

Jurisprudentie Alarm

Didam en indeplaatsstelling huurder.

De zaak

De gemeente Soest verhuurt een horecagelegenheid met terras aan eiseres. Eiseres wenst het in het gehuurde uitgeoefende bedrijf te verkopen om in de oudedagsvoorziening te voorzien. De gemeente reageert negatief op een uitkoopvoorstel door eiseres. Eiseres vindt vervolgens een kandidaat die haar bedrijf wil overnemen. De voorwaarde voor bedrijfsovername is dat het overnemende horecabedrijf de positie van huurder kan innemen ten opzichte van de gemeente als verhuurder. Eiseres richt een verzoek tot indeplaatsstelling aan het college van B&W van de gemeente. De gemeente wijst dit verzoek af omdat volgens de gemeente overdracht van de huurovereenkomst niet is toegestaan op grond van het Didam I-arrest. Volgens het college moet mededingingsruimte worden geboden door middel van een selectieprocedure zodat (potentiële) gegadigden de kans krijgen in aanmerking te komen voor overname van het huurcontract. Eiseres stelt zich op het standpunt dat de regels van het Didam I-arrest niet van toepassing zijn en vordert bij de rechter indeplaatsstelling op grond van artikel 7:307 BW. De rechtbank Midden-Nederland buigt zich over de vraag of de regels van het Didam I-arrest van toepassing zijn op het geval een huurder op grond van artikel 7:307 BW het door haar in het gehuurde uitgeoefende bedrijf, aan een derde wenst over te dragen en deze derde in haar plaats wil stellen als huurder.

De kantonrechter herhaalt dat de Hoge Raad in het eerste Didam-arrest onder meer heeft geoordeeld dat een overheidslichaam op grond van artikel 3:14 BW gebonden is aan de algemene beginselen van behoorlijk bestuur en dat daarmee het in acht nemen van het gelijkheidsbeginsel ook geldt voor de beslissing met wie en onder welke voorwaarden het een overeenkomst tot verkoop van een aan hem toebehorende onroerende zaak sluit. Partijen zijn het erover eens dat de regels uit het Didam-arrest niet alleen van toepassing zijn op de verkoop, maar ook op de verhuur van een aan een overheidslichaam toebehorende zaak. De gemeente stelt dat artikel 7:307 BW buiten toepassing moet blijven, omdat toepassing van dit artikel in de onderhavige situatie strijdig is met het gelijkheidsbeginsel. Anders dan de gemeente stelt, oordeelt de kantonrechter dat artikel 7:307 BW niet buiten toepassing moet worden gelaten. Artikel 7:307 BW is immers een bepaling van een wet in formele zin, namelijk het Burgerlijk Wetboek, en de rechter mag op grond van het toetsingsverbod artikel 7:307 BW niet toetsen aan algemene rechtsbeginselen, waaronder het gelijkheidsbeginsel.

Vervolgens komt de kantonrechter toe aan de vraag of de regels van het Didam I-arrest van toepassing zijn op artikel 7:307 BW. Dit wordt beoordeeld aan de hand van de cumulatieve eisen dat sprake is van (1) een bevoegdheid die krachtens het burgerlijk recht aan het overheidslichaam toekomt, en (2) het aangaan of uitvoeren van een overeenkomst. Ten aanzien van de eerste eis geldt dat de medewerking van de verhuurder kan worden vervangen door een rechterlijke machtiging aan de huurder, waardoor goedkeuring van de verhuurder niet is vereist bij indeplaatsstelling op grond van artikel 7:307 BW. Daarnaast loopt bij indeplaatsstelling de oorspronkelijke huurovereenkomst door en ontstaat er (dus) geen nieuwe overeenkomst, waardoor er geen sprake is van het aangaan of uitvoeren van een overeenkomst. Doordat niet voldaan is aan de toepasselijkheidsvereisten, oordeelt de kantonrechter dat de regels van het Didam I-arrest niet van toepassing zijn op een overdracht en indeplaatsstelling in de zin van artikel 7:307 BW.

Juridisch kader en rechters aan het woord

- In het Didam I-arrest formuleerde de Hoge Raad het uitgangspunt dat een overheidslichaam mededingingsruimte moet bieden bij de verkoop van schaars onroerend goed, tenzij het overheidslichaam op basis van objectieve, toetsbare en redelijke criteria mag aannemen dat er slechts één serieuze gegadigde is. In dat laatste 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.
- Naar analogie van artikel 120 van de Grondwet waarin is opgenomen dat de rechter niet treedt in de beoordeling van de grondwettigheid van wetten en verdragen, heeft de Hoge Raad in het Harmonisatiewetarrest geoordeeld dat het toetsingsverbod ook inhoudt dat een rechter een wet in formele zin niet mag toetsen aan algemene rechtsbeginselen.
- In 2022 oordeelde de Rechtbank Midden-Nederland dat de regels uit het Didam-arrest ook van toepassing zijn op tijdelijke verhuur. Uit het Didam-arrest volgt dat het gelijkheidsbeginsel dat door de overheid moet worden nageleefd (ook) inhoudt dat de overheid gelijke kansen moet bieden als er meer dan één gegadigde geïnteresseerd is in het aanbod van een overheidslichaam. Volgens de voorzieningenrechter valt niet in te zien dat het gelijkheidsbeginsel alleen geldt bij verkoop van een onroerende zaak door de overheid.
- De Rechtbank Rotterdam oordeelde in 2023 dat op grond van het Didam-arrest de gemeente Rotterdam in strijd met dit arrest zou hebben gehandeld, indien zij, zonder daarvoor een selectieprocedure met objectieve, toetsbare en redelijke criteria te organiseren, zou hebben toegestaan dat [bedrijf02] de exploitatie van het horecabedrijf mocht overnemen dan wel dat [bedrijf02] de huurovereenkomst (door aankoop van de aandelen van [gedaagde01]) mocht voortzetten. Doordat de huurovereenkomst met [gedaagde 01] reeds door de gemeente was ontbonden, zou er in dat geval sprake zijn van het aangaan van een nieuwe huurovereenkomst door de gemeente waardoor de Didam-regels wel van toepassing zijn en moeten worden nageleefd.
- In 2024 oordeelde de Hoge Raad dat de regels uit het Didam-arrest ook terugwerken en van toepassing zijn op overeenkomsten die zijn gesloten voor de datum van het Didam-arrest. De Hoge Raad oordeelde dat overeenkomsten die voor de datum van het arrest zijn gesloten in strijd met die regels niet nietig of vernietigbaar zijn, maar dat de overheid wel onrechtmatig kan handelen jegens (potentiële) gegadigden die bij de verkoop ten onrechte geen gelijke kans hebben gekregen bij de verkoop.

- De Rechtbank Overijssel oordeelde in 2025 dat de regels uit het Didam-arrest niet gelden voor een privaatrechtelijke overheidsrechtspersoon (een vennootschap voor 100% in bezit van een gemeente). De entiteit is weliswaar in het bezit van de gemeente, maar is geen bestuursorgaan en voert geen openbaar gezag uit. De algemene beginselen van bestuur zijn dan ook niet van toepassing. De vennootschap is niet verplicht om op grond van (in het bijzonder) het gelijkheidsbeginsel anderen dan de koper de gelegenheid te bieden om mee te dingen naar hetgeen wordt verkocht.

Tips voor de praktijk



Een overheidslichaam moet bij de verdeling van schaarse rechten – zoals de voorgenomen verkoop van een onroerende zaak – de Didam-regels toepassen, ook als bij voorbaat vaststaat of redelijkerwijs mag worden aangenomen dat op grond van objectieve, toetsbare en redelijke criteria slechts één serieuze gegadigde in aanmerking komt voor de aankoop. Als overheidslichaam heb je in dat geval twee opties: ofwel 1) je organiseert een selectieprocedure ofwel je 2) publiceert het voornemen tot één-op-één verkoop en de motivering daarvan.



De regels van het Didam-arrest zijn niet van toepassing op de gewenste overdracht van het schaarse recht als geen sprake is van een bevoegdheid die krachtens het burgerlijk recht aan het overheidslichaam toekomt en/of het niet gaat om het aangaan of uitvoeren van een overeenkomst. Dit is het geval bij indeplaatsstelling van huur in de zin van artikel 7:307 BW.



MEER WETEN?

Ga voor contact of meer informatie naar onze [website](#).

Het Jurisprudentie Alarm is een coproductie met [Van Doorne Advies](#)
Advocaten, notarissen & fiscalisten en [EPSA Procurement](#).

epsa[™]
PROCUREMENT

Van Doorne