



Dit document is afgedrukt via IBRTracker op 18-2-2020 en uitsluitend bedoeld voor licentiehouder .

nr. 7 - juli 2017 (/docs/articles/2017/juli[1])

Deel dit artikel  (https://twitter.com/intent/tweet?text=nr. 7 - juli 2017%20TBR 2017-111 De Nederlandse civiele rechters en Europese staatssteunregels 2011-2016&via=Instituut_BR&url=http://www.ibrtracker.nl/docs/articles/2017/juli/tbr-2017-111)  (<https://www.linkedin.com/shareArticle?mini=true&url=http://www.ibrtracker.nl/docs/articles/2017/juli/tbr-2017-111&title=nr. 7 - juli 2017%20TBR 2017-111 De Nederlandse civiele rechters en Europese staatssteunregels 2011-2016&source=IBR Tracker>)  (<https://www.facebook.com/sharer/sharer.php?u=http://www.ibrtracker.nl/docs/articles/2017/juli/tbr-2017-111&t=IBR Tracker%20nr. 7 - juli 2017%20TBR 2017-111 De Nederlandse civiele rechters en Europese staatssteunregels 2011-2016>)  (<mailto:?subject=IBR Tracker Artikel delen&body=Ik vond dit artikel in IBR Tracker:%0D%0Ahttp://www.ibrtracker.nl/docs/articles/2017/juli/tbr-2017-111>)

TBR 2017/111

De Nederlandse civiele rechters en Europese staatssteunregels 2011-2016

prof. dr. mr. J. Langer, mr. T.E. Hovius, mr. T. Groot ¹

1. Inleiding

Uit vaste rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie (hierna: het Hof) volgt dat nationale rechterlijke instanties een belangrijke functie vervullen bij het toezicht op de naleving en handhaving van het Europese staatssteunregime. ² Deze functie wordt steeds belangrijker. Dit omdat, de Europese Commissie (hierna: de Commissie) zich voornamelijk wil gaan toeleggen op de 'grote' zaken die de werking van de interne markt het meest raken. ³ In het licht van deze terugtrekkende strategie van de Commissie als toezichthouder, zal rechtsbescherming tegen schendingen van de staatssteunregels in toenemende mate geboden moeten worden door nationale rechterlijke instanties. Daarbij kan met name gedacht worden aan bescherming tegen miskennis van de in artikel 108, lid 3, VWEU voorziene aanmeldingsverplichting voor nationale autoriteiten en het verbod tot uitvoering van de steunmaatregelen in kwestie. ⁴

In TBR 2016/183 (/tbr/2016-183) verscheen van onze hand een artikel over het toezicht van Nederlandse bestuursrechters op de naleving en handhaving van de Europese staatssteunregels in 2011-2016. In dit overzichtsartikel staat de vraag centraal hoe Nederlandse *civiele* rechters toezicht hebben gehouden op de naleving en handhaving van het staatssteunregime in de periode 2011-2016. Dit artikel behandelt alle ons bekende uitspraken van Nederlandse civiele rechters waarin het Europese staatssteunrecht op noemenswaardige wijze aan de orde is gekomen ⁵. De in dit artikel besproken uitspraken hebben betrekking op zeer uiteenlopende sectoren en onderwerpen. Zo hebben de zaken betrekking op onder meer realisering en exploitatie van parkeervoorzieningen, garanties, afvalinzameling- en verwerking, snellaadpalen voor elektrische auto's, herontwikkelingen, grondtransacties, openbaar vervoer, winkelruimte, leningen en andere bijdragen door overheidsinstanties.

Net als bij hun administratieve collega's ⁶, laten de door ons onderzochte uitspraken zien dat civiele rechters hun staatssteunrechtelijke taak serieus nemen, hoewel hun optreden niet immuun is voor kritiek. Het algemene beeld is dat civiele rechters op een doortastende wijze recht doen aan hun zelfstandige rol binnen het staatssteunrecht. Anders dan de bestuursrechters, beslechten zij evenwel staatssteungeschillen tussen in beginsel gelijkwaardige partijen; partijen die in principe zelf dienen aan te tonen welke rechtsgevolgen zij willen en hiertoe zelf voldoende feiten en omstandigheden moeten presenteren ter onderbouwing van hun stellingen en vorderingen. ⁷ De stel- en bewijsplicht geldt immers ook onverkort in staatssteunzaken. In de praktijk blijkt dat het onderbouwen van een staatssteunclaim geen sinecure is. Meestal, omdat partijen toch minder gelijkwaardig zijn dan gedacht wordt en klagers op een informatieachterstand staan. Wij zien dan ook dat het in civiele zaken lastig is om de 'zaak' rond te krijgen, zeker in kortgedingzaken. Ondanks het overduidelijke EU-karakter van de staatssteunregels, weten civiele rechters evenwel de weg naar Luxemburg moeilijk te vinden. Alleen de Hoge Raad (hierna: HR) heeft aanleiding gezien om prejudiciële vragen aan het Hof te stellen over de Europese staatssteunregels. ⁸ In vergelijking met hun administratieve collega's zien wij weinig animo om de hulplijn van de Commissie op basis van de Zwartveld-doctrine in te schakelen. ⁹ Ondanks onze kanttekeningen hier en daar bij de besproken uitspraken menen wij dat het al met al wel goed zit met de rechtsbescherming in Nederland.

Dit overzichtsartikel is als volgt opgezet. ¹⁰ Wij behandelen onder (2) de (belangrijkste) uitspraken van de HR en daarna onder (3) die van gerechtshoven, gevolgd onder (4) door die van de rechtbanken. ¹¹ De besproken uitspraken zijn geordend op chronologie. Het artikel wordt afgesloten met een korte analyse per rechtscollege en enkele slotbeschouwingen.

2. Procedures over staatssteun bij de HR

Het staatssteunrecht kwam bij de HR in de onderzoeksperiode in verschillende zaken aan de orde. Het kwam aan bod in zaken op het gebied van geschillen over overeenkomsten over de exploitatie van Maastrichtse parkeergarages (par. 2.1) en over de garantstelling door de gemeente Rotterdam inzake Residex en Commerzbank (par. 2.2).

2.1 Maastrichtse parkeergarages, overeenkomsten en (niet-)marktconform voordeel Q-Park

Het geschil dat tot een arrest van het Hof 's Hertogenbosch van 18 januari 2013 leidde, heeft betrekking op overeenkomsten ten behoeve van de exploitatie van 9 parkeergarages in Maastricht. ¹² Ter discussie staat of deze overeenkomsten leiden tot een niet-marktconform voordeel voor de exploitant Q-Park. De gemeente Maastricht heeft in 1979 en 1988 verscheidene overeenkomsten tot huur en beheer gesloten met QPark. Het onderhoud van deze garages kwam voor rekening van de gemeente. De huurovereenkomsten waren destijds gesloten op voor de gemeente zeer ongunstige voorwaarden. Er was namelijk geen indexering afgesproken, hoewel de overeenkomsten een looptijd van 40 respectievelijk 50 jaar hadden. Daarom was er sprake van een *forse goodwill* voor Q-Park, ook al zou de huur bij aanvang van die overeenkomsten marktconform zijn geweest. Vanaf 1995 tot 2002 hebben de gemeente en QPark onderhandeld over de overname van de parkeergarages, de renovatie en uiteindelijk ook de uitgifte daarvan in erfpacht. In 2003 hebben de gemeente en Q-Park een samenwerkings- en erfpachtovereenkomst gesloten. Daarbij is acht geslagen op de onderliggende *goodwill*. De overeenkomst uit 2003 bepaalt dat de gemeente voor een bedrag van 3,6 miljoen euro bijdraagt in de kosten van Q-Park voor sloop-, nieuwbouw- en verbouwingswerkzaamheden in diverse parkeergarages (totale kosten 17,8 miljoen euro). Ook bepaalt deze overeenkomst dat de gemeente bij het einde van de erfpacht na dertig jaar een bedrag van 32 miljoen euro ineens betaalt in verband met de overname van de *goodwill* en renovatie-/onderhoudswerkzaamheden en een eventueel in verband daarmee staande fiscale claim tot een bedrag van maximaal 9,4 miljoen euro.

Een andere parkeergarage-exploitant, P1, had tevens interesse in de exploitatie van de onderhavige parkeergarages, maar de gemeente heeft niet met andere gegadigden onderhandeld noch enige aanbestedingsprocedure gevolgd. De handelswijze van de gemeente is volgens P1 onder meer in strijd met het staatssteunrecht. Daarop heeft het een procedure aangespannen bij de rechtbank; voor P1 zonder resultaat.

¹³ In hoger beroep heeft het gerechtshof bijna alle vorderingen van P1 afgewezen. ¹⁴ Volgens het gerechtshof was een deskundigenonderzoek noodzakelijk naar de vraag of de overeenkomst uit 2003 tegen marktconforme voorwaarden is aangegaan. P1 heeft tussentijds cassatie ingesteld.

In cassatie heeft P1 aangevoerd dat in de overeenkomst uit 2003 staatssteun is vervat en dat het gerechtshof ten onrechte zijn stelling heeft verworpen dat de overeenkomsten uit 1979 en 1988 (reeds) staatssteun inhielden. De klacht van P1 dat het gerechtshof zijn onderzoek niet mocht beperken tot het moment van het sluiten van deze oude overeenkomsten, faalt volgens de HR. Voor de beantwoording van de vraag of bij een overeenkomst een voordeel is verstrekt dat niet langs normale commerciële weg zou zijn verkregen, zijn volgens de HR de ten tijde van het aangaan van de overeenkomst kenbare marktsituatie en voorzienbare marktontwikkelingen bepalend. Volgens het gerechtshof was gesteld noch gebleken dat de nominale huur zoals die in 1979 en 1988 werd afgesproken niet marktconform zou zijn. Indien op het moment van sluiten van deze overeenkomst geen sprake is van verstoring van de concurrentieverhoudingen, brengt de omstandigheid dat een op een later tijdstip - zoals in het onderhavige geval 2003 - onder dezelfde voorwaarden gesloten overeenkomst niet marktconform zou zijn, volgens de HR niet mee dat alsnog van een zodanige verstoring moet worden uitgegaan. De lijn van de HR dat voor de bepaling van de marktconformiteit van overeenkomsten, gekeken dient te worden naar de marktomstandigheden ten tijde van de totstandkoming, is in overeenstemming met het arrest van het Gerecht van 11 juli 2002.¹⁵ Vanuit de *market economy operator-test* heeft het gerechtshof (en uiteindelijk ook de HR) ons inziens op een juiste wijze bezien of Q-Park al dan niet een voordeel heeft ontvangen, dat onder normale marktomstandigheden niet zou zijn verleend.

In algemene zin wordt opgemerkt dat in dergelijke zaken de civiele rechter naast de 'oorspronkelijke' overeenkomst niet zelfstandig beoordeeld of een latere overeenkomst tot wijziging daarvan al dan niet marktconform is. Dit is anders indien dit door een partij in de procedure wordt aangevoerd. Voorts sluit de omstandigheid dat de 'oorspronkelijke' overeenkomst - gelet op de marktomstandigheden ten tijde van de totstandkoming - marktconform is, op zich niet uit dat een opvolgende overeenkomst staatssteun bevat. In het geval beide overeenkomsten onderdeel van het geschil zijn, zal de rechter beide overeenkomsten in het licht van het staatssteunrecht dienen te beoordelen. In beide gevallen zal daarbij rekening moeten worden gehouden met de marktomstandigheden ten tijde van de totstandkoming.

Over de door P1 ingestelde vorderingen, overweegt de HR het volgende. In geval van een inbreuk op artikel 108 VWEU moeten de nationale rechterlijke instanties ervoor zorgen dat maatregelen worden getroffen die ertoe leiden of ertoe bijdragen dat de mededingingssituatie van vóór de uitkering van de desbetreffende staatssteun wordt hersteld. Dat betekent dat de rechter bij gebreke van minder dwingende procedurele maatregelen kan overgaan tot nietigverklaring van de rechtshandeling waarbij de staatssteun is verleend.¹⁶ Hieruit volgt volgens de HR dat artikel 108 VWEU - anders dan P1 betoogt - zich niet principieel verzet tegen het uitspreken van partiële nietigheid van een rechtshandeling.¹⁷ Dit betekent dat het gerechtshof terecht heeft geoordeeld dat een enkele verklaring voor recht dat (verdere) uitvoering van de overeenkomst in verband met staatssteun onrechtmatig is jegens P1 (dus zonder een daaraan gekoppeld gebod of verbod dat strekt tot herstel van de mededingingssituatie als zojuist bedoeld) in dit verband niet kan worden aangemerkt als een passende maatregel die leidt tot een herstel van de mededingingssituatie van voor de uitkering van de desbetreffende staatssteun. Wij zien op dit punt een parallel met de Thuiszorgservice-uitspraak van 13 september 2012 van het College van Beroep voor het bedrijfsleven (hierna: CBb). Deze bestuursrechter was kennelijk ook slechts bereid om aan een schending van de standstill-bepaling van artikel 108 VWEU gevolgen te verbinden die leiden tot het herstel van de mededingingssituatie van voor de steunverlening.¹⁸ In het verlengde daarvan ziet de HR evenmin - in onze ogen terecht - aanleiding voor een opschorting van de overeenkomst uit 2003 (zie op dit punt ook voor een heldere uiteenzetting punt 2.79 van de conclusie van A-G Keus in deze zaak).

2.2 Staatssteun in de Rotterdamse haven: garanties Residex en Commerbank

De complexe en langlopende zaken Residex en Commerzbank betreffen de geschillen over de (mogelijke) steunverlening die het Havenbedrijf Rotterdam verleende door zich garant te stellen voor de terugbetaling van door Residex respectievelijk Commerzbank aan RDM-vennootschappen ter beschikking gestelde kredietfaciliteiten.¹⁹ Hieronder wordt stapsgewijs op deze zaken over kredietgaranties van dit Havenbedrijf aan kredietverstrekkers Residex (2.2.1) en Commerzbank (2.2.2) ingegaan.

2.2.1 De kredietgarantie van het Havenbedrijf Rotterdam aan kredietverstrekker Residex

Residex heeft een lening verstrekt aan de onderneming RDM Aerospace N.V. (hierna: Aerospace). Het destijds van de gemeente deel uitmakende Havenbedrijf Rotterdam heeft aan Residex een garantie afgegeven ter dekking van het uitgeleende bedrag. Aerospace blijft op een gegeven moment in gebreke om de lening verder

terug te betalen. Naar aanleiding daarvan heeft Residex de gemeente verzocht het gegarandeerde bedrag uit te keren. Residex vordert vervolgens in rechte nakoming van de garantieovereenkomst. Residex vordert betaling van meer dan € 10 miljoen inclusief rente en rechtsbijstand- en proceskosten. De gemeente verweert zich door te stellen dat voormelde overeenkomst, wegens strijd met het staatssteunregime, nietig is. De rechtbank acht de garantie nietig vanwege strijd met het staatssteunrecht en heeft de vordering van Residex afgewezen.²⁰ In hoger beroep wordt dit bekrachtigd.²¹ De rechtbank en het gerechtshof honoreren dus het 'bevrijdende verweer' van de gemeente.²² De kennelijke reden daarvoor is dat de gemeente voldoende heeft onderbouwd dat de garantieovereenkomst onrechtmatige staatssteun bevat en Residex onvoldoende tegenbewijs heeft geleverd om dit te ontzenuwen.²³

Residex is in cassatie gegaan. De HR heeft aanleiding gezien om een prejudiciële vraag te stellen over de gevolgen van de vaststelling dat staatssteun is verleend.²⁴ De vraag luidt: *'Strekt het bepaalde in thans artikel 108 lid 3 VWEU ertoe dat, in een geval als het onderhavige waarin de onrechtmatige steunmaatregel is uitgevoerd doordat aan de kredietgever een garantie is verstrekt met als gevolg dat de kredietnemer in staat was van die kredietgever een krediet te verkrijgen dat hem onder normale marktcondities niet ter beschikking zou zijn gesteld, de nationale rechterlijke instantie in het kader van haar verplichting tot ongedaanmaking van de gevolgen van die onrechtmatige steunmaatregel, gehouden, althans bevoegd is tot ongedaanmaking van de garantie, ook indien dit laatste niet tevens ertoe leidt dat het onder de garantie verleende krediet wordt ongedaan gemaakt?'*

In antwoord op die vraag, heeft het Hof overwogen dat het staatssteunrecht niet zonder meer de nietigheid - of anderszins ongeldigheid - van een maatregel ter uitvoering van onrechtmatige staatssteun vergt.²⁵ Het Hof benadrukt dat onrechtmatige steun dient te worden teruggevorderd en dat in dat verband de daaraan ten grondslag liggende rechtshandeling nietig kan worden verklaard. Dit met name wanneer bij gebreke van minder dwingende procedurele maatregelen, deze nietigverklaring ertoe kan leiden of ertoe kan bijdragen dat de mededingingssituatie van vóór de garantieverstreking wordt hersteld.

Gelet op het arrest van het Hof blijkt dat het oordeel van de rechtbank en het gerechtshof dat de garantieovereenkomst in strijd is met een dwingendrechtelijk voorschrift en aldus nietig is, te verstrekkend was. Het Hof heeft namelijk duidelijk gemaakt dat het uitspreken van de nietigheid van een rechtshandeling een mogelijke methode is om een vervalsing van de mededinging te remediëren, waarbij van belang is of zij geschikt is om de terugvordering van de staatssteun te bewerkstelligen en geen minder dwingende procedurele maatregelen beschikbaar zijn. In navolging van het arrest van het Hof heeft de HR overwogen dat artikel 108, lid 3 VWEU niet zonder meer ertoe strekt de geldigheid van een daarmee strijdige garantieverstreking aan te tasten (als bedoeld in art. 3:40 lid 3 BW), doch slechts indien nietigverklaring ertoe kan leiden of ertoe kan bijdragen dat de mededingingssituatie van vóór de garantieverstreking wordt hersteld.²⁶ Om te kunnen beoordelen welke maatregel het meest doeltreffend is om de verstoring van de mededinging op te heffen, dient te worden vastgesteld wie de begunstigde(n) van de verstrekte garantie is (of zijn). In casu Aerospace als kredietnemer, Residex als kredietgever dan wel beiden. Aangezien het gerechtshof niet had beoordeeld of Residex zelf ook begunstigd was door de overheidsgarantie, heeft de HR de zaak voor de feitelijke behandeling verwezen naar het gerechtshof Amsterdam. De griffie van dat gerechtshof heeft desgevraagd gemeld dat de zaak is doorgehaald en dat derhalve geen arrest meer wordt gewezen.

2.2.2 De kredietgarantie van het Havenbedrijf Rotterdam aan kredietverstrekker Commerzbank

Naast de vermeende steunverlening in de zaak Residex, speelt tussen Commerzbank en het Havenbedrijf Rotterdam de discussie of de overheidsgarantie van dit bedrijf nietig dient te worden verklaard.²⁷ Maar, anders dan in de Residex-zaak, heeft de HR hier aan het Hof gevraagd of bij de garantieverstreking wel sprake is van staatssteun in die zin dat de (steun)maatregelen aan de overheid zijn toe te rekenen.²⁸ Daarbij gaat het vooral om de betekenis van de omstandigheid dat de bestuurder van het Havenbedrijf Rotterdam die de garantieovereenkomsten heeft getekend daarbij nogal eigenmachtig heeft opgetreden en de garanties geheim heeft gehouden voor toezichthoudende organen. Het antwoord van het Hof op de door de HR gestelde prejudiciële vraag luidt als volgt: *'Artikel 107, lid 1, VWEU moet aldus worden uitgelegd dat, om te bepalen of door een openbaar bedrijf verleende garanties toerekenbaar zijn aan de overheidsinstantie die dat bedrijf controleert, naast het samenstel van aanwijzingen die blijken uit de omstandigheden van het hoofdgeding en de context waarin die garanties zijn verleend, relevant is dat de enige bestuurder van dat bedrijf, die deze garanties heeft verleend, onwettig heeft gehandeld, het verlenen ervan bewust geheim heeft gehouden en de statuten van zijn bedrijf heeft genegeerd en*

voorts dat die overheidsinstantie zich tegen het verlenen van die garanties zou hebben verzet indien zij daarvan in kennis was gesteld.’²⁹ Het Hof nuanceert dit evenwel door te overwegen dat deze omstandigheden als zodanig de toerekenbaarheid nog niet uitsluiten. Ondanks deze nuancering menen wij met Van der Velden dat - gelet op de ondernemingsrechtelijke banden tussen het Havenbedrijf Rotterdam en de gemeente Rotterdam - het arrest van het Hof eigenlijk geen opening laat om toerekenbaarheid aan de gemeente Rotterdam niet aan te nemen.³⁰

Gelet op de teneur van het arrest van het Hof is het dan ook niet verrassend dat de HR uiteindelijk heeft geoordeeld dat de zaak over de kredietgaranties van het Havenbedrijf Rotterdam aan kredietverstrekker Commerzbank opnieuw dient te worden behandeld.³¹ Daartoe is volgens de HR van belang dat uit de uitspraak van het Hof blijkt dat eerder door het gerechtshof op onvoldoende gronden is geoordeeld dat de garantieverlening aan de gemeente Rotterdam toe te rekenen is en dat aldus sprake is van staatssteun. De omstandigheid dat deze gemeente alle aandelen in het Havenbedrijf Rotterdam houdt en een sterke invloed heeft op dit bedrijf, is daarvoor onvoldoende, aldus het HR. Dit betekent niet dat de HR meent dat er geen sprake zou zijn van staatssteun die aan de gemeente Rotterdam dient te worden toegerekend, dunkt ons. Het oordeel van de HR houdt immers niet meer in dan dat het gerechtshof ten onrechte niet heeft beoordeeld of de gemeente Rotterdam bij het verlenen van de kredietgaranties betrokken was of dat onwaarschijnlijk is dat zij daarbij niet betrokken was. Het gerechtshof Amsterdam zal dit alsnog moeten doen.

Indien na herbeoordeling zou worden vastgesteld dat wel sprake is geweest van staatssteun wegens garantieverlening, moet ook nog beoordeeld worden of ook Commerzbank (naast de RDMvennootschappen) een concurrentievoordeel heeft verkregen. Om een passende maatregel op te kunnen leggen, is het volgens de HR - gelet op het Residex-arrest - nodig om vast te stellen wie is begunstigd door de onrechtmatige kredietgarantie. Voor zover ons bekend, heeft dit gerechtshof nog geen uitspraak gedaan.

2.3 Slaagt een staatssteungrond van een eiser al dan niet bij de HR?

In de onderzoeksperiode 2011-2016 heeft de HR 4 arresten gewezen waarin staatssteun speelt. In de uitspraak over de overeenkomsten over exploitatie van parkeergarages treffen de klachten/vorderingen van concurrent P1 geen doel (par. 2.1). In de zaak over de garantstelling door de gemeente Rotterdam voor Residex heeft de HR - in navolging van de prejudiciële uitspraak van het Hof - geoordeeld dat de in cassatie bestreden uitspraak van het gerechtshof moet worden vernietigd, nu het gerechtshof niet had beoordeeld of Residex zelf was begunstigd door de overheidsgarantie (par. 2.2.1). De HR heeft de zaak terugverwezen naar het gerechtshof Amsterdam voor verdere feitelijke behandeling. De zaak is evenwel doorgehaald. In de zaak over de kredietgarantie van het Havenbedrijf Rotterdam aan Commerzbank heeft de HR allereerst aanleiding gezien om een prejudiciële vraag te stellen over de toerekenbaarheid van steunmaatregelen aan de overheid (par. 2.2.2). In navolging van de prejudiciële uitspraak van het Hof, heeft de HR ook geoordeeld dat de uitspraak van het gerechtshof moet worden vernietigd. De HR heeft vervolgens het geding terugverwezen naar het gerechtshof ter verdere behandeling. Het beroep op het staatssteunrecht van de ‘overheid’ in de zaak Commerzbank zorgt ervoor dat er nog geen definitieve beslechting van het geschil aan de orde is.

3. Procedures bij gerechtshoven

Het staatssteunrecht kwam bij de gerechtshoven in verschillende zaken aan de orde in de genoemde onderzoeksperiode. Het staatssteunrecht kwam aan bod bij zaken over de verhuur van ruimten in een nieuw gezondheidscentrum (par. 3.1) en bij gebiedsontwikkeling door projectontwikkelaar Montagne II (par. 3.2). Ook kwam het staatssteunregime aan de orde op het gebied van afvalinzameling- en verwerking (par. 3.3), het nationaal wegenbestand (par. 3.4) en snellaadpalen voor elektrische auto’s (par. 3.5). Ten slotte speelde staatssteun in zaken over terugvordering hiervan (par. 3.6), wederom afvalverwerking (par. 3.7) en een herontwikkeling van een voormalige vuilstortplaats tot een recreatieproject (par. 3.8).

3.1 Apotheek Amerongen-Elst, marktconforme huurprijs, vervalsing mededinging & interstatelijk effect

In deze zaak van 4 oktober 2011 staat de vraag centraal of het de gemeente Rheden gelet op het staatssteunrecht vrijstond met de Stichting Gezondheidscentrum Elst (hierna: SGE) een (voor)overeenkomst aan te gaan. Deze overeenkomst ziet op de verhuur van bepaalde ruimten in een door deze gemeente te ontwikkelen multifunctioneel gebouw in Elst ten behoeve van de vestiging van een nieuw gezondheidscentrum.

De SGE wenst in dat nieuwe centrum niet aan de appellerende apotheek, maar aan een aan die stichting gelieerde apotheker onder te verhuren. De appellerende apotheek Amerongen-Elst stelt in rechte dat de gemeente door het aangaan van de (voor)overeenkomst met alleen de SGE wegens verboden staatssteun onrechtmatig jegens haar heeft gehandeld. De voorzieningenrechter wijst de vordering af. De apotheek gaat in hoger beroep.³² Volgens het gerechtshof staat niet vast dat sprake is van een steunmaatregel die aan alle van de in artikel 107 VWEU bedoelde voorwaarden voldoet en aan de Commissie had moeten worden gemeld op basis van artikel 108, lid 3 VWEU. Naar het oordeel van het gerechtshof heeft de appellerende apotheek onvoldoende aannemelijk gemaakt dat de (beoogde) huurprijs die de gemeente Rhenen aan de SGE in rekening brengt voor de huur van delen van het multifunctioneel gebouw niet marktconform is. Ook heeft de appellerende apotheek nagelaten te onderbouwen hoe de huurprijs de mededinging vervalst en het handelsverkeer tussen de lidstaten ongunstig beïnvloedt.

Volgens Metselaar is het gerechtshof in deze zaak uit 2011 - wellicht ten onrechte - vrij behoudend wat betreft het aannemen van invloed van de maatregel op de mededinging of het handelsverkeer.³³ Het gerechtshof lijkt hierbij de aangevoerde feiten en omstandigheden als uitgangspunt te nemen, zonder zelf enig onderzoek te doen naar een potentiële handelsbelemmering. De vraag komt op of dit vanuit de soepele rechtspraak van het Hof ter zake is gerechtvaardigd.³⁴ Wij menen dat het gerechtshof zich op begrijpelijke wijze lijdelijk heeft opgesteld en er in zoverre geen aanleiding was om zelf enig onderzoek te doen naar een interstatelijk effect. De conclusie dat er geen sprake is van interstatelijk effect in dit geval, vindt steun in een recente beschikking van de Commissie over vermeende steun aan *Ärztehauses Durmersheim* door de gemeente Durmersheim.³⁵ Het ging hier om een zorgvoorziening die het gebruikelijke aanbod medische diensten voor een lokale bevolking aanbiedt en die waarschijnlijk geen cliënten of investeringen uit andere lidstaten zal aantrekken. Een gebrek aan interstatelijk effect, volgens de Commissie. In algemene zin oordeelt de Commissie overigens vaker dan voorheen dat, gezien specifieke omstandigheden van het desbetreffende geval, maatregelen een zuiver lokaal karakter hebben en het handelsverkeer tussen de lidstaten dus niet beïnvloeden.³⁶ Onze verwachting is dat nationale civiele rechters gelet hierop zich vaker ervan gaan vergewissen of bepaalde begunstigde diensten (of goederen) aan een beperkt gebied binnen Nederland worden geleverd, of er weinig kans is dat deze klanten uit andere lidstaten aantrekken en of valt te voorzien dat de desbetreffende maatregel meer dan een marginaal effect zou hebben op de voorwaarden voor grensoverschrijdende investeringen (of vestiging). Dit zal niet ambtshalve gebeuren, maar in navolging van hetgeen door klagende partijen in rechte wordt aangevoerd.

3.2 Montagne II, beroep gemeente op staatssteunrecht, verkoop van gronden en marktconformiteit

De gebiedsontwikkelingszaak 'Montagne II' van 15 mei 2012 heeft betrekking op de exploitatieovereenkomst tussen de gemeente Winsum en projectontwikkelaar Montagne II en de ontwikkeling van de Sennemalocatie, nabij het centrum van Winsum. De grond ter plaatse is in eigendom van de gemeente. Ontwikkeling van de Sennemalocatie met een parkeergarage, woningen en winkels maakt onderdeel uit van een bredere integrale vernieuwingsopgave van een deel van dit centrum. In de exploitatieovereenkomst is onder meer overeengekomen dat Montagne II de locatie tegen een bepaalde prijs zal kopen. Op enig moment laat de gemeente Winsum uitzoeken of de overeengekomen prijs al dan niet marktconform is. Door de gemeente wordt geconcludeerd dat de prijs niet marktconform is. Vervolgens laat zij Montagne II weten dat de exploitatieovereenkomst nietig is wegens strijd met onder meer het staatssteunrecht. De projectontwikkelaar laat het er niet bij zitten en vordert nakoming van deze overeenkomst.

De voorzieningenrechter is - net als de gemeente Winsum - van oordeel dat de exploitatieovereenkomst nietig is wegens strijd met het staatssteunrecht. Daartoe is van belang dat wegens een incompleet dossier niet aangetoond is dat er marktconform is gehandeld. Dit gelet op de elementen voor de prijs voor de parkeergarage, de planschaderegeling, de opgelegde bezuiniging, de toegekende subsidie, de bouwclaims, de taxaties die geen eenduidig beeld geven en het ontbreken van een openbare aanbesteding. Aldus kan vanwege procedurele aspecten door Montagne II niet in rechte de nakoming worden afgedwongen, aldus de voorzieningenrechter.³⁷ Montagne II heeft hoger beroep ingesteld.

Over het verweer van de gemeente inhoudende dat zij zich van nakoming van de exploitatieovereenkomst kan bevrijden omdat deze elementen bevat van verboden staatssteun en niet is aangemeld bij de Commissie, overweegt het gerechtshof in kort geding het volgende.³⁸ Het gerechtshof behandelt de artikelen 107 en 108 VWEU, de (inmiddels vervallen) Mededeling van de Commissie betreffende staatssteunelementen bij de verkoop

van gronden en gebouwen door openbare instanties (PB 1997 C 209)³⁹ en de taak- en bevoegdheidsverdeling tussen de nationale rechter en de Commissie. De gemeente heeft gesteld dat voorafgaande aan de (verkoop)onderhandelingen met Montagne II over de totstandkoming van de exploitatieovereenkomst, die mede de verkoop van grond aan deze projectontwikkelaar behelst, geen (onafhankelijke) taxatie heeft plaatsgevonden. Montagne II heeft dit onvoldoende betwist. Volgens het gerechtshof heeft de gemeente haar betoog dat de overeenkomst nietig is toegespitst op de stelling dat de daarin opgenomen compenserende maatregelen een voordeel verschaffen. Dit betreft de eerste twee criteria van artikel 107, lid 1, VWEU, te weten een maatregel van de staat of met staatsmiddelen bekostigd en begunstiging. De gemeente heeft evenwel gesteld noch concreet onderbouwd dat aan de overige voorwaarden van dit artikel wordt voldaan. Volgens het gerechtshof is immers niet gesteld of gemotiveerd dat als gevolg van de vermeende, aan Montagne II in de overeenkomst toegekende begunstiging, de tussenstaatse handel ongunstig wordt beïnvloed en de mededinging wordt vervalst of dreigt te worden vervalst. Nu de gemeente niet (concreet onderbouwd) heeft gesteld dat aan de cumulatieve voorwaarden van artikel 107 VWEU is voldaan, is volgens het gerechtshof aannemelijk dat de bodemrechter het beroep van de gemeente op nietigheid ook zal verwerpen. Daarom faalt in dit kort geding het op die nietigheid gegronde verweer van de gemeente tegen de door Montagne II gevorderde nakoming van de exploitatieovereenkomst.

Blijkens het openbaar raadpleegbare rapport 'Planevaluatie Boogplein - Rekenkameronderzoek gemeente Winsum' van RIGO Research en Advies van oktober 2014, zijn er na de uitspraak van het gerechtshof tussen Montagne II en de gemeente gesprekken geweest om afscheid van elkaar te nemen. Met een vaststellingsovereenkomst wordt vervolgens de exploitatieovereenkomst beëindigd. De gemeente krijgt hierbij alle rechten op ontwikkeling van de Sennemalocatie terug en Montagne II krijgt een financiële vergoeding als tegenprestatie. Nu in de vaststellingsovereenkomst is bepaald dat alle juridische procedures worden gestaakt, is in de bodemprocedure geen uitspraak gedaan.

3.3 SITA Nederland e.a., afvalinzameling en -verwerking en marktconforme vergoeding

Blijkens de uitspraak van 3 september 2013, wisten afvalinzamelaars - en verwerkers SITA Nederland e.a. de weg te vinden naar het gerechtshof om op te komen tegen een door de gemeente Leeuwarden verleende opdracht tot afvalinzameling.⁴⁰ In 2000 heeft de gemeente besloten aan Fryslân Milieu Noord-West een intergemeentelijk samenwerkingsorgaan (hierna: FM NW) het alleenrecht te verlenen tot inzameling van huishoudelijk afval. Ook is in dit jaar ter zake een raamovereenkomst gesloten. In 2005 is een nieuwe overeenkomst tot stand gekomen waarin onder meer is bepaald dat FM NW de werkzaamheden zou continueren die zij op basis van de in 2000 gesloten overeenkomst verrichtte. SITA Nederland e.a. stellen dat sprake is van staatssteun, nu de gemeente een niet-marktconforme vergoeding betaalt voor de diensten van FM NW. Zij hebben in dit verband een klacht ingediend bij de Commissie. De rechtbank heeft de stelling van SITA Nederland e.a. dat sprake is van staatssteun afgewezen.⁴¹ Daartoe is volgens haar primair van belang dat SITA Nederland e.a. hun stelling dat er bij de betaling van de vergoeding door de gemeente sprake is van bevoordeling van FM NW, niet op toereikende wijze hebben onderbouwd. Hiertegen is hoger beroep ingesteld.

Het gerechtshof overweegt dat de plicht om een voorgenomen steunmaatregel op basis van artikel 108, lid 3 VWEU bij de Commissie te melden alleen geldt voor maatregelen die aan elk van de in artikel 107 VWEU genoemde voorwaarden voldoen.⁴² Anders dan SITA Nederland e.a. stellen, impliceert dat volgens het gerechtshof dat SITA Nederland e.a. moeten stellen en zo nodig bewijzen dat hieraan is voldaan (bewijslast). Dat sprake is van een niet-marktconforme vergoeding hebben appellanten niet naar behoren onderbouwd. Dat de vergoeding per huishouden die de gemeente Leeuwarden (in 2004) aan FM NW betaalde hoger is dan het bedrag dat de gemeente Arnhem in 2005 aan SITA Nederland e.a. betaalde, is daarvoor onvoldoende grond. Dit is volgens het gerechtshof appels met peren vergelijken, nu beide tarieven op verschillende pakketten van diensten zien. Het gerechtshof merkt hierbij op dat de omstandigheid dat de Commissie een 'staatssteunonderzoek' verricht naar de verenigbaarheid van de betrokkenheid van de gemeente bij FM NW, zonder daarbij in te gaan op de daadwerkelijke staatssteunimplicaties, een aanwijzing vormt dat van overtreding van artikel 107 VWEU geen sprake is.⁴³ Dat SITA Nederland e.a. dezelfde werkzaamheden goedkoper kunnen verrichten, brengt anders dan appellanten veronderstellen bovendien nog niet met zich dat de aan FM NW betaalde vergoeding niet-marktconform is. Indien de gemeente een eigen klassieke vuilnisdienst zou hebben die de overheidstaak van het ophalen van vuilnis zou uitvoeren tegen een hoger bedrag dan een particulier bedrijf ervoor zou vragen, dan wordt daardoor volgens het gerechtshof namelijk nog niet een onderneming bevoordeeld. Het gerechtshof verwijst daarbij naar zowel Protocol 26 bij het Verdrag van Lissabon (PB 2007, C

306/158-159) als rechtspraak van het Hof inzake het ondernemingsbegrip en het verrichten van economische activiteiten.⁴⁴ Deze uitzondering geldt ook als een overheidstaak door een intergemeentelijk samenwerkingsorgaan als FM NW wordt uitgevoerd, aldus het gerechtshof. Dat zou anders zijn indien de gemeente aan FM NW een zodanig hoge prijs zou betalen dat FM NW daarmee winst zou behalen en deze winst ten goede zou komen aan het concern waarvan FM NW deel uitmaakt en door het concern zou kunnen worden benut voor het financieren van andere activiteiten, bijvoorbeeld commerciële activiteiten als het ophalen van bedrijfsafval. Gezien de gescheiden financiële administratie van FM NW, is van het vorenstaande niet gebleken. Evenmin is gebleken dat de gemeente een compensatie aan FM NW heeft uitbetaald die hoger was dan nodig om de kosten van de uitvoering van de vuilnisophaalverplichting, rekening houdend met de opbrengsten alsmede met een redelijke winst uit de opbrengst van die verplichting, geheel te dekken. Aldus is geen sprake van strijdigheid met het staatssteunrecht, aldus het gerechtshof.

Uit deze uitspraak blijkt in onze ogen kraakhelder dat de derde die zich op het staatssteunrecht wil beroepen, de stelplicht en zo nodig de bewijslast draagt inzake de cumulatieve voorwaarden van artikel 107 VWEU.⁴⁵ In administratieve zaken wordt het optreden van bestuursorganen ook ingekaderd door de algemene beginselen van behoorlijk bestuur. Zoals wij in onze eerdere bijdrage zagen, kan dat soms betekenen dat het niet-vragen van informeel advies aan de Commissie leidt tot strijd met het in artikel 3:2 Awb vastgelegde zorgvuldigheidsbeginsel.⁴⁶ Deze waarborgen kent de civiele rechtspraak - om begrijpelijke redenen - niet. Binnen de civiele kaders komt een derde er niet mee weg om over bepaalde elementen van het begrip staatssteun niets aan te voeren of zich te beperken tot een enkele stelling zonder onderbouwing. Deze civielrechtelijke insteek heeft volgens ons implicaties voor de processtrategie van partijen en hun bewijsvoering.

3.4 Ter beschikking stellen Nationaal wegenbestand aan overheden een economische activiteit?

In de uitspraak van 25 november 2014 heeft het gerechtshof zich uitgelaten over de vraag of het ter beschikking stellen van het Nationaal Wegenbestand aan decentrale overheden als economische activiteit is aan te merken en de Staat als onderneming handelt en aldus onder het staatssteunrecht valt.⁴⁷ Het gerechtshof heeft deze door appellante Andes (een onderneming op het gebied van geografische data, routeplanning en reisinformatie) geïnitieerde vraag ontkennend beantwoord. Daartoe overweegt het gerechtshof dat een overheidsinstantie als onderneming handelt voor zover die overheidsinstantie een economische activiteit verricht die kan worden losgekoppeld van de uitoefening van haar bevoegdheden van openbaar gezag. Als de economische activiteit niet van de uitoefening van haar bevoegdheden kan worden gescheiden, dan hangen alle door die instantie verrichte activiteiten samen met de uitoefening van deze bevoegdheden, aldus het gerechtshof.⁴⁸ Omdat het in stand houden van een nationaal wegenbestand niet kon worden gescheiden van de taken die de Staat als wegbeheerder uitoefent, behoeft het handelen van de Staat - anders dan Andes meende - niet aan het staatssteunrecht te worden getoetst.

3.5 Snellaadpalen voor elektrische auto's, klacht en voorlopig oordeel van Commissie en staatssteun

De kort gedinguitspraak (van de rechtbank van 25 juli 2013 en) van het gerechtshof van 9 december 2014 hebben betrekking op een geschil over snellaadpalen voor elektrische auto's langs wegen.⁴⁹ In deze zaak tracht de Staat de exploitatie van deze laadpunten te stimuleren, door in elk geval in de eerste jaren geen exploitatievergoeding te verlangen. Eisers, exploitanten van tankstations, kunnen zich hiermee niet verenigen, nu van hen wel een vergoeding wordt gevraagd. De tegenprestatie die de Staat levert is waarborging van de concurrentiepositie door langs snelwegen een maximum aantal tankstations toe te laten. Een en ander betekent evenwel niet dat deze tankstations als enige elektrische laadpunten mogen exploiteren. De Staat heeft namelijk bepaald dat andere partijen deze laadpunten ook mogen exploiteren. Deze constructie leidt volgens de exploitanten van tankstations tot het geven van staatssteun aan ondernemingen die elektrische laadpunten exploiteren. Daartoe is volgens hen van belang dat deze ondernemingen geen vergoeding hoeven te betalen en hun concurrentiepositie wordt aangetast wegens de komst van nieuwe exploitanten langs de snelwegen.



Het geschil over de exploitatie van elektrische laadpunten is door de Vereniging Particuliere Rijkswegvergunningen van Tankstations - waarvan alle eisers lid zijn - ook aan de Commissie voorgelegd. Begin 2013 is namelijk een klacht ingediend tegen de Staat wegens het overtreden van staatssteunregels door het niet aanmelden van de vermeende steunmaatregel die exploitanten van snellaadpunten bevoordeeld. Hierop heeft de Staat gereageerd door onder andere een berekening betreffende de 'exploitatievergoeding' aan de Commissie te overleggen.

De rechtbank richt zich in de door eisers aangespannen kortgeding-zaak op het argument van de exploitanten van tankstations dat de berekening uitgaat van onjuiste aannames. De rechtbank overweegt dat de Staat voldoende aannemelijk heeft gemaakt dat de berekening van de Staat is gebaseerd op de gebruikelijke systematiek en dat een bepaalde correctiefactor mocht worden toegepast. Om die reden ziet de voorzieningenrechter geen aanknopingspunten om vooruit te lopen op het oordeel van de Commissie inzake de klacht, door thans reeds - zoals gevorderd - te verbieden dat laadstations worden opgericht en geëxploiteerd.

Ons inziens vliegt de voorzieningenrechter hier uit de bocht. Hij legt de aandacht niet op de (eigenlijke) vraag of al dan niet staatssteun is verleend en of artikel 108, lid 3, VWEU is geschonden, maar hij onderzoekt of de Commissie over de juiste informatie beschikt om een beoordeling van de vermeende steun te geven.⁵⁰ Dit staat wat ons betreft haaks op de belangrijke taak van de rechter om te beoordelen of sprake is van onrechtmatige staatssteun. In essentie, de rechter ontwijkt de voorliggende rechtsvraag.⁵¹ Door in feite te controleren of de Commissie juist is geïnformeerd, lijken de exploitanten van tankstations van de voorzieningenrechter ten onrechte geen rechtsbescherming te krijgen tegen de door hen gestelde schending van artikel 108, lid 3, VWEU.

In hoger beroep wordt door eisers ook een voorlopige voorziening gevorderd, tot beëindiging van de vergunningverlening en exploitatie van snellaadpalen voor de elektrische auto's, totdat de Commissie een oordeel heeft gegeven over de vraag of sprake is van aanmeldingsplichtige staatssteun. Deze uitspraak is wat ons betreft interessant om te noemen wegens de wijze waarop de staatssteunrechtelijke appreciatie door de Commissie is meegenomen in het oordeel van de rechter. In navolging van voormelde klacht van begin 2013, heeft de Commissie in een brief van 2 oktober 2014 aan de advocaat van eisers - naar haar voorlopige oordeel - aangegeven dat in casu geen sprake is van staatssteun als bedoeld in artikel 107 VWEU en dat als hiervan wel moet worden uitgegaan, de in de *de minimis*-regeling bepaalde grens niet wordt overschreden. Nu in deze zaak een, zij het voorlopig, oordeel van de Commissie voorhanden is dat haaks staat op de stellingen van eisers dat sprake is van ongeoorloofde staatssteun, ziet het gerechtshof reeds om die reden geen aanleiding voor het treffen van de door eisers gevorderde voorlopige voorziening.

Metselaar meent dat het gerechtshof in dit geval wel erg volgzzaam het voorlopig oordeel van de Commissie navolgt en aldus geen zelfstandige beoordeling maakt van de aan de orde zijnde steunmaatregel.⁵² Een verklaring hiervoor lijkt evenwel te zijn gelegen in de omstandigheid dat de eisers onvoldoende feiten en omstandigheden hebben gepresenteerd ter onderbouwing van hun stellingen en vorderingen en dat het gerechtshof zich lijdelijk opstelt. Vanuit die optiek is - anders dan Metselaar meent - de uitspraak wat ons betreft begrijpelijk.

3.6 Metterwoon, bestaande staatssteun en terugvorderingsvordering

In de complexe uitspraak van het gerechtshof van 3 maart 2015 in kort geding, in de zaak Metterwoon, spelen ons inziens vanuit het oogpunt van het staatssteunrecht verschillende interessante kwesties.⁵³ Zo gaat het over een goedkeuringsbesluit van de Commissie over bestaande steun en de gevolgen van nietnakoming van dienstige maatregelen. Wij willen hier aanstippen dat deze uitspraak ook een goed voorbeeld betreft van een vordering van eisers Metterwoon e.a. (verhuurders van woningen) tot terugvordering van de door de Staat verleende staatssteun, die onvoldoende geconcretiseerd is. Het gerechtshof overweegt dat deze vordering reeds niet voor toewijzing in aanmerking komt, nu geheel onduidelijk is wat de Staat zou moeten terugvorderen, hoeveel en van wie. Uit de uitspraak van het gerechtshof volgt dat eisers hun vordering tot terugvordering van staatssteun conform artikel 150 Rv goed met feiten moeten onderbouwen. Daarbij moet worden ingegaan op de hoogte en de begunstigden van de vermeende staatssteun.

3.7 Shanks, afvalverwerking en inlichtingen van de Commissie

De zaak Shanks heeft betrekking op een overeenkomst die verscheidene Brabantse gemeenten hebben gesloten met afvalverwerker Attero.⁵⁴ Deze afvalverwerker is op grond van deze overeenkomst gehouden het groente, fruit en tuinafval te verwerken. Attero ontvangt hiervoor een vast bedrag per ton. Volgens concurrent Shanks is dat bedrag te hoog en leidt de overeenkomst tot onrechtmatige staatssteun. Shanks dient daarom een klacht in bij de Commissie en sleept de Brabantse gemeenten en Attero voor de civiele rechter. Ondertussen meldt de Commissie in een brief aan Shanks dat de overeenkomst op voorhand geen staatssteun vormt. Ook wordt in deze brief vermeld dat als er geen nadere onderbouwing wordt gegeven van het standpunt dat sprake is van staatssteun, de klacht als ingetrokken zal worden beschouwd.

Tegen de achtergrond van voormeld voorlopig oordeel van de Commissie overweegt de rechtbank dat Shanks onvoldoende gemotiveerd heeft gesteld dat er sprake is van selectieve begunstiging in de zin van artikel 107 VWEU.⁵⁵ Hierbij neemt de rechtbank in aanmerking dat de Commissie in Europeesrechtelijk verband bij uitstek geëquipeerd moet worden geacht en daarbij (exclusief) bevoegd is om zich een oordeel te vormen over de vraag of er sprake is van (onrechtmatige) staatssteun. Met het oog op de voorlopige conclusie van de Commissie, zijn er volgens de rechtbank in het aangespannen kort geding *'vooralsnog onvoldoende aanwijzingen voorhanden dat de bodemrechter, oordelend over deze zaak, de (overeenkomst) in strijd zal achten met de regels inzake staatssteun.'*⁵⁶ Shanks heeft beroep ingesteld tegen het oordeel van de rechtbank. In de tussentijd heeft Shanks ook op de brief van de Commissie gereageerd. Ten tijde van de zitting bij het gerechtshof in de bodemprocedure is de reactie van de Commissie evenwel niet bekend. Blijkens het tussenvonnissen acht het gerechtshof het geraden dat Shanks het gerechtshof nader inlicht over de stand van zaken inzake de ingediende klacht.⁵⁷ Ook heeft het gerechtshof overwogen om zo nodig zelf inlichtingen te vragen bij de Commissie. Shanks heeft vervolgens de correspondentie met de Commissie overgelegd. Kennelijk kan het gerechtshof hier niet afdoende uit afleiden of, wanneer en met welke afloop de Commissie formeel zal reageren op de door Shanks ingediende klacht. Dientengevolge heeft het gerechtshof besloten zelf inlichtingen te vragen aan de Commissie.⁵⁸ Kennelijk heeft het gerechtshof de gevraagde inlichtingen van de Commissie ontvangen en kan het gerechtshof einduitspraak doen, hetgeen zij - voor zover wij hebben kunnen nagaan - vooralsnog niet heeft gedaan.⁵⁹

Met het oog op toezicht op de naleving en de handhaving van het staatssteunrecht, vinden wij dat het gerechtshof zijn verantwoordelijkheid heeft genomen door een vraag aan de Commissie - die ter zake deskundig dient te worden geacht - voor te leggen. Vanuit het lijdelijkheidsbeginsel zien wij ook geen probleem op dit te doen. Uitgangspunt is dat de partijen hun stellingen onderbouwen en de rechter op grond daarvan een oordeel velt op de gestelde vorderingen. Maar in het bijzonder in de context of de staatssteunregels is het inschakelen van de hulplijn van de Commissie zoals bedoeld in de Mededeling van 9 april 2009 over de handhaving van de staatssteunregels door de nationale rechterlijke instanties, 2009/C 85/01 begrijpelijk en wenselijk. Het zal de procedure vertragen, maar dat nadeel weegt wat ons betreft doorgaans niet op tegen het voordeel dat de Commissie als deskundige een bruikbaar oordeel kan geven.⁶⁰ Dit laatste komt de inhoudelijke behandeling van de procedure ten goede.

3.8 Recreatieproject De Pieterman Volendam en staatssteun als bevrijdend verweer voor gemeente

De uitspraak van het gerechtshof van 4 augustus 2015 heeft betrekking op een vanuit een oogpunt van gebiedsontwikkeling interessante casus.⁶¹ Het gaat namelijk om de ontwikkeling van het recreatieproject 'De Pieterman Volendam' op een voormalige vuilstortplaats. In dit geval vordert Projectontwikkeling Edam

Volendam B.V. van de gemeente nakoming van een overeenkomst ter zake. Nakoming zou volgens de gemeente Edam-Volendam neerkomen op verboden staatssteun. Volgens het gerechtshof mist deze stelling evenwel feitelijke grondslag en daarom faalde het 'bevrijdende verweer' van deze gemeente. De zaak illustreert dat op het moment dat een overheidsorgaan wordt geconfronteerd met een vordering tot nakoming en een bevrijdend verweer ziet in de vorm van strijdigheid met het staatssteunrecht (vergelijk bv. de zaak Montagne II in par. 3.2), dit orgaan er goed aan doet om een en ander conform artikel 150 Rv goed met feiten en omstandigheden te onderbouwen.

3.9 Hoe vaak slaagt een staatssteungrond bij de gerechtshoven?

Van de 12 onderzochte zaken in de periode 2011-2016 hebben gerechtshoven éénmaal een staatssteunberoep (van de overheid) gegrond verklaard (zie par. 2.2.2), een keer van partijen nadere inlichtingen gevraagd en éénmaal zelf inlichtingen gevraagd aan de Commissie (zie par. 3.7). 9 keer faalt het staatssteunberoep sowieso (75 %).

4. Procedures over staatssteun bij rechtbanken

Het Europese staatssteunrecht kwam in de onderzoeksperiode 2011-2016 bij rechtbanken in verschillende zaken aan de orde. In deze paragraaf wordt dit stapsgewijs per twee jaar uitgewerkt.

4.1 Staatssteun bij rechtbanken in 2011 en 2012

In de periode 2011-2012 kwam het staatssteunrecht aan de orde in zaken over onder meer projectontwikkeling en grondtransacties (par. 4.1.1), P1, grondruil en erfpacht (par. 4.1.2) en openbaar vervoer in Rotterdam (par. 4.1.3). Ook kwam het aan de orde bij herontwikkeling van een voormalige stoomweverij (par. 4.1.4) en ruilverkaveling in Rijssen West (par. 4.1.5).

4.1.1 Exploitatiemaatschappij West-Friesland, grondtransacties en vermeend voordeel concurrenten

De uitspraak van de rechtbank van 20 april 2011 heeft betrekking op de wijze waarop de gemeente Hoorn zaken heeft gedaan met een aantal projectontwikkelaars inzake de ontwikkeling van gronden in de Bangert en Oostpolder.⁶² Dit geschil waarin de Exploitatiemaatschappij West-Friesland B.V. de gemeente Hoorn verwijt bepaalde gronden tegen een te lage prijs te hebben verkocht aan andere concurrent-projectontwikkelaars, is ons inziens reeds helder geannoteerd door Bregman in TBR 2012/17 (/tbr/2012-17). Kern is dat de rechtbank van oordeel is dat de Exploitatiemaatschappij West-Friesland B.V. die wil aantonen dat er sprake is van staatssteun, tegenover de gemotiveerde en met stukken onderbouwde betwisting van staatssteun door de gemeente Hoorn onvoldoende heeft onderbouwd dat er aanleiding is voor een vermoeden dat gronden door deze gemeente onder een marktconforme prijs zijn verkocht.⁶³

4.1.2 P1 en niet-marktconform voordeel Nova Gelriae wat betreft grondruil en erfpacht

In de uitspraak van 2 november 2011 wordt de gemeente door een derde verweten dat aan een concurrent een niet-marktconform voordeel zou zijn toegekend.⁶⁴ De gemeente Ede wil winkels, woningen en een ondergrondse parkeergarage op het Gelriaeterrein realiseren. De gemeente en Nova Gelriae hebben aanvankelijk het plan opgevat om deze projectvennootschap die door Hoogvliet supermarkten is opgericht de parkeergarage te laten verwezenlijken. Deze garage zou vervolgens door de gemeente en Q-Park gezamenlijk in exploitatie worden genomen. In 2010 heeft de concurrent van Q-Park, P1, een kort geding aangespannen. De voorzieningenrechter heeft geoordeeld dat deze opdracht aanbesteed had dienen te worden. Vervolgens hebben de gemeente en Nova Gelriae hun overeenkomst gewijzigd in een erfpacht- en grondruilovereenkomst. P1 vordert in een bodemprocedure nietigheid van deze overeenkomsten die gezamenlijk staatssteun zouden opleveren.

Wat betreft de erfpachtovereenkomst verwerpt de rechtbank allereerst de stelling van P1 dat de vergoeding van de onrendabele top van de parkeervoorziening niet klopt, omdat in de berekening een aantal vaste waarden zijn opgenomen zoals realisatiekosten en bruto aanvangsrendement die niet-marktconform zijn, maar wel voordeling uitpakken voor Nova Gelriae. De rechtbank overweegt dat dat de erfpachtovereenkomst slechts behelst dat de gemeente tegen een marktconforme canon stukken grond in erfpacht zal uitgeven aan deze

projectvennootschap. Van vergoeding van een onrendabele top is geen sprake. Van verboden staatssteun kan evenmin sprake zijn, aldus de rechtbank. Ook heeft P1 niet weersproken dat de canon niet leidt tot overschrijding van de *de-minimis*-norm.

Daarnaast overweegt de rechtbank inzake de grondruilovereenkomst - waarin sprake is van een grondruil met gesloten beurs - dat de gemeente de grondruil niet bij de Commissie heeft aangemeld, maar dat melding alleen hoeft te worden gedaan indien er sprake is van een transactie die aan de cumulatieve voorwaarden van artikel 107, lid 1, VWEU voldoet. Als maatstaf geldt daarbij dat er voldoende aanwijzingen moeten zijn dat de Commissie tot het oordeel zal komen dat de bestreden maatregel als staatssteun moet worden beschouwd, aldus de rechtbank.⁶⁵ De rechtbank meent dat P1 in verband met de op hem rustende stelplecht en bewijslast, niet voldoende heeft aangevoerd om te kunnen concluderen tot een vermoeden van verboden staatssteun. Voorts heeft de gemeente onbetwist gesteld dat de grondruilovereenkomst marktconform is, omdat de ruilgrondpercelen (nagenoeg) dezelfde omvang en waarde hebben. In dit verband heeft de gemeente volgens de rechtbank terecht verwezen naar de goedkeuringsbeschikking van de Commissie betreffende het project Marktpassageplan in Haaksbergen.⁶⁶ P1 heeft bovendien niet aannemelijk gemaakt dat door de ruil de mededinging wordt beperkt, noch dat Nova Gelrae een 'bepaalde onderneming' is die wordt begunstigd. Het voorgaande leidt ertoe dat de erfpachtovereenkomst en de grondruilovereenkomst geen verboden staatssteun behelzen, aldus de rechtbank

Interessante overweging van de rechtbank is dat het hypothetische oordeel van de Commissie kennelijk als toetsingsmaatstaf wordt gehanteerd.⁶⁷ Deze benadering is inziens niet onbegrijpelijk, nu de Commissie wat betreft de beoordeling van staatssteun deskundig dient te worden geacht. Vraag is wel hoe een en ander zich verhoudt tot de uitspraak van het Hof dat de opdracht van de nationale civiele rechter 'verder reikt dan die van een nationale rechter die een voorlopige beslissing neemt'.⁶⁸ De nationale rechter heeft immers een zelfstandige taak als het gaat om rechtsbescherming aan justitiabelen tegen miskening van nationale autoriteiten van artikel 108, lid 3, VWEU.⁶⁹ In zoverre is de overweging van de rechtbank wellicht wat misleidend.

4.1.3 Connexion, level playing field, begunstiging en beoordelingsmoment staatssteun

De uitspraak van 7 februari 2012 heeft betrekking op openbaar vervoer.⁷⁰ Het Dagelijks Bestuur van de Stadsregio Rotterdam (SRR) is ingevolge de Wet personenvervoer 2000 verplicht tot periodieke aanbesteding van openbaar vervoer concessies in de Rotterdamse regio. De concessies zijn verleend aan QBuzz en RET en lopen af in december 2012. In september en december 2011 heeft SRR de aanbesteding Concessie Bus Rotterdam e.o. aangekondigd. Connexion betoogt onder meer dat ongeoorloofde staatssteun aan de orde is. Daartoe is volgens haar van belang dat RET bevoordeeld zou worden in vergelijking met andere gegadigden, nu een aantal van de over te nemen buschauffeurs van RET, bij concessieovergang aanspraak kan maken op 'Functioneel Leeftijdsontslag'. Dit houdt in dat de chauffeurs kunnen stoppen met behoud van loon en recht hebben op terugkeer. RET heeft destijds financiële middelen van de gemeente gekregen om het financiële risico in dit verband te ondervangen. Dit tast volgens Connexion de concurrentiepositie van andere inschrijvers aan, nu zij dit geld niet hebben ontvangen.

Volgens de voorzieningenrechter betekent de enkele omstandigheid dat door één van de inschrijvers inzake personele kosten een voorziening is getroffen, nog niet dat daarom sprake is van verstoring van het *level playing field*. Dit is slechts anders wanneer een evidente schending van het verbod op staatssteun aan de orde is. Dit moet worden beoordeeld naar het moment waarop de handelingen, waarin de staatssteun besloten zou liggen, werden verricht.⁷¹ In dit geval heeft de gemeente in 2007 aan RET financiële steun gegeven in verband met de verzelfstandiging van RET vanaf begin 2007. Dit om RET in staat te stellen een levensvatbare start te maken. Volgens de voorzieningenrechter rechtvaardigt deze enkele omstandigheid niet zonder meer de conclusie dat er sprake is van staatssteun. Daar komt bij dat een deugdelijke onderbouwing van Connexion op dit punt ontbreekt. Staatssteun is evenwel niet uit te sluiten, hetgeen in dit stadium van de procedure nog niet kan worden beoordeeld, aldus de voorzieningenrechter. Van het treffen van een ordemaatregel wordt onder deze omstandigheden afgezien.

Allereerst willen wij opmerken dat de voorzieningenrechter in deze belangrijke zaak - in lijn met de P1-zaak⁷² - terecht kijkt naar het moment waarop de handelingen waarin mogelijk staatssteun wordt gegeven werd verricht. Ten tweede menen wij dat uit de uitspraak volgt dat in kort geding het onderbouwen van vermeende

staatssteun geen sinecure is. De stellingen over alle elementen van artikel 107 moeten kennelijk op een inzichtelijke wijze aannemelijk worden gemaakt, ook als er eventueel wel staatssteun aan de orde is.

4.1.4 Quarosand, TPN en vergoeding negatieve waarde herontwikkeling door gemeente Aalten

De uitspraak in kortgeding van 22 mei 2012 heeft betrekking op de verkoop van een kavel door de gemeente Aalten met het oog op de herontwikkeling van de op deze kavel aanwezige overblijfselen van een voormalige stoomweverij.⁷³ De waarde van deze kavel is negatief. De gemeente is bereid maximaal de negatieve waarde te betalen aan de koper van de kavel. Dit als wordt voldaan aan de door de gemeente aan de herontwikkeling gestelde voorwaarden. Eén van die voorwaarden is dat de herontwikkeling moet passen binnen de aan de kavel toegekende bestemming. Verscheidene ontwikkelaars brengen een bod uit. Eén van deze ontwikkelaars, Quarosand Zorgontwikkeling, heeft volgens de gemeente een ongeldig bod uitgebracht, nu het plan strijdig zou zijn met het ter plaatse geldende planologische regime. De gemeente gaat vervolgens verificatiegesprekken aan met één van de andere ontwikkelaars (TPN). Deze gesprekken worden evenwel door de gemeente gestaakt omdat deze ontwikkelaar ook niet zou voldoen aan de door de gemeente gestelde voorwaarden. Tegen deze achtergrond start de ontwikkelaar TPN een kort geding. De gemeente wordt door de voorzieningenrechter veroordeeld om mee te werken aan de totstandkoming van de verkoopovereenkomst.⁷⁴ De in een eerder stadium afgewezen ontwikkelaar Quarosand Zorgontwikkeling stelt derdenverzet in tegen deze uitspraak en spant ook een kortgeding aan. Zij voert onder meer aan dat de door de gemeente gehouden verkoopprocedure leidt tot een vermoeden van staatssteun. Gevorderd wordt een verbod voor de gemeente de koopovereenkomst aan te gaan voordat de staatssteun is gemeld bij de Commissie en is goedgekeurd. De voorzieningenrechter is van oordeel dat onvoldoende aannemelijk is gemaakt dat sprake is van staatssteun en wijst de vordering(en) af. Daarbij wordt in aanmerking genomen dat de gemeente een taxatie heeft laten verrichten ter vaststelling van de marktprijs. Hieruit is gebleken dat het project een negatieve (residuele) waarde heeft.

De uitspraak is wat ons betreft een adequaat voorbeeld van een uitspraak in kort geding waar de voorzieningenrechter op grond van hetgeen door partijen is aangevoerd materieel tot de conclusie komt dat op voorhand het bestaan van steun niet aannemelijk is geworden. Quarosand Zorgontwikkeling heeft kennelijk ten aanzien de taxatie tot vaststelling van een (marktconforme) prijs voor het project onvoldoende twijfel weten te zaaien.

4.1.5 Ruilverkaveling Rijssen West, goedkeuringsbeschikking van de Commissie en Subsidieverordening natuur- en landschapsbeheer

De uitspraak van de rechtbank van 25 juli 2012 is interessant omdat hier de betekenis van een definitief genomen goedkeuringsbesluit voor steunverlening van de Commissie op nationaal niveau aan de orde is.⁷⁵ De zaak heeft een complexe achtergrond. Het gaat kortgezegd om ruilverkaveling in Rijssen West, onder de Landinrichtingswet. Eiser Landgoed De Noetselenberg kan zich er niet mee verenigen dat bepaalde gronden in de Zunasche Heide niet aan hem zijn toebedeeld en wel aan het Bureau Beheer Landbouwgronden (BBL). BBL ontvangt hiervoor subsidie op grond van de Subsidieverordening natuur- en landschapsbeheer. Deze heeft onder meer tot doel heeft het verlenen van subsidie aan natuurbeheerorganisaties ten behoeve van de aankoop van gronden. Eiser voert volgens de rechtbank in dit geval terecht aan dat in de beschikking van de Commissie van 13 juli 2011 is bepaald dat een subsidie op basis van voormelde verordening kwalificeert als staatssteun.⁷⁶ In deze beschikking is evenwel ook uitgesproken dat deze staatssteun verenigbaar is met artikel 107, lid 3, VWEU, aldus de rechtbank. Van schending van de aanmeldingsverplichting als bedoeld in artikel 108, lid 3, VWEU is daarom geen sprake.

4.2 Staatssteun bij rechtbanken in 2013 en 2014

In de periode 2013-2014 kwam het staatssteunrecht aan de orde in zaken over onder meer veerdiensten (par. 4.2.1) en ontwikkeling van bedrijventerreinen in Borne (par. 4.2.2). Ook kwam het aan de orde bij de bouw en exploitatie van muziekmakerscentrum MuzyQ (par. 4.2.3), een samenwerkingsovereenkomst tussen een gemeente en Bouwfonds (par. 4.2.4) en een reddingslening (par. 4.2.5). Ten slotte kwam het staatssteunregime aan bod in zaken over een koopovereenkomst tussen de gemeente Harlingen en Ludinga Vastgoed (par. 4.2.6) en een intentieovereenkomst over een gebiedsontwikkeling in Haaksbergen (par. 4.2.7).

4.2.1 Eigen Veerdienst Terschelling, selectieve begunstiging concurrent en interstatelijk effect

De uitspraken van de rechtbank van 12 december 2012 en 31 december 2013 vloeien voort uit het volgende geschil.⁷⁷ De onderneming Eigen Veerdienst Terschelling (EVT) meent dat de mededingingspositie van zijn concurrent - Terschellinger Stoomboot Maatschap (TSM) - op oneerlijke wijze wordt versterkt door middel van een samenstel van rechtshandelingen van de overheid. Om die reden heeft EVT jarenlang verscheidene rechtszaken gevoerd om te kunnen meedingen naar het verzorgen van een veerdienst tussen Harlingen, Terschelling en Vlieland, welke lange tijd (deels) door TSM is uitgevoerd. Dit in strijd met staatssteunrecht, aldus EVT. De vraag is aan de orde op welke wijze TSM staatssteun heeft verkregen. In de uitspraak van 12 december 2012 gaat het om de vrijstelling van omzetbelasting voor TSM. Hoewel het (onterecht) afzien van omzetbelasting een verboden steunmaatregel kan vormen⁷⁸, overweegt de rechtbank dat in casu geen sprake is van staatssteun. Daartoe is van belang dat TSM niet selectief wordt bevoordeeld, nu kennelijk de vrijstelling van omzetbelasting ook geldt of kan gelden voor EVT. Ook is niet gebleken van ongunstige beïnvloeding van het tussenstaatse handelsverkeer, nu immers sprake is van een binnenlandse veerverbinding waarbij geen tussenstaatse grenzen worden gepasseerd. In de uitspraak van 31 december 2013 gaat het om opzegging door de Staat van de huurovereenkomsten met EVT voor het gebruik van aanleginrichtingen te Harlingen en Terschelling en de toegangsweg tot het haventerrein Terschelling. De rechtbank overweegt dat niet aannemelijk is dat dit 'de facto' is aan te merken als staatssteun. Daarvoor is van belang dat niet is gebleken van ongunstige beïnvloeding van het tussenstaatse handelsverkeer door de opzegging van de Staat.



Voormeld geschil legt ons inziens bloot dat staatssteun besloten kan liggen in een samenstel van rechtshandelingen van de overheid. Procespartijen moeten zich er in zoverre van bewust zijn dat rechterlijke discussies over de toelaatbaarheid van een dergelijk samenstel over meerdere procedures wordt opgeknipt, hetgeen alertheid wat betreft de rechtsingang vereist.

4.2.2 Aankoopverplichting gemeente, marktconforme prijs voor gronden en 'verbale taxatiemethode'

In de uitspraak van 12 juni 2013 doet de gemeente Borne tevergeefs een beroep op het staatssteunrecht om onder een door haar op zich genomen aankoopverplichting van gronden tegen een vooraf vastgestelde maximumprijs uit te komen.⁷⁹ De gemeente heeft deze aankoopverplichting ten opzichte van een aantal projectontwikkelaars op zich genomen in verband met de ontwikkeling van bedrijventerreinen in Borne. Volgens de rechtbank is de waardebeoordeling van de gronden in dit geval marktconform, aangezien deze het resultaat is van onderhandelingen tussen twee partijen - vier projectontwikkelaars respectievelijk de gemeente - die een civielrechtelijk contract sluiten. De gemeente heeft derhalve gehandeld zoals ook een civiele rechtspersoon in dezelfde omstandigheden zou kunnen handelen, aldus de rechtbank. Voorts heeft de gemeente volgens de rechtbank op een zakelijke wijze gehandeld door de inkoopprijs van de gronden op een vooraf vastgestelde maximumprijs te zetten. Zo is het risico van prijsverhoging bij de projectontwikkelaars neergelegd (financiële belangen van de gemeente worden gediend). De rechtbank oordeelt dat er geen sprake is van ongeoorloofde staatssteun bij de aankoopverplichting. Dit betekent dat het betoog van de gemeente dat de aankoopverplichting nietig is wegens strijd met het staatssteunrecht, faalt.

Volgens ons merkt Jaarsma terecht op dat zonder waardebeoordeling van de gronden hier niet (goed) te bepalen is of de maximale inkoopprijs van de gronden al dan niet marktconform is. De 'verbale taxatiemethode' lijkt ons in het licht van de taxatiemethoden in de (inmiddels vervallen) Mededeling van de Commissie betreffende staatssteunelementen bij de verkoop van gronden en gebouwen door openbare instanties (PB 1997 C 209)⁸⁰ op zijn minst twijfelachtig. Desalniettemin is het oordeel te billijken langs de weg van de bewijslastverdeling, wegens te weinig tegenbewijs.

4.2.3 MuzyQ, garantie gemeente Amsterdam, ontbreken interstatelijk effect?

De uitspraken van de rechtbank van 9 september 2013 hebben betrekking op de vraag of een door de gemeente Amsterdam afgegeven garantie voor een bancaire lening van ruim € 26 miljoen van de Fries Groningse Bank ten behoeve van de financiering van de bouw van het muziekmakerscentrum MuzyQ is aan te merken als ongeoorloofde staatssteun.⁸¹ De stichting die het centrum beheert verricht ook economische activiteiten. Hoewel de stichting vanwege de afgegeven bankgarantie een gunstiger rentetarief kreeg, is de exploitatie van het centrum toch onsuccesvol. De stichting kan niet aan haar verplichtingen jegens de bank voldoen. Om die reden doet de bank een beroep op de garantie van de gemeente Amsterdam. Twee concurrenten van het muziekmakerscentrum MuzyQ die oefenstudio's aan muziekgroepen verhuren kunnen zich met het vorenstaande niet verenigen. Zij stellen dat de garantieovereenkomst nietig zou zijn vanwege strijdigheid met onder meer het staatssteunrecht en dat de handelswijze van de gemeente een onrechtmatige daad op jegens hen oplevert. Daartoe is volgens hen van belang dat de stichting zonder gemeentelijke garantie (onder normale marktcondities) de lening van ruim 26 miljoen nooit had kunnen verkrijgen.

De gemeente verweert zich door te stellen dat de stichting alleen de lokale of mogelijk de regionale markt bedient (ontbreken interstatelijk effect). Volgens de twee concurrenten heeft de muziekbranche evenwel een internationaal karakter. Ter onderbouwing hebben zij bewijs overgelegd waaruit dit karakter in het geval van de stichting zou blijken. De rechtbank gaat hier niet in mee. Het bewijs laat volgens haar slechts wensen en ambities van de stichting zien. Niet gesteld en gebleken is dat er daadwerkelijk internationale activiteiten worden ontplooid dan wel dat er internationale artiesten repeteren in de oefenruimtes in het muziekmakerscentrum MuzyQ. De eisende concurrenten hebben aldus onvoldoende aangetoond dat van de garantiestelling een ongunstige beïnvloeding van de tussenstaatse handel uitgaat. Daarmee is niet voldaan aan alle cumulatieve criteria van artikel 107 VWEU om te spreken van staatssteun, aldus de rechtbank.

Voormelde zaak laat zien dat staatssteun aan strikt lokaal of regionaal opererende ondernemingen in sommige gevallen buiten de reikwijdte van artikel 107 VWEU kan vallen. Dit volgt ook uit de Mededeling van de Commissie betreffende het begrip staatssteun in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU (2016/C 262/01), paragraaf 6.3, waaruit kan worden afgeleid dat de Commissie vaker dan voorheen oordeelt dat interstatelijk effect - wegens een zuiver lokaal karakter van steun - ontbreekt. De vraag is evenwel gerechtvaardigd hoe het oordeel van de rechtbank zich verhoudt tot de (vooralsnog) strikte rechtspraak van het Hof op dit punt. Het feit dat een onderneming alleen lokale of regionale activiteiten onderneemt, sluit namelijk niet uit dat die activiteiten een invloed kunnen hebben op het handelsverkeer tussen lidstaten.⁸² Al Khatib en Barkhuysen wijzen er in dit verband terecht op dat, als een onderneming - zoals de stichting - actief is in een markt waarin (in)direct diensten opopese schaal worden aangeboden, dit kan leiden tot het aannemen van interstatelijk effect.⁸³ Het beroep van de concurrenten op het internationale karakter lijkt aldus niet onbegrijpelijk, indien daarmee wordt bedoeld op de omstandigheid dat dienstverlening van oefenstudio's soms ook de grenzen van lidstaten overschrijdt. Dit kan doordat artiesten uit het buitenland bij MuzyQ muziek opnemen, maar ook wanneer binnenlandse artiesten dit doen waar ze anders eventueel bij een buitenlandse studio hun muziek hadden opgenomen. Een en ander lijkt evenwel in dit geval niet - zo leiden wij af uit het vonnis - (expliciet) te zijn aangevoerd en met feiten en omstandigheden te zijn onderbouwd.

4.2.4 Stichting Wonen Wateringen en rol van de rechter ten opzichte van de Commissie

De uitspraak in kort geding van 18 september 2013 heeft de volgende achtergrond. Een aantal projectontwikkelaars (waaronder Stichting Wonen Wateringen) voeren aan dat afspraken in een herziene samenwerkingsovereenkomst tussen de gemeente Westland en concurrent Bouwfonds voor een woningbouwproject, verboden steunmaatregelen zijn als bedoeld in artikel 107 VWEU.⁸⁴ Volgens de projectontwikkelaars mag de gemeente daar op grond van artikel 108, lid 3, VWEU geen uitvoering aan geven. Dit zolang de Commissie zich niet heeft uitgesproken over de verenigbaarheid daarvan met de interne markt. Het is volgens hen de uitsluitende bevoegdheid van de Commissie om de verenigbaarheid van steun te beoordelen. De (nationale) rechter dient enkel te toetsen of op het eerste gezicht sprake zou kunnen zijn van een steunmaatregel, aldus de projectontwikkelaars.

De voorzieningenrechter meent dat de projectontwikkelaars een onduidelijk en te beperkt beeld hebben van de rol die hij in deze staatssteunzaak vervult. Daartoe overweegt hij dat lidstaten op basis van artikel 108, lid 3, VWEU de verplichting hebben voorgenomen steunmaatregelen niet tot uitvoering te brengen. Dit voordat een procedure over de verenigbaarheid van die maatregelen met de interne markt tot een eindbeslissing heeft

geleid. Voormelde verplichting kan meebrengen dat de nationale rechter moet beslissen over de vraag of een voorgenomen maatregel staatssteun is, aldus de voorzieningenrechter. Wanneer nieuwe staatssteun wordt verleend in strijd met de procedurele voorschriften van artikel 108 VWEU (geen melding bij de Commissie), is volgens de voorzieningenrechter van onrechtmatige staatssteun sprake. Een nationale rechter die een schending van artikel 108 lid 3 VWEU vaststelt, dient volgens hem ook effectief rechtsherstel te bieden aan door die schending gedupeerden. Dit kan bijvoorbeeld door middel van terugvordering van de verleende financiële steun. Wij menen dat de voorzieningenrechter terecht zijn rol ten opzichte van de Commissie niet uitlegt op de wijze zoals de projectontwikkelaars in deze zaak. Daartoe is van belang dat de nationale rechter verder moet gaan dan enkel toetsen of op het eerste gezicht sprake zou kunnen zijn van een steunmaatregel.

4.2.5 KG Holding, terugvordering staatssteun, driehoeksrelatie en ongerechtvaardigde verrijking

In de rechtbank-uitspraak van 18 september 2013 in de zaak KG Holding gaat het om terugvordering van rechtmatige steun in de vorm van een reddingslening na het faillissement van de steunontvanger(s).⁸⁵ In deze zaak is net als in de zaak Residex - zie par. 2.2 - sprake is van terugvorderingsproblematiek bij meerdere (eventuele) begunstigden. In deze zaak heeft de Staat aan KG Holding een lening gegeven, die vervolgens naar de dochteronderneming Kliq Reïntegratie is doorbetaald (driehoeksrelatie). Een rechtstreekse contractuele relatie tussen de Staat en deze dochteronderneming ontbreekt. Wel was voorshands helder dat het de bedoeling was dat de gelden die door de Staat werden uitgeleend aan KG Holding, naar de dochteronderneming zouden vloeien. Mede gelet hierop ziet de rechtbank aanleiding om op basis van een unierecht-conforme interpretatie van de rechtsfiguur van ongerechtvaardigde verrijking (artikel 6:212 BW) de terugvordering bij de dochteronderneming - en waar nodig ook bij KG Holding - te faciliteren. Deze kunstgreep waarbij de rechtbank het begrip 'ongerechtvaardigde verrijking' zo interpreteert dat het samenvalt met het begrip begunstiging als bedoeld in artikel 107, lid 1, VWEU, is nodig bij gebreke aan een specifiek wettelijk kader. Met Van Midden en Nieuwland zien wij deze uitspraak dan ook als een extra aansporing voor de nationale wetgever om te zorgen voor een snelle(re) invoering van het wetsvoorstel Terugvordering staatssteun.⁸⁶ Dat voorkomt bijzondere verdrags- en wetsinterpretaties in de gevallen die (evident) staatssteun bevatten.

4.2.6 Accolade, terugdraaien koopovereenkomst en oogmerk inroepen staatssteunrecht

De uitspraak van 4 juni 2014 in de zaak Accolade heeft betrekking op een geschil waarin de koper van bepaalde gronden op de aankoop wilde terugkomen door te stellen dat de verkoper deze gronden in strijd met het staatssteunregime had verkregen.⁸⁷ In casu vordert de stichting Accolade onder meer een verklaring voor recht dat de overeenkomst waarbij de gemeente Harlingen aan projectontwikkelaar Ludinga Vastgoed bepaalde gronden heeft verkocht nietig is wegens strijd met artikel 107, lid 1, en 108, lid 3, VWEU. Accolade heeft deze gronden vervolgens van Ludinga Vastgoed aangekocht. Deze stichting wil dit achteraf terugdraaien. Accolade wil met de nietigheid van de overeenkomst tussen de gemeente en Ludinga Vastgoed bewerkstelligen dat de daarop volgende overeenkomst tussen Accolade en Ludinga niet rechtsgeldig is. De rechtbank oordeelt dat het staatssteunrecht voor een dergelijke benadering niet is bedoeld. Daartoe wordt overwogen dat de primaire vorderingen van Accolade geen van allen zijn geënt op het ongedaan maken van de ongeoorloofde staatssteun. Accolade doet slechts een beroep op ongeoorloofde staatssteun om de (elkaar opvolgende) grondtransacties tussen de gemeente en Ludinga Vastgoed en tussen Ludinga Vastgoed en Accolade terug te draaien, zodat Accolade - achteraf bezien - nooit eigenaar van de gronden zou zijn geworden en Ludinga Vastgoed gehouden zou zijn om aan Accolade de overeengekomen koopprijs (als zijnde onverschuldigd betaald) terug te betalen. Accolade heeft bovendien niet gesteld welk ander (dan haar private) belang dan hiervoor genoemd zij heeft bij een staatssteuntoetsing, aldus de rechtbank. De rechtbank wijst de vordering van Accolade daarom af.

In deze zaak zien wij een belangrijke parallel met de uitspraak van de HR in de zaak P1 en van het CBb in de zaak Thuiszorgservice (zie par. 2.1). Daaruit volgt dat de taak van de nationale rechter is om de concurrentiepositie die beweerdelijk is verstoord, te herstellen. Hoewel in het civiele recht geen relativiteitseis geldt zoals in artikel 8:69a van de Algemene wet bestuursrecht⁸⁸, is kennelijk niet elke staatssteunvordering toewijsbaar. Uit onder meer de Accolade-zaak volgt dat een vordering wel daadwerkelijk gericht moet zijn op het ongedaan maken van ongeoorloofde staatssteun, hetgeen laat zien dat het gebruik van het civiele recht - in onze ogen - terecht aan grenzen is gebonden. Gelet op het voorliggende feitencomplex met opeenvolgende overeenkomsten is de uitspraak van de rechtbank begrijpelijk. De uitspraak bevat overigens ook nog interessante aspecten ten aanzien van partiële nietigheid⁸⁹.

Accolade heeft niet alleen beroep ingesteld bij de rechtbank, maar ook een klacht ingediend bij de Commissie. Op 30 juni 2015 heeft de Commissie besloten dat de verkoop van grond door de gemeente Harlingen aan Lundinga geen staatssteun vormt. Hiertegen is Accolade opgekomen bij het Gerecht.⁹⁰ Het Gerecht heeft geoordeeld dat Accolade door het besluit van de Commissie niet rechtstreeks en individueel wordt geraakt zoals bedoeld in artikel 263 VWEU. Hiertoe is van belang dat dit besluit haar niet treft uit hoofde van bepaalde bijzondere hoedanigheden of van een feitelijke situatie die haar ten opzichte van ieder ander karakteriseert en haar daardoor individualiseert op soortgelijke wijze als de adressant van dat besluit. Daarbij is van belang dat Accolade geen gegevens heeft overgelegd waaruit blijkt dat haar concurrentiepositie door de toekenning van de vermeende staatssteun is aangetast.

4.2.7 Haaksbergen en Rotij Vastgoed Ontwikkeling: intentieovereenkomst en non-marktconformiteit

De uitspraak van 5 november 2014 heeft betrekking op het volgende.⁹¹ Op 13 april 2010 heeft de gemeente Haaksbergen met Rotij Vastgoed Ontwikkeling B.V. een intentieovereenkomst gesloten inzake de ontwikkeling van het gebied Wissinkbrink in Haaksbergen. Op grond van deze overeenkomst koopt de gemeente bepaalde gronden van Rotij. De gemeente zal deze gedurende de looptijd van de intentieovereenkomst niet aan derden verkopen. Het plangebied wordt gezamenlijk ontwikkeld, waarover afspraken worden gemaakt en Rotij koopt bepaalde gronden van de gemeente. Uitgangspunt is dat de gemeente en Rotij beide 50% van de uitgeefbare grond verkrijgen. Partijen zullen ook nadere afspraken maken in een nog op te stellen samenwerkingsovereenkomst. Weliswaar hebben partijen onderhandeld over de inhoud van deze overeenkomst, maar het heeft niet geleid tot een definitieve samenwerkingsovereenkomst. In 2011 hebben twee raadsleden een klacht ingediend bij de Commissie, nu de intentieovereenkomst ongeoorloofde staatssteun zou bevatten. In april 2013 laat de Commissie, na het uitblijven van uitdrukkelijk gevraagde informatie, echter schriftelijk weten de klacht als ingetrokken te beschouwen. In 2014 bericht de gemeente aan Rotij dat zij (definitief) geen samenwerkingsovereenkomst met Rotij zal aangaan. Deze overeenkomst zou namelijk nietig zijn wegens strijd met het staatssteunrecht. Ook bericht de gemeente dat de intentieovereenkomst zal worden ontbonden. Rotij verzet zich hiertegen.

De gemeente heeft gevorderd een verklaring voor recht dat de tussen haar en Rotij gesloten intentieovereenkomst strijdig is met artikel 108 lid 3 VWEU en om deze reden van rechtswege nietig is. Hiertoe voert de gemeente aan dat aan Rotij een nietmarktconform voordeel is verschaft, nu het samenstel van afspraken niet marktconform is. Volgens de gemeente verkrijgt Rotij financiële zekerheid nu de gemeente de gronden van Rotij koopt. Ook loopt Rotij voor 50 % geen ontwikkel- en exploitatierisico. Dat Rotij zelf 50 % van haar ontwikkelrechten heeft afgestaan, doet daar - per saldo - volgens de gemeente niet aan af. Rotij stelt daarentegen dat de gemeente heeft gehandeld zoals een private investeerder zou doen en dat het onderhandelingsresultaat aldus marktconform is. Daartoe voert Rotij aan dat de gemeente grip wenste te krijgen op het door Rotij beheerste plangebied voor realisatie van haar woningbouwplannen, om zo te voorkomen dat zij hoge (speculatieve) grondprijzen aan andere projectontwikkelaars zou dienen te voldoen. Ook is de Commissie van de intentieovereenkomst op de hoogte en mag uit de omstandigheid dat de Commissie geen onderzoek heeft geopend worden afgeleid dat de Commissie meent dat van staatssteun geen sprake is, aldus Rotij.

In navolging van Rotij, is de rechtbank van oordeel dat van ongeoorloofde staatssteun geen sprake is. Bij het aangaan van de intentieovereenkomst heeft de gemeente gehandeld als een private investeerder. Daartoe is volgens de rechtbank van belang dat een private investeerder eveneens zou hebben willen voorkomen dat projectontwikkelaars, op het moment zij op de hoogte zouden geraken van de ontwikkelingsplannen, gaan speculeren met gronden en aldus de prijs aanzienlijk omhoog zou gaan. De rechtbank beziet de specifieke afspraken en meent dat Rotij (afzonderlijk) geen niet-marktconform voordeel heeft gekregen. Daarbij is van belang dat de gemeente op basis van de intentieovereenkomst de optie heeft om van het aangaan van een samenwerkingsovereenkomst af te zien. In dat geval heeft Rotij het recht om gronden terug te kopen waarbij zij een kostenvergoeding van 5% zou moeten voldoen, gerekend vanaf de eigendomsverkrijging door de gemeente. De rechtbank hecht ook aan de omstandigheid dat de Commissie niet voorshands heeft gesteld dat in dit geval sprake is van ongeoorloofde staatssteun. De stelling van de gemeente dat de Commissie geen negatief besluit heeft afgegeven en dat het daarom - kort gezegd - wel allemaal OK is wordt in onze ogen terecht terzijde gelegd. De rechtbank merkt op dat de oorzaak voor het niet afgeven van dit besluit te maken heeft met

de door de Commissie gevolgde werkwijze die er juist op gericht is een dergelijk negatief besluit te voorkomen. Anders gezegd: de Commissie heeft weliswaar nagelaten een formele beschikking te nemen, maar uit het uitblijven van enige handeling van de Commissie mag hetzelfde rechtsgevolg worden afgeleid.

Net als in bijvoorbeeld de zaken Residex en Commerzbank (par. 2.2), Montagne II (par. 3.2) en De Pieterman Volendam (par. 3.8) tracht hier een overheidsorgaan achteraf zijn eigen handelswijze te sanctioneren door het inroepen van het staatssteunregime. Op zichzelf is dat niet problematisch, aangezien voor de toepassing van het staatssteunregime irrelevant is welke partij zich op de gevolgen daarvan beroept. Want als er sprake is van staatssteun dan treden de gevolgen van artikel 108, lid 3, VWEU sowieso in.⁹² Een en ander kan evenwel betekenen dat de standpunten van de overheid die het staatssteunregime achteraf tegen zichzelf inroept met argusogen door de Commissie worden ontvangen. Dit lijkt te betekenen dat de betrokken overheidsdienst met een (goed) verhaal moet komen waarom een maatregel, waarvan zij eerst meende dat dat deze geen problemen opleverde onder het staatssteunregime, nu toch op staatssteunrechtelijke bezwaren stuit.

4.3 Staatssteun bij rechtbanken in 2015 en 2016

In de periode 2015-2016 kwam het staatssteunrecht aan de orde in zaken over de ontwikkeling van winkelruimte in Tilburg (par. 4.3.1), een koopcontract tussen bouwbedrijf Spaansens en de gemeente Harlingen (par. 4.3.2) en de verkoop van een dorpshuis en een lening (par. 4.3.3). Ook kwam het aan de orde bij zaken over een verkoopprocedure voor voormalige appartementen en bedrijfsruimten (par. 4.3.4), kantoorruimte in het herontwikkelingsproject Maankwartier (par. 4.3.5) en onderhandelingen over de verkoop van Park Vliegbasis Soesterberg (par. 4.3.6).

4.3.1 Royalton, voorwaardelijke koopovereenkomst inzake winkelruimte en (non)marktconformiteit

De uitspraak van 17 juli 2015 ziet op het volgende.⁹³ In het Tilburgse centrum proberen verscheidene partijen winkelruimte te (her)ontwikkelen ten behoeve van een grote retailer (Primark). Ook de gemeente Tilburg (her)ontwikkelt de Stadhuisstraat en het Stadhuisplein in Tilburg, om een extra 'winkelrondje' te maken. Voor deze ontwikkeling wordt ook aan de vestiging van een grote retailer gedacht, zo als Primark. Op de locatie Stadhuisplein 1 waar één van de stadskantoren van de gemeente was gevestigd (genaamd SK3), wordt de vestiging van deze retailer voorzien. Het eigendom van SK3 ligt bij een derde. De gemeente wil met deze derde een voorwaardelijke koopovereenkomst aangaan, voor het geval de derde geen onherroepelijke omgevingsvergunning zal kunnen verkrijgen en de voorziene ontwikkeling niet rond kan krijgen. Dit betekent dat de gemeente het pand zal kopen, indien de derde SK3 niet kan ontwikkelen overeenkomstig de beoogde bestemming. De specifieke voorwaarden en de koopprijs (€ 6.700.000) zijn neergelegd in de koopovereenkomst. Het door de gemeente voorziene plan vist in dezelfde vijver als door andere partijen voorziene winkelontwikkelingsplannen. Royalton is hiervan de eigenaar. Hij meent dat de gemeente door het aangaan van voormelde koopovereenkomst onrechtmatige steun heeft verleend aan de eigenaar van SK3. De staatssteun zou er volgens Royalton uit bestaan dat de gemeente zonder tegenprestatie het ontwikkelrisico van het project op zich neemt, nu de gemeente SK3 koopt op het moment dat vaststaat dat daar geen winkelontwikkeling kan plaatsvinden (SK3 is dan minder geld waard). In kort geding wordt gevorderd dat het de gemeente verboden wordt de koopovereenkomst aan te gaan.

De voorzieningenrechter meent evenwel dat geen sprake is van een selectief nietmarktconform voordeel aan de eigenaar van SK3. Voorshands neemt hij aan dat een private investeerder eenzelfde investering zou hebben kunnen doen. De koopprijs is vooraf getaxeerd. Hetgeen door Royalton tegen de taxatie is aangevoerd (geen contrataxie), acht de voorzieningenrechter onvoldoende om de marktconformiteit ter discussie te stellen. Bovendien heeft de derde aangegeven dat hij SK3 voor een hogere koopprijs zal verwerven dan het in de overeenkomst genoemde bedrag van € 6.700.000 en dat nog altijd een verlies van ongeveer € 1.000.000 zal worden geleden indien de ontwikkeling niet doorgaat. Het ontwikkelingsrisico van de derde wordt aldus niet geheel afgedekt door de gemeente, aldus de voorzieningenrechter. Daarnaast neemt de voorzieningenrechter in aanmerking dat afdoende is gebleken dat de gemeente niet alleen een beleidsmatig belang, maar ook een commercieel belang heeft bij een succesvolle ontwikkeling van SK3. De vestiging van een grote retailer op SK3 maakt namelijk dat omliggend eigendom van de gemeente in waarde zal toenemen. Ten slotte heeft de gemeente verklaard dat de kans dat de door de derde benodigde omgevingsvergunning niet zal worden verleend en daarmee het risico dat de gemeente SK3 van de derde zal moeten kopen zeer gering is. Daartoe is van belang dat het bouwplan volledig past binnen het ruimtelijk beleid en kan worden gerealiseerd door middel

van een binnenplanse afwijking van het bestemmingsplan. De voorzieningenrechter oordeelt dat het voornemen van de gemeente om de koopovereenkomst aan te gaan niet kan worden aangemerkt als ongeoorloofde staatssteun.

Wellicht had Royalton in deze zaak meer succes gehad als hij de marktconformiteit van de kooptransactie - waarbij de gemeente een pand koopt als de planologische bestemming niet gerealiseerd kan worden (substantiële waardevermindering) - ter discussie had gesteld met een contrataxatierapport. Uit de uitspraak volgt dat Royalton weliswaar heeft aangeboden om een taxatierapport in het geding te brengen, maar de voorzieningenrechter hier aan voorbij is gegaan. Daarbij heeft meegespeeld dat in kort geding (in beginsel) geen plaats is voor nadere bewijslevering, nu dit zich niet verhoudt met de aard van de procedure voor spoedeisende zaken.⁹⁴ Toch vragen wij ons af hoe de zaak zou zijn afgelopen als Royalton in zijn dagvaarding reeds met onderbouwde contra-indicaties was gekomen dan wel het rapport van begin af als productie had ingebracht.

4.3.2 Spaansen vs gem. Harlingen; partiële nietigheid koopcontract bij onrechtmatige staatssteun

In de tussen- en einduitspraak van 1 juli 2015 en 16 december 2015 betreffende het geschil tussen het bouwbedrijf Spaansen en de gemeente Harlingen is duidelijk geworden dat het toekennen van een verhuizingsvergoeding zonder een daadwerkelijke kans op onteigening wordt aangemerkt als staatssteun en kan leiden tot partiële nietigheid van een overeenkomst.⁹⁵ Aan de wortel van dit geschil - dat al veel pennen in beweging heeft gebracht - ligt een koopovereenkomst die deze gemeente heeft gesloten met Spaansen. Deze houdt in dat de gemeente de gronden van dit bouwbedrijf zou kopen voor € 6,5 miljoen voor het verwezenlijken van een woningbouwproject. Spaansen zou € 2 miljoen extra verkrijgen als dit bouwbedrijf zou verhuizen naar een andere locatie en in elk geval 5 jaar na de sluiting van de overeenkomst ongeacht de eventuele verhuizing. Nadat Spaansen was verhuisd weigert de gemeente evenwel € 2 miljoen te betalen. Daartoe is volgens de gemeente van belang dat het overeengekomen bedrag Spaansen een niet-marktconform voordeel zou verschaffen. In de uitspraak van 1 juli 2015 overweegt de rechtbank dat de koopovereenkomst Spaansen een niet-marktconform voordeel geeft, ondanks het betoog van Spaansen dat de vergoeding was verkregen wegens minnelijke onteigening. In de uitspraak van 16 december 2015 komt de rechtbank tot de slotsom dat de koopovereenkomst nietig is voor zover deze Spaansen een niet-marktconform voordeel verschaft (partiële nietigheid). Voor het overige deel betreffende de verkoop en levering van de grond, blijft deze overeenkomst in tact.

De zaak Spaansen is wat ons betreft een mooi voorbeeld van een civiele rechter die daadwerkelijk staatssteun terugvordert wegens partiële nietigverklaring van een (koop)overeenkomst, in navolging van de zaken P1 en Residex waarin het concept partiële nietigheid in dit soort zaken is 'aanvaard' (par. 2.1 en 2.2). Overigens siert het de rechtbank dat zij erkent dat geen *communis opinio* bestaat op het punt van de partiële nietigheid (wat betreft de uitwerking van onverbreekelijke verbanden in overeenkomsten als bedoeld in 3:41 BW). Hetzelfde geldt voor de omstandigheid dat het vonnis niet uitvoerbaar bij voorraad wordt verklaard, gelet op de zwaarwegende belangen van Spaansen en een in de lijn der verwachtingen liggend hoger beroep. Voor zover wij hebben kunnen nagaan, is er geen uitspraak in hoger beroep geweest.

4.3.3 De Stolp: verkoop dorps huis in Stolwijk, lening en ontbreken interstatelijk effect

De rechtbank oordeelde op 30 december 2015 dat een interstatelijk effect en daarmee geen sprake was van staatssteun.⁹⁶ Het ging hier om steun die zou zijn verleend aan een lokaal burgerinitiatief (Stichting SSO) dat was opgericht met het doel maatschappelijke activiteiten voor de lokale bevolking te behouden in De Stolp, een dorps huis in Stolwijk dat midden in Nederland, niet in de nabijheid van de landsgrenzen is gelegen. De steun bestond uit het verkopen van De Stolp voor een te lage prijs, zodat de gemeente hiermee kosten voor haar rekening had genomen die een normale verkoper niet zou dragen. Voorts zou een lening aan de Stichting SSO worden verstrekt die deze stichting in de markt niet had kunnen verkrijgen. De rechtbank oordeelde dat de activiteiten van dit initiatief een zuiver lokaal karakter hadden en een beperkt geografisch aantrekkingsgebied. Dit zou ook gelden voor commerciële horeca activiteiten, bestaande uit de commerciële verhuur van zalen voor feesten, partijen, vergaderingen en andere bijeenkomsten die mogelijk wel een iets groter geografisch bereik kunnen hebben dan het bieden van faciliteiten voor lokale verenigingen, maar daarmee nog geen interstatelijk effect hebben. Verder was niet gebleken dat er buiten het beperkte geografische gebied van Stolwijk en omgeving potentiële kopers te vinden zouden zijn voor dit op de lokale gemeenschap gerichte dorps huis; de enige andere gegadigde was een plaatselijke kerkgemeenschap.

Het lijkt ons dat in deze zaak (destijds de conceptversie van) de Mededeling van de Commissie betreffende het begrip staatssteun in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU (2016/C 262/01), paragraaf 6.3, door de rechtbank als *soft law* wordt gehanteerd om te beoordelen of voormelde maatregel kwalificeert als staatsteun. Hoewel de rechtbank dit niet expliciteert, past het wel naadloos in de nieuwe benadering van de Commissie wat betreft het (minder snel) aannemen van een interstatelijk effect. Daarbij is het niet meer voldoende dat een effect op het handelsverkeer louter 'hypothetisch' dan wel 'verondersteld' is.⁹⁷ Het is de vraag of de handelswijze van de Commissie in lijn is met de kennelijk 'soepele' rechtspraak van het Hof (zie par. 3.1 en 4.2.3). Het is wachten op toekomstige rechtspraak van het Hof ter zake.

4.3.4 Rotterdam, verkoop zonder onvoorwaardelijk biedprocedure en Mededeling grondtransacties

In de uitspraak in kort geding van 2 juni 2016 ging het om een daad van de gemeente Rotterdam tot uitschrijving van een verkoopprocedure voor voormalige appartementen en bedrijfsruimten.⁹⁸ Het idee is dat de koper deze appartementen en bedrijfsruimten zal herontwikkelen tot woningen. Op deze manier krijgt de omgeving een boost. De eiser in casu heeft een bieding ingediend bij de gemeente. Hij is evenwel niet uitgekozen door de gemeente. Eiser stelt dat de gemeente niet overeenkomstig de Mededeling van de Commissie betreffende staatssteunelementen bij de verkoop van gronden en gebouwen door openbare instanties (PB 1997 C 209) heeft gehandeld, nu het aanbod onvoldoende openbaar zou zijn geweest als bedoeld in artikel II.1 van deze mededeling. Eiser vordert dat het verkoopproces opnieuw wordt gestart en dat alle informatie tijdig en duidelijk beschikbaar wordt gesteld. De voorzieningenrechter overweegt evenwel dat het hier gaat om verkoop zonder onvoorwaardelijke biedprocedure in de zin van artikel II.2. Voorafgaande aan de onderhandelingen heeft een onafhankelijke taxatie plaatsgevonden. Ook heeft de eiser te laat geklaagd over de door de gemeente gevolgde verkoopprocedure, nu hij dit niet heeft gedaan vóór zijn inschrijving. Verder ziet de voorzieningenrechter niet in waarom de enkele kennis van de verkoopplannen van de gemeente bij andere geïnteresseerden tot een zodanige kennisvoorsprong zou hebben geleid dat dit tot een concurrentievervalsing heeft geleid. Ten slotte is de voorzieningenrechter niet gebleken dat de inschrijving van eiser ten onrechte niet is gekozen.

Eerlijk gezegd - het belang van eiser ontgaat ons. Feitelijk roept de eiser op tot meer concurrentie in een kwestie waarin de eiser meedingt naar een koop. Daarenboven dwingt voormelde 'oude' Mededeling niet tot een verplichting tot het houden van een openbare biedprocedure; het is een van de mogelijkheden. In casu ging het om een onderhandeling met voorafgaande taxatie. Dat lijkt ons te zijn toegestaan.

4.3.5 Maankwartier, taxaties en onvoldoende onderbouwing niet-marktconformiteit koopcontract?

De uitspraak van 3 augustus 2016 heeft betrekking op een koopovereenkomst, waarbij de gemeente Heerlen een nog te vestigen appartementsrecht op het uitsluitend gebruik van kantoorruimte aan de Spooringsel/Looierstraat als onderdeel van het Maankwartier-herontwikkelingsproject, koopt voor meer dan € 10 miljoen.⁹⁹ Metroprop, een stichting die actief is in de onroerendgoedmarkt, vordert een verklaring voor recht dat de gemeente als koper en Maankwartier Heerlen B.V. als verkoper, in strijd met het staatssteunrecht en daarom onrechtmatig hebben gehandeld. Hiertoe voert Metroprop aan dat de koopprijs niet-marktconform zou zijn. In dit verband verwijst Metroprop naar een door haar als deskundigenbericht gekwalificeerd rapport dat een 'indicatieve' marktwaarde van het koopobject heeft bepaald op € 670,000.



Maankwartier te Heerlen / bron: maps.google.com

De rechtbank stelt allereerst dat Metropop niet heeft aangetoond dat het taxatierapport op basis waarvan de koopprijs van ongeveer € 10 miljoen is vastgesteld, niet het resultaat is van een onafhankelijke beoordeling. Dat de koopovereenkomst is gesloten vóór gereedkomen van de aankooptaxatie, is volgens de rechtbank niet onoverkomelijk. Het taxatierapport is namelijk opgesteld door twee erkende en gediplomeerde taxateurs. De gemeente en Maankwartier Heerlen B.V. hebben ook aanvullende notities overgelegd ter ondersteuning van de oorspronkelijke taxatie. De rechtbank oordeelt dat het rapport van Metroprop zelf geen volwaardige taxatie bevat, maar slechts een beschouwing/commentaar is op het oorspronkelijke taxatierapport. Het rapport van Metroprop houdt zoveel slagen om de arm dat Metroprop daarmee niet aantoonde dat in het taxatierapport een onjuiste of onvolledige methode is gehanteerd en daardoor een onrealistische marktwaarde is bepaald. Derhalve kan dit rapport niet dienen als deugdelijke onderbouwing van de stelling dat de gemeente het object voor een niet-marktconforme prijs heeft gekocht. De rechtbank is gelet op het voorgaande van oordeel dat Metroprop haar stellingen niet heeft onderbouwd met een argumentatie of cijfers waaruit klip en klaar blijkt dat ofwel de toegepaste principes van de waardering ofwel de uitkomst van die waardering een koopprijs opleveren, waarvan de marktconformiteit betwijfeld moet worden. De vordering is daarom afgewezen.

De overweging dat het niet onoverkomelijk is dat de koopovereenkomst is gesloten voor het gereedkomen van de aankooptaxatie, komt ons juist voor. Deze zal slechts minder zwaar wegen dan een taxatie vooraf, maar is niet in strijd met het recht.¹⁰⁰ De uitspraak maakt wat ons betreft ook duidelijk dat op het moment dat een tegenrapport wordt opgesteld ter onderbouwing van een vordering, er dient te worden uitgegaan van dezelfde gegevens als het oorspronkelijke taxatierapport.¹⁰¹ Dit tegenrapport dient (uiteeraard) zorgvuldig en feitelijk deugdelijk onderbouwd te zijn. Logisch, dunkt ons. Naast de koopovereenkomst, is er door Metropop ook geprocedeerd over een huurovereenkomst tussen de gemeente en de UWV voor kantoorruimte in het Maankwartier.¹⁰² In die zaak heeft de voorzieningenrechter kortgezegd overwogen dat er geen sprake is van staatssteun. Daartoe is van belang dat gelet op door de gemeente en het UWV overgelegde (taxatie)rapporten niet gezegd kan worden dat de overeengekomen huurprijs niet marktconform is. Voorts heeft Metropop een interstatelijk effect niet aannemelijk gemaakt, gelet op kleine lokale markt. De omstandigheid dat een kantoorpand in Heerlen door een Duitse aanbieder te koop/huur wordt aangeboden doet daar niet aan af, aldus de voorzieningenrechter. De vraag is of die laatste constatering correct is, gezien het internationale karakter van vastgoedbeleggingen.¹⁰³ Bij het ontbreken van afdoende bewijs had dat in deze kwestie echter geen verschil gemaakt.

4.3.6 Provincie Utrecht en onderhandelingen verkoop Park Vliegbasis Soesterberg met een stichting

De uitspraak van 7 december 2016 betreft de laatste in de onderzoeksperiode.¹⁰⁴ Hier hebben particulieren aangevoerd dat de provincie Utrecht, door met de stichting Het Utrechts Landschap in onderhandeling te treden over de verkoop van het Park Vliegbasis Soesterberg, in strijd handelt met de Europese regels omtrent staatssteun. Volgens hen mag deze onderhandeling niet exclusief met deze stichting plaatsvinden, maar moet deze locatie openbaar aangeboden worden. Voor de voorzieningenrechter is evenwel niet aannemelijk geworden dat sprake is van verboden staatssteun. Daartoe is van belang dat de stichting slechts in zeer beperkte mate activiteiten verricht die kunnen worden aangemerkt als economische activiteiten. Doorslaggevend is echter dat niet gebleken is dat de provincie een voordeel aan de stichting gunt omdat het park zal worden verkocht voor een marktconforme prijs. Dat een marktconforme prijs tot stand zal komen, is geborgd doordat die prijs zal worden vastgesteld aan de hand van twee onafhankelijke taxaties. In het verlengde hiervan is ook een (mogelijke) verstoring van de Europese markt, als gevolg van het voornemen van de provincie, door de particulieren onvoldoende aannemelijk gemaakt, aldus de voorzieningenrechter. Al met al een begrijpelijke uitkomst denken wij. Naar wij hebben begrepen is het ingestelde hoger beroep overigens ingetrokken.

4.4 Hoe vaak slaagt een staatssteungrond bij rechtbanken?

Van de 30 onderzochte zaken zijn er 4 waarin het beroep van een justitiabele op de staatssteunregels is gehonoreerd (13,3 %). Eénmaal heeft een justitiabele ingevolge artikel 843a Rv tevergeefs stukken bij de vermeende begunstigde verzocht ter onderbouwing van het beroep op staatssteun (zie par. 4.3.5).

5. Slotopmerkingen

Hierboven bespraken wij de belangrijkste uitspraken van Nederlandse civiele rechters waarin een beroep is gedaan op het Europese staatssteunrecht in de periode 2011-2016. Daarbij is respectievelijk gekeken naar de op www.rechtspraak.nl gepubliceerde rechtspraak van de HR, gerechtshoven en rechtbanken. Het onderzoek levert een gevarieerd beeld op van procedures over (vermeende) staatssteun, waarbij verschillende partijen zich beroepen op schending van de meldingsplicht zoals omschreven in artikel 108, lid 3, VWEU of anderszins. Van de 46 onderzochte zaken zijn er 5 waarin het 'staatssteunberoep' slaagde (ongeveer 11%).

Bij de HR kwam het staatssteunrecht aan de orde in één zaak op het gebied van overeenkomsten over de exploitatie van Maastrichtse parkeergarage, in welk geval de klachten/vorderingen van concurrent P1 geen doel treffen. In de saga over staatssteun in de Rotterdamse haven heeft de HR 3 arresten gewezen. In de Residex zaak heeft de HR het in cassatie bestreden arrest van het gerechtshof vernietigd en de zaak teruggelegd bij een ander gerechtshof, in navolging van de prejudiciële uitspraak van het Hof. Dit gerechtshof gaat evenwel geen arrest meer wijzen. In de zaak Commerzbank heeft de HR in de onderzoeksperiode aanleiding gezien om een prejudiciële verwijzingsuitspraak te wijzen. In navolging van het antwoord van het Hof, heeft de HR het in cassatie bestreden arrest vernietigd en de zaak terugverwezen naar het gerechtshof. De gerechtshoven werden met staatssteun geconfronteerd in zaken op het gebied van onder meer afvalinzameling en -verwerking, verhuur van ruimten in een nieuw gezondheidscentrum, gebiedsontwikkeling, het nationaal wegenbestand, laadpalen voor elektrische auto's en herontwikkeling. Van de 12 onderzochte zaken in de onderzoeksperiode is er één keer het staatssteunberoep (van een overheidsinstantie) gegrond verklaard. Ook hebben gerechtshoven één keer partijen nadere inlichtingen gevraagd over staatssteun en één keer hierover zelf inlichtingen gevraagd aan de Commissie. 9 keer faalde het beroep van een justitiabele op het staatssteunrecht (75 %). Bij rechtbanken werd ook geprocedeerd over staatssteun in zaken op het gebied van de grondtransacties, grondruil en erfpacht, openbaar vervoer, herontwikkeling, veerdiensten, laadpunten voor elektrische auto's, een muziekmakerscentrum, een reddingslening, winkelruimte, verkoop van een dorps huis en een lening, een verkoopprocedure voor voormalige appartementen en bedrijfsruimten, kantoorruimte en onderhandelingen over verkoop van Park Vliegbasis Soesterberg. Bij 4 van de 30 onderzochte zaken is het beroep op staatssteun gehonoreerd (13,3 %).

Een en ander geeft ons het volgende beeld. Net bij hun administratieve collega's ¹⁰⁵, laten de door ons onderzochte uitspraken zien dat ook civiele rechters hun staatssteunrechtelijke taak serieus nemen, ook al lijken de voorgenoemde (lage) percentages van geslaagde staatssteunberoeppen iets anders iets anders te suggereren. Het algemene beeld is dat civiele rechters op een doortastende wijze recht doen aan hun zelfstandige rol binnen het staatssteunrecht. Een negatieve uitzondering is evenwel de uitspraak in kort geding van de rechtbank Den Haag in de zaak over de snellaadpunten voor elektrische auto (par. 3.5): in plaats van zelf te onderzoeken of sprake is van staatssteun ging de rechtbank in onze ogen ten onrechte kijken of de Commissie voldoende geïnformeerd was om te onderzoeken of sprake is van staatssteun. ¹⁰⁶

Anders dan hun administratieve rechters, beslechten civiele rechters evenwel staatssteun geschillen tussen in beginsel gelijkwaardige partijen - allemaal partijen die in principe zelf dienen aan te tonen welke rechtsgevolgen zij willen en hiertoe zelf voldoende feiten en omstandigheden moeten presenteren ter onderbouwing van hun stellingen en vorderingen. ¹⁰⁷ Een justitiabele - zoals een concurrent of een overheidsinstantie - draagt bij de civiele rechter op basis van artikel 150 Rv de stelplicht en zo nodig de bewijst indien hij zich beroept op het staatssteunrecht. In praktijk blijkt dat het onderbouwen van een staatssteunclaim geen sinecure is. Dit is vaak, omdat partijen toch minder gelijkwaardig zijn dan gedacht wordt en klagers op een informatieachterstand staan. Een reden hiervoor is dat de mogelijkheden beperkt zijn om bijvoorbeeld via artikel 843a Rv de afgifte van bescheiden te vorderen om aan de hand daarvan te onderzoeken of er wellicht sprake is van staatssteun. Een goed voorbeeld van deze problematiek en de onmogelijkheid om artikel 843a Rv op dit punt te gebruiken, is te zien in de Maankwartier-zaak. ¹⁰⁸ De vraag komt op of voor staatssteun geschillen niet gekeken zou moeten worden naar een verruiming van de wettelijke mogelijkheden op dit punt. ¹⁰⁹ Wij zien dan ook dat het in civiele zaken lastig is om de 'zaak' rond te krijgen, zeker in kortgedingzaken. Dit alles heeft volgens ons implicaties voor de processtrategie van partijen alsmede hun bewijsvoering. Zo laat de zaak Royalton zien dat het nuttig kan zijn zo vroeg mogelijk bruikbaar bewijs in te brengen. ¹¹⁰ Het is dan ook niet opvallend dat partijen geregeld een klacht indienen bij de Commissie en daarmee schermen in het civiele geschil. Maar deze strategie komt soms als een boemerang terug. Zo haalde in de zaak over de snellaadpalen de reactie van de Commissie op de ingediende klacht de basis onderuit voor de stellingen van eisers. ¹¹¹ De kritische rechterlijke insteek heeft ook implicaties voor de processtrategie van partijen alsmede hun bewijsvoering. Partijen zullen hun huiswerk goed moeten doen om hun bewijs rond te krijgen.

Het blijkt dat civiele rechters in een (vermeend) geval van schending van het staatssteunregime vaak geconfronteerd worden met een vordering tot ontbinding of niet-nakoming van een overeenkomst die mogelijk staatssteun bevat of tot verdere uitvoering hiervan enerzijds en een verklaring voor recht dat een overeenkomst (partieel) nietig is als bedoeld in 3:40 BW anderzijds. Dit leerstuk was met zaken als P1¹¹², Residex en Commerzbank¹¹³, Accolade¹¹⁴ en Spaansens. in de onderzoeksperiode zeer in zwang. De HR heeft in navolging van het Hof uitgemaakt dat (partiële) nietigheid – in de zaken waar zulks is gevorderd – een instrument kan zijn om vervalsing van de mededinging te remediëren. Toekomstige rechtspraak zal uitwijzen hoe met dit instrument zal worden omgesprongen.

Ondanks het overduidelijke Europese karakter van de staatssteunregels weten civiele rechters de weg naar Luxemburg moeilijk te vinden. Alleen de HR heeft aanleiding gezien om prejudiciële vragen aan het Hof te stellen over de Europese staatssteunregels.¹¹⁵ Dit is allicht atypisch gelet op het feit dat Nederlandse rechters over het algemeen de weg naar het Hof goed weten te vinden.¹¹⁶ In vergelijking met hun administratieve collega's zien wij ook weinig animo om de hulplijn van de Commissie op basis van de Zwartveld-doctrine in te schakelen. Enige uitzondering hierop is het gerechtshof in de zaak Shanks die besloten heeft inlichtingen in te winnen bij de Commissie.¹¹⁷ Al met al zien wij dat civiele rechters op voldoende wijze rechtsbescherming bieden aan justitiabelen wat betreft toezicht op en naleving van het staatssteunrecht. Op dit punt is er dan ook geen verschil met onze positieve bevindingen ten aanzien van de administratieve rechter.

-
- 1 Langer is hoofd van het Hofcluster bij de afdeling Europees recht van de directie Juridische Zaken van het Ministerie van Buitenlandse zaken en bijzonder hoogleraar Europees recht en de Nederlandse rechtsorde aan de Rijksuniversiteit Groningen. Hovius en Groot zijn als advocaten verbonden aan Stijl Advocaten. Deze bijdrage is afgerond op 12-05-2017. Dit artikel is geschreven op persoonlijke titel en is niet toe te schrijven aan de organisaties of het kantoor waarvoor de schrijvers werkzaam zijn.
 - 2 Zie o.m. HvJEU 5 oktober 2006, C-368/04, ECLI:EU:C:2006:644 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:EU:C:2006:644>) (*Transalpine Ölleitung*), r.o. 38, HvJEU 11 maart 2010 C1/09, ECLI:EU:C:2010:136 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:EU:C:2010:136>) (*CELF/SIDE II*), r.o. 30 en HvJEU 21 november 2013, C-284/12, ECLI:EU:C:2013:755 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:EU:C:2013:755>) (*Deutsche Lufthansa*), r.o. 28.
 - 3 Mededeling van de Commissie van 8 mei 2012 aan het Europees Parlement, de Raad, het Europees Economisch en Sociaal Comité en het Comité van de Regio's, De modernisering van het EU-staatssteunbeleid, COM (2012) 209 def, nr. 19-21. Zie ook A.H.G. van Herwijnen, 'De Europese Commissie en de nationale rechter in staatssteunzaken: welke mate van inhoudelijke toetsing?' *NtEr* 2015/7.
 - 4 Mededeling van de Commissie van 9 april 2009 over de handhaving van de staatssteunregels door de nationale rechterlijke instanties, 2009/C 85/01, nr. 21.
 - 5 Voor dit artikel is via www.rechtspraak.nl met als zoekterm 'staatssteun' gezocht naar civielrechtelijke uitspraken in de periode 1 januari 2011 t/m 31 december 2016 van de Hoge Raad, Gerechtshoven en rechtbanken. De zoekopdracht levert in onze ogen 46 relevante uitspraken op. In het kader van transparantie wordt een overzicht van de uitspraken (met vindplaatsen) op aanvraag toegestuurd. De aanvraag kan verstuurd worden naar: hovius@stijladvocaten.nl. Naast dit jurisprudentieonderzoek, is voor dit artikel ook de relevante vakliteratuur ter zake geanalyseerd en verwerkt.
 - 6 J. Langer, T.E. Hovius en T. Groot, 'Toezicht Nederlandse bestuursrechters op de naleving en handhaving van de Europese staatssteunregels 2011-2016', TBR 2016/183 (*tbr/2016-183*), pp. 1169 en 1187.
 - 7 Zie in dit verband meer algemeen de lijdelijkheid van de civiele rechter: A.S. Rueb, *Burgerlijk procesrecht*, Deventer: Kluwer 2011, pp. 39-41 en meer specifiek in staatssteunzaken: A.J. Metselaar, *Drie rechters en één norm*, Deventer: Kluwer 2016, pp. 234-235, 246-247, 310, 563-563.
 - 8 HvJEU 8 december 2011, C-275/10, ECLI:EU:C:2011:814 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:EU:C:2011:814>) (*Residex*), NJ 2012/124, m.nt. M.R. Mok, BR 2012/59, m.nt. M. Jaarsma en HvJEU 19 september 2014, ECLI:EU:C:2014:2224 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:EU:C:2014:2224>) (*Commerz*), NJ 2015/42, m.nt. M.R. Mok. Zie ook hierna 2.2 en 2.3.
 - 9 HvJEU 13 juli 1990, C-2/88-IMM, *Jur.* 1990, p. 3365 (*Zwartveld*) en J. Steenbergen, 'De Zwartveld-beschikking en samenwerking met nationale rechters', *SEW* 2015, 11, pp. 570-573.
 - 10 Inherent aan een overzichtsartikel is dat de schrijvers keuzes maken ten aanzien van de te bespreken uitspraken: wij kunnen niet alle uitspraken bespreken, maar focussen ons op de – in onze ogen – voor de praktijk belangrijkste uitspraken.

- 11 Indien een uitspraak van de HR wordt behandeld, worden voor zover van belang de bijbehorende uitspraken van het gerechtshof en de rechtbank besproken. Als een uitspraak van het gerechtshof wordt besproken, wordt de bijbehorende uitspraak van de rechtbank besproken.
- 12 HR 18 januari 2013, ECLI:NL:HR:2013:BY0543 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:HR:2013:BY0543>) (P1), AB 2013/108, m.nt. A.J. Metselaar en W. den Ouden, JAAN 2013/44, m.nt. P.H.L.M. Kuypers, NJ 2013/317, m.nt. M.R. Mok. Zie ook M.N. Weeda, L.J. Terpstra en C.A.M. Lombert, 'Maastrichtse parkeergarages: de plek waar het aanbestedingsrecht en het staatssteunrecht elkaar ontmoeten', in: *NtER* 2013/5, pp. 153-158.
- 13 Rb. Maastricht 8 oktober 2008, ECLI:NL:RBMAA:2008:BF7031 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:RBMAA:2008:BF7031>) (P1), BR 2009/68, m.nt. L. Heringa en P.H.L.M. Kuypers. Weliswaar overwoog de rechtbank dat P1 op verscheidene punten wel gelijk had, maar alle vorderingen van P1 heeft zij afgewezen.
- 14 Hof 's-Hertogenbosch 23 juni 2009, 8 december 2009 en 1 maart 2011, zaak nr. HD 200.018.435 (P1).
- 15 GvEA 11 juli 2002, Jur. 2002-II, p. 3049 (*Hamsa/Commissie*). Zie ook Beschikking van de Commissie van 2 oktober 2013 betreffende steunmaatregel SA.32225 (2011/NN) – Nederland – Vergoeding voor de onteigening van Nedalco in Bergen op Zoom, C(2013) 6250 final, punt 43.
- 16 De HR verwijst hierbij naar HvJEU 8 december 2011, C-275/10, ECLI:EU:C:2011:814 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:EU:C:2011:814>) (*Residex*), NJ 2012/124, m.nt. M.R. Mok, BR 2012/59, m.nt. M. Jaarsma.
- 17 Vergelijk V. van den Brink, 'Enkele opmerkingen naar aanleiding van het verbod op staatssteun', *WPNR* 2015/7045. In dit artikel wordt uiteengezet waarom partiële nietigheid als bedoeld in artikel 3:41 BW bij het opheffen van de mededingingsvervalsing een bruikbaar (verfijnd) instrument kan zijn. Voor een andere mening, zie G.J. van Midden en G.C. Nieuwland, 'Vermogensrechtelijke aspecten van ongedaanmaking onwettige staatssteun', *MvV* 2014/6, p. 149. Een vruchtbare werking van partiële nietigheid zal volgens de auteurs in veel gevallen stranden op de in artikel 3:42 BW opgenomen toepassingsvereisten.
- 18 CBb 13 september 2012, ECLI:NL:CBB:2012:BX6991 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:CBB:2012:BX6991>) (*Thuiszorgservice*), AB 2013/115, m.nt. A.J. Metselaar en W. den Ouden, *TvGR* 2014/8.5, m.nt. J.G. Sijmons, r.o. 5.5 en 5.8 en par. 3.5 van ons artikel in *TBR* 2016/183. Uit de rechtspraak van het Hof leidt het CBb af dat het strijdig is met de taak van de nationale rechter en bestuursorganen om slechts vast te stellen of er sprake is van – niet-gemelde – staatssteun, omdat die taak ertoe strekt effectieve maatregelen te treffen om in afwachting van een eindbeslissing van de Commissie (of de nationale rechter) de door de bewuste steunverlening veroorzaakte verstoring van de mededinging op te heffen.
- 19 Zie allereerst HR 26 april 2013, ECLI:NL:HR:2013:BY0539 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:HR:2013:BY0539>) (*Residex 2*), NJ 2013/433, m.nt. M.R. Mok, *JOR* 2013/231, m.nt. I.P.M. Ligteringen en HR 26 april 2013, ECLI:NL:HR:2013:BY6102 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:HR:2013:BY6102>) (*Commerz*), OR 2013/232, m.nt. I.P.M. Ligteringen. Zie ook A.J. Metselaar, *Drie rechters en één norm*, Deventer: Kluwer 2016, pp. 119, 278-279, 281, 417-419, 460-461, 468-469, P.H.L.M. Kuypers e.a., *Garanties in de rechtspraak (R&P nr. CA12)*, Deventer: Kluwer 2015, par. 7.3.2.2 en V. van den Brink, 'Enkele opmerkingen naar aanleiding van het verbod op staatssteun', *WPNR* 2015/7045.
- 20 Rb Rotterdam 24 januari 2007, ECLI:NL:RBROT:2007:AZ6904 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:RBROT:2007:AZ6904>) (*Residex*).
- 21 Hof 's-Gravenhage 10 juli 2008, ECLI:NL:GHSGR:2008:BD6981 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:GHSGR:2008:BD6981>) (*Residex*).
- 22 A.S. Rueb, *Compendium Burgerlijk procesrecht*, Deventer: Kluwer 2011, pp. 143-145.
- 23 Vergelijk A.J. Metselaar, *Drie rechters en één norm*, Deventer: Kluwer 2016, p. 279.
- 24 HR 28 mei 2010, ECLI:NL:HR:2010:BL4082 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:HR:2010:BL4082>) (*Residex*), BR 2010/133, m.nt. N. van Nuland.
- 25 HvJEU 8 december 2011, C-275/10, ECLI:EU:C:2011:814 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:EU:C:2011:814>) (*Residex*), NJ 2012/124, m.nt. M.R. Mok, BR 2012/59, m.nt. M. Jaarsma.
- 26 HR 26 april 2013, ECLI:NL:HR:2013:BY0539 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:HR:2013:BY0539>) (*Residex 2*), NJ 2013/433, m.nt. M.R. Mok, *JOR* 2013/231, m.nt. I.P.M. Ligteringen, r.o. 3.4.3.

- 27 Rb. Rotterdam 24 januari 2007, ECLI:NL:RBROT:2007:AZ6902 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:RBROT:2007:AZ6902>) (*Commerz*), Hof 's-Gravenhage 1 februari 2011, ECLI:NL:GHSGR:2011:BP6129 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:GHSGR:2011:BP6129>) (*Commerz*) en HR 26 april 2013, ECLI:NL:HR:2013:BY6102 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:HR:2013:BY6102>) (*Commerz*), *OR* 2013/232, m.nt. I.P.M. Ligteringen.
- 28 Vergelijk HvJEU 16 mei 2002, C-482/99, ECLI:EU:C:2002:294 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:EU:C:2002:294>) (*Stardust Marine*), r.o. 50 e.v en V. van den Brink, 'Enkele opmerkingen naar aanleiding van het verbod op staatssteun', *WPNR* 2015/7045.
- 29 HvJEU 19 september 2014, ECLI:EU:C:2014:2224 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:EU:C:2014:2224>) (*Commerz*), *NJ* 2015/42, m.nt. M.R. Mok.
- 30 M.G.J. van der Velden, 'Commerz Nederland/Havenbedrijf Rotterdam: toerekenbaar, wat nu?', *TvS* 2015/2
- 31 HR 27 mei 2016, ECLI:NL:HR:2016:994 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:HR:2016:994>) (*Commerz 2*), *AB* 2016/266, m.nt. A.J. Metselaar en J.F. van Ommeren, *JOR* 2016/258, m.nt. R.W.E. van Leuken, *JIN* 2016/136, m.nt. E.J.H. Zandbergen en L. van Halderen.
- 32 Hof Amsterdam 4 oktober 2011, ECLI:NL:GHAMS:2011:BT8434 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:GHAMS:2011:BT8434>) (*Apotheek Amerongen-Elst*).
- 33 A.J. Metselaar, *Drie rechters en één norm*, Deventer: Kluwer 2016, pp. 231-232. Vergelijk E. Steyger, 'Vrij verkeer en mededinging: de interne situatie', *SEW* 2014/2.
- 34 Uit vaste rechtspraak van het HvJEU blijkt immers dat wanneer een overheidsmaatregel de positie van een onderneming ten opzichte van concurrerende ondernemingen in het intracommunautaire handelsverkeer versterkt, aangenomen moet worden dat dit handelsverkeer door de steun ongunstig wordt beïnvloed. Zie HvJEU 17 september 1980, 730/79, ECLI:EU:C:1980:209 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:EU:C:1980:209>) (*Philip Morris*) r.o. 11 en verder HvJEU 24 juli 2003, nr. C-280/00, ECLI:EU:C:2003:415 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:EU:C:2003:415>) (*Altmark*) r.o. 77.
- 35 Beschikking van de Commissie C(2015) 2800 final van 29 april 2015 betreffende steunmaatregel SA.37904, (2014/NN) Duitsland – Vermeende steun aan 'Ärztelhauses Durmersheim' door de gemeente Durmersheim.
- 36 Mededeling van de Commissie betreffende het begrip staatssteun in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU (2016/C 262/01), par. 6.3. Zie ook G.J. van Midden, 'Lokale staatssteun: meer speelruimte voor lidstaten, of toch niet?', *JUTD* 2016/125.
- 37 Rb Groningen 10 juni 2011, ECLI:NL:RBGRO:2011:BQ8211 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:RBGRO:2011:BQ8211>), *BR* 2011/142, m.nt. M.I. Jaarsma (*Montagne II*).
- 38 Hof Leeuwarden 15 mei 2012, ECLI:NL:GHLEE:2012:BW6167 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:GHLEE:2012:BW6167>), *BR* 2012/111 m.nt. M.I. Jaarsma (*Montagne II*).
- 39 Met de op 19 juli 2016 gepubliceerde (nieuwe) Mededeling van de Commissie betreffende het begrip staatssteun in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU (2016/C 262/01), met name punt 229, is voormelde 'oude' mededeling inzake grondtransacties komen te vervallen en dient op dit punt gekeken te worden naar de nieuwe mededeling.
- 40 Hof Arnhem-Leeuwarden 3 september 2013, ECLI:NL:GHARL:2013:6675 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:GHARL:2013:6675>), *JAAN* 2013/199, m.nt. P.H.L.M. Kuypers (*Sita Nederland*). Wij wensen ook de uitspraak van het Hof Leeuwarden 5 juli 2011, ECLI:NL:GHLEE:2011:BR0389 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:GHLEE:2011:BR0389>) (*Sita Recycling e.a.*), aan te stippen. Hoewel deze uitspraak vooral betrekking heeft op het procesrecht (verstoring goede procesorde), is hij een adequaat voorbeeld van een beroep van afvalverwerkingsondernemingen - gemakshalve genoemd SITA Recycling e.a. - die menen dat hun concurrent het verwerken van afval uitvoert tegen niet-marktconforme voorwaarden
- 41 Rb Leeuwarden 27 januari 2010, ECLI:NL:RBLEE:2010:BL0852 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:RBLEE:2010:BL0852>) (*Sita Nederland*).
- 42 Het gerechtshof verwijst hier naar HvJEU 15 juli 2004, ECLI:EU:C:2004:448 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:EU:C:2004:448>) (*Pearle e.a.*).
- 43 Het gaat kennelijk volgens het Hof om een voorlopig oordeel van de Commissie (geen steun), dat op meer indirecte wijze uit haar handelen moet worden afgeleid.
- 44 HvJEU 23 april 1991, C-41/90, ECLI:EU:C:1991:161 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:EU:C:1991:161>) (*Höfner*) en HvJEU 18 maart 1997, C-343/93, *Jur.* 1997, p. I-1547 (*Diego Cali*).


- 45 Vergelijk A.J. Metselaar, *Drie rechters en één norm*, Deventer: Kluwer 2016, p. 263-264 en de hiervoor genoemde uitspraak Rb 's-Hertogenbosch 24 oktober 2012, ECLI:NL:RBSHE:2012:BY1110 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:RBSHE:2012:BY1110>) (*Shanks*).
- 46 ABRvS 13 februari 2013, ECLI:NL:RVS:2013:BZ1245 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:RVS:2013:BZ1245>) (*Ridderstee*), AB 2014/290, m. nt. J.R. van Angeren en ons artikel in TBR 2016, 183, par 2.4 en 4.2.
- 47 Hof Den Haag 25 november 2014, ECLI:NL:GHDHA:2014:3702 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:GHDHA:2014:3702>) (*Andes*). Zie ook G.J. van Midden, 'De overheid als ondernemer: tussen markt en publieke taak', *JutD* 2015/3.
- 48 Het gerechtshof verwijst naar HvJEU 12 juli 2012, C-138/11, ECLI:EU:C:2012:449 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:EU:C:2012:449>) (*Compass-Datenbank*), r.o. 50.
- 49 Rb. Den Haag 25 juli 2013, ECLI:NL:RBDHA:2013:9096 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:RBDHA:2013:9096>) (*Snellaadpunten elektrische auto's*) en Hof Den Haag 9 december 2014, ECLI:NL:GHDHA:2014:4216 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:GHDHA:2014:4216>), *NJF* 2015/87.
- 50 Zie voor meer genuanceerde kritiek A.J. Metselaar, *Drie rechters en één norm*, Deventer: Kluwer 2016, par. 5.1, 6.5.1 en 6.5.4.
- 51 HvJEU 11 maart 2010, C-1/09, ECLI:EU:C:2010:136 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:EU:C:2010:136>) (*CELF II*).
- 52 A.J. Metselaar, *Drie rechters en één norm*, Deventer: Kluwer 2016, p. 350.
- 53 Hof Den Haag 3 maart 2015, ECLI:NL:GHDHA:2015:404 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:GHDHA:2015:404>), *TvS* 2015/2, pp. 77-79, m.nt. A.D.L. Knook (*Metterwoon*) en Rb. Den Haag 7 mei 2014, ECLI:NL:RBDHA:2014:5582 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:RBDHA:2014:5582>) (*Metterwoon*).
- 54 Voor een meer uitgebreide bespreking van het geschil, zie A.J. Metselaar, *Drie rechters en één norm*, Deventer: Kluwer 2016, pp. 264-26, 318, 349-359, 392-393 en 481.
- 55 Rb 's-Hertogenbosch 24 oktober 2012, ECLI:NL:RBSHE:2012:BY1110 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:RBSHE:2012:BY1110>) (*Shanks*). Vergelijk de uitspraak in kort geding: Rb 's-Hertogenbosch 28 maart 2011, ECLI:NL:RBSHE:2011:BP9487 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:RBSHE:2011:BP9487>) (*Shanks*).
- 56 Hof 's-Hertogenbosch 17 januari 2012, ECLI:NL:GHSHE:2012:BV1367 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:GHSHE:2012:BV1367>) (*Shanks*).
- 57 Hof 's-Hertogenbosch 11 februari 2014, ECLI:NL:GHSHE:2014:281 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:GHSHE:2014:281>) (*Shanks*).
- 58 Hof 's-Hertogenbosch 17 februari 2015, ECLI:NL:GHSHE:2015:540 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:GHSHE:2015:540>) (*Shanks*).
- 59 Brief van 7 december 2016 van Mark van Rijn van de Vereniging van Contractanten Afvalsturing Brabant aan de Brabantse gewesten betreffende nieuwsbrief procedure(s) tegen Attero en Shanks.
- 60 Vergelijk ook ABRvS 13 februari 2013, ECLI:NL:RVS:2013:BZ1245 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:RVS:2013:BZ1245>), AB 2014/290, m.nt. J.R. van Angeren (*Ridderstee*), ABRvS 30 januari 2013, ECLI:NL:RVS:2013:BY9933 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:RVS:2013:BY9933>), AB 2014/344, m.nt. T. Barkhuysen en M. Claessens, r.o. 8-8.7 (*LOI & OUN*) en par. 2.4, 2.5 en 4.2 van ons artikel in TBR 2016/183 (*tbr/2016-183*).
- 61 Hof Amsterdam 4 augustus 2015, ECLI:NL:GHAMS:2015:3167 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:GHAMS:2015:3167>) (*De Pieterman Volendam*).
- 62 Rb Alkmaar 20 april 2011, ECLI:NL:RBALK:2011:BQ2032 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:RBALK:2011:BQ2032>) (*Exploitiemaatschappij West-Friesland*).
- 63 Opgemerkt zij dat in deze zaak nog werd getoetst aan de Mededeling van de Commissie betreffende staatssteunelementen bij de verkoop van gronden en gebouwen door openbare instanties (PB 1997 C 209). Deze is zoals gezegd vervallen door de inwerkingtreding van de nieuwe Mededeling van de Commissie betreffende het begrip staatssteun in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU (2016/C 262/01).
- 64 Rb. Arnhem 2 november 2011, ECLI:NL:RBARN:2011:BU3569 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:RBARN:2011:BU3569>) (*P1*).
- 65 HR 7 okt. 2005, ECLI:NL:HR:2005:AT6370 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:HR:2005:AT6370>) (*AZ*), *NJ* 2006, m.nt. M.R. Mok, *BR* 2006/133, m.nt. A.G. Bregman.

- 66 Beschikking van de Commissie van 4 april 2006 betreffende de steunmaatregel die Nederland voornemens is ten uitvoer te leggen in het kader van het project Marktpassageplan in Haaksbergen, Steunmaatregel nr. C 33/2005 (ex N 277/2004). Daar concludeerde de Commissie: 'De overdracht van percelen grond om niet die Nederland voornemens is ten uitvoer te leggen ten behoeve van de bouwondernemingen die betrokken zijn bij het project Marktpassageplan in Haaksbergen, vormt, omdat deze gepaard gaat met een grotere overdracht om niet in tegengestelde richting, geen staatssteun.'
- 67 A.J. Metselaar, *Drie rechters en één norm*, Deventer: Kluwer 2016, pp. 352-355. Zie ook Rb Alkmaar 20 april 2011, ECLI:NL:RBALK:2011:BQ2032 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:RBALK:2011:BQ2032>) (*Exploitiemaatschappij West-Friesland*), r.o. 6.17 en HR 7 okt. 2005, ECLI:NL:HR:2005:AT6370 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:HR:2005:AT6370>) (*AZ*), *NJ* 2006, m.nt. M.R. Mok, *BR* 2006/133, m.nt. A.G. Bregman, r.o. 3.4.2
- 68 HvJEG 11 juli 1996, C-39/94, ECLI:EU:C:1996:285 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:EU:C:1996:285>), (*SFEI*).
- 69 Zie o.m. HvJEG 15 juli 2004, C-345/02, ECLI:EU:C:2004:448 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:EU:C:2004:448>) (*Pearle e.a.*), m.nt. S. Verschuur, *M&M* 2005, r.o. 31.
- 70 Rb. Rotterdam 7 februari 2012, ECLI:NL:RBROT:2012:BV3091 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:RBROT:2012:BV3091>) (*Connexion*).
- 71 Vergelijk paragraaf 2.1.
- 72 HR 18 januari 2013, ECLI:NL:HR:2013:BY0543 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:HR:2013:BY0543>) (*P1*), *AB* 2013/108, m.nt. A.J. Metselaar en W. den Ouden, *JAAN* 2013/44, m.nt. P.H.L.M. Kuypers, *NJ* 2013/317, m.nt. M.R. Mok.
- 73 Rb Zutphen 22 mei 2012, ECLI:NL:RBZUT:2012:BW6294 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:RBZUT:2012:BW6294>), *BR* 2012/145, m.nt. M. Dijkman (*Quarosand Zorgontwikkeling*).
- 74 Rb. Zutphen, 17 april 2012, ECLI:NL:RBZUT:2012:BW2674 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:RBZUT:2012:BW2674>) (*TPM*).
- 75 Rb. Almelo 25 juli 2012, ECLI:NL:RBALM:2012:BX3635 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:RBALM:2012:BX3635>) (*Ruilverkaveling Rijssen West*).
- 76 Zie Beschikking van de Commissie van 13 juli 2011 betreffende steunmaatregel N 308/2010 – Nederland – Subsidieregeling grondverwerving ten behoeve van natuurbehoud, C(2011) 4945 definitief.
- 77 Rb. Leeuwarden 12 december 2012, ECLI:NL:RBLEE:2012:BY5837 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:RBLEE:2012:BY5837>) (*EVT*) en Rb. Den Haag 31 december 2013, ECLI:NL:RBDHA:2013:18370 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:RBDHA:2013:18370>) (*EVT* 2). Zie uitvoerig: A.J. Metselaar, *Drie rechters en één norm*, Deventer: Kluwer 2016, par. 3.2. Hoewel de 1e uitspraak niet in de periode 2013-2014 is gedaan, wordt hij hier wegens de samenhang met de 2e uitspraak behandeld.
- 78 HvJEU 3 maart 2005, C-172/03, ECLI:EU:C:2005:130 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:EU:C:2005:130>) (*Heiser*).
- 79 Rb. Overijssel, 12 juli 2013, ECLI:NL:RBOVE:2013:1474 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:RBOVE:2013:1474>), *BR* 2013/145, m.nt. M.I. Jaarsma.
- 80 Met de op 19 juli 2016 gepubliceerde (nieuwe) Mededeling van de Commissie betreffende het begrip staatssteun in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU (2016/C 262/01), met name punt 229, is voormelde 'oude' mededeling inzake grondtransacties komen te vervallen en dient op dit punt gekeken te worden naar de nieuwe mededeling.
- 81 Rb. Amsterdam 9 september 2013, ECLI:NL:RBAMS:2013:5591 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:RBAMS:2013:5591>) en ECLI:NL:RBAMS:2013:6780 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:RBAMS:2013:6780>), *BR* 2014/34, J.C.A. Houdijk en E.W.J. de Groot en *JG* 2013/55, m.nt. A.A. al Khatib en T. Barkhuysen (*MuzyQ*) en vervolg in Rb. Amsterdam 29 april 2015, ECLI:NL:RBAMS:2015:2388 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:RBAMS:2015:2388>) (*MuzyQ*). Zie ook P.H.L.M. Kuypers e.a., *Garanties in de rechtspraak (R&P nr. CA12)*, Deventer: Kluwer 2015, par. 7.3.2.2 en J. van den Brink & W. den Ouden, 'De subsidie nieuwe stijl – Publiek geld verplicht?', *NJB* 2016/2000.
- 82 HvJEU 24 juli 2003, C-280/00, ECLI:EU:C:2003:415 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:EU:C:2003:415>) (*Altmark*), r.o. 88-95. Zie ook HvJEU 14 januari 2015, C-518/13, ECLI:EU:C:2015:9 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:EU:C:2015:9>) (*Eventech*), *AB* 2015/239, m.nt. A.A. al Khatib, r.o. 71. In deze zaak over Londense taxi's neemt het Hof ook geen zuiver lokaal karakter aan.
- 83 In dit verband wordt verwezen naar M. Heidenhain, 'The concept of State Aid', in: M. Heidenhain (red.), *European State Aid Law*, München: Verlag C.H. Beck 2010, p. 57.

- 84 Rb. Den Haag 18 september 2013, ECLI:NL:RBDHA:2013:15949 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:RBDHA:2013:15949>) (*Stichting Wonen Wateringen*).
- 85 Rb. Rotterdam 18 september 2013, ECLI:NL:RBROT:2013:9330 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:RBROT:2013:9330>) (*KG Holding*). Zie tevens G. van Midden en G. Nieuwland, 'De complexiteit van terugvordering van staatssteun', *NtER* 2014/7.3 en A.J. Metselaar, *Drie rechters en één norm*, Deventer: Kluwer 2016, par. 3.3.2, 7.4.1.4 en 7.4.1.5.
- 86 Een wetsvoorstel Terugvordering staatssteun (*Kamerstukken* 31 418) is reeds in 2008 bij de Tweede Kamer ingediend. Op 3 juni 2016 is evenwel een nieuw voorstel verschenen, waarbij internetconsultatie heeft plaatsgevonden. Onduidelijk is wat planning is van dit nieuwe voorstel.
- 87 Rb. Noord-Nederland 4 juni 2014, ECLI:NL:RBNNE:2014:2790 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:RBNNE:2014:2790>) (*Accolade*), *BR* 2014/115, m.nt. A.D.L. Knook, *JOR* 2014/287, m.nt. A.S. Hartkamp. Zie ook A.J. Metselaar, *Drie rechters en één norm*, Deventer: Kluwer 2016, par. 4.6.1.2, 7.4.1.2, 7.4.3.1 en 7.4.6,
- 88 ABRvS 25 februari 2013, ECLI:NL:RVS:2013:BZ2265 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:RVS:2013:BZ2265>) (*SNS*), *AB* 2013/146 m.nt. O.J.D.M.L. Jansen, r.o. 11 en par. 2.2 van ons artikel in *TBR* 2016/183 (*tbr/2016-183*).
- 89 Dit onderwerp wordt uitgebreid behandeld door Knook en Hartkamp.
- 90 GvEA 15 november 2016, ECLI:EU:T:2016:686 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:EU:T:2016:686>), *SEW* 2017/2 (*Stichting Accolade/Commissie*).
- 91 Rb. Overijssel 5 november 2014, ECLI:NL:RBOVE:2014:6281 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:RBOVE:2014:6281>) (*Gemeente Haaksbergen/Rotij*), *RVR* 2015/33.
- 92 Zie uitvoerig de conclusie van Advocaat-Generaal Wathelet inzake garanties van Havenbedrijf Rotterdam aan Commerzbank van 8 mei 2014, C-242/13, ECLI:EU:C:2014:308 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:EU:C:2014:308>).
- 93 Rb. Zeeland-West- Brabant 17 juli 2015, ECLI:NL:RBZWB:2015:4614 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:RBZWB:2015:4614>) (*Royalton*), *RVR* 2015/104.
- 94 Vergelijk Rb. Rotterdam 18 maart 2010, ECLI:NL:RBROT:2010:BL9376 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:RBROT:2010:BL9376>), r.o. 4.3.1 en Rb. Rotterdam 10 januari 2013, ECLI:NL:RBROT:2013:BY9073 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:RBROT:2013:BY9073>), r.o. 5.9 (betreft geen staatssteunzaken).
- 95 Rb. Noord-Nederland 1 juli 2015, ECLI:NL:RBNNE:2015:3300 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:RBNNE:2015:3300>) (*Spaansen*), *JBO* 2015/238, m.nt. H.J. Bos, *BR* 2015/95, m.nt. B. Nijhof en Rb. Noord-Nederland 16 december 2015, ECLI:NL:RBNNE:2015:5815 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:RBNNE:2015:5815>) (*Spaansen*), *JBO* 2016/42, m.nt. H.J. Bos, *BR* 2016/30, m.nt. B. Nijhof en *JG* 2016/1, m.nt. T. Barkhuysen en A.A. al Khatib. Zie ook A.J. Metselaar, *Drie rechters en één norm*, Deventer: Kluwer 2016, par. 5.5.2.1, 7.4.1.2, 7.4.1.3 en 7.4.8, G.J. van Midden, 'De zaak Spaansen: de vermogensrechtelijke nasleep van een steunsage', *JUTD* 2016/22, J.W.M. Hagelaars en E. Janssen, 'Staatssteun en onteigening: wanneer is volledige schadeloosstelling toegestaan?', *VGR* 2016/1 en A. Outhuijse, 'Kroniek – Bestuurs- en civielrechtelijke rechtspraak mededingingsrecht 2015', *SEW* 2016/6.
- 96 Rb. Den Haag 30 december 2015, ECLI:NL:RBDHA:2015:15812 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:RBDHA:2015:15812>) (*De Stolp*), *RVR* 2016/54. Zie ook S.J. Beeston, M.J. de Meij & M.C. Geilmann, 'Krimpenerwaard: privaatrechtelijke handhaving van het staatssteunrecht?', *TvS* 2016/2 en G.J. van Midden, 'Lokale staatssteun: meer speelruimte voor lidstaten, of toch niet?', *JUTD* 2016/125.
- 97 Zoals wel het geval was in de beschikking van de Commissie van 11 mei 2011 betreffende steunmaatregel 30649 (N 2011) – Denmark – Staatssteun aan het Danish Shellfish Centre, C(2011)3394 final.
- 98 Rb. Rotterdam 2 juni 2016, ECLI:NL:RBROT:2016:4134 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:RBROT:2016:4134>) (*gemeente Rotterdam*).
- 99 Rb. Limburg 3 augustus 2016, ECLI:NL:RBLIM:2016:6765 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:RBLIM:2016:6765>) (*Maankwartier*). Zie ook uitspraak waarbij de rechtbank de vordering heeft afgewezen die strekte tot het op grond van artikel 843a Rv veroordelen van Maankwartier Heerlen B.V. tot het verstrekken van bepaalde stukken (de aanbiedingsbrief en een overzicht van termijnbetalingen): Rb. Limburg 9 december 2015, ECLI:NL:RBLIM:2015:10461 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:RBLIM:2015:10461>) (*Maankwartier*), alsmede de uitspraak in kort geding: Rb. Limburg 26 september 2014, ECLI:NL:RBLIM:2014:8299 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:RBLIM:2014:8299>) (*Maankwartier*).

- 100 Zo volgt uit HvJEU 5 juni 2012, C-124/10P, ECLI:EU:C:2012:318 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:EU:C:2012:318>) (*Commissie/EDF*), r.o. 85.
- 101 Zie ook A.D.L. Knook en G.J. van Midden, 'Staatssteun en gebiedsontwikkeling (deel 1)', *BR* 2016/88.
- 102 Rb. Limburg 12 mei 2015, ECLI:NL:RBLIM:2016:4033 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:RBLIM:2016:4033>) (*Maankwartier*).
- 103 Zie bijvoorbeeld de Beschikking van de Commissie van 5 november 2003 betreffende de steunmaatregel inzake de verkoop van grond aan AZ en AZ Vastgoed BV, Steunmaatregel nr. C 49/03 (ex NN 51/03).
- 104 Rb. Midden-Nederland 7 december 2016, ECLI:NL:RBMNE:2016:6542 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:RBMNE:2016:6542>) (*Park Vliegbasis Soesterberg*).
- 105 J. Langer, T.E. Hovius en T. Groot, 'Toezicht Nederlandse bestuursrechters op de naleving en handhaving van de Europese staatssteunregels 2011-2016', *TBR* 2016/183 (*/tbr/2016-183*), pp. 1169 en 1187.
- 106 Rb. Den Haag 25 juli 2013, ECLI:NL:RBDHA:2013:9096 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:RBDHA:2013:9096>) (*Snellaadpunten elektrische auto's*).
- 107 Zie in dit verband meer algemeen de lijdelijkheid van de civiele rechter: A.S. Rueb, *Burgerlijk procesrecht*, Deventer: Kluwer 2011, pp. 39-41 en meer specifiek in staatssteunzaken: A.J. Metselaar, *Drie rechters en één norm*, Deventer: Kluwer 2016, pp. 234-235, 246-247, 310, 563-563.
- 108 Rb. Limburg 9 december 2015, ECLI:NL:RBLIM:2015:10461 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:RBLIM:2015:10461>) (*Maankwartier*), alsmede de uitspraak in kort geding: Rb Limburg 26 september 2014, ECLI:NL:RBLIM:2014:8299 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:RBLIM:2014:8299>) (*Maankwartier*).
- 109 Metselaar merkt ook op dat het voor justitiabelen niet erg makkelijk is om informatie te verkrijgen die volgens hen nodig is voor een onderbouwing van een staatssteunargument. Zie A.J. Metselaar, *Drie rechters en één norm*, Deventer: Kluwer 2016, pp. 239-240 en 266.
- 110 Rb. Zeeland-West- Brabant 17 juli 2015, ECLI:NL:RBZWB:2015:4614 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:RBZWB:2015:4614>) (*Royalton*), *RVR* 2015/104.
- 111 Hof Den Haag 9 december 2014, ECLI:NL:GHDHA:2014:4216 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:GHDHA:2014:4216>), *NJF* 2015/87.
- 112 HR 18 januari 2013, ECLI:NL:HR:2013:BY0543 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:HR:2013:BY0543>) (*P1*), *AB* 2013/108, m.nt. A.J. Metselaar en W. den Ouden, *JAA* 2013/44, m.nt. P.H.L.M. Kuypers, *NJ* 2013/317, m.nt. M.R. Mok.
- 113 HR 26 april 2013, ECLI:NL:HR:2013:BY0539 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:HR:2013:BY0539>) (*Residex 2*), *NJ* 2013/433, m.nt. M.R. Mok, *JOR* 2013/231, m.nt. I.P.M. Ligteringen en HR 26 april 2013, ECLI:NL:HR:2013:BY6102 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:HR:2013:BY6102>) (*Commerz*), *OR* 2013/232, m.nt. I.P.M. Ligteringen.
- 114 Rb. Noord-Nederland 4 juni 2014, ECLI:NL:RBNNE:2014:2790 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:RBNNE:2014:2790>) (*Accolade*), *BR* 2014/115, m.nt. A.D.L. Knook, *JOR* 2014/287, m.nt. A.S. Hartkamp.
- 115 HvJEU 8 december 2011, C-275/10, ECLI:EU:C:2011:814 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:EU:C:2011:814>) (*Residex*), *NJ* 2012/124, m.nt. M.R. Mok, *BR* 2012/59, m.nt. M. Jaarsma en HvJ 19 september 2014, ECLI:EU:C:2014:2224 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:EU:C:2014:2224>) (*Commerz*), *NJ* 2015/42, m.nt. M.R. Mok. Zie ook paragraaf 2.2 en 2.3.
- 116 Zie: <www.minbuza.nl/ecer/nieuws/2014/04/nederland-derde-op-ranglijst-vragenstellers-over-eu-recht.html> (<http://www.minbuza.nl/ecer/nieuws/2014/04/nederland-derde-op-ranglijst-vragenstellers-over-eu-recht.html>)>.
- 117 Hof 's-Hertogenbosch 17 februari 2015, ECLI:NL:GHSHE:2015:540 (<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:GHSHE:2015:540>) (*Shanks*).

Deel dit artikel  (https://twitter.com/intent/tweet?text=nr. 7 - juli 2017%20TBR 2017-111 De Nederlandse civiele rechters en Europese staatssteunregels 2011-2016&via=Instituut_BR&url=http://www.ibrtracker.nl/docs/articles/2017/juli/tbr-2017-111)  (<https://www.linkedin.com/shareArticle?mini=true&url=http://www.ibrtracker.nl/docs/articles/2017/juli/tbr-2017-111&title=nr. 7 - juli 2017%20TBR 2017-111 De Nederlandse civiele rechters en Europese staatssteunregels 2011-2016&source=IBR Tracker>)  (<https://www.facebook.com/sharer/sharer.php?>

u=<http://www.ibrtracker.nl/docs/articles/2017/juli/tbr-2017-111&t=IBR Tracker%20nr. 7 - juli 2017%20TBR 2017-111 De Nederlandse civiele rechters en Europese staatssteunregels 2011-2016>) 

(mailto:?subject=IBR Tracker Artikel delen&body=Ik vond dit artikel in IBR Tracker:%0D%0A<http://www.ibrtracker.nl/docs/articles/2017/juli/tbr-2017-111>)