

Gemeente Boxtel  
Afdeling Economische Zaken  
t.a.v. mevrouw M. Sanders  
Postbus 10000  
5280 DA Boxtel

**mr. J.A.M. van Heijningen**  
**Advocaat**  
Postbus 396  
5201 AJ 's-Hertogenbosch  
+31 88 44 02 311  
j.vanheijningen  
www.holla.nl

Per e-mail: [m.sanders@MijnGemeenteDichtbij.nl](mailto:m.sanders@MijnGemeenteDichtbij.nl)

**Datum** 15 september 2021

**Uw referentie**

**Onze referentie** 236160/hvw/2918001.1 Gemeente Boxtel/De Kleine Aarde c.s.

Geachte mevrouw Sanders,  
Beste Miranda,

Op 7 juli jongstleden hebben wij geadviseerd over de vraag of in geval van overdracht van de grond en opstallen behorende tot De Kleine Aarde, nader ook te noemen DKA aan de Stichting Grondbeheer Biologisch Dynamische Landbouw, nader ook te noemen BD, gelet op de door de gemeente te kiezen verkoopconstructie, sprake is van ongeoorloofde staatssteun. Wij verwijzen -korthedshalve- naar dit advies.

Op 14 september jongstleden heb je toegezonden een taxatierapport van DKA opgesteld door bureau Gloudemans d.d. 26 juli 2021. Hierin zijn de aan BD over te dragen gebouwen en gronden getaxeerd. Ik heb met je op 15 september jongstleden telefonisch overleg gevoerd. Daarbij heb je, naar aanleiding van vragen mijnerzijds voor wat betreft de waardebepaling van de grond, vermeld dat het rapport wordt herzien zodanig dat duidelijk is wat de actuele waarde van de te verkopen bestanddelen zal zijn. Dit wordt uitgesplitst en zo nodig nader onderbouwd. Ik ga ervan uit, dat het taxatierapport een marktconforme waardering laat zien.

Het is de bedoeling van de gemeente dat de opstallen en gronden worden verkocht aan BD. Er zal geen erfpachtconstructie/opstalconstructie tot stand komen tussen de gemeente, BD en de Stichting De Plaetse. Dit zal wel het geval zijn in de relatie tussen BD en De Plaetse, maar de gemeente staat daarbuiten en neemt daaraan niet deel.

Zoals telefonisch besproken en onder verwijzing naar het hiervoor aangehaalde advies, bladzijde 2 rijst de concrete vraag of bij verkoop van de onroerende zaken door de gemeente aan BD aan alle cumulatieve vereisten sub a. tot en met e. zal zijn voldaan. Uitgaande van het advies van bureau Gloudemans dat sprake zal zijn van een marktconforme transactie, zal niet zijn voldaan aan met name sub c. Immers er zal sprake zijn van een marktconforme transactie die geen (selectief) voordeel oplevert voor BD. Dit betekent, dat nu aan dit criterium al niet is voldaan, er geen sprake is van ongeoorloofde staatssteun.

Vervolgens is besproken de vraag of het de gemeente vrijstaat de onroerende zaken te verkopen aan BD, zonder dat andere gegadigden in de gelegenheid worden gesteld ook een bod uit te brengen op DKA. Door derden zou gesteld kunnen worden, dat het niet mogen meebieden in strijd zou zijn met het aanbestedingsrecht, het mededingingsrecht, de algemene beginselen van behoorlijk bestuur en beleid. De huidige stand van zaken is de volgende, waarbij ik uitga van de volgende uitgangspunten.

De gemeente kent geen beleid of een gedragslijn waaruit voortvloeit, dat de gemeente voor de verkoop van onroerende zaken een voorgeschreven procedure hanteert, waarvan onderdeel uitmaakt dat meerdere gegadigden in de gelegenheid worden gesteld een bod uit te brengen. De gemeente legt in het kader van de onderhavige verkooptransactie aan de koper niet meer verplichtingen op dan welke voortvloeien uit het bestemmingsplan of algemene voorschriften. Wij verwijzen naar een uitspraak van het Gerechtshof Arnhem Leeuwarden van 19 november 2019, waarbij dit hof aan de hiervoor genoemde aspecten heeft getoetst.<sup>1</sup>

Kort samengevat wordt een verkooptransactie van onroerende zaken door een overheidslichaam (gemeente) aan de volgende criteria getoetst:

1. Is er sprake van een aanbesteding. In de casus waarover het gerechtshof had te oordelen, was daarvan geen sprake aangezien het daar ging om een pure verkooptransactie van onroerende zaken, de gemeente daarbij geen rechtstreeks economisch belang had en de koper ook geen tegenprestatie moest verrichten. Zo kreeg de gemeente niet de beschikking over realiseren werken in het kader van de verkooptransactie en droeg zij verder niet financieel bij aan de ontwikkeling van het centrum. Ook was er geen sprake van een bouwplicht. Indien deze maatlat wordt gelegd op de onderhavige verkooptransactie, dan lijkt aan dit criterium ook in de onderhavige situatie niet te zijn voldaan.
2. Is er sprake van ongeoorloofde staatssteun. Het gerechtshof oordeelde, dat de gemeente niet had gehandeld in strijd met het staatssteunrecht, aangezien sprake was van een marktconforme vergoeding door middel van de verkoopprijs die door een taxatie was onderbouwd. Een dergelijke gang van zaken was volgens de mededeling van de Europese Commissie in de zin van artikel 107 lid 1 VWEU in beginsel voldoende om ongeoorloofde staatssteun bij verkoop van onroerende zaken te voorkomen. Indien deze maatlat wordt gelegd op de onderhavige verkooptransactie, dan lijkt geen sprake te zijn van ongeoorloofde staatssteun. Dit volgt uit het nog aan te passen taxatierapport van de onafhankelijk taxateur.
3. Is er sprake van schending van de mededingingsnorm en/of is de regeling van verdeling van een schaars recht van toepassing. De verkoop van de onroerende zaak in de casus waarover het hof had te oordelen: grond in het centrum van de gemeente, werd niet beschouwd als een schaars recht. Niet aannemelijk was dat er sprake was van schaarse ruimte in het centrum. Evenmin was er door de gemeente aan andere gegadigden een toezegging gedaan om mee te mogen bieden. Indien deze maatlat langs de verkooptransactie van DKA aan BD wordt gelegd, dan lijkt geen sprake van schending van de mededingingsnorm en een schaars recht. Bepleit kan immers ook in deze casus worden, dat er sprake is van een onroerend goed transactie die op zichzelf niet schaars is, evenmin

---

<sup>1</sup> ECLI:NL:GHARL:2019:9911

als het hof een centrumlocatie als schaars heeft aangemerkt. Bovendien hebben zich niet meerdere gegadigden aangemeld, danwel zijn er bij de gemeente meerdere gegadigden bekend, zo nemen wij aan.<sup>2</sup>

4. Is er sprake van schending van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur. Het belangrijkste was het zogenaamde gelijkheidsbeginsel. Het hof oordeelde, dat verkoop aan de betrokken gegadigde geen schending van het gelijkheidsbeginsel opleverde. Het hof motiveert dit echter niet. Interessant is een uitspraak van de rechtbank Gelderland d.d. 21 juli 2015.<sup>3</sup> In deze procedure was sprake van een afgeronde verkoopprocedure. Na afronding daarvan heeft de gemeente de onroerende zaak verkocht aan een gegadigde die niet had deelgenomen aan de verkoopprocedure. Dit laatste werd door de rechtbank als rechtmatig beschouwd. De rechtbank motiveerde dit dat na afronding van de verkoopprocedure die de gemeente zelf had voorgeschreven, de gemeente niet handelde in strijd met enige op haar rustende rechtsplicht door onderhands met een andere gegadigde te onderhandelen en te verkopen. Dit laatste zou anders zijn geweest, indien de voorgeschreven verkoopprocedure (nog) niet was afgerond. Indien deze maatlat op de onderhavige casus wordt toegepast, lijkt evenmin sprake van schending van het gelijkheidsbeginsel, aangezien de gemeente geen verkoopprocedure heeft voorgeschreven. De gemeente heeft zich met andere woorden niet gebonden aan een verkoopprocedure. Van schending van een ander algemeen beginsel van behoorlijk bestuur, zoals het vertrouwensbeginsel is evenmin sprake aangezien, zoals gezegd, de gemeente geen verkoopprocedure heeft voorgeschreven, dan wel -voor zover ons bekend-, aan geen andere gegadigde dan BD heeft toegezegd een bod te mogen uitbrengen.

De conclusie is ons inziens, dat er geen sprake is van ongeoorloofde staatssteun aangezien de gemeente een taxatierapport heeft overgelegd van een onafhankelijk deskundige, die heeft gemotiveerd dat sprake is van een marktconforme verkooptransactie. Evenmin handelt de gemeente bij verkoop aan BD in strijd met het aanbestedingsrecht, het mededingingsrecht en de algemene beginselen van behoorlijk bestuur en beleid.

Ondergetekende en mijn kantoorgenoot Jack van Beers menen u hiermede voldoende te hebben geformeerd. Mocht u vragen en/of opmerkingen hebben, voelt u zich vrij om een van ons te benaderen.

Met vriendelijke groet,  
Holla legal & tax



Jan van Heijningen

<sup>2</sup> Op 24 augustus is het collegebesluit gepubliceerd inhoudende dat DKA wordt verkocht. Wij gaan er vanuit, dat er zich (nog) geen andere gegadigden hebben gemeld. Bepleit kan worden, dat aan het transparantievereiste is voldaan en als gevolg van het uitblijven van het aanmelden van gegadigden mededinging niet aan de orde is..

<sup>3</sup> ECLI:NL:RBGEL:2015:4409