

# Vier jaar Didam-regels: nieuwe puzzelstukjes

## Deel 2: selectiecriteria en remedies bij schending van de Didam-regels

BR 2026/29

### 1. Inleiding

Zo'n vier en een half jaar geleden wees de Hoge Raad het baanbrekende *Didam I*-arrest.<sup>2</sup> In dit arrest heeft de Hoge Raad geoordeeld dat uit het gelijkheidsbeginsel voortvloeit 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. Althans, als er meerdere gegadigden zijn voor de desbetreffende onroerende zaak of redelijkerwijs te verwachten is dat dit het geval zal zijn. Dit houdt onder meer in dat het overheidslichaam een openbare selectieprocedure zal moeten opstelen, waarbij aan de hand van objectieve, toetsbare en redelijke criteria een koper wordt geselecteerd. Ook moet een passende mate van openbaarheid worden verzekerd met betrekking tot de beschikbaarheid van de onroerende zaak, de selectieprocedure en de toe te passen selectiecriteria. Belangrijk voor de praktijk is de in het *Didam I*-arrest geformuleerde uitzondering. Mededingingsruimte door middel van een selectieprocedure hoeft niet te worden geboden 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. Wel moet ook in dat geval het voornemen tot verkoop met de daaraan ten grondslag liggende motivering waarom de desbetreffende partij de enige serieuze gegadigde is, vooraf worden gepubliceerd.

Het *Didam I*-arrest heeft tot veel beroering geleid, niet in de laatste plaats doordat in het arrest weliswaar een duidelijke verplichting voor overheden is geformuleerd om bij de verkoop van vastgoed mededingingsruimte te bieden, maar het arrest tegelijkertijd veel voor de praktijk relevante vragen onbeantwoord heeft gelaten. Dit betreft vragen over de reikwijdte van de *Didam*-regels, de geschiktheid van bepaalde selectiecriteria en de consequenties voor overeenkomsten die in strijd met de *Didam*-regels tot stand zijn gekomen. Het *Didam I*-arrest heeft dan ook tot een haast onophoudelijke stroom aan rechtspraak geleid van vooral lagere rechters.<sup>3</sup>

1 Truke Slagter en Jaap Wieland zijn beiden advocaat bij Stijl Advocaten te Amsterdam.

2 HR 26 november 2021, ECLI:NL:HR:2021:1778, BR 2022/7, m.nt. E.W.J. de Groot, S. Elbertsen & W.I. de Vries.

3 De teller staat op 30 maart 2026 op 227 op [www.rechtspraak.nl](http://www.rechtspraak.nl) gepubliceerde uitspraken (gezocht met zoekterm 'ECLI:NL:HR:2021:1778'). Daarbij moet worden opgemerkt dat 64 zaken het label 'bestuursrecht' hebben.

Ongeveer anderhalf jaar geleden wees de Hoge Raad het *Didam II*-arrest.<sup>4</sup> Mede gelet op de aan dat arrest ten grondslag liggende conclusie van A-G Snijders,<sup>5</sup> waarin hij uitvoerig ingaat op veel vragen waarmee de praktijk sinds het *Didam I*-arrest worstelde, waren de verwachtingen van het *Didam II*-arrest hooggespannen. Helaas stelde het arrest enigszins teleur. De Hoge Raad geeft weliswaar antwoord op de voor de praktijk misschien wel belangrijkste vraag naar de juridische gevolgen voor overeenkomsten die in strijd met de *Didam*-regels tot stand zijn gekomen, maar geeft weinig verduidelijking ten aanzien van het toepassingsbereik van de *Didam*-regels. Ook roept het arrest op sommige onderdelen weer nieuwe vragen op. In ons vorige artikel schreven wij dan ook dat het *Didam II*-arrest zeker houvast biedt voor de praktijk, maar tegelijkertijd ook nog steeds vragen onbeantwoord laat en nieuwe vragen oproept. Wij voorspelden dan ook dat de *Didam*-onrust nog wel even zou aanhouden. Deze voorspelling is uitgekomen. Want ook het afgelopen jaar zijn er weer veel uitspraken van (vooral) lagere rechters over de *Didam*-regels bijgekomen en zijn er veel publicaties verschenen. Voor ons aanleiding om – deze keer in een tweeluik – opnieuw de balans op te maken, waarbij wij onderzoeken welke nieuwe stukjes van de *Didam*-puzzel sinds eind 2024 zijn gelegd. In het eerste deel van ons tweeluik stond de reikwijdte van de *Didam*-regels centraal.<sup>6</sup> In dit tweede deel staan wij stil bij de door overheidslichamen te hanteren selectiecriteria en de remedies bij schending van de *Didam*-regels. Wij doen dat aan de hand van een aantal in het oog springende uitspraken die na het *Didam II*-arrest zijn gedaan.<sup>7</sup>

### 2. Welke selectiecriteria voldoen?

Een onderwerp dat in de *Didam*-rechtspraak veelvuldig terugkomt, betreft de te hanteren selectiecriteria. De Hoge Raad heeft in het *Didam I*-arrest geoordeeld dat een overheidslichaam, teneinde aan (potentiële) gegadigden ruimte te bieden om mee te dingen naar een onroerende zaak – met inachtneming van de hem toekomende beleidsruimte – criteria zal moeten opstellen aan de hand waarvan een koper wordt geselecteerd. Deze criteria moeten

4 HR 15 november 2024, ECLI:NL:HR:2024:1661, BR 2025/6, m.nt. S. Elbertsen, E.W.J. de Groot & W.I. de Vries. Zie over dit arrest bijv. ook A.G. Bregman, 'De stand van zaken na het tweede *Didam*-arrest is winst voor de praktijk van de gebiedsontwikkeling', TBR 2025/2 en G.J. Huith & M.C. Pinto, 'Gelijkheid als bron van (on)zekerheid. Deel II: over de rechtsgevolgen van gronduitgifte in strijd met de 'Didam-regels'', TA 2025/21.

5 Concl. A-G Snijders 24 mei 2024, ECLI:NL:PHR:2024:567, BR 2024/56, m.nt. S. Elbertsen & E.W.J. de Groot. Zie voor een uitvoeriger bespreking van deze conclusie ook G.K. den Uyl-Slagter & J. Wieland, 'Drie jaar *Didam*-regels: Het *Didam II*-arrest als nieuw baken?', BR 2025/2.

6 G.K. Slagter & J. Wieland, 'Vier jaar *Didam*-regels: nieuwe puzzelstukjes. Deel 1: de reikwijdte van de *Didam*-regels', BR 2026/23.

7 Dit artikel is afgerond op 30 maart 2026. Uitspraken die na die datum zijn gepubliceerd, zijn niet meer meegenomen.

objectief, toetsbaar en redelijk zijn. Verder heeft de Hoge Raad geoordeeld dat mededingingsruimte door middel van een selectieprocedure niet hoeft te worden geboden als bij voorbaat vaststaat of redelijkerwijs mag worden aangenomen dat – eveneens op grond van objectieve, toetsbare en redelijke criteria – slechts één serieuze gegadigde in aanmerking komt voor de aankoop. Ook bij het formuleren van deze criteria heeft het overheidslichaam beleidsruimte.<sup>8</sup> Aldus volgt uit het *Didam I*-arrest dat, ongeacht of een overheidslichaam een selectieprocedure organiseert of die juist achterwege laat omdat er volgens hem slechts één serieuze gegadigde is, hij objectieve, toetsbare en redelijke criteria moet formuleren.

In de afgelopen vier en een half jaar is er veel rechtspraak verschenen over de vraag welke selectiecriteria geschikt – objectief,<sup>9</sup> toetsbaar en redelijk – zijn en welke niet.<sup>10</sup> Het voert te ver om die rechtspraak hier integraal te bespreken. Wij beperken ons daarom tot een bespreking van een aantal uitspraken die het afgelopen jaar zijn gedaan en waarin de vraag voorlag of de gehanteerde selectiecriteria objectief, toetsbaar en redelijk zijn. Daaraan voorafgaand gaan wij kort in op de vraag of het formuleren van selectiecriteria altijd noodzakelijk is, zoals het *Didam I*-arrest suggereert, en op de beleidsruimte die overheidslichamen hebben bij het formuleren van selectiecriteria.

## 2.1 Formuleren van criteria is niet altijd noodzakelijk

Wat opvalt bij het lezen van de talloze *Didam*-publicaties die inmiddels zijn verschenen in het digitale *Gemeentebled* en op gemeentelijke websites, is dat daarin in de meeste gevallen criteria worden genoemd op basis waarvan een contractspartij wordt geselecteerd of als enige serieuze gegadigde wordt aangewezen, maar dat soms wordt volstaan met uitsluitend een motivering waarom een bepaalde partij de enige serieuze gegadigde is, zonder dat daarbij duidelijk te onderscheiden selectiecriteria zijn geformuleerd. De vraag is of dat laatste zomaar kan. In dat kader is het goed kort stil te staan bij de term ‘selectiecriteria’. De Hoge Raad gebruikt in het *Didam I*-arrest het woord ‘selectiecriteria’ slechts één keer, en wel daar waar het gaat om toepassing van de hoofdregel dat een selectieprocedure moet worden gehouden. In r.o. 3.1.5 overweegt de Hoge Raad dat het overheidslichaam een passende mate van openbaarheid moet verzekeren met betrekking tot onder meer de toe passen *selectiecriteria*. Is daarentegen sprake van de uitzonderingssituatie, waarin er slechts één serieuze gegadigde is, dan schrijft de Hoge Raad voor dat het overheidslichaam

dat moet motiveren aan de hand van objectieve, toetsbare en redelijke ‘criteria’. De Hoge Raad heeft het hier dus niet over ‘selectiecriteria’. Dat valt te begrijpen, wanneer wordt bedacht dat in de uitzonderingssituatie vaak op voorhand vaststaat dat er slechts één partij in aanmerking komt voor de transactie. In dat geval valt er weinig te selecteren.

Wij roepen hier ook de conclusie van de A-G die ten grondslag ligt aan het *Didam II*-arrest in herinnering.<sup>11</sup> De A-G onderscheidt drie *Didam*-scenario's. Scenario 1 is de situatie waarin de overheid op voorhand geen idee heeft met wie zij bij de uitgifte van vastgoed wil contracteren. In dat geval nopen de *Didam*-regels tot het formuleren van selectiecriteria en het doorlopen van een selectieprocedure (de hoofdregel uit het *Didam I*-arrest). Scenario 2 is de situatie waarin de overheid op voorhand nog geen idee heeft met wie zij wil contracteren, maar waarin zij na het formuleren van selectiecriteria tot het inzicht komt dat op voorhand vaststaat of redelijkerwijs mag worden aangenomen dat er maar één partij is die aan die criteria voldoet. In dat geval hoeft niet ook nog eens een selectieprocedure te worden doorlopen, maar kan, na het voornemen daartoe te hebben gepubliceerd, worden gecontracteerd met die ene partij. Tot slot is scenario 3 de situatie waarin de overheid op voorhand een goede reden heeft om met één bepaalde partij te contracteren. In dat geval hoeven volgens de A-G überhaupt geen (selectie)criteria te worden geformuleerd en hoeft geen selectieprocedure te worden doorlopen.<sup>12</sup> Zowel scenario 2 als scenario 3 vallen onder de door de Hoge Raad in het *Didam I*-arrest geformuleerde uitzondering. De Hoge Raad heeft in het *Didam II*-arrest de door de A-G voorgestelde driedeling niet gevolgd. Deze driedeling maakt echter wel inzichtelijk wanneer *selectiecriteria* moeten worden geformuleerd (namelijk in scenario 1 en 2) en wanneer dat eigenlijk niet hoeft, omdat er niet geselecteerd wordt. Als sprake is van scenario 3 – en dat is vaak het geval – dan is het dus helemaal niet nodig om (selectie)criteria te formuleren. Voldoende in dat geval is dat in de *Didam*-publicatie<sup>13</sup> deugdelijk wordt onderbouwd waarom het overheidslichaam van oordeel is dat de beoogde contractspartij de enige serieuze gegadigde is.<sup>14</sup>

8 Dit staat niet met zoveel woorden in het *Didam I*-arrest, maar dat lijkt een omissie. Zie bijv. Rb. Rotterdam 16 september 2022, ECLI:NL:RBROT:2022:7887.

9 Zie ter nuancering van het objectieve karakter van de te hanteren selectiecriteria bijv. Rb. Den Haag 8 januari 2025, ECLI:NL:RBDHA:2025:52, r.o. 4.7 en Rb. Gelderland 19 februari 2024, ECLI:NL:RBGEL:2024:829, r.o. 4.5, *TBR* 2024/61, m.nt. J. Wieland.

10 In onze eerdere artikelen hebben wij hier ook al het e.e.a. over geschreven. Zie G.K. den Uyl-Slagter & J. Wieland, ‘Eén jaar *Didam*-arrest: gamechanger of een storm in een glas water?’, *BR* 2022/84, par. 4.1 en 5.2; G.K. den Uyl-Slagter & J. Wieland, ‘Twee jaar *Didam*-arrest: navigeren in woelig vaarwater’, *BR* 2023/80, par. 3 en G.K. den Uyl-Slagter & J. Wieland, ‘Drie jaar *Didam*-regels: het *Didam II*-arrest als nieuw baken?’, *BR* 2025/2, par. 3.

11 Concl. A-G Sniijders 24 mei 2024, ECLI:NL:PHR:2024:567, *BR* 2024/56, m.nt. S. Elbertsen & E.W.J. de Groot. Zie voor een bespreking van deze conclusie en het daarin gemaakte onderscheid tussen drie scenario's ook G.K. den Uyl-Slagter & J. Wieland, ‘Drie jaar *Didam*-regels: het *Didam II*-arrest als nieuw baken?’, *BR* 2025/2.

12 En volgens de A-G is in die situatie zelfs geen publicatie van het voornemen tot contracteren verplicht.

13 Deze motivering kan niet pas op de zitting bij de rechter worden gegeven, omdat dit derden niet bereikt, vgl. Rb. Den Haag 29 november 2024, ECLI:NL:RBDHA:2024:23748, r.o. 4.6.

14 Hoewel dit al eerder werd aangenomen, is dit voor het eerst expliciet overwogen in Hof Den Haag 18 maart 2025, ECLI:NL:GHDHA:2025:476, r.o. 6.3. Zie eerder al impliciet Rb. Den Haag 29 november 2024, ECLI:NL:RBDHA:2024:23748, r.o. 4.5, waarin de rechtbank overweegt dat het overheidslichaam dient te motiveren waarom een partij de enige serieuze gegadigde is. Zie bijv. ook Rb. Rotterdam 16 september 2022, ECLI:NL:RBROT:2022:788; Rb. Gelderland 12 januari 2023, ECLI:NL:RBGEL:2023:99; Rb. Midden-Nederland 7 maart 2023, ECLI:NL:RBMNE:2023:1092 en Hof Arnhem-Leeuwarden 10 maart 2026, ECLI:NL:GHARL:2026:1418, r.o. 4.6.

Aardig om te vermelden in het licht van de verplichting om selectiecriteria te formuleren, is dat de Staatssecretaris van Landbouw, Visserij, Voedselzekerheid en Natuur eind 2025 de 'Commissie gelijke kansen bij gronduitgifte voor natuur' (hierna: de Commissie) heeft ingesteld.<sup>15</sup> Deze Commissie is een uitvloeisel van een op 22 november 2024 door de Staatssecretaris van Landbouw, Visserij, Voedselzekerheid en Natuur, de Minister van Volkshuisvesting en Ruimtelijke Ordening, Staatsbosbeheer en een groot aantal landschapsstichtingen gesloten convenant over het van overheidswege bieden van gelijke kansen bij de uitgifte van gronden voor natuur.<sup>16</sup> De Commissie heeft tot taak om, op verzoek van een bij de procedure tot uitgifte van gronden betrokken gegadigde, een niet-bindend advies te geven in verband met de eisen en criteria die door de betrokken overheid in een concreet geval zijn gesteld aan de uitgifte van grond en de toepassing van deze criteria in het betreffende geval. Het hiervoor bedoelde advies van de Commissie beperkt zich tot de vraag of de door de bij de uitgifte van gronden betrokken overheid in het concrete geval gehanteerde selectie- en gunningscriteria objectief, toetsbaar en redelijk zijn.

## 2.2 Verschillende soorten beleidsruimte

In het *Didam I*-arrest heeft de Hoge Raad overwogen dat overheidslichamen beleidsruimte toekomt bij het opstellen van (selectie)criteria aan de hand waarvan een koper wordt geselecteerd of de enige serieuze gegadigde wordt aangewezen.<sup>17</sup> De hier bedoelde beleidsruimte die overheidslichamen toekomt bij het formuleren van criteria moet worden onderscheiden van de (aanzienlijke<sup>18</sup>) beleidsruimte die overheden hebben bij de uitoefening van hun publieke taken, zoals de inrichting van de omgeving (gebiedsontwikkeling).<sup>19</sup> De *Didam*-regels – en dat geldt ook voor de bevoegdheid van de civiele rechter – strekken zich niet uit over de in het kader van de uitoefening van de publieke taak te maken beleidskeuzes, zoals de keuze van een gemeente voor een bepaalde ontwikkeling op een bepaalde locatie (de 'wat-willen-we-met-deze-grond-vraag'; kort gezegd: de 'wat-vraag'). Dat overheidslichamen vervolgens hun

grondposities inzetten om de gemaakte beleidskeuzes te verwezenlijken,<sup>20</sup> betekent niet dat bij het maken van die keuzes reeds sprake is van (daadwerkelijke) toedeling van schaarse rechten. Wel zijn de beleidsdoelen die een gemeente met haar grondposities nastreeft (het soort ontwikkeling dat de gemeente voor ogen heeft op een bepaalde locatie) van invloed op c.q. die vertalen zich in de door de gemeente te formuleren criteria voor het selecteren van de mogelijke gegadigde(n) voor de gemeentepercelen (de 'aanwie-gaan-we-deze-grond-verkopen-vraag'; kort gezegd: de 'wie-vraag').<sup>21</sup> Dat laatste neemt uiteraard niet weg dat overheidslichamen ervoor moeten waken dat de uiteindelijk te formuleren criteria niet worden toegeschreven naar een van de partijen waarmee in het kader van de planontwikkeling is gesproken.<sup>22</sup> Wanneer het hier besproken onderscheid niet goed wordt gemaakt, dan worden de door overheidslichamen in het kader van de uitoefening van hun publieke taak te maken beleidskeuzes binnen het *Didam*-domein getrokken.<sup>23</sup> En als die beleidskeuzes aan de markt worden overgelaten, dan gaat dat onherroepelijk ten koste van het primaat van de politiek.<sup>24</sup> Dat kan volgens ons uiteraard niet de bedoeling zijn van de *Didam*-regels. Belangrijk is dus om de 'wat-vraag' buiten het *Didam*-domein te houden.

## 2.3 Een bespreking van enkele criteria

### 2.3.1 Publiekrechtelijke vergunning is een redelijk criterium

Het afgelopen jaar zijn maar liefst zeven uitspraken gedaan over de uitgifte (verhuur) van gronden voor het realiseren of uitbreiden van laadstations voor elektrische voertuigen op (bestaande) verzorgingsplaatsen langs de Nederlandse rijkswegen.<sup>25</sup> In deze zaken staat het beleid centraal dat de Staat voert met betrekking tot het verlenen

15 *Strct.* 2025, 38608.

16 *Strct.* 2024, 40757.

17 In de lagere rechtspraak is dit veelvuldig herhaald, zie bijv. Rb. Oost-Brabant 7 oktober 2025, ECLI:NL:RBOBR:2025:6691, r.o. 4.12; Hof Arnhem-Leeuwarden 23 juli 2024, ECLI:NL:GHARL:2024:4816, r.o. 3.4; Rb. Den Haag 13 juni 2024, ECLI:NL:RBDHA:2024:9119, r.o. 5.12; Hof 's-Hertogenbosch 13 februari 2024, ECLI:NL:GHSHE:2024:436, r.o. 3.10; Rb. Midden-Nederland 31 januari 2024, ECLI:NL:RBMNE:2024:507, r.o. 4.10; Rb. Den Haag 17 november 2023, ECLI:NL:RBDHA:2023:17931 en Rb. Midden-Nederland 17 november 2023, ECLI:NL:RBMNE:2023:6121, r.o. 4.15.

18 Vgl. Rb. Limburg 21 mei 2025, ECLI:NL:RBLIM:2025:4909, r.o. 4.14, waarin wordt gesproken over een hoge mate van beleidsvrijheid. Zie ook Rb. Midden-Nederland 31 januari 2024, ECLI:NL:RBMNE:2024:507, r.o. 4.10.

19 Het hier bedoelde onderscheid wordt op heldere wijze inzichtelijk gemaakt in Rb. Limburg 21 mei 2025, ECLI:NL:RBLIM:2025:4909, r.o. 4.14. Zie bijv. ook Hof 's-Hertogenbosch 9 december 2025, ECLI:NL:GHSHE:2025:3513, r.o. 3.13 ("Dit brengt mee dat het gelijkheidsbeginsel niet van de gemeente vergt dat zij criteria opstelt waaraan iedereen die geïnteresseerd is in de percelen kan voldoen."); Rb. Oost-Brabant 7 oktober 2025, ECLI:NL:RBOBR:2025:6691, r.o. 4.12; Hof Den Haag 18 maart 2025, ECLI:NL:GHDHA:2025:476, r.o. 6.4; Hof Den Haag 16 september 2025, ECLI:NL:GHDHA:2025:1685 en Rb. Midden-Nederland 4 maart 2026, ECLI:NL:RBMNE:2026:983, r.o. 4.7.

20 Zie bijv. Rb. Oost-Brabant 7 oktober 2025, ECLI:NL:RBOBR:2025:6691, r.o. 4.12; Hof Den Haag 16 september 2025, ECLI:NL:GHDHA:2025:1685, r.o. 5.9; Hof Arnhem-Leeuwarden 23 juli 2024, ECLI:NL:GHARL:2024:4816, r.o. 3.4-3.5; Rb. Midden-Nederland 17 november 2023, ECLI:NL:RBMNE:2023:6121, r.o. 4.15 en Rb. Zeeland-West-Brabant 10 oktober 2023, ECLI:NL:RBZWB:2023:7147. Uit deze uitspraken volgt dat een gemeente beleidsvrijheid heeft als het gaat om gebiedsontwikkeling en het kopen en verkopen van gronden ter realisering van gemeentelijke doelstellingen.

21 Zie bijv. Rb. Midden-Nederland 4 maart 2026, ECLI:NL:RBMNE:2026:983, r.o. 4.7.

22 Dit was bijv. het geval in Rb. Noord-Nederland 24 maart 2025, ECLI:NL:RBNNE:2025:1084, r.o. 5.8.

23 Dit lijkt bijv. te zijn gebeurd in Rb. Rotterdam 28 oktober 2025, ECLI:NL:RBROT:2025:12802, *RVR* 2025/112, m.nt. B. de Smit. In par. 2.3.3 bespreken wij deze uitspraak uitvoeriger.

24 Zie over dit risico bijv. T.H.G. Robbe, 'Van Swiss Leisure Groep via Vlaardingen naar Didam: tijd voor de terugreis?', *NTB* 2022/183 en G. Boogaard, 'Diepste zakken eerst, zegt de rechter', *Binnenlands Bestuur*, week 49, 2021, p. 9.

25 Zie Rb. Den Haag 29 januari 2025, ECLI:NL:RBDHA:2025:4022, r.o. 5.15-5.16, *BR* 2024/44, m.nt. T.A. Scheffer-Terlien & S.M.E. Cairo; Rb. Midden-Nederland 7 maart 2025, ECLI:NL:RBMNE:2025:927, r.o. 3.14-3.24.6, *BR* 2025/45, m.nt. N.E.M. Soliana & K.H.M. Brackel; Rb. Den Haag 16 april 2025, ECLI:NL:RBDHA:2025:9293, r.o. 5.6 en Rb. Midden-Nederland 24 december 2025, ECLI:NL:RBMNE:2025:7083. De vonnissen van 29 januari, 7 maart en 16 april zijn in (spoed)appel bevestigd. Zie Hof Arnhem-Leeuwarden 27 mei 2025, ECLI:NL:GHARL:2025:3242; Hof Den Haag 22 juli 2025, ECLI:NL:GHDHA:2025:1390 en Hof Den Haag 18 november 2025, ECLI:NL:GHDHA:2025:2670.

van publiekrechtelijke toestemmingen (vergunningen) op grond van de Wet beheer rijkswaterstaatswerken (Wbr) voor het mogen realiseren en exploiteren van voorzieningen op verzorgingsplaatsen langs Nederlandse rijkswegen die eigendom zijn van de Staat.<sup>26</sup> Dit beleid komt er kort gezegd op neer dat voor energielaadpunten (maar ook benzinestations, wegrestartants of servicestations) als basisvoorziening (zelfstandige voorziening) een openbare inschrijving wordt georganiseerd, waarbij verdeling plaatsvindt door loting. Voor aanvullende voorzieningen (bij een bestaand benzinestation, wegrestartant of servicestation als basisvoorziening) geldt het beginsel 'wie het eerst komt, het eerst maalt'. Als de beoogde exploitant van een basis- of aanvullende voorziening (in deze zaken steeds Fastned) eenmaal over een publiekrechtelijke vergunning beschikt, dan is het publiekrechtelijk toegestaan dat die voorziening wordt gerealiseerd, behouden en onderhouden. Daarmee beschikt de vergunninghouder evenwel nog niet over de eveneens benodigde privaatrechtelijke toestemming voor het gebruik van de aan de Staat in eigendom toebehorende gronden om de vergunde voorziening te realiseren en exploiteren. Doorgaans wordt die toestemming verleend door het perceel te verhuren aan de houder van de publiekrechtelijke vergunning. Daartoe moet toestemming worden gevraagd aan het Rijksvastgoedbedrijf, die vervolgens toestemming verleent in de vorm van huur of erfpacht. Die uitgifte betreft een transactie die – anders dan de verlening van de publiekrechtelijke vergunning die is onderworpen aan bestuursrechtelijke regels<sup>27</sup> – is onderworpen aan de *Didam*-regels. Dat betekent dat in beginsel een selectieprocedure moet worden gehouden, tenzij er slechts één serieuze gegadigde is voor het perceel.

De selectiecriteria die de Staat hanteert, zijn de volgende: (1) de gegadigde moet beschikken over een publiekrechtelijke vergunning; (2) de verhuur van de (extra) grond is niet in strijd met de Benzinewet; en (3) de verhuur van de (extra) grond is niet in strijd met rechten van derden. In de zaken die het afgelopen jaar aan de civiele rechter zijn voorgelegd, gaat het steeds om de vraag of het eerste criterium (het beschikken over een publiekrechtelijke vergunning) objectief, toetsbaar en redelijk is. Steeds oordeelt de rechter dat dit inderdaad het geval is. Er is sprake van een systeem waarbij de inrichting van verzorgingsplaatsen door de Minister van Infrastructuur en Waterstaat in het kader van de vergunningaanvraag wordt bepaald. Het maakt de Staat – als overheidslichaam dat vervolgens de voor de te realiseren voorziening benodigde grond uitgeeft – niet uit welke voorziening er op de grond wordt geëxploiteerd. Dat kan bijvoorbeeld een energiestation met laadpalen zijn, maar bijvoorbeeld ook een tankstation voor fossiele brandstoffen, een shop of een

restaurant. Naar het oordeel van de civiele rechter is dit een begrijpelijke en redelijke keuze. Het is immers zinloos om grond te verhuren aan een partij die geen vergunning heeft om op die grond een (basis- of aanvullende) voorziening te exploiteren. Omgekeerd is het eveneens zinloos om een Wbr-vergunning te verlenen aan een partij die de grond niet kan huren, omdat deze al aan een ander is verhuurd.<sup>28</sup> De Wbr-vergunning en de huurovereenkomst zijn dus onlosmakelijk met elkaar verbonden. Daar komt bij dat het initiatief voor het gebruik van de grond uitgaat van de onderneming die de grond wil exploiteren, zodat de grond de vergunning volgt. Verder acht de rechter het van belang dat er tegen de verlening van de publiekrechtelijke vergunning een met waarborgen omklede bestuursrechtelijke rechtsgang openstaat. Dat niet vereist is dat de vergunning onherroepelijk is, valt naar het oordeel van de rechter binnen de beleidsruimte van de Staat. Een – op zichzelf niet onwenselijke, maar voor potentiële gegadigden wel belangrijke – consequentie van deze systematiek is dat de selectie van een partij die in aanmerking komt voor de uitgifte van gronden op verzorgingsplaatsen, feitelijk wordt verlegd naar de publiekrechtelijke vergunningverlening. Belangrijk voor een geïnteresseerde partij in een perceel grond op een verzorgingsplaats is dus om (ook) de vergunningverlening voor voorzieningen op verzorgingsplaatsen goed in de gaten te houden, omdat een eenmaal verleende vergunning er doorgaans ook toe leidt dat de vergunninghouder de enige serieuze gegadigde is voor de grond.

### 2.3.2 Afspraken of toezeggingen uit het verleden kunnen een redelijk criterium zijn

Een vraag die in de rechtspraak geregeld terugkomt, is of in het verleden – vaak vóór het *Didam I*-arrest – gemaakte (contractuele) afspraken of gedane toezeggingen kunnen maken dat de partij met wie die afspraak is gemaakt of aan wie de toezegging is gedaan de enige serieuze gegadigde is. Daarbij speelt vaak een rol dat bij het maken van de afspraak of het doen van de toezegging geen ruimte is geboden aan andere potentiële gegadigden om mee te dingen. Er is dan dus gehandeld in strijd met het gelijkheidsbeginsel. Sinds het *Didam II*-arrest weten we dat een dergelijke afspraak – in beginsel – niet nietig is. De vraag is echter wat die afspraak waard is als het tot effectuering daarvan komt.

Illustratief in dit verband is een uitspraak van de rechtbank Noord-Nederland over de verkoop door de gemeente Tytsjerksteradiel van een perceel grond met opstallen in Burgum aan Fergees.<sup>29</sup> De grond en opstallen werden sinds 1997 verhuurd aan Fergees, voor gebruik als horecagelegenheid. In 2025 besluit de gemeente om het perceel met

26 De Wbr is per 1 januari 2024 opgegaan in de Omgevingswet. De Wbr-vergunning is daarbij vervangen door de omgevingsvergunning voor een beperkingengebiedsactiviteit bij een weg, als bedoeld in art. 5.1 lid 2, aanhef en onder f, sub 1, van de Omgevingswet jo. art. 8.3 en 8.16 van het Besluit activiteiten leefomgeving (Bal). O.g.v. het overgangsrecht blijft de Wbr van toepassing op aanvragen die zijn ingediend vóór de inwerking-treding van de Omgevingswet.

27 Zie bijv. Rb. Rotterdam 28 mei 2025, ECLI:NL:RBROT:2025:6261.

28 In dat kader geldt overigens dat als er t.t.v. het verlenen van een publiekrechtelijke vergunning nog geen privaatrechtelijke toestemming is gegeven voor het gebruik van de grond, dit geen privaatrechtelijke belemmering oplevert die aan vergunningverlening in de weg staat, vgl. Rb. Rotterdam 28 mei 2025, ECLI:NL:RBROT:2025:6261, r.o. 7.1-7.4.

29 Rb. Noord-Nederland 29 april 2025, ECLI:NL:RBNNE:2025:1582, *BR* 2025/53, m.nt. T.A. Scheffer-Terlien & S.M.E. Cairo. Deze uitspraak is bekrachtigd door het Hof Arnhem-Leeuwarden 10 maart 2026, ECLI:NL:GHARL:2026:1418.

de opstallen te verkopen aan Fergees. Daarbij stelt de gemeente zich op het standpunt dat Fergees de enige serieuze gegadigde is, omdat in de in 2001 (derhalve vóór het *Didam I*-arrest) gesloten huurovereenkomst een recht van eerste koop voor de huurder is opgenomen. JEF, opgericht op 2 december 2021, is een financiële holding die zich bezighoudt met de ontwikkeling van vastgoed. Zij komt op tegen de voorgenomen verkoop en voert aan dat het recht van eerste koop geen redelijk criterium is, omdat dit criterium op zichzelf al in strijd is met de *Didam*-arresten. De voorzieningenrechter volgt JEF in zoverre, dat uit het *Didam II*-arrest volgt dat de *Didam*-regels ook van toepassing zijn op het handelen van een overheidslichaam dat heeft plaatsgevonden voorafgaand aan het *Didam I*-arrest. Het aangaan van een huurovereenkomst door de gemeente met daarin een recht van eerste koop is niet gepubliceerd en gemotiveerd en is daarmee in strijd met de *Didam*-regels. In zoverre is het aangaan van de huurovereenkomst jegens degenen die destijds mogelijk als gegadigden konden worden aangemerkt, in beginsel als onrechtmatig aan te merken. Voor JEF is dat echter niet relevant, omdat zij ten tijde van het aangaan van de huurovereenkomst nog niet was opgericht en dus geen potentiële gegadigde was. Bij het aangaan van de huurovereenkomst – met daarin het recht van eerste koop – is het gelijkheidsbeginsel dus niet geschonden ten aanzien van JEF.

In deze procedure ligt echter niet het aangaan van de huurovereenkomst voor, maar de voorgenomen verkoop van het verhuurde aan de huurder. De voorzieningenrechter oordeelt dat het recht van eerste koop – in die context – niet als onredelijk criterium kan worden aangemerkt. Daartoe is van belang dat niet is gesteld of gebleken dat het recht van eerste koop is toegekend om de *Didam*-regels te omzeilen. Dat de *Didam*-regels ook van toepassing zijn op de overeenkomsten die vóór het *Didam I*-arrest zijn gesloten, maakt dat niet anders. Met de wetenschap van nu kan volgens de voorzieningenrechter weliswaar worden geconstateerd dat de gemeente en Fergees destijds het gelijkheidsbeginsel hebben geschonden, maar het is een gegeven dat de gemeente en Fergees dit recht van eerste koop zijn overeengekomen. De gemeente kan daarom niet zomaar om Fergees heen. Het recht van eerste koop is een objectief en toetsbaar gegeven en in het kader van de voorgenomen verkoop – wij lezen dit als: naar de huidige stand van zaken – mede geteeld op de positie van de huurder en de door haar gedane investeringen, ook een redelijk criterium. Dit is een in onze ogen begrijpelijk oordeel. De gemeente dient in beginsel immers de door haar gesloten overeenkomst na te komen (*pacta sunt servanda*). Een ander oordeel zou erop neerkomen dat de gemeente wanprestatie tegenover Fergees moet plegen en zou ook op gespannen voet met het vertrouwensbeginsel komen te staan. Fergees mocht er immers op vertrouwen dat de gemeente de eerder gemaakte afspraak zou nakomen. In dat licht lezen wij ook de toevoeging van de voorzieningenrechter dat Fergees erop mag vertrouwen dat de gemeente de door haar aangegane afspraken, die in 2001 en/of 2008 te goeder trouw zijn gemaakt en waarvan niet is

gebleken dat de gemeente daarmee heeft beoogd de *Didam*-regels te omzeilen, nakomt. Uit deze uitspraak volgt aldus, dat in het verleden – vóór het *Didam I*-arrest – te goeder trouw gemaakte afspraken een objectief, toetsbaar en redelijk criterium c.q. argument kunnen opleveren om een partij als de enige serieuze gegadigde aan te merken.<sup>30</sup>

Belangrijk om te constateren, is dat het bij het nakomen van eerder gemaakte afspraken of gedane toezeggingen in *Didam*-situaties in veel gevallen gaat om een botsing tussen het gelijkheidsbeginsel (de *Didam*-regels op grond waarvan andere (potentiële) gegadigden een gelijke kans moeten krijgen) en het vertrouwensbeginsel (de afspraak of toezegging). In die gevallen moet een belangenafweging worden gemaakt, waarbij één van de twee beginselen dient te prevaleren. Wanneer uiteindelijk het vertrouwensbeginsel prevaleert, dan kan de afspraak of toezegging die aan het gewekte vertrouwen ten grondslag ligt, fungeren als redelijk criterium. Is daarentegen geen sprake van te honoreren vertrouwen, dan kan de afspraak of toezegging niet als redelijk criterium fungeren. Steeds moet dus worden beoordeeld of gerechtvaardigde verwachtingen moeten worden gehonoreerd.<sup>31</sup>

### 2.3.3 Niet alle criteria voldoen

Hoewel in de meeste *Didam*-uitspraken waarin de door een overheidslichaam gehanteerde criteria ter beoordeling voorliggen die criteria de eindstreep halen, is dat geen automatisme. Af en toe wordt geoordeeld dat de gehanteerde criteria of de gegeven motivering geen stand kan houden. Illustratief is een uitspraak over de verkoop van een klein perceel grond aan een projectontwikkelaar.<sup>32</sup> Het perceel grenst aan een perceel dat reeds eigendom is van de projectontwikkelaar. Hij wil daar woningen realiseren voor mensen met een zorgbehoefte en heeft het te verkopen perceel nodig om onder meer een noodtrap voor het te stichten gebouw te realiseren. Een omwonende komt op tegen de voorgenomen verkoop en stelt dat hij het te verkopen perceel wil gebruiken voor het realiseren van parkeerplaatsen. De gemeente stelt zich echter op het standpunt dat er in dit geval geen meervoudige selectieprocedure hoeft te worden gevolgd, omdat de projectontwikkelaar de enige serieuze gegadigde is. Daartoe acht de gemeente van belang dat er maatschappelijk gezien behoefte is aan het realiseren van woningbouw voor mensen met een zorgbehoefte en de

<sup>30</sup> Zie in deze zin bijv. ook GIEABES 1 oktober 2025, ECLI:NL:OGEABES:2025:35.

<sup>31</sup> Een botsing tussen het gelijkheidsbeginsel en het vertrouwensbeginsel komt in de *Didam*-rechtspraak regelmatig aan de orde. Zie bijv. GIEABES 1 oktober 2025, ECLI:NL:OGEABES:2025:35. Zie voor een uitvoerige bespreking van de *Didam*-rechtspraak waarin een beroep op het vertrouwensbeginsel aan de orde is: R. van de Hulle & K.B.J. Hagen, 'De toepassing van het vertrouwensbeginsel bij de toepassing van de *Didam*-regels nader bezien', *TBR* 2025/79, p. 631-632.

<sup>32</sup> Rb. Rotterdam 28 oktober 2025, ECLI:NL:RBROT:2025:12802, *RVR* 2025/112, m.nt. B. de Smit. Zie voor andere voorbeelden van zaken waarin de gehanteerde criteria niet redelijk werden geacht door de rechter: Rb. Noord-Nederland 24 maart 2025, ECLI:NL:RBNNE:2025:1084 (criteria waren toegeschreven naar door de gemeente gewenste contractspartij); Hof 's-Hertogenbosch 28 januari 2025, ECLI:NL:GHSHE:2025:207 en Rb. Zeeland-West-Brabant 14 februari 2023, ECLI:NL:RBZWB:2023:1307.

projectontwikkelaar in staat is om in die behoefte te voorzien. Ook is het perceel met 53 m<sup>2</sup> beperkt in omvang en met de situering direct aan de gevel van zowel het huidige gebouw als het geplande zorggebouw niet geschikt voor het realiseren van parkeerplaatsen. Deze motivering overtuigt de voorzieningenrechter niet. Hij oordeelt dat het criterium dat het perceel moet worden verkocht aan de eigenaar van het perceel dat grenst aan het perceel geen redelijk criterium is. Daarbij neemt de voorzieningenrechter in aanmerking dat de gemeente wist dat er meerdere gegadigden waren voor het perceel. Ook valt niet in te zien waarom de brandtrap, die er noodzakelijkerwijs wel moet komen, niet op een andere plek op de al aan de projectontwikkelaar toebehorende percelen kan worden gerealiseerd. De voorzieningenrechter acht onvoldoende aannemelijk gemaakt dat en waarom het plan niet meer kan worden aangepast, aangezien er nog geen omgevingsvergunning is verleend voor de realisatie van de zorgwoningen.

In de eerste plaats bevestigt deze uitspraak dat de *Didam*-regels ook gelden bij de verkoop van kleine(re) percelen. Er geldt – vooralsnog – dus geen bagatel-uitzondering, zoals we die in het aanbestedingsrecht wel kennen in de vorm van drempelbedragen. Belangrijker is dat deze uitspraak ook duidelijk maakt dat overheidslichamen die menen dat zij vastgoed een-op-een kunnen uitgeven omdat volgens hen de beoogde contractspartner de enige serieuze gegadigde is, de motivering daarvan serieus moeten nemen. Dat geldt helemaal wanneer bekend is dat er meer geïnteresseerden zijn. Zij moeten een reële kans krijgen om mee te dingen. En hoewel in verreweg de meeste zaken de motivering dat een bepaalde partij de enige serieuze gegadigde is voor het uit te geven vastgoed bij de rechter standhoudt, is dit dus geen automatisme.

Er valt volgens ons wel een kritische noot te plaatsen bij deze uitspraak. Was er namelijk werkelijk sprake van meerdere serieuze gegadigden? De voorzieningenrechter lijkt niet te onderkennen dat er twee van elkaar te onderscheiden keuzes zijn die de gemeente moet maken.<sup>33</sup> In de eerste plaats de keuze ten aanzien van de ontwikkeling die op een bepaald perceel wordt beoogd (de ‘*wat-vraag*’) en in de tweede plaats de keuze ten aanzien van de partij aan wie zij het perceel wil uitgeven (de ‘*wie-vraag*’). De *Didam*-regels strekken zich niet uit over de keuze van een gemeente voor een bepaalde ontwikkeling op een bepaald perceel, maar die keuze is vervolgens wel van invloed op de te formuleren criteria aan de hand waarvan vervolgens een contractspartij wordt geselecteerd. In dit geval heeft de gemeente aangegeven dat er maatschappelijk gezien behoefte is aan het realiseren van woningbouw voor mensen met een zorgbehoefte. Dat is dus *wat* de gemeente graag wil op het uit te geven perceel. In dat licht rijst vervolgens de vraag of een omwonende of andere belangstellende voor het perceel die daar parkeerplaatsen wil realiseren – hetgeen toch echt iets anders is dan woningen voor mensen met een zorgbehoefte

die de gemeente daar graag wil hebben – wel een (serieuze) gegadigde is voor het perceel. Had de voorzieningenrechter de vordering niet om die reden moeten afwijzen?<sup>34</sup> Wat hier mis lijkt te gaan, is dat de voorzieningenrechter de *Didam*-regels toepast op de keuze van de gemeente ten aanzien van de ontwikkeling die op het uit te geven perceel wordt beoogd (de ‘*wat-vraag*’), terwijl de *Didam*-regels alleen van toepassing zijn op de vraag wie het perceel van de gemeente krijgt (de ‘*wie-vraag*’). Daarmee doorkruist de voorzieningenrechter onbedoeld het primaat van de politiek.

### 3. Remedies bij schending van de *Didam*-regels

Een ander voor de praktijk relevant thema dat wij beknopt bespreken, betreft de remedies bij schending van de *Didam*-regels. In het *Didam II*-arrest heeft de Hoge Raad – tot opluchting van de vastgoedpraktijk – geoordeeld dat overeenkomsten die in strijd met de *Didam*-regels zijn gesloten, niet op die grond nietig of vernietigbaar zijn.<sup>35</sup> De vraag rijst vervolgens wat een (potentiële) gegadigde die geen gelijke kans heeft gekregen dan nog wel kan doen.

#### 3.1 *Verbod tot verkoop of levering*

Om te beginnen kan, zolang er nog geen overeenkomst is gesloten die het overheidslichaam verplicht tot levering of zolang de levering nog niet heeft plaatsgevonden – onder omstandigheden<sup>36</sup> – aanleiding bestaan om op vordering van de gegadigde die ten onrechte geen gelijke kans heeft

<sup>34</sup> Zie voor een dergelijke ‘relatieve benadering’ bijv. Rb. Oost-Brabant 16 oktober 2025, ECLI:NL:RBOBR:2025:6873, r.o. 4.9; Rb. Noord-Nederland 3 september 2024, ECLI:NL:RBNNE:2024:3440 en Rb. Noord-Holland 20 oktober 2022, ECLI:NL:RBNHO:2022:9333, r.o. 6.9-6.10. Zie over deze relatieve benadering ook G.K. den Uyl-Slagter & J. Wieland, ‘Eén jaar *Didam*-arrest: gamechanger of een storm is een glas water?’, *BR* 2022/84, par. 5.1.

<sup>35</sup> HR 15 november 2024, ECLI:NL:HR:2024:1661, r.o. 3.2.3. Overigens wijzen Van Ommeren en Van der Veen er in hun noot onder het *Didam II*-arrest (*AB* 2025/115) op dat er hiermee een opmerkelijke incongruentie in rechtsgevolgen is ontstaan bij de schending van algemene beginselen van behoorlijk bestuur in publiek- en privaatrecht. Voor de bestuursrechter is schending van een algemeen beginsel van behoorlijk bestuur nl. een grond voor vernietiging van een rechtshandeling, te weten het appellabele besluit i.d.z.v. art. 1:3 Awb dat bij hem ter toetsing voorlag. Dat de Hoge Raad *Didam*-strijdige overeenkomsten niet vernietigbaar acht, is volgens Van Ommeren en Van der Veen opmerkelijk, omdat: (1) de algemene beginselen van behoorlijk bestuur zowel in het publiekrecht als het privaatrecht gelden; (2) de Hoge Raad al geruime tijd streeft naar een identieke invulling van die beginselen ter beoordeling van publiek- en privaatrechtelijke rechtshandelingen; en (3) rechtsbeginselen en de invoering daarvan niet ‘vanaf’ een uitspraak van de rechter gelden. Hierbij past niet goed dat een schending van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur bij de civiele rechter geen vernietiging of een daarmee zoveel mogelijk gelijk te stellen oordeel oploopt.

<sup>36</sup> Wat de Hoge Raad hiermee heeft bedoeld, is helaas niet duidelijk. Zie ook G.K. den Uyl-Slagter & J. Wieland, ‘Drie jaar *Didam*-regels: Het *Didam II*-arrest als nieuw baken?’, *BR* 2025/2, par. 4.3. Volgens G.J. Huith & M.C. Pinto, ‘Gelijkheid als bron van (on)zekerheid. Deel II: over de rechtsgevolgen van gronduitgifte in strijd met de ‘*Didam*’-regels’, *TA* 2025/2, p. 18, staat deze remedie daarmee op gespannen voet met het *XAFAX*-arrest (HR 18 november 2016, ECLI:NL:HR:2016:2638, r.o. 3.7.5), waarin de Hoge Raad oordeelde dat – omwille van de rechtszekerheid – een overeenkomst, nadat deze is gesloten, in uitgangspunt niet meer kan worden aangetaast en dat de uitvoering daarvan evenmin kan worden verhinderd.

<sup>33</sup> Zie daarover ook par. 2.2.

gekregen het overheidslichaam te verbieden om tot verkoop of tot levering aan een ander over te gaan.<sup>37</sup>

Voor de praktijk is de vraag tot wanneer een dergelijk verbod kan worden gevorderd zeer relevant. In dat kader is van belang dat de Hoge Raad in het *Didam I*-arrest heeft geoordeeld dat ook wanneer een overheidslichaam meent gebruik te mogen maken van de in dat arrest geformuleerde uitzondering – en dus geen openbare selectieprocedure toepast – het overheidslichaam zijn voornemen tot uitgifte van de onroerende zaak wel altijd tijdig voorafgaand aan de uitgifte op zodanige wijze bekend moet maken dat eenieder daarvan kennis kan nemen.<sup>38</sup> Hoewel dat niet met zoveel woorden in het arrest staat, volgt uit het woord ‘tijdig’ dat potentiële gegadigden voldoende tijd moeten krijgen om rechtsmiddelen aan te wenden. Het doel van het hanteren van deze ‘standstill-termijn’ is om gegadigden die achter het net hebben gevestigd, de gelegenheid te geven alsnog hun hand op te steken (rechtsbescherming).<sup>39</sup> Vervolgens is de vraag of een potentiële gegadigde die deze termijn ongebruikt heeft laten verstrijken, moet worden geacht zijn recht te hebben verwerkt, zodat er na het ongebruikt verstrijken van de reactietermijn geen juridische belemmeringen meer zijn om tot het sluiten van de overeenkomst over te gaan. Interessant in dat licht is een uitspraak waarin het ging om een door de Staat gepubliceerd voornemen tot verhuur van grond op een verzorgingsplaats langs de rijksweg A6 aan de enige serieuze gegadigde.<sup>40</sup> Daarbij was een termijn gesteld waarbinnen partijen die het daarmee niet eens waren zich konden melden. Twee partijen meldden zich *na* het verstrijken van de gestelde termijn. De voorzieningenrechter oordeelde dat dit niet leidt tot rechtsverwerking:

“2.6 (...) Overigens gaat het beroep op rechtsverwerking niet op. Er geldt in het geval van een voorgenomen verhuur van grond door een overheidslichaam geen wettelijke vervaltermijn zoals in het aanbestedingsrecht het geval is. Ook is er geen sprake van een contractueel overeengekomen vervaltermijn. De termijn waarop de Staat een beroep doet is éénzijdig door de Staat opgelegd. Er moet daarom aan de hand van het algemene leerstuk van rechtsverwerking worden bepaald of sprake is van rechtsverwerking of niet. Het enkel stilzitten is daarvoor onvoldoende. Er moet sprake zijn van bijkomende omstandigheden. Dat daarvan sprake is, is niet gebleken. De Staat heeft slechts aangevoerd dat bij hem het gerechtvaardigd vertrouwen is gewekt dat [de drie andere partijen] niet tegen de door hem voorgenomen verhuur van de extra grond aan Fastned zouden opkomen. Feiten

en omstandigheden waaruit dit blijkt, zijn echter niet gesteld. Het kan niet worden opgemaakt uit de omstandigheid dat deze partijen niet binnen de sluitingstermijn zoals vermeld op het reactieformulier hebben gereageerd.” (onderstr. TS & JW)

Naar aanleiding van deze uitspraak rijst de vraag of de met het doen van een *Didam*-publicatie door het overheidslichaam beoogde zekerheid dat tot het sluiten van de voorgenomen overeenkomst kan worden overgegaan op losse schroeven komt te staan. Ook na het ongebruikt verstrijken van de in de *Didam*-publicatie gestelde termijn blijft immers het risico bestaan dat iemand met succes opkomt tegen een een-op-een uitgifte. Soliana en Brackel denken dat de soep niet zo heet wordt gegeten als die door de voorzieningenrechter in deze zaak wordt opgediend.<sup>41</sup> Zij wijzen erop dat in het kader van de beantwoording van de vraag of sprake is van rechtsverwerking steeds acht dient te worden geslagen op het gerechtvaardigde belang van gronduitgevend overheidslichamen en hun wederpartijen, waardoor de vraag kan worden gesteld of een strikte toepassing van het leerstuk van rechtsverwerking gerechtvaardigd is. Zij menen dan ook dat in dat kader groot belang moet worden gehecht aan de openbaarheid van de publicatie alsmede eventuele voorafgaande feitelijke kennis van partijen met de voorgenomen gronduitgifte.<sup>42</sup> Dat de soep wellicht niet zo heet gegeten moet worden, neemt volgens ons niet weg dat ook na het verstrijken van de in de *Didam*-publicatie genoemde termijn het risico bestaat dat gegadigden die ten onrechte geen gelijke kans hebben gekregen een verbod op verkoop of zelfs levering vorderen. Rechtsbescherming lijkt hier dus ten koste te gaan van de rechtszekerheid van het verkopende overheidslichaam en zijn contractspartij.<sup>43</sup> Dit zorgt voor onzekerheid. Het lijkt ons dan ook wenselijk dat de Hoge Raad bij een volgende gelegenheid duidelijker paal en perk stelt aan de mogelijkheid om een verbod tot verkoop of levering te vorderen. Voor nu lijkt het voor de praktijk in elk geval raadzaam om zo spoedig mogelijk na het verstrijken van de reactietermijn de voorgenomen transactie te effectueren. Daarmee wordt voorkomen dat alsnog een verbod kan worden gevorderd.

### 3.2 *Schadevergoeding*

Is een overeenkomst eenmaal gesloten en is het overheidslichaam verplicht tot levering, dan rest voor een gegadigde die ten onrechte geen gelijke kans heeft gehad op grond van het *Didam II*-arrest in beginsel nog slechts een vordering tot schadevergoeding.<sup>44</sup> Hoewel schending van de *Didam*-regels de rechtsgeldigheid van eenmaal gesloten overeenkomsten dus niet aantast, blijft overheidslichamen nog wel het risico van een schadeclaim boven het hoofd hangen. De hiermee

37 HR 15 november 2024, ECLI:NL:HR:2024:1661, r.o. 3.4.2.

38 Dit is vergelijkbaar met de ex ante-publicatie, zoals we die kennen uit het aanbestedingsrecht (art. 4.16 lid 1 jo. 4.17 Aw 2012), met dien verstande dat de *Didam*-publicatie verplicht is, terwijl de ex ante-publicatie uit het aanbestedingsrecht vrijwillig plaatsvindt.

39 Zie ook A.G. Bregman, ‘De stand van zaken na het tweede *Didam*-arrest in winst voor de praktijk van gebiedsontwikkeling’, *TBR* 2025/2, par. 3.3.2.

40 Rb. Midden-Nederland 7 maart 2025, ECLI:NL:RBMN:2025:927, r.o. 2.6. Zie zeer recent in gelijke zin Rb. Midden-Nederland 23 april 2026, ECLI:NL:RBMN:2026:1977, r.o. 4.12.

41 Zie de noot van N.E.M. Soliana & K.H.M. Brackel onder Rb. Midden-Nederland 7 maart 2025, ECLI:NL:RBMN:2025:927, *BR* 2025/45.

42 Dat laatste begrijpen wij als een soort *Grossmann*-verweer.

43 Zie hierover uitvoeriger G.J. Huith & M.C. Pinto, ‘Gelijkheid als bron van (on)zekerheid. Deel II: over de rechtsgevolgen van gronduitgifte in strijd met de ‘*Didam*’-regels’, *TA* 2025/2.

44 HR 15 november 2024, ECLI:NL:HR:2024:1661, r.o. 3.4.2. Zie bijv. ook Rb. Midden-Nederland 5 juni 2025, ECLI:NL:RBMN:2025:2742, r.o. 4.21.

gepaard gaande onzekerheid is in het bijzonder aan de orde als het gaat om gevallen waarin vóór het *Didam I*-arrest een overeenkomst is gesloten, waarbij potentiële gegadigden geen kans hebben gekregen om mee te dingen, omdat geen openbare selectieprocedure is gehouden.<sup>45</sup> Deze situatie komt veel voor, om de eenvoudige reden dat – hoewel de Hoge Raad in het *Didam II*-arrest heeft geoordeeld dat de *Didam*-regels terugwerkende kracht hebben en dus ook vóór 21 november 2021 al golden – overheidslichamen dit niet wisten, althans zich daarvan niet bewust waren. Veel overeenkomsten die vóór 21 november 2021 zijn gesloten, zijn dan ook – veelal onbedoeld – in strijd met de *Didam*-regels tot stand gekomen en dientengevolge onrechtmatig. Een voor de praktijk relevante vervolgvraag is logischerwijs dan ook wat de kans is dat een overheidslichaam (alsnog) wordt veroordeeld tot het betalen van een schadevergoeding aan een potentiële gegadigde, omdat die geen gelijke kans heeft gekregen. Het afgelopen jaar zijn er enkele uitspraken gedaan die hierbij enige richting kunnen geven.

### 3.2.1 Verjaring

Wanneer een partij schade vordert wegens vermeende schending van de *Didam*-regels, zeker wanneer die schending (ver) vóór het *Didam*-arrest heeft plaatsgevonden, dan rijst allereerst de vraag of die vordering is verjaard. In artikel 3:310 lid 1 BW is bepaald dat een rechtsvordering tot vergoeding van schade verjaart door verloop van vijf jaren na de aanvang van de dag, volgende op die waarop de benadeelde zowel met de schade als met de daarvoor aansprakelijke persoon bekend is geworden. In ieder geval verjaart de rechtsvordering door verloop van twintig jaren na de gebeurtenis waardoor de schade is veroorzaakt. Eerder wierpen wij de vraag op wanneer een benadeelde als gevolg van de schending van de *Didam*-regels met de als gevolg daarvan geleden schade en de daarvoor aansprakelijke persoon geacht moet worden bekend te zijn geworden. Op basis van een eerdere uitspraak van de rechtbank Limburg<sup>46</sup> en het *Didam II*-arrest stelden wij dat het voor de hand ligt om daarbij uit te gaan van het moment dat de benadeelde bekend is geworden met het sluiten van de overeenkomst.<sup>47</sup> Dit is inmiddels bevestigd in een uitspraak van de rechtbank Den Haag.<sup>48</sup> De rechtbank oordeelde dat op het moment van bekendheid met de schade en de daarvoor aansprakelijke persoon de 'korte verjaringstermijn' van vijf jaar gaat lopen. Dat er op dat moment nog geen juridische zekerheid bestaat

over de onrechtmatigheid van het handelen van het overheidslichaam en over de precieze aard en omvang van de schade, maakt dat niet anders.<sup>49</sup>

### 3.2.2 Causaal verband

Aansprakelijkheid wegens onrechtmatige daad vereist dat er een causaal verband bestaat tussen de onrechtmatige gedraging en de geleden schade. Voor een eventuele vergoeding van schade wegens schending van de *Didam*-regels moet er dus een causaal verband bestaan tussen schending van de *Didam*-regels (het gelijkheidsbeginsel) en de door een (potentiële) gegadigde geleden schade. Die schade zal doorgaans bestaan uit gederfde winst wegens het mislopen van de verwerving van de onroerende zaak. Bregman wijst erop dat een gepasseerde gegadigde die kan aantonen dat bij juiste toepassing van de gehanteerde objectieve, toetsbare en redelijke gunningscriteria zijn aanbidding als de beste moet worden aangemerkt, een zeer reële kans heeft om met succes schadevergoeding te vorderen.<sup>50</sup> Gezien de (beperkte) rechtspraak van het afgelopen jaar, lijkt het echter niet eenvoudig om dat aan te tonen.

Een – beweerdelijk – gepasseerde gegadigde zal moeten aantonen dat hij ten tijde van de uitgifte van de onroerende zaak ook al belangstelling had voor die onroerende zaak. Hoe langer het geleden is dat de transactie heeft plaatsgevonden, hoe moeilijker dat wordt, zo blijkt uit een uitspraak van het hof 's-Hertogenbosch in een zaak die ging over de verkoop in 2012 van het CBS-complex door de gemeente Heerlen aan een ontwikkelaar.<sup>51</sup> Tien jaar later, in 2022, komt een aantal partijen hier tegenop. Zij beweren dat als zij destijds hadden geweten dat de gemeente het CBS-complex onder de ten opzichte van de ontwikkelaar gehanteerde condities wilde verkopen, zij ook graag een bod hadden uitgebracht. Door destijds geen mededingingsruimte te bieden, heeft de gemeente volgens appellanten dan ook in strijd met de *Didam*-regels gehandeld. Zij vorderen daarom de gemeente te veroordelen tot vergoeding van de schade die zij daardoor stellen te hebben geleden. Het hof gaat daar niet in mee. Dat appellanten: (1) als gegadigde zouden hebben meegedongen; (2) zij het pand hadden verworven; en (3) de kans (op verwerving en succesvolle exploitatie) zich in werkelijkheid zou hebben gerealiseerd, is volgens het hof niet onderbouwd en ook niet aannemelijk. Het hof overweegt daartoe dat gelet op: (1) de ten tijde van de verkoop van het CBS-complex heersende vastgoedmalaise; (2) het gebrek aan interesse voor het CBS-complex; (3) het te grote aanbod van kantoorruimte in Heerlen in verhouding tot de vraag daarnaar; (4) de geografische positie en de aard van de vastgoedportefeuille (of de afwezigheid daarvan) van appellanten in 2012; en (5) de mededeling dat zij, normaal gesproken, in 2012, geen kantoorruimte zouden hebben gekocht met een vloeroppervlakte van meer dan 40.000 m<sup>2</sup>

45 Na 21 november 2021 zal het in de meeste gevallen waar in strijd met de *Didam*-regels wordt gehandeld, gaan om de situatie waarin de door het overheidslichaam gehanteerde criteria niet objectief, toetsbaar en redelijk zijn, of gevallen waarin de criteria weliswaar toetsbaar, objectief en redelijk zijn, maar niet goed zijn toegepast. Zie over deze situatie ook A.G. Bregman, 'De stand van zaken na het tweede *Didam*-arrest is winst voor de praktijk van de gebiedsontwikkeling', *TBR* 2025/2, par. 3.2.3. In die gevallen ligt het voor de hand dat, zolang er geen overeenkomst is gesloten, een gepasseerde gegadigde primair een verbod zal vorderen om tot verkoop of levering aan een ander over te gaan. Het vorderen van een schadevergoeding ligt dan minder voor de hand.

46 Rb. Limburg 19 juli 2023, ECLI:NL:RBLIM:2023:4361, r.o. 8.14.

47 G.K. den Uyl-Slagter & J. Wieland, 'Drie jaar *Didam*-regels: het *Didam II*-arrest als nieuw baken?', *BR* 2025/2, par. 4.4.

48 Rb. Den Haag 15 januari 2025, ECLI:NL:RBDHA:2025:414, r.o. 4.6.

49 Zie ook Hof Den Haag 9 juni 2020, ECLI:NL:GHDHA:2020:1161.

50 A.G. Bregman, 'De stand van zaken na het tweede *Didam*-arrest is winst voor de praktijk van de gebiedsontwikkeling', *TBR* 2025/2, par. 3.2.3.

51 Hof 's-Hertogenbosch 19 augustus 2025, ECLI:NL:GHSHE:2025:2268, r.o. 6.36.

niet aannemelijk is dat appellanten kwalificeerden als (potentiële) gegadigden en aldus mee hadden willen doen bij de selectie tot het verwerven van het CBS-complex.<sup>52</sup> Aldus ontbreekt het causaal verband tussen de schending van het gelijkheidsbeginsel en de beweerdelijk geleden schade.

Interessant is ook een uitspraak waarin de rechtbank Den Haag – ten overvloede – overwoog dat een van de selectieprocedure uitgesloten partij, in de hypothetische situatie waarin zij niet zou zijn uitgesloten, nooit als winnaar uit de bus zou kunnen komen, omdat zij niet aan de gestelde selectiecriteria voldeed. De uitgesloten partij was met andere woorden dus geen *serieuze* gegadigde. Dat betekent volgens de rechtbank dat zelfs *als* er in de selectieprocedure onrechtmatig zou zijn gehandeld – hetgeen naar het oordeel van de rechtbank overigens niet zo was – er geen grond bestaat voor het vergoeden van schade aan de uitgesloten partij, omdat het vereiste causale verband tussen de gestelde onrechtmatige gedraging en de beweerdelijk geleden schade in dit geval ontbreekt.<sup>53</sup> Voorts wijzen wij op een uitspraak van de rechtbank Midden-Nederland waarin werd geoordeeld dat als vaststaat dat de door de Hoge Raad voorgeschreven publicatieplicht is geschonden en derhalve in beginsel onrechtmatig jegens derden is gehandeld, dit niet tot aansprakelijkheid jegens een derde voor beweerdelijk geleden of nog te lijden (kans)schade leidt, als vaststaat dat die derde op inhoudelijke gronden überhaupt niet in aanmerking zou komen voor het verwerven van de onroerende zaak.<sup>54</sup> Hoewel dit niet expliciet in de uitspraak staat, lijkt ook in deze uitspraak het vereiste causaal verband te ontbreken. Wij vragen ons daarbij wel af of dit dogmatisch helemaal juist is. Lag het in deze gevallen niet meer voor de hand om de eisende partij de relativiteitseis uit artikel 6:163 BW tegen te werpen? Immers, het gelijkheidsbeginsel waarop de *Didam*-norm is gestoeld, strekt niet ter bescherming van ongelijke gevallen, casu quo de schade zoals deze benadeelde stelt te hebben geleden. Wat daar verder ook van zij, deze uitspraken maken duidelijk dat de enkele schending van de *Didam*-regels er niet toe leidt dat het overheidslichaam aansprakelijk is jegens *elke* beweerdelijke (serieuze) gegadigde. De aansprakelijkheid beperkt zich tot die gegadigden die (ten tijde van de uitgifte) daadwerkelijk een kans hadden om, als de *Didam*-regels correct waren nageleefd, de (on)roerende zaak te verwerven.

### 3.2.3 Schade

Tot slot de vraag welke schade het overheidslichaam moet vergoeden als wordt geoordeeld dat hij aansprakelijk is

voor schending van de *Didam*-regels. Als een gepasseerde potentiële gegadigde kan aantonen dat hij als winnaar uit de bus was gekomen als de *Didam*-regels op de juiste wijze zouden zijn nageleefd, dan kan hij het overheidslichaam vermoedelijk met succes aanspreken tot vergoeding van alle schade die hij heeft geleden als gevolg van het mislopen van de overeenkomst. Daarbij zal het gaan om vergoeding van gemaakte kosten en gederfde winst wegens het mislopen van de onroerende zaak. In de meeste gevallen zal echter niet kunnen worden aangetoond dat als de *Didam*-regels wel correct zouden zijn nageleefd de desbetreffende potentiële gegadigde de onroerende zaak ook daadwerkelijk zou hebben gekregen, al was het maar omdat er in veel gevallen ook andere (potentiële) gegadigden zijn. In de praktijk zal het er dan ook op neerkomen dat de schade bestaat uit een vergoeding voor de gemiste kans om de onroerende zaak te verwerven (kansschade).<sup>55</sup> Overigens zal een beweerdelijk benadeelde daarbij nog wel moeten kunnen aantonen dat in de hypothetische situatie dat het overheidslichaam *wel* mededingingsruimte zou hebben geboden, hij ook werkelijk een plan of inschrijving had ingediend dat voor honorering in aanmerking kon komen.<sup>56</sup>

Tot op heden zijn wij geen uitspraken tegengekomen waarin een overheidslichaam met succes aansprakelijk is gesteld voor vergoeding van schade die het gevolg is van een schending van de *Didam*-regels.<sup>57</sup> In zoverre lijkt het met het schadevergoedingsrisico waaraan overheidslichamen blootstaan bij schending van de *Didam*-regels vooralsnog dus wel mee te vallen. Terzijde merken wij nog op dat zich ook de situatie kan voordoen waarin een overheidslichaam door juist wel mededingingsruimte te bieden eerdere met een andere potentiële gegadigde gemaakte afspraken niet nakomt. Ook dan bestaat het risico dat het overheidslichaam schadeplichtig is. Dat is dan echter niet wegens schending van het gelijkheidsbeginsel, maar wegens schending van het vertrouwensbeginsel (niet-nakomen van afspraken). Ons zijn wel voorbeelden bekend waarin het overheidslichaam aansprakelijk werd gehouden voor schending van gerechtvaardigd vertrouwen.<sup>58</sup>

## 4. Slotopmerkingen

Ook na vier en een half jaar zorgt het *Didam I*-arrest – met in het kielzog het *Didam II*-arrest – voor een niet aflatende stroom aan rechtspraak. In het eerste deel van ons tweeluik hebben we gezien dat voor zover het de reikwijdte van de *Didam*-regels betreft er sinds het *Didam II*-arrest weer wat voor de praktijk relevante puzzelstukjes zijn gelegd. In dit tweede deel van ons tweeluik hebben wij stilgestaan bij de

52 Niet vereist is overigens dat de benadeelde partij eerder daadwerkelijk al haar interesse heeft laten blijken voor een perceel, vgl. Hof Arnhem-Leeuwarden 14 oktober 2025, ECLI:NL:GHARL:2025:6369, r.o. 4.12. Zie echter ook Hof Arnhem-Leeuwarden 27 januari 2026, ECLI:NL:GHARL:2026:446, r.o. 4.12, waarin het hof oordeelde dat schending van het gelijkheidsbeginsel niet impliceert dat de gemeente jegens eenieder die op een later moment stelt interesse te hebben in deelname aan het gebiedsproces onrechtmatig heeft gehandeld.

53 Rb. Den Haag 8 januari 2025, ECLI:NL:RBDHA:2025:52, r.o. 4.14-4.18.

54 Vgl. Rb. Midden-Nederland 4 maart 2026, ECLI:NL:RBMNE:2026:983, r.o. 4.25.

55 Vgl. Hof Arnhem-Leeuwarden 27 januari 2026, ECLI:NL:GHARL:2026:446, r.o. 4.22.

56 Vgl. Hof Arnhem-Leeuwarden 27 januari 2026, ECLI:NL:GHARL:2026:446, r.o. 4.24 en 4.27.

57 Wel zijn wij een uitspraak tegengekomen waarin een zaak wegens schending van het gelijkheidsbeginsel naar een schadestaatprocedure is verwezen: Hof Arnhem-Leeuwarden 27 januari 2026, ECLI:NL:GHARL:2026:446.

58 Rb. Gelderland 23 april 2025, ECLI:NL:RBGEL:2025:3181 en Rb. Midden-Nederland 18 juni 2025, ECLI:NL:RBMNE:2025:2898.

door overheidslichamen te hanteren selectiecriteria en de remedies bij schending van de *Didam*-regels. Ten aanzien van de te hanteren selectiecriteria hebben wij gewezen op het onderscheid dat moet worden gemaakt tussen enerzijds de beleidsruimte die de overheid heeft bij het nastreven van beleidsdoelen en anderzijds de beleidsruimte die de overheid toekomt bij het formuleren van selectiecriteria. De *Didam*-regels strekken zich niet uit over het formuleren van beleidsdoelen, maar die beleidsdoelen zijn wel van invloed op de door de overheid te formuleren selectiecriteria. Ook hebben wij gezien dat het niet altijd noodzakelijk is om selectiecriteria te formuleren. Wanneer naar het oordeel van het overheidslichaam sprake is van slechts één serieuze gegadigde, kan soms worden volstaan met een motivering waarom die gegadigde de enige serieuze gegadigde is. Vervolgens zijn wij ingegaan op de vraag welke (selectie-) criteria bruikbaar zijn. Daarbij hebben wij geconstateerd dat publiekrechtelijke vergunningen en afspraken of toezeggingen uit het verleden als redelijk criterium kunnen fungeren. Maar, hoewel in de meeste gepubliceerde *Didam*-uitspraken de door het overheidslichaam gehanteerde criteria objectief, toetsbaar en redelijk worden geacht, blijkt uit de rechtspraak dat dit geen automatisme is. Het blijft voor overheidslichamen belangrijk om serieus werk te maken van het formuleren van criteria en hun *Didam*-huiswerk dus goed te doen. Tot slot hebben wij stilgestaan bij de remedies bij schending van de *Didam*-regels. Hoewel *Didam*-strijdige overeenkomst in beginsel niet nietig zijn, bestaat voor potentiële gegadigden die geen eerlijke kans hebben gekregen wel de mogelijkheid om een verbod tot verkoop of levering of een schadevergoeding te vorderen. Onzekerheid bestaat over de periode gedurende welke een verbod tot verkoop of levering kan worden gevorderd. Voorts is onduidelijk in hoeverre een vordering tot schadevergoeding wegens schending van de *Didam*-regels kans van slagen heeft, al doet de eerste rechtspraak vermoeden dat het risico dat overheidslichamen hier lopen, beperkt is.

De rechtspraak van de afgelopen vier en een half jaar overziend, denken wij dat de vastgoedpraktijk vooral last heeft van de onzekerheid die voortkomt uit de twee *Didam*-arresten. In het *Didam I*-arrest heeft de Hoge Raad weliswaar een duidelijke verplichting voor overheidslichamen geformuleerd, maar veel vragen over bijvoorbeeld de reikwijdte van de *Didam*-regels<sup>59</sup> en de geschiktheid van criteria zijn nog steeds niet helemaal beantwoord, al trekt de mist wel langzaam op. Het meest problematisch is echter dat er onzekerheid bestaat over de mate waarin *Didam*-transacties kunnen worden aangetast. In het *Didam II*-arrest heeft de Hoge Raad weliswaar duidelijk gemaakt dat in strijd met de *Didam*-regels gesloten overeenkomsten niet (zonder meer) nietig zijn, maar een gepasseerde gegadigde nog wel een verbod tot verkoop of levering, of een schadevergoeding kan vorderen. Onduidelijk daarbij is tot wanneer een verbod tot verkoop of levering kan worden gevorderd. Het lijkt erop

dat het ongebruikt laten verstrijken van de reactietermijn uit een *Didam*-publicatie niet automatisch tot rechtsverwerking leidt. Dit zorgt voor onzekerheid die haar schaduw over *Didam*-transacties werpt, in het bijzonder wanneer het gaat om een situatie waarin het overheidslichaam gebruikmaakt van de uitzondering van de enige serieuze gegadigde. Wij verwachten dan ook dat de '*Didam*-paniek' ook nog wel even zal voortduren en ook de komende jaren nog tot de nodige rechtspraak zal leiden. Ook de komende jaren kunnen wij dus nog even lekker blijven doorpuzzelen.

59 Zie daarover ook G.K. den Uyl-Slagter & J. Wieland, 'Drie jaar *Didam*-regels: Het *Didam II*-arrest als nieuw baken?', *BR* 2025/2.