

## Memo

Van : [Sacha Schut](#), [Vanessa Jasarevic](#) en [Carola van Andel](#) | Nysingh  
Aan : Martijn Scheffers en Richard de Kam | Provincie Overijssel  
Datum : 26 mei 2023  
Betreft : Gronduitgifte ten behoeve van snellaadlocaties GO RAL  
Referentie : 245926/SS

---

### 1. Aanleiding

1. De provincies Overijssel en Gelderland werken samen in organisatie NAL-regio Oost om gemeenten in hun provincies te ondersteunen bij de ontwikkeling van snellaadlocaties voor elektrische voertuigen. NAL-regio Oost wil de gemeenten voorzien van een memo over de implicaties van het Didam-arrest voor locaties die in eigendom zijn bij de gemeente en die geschikt zijn om uit te geven als snellaadlocatie.
2. Dit memo bevat enerzijds een voorstel voor de manier waarop de rechtsverhouding tussen gemeenten en laadpaalexploitanten kan worden vormgegeven en anderzijds een overzicht van de wijzen waarop uitgifte van snellaadlocaties kan plaatsvinden, mede gelet op het Didam-arrest ([ECLI:NL:HR:2021:1778](#)).

### 2. Vormen van gronduitgifte

#### *Huur en opstal*

3. De rechtsverhouding tussen de gemeenten en exploitanten kan bijvoorbeeld via een huur- of via een opstalovereenkomst worden vormgegeven. Welke (meng)vorm past het beste bij de ontwikkeling van snellaadlocaties?
4. Het grootste verschil tussen het vestigen van een opstalrecht of het aangaan van een huurovereenkomst schuilt in de eigendomssituatie van de laadpalen. In het geval van een huurovereenkomst zal de huurder door natrekking geen eigenaar blijven van diens aangebrachte zaken. Door een opstalrecht te vestigen, behoudt de opstaller wél de eigendom van de betreffende zaken.
5. Aangezien een huurovereenkomst tevens het gebruik van de snellaadinfrastructuur regelt, kleurt deze wijze de onderlinge rechtsverhouding duidelijk in. In aanvulling daarop zal geregeld moeten worden dat de eigenaar van de (snel)laadpalen zijn eigendomsrecht behoudt. Dit kan worden bewerkstelligd op twee manieren. Allereerst kan (in de huurovereenkomst) overeen gekomen worden dat de exploitant de laadinfrastructuur mee mag nemen aan het einde van de looptijd van de huurovereenkomst. Aangezien de aansprakelijkheid van de opstal via deze wijze niet bij de exploitant van de laadpalen ligt,

kan een vrijwaring worden bedongen, en contractueel worden vastgelegd dat de exploitant zich dient te verzekeren voor aansprakelijkheidsrisico's.

6. Een tweede optie is het vestigen van een huurafhankelijk opstalrecht. Dit houdt in dat het opstalrecht afhankelijk is van de tussen huurder en verhuurder te sluiten huurovereenkomst. Met andere woorden: zonder huurovereenkomst geen opstalrecht en als de huurovereenkomst eindigt, eindigt ook het opstalrecht. Met het vestigen en later weer doorhalen van opstalrechten zijn kosten gemoeid en deze handelingen vergen de nodige ambtelijke inzet. Het vestigen van een opstalrecht heeft als voordeel dat de opstalaansprakelijkheid (art. 6:174 BW) bij de exploitant komt te liggen.
7. In plaats van een huurovereenkomst kan de grond ook ter beschikking worden gesteld op basis van een gebruiksovereenkomst. Het grote verschil tussen gebruik en huur zit in de tegenprestatie. Bij huur stelt de eigenaar en verhuurder een ruimte ter beschikking in ruil voor een tegenprestatie. Bij gebruik (bruikleen) draait het om het in gebruik geven van een ruimte om niet (dus zonder tegenprestatie). Alles afgewogen zal een huurovereenkomst met huurafhankelijk opstalrecht in het algemeen de beoogde situatie het beste verankeren.

### **3. Gronduitgifte algemeen, Didam-arrest**

8. Bij gronduitgifte handelt een overheidslichaam als rechtspersoon en op grond van het privaatrecht. Bij het aangaan van privaatrechtelijke overeenkomsten geldt als uitgangspunt contractsvrijheid. Partijen hebben de vrijheid om zelf te bepalen met wie zij een contract aangaan en wat de inhoud van het contract is. Dit geldt ook voor gemeenten. Op grond van art. 3:14 Awb en vaste rechtspraak dienen overheidslichamen ook bij privaatrechtelijk handelen de algemene beginselen van behoorlijk bestuur in acht te nemen, zoals het zorgvuldigheidsbeginsel en het gelijkheidsbeginsel. Recent is dit bevestigd in het Didam-arrest.
9. Gronduitgifte kan op verschillende manieren worden vormgegeven, waarbij belangrijk is dat de algemene beginselen van behoorlijk bestuur in acht worden genomen. Hierna worden drie opties besproken voor gronduitgifte.

### **4. Opties gronduitgifte (incl. de verstrekking van een (overheids)opdracht)**

#### ***Optie 1: organiseren van een aanbestedingsprocedure***

10. Gronduitgifte is op zichzelf geen aanbestedingsplichtige opdracht. Een aanbestedingsplicht komt pas in beeld wanneer de gronduitgifte gepaard gaat met de verstrekking van overheidsopdrachten dan wel concessieopdrachten. Dit wordt hieronder toegelicht.

**NB:** Elke situatie dient op eigen merites te worden beoordeeld. Dit geldt ten aanzien van bijvoorbeeld de vraag of sprake is van een aanbestedingsplichtige overheidsopdracht of concessieopdracht, wat de omvang is van de opdracht en of er wellicht uitzonderingen mogelijk zijn op een eventuele aanbestedingsplicht. Dit

advies is beperkt tot een algemene toelichting die dus niet als uitputtend kan worden beschouwd.

Wanneer is sprake van een aanbestedingsplichtige overheidsopdracht of concessieopdracht?

11. Op grond van de Aanbestedingswet 2012 zijn *aanbestedende diensten* verplicht om hun overheidsopdrachten voor werken, leveringen en diensten (Europees) aan te besteden. Een overheidsopdracht is – kort samengevat – een (a) *schriftelijke overeenkomst* onder (b) *bezwarende titel* tussen (c) een *aanbestedende dienst* en een *ondernemer* gericht op de (d) *levering van diensten/producten of het met welke middelen dan ook (laten) uitvoeren van een werk dat aan de eisen van de aanbestedende dienst voldoet* (zie art. 1.1 Aanbestedingswet 2012). Dit zijn vier cumulatieve voorwaarden. Dat betekent dat aan alle voorwaarden moet worden voldaan wil er sprake zijn van een overheidsopdracht.

**NB:** De criteria voor een concessieopdracht zijn grotendeels dezelfde als die voor een overheidsopdracht. Het belangrijkste verschil tussen een concessieopdracht en een overheidsopdracht is dat de tegenprestatie bij een concessieopdracht niet bestaat uit de betaling van een prijs, maar uit hetzij uitsluitend het recht de dienst die het voorwerp van de overeenkomst vormt te exploiteren, hetzij uit dit recht en een betaling.

Bij de beoordeling van de vraag of een opdracht een concessieopdracht betreft, speelt verder met name de vraag of het exploitatierisico daadwerkelijk op de opdrachtnemer overgaat een centrale rol. De concessiehouder wordt geacht het operationeel risico op zich te nemen wanneer er onder normale omstandigheden géén garantie bestaat dat de gedane investeringen of kosten die gemaakt zijn bij het exploiteren van de diensten die het voorwerp van de concessie vormen, kunnen worden terugverdiend. Een exploitatierisico moet voortvloeien uit factoren waarop de partijen geen enkele invloed hebben. Een exploitatierisico wordt gedefinieerd als het risico van blootstelling aan de *grillen van de markt*.

12. In de praktijk is met name de vraag of sprake is van een schriftelijke overeenkomst onder bezwarende titel (voorwaarde b) van belang bij het bepalen of sprake is van een (Europees) aanbestedingsplichtige overheidsopdracht of concessieopdracht.
13. Een overeenkomst onder bezwarende titel houdt in dat de aanbestedende dienst een prestatie voor een tegenprestatie ontvangt.<sup>1</sup> Bijvoorbeeld: de ontwikkeling van snellaadlocaties in ruil voor een vergoeding dan wel het recht om de snellaadlocaties te exploiteren.
14. Het element “overeenkomst onder bezwarende titel” impliceert verder dat de opdrachtnemer zich direct of indirect verbindt tot de uitvoering van de werkzaamheden en dat de uitvoering van deze verbintenis in rechte kan worden afgedwongen op de naar nationaal recht bepaalde wijze. In de rechtspraak en literatuur wordt dit zo uitgelegd, dat sprake moet zijn van een “bouwplicht” of realisatieplicht en dat als een dergelijke plicht

---

<sup>1</sup> HvJ EU 25 maart 2010, C-451/08, ECLI:EU:C:2010:168.

ontbreekt, géén sprake is van een schriftelijke overeenkomst onder bezwarende titel en daarom evenmin van een aanbestedingsplichtige opdracht.<sup>2</sup>

15. Kortom: wanneer de aanbestedende dienst geen bouw- of realisatieplicht in de te sluiten overeenkomst opneemt, is er geen sprake van een aanbestedingsplichtige overheidsopdracht. Daarmee wordt bedoeld dat de aanbestedende dienst noch direct noch indirect (door middel van bijvoorbeeld een boetebeding) de realisatie van het gebouw kan afdwingen.
16. Uit de Reiswijzer<sup>3</sup> volgt dat indien de aanbestedende dienst de afspraken in de te sluiten overeenkomst dusdanig inkleedt dat er geen sprake is van een bouw- c.q. realisatieplicht, maar de overeenkomst wel een terugleverplicht van de gronden inhoudt in geval niet binnen een bepaalde termijn wordt gestart met de bouw of realisatie, er geen sprake is van een aanbestedingsplichtige opdracht. Wij kunnen echter niet het risico uitsluiten dat een rechter in voorkomend geval tot een andersluidend oordeel komt.
17. Het voordeel van het weglaten van de bezwarende titel is dat er geen sprake meer is van een aanbestedingsplichtige overheidsopdracht of concessieopdracht. Het nadeel is dat de aanbestedende dienst de prestatie juridisch niet kan afdwingen.

#### Hoe wordt de waarde van een concessieopdracht bepaald?

18. Wanneer aan alle voorwaarden zoals beschreven in art. 1.1. Aanbestedingswet 2012 wordt voldaan is sprake van een overheidsopdracht of concessieopdracht. Overheidsopdrachten of concessieopdrachten met een waarde gelijk aan of hoger dan de Europese drempelbedragen, moeten Europees aanbesteed worden. Wat het drempelbedrag is, verschilt per type opdracht en aanbestedende dienst.
19. Voor decentrale overheden geldt in algemene zin een drempelwaarde voor aanbestedingen van € 215.000,- ten aanzien van opdrachten met betrekking tot diensten en leveringen, en een drempelwaarde van € 5.382.000,- voor werken. Concessies voor diensten en werken dienen bij een bedrag gelijk aan of hoger dan € 5.382.000,- excl. BTW Europees te worden aanbesteed.
20. Per geval dient te worden beoordeeld of sprake is van een overheidsopdracht of een concessieopdracht en of de opdracht ziet op werken of leveringen en diensten, omdat dit van invloed is op de vraag welk drempelbedrag van toepassing is.
21. De waarde van een concessie wordt gevormd door de totale tijdens de looptijd van de overeenkomst te behalen omzet van de concessiehouder (excl. BTW) met inbegrip van de bijkomende leveringen die in het kader van de werken en diensten worden verricht.<sup>4</sup> Dit vormt dan de tegenprestatie die de concessiehouder ontvangt. De waarde

---

<sup>2</sup> HvJ EU 25 maart 2010, C-451/08, ECLI:EU:C:2010:168, r.o. 60-62. Zie ook. Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden 19 november 2019, ECLI:NL:GHARL:2019:9911.

<sup>3</sup> *Reiswijzer Gebiedsontwikkeling 2019*, p. 114

<sup>4</sup> Art. 2a.10 lid 2 Aanbestedingswet 2012.

van de concessieopdracht dient volgens een objectieve methode worden geraamd en deze ramingsmethode moet worden gespecificeerd in de aanbestedingsdocumenten.<sup>5</sup>

22. Bij de berekening van de geraamde waarde van de concessieopdracht betreft de aanbestedende dienst alle mogelijke onderdelen van de tegenprestatie en houdt met name rekening met de volgende relevante onderdelen<sup>6</sup>:

- de waarde van elke vorm van optie en eventuele verlenging van de looptijd van de concessieopdracht;
- de inkomsten uit de betaling van andere honoraria en boeten door de gebruikers van de werken of diensten dan die welke worden geïnd namens de aanbestedende dienst;
- de betalingen of financiële voordelen, in welke vorm dan ook, die door de aanbestedende dienst of een andere overheidsinstantie worden verstrekt aan de concessiehouder, met inbegrip van compensatie voor de nakoming van een openbare dienstverplichting en door de overheid verstrekte investeringssubsidies;
- de waarde van subsidies of andere financiële voordelen, in welke vorm dan ook, van derden voor de uitvoering van de concessieopdracht;
- de inkomsten uit de verkoop van activa die deel van de concessieopdracht uitmaken;
- de waarde van alle leveringen en diensten die door de aanbestedende dienst aan de concessiehouder ter beschikking worden gesteld, mits deze noodzakelijk zijn voor de uitvoering van de werken of de verlenging van de diensten;
- alle prijzengelden voor of de betalingen aan gegadigden of inschrijvers.

23. Wij adviseren om een zorgvuldige inschatting te maken van de totale omzet die de concessiehouder gedurende de totale looptijd van de concessieovereenkomst kan behalen, waarbij (in ieder geval) rekening wordt gehouden met de hiervoor genoemde onderdelen. In dit verband heeft u ons gevraagd om een voorbeeldberekening op te nemen met de onderstaande kengetallen:

- De gemeente plaatst drie snelladers; met
- een gemiddelde jaarafname per snellader van 25000 kWh;
- een verkoopprijs per kWh van € 0,75;
- een inkoopprijs per kWh van € 0,40;
- een exploitatietermijn van 10 jaar; en
- de kosten voor het plaatsen van een 150 kW snellader bedragen € 50.000,-.

---

<sup>5</sup> Art. 2a.11 lid 1 Aanbestedingswet 2012.

<sup>6</sup> Art. 2a.11 lid 2 Aanbestedingswet 2012.

24. Bij het berekenen van de omzet dienen de kengetallen met betrekking tot de kosten niet te worden meegenomen. In dit geval kan de waarde door middel van de volgende formule berekend worden:

*3 snelladers x jaarafname van 25000 KWh x 0,75 per KWh x exploitatietermijn van 10 jaar*

25. Dit komt neer op een totale omzet en een waarde van € 562.500,- (namelijk: 3 x 25.000 x 0,75 x 10). In dit geval valt de opdrachtwaarde onder de Europese drempelwaarde voor concessieopdrachten voor diensten en publieke werken.

**NB:** Deze voorbeeldberekening is slechts op de bovenstaande kengetallen gebaseerd. Andere mogelijk relevante onderdelen zijn niet bij ons bekend en deze hebben wij daarom ook niet hebben meegenomen bij de berekening.

26. Tot slot merken wij op dat bij de bepaling van de raming van de opdrachtwaarde het van belang is elke situatie op eigen merites te beoordelen. Wanneer een opdracht bijvoorbeeld is opgedeeld in percelen, dan dient de waarde van alle percelen bij elkaar te worden opgeteld voor de opdrachtraming. Een aanbestedende dienst mag een opdracht niet opknippen in meerdere separate opdrachten met als enkel doel om onder de verplichting tot (Europees) aanbesteden uit te komen.

Welke procedure dient te worden toegepast indien sprake is van een aanbestedingsplichtige overheidsopdracht of concessieopdracht?

27. Indien de opdrachtwaarde van de opdracht gelijk is aan het Europese drempelbedrag of het Europese drempelbedrag overschrijdt, dient de opdracht Europees te worden aanbesteed.
28. In geval van onderdrempelige opdrachten geldt het volgende. Op grond van art. 1.7 sub b Aanbestedingswet 2012 zijn de beginselen uit afdeling 1.2.2 Aanbestedingswet 2012 ook van toepassing bij een onderdrempelige (concessie)opdracht met een duidelijk grensoverschrijdend belang. Voor het bestaan van een duidelijk grensoverschrijdend belang is niet vereist dat een marktdeelnemer daadwerkelijk belangstelling heeft geuit. Een duidelijk grensoverschrijdend belang wordt aanwezig geacht, wanneer ondernemingen uit een andere lidstaat geïnteresseerd kunnen zijn in de opdracht. Criteria die daarop kunnen wijzen zijn de economische waarde van de geplande overeenkomst, bezien in samenhang met de plaats van uitvoering en de specifieke kenmerken ervan. Dit zijn geen vereisten waaraan, al dan niet cumulatief, voldaan dient te zijn, maar factoren die in het bijzonder voor het oordeel of er sprake is van een duidelijk grensoverschrijdend belang van belang kunnen zijn. De manier om vast te stellen of sprake is van een duidelijk grensoverschrijdend belang is het houden van een marktconsultatie.
29. Indien sprake is van een duidelijk grensoverschrijdend belang, dan betekent dit dat een vorm van voorafgaande bekendmaking moet worden gedaan zodat geïnteresseerde ondernemingen in andere lidstaten hun belangstelling kunnen aangeven. Het voornemen tot het plaatsen van de opdracht moet dan op TenderNed en TED worden gepubliceerd.

30. Mocht een duidelijk grensoverschrijdend belang ontbreken bij een onderdrempelige opdracht dan nog kan de opdracht niet in alle gevallen één op één worden gegund. Ten eerste geldt dat de aanbestedende dienst zich, behoudens mogelijke afwijkingsmogelijkheden, moet houden aan zijn eigen inkoopbeleid. In het inkoopbeleid worden doorgaans de te hanteren procedures voorgeschreven.
31. Ten tweede geldt dat afdeling 1.2.1 Aanbestedingswet 2012 algemene bepalingen bevat voor het sluiten van schriftelijke overeenkomsten onder bezwarende titel voor het verrichten van (werken, leveringen of) diensten. Deze algemene bepalingen gelden ook voor onderdrempelige opdrachten. Zo bepaalt art. 1.4 Aanbestedingswet 2012 - kort samengevat - dat een aanbestedende dienst die voornemens is om een dergelijke overeenkomst te sluiten, zijn keuze voor de procedure en de deelnemers aan die procedure dient te bepalen op basis van objectieve criteria. Daarbij kan onder andere worden gedacht aan de grootte van de opdracht, de baten en lasten van een bepaalde procedure, de omvang en structuur van de markt, de geografische ligging van de plaats van uitvoering.<sup>7</sup> De Gids Proportionaliteit biedt daarbij handvatten gebaseerd op de omvang van de opdracht.<sup>8</sup>
32. Indien geen sprake is van een aanbestedingsplichtige overheids- of concessieopdracht, zal de gemeente in beginsel nog wel op een andere wijze mededingingsruimte moeten bieden. Dit wordt hieronder toegelicht.

### **Optie 2: openbare selectieprocedure conform Didam-arrest**

33. Bij kleinere ontwikkelingen zal veelal een selectieprocedure conform het Didam-arrest geëigend zijn. In het Didam-arrest is, kort gezegd, bepaald dat de overheid bij verkoop van onroerende zaken in beginsel alle (potentiële) gegadigden de gelegenheid moet geven om daarnaar te kunnen meedingen. Het gelijkheidsbeginsel als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur ligt daaraan ten grondslag. 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.
34. Deze mededingingsruimte kan worden geboden door een selectieprocedure te houden. In deze selectieprocedure zal het overheidslichaam met inachtneming van de hem toekomende *beleidsruimte* criteria moeten opstellen aan de hand waarvan de koper wordt geselecteerd. Deze criteria moeten *objectief, toetsbaar en redelijk* zijn. Verder moet een passende mate van openbaarheid worden verzekerd met betrekking tot de beschikbaarheid van de onroerende zaak, de selectieprocedure, het tijdschema en de toe te passen selectiecriteria.

---

<sup>7</sup> Kamerstukken II 2010/11, 32 440, nr. 11, p. 16.

<sup>8</sup> Zie met name Voorschrift 3.4 A en de toelichting in paragraaf 3.4 van de Gids Proportionaliteit.

35. Deze openbare selectieprocedure dient te worden aangekondigd in een publicatie zodat (potentiële) gegadigden daarvan tijdig kennis kunnen nemen. Deze aankondiging bevat een omschrijving van:
- De te verhuren/ bezwaren onroerende zaak
  - De door de gemeente ten aanzien van de onroerende zaak toegestane activiteiten
  - De minimumeisen waaraan de partijen die aan de selectieprocedure deelnemen moeten voldoen
  - Het verloop van de selectieprocedure
  - De door de gemeente te hanteren selectiecriteria
36. Het Ministerie van Binnenlandse Zaken heeft tezamen met NEPROM, VNG en VvG een handreiking<sup>9</sup> uitgebracht over de implementatie van het Didam-arrest in gemeentelijk grond(uitgifte)beleid ten behoeve van vastgoed- en gebiedsontwikkeling. Meer informatie over de selectieprocedure staat hierin opgenomen.
37. Overheidslichamen hebben beleidsvrijheid met betrekking tot de selectiecriteria die zij willen hanteren, zolang deze selectiecriteria objectief, toetsbaar en redelijk zijn. Een openbare selectieprocedure kan alleen op prijs<sup>10</sup> betrekking hebben, maar dit is niet noodzakelijk. Een gemeente kan ook mededinging op andere criteria laten plaatsvinden. Hierna worden enkele selectiemethoden besproken.
- ➔ 2a: op grond van first come, first served
38. Een in de rechtspraak aanvaarde selectiemethode is het zogenoemde 'first come, first served'<sup>11</sup> uitgangspunt. Gegadigden worden dan geselecteerd op volgorde van binnenkomst middels een sluitend registratiesysteem.
39. Indien gemeenten basisvereisten willen hanteren voor gegadigden met betrekking tot bijvoorbeeld de kwaliteit van de laadinfrastructuur, dan kunnen deze punten ook worden opgenomen als vereisten voor inschrijving. Op deze manier worden op voorhand bepaalde kwaliteitswaarborgen in acht genomen bij selectie via het first come, first served – model.
40. Verder is het voorstelbaar dat gemeenten willen beletten dat één partij zich in verschillende gemeenten inschrijft op projecten zonder dat deze partij heeft uitgedacht hoe de ontwikkeling zal plaatsvinden. Het is immers denkbaar dat (grotere) partijen zich zo snel mogelijk op allerlei locaties inschrijven en vervolgens de beste locatie uitzoeken voor hun ontwikkeling.
41. Dit scenario is onwenselijk en kan naar onze mening voorkomen worden. Allereerst kunnen in de aankondiging minimumeisen worden opgenomen voor de inschrijving. Deze minimumeisen kunnen worden gezien als ontvankelijkheidseisen. Slechts indien een partij aan de ontvankelijkheidseisen voldoet, is de inschrijving via het sluitend registratiesysteem geldig. Deze minimumeisen kunnen zien op de inschrijver zelf, maar ook op het plan.

---

<sup>9</sup> <https://vng.nl/sites/default/files/2022-11/Handreiking-implementatie-arrest-Didam.pdf>

<sup>10</sup> Rb. Gelderland 6 april 2022, ECLI:NL:RBGEL:2022:1618.

<sup>11</sup> Rb. Gelderland 22 februari 2022, [ECLI:NL:RBGEL:2022:3065](https://www.rechtspraak.nl/ECLI/URL/ECLI:NL:RBGEL:2022:3065).



Voorbeelden van eisen die gemeenten kunnen stellen aan de exploitant of de laadinfrastructuur zijn veiligheidseisen, esthetische eisen, inrichtingskaders voor parkeervakken en de openbare ruimte en functionaliteit. Advies over het formuleren van minimumeisen kan worden ingewonnen bij de NAL-regio.

42. De eerste partij die zich heeft gemeld én voldoet aan de 'ontvankelijkheidseisen', mag als eerste in overleg treden met de gemeente. Andere geïnteresseerde partijen worden geregistreerd op een wachtlijst.

→ 2b: op grond van het hoogste bod

43. Zoals eerder gezegd heeft een overheidslichaam beleidsvrijheid met betrekking tot de selectiecriteria die zij wil hanteren (zolang deze selectiecriteria objectief, toetsbaar en redelijk zijn) en is de hoogte van de geboden (koop)prijs een in de rechtspraak aanvaard criterium aan de hand waarvan de koper kan worden geselecteerd.<sup>12</sup>

→ 2c: anders

44. Naast de hiervoor genoemde selectiecriteria van het hoogste bod en de volgorde van binnenkomst, kan een gemeente ook mededinging laten plaatsvinden op andere factoren dan de prijs. Hierbij kan men denken aan de kwaliteit van een plan, de ervaring van een marktpartij of een bepaalde visie.

### **Optie 3: uitzondering Didam-arrest**

45. In beginsel dient op grond van het Didam-arrest mededingingsruimte geboden te worden via een selectieprocedure. De Hoge Raad heeft in het Didam-arrest echter ook een uitzonderingsregel geformuleerd, op grond waarvan de bedoelde mededingingsruimte niet geboden hoeft te worden. Gemeenten zouden kunnen onderzoeken of deze uitzonderingsregel gebruikt kan worden als het gaat om kleine locaties en sprake is van een of meerdere van de hierna opgenomen omstandigheden.
46. Indien een overheidslichaam voornemens is een onroerende zaak uit te geven, kan sprake zijn van een situatie waarin slechts één serieuze gegadigde in aanmerking komt voor verkrijging van de onroerende zaak, opnieuw op basis van redelijke, objectieve en toetsbare criteria. Bij wijze van uitzondering hoeft een overheidslichaam in dat geval niet de bedoelde mededingingsruimte te bieden.

---

<sup>12</sup> Rb. Gelderland 6 april 2022, ECLI:NL:RBGEL:2022:1618.

47. Uit rechtspraak en literatuur kunnen de volgende situaties worden gedestilleerd waarin deze uitzondering van toepassing is:
- a. Het nakomen van eerdere toezeggingen (bijvoorbeeld tijdens een langlopende onderhandeling van vóór het Didam-arrest)<sup>13</sup>
  - b. Eisen aan koper (status, ervaring, doelstelling, etc.) vanwege specifiek vastgoed op specifieke locatie
  - c. Zelfrealisatie en integrale gebiedsontwikkeling<sup>14</sup>
  - d. De nakoming van een bouwclaim of een noodzakelijke ruiltransactie<sup>15</sup>
  - e. Een noodzakelijke bedrijfsverplaatsing<sup>16</sup>
  - f. Een marktinitiatief na een voorafgaande bekendmaking op een gemeentelijke website<sup>17</sup>
  - g. Eigendom van een buurperceel<sup>18</sup>
  - h. Verlening van een huurovereenkomst<sup>19</sup>
  - i. Reeds gedane investeringen door de potentiële koper. Dit hangt veelal samen met (h).<sup>20</sup>

48. De toepasselijkheid van deze omstandigheden moeten per specifiek geval worden beoordeeld. In het kader van de ontwikkeling van snellaadlocaties kunnen in het bijzonder de omstandigheden onder b, g, h en i een rol spelen. Bij b kan bijvoorbeeld worden gedacht aan een exploitant van een tankstation, die op het naastgelegen perceel snellaadpalen wil exploiteren. In het geval van h (en i) zou het kunnen gaan om een partij die reeds (snel)laadpalen exploiteert op een locatie en waarbij de onderliggende overeenkomst met de gemeente afloopt. Indien gemeenten overigens op grond van ervaring één-op-één willen verkopen aan een marktpartij, dan is nog wel relevant waarom deze partij meer / specifiekere ervaring heeft dan andere marktpartijen die eveneens snellaadlocaties exploiteren. Ook afspraken met omwonenden of naburige bedrijven kunnen een (aanvullend) criterium vormen die de doorslag geven voor één-op-één gronduitgifte.

Wanneer een overheidslichaam op grond van objectieve, toetsbare en redelijke criteria kan constateren dat slechts één serieuze gegadigde in aanmerking komt voor de uit te geven onroerende zaak, kan gebruik gemaakt worden van de uitzonderingsregel uit het Didam-arrest. In dat geval moet de voorgenomen uitgifte van de onroerende zaak aan deze gegadigde publiekelijk kenbaar worden gemaakt.

---

<sup>13</sup> Rb. Amsterdam 23 november 2022, ECLI:NL:RBAMS:2022:6831 en Hof Arnhem-Leeuwarden 26 juli 2022, ECLI:NL:GHARL:2022:6448.

<sup>14</sup> Rb. Rotterdam 16 september 2022, ECLI:NL:RBROT:2022:7887 en Rb. Gelderland 25 augustus 2022, ECLI:NL:RBGEL:2022:5141.

<sup>15</sup> Rb. Overijssel 14 september 2022, ECLI:NL:RBOVE:2022:2584, Rb. Midden-Nederland 22 augustus 2022, ECLI:NL:RBMNE:2022:3350 en Rb Oost-Brabant 8 juli 2022, ECLI:NL:RBOBR:2022:2962.

<sup>16</sup> Rb. Den Haag 5 oktober 2022, ECLI:NL:RBDHA:2022:10163.

<sup>17</sup> Rb. Zeeland-West-Brabant 7 november 2022, ECLI:NL:RBZWB:2022:6882.

<sup>18</sup> Rb. Midden-Nederland 30 november 2022, ECLI:NL:RBMNE:2022:4992.

<sup>19</sup> Rb. Noord-Holland 4 augustus 2022, ECLI:NL:RBNHO:2022:7046.

<sup>20</sup> Rb. Noord-Holland 4 augustus 2022, ECLI:NL:RBNHO:2022:7046.

49. De aankondiging van de voorgenomen uitgifte moet in elk geval aan de volgende vereisten voldoen:

- Openbaar karakter, zodat iedereen daarvan kennis kan nemen (online of offline);
- Tijdige plaatsing van de aankondiging, voorafgaand het sluiten van de gronduitgifteovereenkomst;
- Omschrijving van de uit te geven onroerende zaak;
- Omschrijving van de enige serieuze gegadigde;
- Motivering met objectieve, toetsbare en redelijke criteria waaruit blijkt dat deze partij de enige serieuze gegadigde is;
- Een beschrijving van de mogelijkheden voor derden om te klagen of beroep in te stellen tegen de voorgenomen uitgifte aan de enige serieuze gegadigde;
- Een termijn voor derden waarbinnen de genoemde rechtsmiddelen kunnen worden ingesteld.