zijn voor de aankoop van de onroerende zaak of redelijkerwijs te verwachten is dat er meerdere gegadigden zullen zijn. De gemeente mag daarom in beginsel geen één-op-één uitgifte doen, en is de gemeente gehouden de potentiële gegadigde te selecteren aan de hand van objectieve, toetsbare en redelijke criteria, tenzij 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 uitgifte.

Uitgifteprotocol

De gemeente Heerenveen wil met dit Uitgifteprotocol - zoals ook benoemd in Nota Grondbeleid gemeente Heerenveen – vastleggen hoe de gemeente omgaat met het bieden van mededingingsmogelijkheden en met de bedoelde uitzondering waarbij het vertrouwensbeginsel in afweging wordt meegenomen (met name in geval van lopende onderhandelingen).

In dit Uitgifteprotocol worden de gevolgen voor de praktijk uiteengezet en de **werkwijze** van de gemeente Heerenveen bij de uitgifte van onroerende zaken (zowel grond als een gebouw of werk dat duurzaam is verbonden met de grond) beschreven. De gemeente verzekert hiermee de éénduidigheid van het proces omtrent de uitgifte van onroerende zaken.

Specifiek bevat dit Uitgifteprotocol richtlijnen voor uitgifte van onroerende zaken in verschillende **categorieën vastgoed en gronden**, en zal worden aangevuld met andere categorieën onroerende zaken indien in de loop van tijd nodig blijkt te zijn.

Naast de werkwijze van de gemeente Heerenveen bevat dit Uitgifteprotocol ook richtlijnen voor de **inhoudelijke afwegingen** die worden gemaakt bij uitgifte van onroerende zaken. Verder is in dit Uitgifteprotocol te lezen **welke regels voortaan gelden** bij transacties die leiden tot uitgifte van onroerende zaken en welke uitzonderingen toelaatbaar zijn.

Dit Uitgifteprotocol is tot slot te gebruiken voor **alle vormen van uitgifte**. De Hoge Raad spreekt in haar arrest weliswaar alleen over de verkoop van grond en/of een gebouw. Maar in latere jurisprudentie is bepaald dat alle vormen van uitgifte onder de werking van het arrest vallen.

Dit Uitgifteprotocol is daarom te gebruiken bij:

1. Verkoop
2. Verhuur
3. Vestiging van recht van opstal;
4. Vestiging van recht van erfpacht;
5. Bruikleen;
6. Ruil;
7. Pacht.

En vanuit gebiedsontwikkeling benaderd wordt met onroerende zaak bedoeld: onbebouwde grond en gebouwen.

Leeswijzer

In hoofdstuk 2 volgt een beschrijving van de consequenties op hoofdlijnen. Hoofdstuk 3 bevat een stappenplan zowel voor een openbare selectieprocedure als de situaties waarin van de hoofdregel kan worden afgeweken. In hoofdstuk 4 komen de selectie- en gunningscriteria aan de orde. Een inhoudelijke keuzemenu volgt in hoofdstuk 5. Tot slot, bevatten de bijlagen een uitgebreide uiteenzetting van het Didam-arrest, een toelichting op de uitzonderingssituaties en het aanbestedingsrecht. Dit allemaal bedoeld als achtergrondinformatie.

2 Didam-arrest: de gevolgen

2.1.1 Naar een uniforme selectieprocedure

De opdracht die de Hoge Raad geeft aan overheden (in het bijzonder aan gemeenten) om “*een passende mate van openbaarheid te verzekeren met betrekking tot de beschikbaarheid van de onroerende zaak, de selectieprocedure, het tijdschema en de toe te passen selectiecriteria*”, brengt met zich mee dat gemeenten een uniforme selectieprocedure moeten inrichten voor het uitgeven van onroerende zaken. Met andere woorden: gemeenten worden verplicht gesteld om een procedure in te richten voor het bieden van mededingingsruimte.

Aan gemeenten komt een grote mate van beleidsvrijheid toe bij de inrichting van een procedure waarmee a) voldaan wordt aan de vereiste passende mate van openbaarheid en b) tegelijk een praktisch hanteerbare werkwijze wordt gekozen. Hierbij moet worden bedacht dat de uitspraak van de Hoge Raad niet betekent dat er in dergelijke gevallen sprake is van een aanbestedingsplicht. De uitspraak staat los van aanbestedingsplichten die op overheden rusten op grond van de Aanbestedingswet 2012 en Europese aanbestedingsrichtlijnen.

De gemeente Heerenveen hanteert met inachtneming van de haar toekomende beleidsruimte een bepaalde werkwijze (te lezen in hoofdstuk 3) om te komen tot de selectie van een potentiële gegadigde. Bij het vermoeden dat er slechts één serieuze gegadigde is, kan het stappenplan voor afwijkende uitgifteprocedure worden gevolgd.

2.1.2 Naar heldere criteria

De mededingingsruimte hoeft niet worden geboden indien 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 is er geen strijd met het gelijkheidsbeginsel.

Voordat gronden waarvan de gemeente vindt dat “*op grond van objectieve, toetsbare en redelijke criteria slechts één serieuze gegadigde in aanmerking komt voor de aankoop*” daadwerkelijk aan deze ene partij mag worden verkocht, zal de gemeente (nadat de voorgenomen uitgifte ter besluitvorming aan het college is voorgelegd, of in mandaat daartoe besloten) het voornemen daartoe kenbaar maken, vergezeld van een motivering die steunt op de door de Hoge Raad genoemde objectieve, toetsbare en redelijke criteria.

Het gaat hier om de typen gevallen waarin een gemeentelijke uitgifte van onroerende zaken kan plaatsvinden zonder dat daaraan voorafgaand een openbare selectieprocedure wordt gehouden, maar wordt volstaan met een publicatie dat er redelijkerwijs (op grond van objectieve, toetsbare en redelijke criteria) sprake is van slechts één serieuze gegadigde voor de uitgifte van de betreffende gemeentelijke onroerende zaak.

In al deze gevallen dient in het licht van de uitspraak van de Hoge Raad sprake te zijn van een objectief, toetsbaar en redelijk criterium die tevens uit de onderbouwing dienen te volgen.

3 Werkwijze gemeente Heerenveen

Wanneer de gemeente voornemens is om onroerende zaken uit te geven, dient in het licht van het Didam-arrest, mits er geen uitzondering van toepassing is, een openbare selectieprocedure te worden gevolgd.

Dit Uitgifteprotocol bevat een werkwijze die voor alle gevallen van uitgifte kan worden gevolgd. Door deze werkwijze te volgen, worden in gelijke gevallen gelijke procedures gevolgd waarmee de gemeente transparant handelt.

3.1 Openbare selectieprocedure

3.1.1 Stappenplan openbare selectieprocedure

De gemeente Heerenveen gaat wanneer zij onroerende zaken wil uitgeven een openbare selectieprocedure houden welke procedure met een publicatie wordt aangekondigd, tenzij 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 uitgifte.

Na de publicatie en selectieprocedure wordt de beslissing van de gemeente met redenen omkleed medegedeeld aan alle deelnemers van de selectieprocedure.

Stappenplan openbare selectieprocedure

1.	College- of mandaatbesluit
2.	Publicatie
3.	De openbare selectieprocedure <ul style="list-style-type: none"> - Hoogste prijs - Loting - Procedure gebaseerd op gunningscriteria
4.	Bekendmaking voornemen tot gunning + termijn om te reageren op de gunning
5.	Besluit tot gunning dan wel sluiten overeenkomsten

3.1.2 Toelichting stappenplan openbare selectieprocedure

1. College- of mandaatbesluit

Het college (al dan niet via een mandaat) zal gevraagd worden een besluit te nemen waarin het voornemen tot uitgifte middels een openbare selectieprocedure (met onderbouwing) wordt besloten en op basis waarvan de gunning plaatsvindt. Dit wordt per geval beoordeeld of een dergelijk besluit nodig is.

In bijzondere gevallen zal de gemeente Heerenveen de besluitvorming om over te gaan tot uitgifte middels een openbare selectieprocedure **altijd** voorleggen aan het college, en zal dit niet afdoen via mandaat. Per bijzonder geval te beoordelen waarom noodzakelijk is het besluit om over te gaan tot uitgifte middels een openbare selectieprocedure te laten nemen door het college.

2. Publicatie

Nadat het college (al dan niet via mandaat) heeft besloten, vindt publicatie plaats met daarin de aankondiging van de openbare selectieprocedure. Dit geschiedt via Gemeenteblad met verwijzing naar de website van de gemeente Heerenveen voor nadere informatie. In voorkomende gevallen is publicatie in de lokale huis-aan-huis krant mogelijk. Dit zal vooral aan de orde zijn in geval van verkoop van snippergroen. Daarnaast zal de gemeente per geval beoordelen of een andere publicatiebron wenselijk is.

3. De openbare selectieprocedure

Afhankelijk van het type en de omvang van de onroerende zaken die worden uitgegeven en van de activiteiten die de gemeente ten aanzien van de onroerende zaken wil toestaan, dient er een keus gemaakt te worden welke selectiemethode (de wijze waarop gunning plaatsvindt) wordt gebruikt.

De gemeente Heerenveen zal per project afwegen welke selectiemethode wordt gebruikt om een potentiële gegadigde te selecteren.

De gunning – de selectiemethode – vindt plaats op grond van één van de onderstaande criteria	
1.	De hoogste prijs; of
2.	Gunning via loting (prijs is van te voren vastgesteld); of
3.	Een procedure gebaseerd op van te voren vastgestelde gunningscriteria (eventueel aan te vullen met een selectie voor partijen)

Een procedure gebaseerd op van te voren vastgestelde gunningscriteria zal veelal gebruikt worden in geval van plannen die bepaalde ambitie nastreven in welk geval naast de prijs ook aan kwaliteit gewicht wordt toegekend. Hierbij kan het ook gaan om de uitgifte van bedrijventerreinen.

4. Bekendmaking voornemen tot gunning

De beoogde uitgifte aan de gegadigde met de beste aanbieding wordt medegedeeld aan alle deelnemers die aan de selectieprocedure hebben meegedaan waarbij ook de mogelijkheid wordt geboden te reageren op de gunning.

Een termijn (van 20 kalenderdagen of minder – per geval te beoordelen) gedurende welke de andere deelnemers aan de selectieprocedure, dan de gegadigde aan wie wordt gegund, in de gelegenheid worden gesteld om hun reactie te geven op de door de gemeente beoogde uitgifte. De mogelijkheid om te reageren op de gunning wordt in de kennisgeving aangegeven. Daarbij zal aangegeven worden dat tegen het voornemen tot gunning een kort geding kan worden aangespannen.

5. **Besluit tot gunning dan wel sluiten overeenkomst**
 - a. Indien binnen genoemde termijn van 20 kalenderdagen geen kort geding is aangespannen, zal worden overgegaan tot ondertekening van de overeenkomst door partijen nadat tot een uitgifteovereenkomst is besloten.
 - b. Indien binnen genoemde termijn wel sprake is van een aangespannen kort geding, dient het oordeel van de rechter te worden afgewacht en/of afgewacht te worden of geen bodemprocedure wordt gestart.
 - c. Indien binnen genoemde termijn wel sprake is van een kort geding maar geen bodemprocedure, dan dient het oordeel van het college te worden afgewacht.

3.1.3 Publicatie aankondiging van de openbare selectieprocedure

De publicatie met daarin de aankondiging van de openbare selectieprocedure	
In deze publicatie moet een omschrijving worden opgenomen van:	
1.	Het voornemen tot uitgifte
2.	Beschrijving van de uit te geven onroerende zaken
3.	De door de gemeente ten aanzien van de onroerende zaken toegestane activiteiten
4.	De minimumeisen waaraan partijen die aan de selectieprocedure deelnemen moeten voldoen (let op de activiteiten die ten aanzien van de onroerende zaken zijn toegestaan)
5.	Het verloop van de selectieprocedure
6.	De door de gemeente te hanteren selectiecriteria

3.2 Eén-op-één uitgifte

3.2.1 Stappenplan één-op-één uitgifte

De gemeente Heerenveen gaat over tot één-op-één uitgifte indien op grond van objectieve, toetsbare en redelijke criteria slechts één serieuze gegadigde in aanmerking komt voor de uitgifte.

De vraag "welke andere marktpartijen naast deze potentiële gegadigde aanspraak zou kunnen maken en waarom?" zal in de afweging worden meegenomen om te kunnen beoordelen of deze potentiële gegadigde daadwerkelijk de enige serieuze gegadigde is.

De gemeente Heerenveen zal het voornemen tot één-op-één uitgifte middels publicatie kenbaar maken vergezeld van een motivering die steunt op de door de Hoge Raad genoemde objectieve, toetsbare en redelijke criteria. Zie verder paragraaf 3.2.5 en bijlage C voor de toelichting.

Stappenplan één-op-één uitgifte	
1.	College- of mandaatbesluit
2.	Publicatie
3.	Termijn van 20 kalenderdagen afwachten
4.	Kort geding aanhangig gemaakt? <ul style="list-style-type: none"> - Ja: oordeel rechter afwachten - Nee: overgaan tot ondertekening van de overeenkomst

3.2.2 Toelichting stappenplan één-op-één uitgifte

1. **College- of mandaatbesluit**
Het college (al dan niet via een mandaat) neemt een besluit waarin tot het voornemen van een één-op-één uitgifte wordt besloten, met de daarbij ten grondslag liggende motivatie.
2. **Publicatie**
Nadat het college (al dan niet via mandaat) heeft besloten, vindt publicatie plaats van het voornemen tot uitgifte. In de publicatie dient de motivatie te worden opgenomen. Deze dient van dien aard te zijn dat deze het besluit van het college kan dragen.

3. Termijn van 20 kalenderdagen

Een termijn van 20 kalenderdagen wordt in de publicatie opgenomen: gedurende welke termijn derden, die eveneens voor de verwerving in aanmerking hadden willen komen, in de gelegenheid worden gesteld een kort geding aanhangig te maken tegen het voornemen tot uitgifte.

4. Kort geding aanhangig gemaakt?

Indien binnen genoemde termijn geen sprake is van een aanhangig gemaakt kort geding, dan zal de gemeente overgaan tot ondertekening van de overeenkomst, nadat de uitgifteovereenkomst in het college is behandeld.

Indien **wel** een kort geding aanhangig is gemaakt, dan zal het oordeel van de rechter worden afgewacht en zal worden gehandeld naar dat oordeel.

3.2.3 Publicatie aankondiging één-op-één uitgifte

De publicatie waarin het voornemen tot gunning bij een één-op-één uitgifte wordt gemaakt

In deze publicatie moet een omschrijving worden opgenomen van:

1. Het voornemen tot uitgifte
2. Beschrijving van de uit te geven onroerende zaken
3. Motivatie voor één-op-één uitgifte (moet het collegebesluit dragen)
4. Termijn van 20 kalenderdagen opnemen: gelegenheid tot het aanspannen van een kort geding

3.3 De uitzonderingsgevallen

In de volgende gevallen – niet limitatief – is één-op-één uitgifte gerechtvaardigd.

De gemeente zal daarbij ten alle tijden haar voornemen tot uitgifte – wel voorafgaande aan haar voornemen tot verkoop – publiceren. In Bijlage C wordt nader uitgelegd waarom de gemeente in deze gevallen van mening is dat ze gronden één-op-één mag uitgeven.

Uitzonderingsgevallen (zie bijlage C voor toelichting)

- Grondeigendomsposities van marktpartijen in relatie tot een integrale planvorming met de gemeente
- Bouwclaim
- Compensatie/verplaatsing in het kader van verwerving (onteigening)
- Een grondruil tussen de gemeente en marktpartijen
- De directe nabijheid van gronden bij het toevoegen van gronden aan bestaande grondposities
- Gesloten contracten van voor Didam-arrest (het risico van een succesvolle claim van een derde om de overeenkomst aan te tasten wordt in tijd steeds kleiner)
- Lopende onderhandelingen, waarvan de publicatie reeds heeft plaatsgevonden (vertrouwensbeginsel*)
- Specifiek vastgoed
- Ongevraagde voorstellen
- Preferente partners (zoals corporaties en nutsbedrijven)
- Wettelijke uitzonderingen, zoals het wettelijke eerste recht van koop door een pachter
- De realisatie van onderwijsvoorzieningen zoals op basis van de Wet op het Primair Onderwijs

* In bepaalde situaties – in geval van lopende onderhandelingen en ook in geval van bestaande overeenkomst waartegen is opgekomen – zal de gemeente in de overwegingen het vertrouwensbeginsel mee laten wegen. Volgens laatste jurisprudentie kan in bepaalde gevallen het vertrouwensbeginsel zwaarder wegen dan het gelijkheidsbeginsel. Dit is o.a. afhankelijk van de opstelling van de gemeente en in hoeverre de wederpartij (in de context van de onderhandelingen) erop mocht vertrouwen dat er een overeenkomst tot stand is gekomen of tot stand zal komen.

4 Selectie- en gunningscriteria

4.2 Selectiecriteria

De gemeente zal bij de uitgifte van onroerende zaken ruimte bieden aan (potentiële) gegadigden om mee te dingen naar de betreffende zaak. De gemeente stelt vooraf criteria op aan de hand waarvan de uiteindelijke koper geselecteerd zal worden. Hiermee wordt transparantie en duidelijkheid geboden aan de (potentiële) gegadigden.

De voorwaarden en eisen moeten voldoen aan de drie criteria:

- Objectiviteit;

- Redelijkheid;
- Toetsbaarheid.

De selectiecriteria bestaan uit:

1. **Geschiktheidseisen**

De geschiktheidseisen zien toe op **eisen waaraan de gegadigde moet voldoen** om mee te kunnen doen met de uitgifte. De gemeente zal stukken en gegevens opvragen om deze eisen te kunnen toetsen.

Geschiktheidseisen kunnen onder andere slaan op:

1. Technische en beroepsbekwaamheid Aantonen dat men over voldoende (technische) bekwaamheden beschikt. Hiertoe zal de gemeente competenties formuleren, zoals:
 - a. Overleggen van een referentieopdracht waaruit de gestelde kerncompetentie blijkt;
 - b. Eisen aan personeel (opleidingsniveau e.d.);
 - c. Beschikking over bepaalde technische uitrusting;
 - d. Maatregelen met betrekking tot milieubeheer.
2. Financiële en economische draagkracht
Hier gaat vooral om het eisen van bewijsmiddelen, zoals:
 - a. Bankverklaring;
 - b. Verzekeringsbewijs tegen beroepsrisico's;
 - c. Jaarrekeningen.
3. Aantoonbare kennis en ervaring met bepaalde ontwikkelactiviteiten
Voorbeelden:
 - a. Opvragen van referentieprojecten;
 - b. Certificaat omtrent asbestverwijdering of BIG-registratie (gezondheidszorg).

Hier gaat om de selectie van de marktpartij voor datgene de gemeente ambieert met de uitgifte van de onroerende zaak.

2. **Uitsluitingsgronden**

Uitsluitingsgronden **staan deelname aan de uitgifte op voorhand in de weg**. De uitsluitingsgronden kunnen zaken betreffen zoals het verkeren in staat van faillissement, (negatief) Bibob-advies of het onrechtmatig handelen tijdens de mededingingsprocedure.

4.2.1 Doorkruising privaat- en publiekrecht

Een belangrijke voorwaarde is dat met het stellen van voorwaarden en eisen (criteria) de publiekrechtelijke kaders niet worden doorkruist. Van een onaanvaardbare doorkruising kan sprake zijn als aan het overheidslichaam bij publiekrechtelijke regeling bepaalde bevoegdheden ter behartiging van zekere belangen zijn toegekend en het overheidslichaam deze belangen langs privaatrechtelijke weg wil bereiken.

Zo is in de Woningwet (artikel 122 Wonw) bepaald dat de gemeente geen rechtshandelingen naar burgerlijk recht kan verrichten ten aanzien van de onderwerpen waarin bij of krachtens een algemene maatregel van bestuur is voorzien of die met betrekking tot het bouwen bij of krachtens de Wabo zijn geregeld. Het gaat dan bijvoorbeeld om het stellen van eisen die verder gaan dan in het Bouwbesluit zijn opgenomen.

Het ligt voor de hand dat de gemeente kan verlangen dat de koper zich houdt aan de publiekrechtelijke kaders en de ruimtelijke plannen die gelden voor de uit te geven locatie (zoals een percentage minimaal te realiseren sociale huurwoningen). Bij het stellen van criteria moet de gemeente dus rekening houden met het feit dat ze niet verder kan gaan dan hetgeen publiekrechtelijk is toegestaan.

Hierbij dient echter wel rekenschap te worden gehouden met het feit dat de gemeente een plan in de markt kan uitzetten waarbij ze bijvoorbeeld bepaalde duurzaamheidseisen wenst te realiseren of bijvoorbeeld NOM-woningen. In dat geval vraagt ze aan partijen om met in achtneming van de gestelde eisen een bieding te doen. Het staat partijen vrij om dan een bieding te doen op basis van vrijwilligheid. In dit geval ligt het niet voor de hand dat hiermee er sprake is van de doorkruisingsleer.

4.2.2 Aanbestedingsrecht

Verder dient de gemeente er op te letten of met de rechten en plichten die voortvloeien uit de voorgenomen uitgifteovereenkomst er sprake is van een overheidsopdracht voor werken in de zin van de

Aanbestedingswet. In basis is de uitgifte van onroerende zaken niet aan te merken als een aanbestedingsplichtige overheidsopdracht.

Dit is alleen het geval indien cumulatief aan de volgende drie voorwaarden wordt voldaan:

1. Er is een rechtstreeks economisch belang van de overheid mee gemoeid;
2. Er wordt een bouwplicht opgelegd;
3. Er worden eisen gesteld die verder gaan dan de mogelijkheden van het publiekrechtelijke kader.

De gemeente moet zorgen dat deze voorwaarden niet van toepassing zijn om te voorkomen dat de aanbestedingsregels op de gronduitgifte en realisatie van vastgoed van toepassing zijn. In Bijlage D wordt nader ingegaan op het Aanbestedingsrecht en hoe voorkomen kan worden dat dit van toepassing wordt.

4.2.3 Afwegingskader

Om voorwaarden en eisen te stellen aan de uitgifte zal de gemeente vooraf afwegingen maken over de uitgifte en de te volgen procedure.

De volgende afwegingen kunnen daarbij behulpzaam zijn	
1.	Wat is de beschikbaarheid van de onroerende zaak?
2.	Zijn er (publiekrechtelijke) beperkingen?
3.	Wil de gemeente een beleidsdoel behalen met de uitgifte? (bijv.: inzet van gebiedsontwikkeling)
4.	Is er een ouder recht wat de kring van de gegadigden beperkt? (bijv.: recht van eerste koop of aanbestedingsplicht)
5.	Zijn er één of meerdere partijen die beschikken over de technische bekwaamheidseisen?
6.	Zijn er één of meerdere partijen die beschikken over de benodigde (schaarse) vergunning?
7.	Wat zijn de grondposities, naast die van de gemeente, die benodigd zijn tot ontwikkeling van deze grond?
8.	Het gebruik van de te uit te geven onroerende zaak, is dit gebruik in overeenstemming met het vigerende bestemmingsplan?

4.2.4 Selectieprocedure

De gemeente houdt bij meerdere gegadigden (die voldoen aan de selectiecriteria) een selectieprocedure om een gegadigde te selecteren. Er zijn een aantal selectieprocedures waaruit een gemeente kan kiezen:

1. **Loting**
Elke gegadigde krijgt een lot. De gegadigde met het winnende lot krijgt het recht op uitgifte dan wel het recht om te mogen deelnemen aan de gunningsfase.
2. **Verkoop bij inschrijving**
De gemeente gaat samen met een notaris kijken naar de hoogte van de biedingen. De gegadigden met het hoogste bod krijgt het recht op uitgifte.
3. **Selectie en gunningsprocedure**
Bij een vergelijkende toets hanteert een gemeente niet alleen selectiecriteria, maar ook gunningscriteria. De gegadigden kunnen punten scoren op basis van deze gunningscriteria, degene met de hoogste score krijgt het recht op uitgifte.
4. **Marktonderzoek (peiling belangstelling markt)**
De gemeente kan voorafgaande aan een openbare selectieprocedure eerst een marktonderzoek uitvoeren, bijvoorbeeld bij een zeer specifiek project. Indien en voor zover blijkt dat er maar één gegadigde is dan zal de gemeente daarmee verder gaan. Indien er meerdere gegadigden zijn dan volgt alsnog een openbare selectieprocedure.
5. **Specifieke gevallen**

In specifieke gevallen kan het voorkomen dat bovengenoemde selectieprocedures niet tot het gewenste resultaat leiden. In deze gevallen kan met onderbouwing worden afgeweken van deze selectieprocedures.

Indien bij géén van deze procedures zich een kandidaat heeft gemeld die voldoet aan de criteria, dan volgt er in basis geen nieuwe selectieprocedure. In dat geval zal de gemeente een partij selecteren op basis van "wie het eerst komt principe". De eerste gegadigde die zich meldt krijgt het recht op uitgifte. Voorwaarde is wel dat deze kandidaat voldoet aan de gestelde criteria.

De gemeente zal ook geen nieuwe selectieprocedure houden indien na een geslaagde selectieprocedure **minimale wijzigingen** worden aangebracht in het bouwplan op verzoek van Welstand of Stedenbouw of vanwege inspraak bij vergunningverlening. Hierbij geldt als criteria bandbreedte van 25%.

4.3 Gunningscriteria

De gemeente kan bij de selectieprocedure kiezen voor vergelijkende toets. In dat geval worden er naast de selectiecriteria (selectie marktpartij) ook gunningscriteria opgesteld. De selectiecriteria kunnen worden gezien als minimale eis om in aanmerking te komen.

Bij de gunningscriteria wordt nader onderscheid gemaakt in kwaliteit, gegadigden kunnen verschillende gradaties in scores behalen bij de gunningscriteria. Voorwaarde van deze gunningscriteria is, net als bij de selectiecriteria, dat deze objectief, redelijk en toetsbaar zijn.

De hierna volgende gunningscriteria zijn voorbeelden. Het is geen uitputtende lijst. De gemeente zal per geval de gunningscriteria nader definiëren als het gaat om aantallen, percentages e.d..

Gunningscriteria	
Algemeen	
1.	De hoogte van de geboden prijs
2.	De kwaliteit (stedenbouwkundig) van het plan
3.	Werkgelegenheid
4.	De passendheid binnen publiekrechtelijke kaders
5.	Duurzaamheid
6.	De kwaliteit van het volgende bouwproces
7.	Specifieke criteria die voor de gunning van een specifiek project van belang kunnen zijn
8.	De gegadigde heeft ervaring met vergelijkbare ontwikkelactiviteiten, aan te tonen door ten minste [***] referentieprojecten uit de afgelopen [aantal] jaren;
9.	De gegadigde heeft meer dan [aantal] jaren ervaring met de langdurige exploitatie van sociale huurwoningen (zoals omschreven in art. 1.1.1. BOR);
10.	De gegadigde heeft de aan de onroerende zaak grenzende grond in eigendom;
11.	De gegadigde biedt van alle geïnteresseerden die tussen [datum] en [datum] een bod hebben uitgebracht, het hoogste bedrag;
12.	Indien gegadigde een bestaand bedrijf betreft, is meer dan de helft van haar oppervlakte onbebouwd + bedrijfsvloeroppervlakte fysiek gevestigd in de gemeente, of aantoonbaar minimaal [percentage] van de inkoopwaarde van haar producten/diensten of omzet wordt gegenereerd in de gemeente, of tenminste [percentage] van haar werknemers is ingezetene van de gemeente;
13.	Indien gegadigde een bestaand bedrijf betreft: op de bestaande vestigingslocatie(s) is geen mogelijkheid de gewenste uitbreiding en/of gewijzigd gebruik te realiseren, of is dit vanwege zwaarwegend algemeen belang ongewenst;
14.	De gegadigde is ingeschreven bij de Kamer van Koophandel of -indien of voor zover een dergelijke inschrijving niet wettelijk is vereist- geregistreerd als fiscale eenheid bij de belastingdienst;
15.	De gegadigde is eigenaar van een bedrijfsperceel op een bedrijventerreinen in de gemeente en wenst aansluitend aan het bestaande bedrijfsperceel bedrijfsgrond te verwerven (na accordering van een van inrichtings- bebouwingsschets en een deugdelijke motivering van de uitbreidingsbehoefte).
16.	De bedrijf kan als rechtstreeks of indirect gevolg van een bestemmingsplanherziening, op de bestaande locatie de gewenste uitbreiding/bouwkundige veranderingen of het gewenste gewijzigde gebruik (voor bedrijfsdoeleinden) niet realiseren;
Plan	
1.	Het plan van gegadigde past in het vigerend bestemmingsplan
2.	Het plan van gegadigde houdt rekening met de voorwaardelijke verplichtingen
3.	Het plan van gegadigde voorziet in de opvang van hemelwater op eigen terrein van minimaal [***];
4.	Het plan van gegadigde voorziet in het parkeren voor auto's conform de CROW parkeernormen;
5.	Het plan van gegadigde past in de programmatische eisen m.b.t. het woningaantal/woningbouw categorieën;
6.	Het plan van gegadigde houdt naar het oordeel van de stedenbouw voldoende rekening met de overgang privé/openbaar;
7.	Het plan van gegadigde voldoet, naar het oordeel van de stedenbouw, aan de eisen gesteld voor architectonische kwaliteit zoals verwoord in het beeldkwaliteitsplan
8.	De gemeente heeft in het kader van Global goal [x] als doel gesteld om [doel] in te bevorderen. Het plan van gegadigde draagt aantoonbaar bij aan dit doel.

9. De gegadigde verklaart de kavel binnen zes maanden na het sluiten van de reserveringsovereenkomst af te nemen.

5 Inhoudelijk keuzemenu: richtlijnen voor verschillende uitgiftecategorieën

5.1 Woningbouw

In het onderstaande wordt aangegeven op welke wijze de gemeente gronden/kavels uitgeeft ten behoeve van woningbouw. Hierbij geldt dat de openbare selectieprocedure bekend wordt gemaakt middels een publicatie. Hiermee wordt voldaan aan de formele bekendmakingseisen van het Didam-arrest.

Vrije kavels

Vrije kavels zijn kavels (vastgestelde koopprijs), waarop de koper zelf een woning kan bouwen. Het voornemen van de gemeente om dergelijke kavels uit te geven, zal de gemeente middels publicatie bekend maken. Geïnteresseerden kunnen zich gedurende de door de gemeente te bepalen termijn inschrijven. Via loting zal worden bepaald met welke geïnteresseerde de gemeente een koopovereenkomst zal/mag sluiten.

De inzet om bij voorkeur aan de inwoners van de gemeente toe te wijzen, zal geschieden indien dit wettelijk tot de mogelijkheden behoort en de gemeente daartoe beleid vaststelt.

De inschrijvingsreglement woningbouwkavels 2022 zal voor iedere uitgifte kenbaar worden gemaakt, bij de openbaarmaking van het voornemen tot uitgifte door de gemeente.

Sociale woningbouw

Bij sociale woningbouw wordt een onderscheid gemaakt tussen sociale huurwoningen en sociale koopwoningen.

Bij bouwkavels voor **reguliere sociale huurwoningen** (vastgestelde koopprijs) gaat het om woningen die worden verhuurd met een huurprijs onder de liberalisatiegrens. Deze kavels worden uitgegeven aan in de gemeente Heerenveen werkzame woningcorporaties. Daartoe zal de gemeente tegelijkertijd en met dezelfde informatie die woningcorporaties op de hoogte brengen van haar voornemen tot uitgifte van die kavels. De gemeente zal daarbij een reactietermijn stellen. Indien meer dan één van de corporaties geïnteresseerd is in aankoop van die bouwkavels, zal door middel van loting worden bepaald met welke woningcorporatie een koopovereenkomst met betrekking tot die bouwkavels zal worden gesloten.

In geval woningcorporaties niet geïnteresseerd zijn, zal de gemeente andere marktpartijen in gelegenheid stellen hun bod uit te brengen en dit middels publicatie bekend maken.

Bij bouwkavels voor sociale koopwoningen zal een openbare selectieprocedure plaatsvinden. De gemeente zal tijdig het voornemen tot uitgifte van bouwkavels voor sociale koopwoningen, een beschrijving van de openbare selectieprocedure (inclusief termijnen) en de toe te passen selectiecriteria bekend maken.

Collectief particulier opdrachtgeverschap (CPO; ook wel groep van particulieren die zich hebben verenigd met een specifiek doel)

Bij een CPO worden meerdere aaneengesloten bouwkavels (tegen een vastgestelde koopprijs) in zijn geheel geleverd aan een collectief. Vanuit dat collectief worden kavels verkocht aan de in het collectief deelnemende particulieren. Iedere particulier van de CPO wordt zodoende eigenaar van één van de bouwkavels. De groep particulieren vormt een collectief dat samen de te realiseren woningen ontwikkelt en bouwt. Iedere particulier is verplicht om de te bouwen woning voor een bepaalde periode zelf te gaan bewonen.

Indien de gemeente het voornemen heeft om bouwkavels aan een CPO uit te geven maakt zij dat voornemen bekend. Geïnteresseerden kunnen zich uitsluitend via CPO's inschrijven. Indien meerdere CPO's zich inschrijven, dan zal door middel van loting of gunningscriteria (kwaliteit planontwikkeling) worden bepaald aan welke CPO verkoop zal plaatsvinden.

De gemeente zal bij bekendmaking van haar voornemen tot uitgifte ook de selectiemethode vaststellen.

Aandachtspunten:

1. Het CPO moet bij inschrijving aangeven uit welke particulieren het bestaat.
2. Een particulier kan zich slechts bij één CPO aansluiten.

In geval een collectief op eigen initiatief aanvraag doet met een bijzondere ontwikkeling (op het gebied van bijvoorbeeld duurzaamheid, sociaal aspect etc.), zal de gemeente deze aanvraag onder "bijzondere

ontwikkeling" plaatsen en op basis daarvan de afweging maken of er gevolg kan worden gegeven aan het initiatief.

Projectmatige woningbouw

Uitgifte ten behoeve van projectmatige woningbouw zal plaatsvinden middels een openbare selectieprocedure. In de basis zal de gemeente de gronden aanbieden via een selectieprocedure, waarbij de gemeente één of meer selectiecriteria kan stellen. De gemeente zal haar voornemen tot uitgifte van kavels tot projectmatige woningbouw bekend maken op de daartoe aangewezen en gebruikelijke wijze, waarbij de gemeente ook de selectieprocedure en de objectieve selectiecriteria beschrijft. De gemeente zal uiteindelijk een koopovereenkomst sluiten met de geïnteresseerde die de beste score behaalt, te bepalen aan de hand van de selectiecriteria.

Gebiedsontwikkeling

Uitgifte ten behoeve van ontwikkeling van een gebied dient net als andere uitgifte plaats te vinden middels een openbare selectieprocedure, tenzij sprake is van een uitzonderingsgeval. Denk hierbij aan: grondpositie, bouwclaim, gesloten contract, grondruil (zie ook paragraaf 3.2.5 en bijlage B).

5.2 Kavels bedrijventerreinen, detailhandel, kantoren en commercieel vastgoed

Bedrijventerreinen, kavels voor detailhandel, kantoren en overig commercieel vastgoed, allen met een vastgestelde koopprijs (al dan niet per vierkante meter) worden uitgegeven middels openbare selectieprocedure met selectieprocedure.

Afhankelijk van de aard van het bedrijventerrein, het aantal kavels, de toegestane mogelijkheden en de krapte op de markt stelt de gemeente de alsdan te volgen selectieprocedure vast. De gemeente zal haar voornemen tot uitgifte van kavels bedrijventerrein bekend maken middels publicatie, waarbij de gemeente ook de selectieprocedure en de objectieve selectiecriteria beschrijft. De gemeente zal uiteindelijk een uitgifteovereenkomst sluiten met de geïnteresseerde die de beste score behaalt, te bepalen aan de hand van de selectiecriteria.

In de categorie commercieel vastgoed vallen onder andere zendmasten en reclamemasten.

Verhuur van commercieel vastgoed vindt plaats via een openbare selectieprocedure. De gemeente maakt haar voornemen tot uitgifte (verhuur) bekend op de daartoe aangewezen en gebruikelijke wijze. De prijs wordt bepaald door taxatie.

5.3 Onderwijsvoorzieningen

Primair en voortgezet onderwijs

Indien en voor zover het gaat om het primair en voortgezet onderwijs, heeft de gemeente een wettelijke taak om zorg te dragen voor huisvesting. Overdracht van schoolgebouwen zal plaatsvinden conform de regels uit de Wet op het Primair Onderwijs en de Wet Voortgezet Onderwijs 2020. Een publicatieplicht is in deze gevallen niet aan de orde.

5.4 Snippergroen

Indien de gemeente op grond van het vigerende snippergroenbeleid besluit tot uitgifte van snippergroen, zal aanbidding daarvan plaatsvinden aan de eigenaar van de aansluitende woning, het aansluitende bedrijfsterrein (daaronder begrepen kavels voor detailhandel, kantoren en overig commercieel vastgoed) of de aansluitende onderwijsinstelling.

Indien meerdere eigenaren aangrenzen, dan zal aanbidding van het snippergroen aan ieder van die eigenaren plaatsvinden naar evenredigheid. Indien op deze wijze een uitgifte tot stand kan komen, dan zal de gemeente haar voornemen tot het aangaan van een één-op-één uitgifte publiceren op de daartoe gebruikelijke wijze en in die publicatie aangeven waarom zij vindt dat zij die overeenkomst één-op-één kan aangaan en in die publicatie aangeven op welke wijze en binnen welke termijn andere gegadigden kunnen opkomen.

5.5 Infrastructuur en nutsvoorzieningen

Als de gemeente het voornemen heeft tot uitgifte van locaties of gronden voor infrastructuur en/of nutsvoorzieningen, zal er in de regel geen andere gegadigde zijn, behoudens de andere overheid die de infrastructuur gaat realiseren en/of de partij die de nutsvoorzieningen aanlegt.

Het kan ook gaan om locaties voor het waterschap of de uitgifte van gronden aan ProRail. In een dergelijk geval zal de gemeente haar voornemen tot het aangaan van een één-op-één transactie publiceren op de daartoe gebruikelijke wijze en in die publicatie aangeven waarom zij vindt dat zij die overeenkomst één-op-één kan aangaan en aangeven op welke wijze en binnen welke termijn andere gegadigden kunnen opkomen.

5.6 Gemeentelijk vastgoed

Bij uitgifte van gemeentelijk vastgoed wordt in basis eerst gekeken naar het type uit te geven vastgoed en of er bijvoorbeeld preferente partijen zijn of partijen waarmee al bestaande afspraken zijn dan wel op andere wijze een één-op-één uitgifte is te rechtvaardigen. Hierbij rekening houdend met de uitzonderingen zoals genoemd in het uitgifteprotocol.

Uiteraard wordt het voornemen tot uitgifte gepubliceerd. Indien dat niet aan de orde is dan volgt een openbare selectieprocedure.

Verhuur van gemeentelijke vastgoed vindt bij de gemeente als volgt plaats: bekendmaking via de website dat er ruimte te huur is. Hierin wordt bepaald welk gebruik (commercieel of maatschappelijk) is toegestaan en wat de huurprijs (bepaald door taxatie) is.

Verhuur van gemeentelijk vastgoed met al dan niet bestaande rechten of verhuur aan sportclubs komt hierna aan de orde.

5.6.1 Verhuur met aflopende rechten

In het geval er sprake is van uitgifte (huur) van gemeentelijk vastgoed waarop aflopende rechten van toepassing zijn en de rechthebbende wenst dit recht voort te zetten dan wordt het eerst aangeboden aan de zittende de huurder.

Deze uitgiften vinden één-op-één plaats. Publicatie van het voornemen vindt plaats op de daartoe gebruikelijke wijze. In de publicatie wordt aangegeven waarom volgens de gemeente een één-op-één uitgifte kan worden aangegaan en in die publicatie wordt ook aangegeven op welke wijze en binnen welke termijn andere gegadigden hiertegen kunnen opkomen.

5.6.2 Verhuur zonder aflopende rechten

Het voornemen tot uitgifte (huur) van gemeentelijk vastgoed waarop geen aflopende rechten rusten of de rechthebbende (de huurder) zijn rechten niet wenst voort te zetten, maakt de gemeente bekend op de daartoe aangewezen en gebruikelijke wijze. De gemeente zal bij bekendmaking van haar voornemen tot uitgifte ook de selectiemethode vaststellen.

5.6.3 Verhuur ruimte voor sportdoeleinden

Maatschappelijk

De verhuur van gronden voor sportdoeleinden dan wel het eventueel vestigen van rechten van opstal vindt altijd één-op-één plaats aan de betreffende amateursportclub. Het voornemen wordt wel gepubliceerd op de daartoe gebruikelijke wijze. Hierbij dient aangegeven te worden waarom de gemeente vindt dat zij die overeenkomst één-op-één kan aangaan. In de publicatie dient dan opgenomen te worden op welke wijze en binnen welke termijn andere gegadigden hiertegen kunnen opkomen.

Commercieel

Vastgoed en gronden voor professionele sport en voor commerciële sportdoeleinden vallen onder de categorie commercieel vastgoed (zie hiervoor).

5.7 Overige grondposities

De bestaande rechten uit bestaande overeenkomsten waarin bijvoorbeeld stilzwijgende verlengingen zijn opgenomen zullen worden gerespecteerd.

In het geval van nieuwe situaties zal worden aangesloten bij de van toepassing zijnde selectieprocedure. In het geval er bijvoorbeeld de wens bestaat om gronden te verhuren die naast het bedrijfsperceel is gelegen, dan kan aansluiting worden gezocht bij het beleid omtrent snippergroen. Indien het niet mogelijk is om goed aan te sluiten bij een beleid dan zal de gemeente maatwerk toepassen. Hierbij zal de gemeente een gemotiveerde keuze maken of gronden via een openbare selectieprocedure moeten worden aangeboden of dat een één-op-één aanbidding mogelijk is.

5.8 Pachtgronden

Gemeente Heerenveen verpacht gronden voor een korte duur, meestal voor één jaar. Vaak gaat het om percelen landbouwgronden, die op termijn ook voor andere doeleinden kunnen worden ingezet (woningbouw, bedrijventerrein). Zolang er nog geen concrete plannen zijn, worden ze voor een kortdurende tijd verpacht.

Een kortdurende pacht – de geliberaliseerde pacht – heeft als voordeel dat de duur van de pacht bepaald worden door partijen zelf (gemeente en de pachter). Verder worden de afspraken schriftelijk vastgelegd, en eindigt de overeenkomst van rechtswege. Deze vorm van pacht – geliberaliseerde pacht – is alleen

af te sluiten voor los land. Er is geen sprake van automatische verlenging. Bovendien is de pachtprijs vrij.

In het kader van Didam-arrest wordt de volgende werkwijze gevolgd:

1. Algemeen
De beschikbare landbouwpercelen worden voor 1 jaar of korter als geliberaliseerde pacht uitgegeven waarvoor een openbare selectieprocedure wordt gevolgd in de vorm van een openbare inschrijving.
2. Bestaand recht
In het geval er sprake is van bestaande rechten dan worden deze bestaande rechten gerespecteerd tot het moment dat er rechtsgeldig een einde komt aan deze bestaande rechten.
3. Verlenging
In het geval verlenging wenselijk is, in verband met afspraken uit het verleden of in verband met afspraken over het type gebruik van de gronden zal (na afstemming met afdeling RO) er verlengd worden nadat eerst gepubliceerd is door de gemeente. Indien naar aanleiding hiervan geen potentiële gegadigden melden, kan de verlenging doorgezet worden anders zal er een openbare selectieprocedure worden gehouden.

In het geval dat een openbare selectieprocedure wordt gehouden zal de gemeente per te verpachten object een kavelpaspoort opstellen met daarin de selectiecriteria, de pachtvoorwaarden en de bij het object behorende pachtprijs. De gemeente zal per uitgifte bepalen wat voor het object de beste pachtvoorwaarden en selectiecriteria zijn.

Hierbij hanteert de gemeente in elk geval de volgende voorwaarden:

- Duur 1 jaar of korter, en geen optie tot verlening
- Criteria ten aanzien van grondgebruik:
- het wel/niet mogen bemesten van gronden;
- Uitgesteld maaibeleid;
- Akkerrandenbeheer;
- Verbod op bollenteelt;
- Scheurverbod ;
- Natuurvriendelijk gebruik;

Bij selectiecriteria van de pachter kan worden gedacht aan onder meer:

- Duurzaamheid: afstand van boerderij tot object;
- Type boer (biologisch of niet biologisch);
- Oppervlakte object t.o.v. oppervlakte bestaande bedrijfsareaal van een mogelijke pachter.

De gemeente houdt bij het verpachten of verhuren van gronden rekening met het feit wanneer ze de gronden zelf nodig heeft voor toekomstige ontwikkelingen. Pachtovereenkomsten kunnen eindigen op een moment dat de gronden niet onmiddellijk nodig zijn, maar wel bijvoorbeeld binnen 6 maanden.

Burgemeester en wethouders voornoemd

Bijlage A Didam-arrest

De zaak Didam in het kort

De gemeente Montferland is op 1 januari 2005 ontstaan bij een gemeentelijke herindeling toen de gemeenten Bergh en Didam werden samengevoegd. De gemeente Montferland is eigenaar van een perceel in het dorpscentrum van Didam. Op dit perceel staat het oude gemeentehuis van Didam. De gemeente wenst in dit voormalige gemeentehuis een supermarkt te vestigen.

De herontwikkeling van de gemeentehuislocatie staat niet op zichzelf. De gemeente Montferland wenst het dorpscentrum van Didam, waarbinnen deze locatie is gelegen, ingrijpend te wijzigen.

De gemeenteraad heeft daartoe op 26 mei 2018 het Masterplan Didam “De samenleving verandert” vastgesteld. In het Masterplan is ten aanzien van het onderwerp supermarkten onder meer vermeld dat ten tijde van vaststelling van het Masterplan de supermarkten verspreid liggen over Didam, terwijl bewoners en ondernemers aangeven juist meerwaarde te zien in de concentratie van supermarkten in het centrum. Dat biedt de mogelijkheid dat winkels in het centrum elkaar versterken.

De gemeente Montferland werkt bij de herontwikkeling van het centrum van Didam samen met een ontwikkelaar (Groenstaete). Deze partij verwerft de gronden van de gemeente, woningcorporatie Plavei en de bibliotheek, en zorgt vervolgens voor de bouw en de aanleg van de openbare ruimte.

Onderdeel daarvan is de bouw van een nieuwe Coöp-supermarkt op de locatie van het niet monumentale gedeelte van het oude gemeentehuis. Na verhuizing van de oude Coöp naar deze nieuwe winkel, komt er een Aldi-vestiging op de oude Coöp-locatie.

Ook een franchisenemer van een Albert Heijn-supermarkt wil zich vestigen op de gemeentehuislocatie en benadert daarvoor de gemeente. Die verwijst door naar Groenstaete, omdat de gemeentehuislocatie niet afzonderlijk te koop zou zijn, maar onderdeel zou uitmaken van een grotere gebiedsontwikkeling.

Op 3 oktober 2019 sluiten de gemeente en Groenstaete een koopovereenkomst als een samenwerkingsovereenkomst voor het gebied waarvan de gemeentehuislocatie deel uitmaakt.

Daarop stappen bedoelde franchisenemer en een ontwikkelaar – die onderdeel uitmaakt van hetzelfde concern als de franchisenemer – naar de rechter. De appellanten vorderen in deze spoedappel-procedure een verbod tot levering. Daarbij voeren zij in kort geding bij de rechtbank Gelderland onder meer het volgende aan: *“Deze procedure, die onder meer voorziet in de mogelijkheid een supermarkt te realiseren, verloopt daarmee volstrekt intransparant (...) Bovendien is deze onderhandse toekenning van het recht om deze gemeentelijke gronden te gebruiken in strijd met het gelijkheids- en transparantiebeginsel. (...) Gemeenten zijn ook bij privaatrechtelijk handelen, zoals het verkopen of in gebruik geven van grond, onderworpen aan de algemene beginselen van behoorlijk bestuurlijk (...)”*

De rechtbank Gelderland verklaart de franchisenemer en de ontwikkelaar niet ontvankelijk wegens het ontbreken van een spoedeisend belang. Het Hof Arnhem-Nijmegen vernietigt de uitspraak van de rechtbank en verklaart de franchisenemer en de ontwikkelaar wel ontvankelijk, maar wijst de verzoeken af.

Uitspraak

Op 26 november 2021 doet de Hoge Raad uitspraak in het cassatieberoep. De cruciale overwegingen van de Hoge Raad zijn hieronder weergegeven:

- Op grond van art. 3:14 BW mag een bevoegdheid die krachtens het burgerlijk recht aan een overheidslichaam toekomt, niet worden uitgeoefend in strijd met geschreven of ongeschreven regels van publiekrecht. Tot de regels van publiekrecht behoren de algemene beginselen van behoorlijk bestuur. Dit betekent dat een overheidslichaam bij het aangaan en uitvoeren van privaatrechtelijke overeenkomsten de algemene beginselen van behoorlijk bestuur en daarmee het gelijkheidsbeginsel in acht moet nemen. Dit geldt dus ook voor de beslissing met wie en onder welke voorwaarden het een overeenkomst tot verkoop van een aan hem toebehorende onroerende zaak sluit. Op dit punt verschilt de positie van een overheidslichaam van die van een private partij.
- Uit het gelijkheidsbeginsel – dat in deze context strekt tot het bieden van gelijke kansen – vloeit voort dat een overheidslichaam dat het voornemen heeft een aan hem toebehorende onroerende zaak te verkopen, ruimte moet bieden aan (potentiële) gegadigden om mee te dingen naar deze onroerende zaak indien er meerdere gegadigden zijn voor de aankoop van de desbetreffende onroerende zaak of redelijkerwijs te verwachten is dat er meerdere gegadigden zullen zijn. In dat geval zal het overheidslichaam met inachtning van de hem toekomende beleidsruimte criteria moeten opstellen aan de hand waarvan de koper wordt geselecteerd. Deze criteria moeten objectief, toetsbaar en redelijk zijn.

- Het gelijkheidsbeginsel brengt ook mee dat het overheidslichaam, teneinde gelijke kansen te realiseren, een passende mate van openbaarheid moet verzekeren met betrekking tot de beschikbaarheid van de onroerende zaak, de selectieprocedure, het tijdschema en de toe te passen selectiecriteria. Het overheidslichaam moet hierover tijdig voorafgaand aan de selectieprocedure duidelijkheid scheppen door informatie over deze aspecten bekend te maken op zodanige wijze dat (potentiële) gegadigden daarvan kennis kunnen nemen.
- De hiervoor bedoelde mededingingsruimte door middel van een selectieprocedure hoeft niet te worden geboden indien *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 overheidslichaam zijn voornemen tot verkoop tijdig voorafgaand aan de verkoop op zodanige wijze bekend te maken dat een ieder daarvan kennis kan nemen, waarbij het dient te motiveren waarom naar zijn oordeel op grond van de hiervoor bedoelde criteria bij voorbaat vaststaat of redelijkerwijs mag worden aangenomen dat er slechts één serieuze gegadigde in aanmerking komt.*

De Hoge Raad vernietigt het arrest van het gerechtshof Arnhem-Leeuwarden van 19 november 2019 en verwijst het geding naar het gerechtshof 's-Hertogenbosch ter verdere behandeling en beslissing.

Op 4 april 2023 heeft het Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden uitspraak gedaan in de bodemprocedure in deze zaak en volgt in haar uitspraak de uitspraak van de Hoge Raad: de gemeentehuislocatie mag alleen worden verkocht in een procedure waarin alle potentiële gegadigden uitgenodigd zijn mee te dingen naar de locatie. Bovendien is de gemeente veroordeeld om de schade te vergoeden van de partij waarmee zij in eerste instantie (één-op-één) zaken deed.

Bijlage B Voorbeeld publicatie

Publicatie: aankondiging openbare selectieprocedure

Publicatie in gemeentelijk blad

De gemeente Heerenveen maakt hierbij bekend dat zij voornemens is een aantal [percelen grond], gelegen in de gemeente Heerenveen aan [***] nabij nummer [***] [te verkopen/te verhuren/uit te geven in erfpacht/[***]]. Het betreft de volgende percelen, kadastraal bekend:

1. gemeente Heerenveen, Sectie [***], nummer [***] (gedeeltelijk), ter grootte van ca. [***] m²;
2. gemeente Heerenveen, Sectie [***], nummer [***] (gedeeltelijk), ter grootte van ca. [***] m²;

Meer informatie over de voorgenomen uitgifte kunt u vinden op onze website: www.heerenveen.nl, onder [***]. Hier leest u onder meer [***].

Indien u vragen heeft mag u ook contact opnemen met de afdeling [***], via ons algemene telefoonnummer: [***].

Publicatie op de website

De gemeente Heerenveen geeft een locatie gelegen aan de [straat] [nr.], [postcode] te Heerenveen, uit. Op deze locatie is ruimte voor een [bebouwing/***] met een [bestemming] functie.

Het uitgangspunt voor de gemeente is het selecteren van een koper [met het beste plan in combinatie met een marktconforme bieding].

Het betreft de volgende percelen, kadastraal bekend:

- gemeente Heerenveen, Sectie [***], nummer [***] (gedeeltelijk);
- gemeente Heerenveen, Sectie [***], nummer [***];

met een gezamenlijk oppervlakte van [***] m² op basis van de kadastrale kaart op, welk oppervlak in praktijk met maximaal 5% van het genoemde oppervlak kan afwijken.

Om deel te nemen aan de selectieprocedure dienen de onderstaande stukken, compleet en door een daartoe bevoegd persoon ondertekend, binnen de in deze publicatie gestelde termijn door de gemeente zijn ontvangen:

1. Het inschrijfformulier, waarbij men verklaart:
 - Kennis te hebben genomen van de wijze van berekenen van de [marktconforme kavelprijs] (bijlage 1);
 - Akkoord te zijn met en mee te werken aan een Bibob-onderzoek in geval van selectie.
2. Een uittreksel uit het handelsregister van de Kamer van Koophandel van de contracterende (en realiserende) entiteit(en);
3. Een beschrijving van de beoogde teamleden/betrokken partijen voor dit project met overzicht van rol en taakverdeling;
4. Het plan, bestaande uit maximaal [aantal] pagina's, voorzien van een begeleidend schrijven waarin is aangegeven aan welke van de hierna omschreven (selectie)criteria al dan niet is/wordt voldaan en waar dit uit blijkt.
5. Ook bevat het plan minimaal:
 - Conceptschets;
 - [***]
6. Een overzicht van drie referentieprojecten, niet ouder dan vijf jaar. De referentieprojecten zijn eigen projecten van (één van) de inschrijver(s), waarbij is aangegeven waarom deze referenties passend zijn voor in deze publicatie omschreven onroerende zaak.
7. Een bieding voor de locatie. De bieding dient minstens de hoogte te hebben van de marktconforme grondprijzen die de gemeente hanteert voor de betreffende categorie bouwgrond (bijlage 1). De bieding die door de inschrijvers wordt gedaan is onherroepelijk, met voorbehoud van financiering en geldt tot afronding van de openbare selectieprocedure c.q. tot eventuele eigendomsoverdracht aan de partij aan wie definitief gegund wordt. Voorbehoud van financiering is mogelijk tot [zes maanden] na het besluit tot definitieve selectie.

Inschrijvers die niet voldoen aan bovenstaande ontvangen hierover schriftelijk bericht met de reden waarom niet wordt voldaan aan de inschrijvingsvereisten en worden uitgesloten van deelneming.

Partijen hebben tot [30] kalenderdagen na de dag van bekendmaking van deze publicatie op de website van de gemeente Heerenveen (www.Heerenveen.nl) de tijd voor het stellen van vragen.

Binnen [45] kalenderdagen na de dag van bekendmaking van deze publicatie moet het voorstel door de gemeente zijn ontvangen.

Binnen [75] kalenderdagen neemt de gemeente Heerenveen een beslissing over de 'winnaar' en worden de overige geïnteresseerden gemotiveerd bericht.

Vanaf de dag waarop de overige geïnteresseerden zijn bericht, hebben de overige geïnteresseerden 20 kalenderdagen de tijd om een klacht, kort geding en/of bezwaar bij het college of de rechtbank in te dienen.

Indien een bezwaar is ingediend gelden vanaf dat moment de algemene wettelijke termijnen. Indien een klacht bij het college is ingediend neemt de gemeente binnen 14 kalenderdagen contact op met de betreffende partij.

De gegadigde en het plan moeten ten minste aan de volgende eisen voldoen:

1. [***]
2. [***]
3. [***]

De partijen en de plannen die aan bovengenoemde eisen voldoen zullen vervolgens door de selectiecommissie worden gewaardeerd aan de hand van de volgende criteria:

Punten

1. Selectie criterium 1 ... %
2. Selectie criterium 2 ... %
3. Selectie criterium 3 ... %
4. Selectie criterium 4 ... %

De inschrijving met de hoogste totaalscore wordt met een positief advies voorgedragen aan het college van burgemeester en wethouders. De gemeente (het college van B&W) besluit of er al dan niet over gegaan wordt tot uitgifte van de grond aan de geselecteerde partij.

Pas na afronding van een eventueel Bibob-onderzoek wordt de uitgifteovereenkomst daadwerkelijk getekend.

In geval van een gelijke totaalscore [***].

Bent u geïnteresseerd? Mail dan naar info@heerenveen.nl om onderstaande bijlagen te ontvangen:

- Inschrijfformulier;
- Uitgangspunten beeldkwaliteit
- Uitgiftetekening
- Model koopovereenkomst
- Beoordelingscriteria
- Berekening marktconforme grondprijzen
- Tekening kabels en leidingen.

Tekstblok gefaseerde selectieprocedure:

De inschrijvingen die in de eerste fase ontvankelijk zijn, worden door de selectiecommissie beoordeeld op kwaliteit van de ingezonden referenties en de daarbij behorende toelichting en visie op het plan. Er worden maximaal [aantal] inschrijvingen uitgenodigd voor de tweede fase.

Publicatie: aankondiging één-op-één uitgifte

Voornemen tot uitgifte van twee percelen grond nabij [***]

De gemeente is voornemens twee percelen grond gelegen nabij de [***] aan [***] uit te geven ten behoeve van de realisatie van [het woningbouwproject: ***]. Het betreft twee percelen grond, ter grootte van in totaal ongeveer [***] m², deel uitmakende van het perceel kadastraal bekend gemeente Heerenveen, sectie [***], nummer [***] (gedeeltelijk).

De gemeente is hiertoe voornemens [een Anterieure-en koopovereenkomst] te sluiten met [***]. De keus voor een [een Anterieure-en koopovereenkomst] is naast het verzekeren van het kostenverhaal ingegeven door de grondpositie van deze ontwikkelende partij. Voor de realisatie van de beoogde

planontwikkeling is namelijk een ondergeschikt stukjes gemeentegrond nodig. Dit ook vanuit stedenbouwkundige invulling van het plangebied. De ligging en omvang van de betreffende gemeentegronden opzichte van het plangebied en het aantal gemoeide vierkante meters maakt het onmogelijk om nu of in de (naaste) toekomst op deze gronden een andere ontwikkeling mogelijk te maken.

[naam kopende partij] is naar het oordeel van de gemeente op grond van objectieve, toetsbare en redelijke criteria de enige serieuze gegadigde die in aanmerking komt voor de in dit kader te sluiten [Anterieure- en koopovereenkomst]. Dit vanwege het feit:

1. Deze partij de enige partij is die naast de gemeente een grondpositie heeft, te weten: [88%] eigendomspositie in het plangebied, en het voornemen tot verkoop van gemeentegrond in verhouding tot het plangebied slechts ziet op circa [12%]; en
2. De te verkopen gemeentegronden niet groot genoeg zijn, en hebben een ongunstige ligging om zelfstandig ontwikkeld te kunnen worden, en is aldus niet in te zetten voor een ander doelmatig gebruik; en
3. De gemeentegrond nodig is [om het plangebied te ontsluiten en ***].

Gelet op het voorgaande is de gemeente van oordeel dat er op grond van objectieve, redelijke en toetsbare criteria slechts één serieuze gegadigde in aanmerking komt voor het aangaan van de [Anterieure- en koopovereenkomst].

Indien u wilt reageren op dit voornemen tot uitgifte, dan dient u dit binnen 3 weken na de datum van deze publicatie kenbaar te maken door middel van een gemotiveerd bericht aan emailadres: ***@heerenveen.nl. Bij gebreke van een tijdig en gemotiveerd bericht vervalt het recht tegen al het voornoemde in rechte op te komen en/of daarop enige vordering tot schadevergoeding of welke andere aanspraak dan ook te baseren, althans heeft u uw rechten daarop verwerkt.

De gemeente Heerenveen en [***] zouden immers onredelijk worden benadeeld indien pas na deze (duidelijk kenbaar gemaakte) termijn alsnog tegen het voornemen respectievelijk het aangaan van de Koopovereenkomst zou worden opgekomen. Met deze publicatie geeft de gemeente uitvoering aan het arrest van de Hoge Raad d.d. 26 november 2021 (ECLI:NL:HR:2021:1778).

Bijlage C Uitwerking uitzonderingen

Het arrest Didam mist toepassing bij zelfrealisatie

Voor gebieden waarbinnen alle onroerende zaken zijn verworven door marktpartijen vindt het arrest van de Hoge Raad geen toepassing. De gemeente verkoopt in dergelijke gebieden in het geheel geen onroerende zaken aan marktpartijen. De marktpartijen die alle onroerende zaken hebben verworven, hebben bovendien op de gehele gebiedsontwikkeling een wettelijk recht op zelfrealisatie, indien en voor zover dit in overeenstemming is met het aanbestedingsrecht. Mogelijk is de realisatie van bepaalde onderdelen van de gebiedsontwikkeling (met een publiek karakter) aanbestedingsplichtig, maar dat was ook voor de uitspraak van de Hoge Raad in de zaak Didam al het geval.

Ook wanneer de eigendomsverdeling wordt vergeleken met de verkaveling in het stedenbouwkundige plan voor de betreffende gebiedsontwikkeling en marktpartijen onroerende zaken in eigendom hebben waarop een deel van het stedenbouwkundige plan zelfstandig kan worden ontwikkeld, dan hebben de marktpartijen op dat deel van het stedenbouwkundige plan een zelfrealisatierecht en mist het arrest van de Hoge Raad voor die onroerende zaken betekenis.

Grondeigendom en integrale planvorming

Zodra voor het realiseren van een vastgoed- of gebiedsontwikkeling onroerende zaken nodig zijn die de gemeente in eigendom heeft, dan is het Didam-arrest van de Hoge Raad van toepassing.

Daarbij kan onderscheid worden gemaakt tussen gevallen waarin alle benodigde onroerende zaken eigendom zijn van de gemeente en situaties waarin sprake is van een gemengd eigendom. In deze paragraaf gaat het om de tweede situatie: ook de marktpartij heeft eigendom, maar de gemeente ook en van beide partijen zijn onroerende zaken nodig om de beoogde ruimtelijke ontwikkeling te laten plaatsvinden.

Het is belangrijk om in dergelijke gevallen een vergelijking te maken tussen de eigendomsverdeling en de verkaveling in het stedenbouwkundige plan. Indien een gedeelte van het stedenbouwkundige plan is geprojecteerd op onroerende zaken die gedeeltelijk in eigendom bij de gemeente en gedeeltelijk in eigendom zijn van marktpartijen die bereid en overigens in staat zijn om het betreffende deel van het stedenbouwkundige plan te realiseren in overeenstemming met de door de gemeente gewenste wijze van planuitvoering, dan kan het volgen van een openbare selectieprocedure in redelijkheid niet van de gemeente worden gevraagd, omdat de gemeente de onroerende zaken die nodig zijn om het betreffende gedeelte van het stedenbouwkundige plan te realiseren niet via een openbare selectieprocedure kan verkopen aan derden.

Voor het realiseren van het betreffende gedeelte van het stedenbouwkundig plan is immers de medewerking van de private grondeigenaren noodzakelijk. Het is daarom verdedigbaar dat de gemeente in die situatie, ter bevordering van een integrale, samenhangende ontwikkeling van het betreffende gebied (kijkend naar o.a. de gewenste omvang en situering van (bepaalde typen) woningen, parkeren ontsluiting etc.), ten aanzien van het gedeelte van het plangebied waar van een dergelijke eigendomsverdeling sprake is, een vorm van publiek-private samenwerking aangaat met de marktpartijen die daarbinnen onroerende zaken in eigendom hebben verworven. Hierbij kan een bouwclaimovereenkomst worden gesloten, een gezamenlijke grondexploitatiemaatschappij worden opgericht, een concessieovereenkomst worden aangegaan of (onder de Omgevingswet) gebruik worden gemaakt van het instrument van stedelijke kavelruil. Op basis van die samenwerking kan de gebiedsontwikkeling dan zo spoedig mogelijk ter hand worden genomen, uiteraard mits het voornemen tot het sluiten van in het kader van de samenwerking te sluiten overeenkomsten op de door de Hoge Raad beschreven wijze is kenbaar gemaakt.

De redelijkheid van deze benadering blijkt wanneer wordt gekeken naar het alternatief dat de gemeente in deze situatie heeft: het vragen aan de betreffende marktpartij of marktpartijen om hun onroerende zaken aan de gemeente te verkopen, zodat deze - samen met de gemeentelijke onroerende zaken - kunnen worden betrokken in een openbare selectieprocedure. Met aan zekerheid grenzende waarschijnlijkheid zullen de marktpartijen dit weigeren. Mocht de gemeente deze lijn dan toch willen doortrekken, dan rest de gemeente niets ander dan deze onroerende zaken te onteigenen. Om meerdere redenen is dit een niet-gewenst gevolg uit het Didamarrest. Zeker indien voor de betreffende ruimtelijke ontwikkeling om beleidsmatige redenen een spoedige realisering wenselijk is, valt niet in te zien waarom de gemeente er niet in redelijkheid voor zou kunnen kiezen om de eigen onroerende zaken te verkopen aan de marktpartij of marktpartijen die in het betreffende gebied al onroerende zaken in eigendom hebben, om zo een integrale, samenhangende gebiedsontwikkeling mogelijk te maken.

In dit verband is van belang dat het Didamarrest nadrukkelijk ruimte geeft voor gemeentelijke beleidsvrijheid bij het bepalen van criteria. Zo spreekt de Hoge Raad in rechtsoverweging 3.1.4. van de 'beleidsruimte' die de overheid toekomt voor het hanteren van selectiecriteria. In het verlengde hiervan is die beleidsruimte er ook bij het hanteren van criteria op basis waarvan wordt geconcludeerd dat er maar

één serieuze gegadigde is (zie rechtsoverweging 3.1.6). De vrijheid die de overheid in de hem toekomende beleidsruimte heeft om publieke belangen via het privaatrecht te behartigen, kan er toe leiden dat maar één gegadigde serieus voor de aankoop in aanmerking komt. Dit is in dit geval ingegeven door het gemeentelijk belang bij een snelle en efficiënte verwezenlijking van de gebiedsontwikkeling.

Kortom: het bestaan van een belemmerende grond- of vastgoedpositie van marktpartijen voor de realisatie van (een of meer afgeronde delen van) het stedenbouwkundige plan, die slechts door middel van onteigening kan worden verkregen, kan worden aangemerkt als een objectief, toetsbaar en redelijk criterium op grond waarvan de gemeente met deze marktpartijen een samenwerking kan aangaan.

Bouwclaims

Een bouwclaimovereenkomst (waarbij marktpartijen door hen verworven onroerende zaken vervreemden aan de gemeente en op een later moment bouwrijpe gronden kopen van de gemeente teneinde deze voor eigen rekening en risico te bebouwen) kan betrekking hebben op een door marktpartijen in te leveren grondpositie in een gebied, waarbij deze marktpartijen in hetzelfde gebied, maar op een andere plek, andere gronden van de gemeente kunnen kopen. Het kan ook zo zijn dat de gronden die de marktpartij aan de gemeente verkoopt in een ander gebied zijn gelegen dan de gronden die de gemeente aan de marktpartij verkoopt.

Als objectief, toetsbaar en redelijk criterium op grond waarvan de gemeente aan marktpartijen die een bouwclaim hebben onroerende zaken kan uitgeven – zonder dat een openbare selectieprocedure behoeft te worden gevolgd – geldt dan dat sprake is van door de gemeente te verkopen gronden die niet los kunnen worden gezien van andere gronden die door de gemeente van marktpartijen zijn verkregen met het oogmerk dat die partijen elders gronden krijgen waarop een deel van het plan kan worden ontwikkeld. Een dergelijke handelwijze valt ook binnen de gemeentelijke beleidsvrijheid.

Ook in geval van uitgifte van onroerende zaken (veelal gronden) naar aanleiding van een bouwclaim dient voorafgaand aan de uitgifte op de gebruikelijke wijze bekend gemaakt te worden met als onderbouwing: planvorming en de uitgifte niet los gezien kan worden van de verkrijging van de gronden door die partijen.

Compensatie

In het kader van verwerving van onroerende zaken door gemeenten is het een gebruikelijke praktijk om – bijvoorbeeld bij de aankoop van onroerende zaken van bedrijven – te proberen om in plaats van een aankoopbedrag (of een schadeloosstelling bij onteigening) vervangende grond elders aan te bieden. De verkoop van de gronden op de vervangende locatie vindt dan plaats in het kader van een - beleidsmatig wenselijke - uitplaatsing een bedrijf.

Het niet via een openbare selectieprocedure maar via een enkelvoudige aanbieding aan het te verplaatsen bedrijf aanbieden van de grond vindt naar dan plaats op basis van een objectief, toetsbaar en redelijk criterium.

Grondruil

In feite zijn zowel situaties waarin sprake is van een bouwclaim (zie hiervoor) als de verplaatsing van een bedrijf naar een andere locatie voorbeelden van grondruil tussen de gemeente en een of meer marktpartijen.

Meer in het algemeen kan grondruil ook plaatsvinden ingeval van een vastgoed- of gebiedsontwikkeling waarbij een vergelijking tussen de verdeling van de eigendom binnen de te ontwikkelen locatie en de beoogde eigendomsverdeling na realisatie van het project betekent dat partijen over en weer een of meer onroerende zaken aan elkaar verkopen. Ook hier geldt: de betreffende ruimtelijke ontwikkelingen, die de gemeente beleidsmatig wenselijk acht kunnen uitsluitend plaatsvinden indien de gemeente en de marktpartij(en) onroerende zaken ruilen.

Zoals in deze paragraaf reeds aangegeven, eerbiedigt de Hoge Raad de gemeentelijke beleidsruimte en betekent dit dat de grondruil die noodzakelijk is voor een beleidsmatig wenselijke ruimtelijke ontwikkeling een objectief, toetsbaar en redelijk criterium oplevert om de gemeentelijke onroerende zaken die daarin zijn betrokken niet via een openbare selectieprocedure maar via een enkelvoudige aanbieding aan de betreffende marktpartij(en) aan te bieden.

Nabijheid bij het toevoegen van gronden

Bedrijven kunnen de wens hebben om hun bedrijfspercelen te vergroten om meer ruimte te bieden aan hun bedrijfsvoering en eigenaren/bewoners kunnen de wens hebben om hun tuin uit te breiden. In beide typen gevallen kan het zijn dat de gemeente in de gelegenheid is om aan de betreffende wensen te voldoen door verkoop van aangrenzende onroerende zaken aan deze bedrijven dan wel particulieren.

Juist dit aangrenzende karakter levert een objectief, toetsbaar en redelijk criterium op, op grond waarvan redelijkerwijs slechts één gegadigde in aanmerking komt voor de koop van de gemeentelijke onroerende zaken en derhalve een openbare selectieprocedure in dergelijke gevallen niet behoeft te worden gevolgd.

Hierbij wordt er vanuit gegaan dat evident duidelijk is welk bedrijf of welke particulier aan wiens onroerende zaken de gemeentelijke onroerende zaken grenzen voor de koop in aanmerking komt. Mocht het in voorkomende gevallen zo zijn dat meerdere bedrijven c.q. particulieren eigendommen hebben die grenzen aan het gemeentelijke eigendom dat de gemeente wil vervreemden en meerdere van deze eigenaren aangeven interesse te hebben in de aankoop van de gemeentelijke onroerende zaken, dan is de gemeente uiteraard wel gehouden om deze eigenaren allen gelijke kansen te bieden op verwerving. Denkbaar is dat de gemeente in een dergelijke situatie kiest voor een afgebakende verdeling van de gemeentelijke onroerende zaken over de diverse geïnteresseerde eigenaren met aangrenzende onroerende zaken. Indien dit, gelet op de verkaveling die daarvan het resultaat zou zijn, geen redelijke oplossing biedt, dan zou de gemeente over kunnen gaan tot loting. Het verdient aanbeveling om in situaties waarin mogelijk sprake is van meerdere percelen waarvan de eigenaren wellicht allemaal als potentiële gegadigden zijn aan te merken, de kenmerken van het betreffende geval goed in kaart te brengen voordat een werkwijze wordt gekozen.

Gesloten contracten (bestaande contracten)

Bedoeld worden hier gesloten contracten, op grond waarvan de gemeente onroerende zaken vervreemdt aan marktpartijen, zonder dat een voorafgaande, openbare selectieprocedure is gehouden, terwijl dat op grond van de criteria die de Hoge Raad in de casus Didam heeft geformuleerd wel had gemoeten. De vraag is onder welke omstandigheden dergelijke overeenkomsten nog in rechte kunnen worden aangetast.

Omdat de verplichting om bij grondverkoop in beginsel een openbare selectieprocedure te houden niet voortvloeit uit een expliciete daartoe strekkende wetsbepaling, maar de Hoge Raad het bestaan van deze verplichting uit het gelijkheidsbeginsel heeft afgeleid, kan niet met volledige zekerheid worden gesteld binnen welke termijn na het sluiten van een overeenkomst deze nog in rechte zou kunnen worden aangetast.

Hoewel een openbare selectieprocedure geen formele aanbestedingsprocedure is, is het, vanwege de gelijkheid in opzet en strekking tussen een aanbestedingsprocedure en een openbare selectieprocedure, denkbaar en verdedigbaar om voor de lengte van een dergelijke aansluiting te zoeken bij de termijn gedurende welke marktpartijen in de gelegenheid zijn om beroep in te stellen tegen het besluit van een aanbestedende dienst om een aanbestedingsplichtige overheidsopdracht te gunnen aan een marktpartij, zonder dat een aanbestedingsprocedure is gehouden.

Op grond van artikel 4.15, lid 2, aanhef en onder b Aanbestedingswet geldt hiervoor een termijn van een half jaar. Uitgaande van die termijn is verdedigbaar dat na ommekomst van een termijn van een half jaar na het sluiten van een overeenkomst voor vastgoed- of gebiedsontwikkeling, het risico van een succesvolle claim van een derde om de overeenkomst aan te tasten minimaal is geworden. Anders dan de voorgaande situaties, gaat het hier om gevallen die op den duur zullen verdwijnen, omdat alle overeenkomsten die zijn gesloten voor 26 november 2021 inmiddels zijn uitgevoerd dan wel tussentijds zijn beëindigd.

Lopende onderhandelingen

Bij lopende onderhandelingen is in de eerste plaats van belang of de gemeente bij de onvermijdelijke openbare publicatie van de beoogde verkoop van onroerende zaken aan de onderhandelingspartner, gemotiveerd kan stellen dat sprake is van een objectief, toetsbaar en ook redelijk criteria op grond waarvan slechts één serieuze gegadigde in aanmerking komt voor de aankoop. Dit kan het geval zijn indien de onderhandelingspartner van de gemeente er – gezien de stand van de onderhandelingen – los van het arrest van de Hoge Raad in de zaak Didam op mocht vertrouwen dat een overeenkomst tot stand zou komen.

Voor de omvang van het risico dat een derde zich naar aanleiding van de publicatie zal melden met een bezwaar tegen de beoogde grondverkoop, is van belang of derden – net zoals in Didam – zich eerder als geïnteresseerden (bij de gemeente) hebben gemeld en zijn afgewezen. Indien dit zo is, dan is de kans dat er naar aanleiding van de publicatie bezwaren zullen worden ingediend, beduidend groter dan wanneer derden nimmer tegen de samenwerking tussen de gemeente en de onderhandelingspartner hebben geageerd.

Wanneer de gemeente in de situatie van eerder afgewezen derden geen goede motivering kan bedenken waarom aan de onderhandelingspartner wordt verkocht zonder dat een openbare selectieprocedure wordt gehouden, dan kan de gemeente overwegen om de onderhandelingen af te breken en de betreffende onroerende zaken in een openbare selectieprocedure te betrekken, waarbij het de onderhande-

lingspartner vrij staat om mee te dingen. Omdat een gemeente daarmee niets anders doet dan zich conformeren aan het volgens de Hoge Raad geldende recht, kan dit niet lijden tot een succesvolle schadeclaim van de onderhandelingspartner jegens de gemeente.

Evenals aan het einde van paragraaf 5.8. past ook bij de betekenis van lopende onderhandelingen dat het hierbij in het licht van het Didam-arrest gaat om gevallen die op den duur zullen verdwijnen, omdat alle onderhandelingen die het betreft binnen afzienbare tijd ofwel zullen leiden tot het sluiten van een overeenkomst, dan wel tot het beëindigen van de onderhandelingen zonder dat overeenstemming is bereikt.

Specifiek vastgoed of ontwikkeling/realisatie daarvan

Voor het vervreemden van sommige typen vastgoed- of gebiedsontwikkelingen zoekt de gemeente specifieke typen marktpartijen. Zo zoekt de gemeente bij de vervreemding van kavels voor het realiseren van woningbouw door middel van (collectief) particulier opdrachtgeverschap uitsluitend (collectieven van) natuurlijke personen. Voor vastgoed op het gebied van zorg of onderwijs heeft de gemeente ook kopers met expertise ten aanzien van het realiseren en exploiteren van dergelijk vastgoed op het oog. Bij grondverkoop ten behoeve van het realiseren van sociale huurwoningen zoekt de gemeente een corporatie die deze woningen realiseert. En bij de verkoop van gronden voor publieke voorzieningen wenst de gemeente te vervreemden aan andere overheden of bedrijven die werkzaam zijn in bijvoorbeeld de nutssector.

In een aantal situaties waarin de realisatie van bijzondere typen vastgoed aan de orde is, zal de gemeente op voorhand een bepaalde partij op het oog hebben dan wel in de loop van het planproces in beeld krijgen die zich bereid verklaart de benodigde onroerende zaken van de gemeente te verwerven en die bereid en in staat is om het betreffende vastgoed te realiseren.

Op grond van rechtsoverweging 3.1.5. van het arrest van de Hoge Raad in de casus Didam kan een gemeente zodanige selectiecriteria formuleren, dat alleen die partijen voor verwerving in aanmerking komen die voldoende zijn geëquipeerd om het door de gemeente gewenste type vastgoed te realiseren. Indien er meerdere partijen zijn die aan zulke selectiecriteria voldoen, dan zullen deze allen in de gelegenheid moeten worden gesteld om mee te dingen naar de verwerving.

In bepaalde omstandigheden is het denkbaar dat voor het realiseren van vastgoed met een bepaald karakter redelijkerwijs maar één serieuze gegadigde beschikbaar is. Dit kan bij voorbeeld het geval zijn wanneer de gemeente weet dat van alle partijen die (in theorie) interesse zouden kunnen hebben voor de aankoop, slechts één partij (bij voorbeeld een groep zorgverleners) werkelijk belangstelling heeft en bereid en in staat is het beoogde project te realiseren. In een dergelijk geval kan worden volstaan met een publicatie van de beoogde grondverkoop zonder dat daaraan voorafgaand een openbare selectieprocedure wordt gehouden. Het specifieke karakter van het vastgoed en de beperkte beschikbaarheid van partijen die daartoe op de betreffende locatie kunnen en willen realiseren kan dan objectief, toetsbaar en redelijk criterium opleveren op grond waarvan een openbare selectieprocedure niet hoeft te worden gevolgd.

Ongevraagde voorstellen

Een andere omstandigheid waarvan de vraag rijst of die zou kunnen leiden tot een objectief, toetsbaar en redelijk criterium op om onroerende zaken te vervreemden aan een marktpartij zonder dat een voorafgaande openbare selectieprocedure wordt gehouden, is het door die marktpartij in een eerder stadium indienen van een zogenaamd ongevraagd voorstel, waarbij deze marktpartij de gemeente een concreet voorstel doet voor de ontwikkeling van een bepaald gebied waarbinnen de onroerende zaken in eigendom zijn van de gemeente en waarbij deze marktpartij aangeeft dat hij bereid en in staat is om het gebied te ontwikkelen en een bouwprogramma overeenkomstig het gepresenteerde voorstel te realiseren.

Indien de gemeente op zo'n aanbod ingaat, worden de voor realisatie van het ingediende voorstel benodigde onroerende zaken door de gemeente vervreemd aan de marktpartij die het voorstel heeft ingediend. De vraag die voorligt is derhalve of de gemeente als criterium om onroerende zaken te vervreemden aan een marktpartij zonder dat een voorafgaande openbare selectieprocedure wordt gehouden het ontvangen van een voor de gemeente aantrekkelijk ongevraagd voorstel van die marktpartij zou kunnen hanteren.

Wanneer wordt voldaan aan twee voorwaarden bestaat ruimte voor het honoreren van ongevraagde voorstellen. De eerste voorwaarde is dat er overeenstemming is tussen de randvoorwaarden en beleidsuitgangspunten die de gemeente ten aanzien van het betreffende gebied hanteert enerzijds en de kenmerken van ongevraagde voorstellen anderzijds.

Een voorwaarde is dat een marktpartij een voorstel doet voor de ontwikkeling van een project of gebied, terwijl een dergelijke ontwikkeling in geen enkel gemeentelijk beleidsstuk voorkomt, kortom: het is werkelijk een uniek idee dat de marktpartij presenteert. Ook dan zal sprake moeten zijn van een afgeba-

kende uniciteit van het idee. Het is de vraag of een idee voor een standaard woningbouwproject in het deel van het buitengebied dat nog in geen enkel gemeentelijk plan voorkomt, hieraan voldoet.

In dergelijke situaties loopt de gemeente met het honoreren van een ongevraagd voorstel het risico dat andere marktpartijen zich naar aanleiding van de publicatie van het voornemen om onroerende zaken te vervreemden aan de marktpartij die het ongevraagde voorstel heeft ingediend, op het standpunt stellen dat zij evenzeer in staat zijn om binnen genoemde randvoorwaarden en – dan inmiddels gewijzigde – beleidsuitgangspunten een voorstel op te stellen en daarom een kans wensen te krijgen om naar de onroerende zaken mee te dingen.

Gelet op een en ander verdient het aanbeveling om de ruimte die de gemeente beleidsmatig wil bieden aan ongevraagde voorstellen zo objectief mogelijk te omschrijven.

Naarmate een te ontwikkelen project of gebied gecompliceerder en een voor het betreffende gebied ingediend voorstel unieker is, stijgt de kans dat het zonder voorafgaande selectieprocedure vervreemden van onroerende zaken met als criterium dat sprake is van aan een marktpartij die een ongevraagd voorstel heeft ingediend, voldoet als een objectief, toetsbaar en redelijk criterium zoals bedoeld door de Hoge Raad.

Preferente partner

Het kan in bepaalde gevallen wenselijk zijn te kunnen werken met een preferente partner. Hieraan bestaat met name behoefte bij een partij, zoals een woningbouwcorporatie, die (mede) een rol heeft bij de uitvoering van publieke taken. Deze partij is vanwege een aan hem opgedragen (wettelijke) taak en eerder opgedane ervaring een serieuze gegadigde. De uitkomst van een eventuele selectieprocedure staat dan vaak op voorhand vast. Voorkomen moet echter worden dat favoritisme en een gebrek aan mededinging ontstaat. Het is mogelijk om geen uitgebreide selectieprocedure te volgen wanneer - op grond van objectieve, toetsbare en redelijke criteria – gemotiveerd kan worden vastgesteld dat er slechts een serieuze gegadigde in aanmerking komt. In die zin is het mogelijk te werken met preferente partners. Per geval dient, op basis van objectieve, toetsbare en redelijke criteria, onderbouwd te worden waarom een openbare selectieprocedure niet wordt gevolgd en waarom de betreffende partij de enige serieuze partij is die in aanmerking komt voor het bereiken van de betrokken maatschappelijke doelen, bijvoorbeeld innovatie in (concepten voor) woningbouw op het gebied van duurzaamheid of de combinatie zorg-wonen bereikt zullen worden. Hierbij moeten de kenmerken van de betreffende onroerende zaken en inzicht in de relevante markt worden betrokken.

Uitzonderingen met een wettelijke basis

Naast voorgaande, zijn er ook een aantal gevallen waarbij de gemeente op basis van wetgeving geen keuze heeft om gronden anders dan één-op-één te verkopen. Hierbij kan onder meer worden gedacht aan:

- Het wettelijk voorkeursrecht van een pachter op grond van artikel 7:378 BW;
- De gunning van sociale huurwoningen dan wel sociale koopwoningen aan woningcorporaties;
- Contractueel vastgelegd voorkeursrecht van koop.

Bijlage D Aanbesteding

Aanbestedingsrecht

In het algemeen geldt dat de gemeente alleen gronden toewijst en verkoopt aan belanghebbenden indien deze in staat en bereid zijn om de gronden te ontwikkelen en te bebouwen conform de eisen die de gemeente daaraan stelt, bijvoorbeeld eisen die worden gesteld in het bestemmingsplan/omgevingsplan. Dit brengt ook met zich mee dat belanghebbenden niet alleen de kennis en kunde moeten hebben, maar ook financieel in staat moeten zijn om de kavel aan te kopen en de daarop te realiseren bebouwing kunnen realiseren.

Is er een aanbestedingsplicht bij gronduitgifte?

In de eerste overweging bij de Europese aanbestedingsrichtlijn 2014/24/EU wordt het volgende gesteld: "Wanneer door of namens overheden van de lidstaten overheidsopdrachten worden gegund, moeten de beginselen van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (VWEU) worden geëerbiedigd, met name het vrije verkeer van goederen, de vrijheid van vestiging en de vrijheid van dienstverlening, alsmede de daarvan afgeleide beginselen, zoals gelijke behandeling, niet-discriminatie, wederzijdse erkenning, evenredigheid en transparantie. Voor overheidsopdrachten worden opgesteld die nationale procedures voor aanbestedingen coördineren om te waarborgen dat deze beginselen in de praktijk worden geëerbiedigd en dat overheidsopdrachten worden opengesteld voor mededinging".

Over de reikwijdte van het Europese aanbestedingsrecht bij gebiedsontwikkeling deed het Europese Hof van Justitie op 25 maart 2010 een belangrijke uitspraak. Op die dag wees het Europese Hof het arrest in de zaak Müller (zaak C-451/08) waarin het gaat om een gronduitgifte in de Duitse gemeente Wildeshausen.

Het arrest-Müller

In 2010 heeft het Europees Hof van Justitie het arrest in de zaak-Müller (zaak C-451/08) gewezen. In dit arrest ging het om een gemeentelijke gronduitgifte. De hamvraag in dit arrest is of de combinatie van gronduitgifte en vaststelling van stedenbouwkundige voorschriften door de gemeente een overheidsopdracht oplevert.

Het Hof maakt duidelijk dat grondverkoop door de overheid en het op eigen gronden door ondernemers voor eigen rekening en risico realiseren van vastgoed binnen publiekrechtelijke kaders, in beginsel buiten het bereik van het aanbestedingsrecht vallen. Het Hof maakt ook duidelijk dat, wil überhaupt sprake kunnen zijn van een overheidsopdracht voor werken, cumulatief moet zijn voldaan aan drie voorwaarden:

1. er is een rechtstreeks economisch belang van de overheid mee gemoeid;
2. er wordt een bouwplicht opgelegd, en;
3. er worden eisen gesteld die verder gaan dan de mogelijkheden van het publiekrechtelijke kader.

Op deze drie voorwaarden zal hierna nader worden ingegaan.

Rechtstreeks economisch belang

Van een dergelijk rechtstreeks economisch belang is volgens het Hof sprake in een aantal situaties, namelijk:

1. indien de gemeente eigenaar wordt van het werk;
2. sprake is van een werk met een openbaar karakter en;
3. indien het werk gedeeltelijk voor rekening en/of risico van de gemeente plaatsvindt of de gemeente financieel voordeel uit het werk haalt, nu of in de toekomst.

Ter voorkoming van een rechtstreeks economisch belang van de gemeente is van wezenlijk belang dat door de ondernemer een marktconforme grondprijs wordt betaald en dat de ontwikkeling van het vastgoed werkelijk voor rekening en risico van de ondernemer plaatsvindt. Als de werkelijk gerealiseerde opbrengsten van vastgoed hoger zijn dan bij ondertekening van het contract was voorzien, moet worden voorkomen dat de gemeenten dit met een bepaald percentage afromen. Er ontstaat anders een gemeentelijk rechtstreeks economisch belang bij het vastgoed. Het is wel mogelijk om bij hogere vastgoedopbrengsten de grondprijs te herberekenen. Die moet immers marktconform zijn en bij hogere vastgoedopbrengsten hoort (als de grondprijs via een residuele methode wordt bepaald) ook een hogere grondprijs.

De prestatie van de ondernemer moet volgens het Hof "wegens de aard ervan alsook de systematiek en de doelstellingen van richtlijn 2004/18 voor de aanbestedende dienst een rechtstreeks economisch belang inhouden". Aansluitend noemt het Hof een aantal situaties waarin van een dergelijk "rechtstreeks economisch belang" sprake is: "Dit economisch belang staat duidelijk vast wanneer is bepaald dat de aanbestedende dienst eigenaar zal worden van de werken of het werk waarop de opdracht betrekking heeft. Een dergelijk economisch belang kan ook worden vastgesteld wanneer is bepaald dat de aanbe-

stedende dienst krachtens een rechtstitel over de in het kader van de opdracht uit te voeren werken zal kunnen beschikken met het oog op hun openbare bestemming”

Het uitgangspunt bij de uitgifte van gronden voor bedrijfslocaties is het gemeentelijke grondprijnsbeleid. In basis worden de prijzen comparatief bepaald aan de hand van periodiek marktonderzoek. Uitgangspunt is dat het grondprijnsbeleid van de gemeente marktconform is. Een en ander is nader uitgewerkt in de Nota Grondprijnsbeleid van de gemeente.

Het gaat bij een rechtstreeks economisch overheidsbelang als genoemd door het Europese Hof in het arrest Müller om een specifiek economisch belang bij het betreffende vastgoed. Daarvan is bij gronduitgifte waarbij een bepaald grondprijnsbeleid wordt gehanteerd geen sprake. Het bovenstaande brengt met zich mee dat bij de uitgifte van gronden voor bedrijfslocaties niet aan de eerste voorwaarde van het arrest Müller wordt voldaan.

De bouwplicht

Het criterium omtrent de bouwplicht is uiterst relevant voor de Europese Commissie als indicatie voor het bestaan van een overheidsopdracht en derhalve van een Europese aanbestedingsplicht.

Volgens het Hof in de zaak-Müller moet een gegadigde zich tot de uitvoering van werken verbinden, wil sprake kunnen zijn van een bezwarende titel. Een bouwplicht levert een dergelijke verbintenis op, maar een (terug)leverplicht van de grond in het geval niet binnen een bepaalde termijn wordt gestart met de bouw niet, aangezien een gemeente die in die situatie gronden geleverd krijgt, nog steeds niet de realisatie heeft afgedwongen.

In de nieuwe Algemene Verkoopvoorwaarden van de gemeente wordt uitgegaan van de mogelijkheden die de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht de gemeente biedt en is een (terug)leverplicht opgenomen. Het opleggen van een bouwplicht is derhalve niet nodig en zal ook niet worden opgelegd.

Het opleggen van een bouwplicht zal niet plaatsvinden. De gemeente wil wel maximale zekerheid hebben dat op de uitgegeven kavels wel bebouwing wordt gerealiseerd. De reden daarvoor is dat de gemeente op basis van knelpunten en urgentiebepaling bedrijfskavels uitgeeft waarbij ze dan ook de zekerheid wil hebben dat daarbij de juiste partij is gekozen die de bebouwing tijdig realiseert. In de koopovereenkomst voor een bedrijfskavel zal om die reden een aantal voorwaarden worden opgenomen om er zorg voor te dragen dat de bebouwing ook wordt gerealiseerd. Het gaat dan om

Een grondafnameplicht op te nemen, in combinatie met:

1. De verplichting om tijdig een ontvankelijke omgevingsvergunning voor het bouwen aan te vragen;
2. Een terugleverrecht van de gemeente ingeval van het niet voldoen aan de verplichting onder b of het niet tijdig beginnen met bouwen.

Aan de verplichtingen onder a en b zal voorts een boetebeding worden gekoppeld.

Een grondafnameplicht bevat voor de ondernemer een zeer sterke financiële prikkel om tot realisatie over te gaan. Normaal gesproken gaat het bij bedrijfslocaties om het bouwen voor eigen gebruik. Het zou zo moeten zijn dat indien een ondernemer een bedrijfskavel wenst te kopen er sprake is van een “noodzaak/knelpunt/urgentie”. Indien dat niet het geval is dan zullen er andere ondernemers zijn waarbij dat wel het geval is en dan kunnen de bedrijfskavels beter worden verkocht aan die ondernemers.

Een grondafnameplicht in combinatie met de verplichting tot het tijdig aanvragen van een ontvankelijke omgevingsvergunning voor het bouwen én het consequent intrekken van omgevingsvergunningen die niet binnen 26 weken worden gebruikt (zoals bedoeld in artikel 2.33 van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (Wabo)) biedt de gemeente Kampen daarmee feitelijk een vergelijkbare zekerheid als een bouwplicht, terwijl dan geen discussie over het aanbestedingsrecht behoeft te ontstaan.

Het bovenstaande brengt met zich mee dat de gemeente bij de uitgifte van gronden niet voldoet aan het meeste belangrijke criterium uit het Müller-arrest.

Door overheden te stellen eisen aan vastgoed

Het gaat hier om eisen die verder reiken dan publiekrechtelijke mogelijkheden van gemeenten om ten aanzien van vastgoed regulerend op te treden. Dit kader (bestemmingsplan, beeldkwaliteitsplan) bevat generieke eisen waarbinnen ondernemers hun bouwplannen kunnen ontwikkelen en waaraan bij de aanvraag om omgevingsvergunning wordt getoetst. De gemeente wenst bij de uitgifte voor bedrijfslocaties op voorhand geen extra eisen te stellen dan het publiekrechtelijk kader.

Conclusie.

Het bovenstaande heeft als gevolg dat de gemeente Heerenveen kritisch moet zijn op de vraag of er sprake is van een overheidsopdracht voor werken, temeer daar in voorkomende gevallen uit de praktijk is gebleken dat er sprake kan zijn van een economisch belang.